

**6413 SAYILI TSK. DİSİPLİN KANUNU'NA GÖRE;
UYARMA CEZASINI GEREKTİREN DİSİPLİNSİZLİKLER
("Usulsüz müracaat veya şikâyette bulunmak" Disiplinsizliğinin
Açıklaması)**

Madde 15/1-e

Hazırlayan:

Avukat Orhan ÇELEN-ANKARA

İLGİLİ KANUN HÜKMÜ:

6413 SAYILI TSK. DİSİPLİN KANUNU

Uyarma cezasını gerektiren disiplinler

MADDE 15 – (1) Uyarma cezasını gerektiren disiplinler şunlardır:

- a)
- b) ..
- c)..
- ç)..
- d) ...

e) **Usulsüz müracaat veya şikâyette bulunmak:** Türkiye Büyük Millet Meclisine yapılan müracaatlar hariç olmak üzere, kanun ve nizamlarla belirlenmiş usul ve kurallara riayet etmeden yazılı, sözlü veya elektronik olarak müracaat veya şikayette bulunmaktır.

..

USULSÜZ MÜRACAAT VEYA ŞİKAYETTE BULUNMAK:

6413 sayılı TSK. Disiplin K.nun 15 inci maddesinin 1/e bendinde yer alan usulsüz müracaat veya şikayette bulunmak disiplinler; *"Türkiye Büyük Millet Meclisine yapılan müracaatlar hariç olmak üzere, kanun ve nizamlarla belirlenmiş usul ve kurallara riayet etmeden yazılı, sözlü veya elektronik olarak müracaat veya şikayette bulunmaktır."* şeklinde tanımlanmıştır.

Kanunun 15/1-e maddesinde yer alan bu disiplinsizlik (usulsüz müracaat veya şikayette bulunmak) 657 sayılı DMK.nun 125/1-A.d maddesindeki, “Usulsüz müracaat veya şikayette bulunmak” disiplin suçuna benzer olup, karşılığında orada da uyarma cezası öngörülmüştür.

Devlet Memurlarının Şikayet Ve Müracaatları Hakkında Yönetmelik (Bakanlar Kurulu Kararının Tarihi : 28/11/1982, No: 8/5743), 12/1/1983 tarihli ve 17926 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır. Bu Yönetmelik, Devlet Memurlarının Şikayet ve Müracaatları ile ilgili usul ve esasları belirlemek amacıyla 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun değişik 21 inci maddesine dayanılarak hazırlanmıştır(md 1) Türk Silahlı Kuvvetlerinde görevli subay, astsubay, sivil memur, sözleşmeli ve yevmiyeli personel; Anayasa ve Uyuşmazlık Mahkemesi Üye ve Yedek Üyeleri ile raportörleri; 2656 sayılı Hakimler Kanununun 2661 sayılı Kanunla değiştirilen 18 ve 19 uncu maddeleri uyarınca bu Kanuna eklenen (1) ve (2) sayılı cetvellerde gösterilen Adli ve İdari Yargı mensupları; Danıştay ve Sayıştay meslek mensupları ve Sayıştay Savcı ve Savcı Yardımcıları; 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununa tabi kurumlarda çalışan öğretim elemanları hakkında bu Yönetmelik hükümleri uygulanmaz(md. 2/2).

Yine 7068 sayılı Genel Kolluk Disiplin Hükümleri Hk.K.nun kınama cezasını gerektiren 8/2-b maddesinde yer alan, “*Mevzuatta belirlenmiş usul ve kurallara riayet etmeden sözlü, yazılı veya elektronik olarak müracaat veya şikâyette bulunmak.*” disiplinsizliği de, buna benzer niteliktedir.

Bu disiplinsizlik, 6413 sayılı TSK.Dis.K.nun yürürlüğe girmesinden önceki dönemde, 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nun 84/2 inci maddesinde düzenlenmiş bir suçtu. Yalan yere usulsüz şikayet suçunu içeren bu hüküm, 6413 sayılı TSK.Dis.K.nun 45/3.c maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Böylece As.C.K.nun 84 inci maddesi sadece “Yalan yere şikâyet” başlıklı birinci fıkradan ibaret kalmıştır:

As.C.K.nun 84/1 inci maddesine göre, doğru olmadığını bildiği iddialarla şikayete kalkışan asker kişi üç aya kadar hapsolunur. Ast'ın doğru olmadığını bilerek şikayet etmiş olup olmadığını takdir hal ve şartlara göre, disiplin amiri tarafından değerlendirilecektir. Fail, şikayetinde haksız olduğunu bildiği halde şikayette bulunmuşsa As.C.K.nun bu maddesindeki suç işlemiş olur.

Öte yandan şikayetin doğru olmadığı bilinen iddialarla yapılması durumunda ise fail, 1632 sayılı As.C.K.nun 84/1 maddesi hükümlerine göre ceza soruşturmasına tabi

tutulacağı gibi; 6413 sayılı Kanununun 8/2 inci maddesi hükmü uyarınca, benzer nitelikteki eylem olarak kabul ile kıyasen, hakkında 15/1-e maddesinde yazılı bu disiplinsizlikten de işlem yapılabilecektir.

Halen Anayasa değişikliği ile kaldırılmış olan As.Yrg.İçt.BrI.Krl. 1956 yılında aldığı bir karar ile, “*Haklı bir şikayetin, muayyen olan usul ve yollara uyulmayarak yapılması halinde, As.C.K.nun 84 üncü maddesine esas olan bir cürüm olmayıp, ancak disiplin tecavüzü teşkil edebilir*” şeklinde içtihatları birleştirme yoluna gitmişti.¹

6413 sayılı TSK.Dis.K.nun yürürlüğe girmesiyle norma bağlanan bu yeni durum, haklı olan bir şikayetin yapılmasında bile olsa, kanun ve nizamlarla belirlenmiş usul ve kurallara riayet edilmemiş olursa, bunun TSK.Dis.K. kapsamında bir disiplinsizlik olacağı öngörülmüştür.

A. KORUNAN HUKUKİ YARAR:

Bu disiplinsizlikte korunan hukuki yarar, usulsüz müracaat ve şikayette bulunmanın önüne geçilmek suretiyle, kamu düzeninin ve askeri disiplinin sağlanmasıdır.

B. MADDİ UNSUR:

Fail: Bu disiplinsizliğin faili, rütbeli, rütbesiz her konumdaki asker kişilerdir.

Disiplinsizliğin konusu: Kanun ve nizamlarla belirlenmiş usul ve kurallara riayet etmeden yapılan müracaat veya şikayet, bu disiplinsizliğin konusunu teşkil etmektedir

Şartları:

“Kanun ve nizam” Bu bentte, kanun ve nizamlarda belirlenmiş usul ve kurallara riayet edilmeden yapılan müracaat ve şikayetlerin cezalandırılacağı ifade edilmiştir.

Kanun veya yasa, bir anayasal hukuk sisteminde, yetkili organlarca meydana getirilen hukuk kurallarıdır. Türkiye Büyük Millet Meclisi’nin görev ve yetkileri Anayasanın 87. maddesinde gösterilmiştir, Bunlardan birisi “kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak”tır, Anayasanın 88. maddesinin birinci fıkrasına göre

¹ As. Yrg.İçt.BrI.Krl., 23.3.1956, E.55/3231, K.32

kanun teklif etmek yetkisi, milletvekillerine ait bir yetkidir, Bunun tek istisnası Anayasanın 161/3 maddesinde yer alan "Cumhurbaşkanına bütçe kanun teklifi" yetkisi veren hükümdür.

Kanunlar, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından ihtiyaç duyulan konularda belli şekil ve usullere uyularak kabul edilen ve usulüne uygun yayımlanarak yürürlüğe konulan ve ait olduğu toplumca uyulması zorunlu olan yazılı hukuk kurallarıdır,

Kanunlar TC Resmi Gazete'de yayınlanırsa yürürlüğe girer. Nizam ise; tüzükler, kararnameler, yönetmelikler, talimnamelerin ve talimatların hükümleridir(İç Hz.K. 5). Dolayısıyla konuya ilişkin bütün kanunlar ile tüzükler, kararnameler, yönetmelikler, talimnameler ve talimatlarda, müracaat ve şikayetlere ilişkin usul hükümleri mevcut olabilir. İşte, kanun ve nizamlarla belirlenmiş olan bu usul ve kurallara riayet etmeden yapılan müracaat veya şikayetler bu bent kapsamına girer ve disiplinsizlik kabul edilir. Bu bentte iki ayrı başvuru şekli düzenlenmiştir.

Müracaat ve şikayetin silsile yoluyla yapılması mecburiyetinin tek istisnası TBMM.ne yapılan müracaatlardadır. Nitekim 6413 sayılı K.nun 15/1-e maddesi metninde, TBMM. yapılan müracaatların usulsüz müracaat sayılmayacağı esası kabul edilmiştir.

Şimdi usulsüz müracaat disiplinsizliğini oluşturmayan müracaat ve şikayetler ile bu disiplinsizliğin şartlarını aşağıda ayrı ayrı inceleyelim.

1) USULSÜZ MÜRACAATIN İSTİSNALARI:

(a) TBMM.ne yapılan müracaatlar:

Anayasamızın 36 ıncı maddesinde hak arama özgürlüğü düzenlenmiş, 74 üncü maddesinde de, her vatandaşın dilek ve şikayetleri için yetkili makamlara (ve T.B.M.M.'e) başvurma hakkına sahip olduğu vurgulanmıştır.

1.11.1984 tarih ve 3071 sayılı Dilekçe Hakkının Kullanılmasına Dair Kanun, Türk vatandaşlarının ve Türkiye'de ikamet eden yabancıların kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri hakkında, Türkiye Büyük Millet Meclisine ve yetkili makamlara yazı ile başvurma haklarının kullanılma biçimini düzenlemektedir(md.1).

3071 sayılı Kanunun 2. Maddesi ise, bu Kanun kapsamına girenleri düzenlemekte olup, bu madde de, TSK. personelinin hariç tutulduğuna ilişkin bir

hükme rastlamamaktayız. Dolayısıyla TSK. personelinin de bu Kanun kapsamında dilekçe haklarını kullanarak TBMM. Başvuru da bulunmaları mümkündür. Nitekim, TSK.Dis.K.nun 15/1-e maddesindeki bu düzenleme, buna açık cevaz veren bir hüküm olarak karşımıza çıkmaktadır.

Türk vatandaşlarının ve Türkiye’de ikamet eden yabancıların kendileri ve kamu ile ilgili dilek ve şikâyetleri konusunda yetkili makamlara yaptıkları başvuruların sonucu veya yapılmakta olan işlemin safahatı hakkında dilekçe sahiplerine en geç otuz gün içinde gerekçeli olarak cevap verilir. İşlem safahatının duyurulması halinde alınan sonuç ayrıca bildirilir(md. 7).

(b) 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu kapsamında müracaatlar:

9.3.2003 tarih ve 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu ile; demokratik ve şeffaf yönetimin gereği olan **eşitlik, tarafsızlık ve açıklık** ilkelerine uygun olarak kişilerin bilgi edinme hakkını kullanmalarına ilişkin esas ve usullerin düzenlenmesi amaçlanmıştır(md.1).

4982 sayılı Kanununun 2 inci maddesine göre bu Kanun; kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarının faaliyetlerinde uygulanır. Dolayısıyla TSK. personeli de herkes gibi, 4982 sayılı BEK kapsamında kamu kurum ve kuruluşlarına başvuruda bulunabilir. Esasen Kanununun 4/1 inci maddesinde, herkesin bilgi edinme hakkına sahip olduğu vurgulanmış ve buna ilişkin olarak vatandaşlar içerisinde bir ayrıma gidilmemiştir. Kurum ve kuruluşlar, bu Kanunda yer alan istisnalar dışındaki her türlü bilgi veya belgeyi başvuranların yararlanmasına sunmak ve bilgi edinme başvurularını etkin, süratli ve doğru sonuçlandırmak üzere, gerekli idarî ve teknik tedbirleri almakla yükümlü kılınmışlardır(md. 5/1).

Kanunun “İstenecek bilgi veya belgenin niteliği” başlıklı 7 inci maddesine göre, bilgi edinme başvurusu, başvuru kurum ve kuruluşların ellerinde bulunan veya görevleri gereği bulunması gereken bilgi veya belgelere ilişkin olmalıdır(md.7/1). Kurum ve kuruluşlar, ayrı veya özel bir çalışma, araştırma, inceleme ya da analiz neticesinde oluşturulabilecek türden bir bilgi veya belge için yapılacak başvurulara olumsuz cevap verebilirler(md. 7/2). İstenen bilgi veya belge, başvuru kurum ve kuruluştan başka bir yerde bulunuyorsa, başvuru dilekçesi bu kurum ve kuruluşa gönderilir ve durum ilgiliye yazılı olarak bildirilir(md. 7/3).

Kanunun “Gizli bilgileri ayırarak bilgi veya belge verme” başlıklı 9 uncu maddesine göre; istenen bilgi veya belgelerde, gizlilik dereceli veya açıklanması yasaklanan bilgiler ile açıklanabilir nitelikte olanlar birlikte bulunuyor ve bunlar birbirlerinden ayrılabilirse, söz konusu bilgi veya belge, gizlilik dereceli veya açıklanması yasaklanan bilgiler çıkarıldıktan sonra başvuranın bilgisine sunulur. Ayırma gerekçesi başvurana yazılı olarak bildirilir.

Kurum ve kuruluşlar, başvuru üzerine istenen bilgi veya belgeye erişimi onbeş iş günü içinde sağlarlar(md.11/1). Kurum ve kuruluşlar, bilgi edinme başvurularıyla ilgili cevaplarını yazılı olarak veya elektronik ortamda başvuru sahibine bildirirler. Başvurunun reddedilmesi hâlinde bu kararın gerekçesi ve buna karşı başvuru yolları belirtilir(md. 12).

4982 sayılı Kanun hükümleri gereği olarak bilgi edinme istemi reddedilen başvuru sahibi, yargı yoluna başvurmadan önce kararın tebliğinden itibaren onbeş gün içinde Kurula itiraz edebilir. Kurul, bu konudaki kararını otuz iş günü içinde verir. Kurum ve kuruluşlar, Kurulun istediği her türlü bilgi veya belgeyi onbeş iş günü içinde vermekle yükümlüdürler(13/1). Kurula itiraz, başvuru sahibinin idarî yargıya başvurma süresini durdurur(13/2).

4982 sayılı Kanunda, kamu görevlileri yönünden kısıtlayıcı bazı hükümler mevcuttur. Buna göre; Kurum ve kuruluşların, kamuoyunu ilgilendirmeyen ve sadece kendi personeli ile kurum içi uygulamalarına ilişkin düzenlemeler hakkındaki bilgi veya belgeler, bilgi edinme hakkının kapsamı dışındadır. Ancak, söz konusu düzenlemeden etkilenen kurum çalışanlarının bilgi edinme hakları saklıdır(md.25). Ayrıca Kurum ve kuruluşların faaliyetlerini yürütmek üzere, elde ettikleri görüş, bilgi notu, teklif ve tavsiye niteliğindeki bilgi veya belgeler, kurum ve kuruluş tarafından aksi kararlaştırılmadıkça bilgi edinme hakkı kapsamındadır(26/1). Keza bilimsel, kültürel, istatistik, teknik, tıbbî, malî, hukukî ve benzeri uzmanlık alanlarında yasal olarak görüş verme yükümlülüğü bulunan kişi, birim ya da kurumların görüşleri, kurum ve kuruluşların alacakları kararlara esas teşkil etmesi kaydıyla bilgi edinme istemlerine açıktır(26/2). Tavsiye ve mütalaa talepleri bu Kanun kapsamı dışındadır(md. 27).

Doktrinde genel olarak, 4982 sayılı Kanunun kapsamını aşmadığı sürece bilgi edinme taleplerinin usulsüz müracaat disiplinsizliğini oluşturmayacağı ifade edilmiştir.²

Ancak TSK. personelinin 4982 sayılı Bilgi Edinme Kanunu kapsamında kendi kurumuna yapacağı başvuruların, İç Hizmet Kanunu ve İç Hizmet Yönetmeliği'nin 25 ve 26 ncı maddesi hükümlerine uygun olarak gerçekleştirilmesi gerekip gerekmediği doktrinde tartışma konusu olmuştur.

Sn, Işıklar, 6413 sayılı TSK.Dis.K.da sadece TBMM.ye yapılan başvuruların istisna tutulmuş olması, Kanunda bilgi ve belgelerin bulunduğu makam ve merciden değil kurumdan söz edilmesi, askeri disiplin gibi sebeplerle askeri personelin, Bilgi Edinme Kanunu çerçevesinde yapacakları başvuruların sıralı amirler aracılığıyla yapılması gerektiğini ileri sürmüştür.³ Bu görüşe bizde iştirak etmekteyiz. TSK. Personeli, isterse Bilgi Edinme Kanunu kapsamında olsun, kurum içinde de olsa silsile dışına çıkarak doğrudan bilgi ve belgeyi verecek üst makama müracaat edemezler. Aksi davranış usulsüz müracaat olarak kabul edilir.⁴

Burada Anayasa Mahkemesinin bireysel bir başvuru ile ilgili olarak almış olduğu bir karardan bahsetmek gerekir:⁵ Astsubay ..'ye, Başbakanlık İletişim Merkezi (BİMER)'ne başvurduğu için Temmuz 2014'te üst amiri tarafından uyarı cezası verilmiştir. Kararın gerekçesinde de belirtildiği üzere; disiplin ceza kararında "27 Ocak 2014'te BİMER'e başvuruda bulunmanız, TSK Disiplin Kanunu'na göre usulsüz müracaat ve şikâyette bulunmak disiplinsizliği kapsamına girdiğinden sizi uyarma

² Değirmenci, Olgun-Tanrıverdi, Battalgazi: Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu Şerhi, Ankara, Temmuz 2013, 1. Baskı, s.354; Işıklar, Celal: TSK. Disiplin Kanunu ve Yorumu, Adalet Yayınevi, Ankara 2015, s.348

³ Işıklar, Celal: A,g,e,, s.348

⁴ Aynı görüş için bkz: Demirağ, Fahrettin: Gerekçeli ve Açıklamalı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu ile Askeri Ceza Kanunu ve İç Hizmet Kanunu, Adalet Yayınevi, Ankara 2014, s.139

⁵ Haberin kaynağı için bkz: <http://www.hurriyet.com.tr/isini-sevmeyen-astsubayin-hukuk-zaferi-40673457>,

cezası ile cezalandırıyorum” denilmiştir. Astsubay ..'nin bu karara itirazı, 54. Mekanize Piyade Tugay MEBS Komutanlığı'nın 3 Temmuz 2014 tarihli kararıyla reddedilmiştir. Uyarı cezasının kesinleşmesinin ardından astsubay .., AYM'ye bireysel başvuruda bulunmuş, BİMER'e şikâyet dilekçesi vermesi nedeniyle disiplin cezası ile cezalandırılmasının ifade özgürlüğünün, uzman olmadığı alanlarda çalıştırılması nedeniyle de angarya yasağının ihlal edildiğini savunmuştur. AYM, ifade özgürlüğünün ihlal edildiğine karar vermiş ve astsubay ..'ye 4 bin TL tazminat ödenmesini kararlaştırmıştır. Kararda özetle şu tespitlere yer verildi:

“Şikâyet dilekçesi, saldırgan bir üsluptan çok yardım isteği içeren ve çaresizliğini vurgulayan ifadeler içermektedir. Disiplin amiri, başvurucunun şikâyet usulüne aykırı davrandığından bahisle disiplin cezası vermiştir. Başvurucunun şikâyet konusu ettiği hususların, askeri yapı içinde ve sıralı amirler nezdinde çözülebilecek kişisel sorunlar olduğu, askeri makamlara zarar doğurabilecek veya itibar kaybı oluşturacak özelliği taşımadığı, dilekçenin ulaştırıldığı BİMER'in kamu kurumları içinde yer aldığı ve içeriğinin kamuoyuna yansımadağı anlaşılmaktadır. Amirlerine yaptığı başvuruların sonuçsuz kalması nedeniyle BİMER'e dilekçe gönderilmesine ‘uyarma’ cezası ile yaptırım uygulanmasının, demokratik toplum düzeninde gerekli bir müdahale olmadığı değerlendirilmiştir. Anayasa'nın 26. Maddesi'nde güvence altına alınan ifade özgürlüğü ihlal edilmiştir.”

Yüksek Mahkeme, ihlalin ortadan kaldırılması için kararın bir örneğinin Milli Savunma Bakanlığı'na gönderilmesini kararlaştırmıştır.

(c) Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu kapsamında müracaatlar:

Kamu hizmetlerinin işleyişinde şikâyet mekanizmasını düzenleyen bir başka kurumda Kamu Denetçiliği Kurumu'dur. Bunun batı ülkelerindeki karşılığı Ombudsmanlık sistemidir. Kelime kökeni açısından İsveççe'de “arabulucu” anlamına gelen ‘ombuds’ ve “kişi” anlamına gelen ‘man’ kelimelerinden oluşmuştur ve aracı kişi anlamına gelmektedir.

Ombudsman kelimesi İsveççe de genellikle delege, avukat, vekil veya bir diğer kişi veya kişiler tarafından o kişi veya kişiler adına hareket etmeye ve onların haklarını korumaya yetkili kılınmış kimseyi ifade etmek için kullanılır. Kurumsal olarak

Ombudsman terimi, parlamento tarafından halkın şikayetlerini dinleyip, çözümlere ulaştırmak üzere seçilmiş kimse veya kimseleri simgelemektedir.

Ombudsmanlık (kamu denetçisi), şeffaflık sisteminin gerçekleştirilmesinde, varılması gereken birimlerden veya kurumlardan biridir. Ombudsman idari konularda, yönetim kalitesinin artmasına katkıda bulunmakta ve herhangi bir kamu kurum veya kuruluşundaki yönetim sürecini denetlemektedir.⁶

Yaptırım gücü ve kararlarının bağlayıcılığı olmayan ombudsman, halkın şikayetleri doğrultusunda bunları araştırarak, ilgililerle görüşüp bir rapor hazırlamakta ve raporu atandığı makam ile birlikte kamuoyuna duyurmaktadır. Ancak bu kurum yönetim kararlarını değiştirememekte, kaldıramamakta ve yönetim adına işlem gerçekleştirememektedir. Sadece şikayetler üzerine ve gerekli gördüğü durumlarda harekete geçerek, ilgili kurum, kuruluş veya kişilere hazırlamış olduğu raporu sunarak ve kamuoyunu bilgilendirerek, gerekli önlemlerin alınmasını tavsiye edebilmekte, eleştirilerde bulunabilmekte ve bir aracı görevi üstlenmektedir.

15.6.2006 tarihinde 5548 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu ile TBMM tarafından kabul edilen Kamu Denetçiliği (Ombudsmanlık) Kurumu, Türk Kamu Yönetimi içerisindeki yerini almıştır.

Kamu Denetçiliği (Ombudsmanlık) Kurumu, Meclise bağlı olan, bir tüzel kişiliği bulunan, Anayasa'da belirtilmiş niteliklere haiz, her türlü idari davranış, işlem ve tutumları, insan haklarına saygı çerçevesinde, demokrasinin koşulu olarak hakka ve hukuka uygunluğunu inceleyen, denetleyen ve bağımsız olarak her türlü belge ve bilgiye ulaşması mümkün kılınan bir kurumu ifade etmektedir.

Kamu hizmetlerinin işleyişinde bağımsız ve etkin bir şikâyet mekanizması oluşturmak amacıyla oluşturulan Kurul, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve önerilerde bulunmakla görevlidir.

⁶ Demirbaş, Yüce, Yavuz: "Ombudsmanlık Kurumu ve Türkiye'de Ombudsmanlık", <http://akademikperspektif.com/2013/02/04/ombudsmanlik-kurumu-ve-turkiyede-ombudsmanlik/> S. Erişim T: 06.03.2016

Kamu Denetçiliği Kurumunun amacı, görevleri, yapısı, statüsü, mali yapısı ve personel ile ilgili düzenlemeler aynı Kanunun ilgili maddelerince düzenlenmiştir. Kamu Denetçiliği Kurumu, Başdenetçilik ve Kamu Denetçiliği Kurulundan oluşmakla birlikte, Meclis Başkanlığına bağlı, kamu tüzel kişiliğine sahip ve özel bütçeli bir kurumu ifade etmektedir.

Kanuna göre denetçi, TSK'nın sırf askeri nitelikteki faaliyetlerini denetleyememektedir. Yani Kanunun 5/2-e maddesinde, TSK'nın sırf askeri nitelikteki faaliyetlerinin Kurumun görev alanı dışında olduğu açıkça gösterilmiştir. Bu ifade şekli, TSK'nın sırf askeri nitelikteki faaliyetleri kapsamına girmeyen diğer faaliyetlerinin Kurumun görev alanı içerisinde olduğunu göstermektedir.

“Sırf askeri nitelikteki faaliyetler”den ne anlaşılması gerekir? Bu konuda Kanunda açık bir tanımlama mevcut değildir. Dolayısıyla bunun takdirinin Kuruma bırakıldığı söylenebilir. Ancak bu konudaki ölçütün yine yasalarda gösterilen görev tanımları kapsamında aranması gerektiği açıktır.

10/7/2018 tarihli ve 30474 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 1 sayılı Cumhurbaşkanlığı Teşkilatı Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararnamesinin onikinci bölümünde yer alan Milli Savunma Bakanlığı ile ilgili ve Görev başlıklı 336 ıncı maddesinde ve yine aynı Kararnamenin Genelkurmay Başkanlığı ve Kuvvet Komutanlıkları başlıklı 338 inci maddesinde gösterilen görevler bu konuda tek başına ölçüt olmamakla birlikte ışık tutabilir.

Buna göre Silahlı Kuvvetlerin savaşa hazırlanmasında; personel, istihbarat, hareket, teşkilat, eğitim, öğretim ve lojistik hizmetlerine ait olup, diğer idari kurumlarda mevcut olmayan faaliyetlerin bu kapsamda kabulü mümkündür. Özellikle, Milli Savunma hizmetlerinden siyasi, hukuki, sosyal, mali ve bütçe faaliyetlerinin diğer kamu kurumlarda benzerleri de olduğu dikkate alınarak, TSK.nin kendisine özgü ve gizli veya çok gizli gizlilik dereceli bir durum da söz konusu olmadıkça, askeri nitelikli faaliyet olarak kabul edilmemesi gerekir. Buna göre Kamu Denetçiliği Kurumuna yapılan başvuruların niteliğinin başlangıçta iyi irdelenmesi esastır. Aksi takdirde, bu kurumun görev alanına girmeyen bir konuda yapılan başvurunun usulsüz müracaat veya şikayette bulunmak disiplinsizliğini oluşturma gibi bir riski söz konusudur.⁷

⁷ Aynı fikirde bkz: Demirağ, Fahrettin: A.g.e., s.138; Işıklar, Celal: A.g.e., s.349

2) USULSÜZ MÜRACAATLAR:

TSK. personelinin de hiyerarşik yapı içerisinde üst makamlara müracaat ve şikayet etme hakkı vardır. Askeri personelin müracaatlarına ilişkin hükümler, İç Hz.K.nun 25, 26 ve İç Hz.Yönt.nin 41, 42, 43, 263/1, 270/2 inci maddelerinde düzenlenmiştir(Bkz.İç Hz.K. 25).

Asker kişiler bakımından dilekçe hakkı İç Hz.K.nun 25 inci, İç Hz.Yönt.nin 41, 42 ve 43 ncü maddelerinde düzenlenmiştir.

Her asker, resmi ve şahsi işlerinden dolayı müracaatını söz veya yazı ile en yakın amirinden başlayarak silsile yolu ile yapabilir.

İç Hz.K.nun 25/2 inci maddesine göre, müracaatların takip ve tahkik ve bir karara bağlanarak neticesi müracaat sahibine mümkün olan en kısa zamanda mutlaka bildirilir. Ancak; bu müddet hiçbir halde bir ayı geçemez.

İç Hz.Yönt.nin 42 inci maddesinde, yapılan müracaat hususunda amirin hareket tarzına yer verilmiştir. Buna göre, amirler; astlarının sözlü veya yazı ile olan her türlü müracaatlarını sükûnet ve iyi kalplilikle dinlerler ve incelerler. Bunlardan uygun olanları kendi yetkileri içinde ise kendileri neticelendirirler. Yetkileri dışındakileri icap ediyorsa kendi fikirlerini de yazarak en geç üç gün içinde daha büyük makama gönderirler. Yetkili makamlarda en geç bir ay içinde neticeyi müracaat sahibine bildirmeye mecburdur(İç Hz.Yönt.42).

Müracaatlar, her asker tarafından kişisel olarak yapılır ve resmi veya şahsi işlere ilişkin olabilir. Birden fazla kişinin toplu olarak söz veya yazı ile müracaatları yasaklanmıştır. Birden fazla kimsenin toplu olarak yaptıkları müracaatlar haklı dahi olsa yasaktır(İç Hz.K. md. 25). İç Hz.K.nun 25 inci maddesinde düzenlenen bu kurala aykırı hareket, bu bent ile yaptırıma bağlanmıştır. Aynı konuda birden fazla kimsenin ayrı ayrı dilekçe ile müracaatı toplu müracaat sayılmaz.

Mevzuata göre, müracaatların en yakın amirden başlayarak silsile yolu ile yapılması esastır. Nitekim İç Hizmet Kanunu da; her askerin gerek hizmete ve gerekse şahsi işlerine ait hakların ihlâl edilmesi veya edildiğini zannetmesi halinde şikayet hakkına haiz olduğunu belirlemiştir(md. 26).

Müracaatların silsile yolu ile yapılmayarak doğrudan doğruya Cumhurbaşkanlığı, Başbakanlık, Bakanlık, Genelkurmay Başkanlığı vs. gibi makamlara yapılması (TBBM.

hariç) usulsüz müracaatları teşkil eder ve disiplin suçu sayılan bu davranışları nedeniyle ilgililer hakkında TSK.Dis. K.nun 15/1-e maddesinde yazılı usulsüz müracaat ve şikayet etmek disiplinsizliğinden dolayı disiplin cezası verilebilir.

3) USULSÜZ ŞİKAYETLER:

İç Hizmet Kanununda; her askerin gerek hizmete ve gerekse şahsi işlerine ait hakların ihlâl edilmesi veya edildiğini zannetmesi halinde şikayet hakkına haiz olduğunu belirlemiştir(md. 26).

Mevzuatımıza göre, müracaatların en yakın amirden başlayarak silsile yolu ile yapılması esastır(İç Hz.Yönt. 44). Eğer bu âmirden şikayet olunacaksa bir derece üstündeki âmire yapılır. Ve bunun gibi her şikayet edilen âmir geçilir. Sözle yapılan şikâyetler bir zabıtla tespit olunur(İç Hz.K. 27). Nöbetçi bulunanların nöbet hizmetinden olan şikâyetleri nöbetindeki silsileye uyularak ilk âmirine yapılır, bunda da yukarıdaki kaidelere riayet olunur(İç Hz.Yönt. 49).

Toplu olarak şikayet yasaktır. Bir veya aynı hadise birden fazla şahısların şikayetlerine sebep veya mevzu olursa bunların her biri ayrı ayrı ve yalnız başına şikayet hakkını kullanabilirler(İç Hz.K. 28, Yönt.44).

Amirin yüzüne karşı kendisinden şikâyet yasaktır. Ötede beri de âmirinden şikâyet edeceğini söylemek, işi dedikoduya çevirtmek de cezayı muciptir(İç Hz.Yönt. 47).

Şikayetler ve itirazlar mutlaka tahkik olunarak bir karara bağlanır ve neticesi şikayet edene ve lüzum görülürse şikayet olunana mümkün olan en kısa zamanda bildirilir. Ancak bu müddet hiçbir halde bir ayı geçemez(İç Hz.K. 30/1).

Bir şikayet üzerine karar vermek selahiyeti, şikayetin müstenit olduğu vaka hakkında şikayet olunana disiplin cezası vermek selahiyetini haiz olan ilk disiplin amirine verilmiştir(İç Hz.K. 31/1). Şikâyetleri incelemeye yetkili olan âmirler bizzat şikâyeti neticelendirirler. Daha yukarıdaki âmirlerin karar ve hükümlerine lüzüm gösteren şikâyetleri onlara bildirirler ve alacakları hüküm ve kararlarını şikâyetçiye tebliğ ederler(İç Hz. Yönt. 45).

O amirin vereceği karar aleyhine gerek şikayet eden ve gerekse şikayet olunan, mertebeler silsilesi yolu ile daha yüksek amirlere itiraz edebilir(İç Hz.K. 31/2; İç Hz.Yönt. 48).

Şikayet reddedildiği takdirde, şikayetçiye bu yüzden ceza verilmez. Ancak şikayet ederken şikayetçi bir suç işlemiş veya bir disiplin tecavüzünde bulunmuşsa ayrıca mesul olur(İç Hz.K. 29). Adli tahkikata mevzu olan şikayet ve itirazlar hakkında Ceza ve Usul kanunlarındaki hükümler mahfuzdur(İç Hz.K. 30/2).

Erbaş ve erlerin, sivil memurlara ve sivil şahıslara ait şikayetlerinin işlemi de askerî makamlar vasıtasıyla yürütüldükten sonra ait olduğu makama verilir. Ve o makamın icraatı alınıp şikayetçiye bildirilir(İç Hz.Yönt. 46/1). Subay, askerî memur, astsubay ve sivil personelin şikâyetleri de bu tarzda yürütülebilir(İç Hz.Yönt. 46/2).

4) KANUN VE NİZAMLARLA BELİRLENMİŞ USUL VE KURALLARA RİAYET ETMEMEK:

6413 sayılı TSK.Dis.K.nun 15 inci maddesinin 1/e bendinde; şikayetin kanun ve nizamlarda gösterilen usul ve yollar dışında yapılması hali cezalandırılmıştır. Bu hüküm, evvelce Askeri Ceza Kanununun disiplin tecavüzü olarak nitelendirdiği fiillerin karşılığı olarak düzenlenmiş olduğunda kuşku yoktur. Yukarıda açıklanan istisnai mercilere yapılan müracaatlar (TBMM.vb.) haricinde, askeri hiyerarşi dışında kalan tüm makam ve mercilere yapılan başvuru ve şikayetlerin de –haklı olsalar bile - bu kapsamda bir disiplinsizlik olacağı kuşkusuzdur.

TSK.Dis.K.nun 15/1-e maddesinin yerine geçtiği, As.C.K.nun 84 üncü maddesinin 6413 S.K. ile mülga 2 nci fıkrası şöyleydi: “*Yalan yere şikâyet taaddüt ettiği veyahut musırran vâki olduğu veya şikayet için muayyen olan usul ve yollardan ayrıldığı veyahut şikâyet muayyen müddetlerden sonra yapıldığı takdirde suçlu üç ay hapis ile cezalandırılır.*”

Görüldüğü üzere, bu fıkrada şikayetin yalan yere olması, şikayet için belirlenen usul ve yollardan ayrılınması ya da şikayetin yapılması için belirlenmiş süreler varsa bu sürelerden sonra yapılması durumu ayrı ayrı cezalandırılmaktaydı.

Bu fıkranın karşılığı olduğunu düşündüğümüz TSK.Dis.K.nun 15/1-e maddesinde, bu durumların hepsi için tek bir ifade kullanılmış ve “*kanun ve nizamlarla belirlenmiş usul ve kurallara riayet etmeme*” halinde yapılan her tür müracaat ve şikayetler bu disiplinsizliğin konusu yapılmıştır.

21.1.2017 tarih ve 6771 sayılı Kanun ile gerçekleşen Anayasa değişikliğiyle halen kapatılmış olan Askeri Yargıtay, As.C.K.nun 84 üncü maddesinin mülga 2 nci

fıkrasıyla ilgili uygulamada, genelde Cumhurbaşkanlığı, Başbakanlık ve bakanlıklar gibi makamlara yapılan başvuruların As.C.K.nun 84 üncü maddesinin TSK.Dis.K. ile mülga olan 2 inci fıkrasında gösterilen suçu (usulsüz şikayet) oluşturmayacağı yönünde kararlar vermiştir.⁸

Ancak o zaman dahi, bunun bir disiplin tecavüzü kabulü ile disiplin amirince cezalandırılmasını engelleyen bir durum söz konusu olmamıştır. Ayrıca Askeri Yargıtay kararlarında haklı bir şikayetin, muayyen olan usul ve yollara uyulmayarak yapılması halinde bu fiilinde, As.C.K.nun 84 üncü maddesine temas eden bir suç olmayıp, bunun ancak disiplin tecavüzü olacağına işaret edilmiştir.⁹

Diğer yandan, asker kişi usulsüz olarak ve doğru olmadığını bildiği iddialarla şikayete kalkışırsa, bu takdirde hem disiplinsizlik (Bu Kanuna göre disiplin cezası ile cezalandırılan fiil ve hâller) hem de As.C.K.nun 84/1 inci maddesinde yazılı suç söz konusu olacaktır. Bunun için, kişinin sebeplerin doğru olmadığını bilerek hareket etmiş olması gerekir. Olaydan şikayetçinin, iddiaların doğru olmadığını bildiği açık ve net olarak anlaşılmalıdır.

As.C.K.nun, 6413 sayılı TSK Dis.K.nun 45 inci maddesiyle mülga 189/4 üncü maddesine göre, “*Yapılan şikayette ileri sürülen sebepler doğru olmazsa şikayet edene ceza verilmaz*” hükmüne yer verilmişti. Ancak şikayet ederken ayrı bir suç işlenmiş ya da bir disiplin suçu işlenmişse fail ayrıca mesul olacaktır.

6413 sayılı TSK.Dis.K.da bu tarzda bir düzenleme mevcut olmamakla birlikte, disiplin cezalarına karşı yapılacak itiraz dilekçesinde ileri sürülecek sebeplerin doğru çıkmaması halinde itirazda bulunana ceza verilmemesi hususu, ceza usul hukukunun genel prensiplerindedir.

⁸ As.Yrg.İçt.Brl.Krl., 23.3.1956, E.1955/3231, K.1955/32; As.Yrg.1.D., 25.7.2006, E.2006/1208, K.2006/1205; “Başbakan'a yapılan şikayet, As.C.K.nun 84 üncü maddesi kapsamı dahilinde mütalâa edilemez”(As.Yrg.1.D., 16.5.1966, E.505, K.504).

⁹ As. Yrg.İçt.Brl.Krl., 23.3.1956, E.55/3231, K.32

5) ŞİKAYET İÇİN BELİRLENEN USUL VE YOLLAR:

Şikayet için belirli usul ve yollar, 211 sayılı İç Hz.K. ve Yönetmeliğinde yazılıdır. Her askeri şahıs anayasal ve yasal olarak bir hakkının ihlâl edilmesi veya edildiğini zannetmesi halinde "şikayet hakkı" na sahip bulunmaktadır. Şikayet için öngörülmuş bulunan usul ve yollardan ayrılarak yapıldığı takdirde 15/1-e maddesinde yazılı disiplinsizlik söz konusu olur. İç Hizmet Kanununun 27 nci maddesine göre; şikayet söz veya yazı ile en yakın amire yapılır. Eğer bu âmirden şikayet olunacaksa bir derece üstündeki âmire yapılır. Ve bunun gibi her şikayet olunan amir geçilir.

1632 sayılı As.C.K.nun 110 uncu maddesi ile, astlarının verdikleri şikayenameleri saklayanlar veya tehdit ederek geri aldırınların hapis cezası ile cezalandırılacakları öngörülmüştür. Toplu olarak şikayet yasaktır(İç Hz.K. 31). Bir şikayet üzerine karar vermek yetkisi, şikayetin dayandığı olay hakkında şikayet olunana disiplin cezası vermek yetkisine sahip bulunan ilk disiplin amirine aittir. O amirin vereceği karar aleyhine gerek şikayet eden ve gerekse şikayet olunan, mertebeler silsilesi yolu ile daha yüksek âmirlere itiraz edebilir(İç Hz. K.31).

Haklı bir şikayetin, mevzuatla belirlenmiş olan usul ve yollara uyulmayarak yapılması halinde As.C.K.nun 84 üncü maddesindeki suç oluşmaz. Bu durum ancak bir disiplinsizlik sebebidir.¹⁰

Halen kaldırılmış olan Askeri Yargıtay'ın 4.Dairesi; As.C.K.nun 84 üncü maddesiyle ilgili bir kararında; Başbakanlık ve Cumhurbaşkanlığı makamlarının İç Hizmet Kanununda yazılı askeri mertebeler silsilesine dahil bulunmaması nedeniyle bu makamlara yapılan şikayetin usulsüz şikayet olarak kabulünün mümkün olmadığını vurgulamıştır.¹¹ Ancak bu halin artık, 6413 sayılı TSK.Dis.K.nun 15/1-e bendi kapsamında disiplinsizlik oluşturduğu açıktır.

Bu bentte yazılı disiplinsizlik sayılacak fiil ve haller; yazılı, sözlü veya elektronik olarak işlenebilir. Yazılı ve elektronik olarak yapılacak fiillerin tespiti genelde mümkün ise de, sözlü müracaatlar ancak, müracaat edilen kişinin ihbarı söz konusu olduğunda sabit olabilecektir. Ayrıca bkz: 657 sayılı DMK. 125/A-d.

¹⁰ As.Yrg.İçt. Brl.Krl., 23.3.1956, E.55/3231, K.32

¹¹ As.Yrg.1.D, 31.12.1956, E.3980, K.4492

B. MANEVİ UNSUR:

Bu bentte yer alan disiplinsizliğin nasıl işlenebileceği konusunda metinde özel bir hükme yer verilmemiştir. 6413 sayılı TSK.Dis.K.da ayrıca hüküm bulunmayan hâllerde, bu tür disiplinsizliklerin kasten veya taksirle işlenebileceği şeklindeki genel hüküm geçerlidir(TSK.Dis.K. 4/1).

Dolayısıyla bu bentteki disiplinsizliğin kasden işlenebileceği gibi taksirle dahi işlenebileceği söylenebilir. Bu bağlamda, failin suç kasdı taşımadığını ileri sürerek, bu disiplinsizliğin cezasından kurtulması mümkün değildir. Örneğin, şikayet konusu sözlerin, bir sohbet esnasında istemeden ağzından çıktığını söylemesine itibar edilmez. Bu disiplinsizliğin söz konusu olması için failin kusurlu olması yeterlidir.

Askeri Yargıtay kararlarında, As.C.K.nun 84/1 inci maddesine göre, sanığın iftira kastı ile hareket etmesinin asıl olup; şikayetin yalan yere olması için, şikayetin tümünün yalan olmasının şart olduğu vurgulanmıştır.¹² Bu hüküm, As.C.K.nun 84/1 inci maddesinin uygulamasına yöneliktir. TSK.Dis.K.nun 15/1-e maddesinde ki disiplinsizliğin oluşumu için böyle bir koşul mevcut değildir.

C. BU KANUNDAKİ İLGİLİ HÜKÜMLER:

6413 sayılı TSK.Dis.K.nun 15/1-e maddesinde düzenlenmiş olan “usulsüz müracaat veya şikayette bulunmak” disiplinsizliği ile ilgili olup, Kanunun diğer maddelerinde düzenlenmiş olan hükümler, bu maddenin “Genel Açıklama” bölümünde tek tek sayılmak suretiyle gösterilmiştir. Bunlar; TSK.Dis.K. 5, 6/1, 7/1, 8/2, 11/2, 12/1, 14/1, 14/3, 27/1, 27/2, 41/1 ve 43/1 maddeleri olup, ilgili bölüme bkz.

Disiplin amiri uyarma cezasını gerektiren bu disiplinsizlikten dolayı personeline disiplin cezası vermeyebilir(6413 SK md. 14/3), bu disiplinsizlik nedeniyle disiplin amirleri tarafından verilen disiplin cezalarına karşı, cezanın tebliğ edilmesinden itibaren iki iş günü içinde itiraz edilebilir. İtiraz, bir üst disiplin amirine yazılı olarak yapılır. Süresi içinde itiraz edilmez ise ceza kesinleşir(6413 SK. md. 41/1)

Bu cezanın iptali için, idare mahkemesinde iptal davası açılmaz(6413 SK md. 43/1). 21.1.2017 tarih ve 6771 sayılı bu Kanun ile gerçekleşen Anayasa değişikliği ile

¹² As.Yrg.1.D., 4.5.1983, E.420, K.399; 2.D., 18.2.1987, E.92, K.75; As.Yrg.3.D., 23.11.1993, E.576, K.573

halen kapatılmış olan AYİM. bir kararında, uyarma cezası ile cezalandırılan bir astsubayın açmış olduğu iptal davasını incelemeksizin reddetmiştir.¹³

Halen kaldırılmış olan AYİM.3.D.nin bir başka kararında da, davacının 28.12.2012 ve 04.01.2013 tarihinde ayrı ayrı iki kez birinci sicil amirini atlayarak şikayet dilekçesi vermesi sebebiyle uyarma cezası ile cezalandırıldığı olayda, bu cezanın TSK Disiplin Kanununun 43 üncü maddesi ile yargı denetimi dışında tutulduğu, yokluk halinin de mevcut olmadığı anlaşıldığından, inceleme kabiliyeti bulunmayan davanın reddine karar verilmiştir.¹⁴

¹³ AYİM.3.D., 3.7.2014, E.2014/1013, K.2014/989

¹⁴ AYİM.3.D., 5.9.2013, E.2013/1024, K.2013/1036.