



KURULUŞ: OCAK-1975, YIL: 31 SIRA SAYI: 116



CİLT: 31

EKİM 2005

SAYI: 4

---

**Sahibi** : Yargıtay Adına, Birinci Başkan **Osman ARSLAN**  
**Yayın Müdürü** : Yargıtay Yayın İşleri Müdürü **H. Bayram USLU**

---

**YAYIN KURULU**

**Başkan** : **Hakkı DİNÇ** (2. Hukuk Dairesi Üyesi)  
**Üyeler** : **Nazım KAYNAK** (6. Hukuk Dairesi Üyesi)  
**Sedat BAKICI** (11. Ceza Dairesi Üyesi)  
**Mustafa KICALIOĞLU** (4. Hukuk Dairesi Üyesi)  
**Sevgi SAKA** (7. Ceza Dairesi Üyesi)

---

- Dergide yayınlanan yazılar, yazarların kişisel görüşlerini yansıtır. Müdürlüğümüzü bağlamaz.
  - Gönderilen yazının hiç bir yerde yayınlanmamış olması gerekir. Aksi durumda yazar (telif) hakkı ödemez.
  - Yayınlanan yazılar için yönetmelikte belirlenen ücret ödenir.
  - Yazıların yayınlanıp yayınlanmamasına Yayın Kurulu karar verir. Yayınlanmayan yazılar istendiğinde geri verilir. Posta ile göndermelerde PTT gideri yazı sahibine aittir. Yayınlanmayan yazılar için gerekçe bildirme zorunluluğu yoktur.
  - Dergide yayınlanan yazılar kaynak gösterilerek aktarılabilir.
  - Gerek görüldüğünde, yazının özüne değinmeyen yazım ve tümce düzeltmeleri yapılabilir.
- 

- Yargıtay Yayın İşleri Müdürlüğü'nce **üç ayda bir kez yayımlanır.**
  - **Yönetim ve yazışma adresi:** Yargıtay Yayın İşleri Müdürlüğü (Yargıtay Ek Binası, Vekaletler Caddesi, No: 3) 06658 Ankara.
  - **Telefon:** (0-312) 425 16 49; 425 16 32
  - **Abone servisi:** (0.312) 416 11 38 - 416 11 39
  - **Faks:** (0-312) 419 41 11
  - % 1 oranındaki katma değer vergisi içinde, **2005 yılı Yargıtay Dergisi abone bedeli 26.00 YTL.dir.**
  - Dergi bedeli **Ziraat Bankası Kızılay Şubesi'ndeki 39009014-5001** sayılı veya **Posta Çekleri Merkezi'ndeki 92932 numaralı** hesaplarımızdan birine aktarılarak yada **Müdürlüğümüz Veznesine** yatırılarak abone olunur.
  - Abone işleri için Müdürlüğümüze başvurulmalıdır.
  - Yıllık abone olmaları koşuluyla, **Hukuk Fakültesi Öğrencilerine % 30 indirim uygulanır.**
  - **Ödemeli gönderilmez, temsilcimiz yoktur.**
- 

**ISSN 1300 - 0209**

---

# İÇİNDEKİLER

## Sayfa

### 1- GENEL KONULAR

- a) Osman ARSLAN 2005-2006 Adli Yıl Açış Konuşması ..421-464  
b) Özdemir ÖZOK 2005-2006 Adli Yıl Açılışında Yaptığı .....  
Konuşma .....465-488

### 2- MEDENİ HUKUK

- a) Hasan Tahsin GÖKCAN 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda .....  
Görevi Kötüye Kullanma Suçu .....489-544

### 3- BİBLİYOGRAFYA

- H. Bayram USLU 2005 Yılı Yargıtay Dergisi .....  
Bibliyografyası ..... 545-550  
Yeni Seçilenler - Emeklilik Nedeniyle .....  
Yargıtaydan Ayrılanlar .....551-569  
Yayınlar Listesi .....571-576



## 2005-2006 ADLİ YIL AÇIŞ KONUŞMASI

*Osman ARSLAN (\*)*

**Sayın Cumhurbaşkanım,  
Sayın Konuklar,  
Değerli Arkadaşlarım,**

### **GİRİŞ**

2005-2006 Adli Yılıni; Ülkemize, Milletimize ve tüm insanlığa barış, esenlik ve mutluluk getirmesi dileğiyle açıyorum.

Adli yıl açılış törenine katılarak bizleri onurlandırmanızdan dolayı sizi, seçkin konuklarımızı ve meslektaşlarımı saygıyla selamlıyorum.

Her hizmetin ve her görevin bir sonu vardır. Yaşamlarının en güzel yıllarını yargı hizmetine sunan ve emekliye ayrılan meslektaşlarımıza ve tüm yargı görevlilerine şükranlarımı sunuyor; sağlık, esenlik ve mutluluklar diliyorum. Aramızdan ebediyen ayrılmış bulunan meslektaşlarımızı ve yargı görevlilerini de minnet, şükran, saygı ve rahmetle anıyorum. Hizmetleri unutulmayacaktır...

Adli Yıl açılış konuşmaları 1943 yılında başlamış, gelenek olarak sürmüş ve 1973 yılında yasal dayanağa kavuşturulmuştur.

---

(\*) Yargıtay Birinci Başkanı

Bu konuşma, Yargıtay Kanunu'nun 59. maddesi uyarınca Yargıtay Başkanlar Kurulu'nun görüşüne uygun olarak ve Yargıtay adına yapılmaktadır.

### **BASINDA YARGI VE YARGITAY**

Geçen bir yıl içinde Yargıtay bir kısım **basının ağır, yersiz ve insafsız eleştirisine** uğramıştır. Yargıtay bu **eleştirilerin** hiç birini hak etmemiştir. Öncelikle bu hususun açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

— Yargıtay'ın MİT ve bir organize suç örgütü lideri ile işbirliği yaptığı ileri sürülerek bu konu manşetlere taşınmış, yayın günlerce ve aylarca sürdürülmüştür. İstanbul mülgâ 1 Nolu Devlet Güvenlik Mahkemesi tarafından organize suç örgütü lideri ve arkadaşları, “çıkarma amaçlı suç örgütü oluşturmak ve yaralamak” suçlarından mahkum edilmişlerdir. Mahkemece suç örgütünün lideri olan kişiye 4422 Sayılı Kanuna aykırı davranmaktan 3 yıl 4 ay ve yaralama eylemi ise tek suç kabul edilerek teselsül nedeniyle 1 yıl 8 ay 21 gün hapis cezası verilmiştir.

Bu kararın taraflarca temyizi üzerine dava dosyası Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nın 30.09.2003 tarihli tebliğnamesi ile Yargıtay Birinci Ceza Dairesi'ne gönderilmiş ve Dairenin 2003/3363 esasına kayıt edilmiştir.

Davanın temyiz duruşması 25.12.2003 tarihinde yapılmış, yerel Cumhuriyet Savcısının temyizi ile ilgili olarak düşünce bildirilmediğinden dosya bu konuda ek tebliğname düzenlenmesi için Dairece 31.12.2003 tarihinde Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na iade edilmiştir.

Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı tarafından ek tebliğname düzenlenerek dosya, 23.01.2004 tarihinde Daireye ulaşmış ve yeniden Dairenin 2004/318 esasına kaydı yapılmıştır.

Düzenlenen ek tebliğname, yasal zorunluluk nedeniyle taraflara tebliğe çıkarılmış, tebligat işleminin tamamlanmasından sonra işin esası 07.04.2004 tarihinde incelenerek karar, mutad duruşma günü olan 08.04.2004 tarihinde tefhim olunmuştur.

**Temyize konu olan karar Birinci Ceza Dairesi'nin 07.04.2004 tarih, 2004/318 esas ve 2004/1188 karar sayılı ilamı ile;**

**Yerel mahkeme tarafından sanıkların "Çıkar amaçlı suç örgütü oluşturmak" suçundan cezalandırılmalarına ilişkin hüküm onanmış, "Karagümrük Spor Lokali'nin taranması" sonucu yaralama olayı ile ilgili hüküm bozulmuştur.**

**Yerel mahkeme lokalin taranması olayını tek suç kabul ederek ve teselsül kuralını uygulayarak hüküm kurmuştur.**

**Birinci Ceza Dairesi ise; lokalin taranması olayında 15 kişinin yaralandığını, yaralama eylemlerinde teselsül kuralının uygulanamayacağını, TCK.nun 64/2 maddesi delaletiyle mağdurların raporları uyarınca sanıkların yaralama suçunda ayrı ayrı cezalandırılmaları gerektiğini belirtmiştir.**

**Görüldüğü üzere yerel mahkeme yaralama olayını tek suç kabul ettiği halde, Birinci Ceza Dairesi olayda 15 mağdur olması nedeniyle gerçekleştirilen eylemde 15 ayrı suç olduğunu kabul etmiş; yaralama suçundan verilen cezayı az bulmuş, cezanın yaklaşık 10 kat daha artırılmasını vurgulayarak yerel mahkemenin kararını sanıkların aleyhine bozmuştur.**

**Birinci Ceza Dairesi tarafından açıklanan bu karar, 08.04.2004 tarihinde ayrıntılı olarak Anadolu Ajansı bültenlerinde yer almıştır. Karar 08.04.2004 ve 09.04.2004 tarihinde ulusal yayın yapan bütün gazetelerde ve özellikle Yargıtay aleyhinde yayın yapan gazetelerde, yapılan tefhime uygun olarak, doğru ve ayrıntılı biçimde yayımlanmıştır.**

**Açıklanan ve yayınlanan haberlerle sanıklar, vekilleri ve kamuoyu Birinci Ceza Dairesi'nin yukarıda belirttiğimiz kararından haberdar olmuşlardır. Açıklanan ve yayınlanan kararların gizliliğinden de söz edilemez.**

Karar Dairece kısmen onanmış, kısmen bozulmuştur. Karar bütünüyle onanmış olsaydı suç örgütü lideri olan kişinin yurt dışına kaçmayı düşünmesi ve kaçması gerekmecekti. Zira cezasının büyük bölümünü tutuklu olarak çekmiş ve bakiye cezası çok az kalmıştı. **Suç örgütü liderinin yurt dışına kaçmasının nedeni kararın aleyhine bozulmuş ve bu hususu öğrenmiş olmasıdır.**

— **Basında suç örgütü lideri ile ilgili kararın geciktirildiği ve adı geçen kişinin bu şekilde korunduğu ileri sürülmüştür.**

Bu iddia da gerçeklerle bağdaşmamaktadır. Az önce dosyanın Birinci Ceza Dairesi'ne intikalinden bahsedilmişti. Dosya ile ilgili karar 07.04.2004 tarihinde verilmiş ve bir gün sonra 08.04.2004 tarihinde dairenin mutad duruşma gününde açıklanmıştır. **Kararın verilme tarihi ile açıklanma tarihi arasında bir gecikme yoktur.**

Ancak verilen kararların **ayrıntılı biçimde gerekçelendirilmesi**, müsveddelerinin temize çekilmesi, metnin gözden geçirilerek düzeltilmesi, imzaların tamamlanması ve ilam haline dönüştürülmesi belli bir süreci gerektirmektedir. Bu kararın verilme tarihi ile gerekçeli karar metninin yazılarak Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'na teslim ta-



rihi arasında 20 gün bulunmaktadır. Bu süre Yargıtay uygulamalarında olağan bir süredir. Bu dosya da aynı tarihte görülen diğer dosyalarla birlikte işleme tabi tutulmuştur. Adı geçen dosya ile ilgili özel bir işlem yapılması söz konusu değildir.

İşbirliği ve ilişkiden söz edilebilmesi için suç örgütü liderinin korunması, onun yararına bir işlem yapılması veya onunla birlikte bir iş yapılması gerekir.

**Suç örgütü liderinin aleyhine karar veren bir kurumun onu koruduğu, himaye ettiği, onunla işbirliği yaptığı ve ilişki içinde olduğu kabul edilebilir mi? Böyle bir iddiayı akıl ve mantık kabul eder mi? Bu tür bir iddia hangi vicdana sığar? Gerçeğin 180 derece tersine dönüştürülmesi nerede görülmüştür?**

— Onursal Yargıtay Başkanı ile bazı başkan ve üyeler tarafından, yayınlarla ilgili olarak kimi gazeteler aleyhine açılan davalar sürdüğü için bu konularda - bu güne kadar olduğu gibi bugün de - görülmekte olan davaları etkilememek düşüncesiyle bir yorum yapılmayacaktır.

Ancak Yargıtay kurumunu yıpratmaya yönelik yayınlarla ilgili olarak kamuoyunu doğru bilgilendirmek gerekmektedir.

Yargıtay Başkanı ile Yargıtay kurumunu özdeş hale getirmek doğru değildir. Bu dava ile ilgili olarak Yargıtay Başkanı'nın, Birinci Ceza Dairesi ile hiçbir görüşme yapmadığı, Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu tarafından yapılan soruşturma ile sabit olmuştur. **Esasen Birinci Ceza Dairesi'nde yapılan işlemler ve verilen nihai karar da hiçbir etki bulunmadığı olgusunu açıkça ve kesin biçimde doğrulamaktadır.**

Yüce Yargıtay bu sene 137. yılını yaşamaktadır. Bu uzun süre zarfında Yüksek Mahkeme kurum olarak hiçbir suçluyla organik bağ içine girmemiştir. Yüksek Mahkemenin sıfatı, işlevi, çalışma tarzı ve karar mekanizması buna engeldir. Bir başka deyimle suçlu ile işbirliği eşyanın tabiatına aykırıdır.

— **Basın ve yayın organlarında açık veya örtülü bir biçimde Yargıtay'ın meslek taassubu ile hareket ettiğine ilişkin yayınlar yapılmıştır. Bu yayınlar da gerçeği yansıtmamaktadır.**

Son dönemde bir Yargıtay üyesi hakkında Ceza Genel Kurulu'na dava açılmış, dava beraatle sonuçlanmıştır. Bu karara beş kişi muhalif kalmıştır. Kararın oy çokluğu ile alınmış olması olayın bütün yönleri ile tartışıldığının ve değerlendirildiğinin bir göstergesidir. **Beraat eden bu üye daha sonra meslekten ayrılmıştır.**

Ayrıca iki üye hakkında disiplin soruşturması açılmış, bu üyelerin birisi “görevden çekilmeye davet” edilmiş, diğer üyeye ise “uyarı cezası” verilmiştir. Görevden çekilmeye davet edilen üye bu işlemten sonra emekli olmuştur.

**Açıklanan dava ve disiplin işlemleri Yargıtay'ın korumacı davranış içinde olmadığını kanıtlamaktadır.**

Gerek cezai ve gerekse disiplin yönünden yapılan soruşturmalar belirli bir süreci ve evreyi gerektirmektedir. Soruşturmaların geciktirildiği iddiaları da yersizdir. Adli yargının doruk noktasında görev yapan Yargıtay'dan kimse “**yargısız infaz**” beklememeli, **adil yargılanma hakkının temel insan hakkı olduğu unutulmamalıdır.**

Bu hususları ben, Yargıtay Başkanı olduktan sonra, **benimle görüşen tüm gazetecilere anlattım.** Bu açıklamalar, ya hiç yayımlanma-

mış ya da gazetelerin iç sayfalarında çok küçük puntolarla yayımlanarak gözden kaçırılmıştır.

— **Adaletin süratli ve doğru gerçekleştirilmesi gerekir. Geciken adalet bizatihi adaletsizliktir.** Ancak davaların gecikmesinin tek nedeni hakimler değildir. İş yoğunluğu bu durumun temel nedenlerinden biridir.

2004 yılında Yargıtay'a 689.771 dava dosyası gelmiş, bunun 437.531 tanesi karara bağlanmıştır. Yargıtay'ın yılda ortalama 200 gün çalıştığı dikkate alındığında günde 2187 dosya karara bağlanmaktadır. Dava dosyaları ortalama olarak Ceza Genel Kurulu'nda 59 gün, Yargıtay Ceza dairelerinde 348 gün, Hukuk Genel Kurulu'nda 27 gün, Yargıtay Hukuk dairelerinde ise 101 gün inceleme sırası beklemektedir. Bu kadar yoğun iş yükü altında çalışan Yargıtay'ın hata yapmaması kaçınılmazdır. Dünyanın her yerinde "adli hata" diye bir olgu vardır. Nicilikle nitelik ters orantılıdır. **Yargıtay tarafından karara bağlanan dosya sayısı dikkate alındığında, kamuoyunda tartışma konusu yapılan karar sayısının çok düşük oranda olduğu görülmektedir. Eleştiri ve değerlendirme yapılırken bu husus gözden uzak tutulmamalıdır.**

— Yargıtay kararları çoğunluk ve azınlık görüşleriyle bir bütün olup, Yargıtay'a aittir. Kararların eleştirilmesini doğal görüyoruz. Ancak eleştiri ve değerlendirmeler ön yargıdan uzak, bilimsel ve hukuki olmalıdır.

**Yargıtay'ın münferit bir kararı ele alınarak kararın değil, kararı veren kişilerin, dairelerin ve kurulların eleştirilmesini, eleştirilerin yıpratma kampanyası haline dönüştürülmesini doğru bulmuyoruz.**

Dünyanın her yerinde, adli yargının tepe noktasında bir yüksek mahkeme vardır. Adalet Devletin temeli, adli yargı ve Yargıtay bu temelin harcı, çimentosudur.

Yargı ile ilgili haberlerin doğru olarak verilmesi, haberlere yorum katılmaması ve haberlerin kampanya haline dönüştürülmemesi gerekir.

Bu arada adli aravermenin başlayacağı günlerde; 1999 yılında yapılan, güncelliğini çoktan yitirmiş bulunan ve doğru olmayan, bilimsel değer taşımayan sözde bir anket çalışmasının bazı görsel ve yazılı basında yeni imişçesine gündeme taşındığı üzüntü ile müşahade edilmiştir. Bu hususu yargıya bir karalama kampanyası olarak değerlendirdiğimizi özellikle ifade etmek isteriz.

Yayınlarla konu olan sözde anket, yargıda yolsuzluk olduğu önyargısı ile hazırlanmış, tek yanlı, somut hiçbir dayanağı bulunmayan, objektiflikten uzak ve soyut kanaatleri esas aldığı belirtilen uydurma bir anket çalışmasıdır.

Bu anketi bir bilim adamının hazırlamış olması bu çalışmanın bilimsel olduğunu göstermez. Zira bilimsellik her şeyden önce önyargısız, tarafsız ve objektif olmayı gerektirir. Hiçbir somut bilgi ve belgeye dayanmayan bu anketin dayanakları bilimsellikten uzaktır. Çünkü kanaat ve soyut yorumlar bilimsel bir çalışmaya esas alınamaz.

Hiçbir kimse ve hiçbir yayın organı, hakimleri ve yüksek yargıyı inandığı doğruları açıklamaktan ve bunların gereğini yapmaktan alıkoyamaz.

— Yargıyı yıpratmak kimseye bir yarar sağlamaz. Adaletin güçlü olması, yargılananlar için güvencedir. Bu husus hiç unutulmamalı, yargı mensupları polemiğe zorlanmamalıdır.

Anayasa'nın 138/3 maddesi uyarınca, görülmekte olan bir dava hakkında yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili olarak soru sorulması ve görüşme yapılması yasaklanmıştır. Meclis tarafından bu kurala titizlikle uyulduğu anlaşılmaktadır.

Ancak 5187 sayılı Basın Kanunu'nun 14. maddesinde; görülmekte olan davalarla ilgili olarak etkileyici ve yönlendirici yayın yapılması yasaklandığı halde, bazı gazete ve televizyonların bu kurala uymadıkları görülmektedir.

Basın temel insan hak ve özgürlüklerini korumak, adil yargılanmaya katkıda bulunmak ve kurallara saygılı olmak konusunda topluma örnek olmalıdır.

Yaptırımın niteliğine göre davranışı etik bulmuyoruz. Bu konuda basın meslek kuruluşlarına da görevler düşüşüne inanıyoruz.

### **YARGI YETKİSİ VE KULLANILMASI**

— **Bilindiği üzere Devlet, Anayasamıza göre Yasama, Yürütme ve Yargı olmak üzere üç temel organdan, üç temel güçten oluşmaktadır.**

Anayasa'nın "Başlangıç" bölümünde "**Kuvvetler ayrımının, Devlet organları arasında üstünlük sıralaması anlamına gelmeyecek, belli devlet yetkilerinin kullanılmasından ibaret ve bununla sınırlı medeni bir iş bölümü ve iş birliği olduğu, üstünlüğün ancak Anayasa ve kanunlarda bulunduğu**" açıkça belirtilmiştir.

Anayasa'da organlar tarafından kullanılacak Devlet yetkileri ayrıntılı bir biçimde düzenlenerek, organların işbirliği içinde çalışmaları öngörülmüştür. Ayrıca organlar arasında üstünlük sıralaması bulun-

madığı da kesin şekilde vurgulanmıştır. **Anayasa'nın açık hükmüne karşın, güçler arasında üstünlük iddialarının ileri sürüldüğü görülmektedir. Bu yöndeki tutum ve davranışları doğru ve ülke yararına bulmuyoruz. Üstün norm olan Anayasa kuralına, öncelikle Devlet yetkisini kullanan organların ve kişilerin saygılı olması gerektiğini düşünüyoruz.**

Yasama, Yürütme ve Yargı organları arasındaki eşitliğin bozulması, Anayasa'nın temel yapısına aykırılık oluşturur.

— Anayasa'nın 9. maddesi uyarınca Yargı yetkisi Türk Milleti adına bağımsız mahkemelerce kullanılmaktadır.

Yargıtay milletinden aldığı bu yetkiyi, onun istemleri ve beklentileri doğrultusunda 137 yıldır onurla kullanmaktadır. Bu güne kadar olduğu gibi bundan böyle de bu yetki, özen ve titizlikle kullanılacaktır.

### **HAKİM BAĞIMSIZLIĞI VE TEMİNATI**

Anayasa'da açıkça mahkemelerin bağımsızlığından söz edilmektedir. Mahkemelerin bağımsızlığının temel şartı, hakim teminatıdır. Hakim bağımsızlığı ve teminatı kavramları birbirini tamamlayan kavramlardır.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 10, Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 14 ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddelerinde adil yargılanma hakkı için "**bağımsız ve tarafsız**" mahkemelerin varlığı temel şart olarak öngörülmüştür.

Teminatlı olmayan bir hakimin bağımsızlığından söz edilemez. Bağımsız ve teminatlı olan hakimin aynı zamanda tarafsız olması gerekir.

Hakim, Yasama ve Yürütme organlarına karşı bağımsız olmalı ve korunmalıdır. Toplu mahkemelerde hakim, diğer üyelere karşı da bağımsız olmalıdır. Hakimler doğrudan veya dolaylı baskı, etki, tehdit ve teşviğe kapalı olmalı; Anayasa, kanun, hukuk ve vicdani kanaatlerine uygun olarak karar vermelidirler.

**Hakim bağımsızlığı ve teminatı, yargılama işlevini yerine getiren hakimler için bir ayrıcalık olmayıp, yargılananlar için adil yargılanma hakkının güvencesidir.** Bağımsız ve teminatlı olmayan bir mahkemenin adalet dağıtması, temel insan hak ve özgürlüklerini koruması mümkün değildir.

Hakim bağımsızlığı ve teminatına ilişkin hükümler, temel insan hak ve özgürlükleri ile doğrudan ilgili olduğu için uluslararası sözleşme ve bildirilerde yer almış ve korunmuştur. Ülkemizde Yüksek mahkemeler yönünden hakim bağımsızlığı ve teminatı tam olduğu halde, yerel mahkemeler yönünden eksiktir. Bu konuya ileride ayrıca değinilecektir.

**Hakim bağımsızlığı ve teminatı hukuk devleti olmanın olmazsa olmaz şartını oluşturmaktadır. Bağımsız, tarafsız, adil ve hızlı işleyen bir yargı; sosyal barışın, güven ve huzurun teminatı olduğu kadar Devletin de varlık nedenidir.**

— Sosyal bilim eğitimi alan hakimlerin siyasi düşüncelerinin olmaması olanaksızdır. Önemli olan hakimlerin siyasal düşüncelerini kararlarına yansıtılmalarıdır. Hakimlerin siyasi görüntüden uzak olmaları gerekir. Hakimlikle siyaset bağdaştırılmaz. Bu nedenle bir siyasi partiye girerek aday olan, o siyasi parti yararına çalışma yapan kişilerin seçimi kaybettikten sonra tekrar hakimlik görevine dönmele-ri uygun karşılanmamaktadır. Bu konu ile ilgili olarak 298 sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri ve Seçmen Kütükleri Hakkındaki Kanun'un

ek 7. maddesinin yürürlükten kaldırılmasını gerekli görüyor ve bu konudaki yasa tasarısının yasalaşmasını diliyoruz.

### **DEVLETİN NİTELİKLERİ**

Anayasamızın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin "**demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devleti**" olduğu belirtilmiştir.

Yüce Atatürk'ün vurguladığı gibi "Türkiye Cumhuriyeti ilelebet payidar kalacaktır". Bundan kimse kuşku duymamalıdır. **Cumhuriyet Anayasada öngörülen nitelikleri korunarak yaşatılmalı, Cumhuriyetin korunması ve yaşatılmasında yargının da taraf olduğu bilinmelidir.**

Son yıllarda demokratikleşme, insan hak ve özgürlüklerinin güvence altına alınması konularında gerek Anayasa ve gerekse kanunlarımızda yapılan değişiklikler ve iyileştirmeler olumlu gelişmeler olarak değerlendirilmektedir.

Hukuk Devleti, hukukun üstünlüğüne inanarak eylem ve işlemlerinde kuralları esas alan devlettir. Devlet kurum ve kuruluşları, hukuku üstün değer olarak kabul etmeli ve ayak bağı olarak görmemelidir. Günümüzde insan hak ve özgürlüklerinin ön planda olduğu, bireyin haklarının kutsal kabul edildiği bilinmeli, hakların özüne dokunulmamalıdır.

### **LAİKLİK**

Devletin temel niteliklerinden birisi laikliktir. Anayasa'nın "Başlangıç" bölümü ile 2, 4, 10, 14, 15 ve 24. maddelerinde laiklik ile ilgili hükümlere yer verilmiştir.



Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 18, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 9, Kişisel ve Siyasal Haklar Sözleşmesi'nin 18. maddelerinde düşünce, din ve vicdan özgürlüğü, temel insan hakları arasında kabul edilmiştir.

Gerek Anayasa ile gerekse taraf olduğumuz uluslararası bildiri ve sözleşmelerle bağlantılı olarak laiklik ilkesi ile din ve vicdan özgürlüğünün açıklanması gerekli görülmektedir.

Anayasa'nın "Başlangıç" bölümünde, "**laiklik ilkesinin gereği kutsal din duygularının, Devlet işlerine ve politikaya karıştırılmayacağı**" açıkça vurgulanmıştır.

Anayasa'nın 24. maddesinde ise 14. maddede öngörülen kısıtlamalar dışında din ve vicdan özgürlüğü teminat altına alınmıştır.

Laiklik dinin devlet işlerine, devletin ise din işlerine karışmaması, her ikisinin birbirinden ayrılması anlamına gelir. Laikliğin bu tanımı iki ögeyi içermektedir. Bunlardan birincisi siyasaldır. Laik devlette yöneticiler dini, din adamları da devleti yönetemezler. Her ikisinin görevi, işlevi ve amacı farklıdır. Devlet bütün dinlere ve mezheplere karşı aynı mesafededir. Laikliğin ikinci ögesi ise, din ve vicdan özgürlüğünün teminat altına alınmasıdır. Din ve mezhep farklılığı nedeniyle ayırım yapılması, kişilerin dini ibadet, ayin ve törenlere katılmaya, dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanması, ibadet yapmak isteyenlere engel olunması, kişilerin inanç ve düşüncelerinden dolayı kınanması laik devlette cezai yaptırımlara bağlanmıştır.

Tüzel kişi olan devletin dini olamaz. Din ve inanç gerçek kişilere özgüdür. Halkımızın kutsal din duygularını kötüye kullanarak laikliği dinsizlik olarak göstermek ne kadar yanlış ise, Cumhuriyete, Atatürk ilkelerine bağlı olan ve dini gerekleri yerine getiren kişileri dışlamak ve çeşitli sıfatlarla nitelendirmek de o kadar yanlış bir davranıştır. Bu tür

marjinal davranışların ülke bütünlüğüne, birlik ve beraberliğine zarar verdiği gözden uzak tutulmamalıdır.

**Laiklik ilkesinin milli birlik ve beraberliğin, uzlaşa ve toplumsal barışın ana unsuru olduğunun bilinmesi gerekir.**

**Laikliğin koruyucusu yargıdır, Yargıtay'dır. Aklın ve bilimin ışığı altında ülkemizi çağdaş ülkeler düzeyine çıkarmak hepimizin hedefi ve özlemi olmalıdır.**

### **TEMEL KANUNLARIN YENİLENMESİ**

— Ulu Önder Atatürk'ün yaptığı devrimlerin en önemlisi hukuk devrimidir. Hukuk devrimi ile yarı teokratik hukuk düzeni yerine batıda uygulanan laik hukuk düzeni benimsenmiş ve uygulamaya konulmuştur. Ancak, kanunlarda öngörülen kurallar ve hükümler durağandır. Buna karşılık toplum hayatı değişen ve gelişen bir yapıya sahiptir. Zamanla kanunların değişen ve gelişen toplum düzenine uygun olarak yenilenmesi ve değiştirilmesi zorunlu bulunmaktadır. Bu bir süreçtir, kanunların yeniden düzenlenmesi bu sürecin devam etmesidir. 1926 yılında temel kanunların, olduğu gibi batıdan alınması bir zorunluluktu.

Temel kanunlar 80 yıldır ülkemizde uygulanmaktadır. Ülkemizdeki uygulamalar ve batı ülkelerindeki düzenlemeler gözetilerek, yeni temel kanunların bilim adamlarımız ve hukukçularımız tarafından hazırlanabilmiş olmasını önemsiyoruz.

**Yüce Atatürk; Türk, öğün, çalış, güven demiştir.** Temel kanunların ülkemiz insanları tarafından hazırlanması ve Meclisimiz tarafından yasalaştırılması işlemini, hukuk alanında Atatürk'ün bu emrinin yerine getirilmesi olarak görüyoruz.

Hiçbir kanun mükemmel değildir. Zaman içinde kanunların değiştirilmesi kaçınılmazdır. Yürürlüğe konulan temel kanunlardaki işleme-yen ve aksayan hükümlerin zamanla değiştirileceği kuşkusuzdur. Kanunların eleştirilmesi de doğaldır. Yargıtay olarak bizim de katılmadığımız bazı hükümler temel yasalarda yer almıştır. Bunlar zaman içinde düzeltilebilir. 765 sayılı Türk Ceza Kanunu ülkemizde 79 yıl uygulanmış, bu süre zarfında adı geçen kanunda 68 kez değişiklik yapılmıştır. Bu nedenle; temel yasalara yönelik eleştirilerin yapıcı ve düzenleyici olması gerektiğini düşünüyoruz.

### **BÖLGE ADLİYE MAHKEMELERİ**

— Bölge Adliye Mahkemeleri Kanunu 01.06.2005 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Kanun yürürlüğe girdiğine göre, bundan böyle İstinaf'ın yarar ve zararlarına ilişkin tartışmalar son bulmalıdır.

İnsan hak ve özgürlüklerini doğrudan ilgilendiren Ceza Kanunu, Ceza Muhakemesi Kanunu ve Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun ile diğer ilgili kanunlar da Bölge Adliye Mahkemeleri Kanunu ile birlikte aynı tarihte yürürlüğe girmiştir. Bu kanunlarda temel ve yapısal değişikliklere ve yeni hükümlere yer verilmiştir. Söz konusu kanunlarla ilgili uygulamalar yapılmasını, Yargıtay içtihatlarının yerleşmesini ve tutarlı hale gelmesini uygulama birliği yönünden zorunlu görüyoruz. Aksi halde bölge adliye mahkemelerinde farklı uygulamaların olacağı endişesini taşıyoruz. Ayrıca alt yapının oluşturulması ve hakim kadrosunun eğitilmesi de belli bir zamanı gerektirecektir. Bu süre en az beş yıl olmalıdır diyoruz.

— Bölge Adliye Mahkemelerinin kuruluşu ile ilgili olarak iki hususu da özellikle açıklamak istiyoruz:

1-) Bölge Adliye Mahkemeleri, Türkiye'nin her bölgesinde ve aynı anda faaliyete geçmelidir. Ülkemiz üniter yapıya sahiptir. Mahkemelerin pilot olarak kurulması, ülkede ikili ve üçlü yargı uygulamalarına neden olur. Üniter bir devlette yargı farklılığı kabul edilemez.

2-) Bölge Adliye Mahkemeleri az sayıda, çok dairesel, en az bir başkan ve dört üyeli olarak kurulmalıdır.

— Bölge Adliye Mahkemelerinin kurulması Yargıtay'ı doğrudan ilgilendirmekte ve Yargıtay'ın yeniden yapılanmasını zorunlu kılmaktadır. Bu nedenle Yargıtay Kanun Taslağı hazırlanmış ve Adalet Bakanlığı'na gönderilmiştir. Taslağın bu yasama yılında yasalaştırılması beklenmektedir.

### **ANAYASA DEĞİŞİKLİĞİ**

1924 Anayasası bütünüyle Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından hazırlanan ve yürürlüğe konulan bir Anayasa'dır. 1961 ve 1982 Anayasaları ise olağanüstü dönemlerde hazırlanan tepki anayasalarıdır. 1982 Anayasası'nın pek çok maddesi değiştirilmiş veya yürürlükten kaldırılmış bulunmasına rağmen, Anayasa'nın yargı bölümünde Devlet Güvenlik Mahkemeleri ile ilgili 143. madde dışında değişiklik yapılmamıştır.

Yapılan değişikliklerle Anayasa yamalı bohça haline getirilmiştir. Anayasa'nın yargı bölümü de dahil olmak üzere yeni bir metin olarak düzenlenmesini gerekli görüyoruz. İktidar ve muhalefet partilerinin uzlaşması ile değişiklikleri gerçekleştirmiş olmaları, bu konudaki ümitlerimizi ve beklentilerimizi güçlendirmektedir. Bu yönde yapılacak çalışmalara, Yargıtay olarak her türlü destek sağlanacaktır.

Bütününüyle yenilenmediği takdirde Anayasa'nın yargı bölümünde değişiklik yapılması gerekli görülmektedir.

### **YARGI BÖLÜMÜNE İLİŞKİN DEĞİŞİKLİKLER**

Anayasa'nın 140. maddesinin 6. fıkrası, hakimlerin idari görevleri yönünden Adalet Bakanlığı'na bağlı olduğu hükmünü öngörmektedir. **Hakimin tarafsız biçimde kanunlara uygun olarak karar verebilmesinin ilk güvencesi, onun mahkeme dışı etkilere karşı korunmasıdır. Bağımsızlık hiçbir makam ve merciden emir almamayı gerektirir.** Bu açıdan bakıldığında, hakimlerin görevlerinin adli ve idari diye bölünüp, idari görevleri bakımından Adalet Bakanlığı'na bağlanmaları bağımsızlık ilkesi ile bağdaştırılmaz.

Açıklanan bu nedenlerle, Anayasa'nın 140. maddesinin 6. fıkrasındaki "Hakimler ve" sözcüklerinin madde metninden çıkarılması gerekli görülmektedir.

— Bağımsız ve tarafsız bir yargıdan söz edilebilmesi, hakim ve savcıların soruşturmalarında bağımsız kurulların yetkili olmasını zorunlu kılar. Bağımsız kurullar, hakim ve savcılar yönünden yürütme organına karşı güvence oluşturur. Anayasa'nın 144. maddesi gereği, hakim ve savcılarının denetimi, haklarında araştırma, inceleme ve soruşturma Adalet Bakanı'nın izni ile aynı Bakanlığa bağlı müfettişler tarafından yapılmaktadır.

Adalet Bakanının siyasi iktidarın bir temsilcisi olması, müsteşar ve müfettişlerin de bakanlığa bağlı olmaları karşısında mevcut düzenlemenin bağımsız ve tarafsız yargı ilkesine uygun olmadığı açıkça anlaşılmaktadır.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'nin kararlarında, hakimlerin yürütme organına karşı tam bağımsız olması, atanma, görevden alma ve görev süreleri konusunda güvence sağlanması ve hakimlere emir verilmemesi yargı bağımsızlığının temel koşulu olarak vurgulanmaktadır.

Bu itibarla madde yeniden düzenlenerek, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'na bağlı Teftiş Kurulu oluşturulmalı, hakim ve savcılarının denetimi, haklarında inceleme ve soruşturma yapılması Kurulun izni ile Kurul müfettişleri veya gerektiğinde kıdemli hakimler tarafından yapılmalıdır.

### **YÜCE DİVAN**

— Anayasa'nın 154. ve 69. maddelerinin yeniden düzenlenerek "Yüce Divan" görevi ile "Siyasi Partilerin Kapatılması ve Yaptırımlar Uygulanması"na ilişkin görevin Yargıtay'a verilmesi ve Anayasa'nın 148. maddesinin 3. ve 5. fıkralarının yürürlükten kaldırılması zorunlu görülmektedir.

Bu konuların ayrıntılı bir şekilde açıklanması gereklidir.

Anayasa'nın 154. maddesinde " Yargıtay, adliye mahkemelerince verilen ve kanunun başka bir adli yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunla gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar." denilmektedir. **Yargıtay'ın temel görevi bir yüksek mahkeme olarak hukuki ve cezai adli uyuşmazlıkları çözüme bağlamaktır.**

Yüce Divan, Cumhurbaşkanını, Bakanlar Kurulu üyelerini, Anayasa Mahkemesi, Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay, Askeri Yüksek İdare Mahkemesi başkan ve üyelerini, başsavcılarını, Cumhuriyet

Başsavcivekilini, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ve Sayıştay başkan ve üyelerini **görevleri ile ilgili suçlardan dolayı yargılayan yüksek mahkemedir.**

Yüce Divan hukukumuzda ilk kez 1876 Anayasası ile girmiş, Yüce Divan'ın (Divan-ı Ali) Ayan, Yargıtay ve Danıştay üyelerinden oluşması öngörülmüştür. 1924 Anayasa'sında benzer hükme yer verilerek, Yüce Divan'ın Yargıtay ve Danıştay üyelerinden karma heyet halinde oluşması hükme bağlanmıştır.

1961 Anayasası'nın hazırlanması sırasında, Anayasa Komisyonu sözcüsü Yüce Divan konusunda İtalyan Anayasa Mahkemesi'ni örnek aldıklarını ve Yüce Divan olarak Anayasa Mahkemesi'ni görevlendirdiklerini açıklamıştır. Bu görüşün etkisi ile İtalyan modeli esas alınarak, 1961 Anayasası ile Yüce Divan görevi Anayasa Mahkemesi'ne verilmiştir.

1982 Anayasası hazırlanırken, Yüce Divan'ın ceza hukuku uzmanlığı gerektirdiği, Anayasa Mahkemesi'nin yapısının bu işe uygun olmayıp, Yargıtay'ın işlevi nedeniyle bu konuda uzman olduğu belirtilerek **Danışma Meclisi tarafından Yüce Divan görevi Yargıtay'a verilmiştir.** Milli Güvenlik Konseyi Anayasa Komisyonu'nda "Yüce Divan görevinin Anayasa Mahkemesi'nce yerine getirilmesinin ilke olarak benimsendiği" gerekçesiyle Danışma Meclisi'nin metni değiştirilmiş, konsey tarafından Yüce Divan görevi Anayasa Mahkemesi'ne verilmiş ve bu metin yasalaşmıştır.

1961 Anayasası'nda Yüce Divan ile ilgili hiçbir gerekçe bulunmamaktadır. İtalyan Anayasa modeli alınırken gerekçeleri gösterilmemiştir. Milli Güvenlik Konseyi Anayasa Komisyonu, Danışma Meclisi tarafından düzenlenen metni değiştirirken hiçbir gerekçe göstermemiştir. Milli Güvenlik Konseyi tarafından oluşturulan ve yasalaşan yü-

rürlükteki 148. madde gerekçeden yoksun bulunmaktadır. Bu durum, 1961 Anayasası ile getirilen hükmün etkisinde kaldığını ve İtalyan modelinden vazgeçilmek istenmediğini göstermektedir.

Ne var ki, Yüce Divan konusunda 1961 ve 1982 Anayasalarına esin kaynağı olan İtalyan Anayasası 16.01.1989 tarih ve 1 sayılı Kanun ile değiştirilerek, Anayasa Mahkemesinin bakanlar hakkındaki yargılama yetkisi Yargıtaya verilmiştir.

Ülkemizde mahkemelerin teşkilatı konusundaki düzenlemeler Fransa'dan alınmıştır. Avrupa Birliği ülkesi olan Fransa'da Anayasa Mahkemesi bulunmamakta, bu görevi " **Anayasa Konseyi** " yerine getirmektedir. **Bakanlar Kurulunu " Cumhuriyet Adalet Divanı "** yargılamakta, **Divanın üyeleri parlamento ve Yargıtay'dan seçilmekte, Divan kararlarına karşı temyiz inceleme görevini Ceza Genel Kurulu yapmaktadır.**

**Yüce Divan'da yapılan yargılama bir ceza yargılamasıdır. Uluslararası sözleşmelerin ceza yargılamasına ilişkin hükümleri ile insan haklarının konuyla bağlantılı hükümlerinin belirtilmesi gerekli görülmüştür.**

Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 10, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddelerinde; ceza davalarının bağımsız ve tarafsız bir mahkemede "**makul bir süre**" içinde hakkaniyete uygun bir şekilde yargılama yapılması öngörülmüştür.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 21/1 maddesinde, hakimlerin diğer nitelikleri yanında "**HUKUKÇU**" olmalarına yer verilmiştir.

İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerinin Korunmasına Dair Avrupa Sözleşmesi'ne Ek 7 nolu protokolün 2. maddesi; **ceza yargılamasının iki dereceli olmasını, mahkumiyet ya da ceza hükmünün da-**



**ha yüksek bir mahkeme tarafından yeniden incelenmesini isteyebilme hakkının bulunmasını hükme bağlamıştır.**

Birleşmiş Milletler Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nin 14. maddesinin başlığı “ **Adil Yargılanma Hakkı** ” olup, 5. fıkrası “ **Bir suçtan ötürü mahkum olan bir kimse, mahkumiyetinin ve aldığı cezanın daha yüksek bir yargı yeri tarafından, hukuka göre incelenmesini isteme hakkına sahiptir.** ” biçimindedir.

Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca uluslararası sözleşmeler kanun hükmündedir ve bağlayıcı nitelik taşımaktadırlar.

Ülkemiz uluslararası topluluğun onurlu bir üyesidir. Çağdaş normların ülkemize taşınması ve ülkemizin demokratikleşme süreci devam etmektedir. Avrupa Birliği'ne girmek isteyen Türkiye, hukuk yönünden çağdaş ülkelerdeki gelişim ve değişime uymak zorundadır. Bu nedenle ülkemiz uluslararası sözleşmelerin temel hükümlerini uygulamak durumundadır. Sözleşmelerdeki insan haklarıyla bağdaşmayan istisnai hükümlere sığınmak, izlenen süreçle bağdaştırılmaz. Avrupa Birliği ile 3 Ekim 2005 tarihinde görüşme sürecine başlayacak ülkemiz, imzalamış olduğu tüm sözleşmeleri de Meclisin onayından geçirmek zorundadır. Geçmiş uygulamalar bu doğrultudadır. Zira günümüzde bireyin hakları ön planda yer almaktadır.

Ölüm cezasının kaldırılmasına ilişkin 6 numaralı protokole ülkemiz tarafından çekince konulmuş, daha sonra Anayasa ve yasalardaki ölüm cezaları kaldırılmıştır. Avrupa Birliği ile bütünleşme sürecinde olan ülkemiz, çağdaş hukuktaki değişim ve gelişimlerin dışında kalmaz.

Ayrıca uluslararası sözleşmelerde yer alan “**Adil Yargılanma Hakkı**” Anayasamızın 36/1. maddesinde temel insan hakkı olarak yer almıştır.

Gerek uluslararası sözleşmelerde ve gerekse öğretilerde adil yargılanma hakkının temel koşulu olarak, yargılama yapan hakim bağımsız, tarafsız, teminatlı ve hukukçu olması, yargılamanın açık yapılması, makul sürede sonuçlandırılması ve ceza davalarında yargılamanın en az iki kademeli olması öngörülmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nde görev yapan başkan ve üyelerin bağımsız, tarafsız ve teminatlı oldukları, yargılamanın açık yapıldığı tartışmasızdır. Ancak ceza yargılaması ve adil yargılama için öngörülen diğer temel koşullar Anayasa Mahkemesi'nde bulunmamaktadır.

Şöyle ki ;

1-) Yüce Divan, ceza yargılaması yapan bir mahkemedir. Anayasa Mahkemesi'nin üyelerinin tamamı "**HUKUKÇU**" olmadığı gibi, hukukçu olanların tamamı da "**CEZACI**" değildir.

Danıştay'dan seçilecek üyelerin hukukçu olmaması durumunda hukukçu asıl üye sayısının üçe düşmesi olasıdır. Hukukçu olmayan üyelerin ceza yargılaması yapması adil yargılanma hakkına açıkça aykırıdır.

2-) Yüce Divan'da Ceza Muhakemesi Kanunu'na göre yargılama yapacak, ceza hukuku uyarınca sübut, niteleme, değerlendirme ve ferdileştirme yapacaktır.

Ceza hakimliği bir meslek olup, bilgi birikimi ve deneyimi gerektirir. Bu bir uzmanlık işidir.

Yargıtay'dan seçilen üyelerin hukukçu olması halinde, Askeri Yargıtay'dan seçilen üye dışında Anayasa Mahkemesi'nde "**CEZACI**" üye olmayabilir.

**Ceza usulü ve ceza hukuku öğrenimi ve eğitimi görmeyen, ceza uygulaması yapmayan ve bu konuda deneyimi bulunmayan kişilerin ceza yargılaması yapması hukukun evrensel kurallarına aykırı olduğu gibi insan haklarına da aykırıdır.**

3-) Anayasa Mahkemesi tarafından yapılan ceza yargılaması tek dereceli olup, mahkemece kesin karar verilmektedir.

**Adil yargılanma hakkı için, ceza yargılamasının en az iki kademeli olması gerekir.**

Yargılama sürecinde verilebilecek tutuklama ve el koyma gibi kararlara karşı başvurulacak kanun yolu (itiraz) bulunmadığı gibi, nihai kararlara karşı başvurulabilecek kanun yolu (temyiz) da bulunmamaktadır. İtiraz ve temyiz gibi kanun yolları, yargılananlar için bir güvenlidir. Yasaların ve hukukun doğru ve aynı biçimde uygulanmasının bir gereğidir.

Aynı kurula karar düzeltme yetkisinin verilmesi de teminat oluşturmaz.

4-) Bir bakanla, müsteşarın aynı suçu işlemeleri halinde, bakan Anayasa Mahkemesi'nde uzman olmayan kişiler tarafından ve tek kademeli olarak, müsteşar ise; işlevi ceza yargılaması yapmak olan Yargıtay Ceza Dairesi ve Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nda iki kademeli olarak yargılanacaklardır.

Anayasa'nın 112/2. maddesi uyarınca her bakan kendi yetkisi içindeki işlerden ve emri altındakilerin eylem ve işlemlerinden de sorumludur. Anayasa'nın açık hükmü uyarınca bakan ve müsteşarın aynı mahkemelerde yargılanmaları gerekir. Bakan ile müsteşarın işlediği suçlarda, bağlantının varlığının kabulü zorunludur.

Günümüzde bir bakan Anayasa Mahkemesi'nde, müsteşarı ise Yargıtay 4. Ceza Dairesi'nde yargılanmaktadır. Birleştirme istemi Anayasa Mahkemesi tarafından kabul edilmediğinden yargılamalar ayrı ayrı sürdürülmektedir. Bu uygulamanın doğal sonucu, Anayasa Mahkemesi'nde sanık olarak yargılananlar Yargıtay'da tanık, Yargıtay'da sanık olarak yargılananlar ise Anayasa Mahkemesi'nde tanık sıfatıyla dinlenmektedir. Mahkemelere göre kişilerin sıfatı değişmektedir. Böyle bir uygulamanın hukuk düzeniyle bağdaştırılması da mümkün değildir.

**Uzman ceza hukukçularından oluşan yargı merciilerinde yargılanmanın yargılananlar için güvence oluşturduğu açık bir gerçektir.**

5-) Birinci sınıf hakimler, müsteşarlar, valiler, genel müdürler gibi yüksek bürokratlar görevden kaynaklanan suçlarından dolayı ilk derece ve temyiz olmak üzere iki kademeli biçimde Yargıtay'da yargılanmaktadırlar. Diğer devlet memurları ile kamu görevlilerinin görevlerinden dolayı verilen ceza kararlarının temyiz incelemesi de Yargıtay'da yapılmaktadır.

Yargıtay'da, sadece 2004 yılında, yüksek bürokratlarla ilgili ilk derece mahkemesi olarak 73 davaya bakılmış, diğer kamu görevlileri ile ilgili 60 adet dosya temyizden incelenmiştir. Anayasa Mahkemesi ise 43 yılda 12 davaya bakmıştır.

Anayasa Mahkemesi bazılarının ileri sürdüğü gibi görev suçlarına bakmakta uzman ise tüm kamu görevlilerinin görevlerinden kaynaklanan suçlarına bakmak görevi Anayasa Mahkemesi'ne verilmeli, kamu görevlileri yönünden ayrıcalık yapılmamalıdır. Zira Anayasa Mahkemesi'nin uzman olarak kabulü, Yargıtay'ın uzman olmadığına kabulü anlamına gelir. Böyle bir yorum Yargıtay'ın yıllardır sürdürdüğü uygulamanın adil olmadığı sonucunu doğurur ve Yargıtay kararlarını

tartışmalı hale getirir. **Aksi halde ayırım yapılmaksızın, görevden kaynaklanan tüm davalara bakmak görevi Yargıtay'a verilmelidir.**

6-) Yüce Divan'da yargılanmaları öngörülen Cumhurbaşkanı, Başbakan, bakanlar, Anayasa Mahkemesi başkan ve üyeleri ile diğer yüksek mahkemelerin başkan ve üyelerinin, kişisel suçlarından ve özel hukuktan kaynaklanan davalarına bakmak görevi Yargıtay'a aittir.

**Kişisel suçlarından dolayı bu kişileri yargılayan Yargıtay'ın, görevlerinden doğan suçlardan dolayı yargılamamasının, belirli kişiler yönünden görev suçu-kişisel suç ayırımı yapılmasının haklı ve inandırıcı gerekçesi bulunmamaktadır.**

7-) Gerek 1961 ve gerekse 1982 Anayasalarında Yüce Divan'la ilgili hiçbir gerekçeye yer verilmemiştir. Anayasa Mahkemesi'nin kuruluş amacı Anayasa yargısı olduğuna göre, işlevinin de Anayasa Yargısı ile sınırlı olması gerekir. Yüce Divan'ın Anayasa mahkemesinde kalmasını isteyenlerin, bunun hukuki gerekçelerini de ortaya koymaları zorunlu görülmektedir. **Yüce Divan yetkisinin daha önce Anayasa Mahkemesi'ne verilmiş olması, bu yanlışlığın sürdürülmesine gerekçe olamaz.**

1876 Anayasası meşruti bir anayasadır. Padişahın ağırlığı ve etkisiyle Ayan üyeleri ile Danıştay üyelerinin de Yargıtay üyeleri ile birlikte Yüce Divan'da görev aldıkları görülmektedir. 1924 Anayasası'nda ise Yüce Divan, Yargıtay ve Danıştay üyeleri tarafından oluşturulmuştur. Bu oluşumun 1876 Anayasası'ndan etkilendiği anlaşılmaktadır.

Danıştay'ın bütün üyeleri hukukçu olmadığı gibi, üyelerinin ceza hukuku alanında uzmanlıkları da bulunmamaktadır.

**Yüce Divan tarafından yapılan iş ceza yargılaması olup, bu yargılama adli yargının temel görevidir.** 4709 sayılı Kanunla Anayasa'nın 36/1 maddesi değiştirilerek "**adil yargılanma hakkı**" temel insan hakkı olarak Anayasamız'da yer almıştır. İnsan haklarının ulaştığı evrensel boyut karşısında Cumhuriyet döneminde Yüce Divan'ın deneyimli Yargıtay ceza hakimlerinden oluşturulması zorunlu görülmektedir.

### **HAKİMLER VE SAVCILAR YÜKSEK KURULU**

— Bağımsız ve tarafsız yargı ilkesinin yaşama geçirilebilmesi ve hakim teminatının sağlanabilmesi için Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu ile ilgili Anayasa'nın 159. maddesinin yeniden düzenlenmesi gerekmektedir. Özellikle Bölge Adliye Mahkemeleri ile ilgili yasanın yürürlüğe girmesi, 5 yıla kadar hürriyeti bağlayıcı cezaların istinaf yolu ile kesinleşmesi bu maddenin değiştirilmesini zorunlu kılmaktadır.

Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu, adli ve idari olmak üzere iki bölüm olarak yapılandırılmalı, kurullar Yargıtay ve Danıştay'dan seçilen üyelerden oluşmalı, Teftiş Kurulu bu kurula bağlı olmalı, Kurulun özlük işlemleri için ayrı bir sekreteryası bulunmalıdır.

### **UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ**

Uyuşmazlık Mahkemesi adli, idari ve askeri yargı merciileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını çözümlenmekle yükümlüdür.

Uyuşmazlık mahkemelerinin yargılama faaliyeti bulunmamaktadır. Yüksek mahkemelerden seçilen üyeler belirli tarihlerde toplanarak bir anlamda mahkemeler arasında hakemlik yapmaktadır. Genel

olarak yapılan iş, yargı yeri belirtmektir. Hüküm uyuşmazlığı yok denemek kadar azdır. Bu nedenle Uyuşmazlık Mahkemesi ile ilgili 158. madde Anayasa'dan çıkarılarak, mahkemenin adı "Uyuşmazlık Kurulu" olarak değiştirilmeli ve yeniden düzenleme yapılmalıdır. **Kurul kendi başkanını üyeleri arasından kendisi seçmelidir.**

### **SIYASİ PARTİLERLE İLGİLİ DAVALAR**

— Anayasa'nın 69. maddesi değiştirilerek siyasi partilerle ilgili davalara bakmak görevi Yargıtay'a verilmelidir. Siyasi partiler tüzel kişiliği olan kuruluşlardır. **Siyasi partilerin kapatılması ile ilgili davalar adli yargı davalarıdır.** 1961 Anayasası yürürlüğe girdiği tarihe kadar bu davalara Yargıtay'da bakılmıştır. **Tüzel kişi olan dernekler, vakıflar ve sendikalar ile ilgili davalara adli yargı ve Yargıtay'da bakılmaktadır. Bu tür davalar ceza ve hukuk niteliği ve karışımı olan davalardır. Siyasi partiler ile ilgili davalarda da iki dereceli yargılama, adil yargılanma hakkının bir gereğidir.** Bu davalara Yargıtay'da ilk derece mahkemesi olarak bakılmalı, temyiz incelemesi Hukuk Genel Kurulu'nda yapılmalıdır. Adil yargılanma hakkının işlerlik kazanması bu doğrultudaki değişimi gerekli kılmaktadır.

### **ANAYASA MAHKEMESİ TARAFINDAN HAZIRLANAN ÖNERİYE KARŞI YARGITAY GÖRÜŞLERİ**

Anayasa Mahkemesi diğer yüksek mahkemelerle görüşmeksizin, Anayasanın Yargıtay'ı da doğrudan ilgilendiren yargı bölümü ile ilgili taslağını hazırlamış ve bunu yetkili mercilere iletmiştir.

Anayasa Mahkemesi tarafından hazırlanan taslak, Yargıtay ile diğer yüksek mahkemelere verilmemiş ve özellikle görüşmeler gizli yürütülmüştür.

Yargıtayca elde edilen taslak, incelenip değerlendirilerek oluşturulan Yargıtay görüşü Sayın Cumhurbaşkanı, Sayın Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanı, Sayın Başbakan, Sayın Ana Muhalefet Partisi Genel Başkanı, Sayın Adalet Bakanı, Sayın Anayasa Komisyonu Başkanı ve Sayın Adalet Komisyonu Başkanına 2004 yılı Mart ayında Yargıtay Başkanı ve başkanvekilleri tarafından verilmiştir. Yargıtay'ın görüşü, Yargıtay tarafından kamuoyuna açıklanmadığı halde Anayasa Mahkemesi'nin o tarihteki başkanı ile bazı üyeleri, Yargıtay görüşünü doğrudan veya dolaylı şekilde açıklayarak Yargıtay'ı “ **bilgi yetersizliği ve duygusal** ” olmakla suçlamışlardır.

Yargıtay konunun yetkili kişi ve kurumlar tarafından bilimsel ortamda tartışılması gerektiği görüşüyle hep suskun kalmış ve yorum yapmamıştır. Anayasa Mahkemesi'nin 25.04.2005 günü yapılan açılış konuşmasında, konu yine gündeme taşındığı için Yargıtay'ın görüşlerinin kamuoyuna tamamen açıklanması gerekli görülmüştür.

Burada görsel ve yazılı basınımıza, bilim adamlarımıza ve tüm hukukçulara önemli görevler düşmektedir.

Konu kamuoyuna “ **yüksek mahkemeler arasında kavga, çatışma ve çekişme** ” olarak sunulmamalı, ön yargıdan uzak yorum ve değerlendirmeler yapılmalıdır. Yargıtay tarafından ileri sürülen görüşler, soyut sözlerle geçiştirilmemeli; hukuki, bilimsel, mantıklı ve inandırıcı gerekçelerle karşılanmalıdır.

1-) Anayasa Mahkemesi tarafından hazırlanan taslağın 2. maddesiyle Anayasa'nın 146. maddesi değiştirilerek Anayasa Mahkemesi'nin üye sayısının artırılması, yedek üyeliğin kaldırılması, meclisin üye seçmesi, üyelerin 12 yıllığına seçilmesi ve Mahkemenin iki daire halinde çalışması öngörülmektedir.



— Anayasa Mahkemesi'nin iki daire halinde çalışması içtihat aykırılıklarına ve farklı uygulamalara neden olacaktır.

Genel olarak üniter (tekil) devletlerde Anayasa Mahkemesi tek kurul olarak düzenlenmektedir. Ülkemiz üniter bir yapıya sahiptir. Anayasa Mahkemesi'nin üye sayısı 15 olup, sayının artırılmasına gerek bulunmamaktadır.

— Anayasa Mahkemesi'ne Türkiye Büyük Millet Meclisi'nden üye seçilmesi, mahkemenin siyasallaşması ve tartışmalara neden olması sonucunu doğurur. Batılı bazı ülkelerde varolan bu uygulamanın ülkemizde olumlu sonuç vermediği bilinmektedir. Her toplumun ortamı, yapısı ve koşulları değişiktir. Meclisin üye seçmesi halinde, koalisyon hükümetleri döneminde aylarca seçimlerin yapılamadığı, adayların siyasi partilerin genel merkezleri ile mecliste kulis faaliyetlerinde buldukları hafızalarda yerini korumaktadır. 1961 Anayasası ile kabul edilen bu sistem, uygulamada yararlı olmadığı görülerek 1982 Anayasası ile kaldırılmıştır. **Denenmiş ve yararlı olmadığı saptanmış bir sistem yeniden denenmemelidir.**

— Anayasa Mahkemesi üyeliği bir meslek değildir. Bu nedenle üyeliğin süre ile sınırlı olması olumludur. Avrupa ülkelerinde de üyelik süreyle sınırlıdır. Ancak Anayasa Mahkemesi tarafından öngörülen 12 yıllık süre çok fazladır. Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçilme yaşları dikkate alındığında böyle uzun bir süre sınırlamasının pratikte yararı olamaz. Ülkemizde yüksek hakimlerden oluşan Yüksek Seçim Kurulu'nun seçim süresi 6 yıl, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu üyeliklerinin seçim süresi 4 yıldır. Anayasa Mahkemesi üyeliği 6 yıl süreli olmalı, 1/3 ü her yıl yenilenmeli, süresi biten üyeler yeniden seçilmemelidir. Üyeliğin süreli olması, mahkemenin çalışmasına olumlu katkı yapacaktır.

2-) Taslağın 3. maddesiyle Anayasa'nın 147. maddesi değiştirilerek, üyelerin yaşlarının 67'ye çıkarılması öngörülmektedir.

— Türkiye Cumhuriyeti'nin kurulduğu günden bu güne kadar hakimlerin emeklilik yaşı 65 olarak sınırlandırılmıştır.

Anayasa Mahkemesi'ne ayrıcalık tanınarak yaş sınırlamasının 67'ye çıkarılması gerçekçi değildir. Ülkemizde Anayasa Mahkemesi'ne üye bulunamaması gibi bir sorun yoktur.

Üyeliğin süreyle sınırlandırılması ile yaş haddinin artırılması bağdaşmamaktadır.

Günümüzde emeklilik yaşının kamu görevlileri yönünden indirilmesi gündemde olup tartışma konusu yapılırken, hakimlerde yaş haddinin yükseltilmesi doğru bulunmamaktadır.

3-) Taslağın 4. maddesiyle Anayasa'nın 148. maddesi değiştirilerek Yüce Divan kararlarına karşı yeniden inceleme ve Anayasa Mahkemesi'ne bireysel başvuru yapılması önerilmektedir.

— Yüce Divan ile ilgili olarak yaptığımız açıklamaları tekrar ediyoruz. Ancak 5. fıkrada önerilen **“yeniden inceleme”** ile ilgili değişiklik konusunda görüşlerimizi açıklamak istiyoruz. Anayasa Mahkemesi tarafından hazırlanan taslağın 5. fıkra ile ilgili gerekçesinde; **“Yüce Divan kararlarına karşı yeniden inceleme başvurusu yolu açılmıştır. Bu model, Yargıtay Ceza Genel Kurulu'nun ilk derece mahkemesi olarak verdiği kararların yeniden incelemesi şeklindeki kanun yolundan esinlenilmiştir”** denilmektedir.

2797 sayılı Yargıtay Kanunu'nun 7/son maddesi gereğince, Yargıtay Ceza Genel Kurulu ilk derece mahkemesi olarak görev yaptığında, asgari toplantı nisabıyla toplanır ve karar verir. İlk derece Yargı-

tay Ceza Genel Kurulu, 1 başkan ve 22 üye olmak üzere 23 kişiden oluşur. Yeniden inceleme başvurusunu inceleyecek olan kurul ise, hukuki engeli bulunmayan diğer başkan ve üyelerin katılımıyla oluşur. **Her iki kurulun başkan ve üyeleri değişik kişilerdir. Aynı kişiler her iki kurulda görev yapamazlar.** Yasal özü olmayan başkan ve üyelerin yeniden inceleme kuruluna katılımı zorunludur. Yeniden inceleme yapacak kurulun asgari sayısı 23, azami sayısı ise 67'dir. Yargıtay da yapılan işlem temyiz işlemidir.

Anayasa Mahkemesi tarafından önerilen **"yeniden inceleme"** ise, karar düzeltme niteliğindedir. Yüce Divan kararına katılan, oy kullanan ve görüş açıklayan kişilerin tekrar oy ve görüş açıklaması başka biçimde yorumlanamaz.

Bu nedenle öngörülen yeniden inceleme, ikinci kademe olarak değerlendirilemez ve yargılanan kişiler yönünden güvence olarak kabul edilemez.

Anayasa Mahkemesi tarafından önerilen sistemle, Yargıtay'da uygulanan sistem arasında hiçbir benzerlik bulunmamaktadır. Nitekim bu husus, **Anayasa Mahkemesi emekli üyesi Sayın Mustafa Gönül tarafından 26 Nisan 2004 tarihli sempozyumda : "....Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 6. maddesinde adil yargılanma hakkından söz edilir. Adil yargılanma hakkı, hangi derecede olursa olsun bir yargı kuruluşunun içinde eğer itiraz, istinaf veya temyiz imkanı yoksa adil yargılanma hakkı vardır demek güçtür...."** biçimde belirtilmiştir (Anayasa Yargısı-21, sh. 95).

Anayasa Mahkemesi'nde görev yapmış kişilerin de yapılan ceza yargılamasının adil olmadığını kabul ettikleri görülmektedir.

## BİREYSEL BAŞVURU

Taslağın 4. maddesiyle Anayasa'nın 148. maddesine 6. fıkra olarak "Bireysel Başvuru-Anayasa Şikayeti" eklenmesi istenmektedir.

Bireysel başvurunun Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne yapılan başvuruya benzer bir iç hukuk uygulaması olduğu, kamu gücü tarafından yapılan insan hakları ve özgürlükleri ihlallerinin "**olay bazında belirlenmesi, ihlal edilen hakkın onarılması için gerekli önlemlerin alınması**", bu suretle ülkemiz aleyhine açılacak davaların azaltılması ve iç hukuk yollarının bu şekilde tüketileceği gerekçe olarak gösterilmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin bu görüşü taslak halinde yetkili kişi ve kurumlara ileildiği gibi, değişik yer ve toplantılarda açıklanmış, bu konuda aynı fikirleri paylaşan bilim adamlarının ve hukukçuların katıldığı sempozyumlar düzenlenmiştir. Mahkemenin 25.04.2005 tarihli açılış toplantısında: "...26 ve 27 Nisan 2004 günlerinde yapılan sempozyumda hiçbir konuşmacı şikayet hakkının tanınmasının sakıncalı olacağını belirtmemiş, tüm konuşmacılar bu düzenlemenin bir an önce gerçekleştirilmesi gerektiğini ifade etmişlerdir" denilmiştir (25.05.2005 tarihli Anayasa Mahkemesi'nin Açılış Konuşması, sh. 10).

**Sempozyuma aynı görüşü paylaşan kimseler çağrılır ve değişik görüşlere olanak verilmezse, ortaya monolog çıkması doğaldır. Bunun ortak kabul gören bir düşünce olarak kamuoyuna sunulması ise doğal değildir.**

Bu nedenle bu konudaki Yargıtay görüşünü açık, net ve somut gerekçelerle ortaya koymak istiyoruz.

1-) Anayasa Mahkemesi'nin gerekçesine göre, bireysel başvuru ile temel insan hak ve özgürlüklerinin olay bazında belirlenmesi, ihlal

edilen hakkın onarılması ve gerekli önlemlerin alınması için bu yetkinin mahkemeye verilmesi önerilmektedir.

**Anayasa Mahkemesi tarafından istenilen yetki ile yüksek mahkemelerden geçen kararların değiştirilmesi ve ortadan kaldırılması amaçlanmaktadır.** İhlalin onarılması ve önlenmesinin başka türlü yapılması olanaksızdır.

Adı gizlenerek yapılmak istenen, yüksek mahkeme kararlarının denetlenmesi ve yeniden karar oluşturulmasıdır.

**Anayasa Mahkemesi'nin görevi kanunların, kanun hükmünde kararnemelerin ve Meclis İcütüzüğünün Anayasa'ya uygunluğunu denetlemektir.** Bir başka anlatımla, **Anayasa Mahkemesi yasama organının tasarruflarını incelemek ve değerlendirmekle görevlidir.**

**Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru isteği ile yasaları uygulamayı, bunun doğal sonucu olarak da diğer yüksek mahkemeleri denetlemeyi istemektedir.**

**Yasama tasarruflarını soyut bazda denetleyen mahkeme, yargı tasarruflarını somut bazda, olay bazında denetleme isteminde bulunmaktadır.**

**Anayasa Mahkemesi'nin bu istemi, süper temyiz istemi niteliğindedir. Aynı konuda iki kez temyiz yolu kabul edilemez.**

2-) Ülkemizde yüksek mahkemelerin görevleri ve işlevleri Anayasa ile kuruluş kanunlarında belirtilmiştir. Hiçbir yüksek mahkeme diğerinin kararını ortadan kaldıramaz, değiştiremez ve kararı uygulanamaz hale getiremez. Yüksek mahkemelerin denkliği esastır. Bu denkliğin bozulması yargıda kaos yaratır, yüksek mahkemelerin çatışması sonucunu doğurur. Yarar yerine zarar getirir.

3-) Anayasa Mahkemesi bireysel başvuru ile yüksek mahkeme kararlarını inceleyerek üstün statü kazanmak istemektedir. Mahkeme için özel yapı oluşturulması, emeklilik yaşının artırılmak istenmesi ve farklı ücret talep edilmesi bu düşüncenin açık göstergesidir.

Bazı ülkelerde yargı birliği gereği tek bir yüksek mahkeme, bizim ülkemizde ise birden ziyade yüksek mahkeme vardır. **Anayasa Mahkemesi de yüksek mahkemelerden sadece bir tanesidir. Bazı basın mensupları ve siyasiler tarafından belirtildiği gibi en yüksek mahkeme değildir.** Yüksek mahkemeler arasında üstünlük sıralaması bulunmamaktadır. Bu husus Danışma Meclisi Anayasa Komisyonu tarafından açıkça belirtilmiş ve Anayasa'da bu doğrultuda düzenlemeler yapılmıştır (Danışma Meclisi Tutanak Dergisi, 19.09.1982 gün, sh. 154-155). **Anayasamızın 3. bölümünün başlığı "Yargı", II. Alt bölümün başlığı ise "Yüksek Mahkemeler"dir. Anayasa mahkemesine üstünlük tanınmaz.**

4-) Bireysel başvuru hakkı demokrasinin, temel insan hak ve özgürlüklerinin temel ögesi olarak gösterilmektedir.

Avrupa Birliği üyesi olan ve olmayan pek çok ülkede Anayasa Mahkemesi olmadığı gibi, Anayasa Mahkemesi olan pek çok ülkede bireysel başvuru hakkı yoktur.

Anayasa yargısında Amerikan modelini uygulayan A.B.D., İngiltere, Danimarka, Estonya, İrlanda, Norveç ve Hollanda gibi ülkelerde kanunların anayasaya uygunluğu genel mahkemeler tarafından denetlenmekte, bu ülkelerde Anayasa Mahkemesi bulunmamaktadır.

Avrupa modelini uygulayan ve Anayasa yargısı denetimi müstakil mahkeme tarafından yapılan pek çok ülkede ise, soyut norm denetimi yapılmakta ve somut norm denetimine ilişkin bireysel başvuru hakkı kabul edilmemektedir.

**Bireysel başvuru hakkının, genelde federal devletlerde veya tek bir yüksek mahkemenin bulunduğu ve yargı birliğinin gerçekleştirildiği üniter devletlerde kabul edildiği görülmektedir.**

5-) Ülkemizde mahkemeler Fransız modeline uygun olarak yapılandırılmışlardır. Fransa da Türkiye gibi **üniter** (tekil) yapıya sahip bir devlettir. Bizde olduğu gibi orada da birden ziyade yüksek mahkeme görev yapmaktadır. Fransa'da anayasal denetim "**Anayasa Konseyi**" tarafından yapılmakta, bireysel başvuru hakkı bulunmamaktadır.

6-) Kişisel başvuru hakkı ile yüksek mahkemelerden geçerek kesinleşen yargı kararlarının yeniden incelenmesi öngörülmektedir.

**Kesinleşen bir yargı kararının hangi amaç ve gerekçe ile olursa olsun başka bir yüksek mahkeme tarafından incelenmesi kesinleşen kararlara karşı güven duygusunu ortadan kaldırır ve kararları tartışmalı hale getirir.**

**Hukukun temel bir ilkesi olan "kesin hüküm" kavramı ile de hiçbir şekilde bağdaşmaz.**

**7-) Temel insan hak ve özgürlüklerini korumak Anayasa Mahkemesi'nin tekeli altında değildir.**

Bütün yüksek mahkemeler ile yerel mahkemeler üstün norm olan Anayasa kuralları ile Anayasa'nın değişik 90. maddesi uyarınca uluslararası sözleşmeleri ve kanunları uygulayarak ve yorumlayarak, temel insan hak ve özgürlüklerini korumak durumundadırlar. Yetkinin münhasıran Anayasa Mahkemesi'ne aidiyeti onu süper temyiz mahkemesi haline dönüştürür.

8-) Yerel mahkemeler ile yüksek mahkemelerin görülmekte olan davalarla ilgili def'i yoluyla Anayasa Mahkemesi'ne iptal davası açma yetkileri bulunmaktadır.

1982 yılından 2004 yılı sonuna kadar mahkemeler tarafından toplam **1486** iptal davası açılmıştır.

Bu dönem zarfında iptal davası açmaya yetkili merciiler tarafından ise toplam **281** dava açılmış bulunmaktadır.

**Mahkemeler tarafından açılan iptal davası, yetkili merciiler tarafından açılan davaların beş katından fazladır.** Bu husus mahkemelerce norm denetimi yapılarak konunun Anayasa Mahkemesi'ne intikal ettirildiğini göstermektedir.

**Anayasaya aykırılık nedeniyle soyut dava açma yetkisi bulunan mahkemelere, insan hak ve özgürlükleri ile ilgili olarak somut inceleme ve değerlendirme yetkisi verilebilir.** Bu konuda **Anayasa'nın değiştirilmesi de gerekli değildir.** Bu yetki, kanunlardaki yargılamanın yenilenmesine ilişkin maddelere ekleme yapmak suretiyle sağlanabilir.

9-) Ülkemizde adli yargı iki kademeli iken 01.06.2005 tarihinde Bölge Adliye Mahkemeleri Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle üç kademeli olmuştur. **Anayasa Mahkemesi'ne süper temyiz yetkisi verilmesiyle adli yargı dört kademeli olacaktır!**

**Bu durumda iç hukuk yolları ancak Anayasa Mahkemesi'ne yapılacak bireysel başvuru ile tükenecektir.**

Adli, idari ve askeri yargı davaları genel hukuk kültürünün yanında özel uzmanlığı gerektiren işlerdir.

Anayasa Mahkemesi üyelerinin bazılarının adli ve idari davalarla ilgisi, yakınlığı ve uzmanlığı bulunmamaktadır. Böyle bir kurulun somut norm denetimi yaparak yargı kararlarını incelemesi kabul edile-



mez. **Zira inceleme yapacak merciin kararı incelenen merciden daha bilgili, birikimli, deneyimli ve donanımlı olması gerekir.**

10-) Bireysel başvuru davaları öğretide “**popüler dava**” olarak kabul edilmektedir. Anayasa değiştirilerek bu hakkın kişilere tanınması ile bu yol yeni bir kanun yolu olarak algılanacak, gerek kesin olarak verilen, gerekse istinaf ve temyiz yoluyla kesinleşen davalarda, yoğun bir şekilde bu yola başvurulacaktır. Bu hakkın tanınması dava açılmasını özendirerek ve teşvik edecektir. Davayı kaybeden herkes bir de bu yolu da deneyecektir.

Anayasa Mahkemesi 43. kuruluş yıldönümünde yapılan konuşmada: “..bireysel başvuru hakkının tanınması halinde, onbinleri bulacak başvuruların altından nasıl kalkılacağı yolunda bir soru olarak akla gelebilir..” diye bir soru sorulduğu halde bu sorunun yanıtı her nedense verilmemiştir. Sağlıklı bir değerlendirme yapabilmek için bu sorunun yanıtlanması gerekmektedir. Bu sorunun yanıtını biz vermek istiyoruz.

— 2004 yılında Yargıtay Ceza Genel Kurulu ile ceza dairelerine devir ile birlikte 327.873 adet dava intikal etmiş, bunun 139.040 adedi karara bağlanmıştır. **Ceza davalarının hemen hepsi temel insan hak ve özgürlükleri ile ilgilidir.**

— 2004 yılı içinde Yargıtay Hukuk Genel Kurulu ve hukuk dairelerine toplam 361.836 adet dosya gelmiş, bunun 298.259’u karara çıkmıştır. **Adil yargılanma hakkı da göz önünde tutulduğunda bu davaların çok büyük bir bölümü de temel insan hak ve özgürlüklerini ilgilendirmektedir.**

2004 yılında Yargıtay’da 437.299 dava dosyası karara bağlanmıştır. Bu davaların en az % 20’sinin bireysel başvuru yoluna başvurulması olasıdır. **Adli yargıdan intikal edecek dava sayısı 87.459’dur.**

Bu rakama temyiz yolu kapalı olan kararlarla, idari yargı ve askerî mahkemelerden verilen kararlar dahil değildir.

11-) 1982 Anayasası'nın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren Anayasa Mahkemesi'ne yılda ortalama 70-80 dava açıldığı halde, 2001 yılından itibaren dava sayısının 5 kat arttığı, Anayasa Değişikliği Taslağı'nın gerekçesinde açıklanmıştır.

Anayasa Mahkemesi'ne 2001 yılında 495, 2002 yılında 171, 2003 yılında 110 ve 2004 yılında 118 dava açıldığı saptanmıştır. Mahkemelerce 2001 yılında 472, 2002 yılında ise 160 dava açıldığı, açılan davaların 4709 sayılı Anayasa değişikliği ile 4616 sayılı Kanun'dan kaynaklandığı ve davaların birleştirilerek görüldüğü belirlenmiştir.

Anayasa Mahkemesi'ne 22 yılda yetkili mercilerce açılan iptal davası sayısı 281 olup, yıllık ortalama 13'tür. Mahkemelerce bu süre zarfında def'i yoluyla açılan iptal davası sayısı 1486 olup, yıllık ortalaması 68'dir. **Mahkemelerce açılan davaların pek çoğu aynı konulara ilişkin benzer davalardır. Buna rağmen açılan iptal davası ortalaması 81'dir. Dava sayısında 2001 yılından sonra yüksek bir artış söz konusu değildir.**

22 yıllık süre içinde Anayasa Mahkemesi tarafından yetkili mercilerce açılan 244, mahkemelerce açılan 1332 iptal davası ile 42 adet yasama dokunulmazlığı ve Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığı'nca açılan 102 davayı karara bağlamıştır. Karara bağlanan toplam dava sayısı 1720, **yıllık ortalama ise 79'dur. Ortalama olarak alınan bu rakamlara usulden red, birleştirme ve aynı nitelikteki benzer kararlar da dahil bulunmaktadır.**

Anayasa Mahkemesi'nin 25.04.2005 tarihli açılış konuşmasında, başvuruların karara bağlanma süresinin 2 yıl olduğu açıklanmıştır.

**Dosyaların çeşitli nedenlerle karara bağlanma sürecinin uzaması olağandır, ancak karara bağlanan dosyaların kararlarının yıllarca yazılmamasının haklı hiçbir nedeni ve gerekçesi olmaz. Kararların pek çoğu verildiği tarihten sonra 1 ile 5 yıl içinde yazılmıştır. Karar yazma süresi 5 yıl ve daha fazla olan bazı kararları belirtmek istiyoruz:**

No	Esas No	Karar No	Karar Tarihi	Resmi Gazete	Yazılma Süresi
1	1995/13	1995/51	27.09.1995	28.11.2002	7 sene 2 ay
2	1996/56	1997/58	24.06.1997	13.01.2005	7 sene 6 ay
3	1996/23	1996/36	07.10.1996	08.06.2002	5 sene 10 ay
4	1996/52	1996/45	04.12.1996	04.04.2003	6 sene 4 ay
5	1996/59	1997/70	09.12.1997	10.01.2003	5 sene 2 ay
6	1992/29	1993/23	24.06.1993	23.12.1999	6 sene 6 ay
7	1993/23	1993/55	02.12.1993	25.12.1999	6 sene
8	1993/37	1993/56	07.12.1993	26.12.1999	6 sene
9	1994/48	1994/58	18.07.1994	17.02.2000	5 sene 7 ay
10	1996/70	1997/58	05.06.1997	04.04.2003	5 sene 9 ay

**Yıllık ortalama 79 karar veren ve yıllarca verdiği kararları yazmayan/yazamayan mahkemenin her yıl yüzbinlerce kararı nasıl oluşturacağı ve nasıl yazacağı kanıtlanmadıkça bu mahkemeye böyle bir ek yük verilemez.**

Mevcut Anayasa yargısı yükünü taşıyamayan ve iş yoğunluğundan şikayet eden bir mahkemenin çok daha ağır işlere talip olmasını anlamak güçtür.

**Açılış konuşmasında sorulan soruya yanıt verilememesinin nedeni de bu olgudur. Bu durumda bireysel başvurular ön inceleme adı altında ya hiç incelenmeyerek matbu karara bağlanacak, ya da dosyalar sondaj usulü incelenecektir. Başka bir çözüm yolu da gözükmemektedir. Meslekten hakim olmayan kişilerin de bulunduğu bir kurulun başka türlü inceleme yapması mümkün değildir.**

**12-) Adil yargılanma hakkının temel bir ögesi de davaların “makul” sürede sonuçlandırılmasıdır.**

Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuru hakkının tanınması halinde kişilerin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne başvurmaları önlenemeyecektir. **Zira bu kez yargı yolu Anayasa Mahkemesi’ne başvuru ile tükenecek, bu kararlara karşı Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne başvurulacaktır.**

Ülkemizde adli yargı iki kademeli iken istinafin yürürlüğe girmesi ve Anayasa mahkemesine bireysel başvuru hakkının tanınmasıyla 4 kademeli olacaktır.

**İç hukuk yolları 4 kademededen geçerek tükenecektir. 4 kademeli yargılama ve kararların yazımı yılları gerektirecek, bu kez ülkemiz her davada “makul süreye” uyulmadığı gerekçesiyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından mahkum edilecektir.**

**Bu uygulama yarar yerine zarar getirecektir.**

13-) 26.04.2004 tarihli Anayasa Mahkemesi’nin 42. kuruluş yıldönümü nedeniyle yapılan toplantıda “.... Yargıtay, Danıştay, Askeri Yargıtay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemesi’nin kesinleşmiş kararlarına karşı yapılan başvurular sonucu, yabancı bir ülkede yabancı yargıçlar tarafından verilen kararlara karşı duyulan hoşnutsuzluk ve sız-

lanmaların Anayasa Mahkemesi'ne karşı ileri sürülmesi iyi niyet kural-ları ile bağdaşmaz.." denilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi'ne başvuru uluslararası sözleş-melerden kaynaklanmaktadır. Anayasa Mahkemesi, yüksek mahke-meleri bu konuda eleştirirken kendi kararlarının da Avrupa İnsan Hak-ları Mahkemesi'nde incelendiğini ve bireysel başvurularla ilgili karar-ların da incelenebileceğini unutmuş gözükmektedir. Bu hususu ka-büllenen mahkemenin diğer yüksek mahkemeleri iyi niyetli olmamak-la suçlaması kabul edilemez.

Yine aynı toplantıda yüksek mahkemelerin kesinleşmiş kararları-nın Uyuşmazlık Mahkemesi tarafından kaldırıldığı belirtilmiştir.

Uyuşmazlık Mahkemesi üyeleri, yüksek mahkeme hakimlerinden oluşmaktadır. Genel olarak yaptığı iş, "**yargı yerinin belirtilmesi**"dir. Hüküm uyuşmazlığı yok denecek kadar azdır. **Uyuşmazlık Mahke-mesi'nin yaptığı iş, yüksek mahkemeler arasında bir nevi arabu-luculuktur.** İşlevi nedeniyle hakem kurulu gibi çalışmaktadır. Uyuş-mazlık Mahkemesi diğer yüksek mahkemelerin üzerinde olmadığı gi-bi, yapılan iş temyiz incelemesi şeklinde de değildir.

14-) Anayasa Mahkemesi'nin 26.04.2004 tarihli açılış konuşma-sında, "...ferdi başvuru hakkının tanınmasından sonra, ülkemiz aley-hine pek çok başvuru yapılmış ve bu başvuruların çoğunun Türkiye aleyhine sonuçlanması nedeniyle **MİLYARLARCA EURO** tazminat ödemek zorunda kalmıştır..." denilmektedir (Anayasa Yargısı 21, sahife 23).

- Bireysel başvuruyu haklı gösterebilmek için, rakamın oldukça abartıldığı görülmektedir.

– Anayasa Mahkemesi de tazminata hükmedebileceğine göre Devletin bu işte kazancı ne olacaktır ?

– Bireysel başvuru konusunda öncülük eden Almanya’da yoğun dava akımını azaltabilmek için pek çok değişiklik yapılmıştır ve yapılmaktadır.

Anayasa Mahkemesi tarafından bu olguların kamuoyuna açıklanmasına gerek görülmemiştir.

Federal Alman Anayasa Mahkemesi Başkan Yardımcısı 1951 ile 2003 yılları arasında 141.000 bireysel başvuru yapıldığını ve bunun % 2.5 kadarının başarılı olduğunu açıklamıştır (Anayasa Yargısı 21, sahife 164).

— Bireysel başvuru sonucunun çok başarılı olmadığı, aleyhte sonuç alanların Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’ne gidebilmeleri karşısında, bireysel başvurunun beklenen faydayı sağlamadığı oransal olarak görülmektedir.

**Her ülkenin yapısı, ortamı ve koşulları farklıdır. Anayasa Mahkemesi’ne bireysel başvuru hakkının tanınması, yoğun dava akımına neden olur. Adli, idari ve askeri yargıda sonuç alamayanların çok büyük çoğunluğunun bu yola başvuracağı açık bir gerçektir. Almanya’da yaşanan olgu bu hususu açıkça doğrulamaktadır. Olaya “batıda bazı ülkelerde var, bizde de olsun ” şeklinde bir özentisi ile yaklaşmanın, olumsuz sonuç vereceği bilinmelidir.**

Açıklanan nedenlerle bireysel başvuru istemi kabul edilebilir nitelikte değildir.

## **GEREKÇE YAZILMADAN KARARLARIN AÇIKLANMASI**

Anayasa Mahkemesi'nce verilen taslağın 7. maddesiyle Anayasa'nın 153. maddesinin 1 fıkrasının 2. tümcesinin kaldırılması istenmektedir.

Yürürlükten kaldırılması istenen hüküm; **“İptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz”** şeklindedir.

1982 Anayasası'nın 153. maddesi, 1961 Anayasası'nın 152. maddesine tekabül etmektedir.

1961 Anayasası'nın 152. maddesinde kararların açıklanması ile ilgili hüküm yokken 20.09.1971 gün ve 1488 sayılı Anayasa değişikliği ile “Kararlar gerekçesi yazılmadan açıklanamaz” kuralı getirilmiştir.

Değişiklik gerekçesinde “ Bu hükümlerle Anayasa Mahkemesi kararlarının gerekçesi yazılmadan açıklanması ile hüküm kesinliğe kavuşturulmuş olmaktadır. ” denilmektedir.

1982 Anayasası'nda bu hükümlerle ilgili ayrı bir gerekçeye yer verilmemiştir.

Taslakta tümcenin yürürlükten kaldırılması gerekçesi olarak: “ Bu hüküm uygulamada ret kararlarının açıklanabileceği şeklinde yorumlanmış ve böyle bir açıklama olmaması yasanın iptal edildiği düşüncesine yol açmış ve kimi belirsizliklere yol açmıştır..” denilmektedir.

Kanun koyucunun amacı, gerekçede açıkça ifade edilmiştir. Uygulamada Anayasa'nın açık hükmüne rağmen iptal kararlarının da gerekçesi yazılmadan ve yayınlanmadan açıklandığı açık bir vakıadır.

Hukukun evrensel kurallarına göre, kararların gerekçeleri açıklayıcı ve yönlendirici, hüküm fıkraları ise bağlayıcıdır. Yargıtay'ın uygu-

laması da bu doğrultudadır. Ne var ki Anayasa Mahkemesi, Anayasa ve Kuruluş Kanunu'nda bu konuda açık hüküm olmadığı halde karar gerekçelerinin de bağlayıcı olduğunu ileri sürmektedir. Bu düşünceyi benimseyen mahkemenin kararlarının gerekçeleri yazılmadan açıklanması doğru olmadığı gibi bu tümcenin kaldırılması istemi de uygun değildir. **Emredici hükme rağmen, kararları yazmayan mahkemenin bu hükmün kaldırılması halinde karar yazma süresini daha da uzatacağı açık ve kesin bir olgudur.**

Anayasa Mahkemesi tarafından önerilen taslakla, üyelerinin işlev ve konumlarına uygun bir mali statüye kavuşturulması önerilmektedir.

Anayasa'mızda yüksek mahkemelerin eşitliği ve denklığı gözetilerek düzenleme yapılmıştır. Yüksek hakimlerin tümünün mali statüsünün birlikte düzenlenmesi yargı birliği ve bütünlüğünün bir gereğidir. Mali yönden Anayasa mahkemesi üyelerine ayrıcalık yapılması açıklanan ilkelerle bağdaştırılamaz.

137 yıllık Yargıtay Çınarının Başkanı olmakla onur duyuyorum. Yeni adli yılın ülkemize ve tüm dünyaya barış ve adalet getirmesini diliyorum. Adalet dağıtımında görev alanları yürekten kutluyor, hepini ze sevgiler ve saygılar sunuyorum.....

—oOo—



## 2005-2006 ADLİ YIL AÇILIŞINDA YAPTIĞI KONUŞMA

**Av. Özdemir ÖZOK (\*)**

Sayın Cumhurbaşkanım,

2005-2006 yargı yılının açılışı dolayısıyla düzenlenen toplantıya onur verdiğiniz için saygılarımı arz ediyor, törene katılan sayın konuklarla basınımızın seçkin temsilcilerine hoş geldiniz diyor, yeni adli yılın Türk yargısı için başarılı olmasını içtenlikle diliyorum.

Sayın Cumhurbaşkanım,

12-13 Mayıs 2001 tarihlerinde Diyarbakır'da yapılan Türkiye Barolar Birliği Genel Kurulu'nda, "*Çağdaş bir Türkiye özlemidir bizi yönlendiren, demokratik bir Cumhuriyettir temel hedefimiz, özgür yurttaş olmaktır seçimimiz, insan hakları, hukukun üstünlüğü ve sivil toplumdur özümsemişimiz, eşitlikçi, dürüst ve erdemli bir yönetimdir istediğimiz,*" taahhüdü ile Türkiye Barolar Birliği Genel Kurulu'ndan aldığımız yetki ve sorumluluğu bu ilkeler doğrultusunda, dürüst, samimi ve saydam bir biçimde kullanmaya çalıştık. Bunun sonucu olarak; yargı başta olmak üzere, kimi yurt ve meslek sorunlarıyla ilgili konularda siyasal iktidarları, bir çok kurum ve kuruluşu, objektif ve yansız bir biçimde değerlendirerek, görüş, düşünce ve eleştirilerimizi kamuoyuna aktardık.

6 Eylül 2001 günü bu kürsüden, "*...ülke yönetimine talip siyasi partiler başta olmak üzere, toplumsal örgütlenmeler sürekli daha*

---

(\*) Yargıtay Dördüncü Hukuk Dairesi Başkanı

olumsuz bir yapılanmaya gidiyorlar. Nitelikli ve üretken insanlar her yerde daha yüksek sayıda eleniyor, sistem dışına itiliyor... Kirliliği düzen içinde yer alamayan, yorulup umutsuzluğa kapılan, kahrederek emekliliğini isteyen ya da yurt dışına giden aydınlar, bürokratlar, genç beyinler, ülke için, toplumumuz ve siyaset için büyük kayıplardır. Türkiye, yaşadığı sosyal, siyasal ve ekonomik krizin en ağır bedelini, onunla çalışmak, kirlenmeden yaşamak için sistemden kaçanlarla ödemektedir... Her gün devletin üst düzeyinde görev yapanlar hakkında son derece ciddi iddialar ileri sürüldüğü halde, ilgililer toplum önünde kendilerini aklayacak inandırıcı girişimler sergileyememektedir. Yapılması gereken; iddiaların üzerine açıklıkla gitmek, yargıda ve kamu vicdanında aklanmaktır..." biçiminde seslenmiştik.

6 Eylül 2002 günü, " ..Siyasetçisi, yargıcı, savcısı, avukatı ve yargıyla doğrudan ya da dolaylı ilgisi olan herkes, yargıdaki olumsuzluklardan yakınmakta; ancak, başta siyasal iktidarlar olmak üzere, hiç kimse yargının yakınmalarına ve sorunlarına köklü çözümler üretmemektedir. Çünkü, yürütme erkini elinde bulunduran siyasal iktidarlar hiçbir biçimde, güçlü ve bağımsız bir yargı istememektedirler. Muhalefette yargı için söylenenler ve yapılan tespitler iktidara gelindiğinde kesinlikle unutulmaktadır... 22. dönem Milletvekili seçimlerinin 3 Kasım 2002 günü yapılmasına karar verilmiştir. Halkımız ve demokrasi-miz için hayırlı olsun. 4 Kasım 2002 sabahı Türkiye'de istikrar ve güven veren bir siyasal ortamın oluşmasını umut ediyoruz... Kronikleşen iç ve dış sorunlarla karşı karşıya olan ülkemizde, siyasete ve yönetime aday olmak için çok iyi düşünülmesi, ondan sonra karar verilmesi gerektiği kanısındayız. Çünkü sorunların çözümü için, bilgili, birikimli, donanımlı, deneyimli, etik ve moral değerleri yüksek parlamenterlerden oluşan bir meclis yapısına ihtiyaç vardır... Tüm bunları yaşama geçirecek, halka güven veren, gerçekçi, samimi, açık ve dürüst siyasi kadrolara şiddetle ihtiyaç vardır. Umudumuz ve dileğimiz, seçime

*girecek siyasi parti yönetimlerinin milletvekili adaylarını, siyasi çıkar ve yandaş anlayışıyla değil, ülkeye ve halkımıza hizmeti öne çıkaran bir anlayışla belirlemesidir,” demek suretiyle yeni Meclis ve yeni siyasal iktidardan beklentilerimizi kamuoyuna açıklamıştık.*

8 Eylül 2003 günlü konuşmamda ise “...3 Kasım 2002 günü yapılan milletvekili genel seçiminden sonra yeni bir siyasi tablo oluşmuş ve Türkiye Büyük Millet Meclisi’ne iki parti girebilmiştir... Türkiye Barolar Birliği olarak gelişmeleri ve değişimi ülke demokrasisinin bir ürünü olarak algıladığımızı, ülkenin kalkınması, halkımızın mutluluğu için yapılacak her doğru işe destek vereceğimizi hem kamuoyuna hem de görüştüğümüz hükümet yetkililerine duraksamadan aktardık. Bu görüşmelerimizde özellikle laik Cumhuriyete ve onun kazanımlarına olan bağlılığımızı ve duyarlılığımızı açık ve net bir biçimde vurguladık...” açıklamasıyla siyasal iktidara karşı yansız yaklaşımımızı tanımlamıştık.

6 Eylül 2004 günü yaptığım açıklamalar sırasında ise “... geçmişten günümüze siyasi iktidarlar, ülke sorunlarını hukuku egemen kılarak aşmak yerine, kendilerine verilen oyların sağladığı çekicilik ve elde ettikleri yönetim gücüyle aşmayı yeğlemişler; bu nedenle, zaman zaman yargının yasama ve yürütmenin önünde önemli bir engel olduğunu vurgulamışlardır. Son dönemlerde bu öyle bir noktaya gelmiştir ki, yasama ve yürütme organlarının üst düzey yetkililerinden, en sade üyesine kadar herkes, artık hiç gizlemeden ve saklamadan, Sayın Cumhurbaşkanı’nın ve Anayasa Mahkemesi’nin ‘Hukuk Devleti’ adına yaptığı inceleme ve denetlemeleri, yasama ve yürütmeye doğrudan müdahale olarak kabul etmekte; yargıya güvenmediklerini, yargının politize olduğunu açıkça söylemekten çekinmemektedirler. Yargı hakkındaki görüş ve düşüncesi bu olan, yasama ve onun oluşturduğu yürütmenin, yargının temel sorunlarını çözme konusunda ne denli istekli olabileceği ya da hangi çağdaş çözümleri getirerek yargı bağımsızlığı

ve yargıç güvencesi sağlayabileceği kuşkuludur,” demek suretiyle, mevcut siyasal iktidarların yargı başta olmak üzere, yurt ve meslek sorunlarına yaklaşımını ortaya koymaya çalıştık.

Bu görüş, düşünce ve eleştirilerimizin hedefi, belirli bir siyasal iktidar veya siyasi parti, ya da siyasi bir anlayış değildir. Hedef, ülkemizde “eksiksiz demokrasi, insan hakları, hukukun üstünlüğü ve yargı bağımsızlığı”nın tam olarak yaşama geçirilebildiği, bütün bunların güvencesi olan “hukuk devleti”nin gerçekleştirilebilmesidir.

Türkiye Barolar Birliği kurulduğu 1969 yılından bu yana, “hukuk devleti”nin dayanağı olan haklar ve özgürlüklerin kazanılmış olanlarının koruyucusu ve henüz hayata geçirilememiş hak ve özgürlüklerin de öncüsü ve savunucusu olma işlevini kararlı bir biçimde sürdürmüştür. Başta kurucu başkanımız Prof. Dr. Faruk Erem olmak üzere tüm önceki birlik başkanlarımızın, ısrarlı vurguları sonucunda, idam cezası, Devlet Güvenlik Mahkemeleri gibi kimi antidemokratik ve hukuka aykırı kurumlar hukuk yaşamımızdan çıkarılırken, hukukun üstünlüğü ilkesi, adli kolluk ve hukuk devleti gibi kimi kurum ve kavramlar hukuk yaşamımıza kazandırılmıştır.

Böylece Türkiye Barolar Birliği yönetimleri tarihsel süreç içerisinde, yurt ve meslek sorunlarına karşı hep duyarlılık göstermiş, bunun doğal sonucu olarak, kimi görüş ve düşüncelerini kamuoyu ile paylaşmışlardır. Gücünü saygın geçmişi yanında, kurumsal yapısından alan Türkiye Barolar Birliği, bu işlevini yıllardır anayasal bir hak olan toplumsal muhalefet anlayışı ve baskı grubu olma yaklaşımıyla, yansız, objektif bir biçimde başarı ile yerine getirmiştir. Avukatlık Kanunu’nun baro yönetim kurullarının görevlerini düzenleyen 95. maddesinin 21. fıkrası ve Türkiye Barolar Birliği’nin görevlerini düzenleyen 110. maddesinin 17. fıkrası 2001 yılında yapılan değişikliklerle, barolara ve Türkiye Barolar Birliği’ne “Hukukun üstünlüğünü, insan hakla-

*rını savunmak ve korumak, bu kavramlara işlerlik kazandırmak*” görev ve sorumluluğunu yüklemiştir. Böylece yurt ve meslek sorunlarıyla ilgili olarak 2001 yılına kadar anayasal baskı grubu olarak kamu adına üslendiğimiz uyarı görevi, 2001 yılından sonra zorunlu ve yasal bir görev haline gelmiş; yurt ve meslek sorunları yanında ulusumuza karşı olan sorumluluğumuz daha da artmıştır. Bütün bunların sonucu olarak, Türkiye Barolar Birliği hiçbir siyasal, sosyal, toplumsal ve hukuksal olaya duyarsız kalmamış, demokrasi mücadelesinde de her zaman ön saflarda yer almıştır.

Sayın Cumhurbaşkanım;

Her adli yıl açılışında, ayrıntılarına kadar yinelediğimiz, yargı sorunları başta olmak üzere, yaşanan ve her geçen gün giderek ağırlaşan yurt ve meslek sorunları, artık bir sistem ve siyaset sorunu olmaktan çok, devletimizin geleceğini doğrudan ilgilendiren *“rejim sorunu”* haline dönüşmüştür. Çünkü, siyasal, sosyal, ekonomik ve mali yönlerden *“tam bağımsızlık”* ilkesi üzerine kurulmuş olan Türkiye Cumhuriyeti, üstesinden gelemeyeceği iç ve dış borç sarmalıyla karşı karşıya bırakılmış, bunun sonucu olarak, dış odaklara bağımlılığı, egemenliğini tehdit eder boyutlara ulaşmıştır. Bu öyle bir noktaya gelmiştir ki, her bağımsız devletin doğal olarak gerçekleştirmesi gereken ülke geleceğini planlama yetkisi, kimi uluslararası kuruluşların tavsiye, telkin, talimatları ve onay ve muvafakatlarıyla olabilmektedir. Ülkemiz, 240 milyar doları bulan dış borç ile dünyada en büyük borcu olan 3. ülke durumundadır. Ülkemizde İkinci Dünya Savaşı’ndan itibaren *“üretmeden tüketmek”*, dış yardım ve borçlanmalarla ekonomik kalkınmayı gerçekleştirmek gibi ulusal ekonomiyi ve ulusal değerleri dışlayan bir yol izlenmiştir. -----Bunun sonucu olarak uluslararası sermaye kuruluşlarıyla ve özellikle IMF ile yapılan *“Yapısal Uyar-*

*lama Kredi/SAL*” anlaşmaları çok ağır hükümler içermektedir. Bu anlaşmalarda öngörülen kredinin girişinin sağlanabilmesi için, zaman zaman KİT’lerin tasfiyesi, enerji sisteminin özelleştirilmesi, Türkiye’de mali sermayenin küresel ilişkilerini kuracak para ve sermaye piyasalarının kurulması ve işletilmesi, tarım sektöründe gübre, tohum, ilaç, makine gibi girdilerde devlet tekelinin kaldırılması gibi ekonomik konular yanında; eğitim, sağlık, güvenlik, adalet ve yerel yönetim konularında yeniden yapılanmalar dayatılmaktadır.

Tüm bu dış kaynaklı olumsuz gelişmeler, Cumhuriyetin ilk kuruluş yıllarında ülke ekonomisi için motor görevi yapan ulusal kurumların, sayın Maliye Bakanı’nın haşın bir ifadeyle vurguladığı gibi teker teker tarihten kazanılmaktadırlar.

Dünya konjonktürünün yeniden yapılanmasına baz olan parametreleri tarihi gelişim içinde inceleyip geleceğini ona göre planlamayan ülkelerde, önce şirketler satılacak veya batacak, böylece sektörden silinecekler, daha sonra herkes önceden planlanmış yeni dünya konjonktüründe başkalarınınca saptanmış yerlerine razı olmayı peşinen kabul etmiş olacaklardır. Bugün tüm sektörlerde ekonomiyi ve dünya pazarını elinde tutanlar, önce kendi sektörlerinde sivrilen şirketleri bir biçimde etkisiz hale getirmekte ya da satın alma yoluyla tekel durumlarını güçlendirmektedirler. Temel mantığı (sınırsız güç ve tekel) bu olan uluslararası sermaye ya da günlük dilimizdeki tanımıyla “*yabancı sermaye*”, doğası gereği asla ulusal ekonomileri güçlendirmek ya da kalkındırmak için o ülkelere gelmemektedirler. Nitekim, çeşitli odakların girişimleri yanında yasal düzenlemelerle teşvik edilen yabancı sermaye, ülkemize ender olarak yeni bir yatırım için gelmiştir. Kurulu tesislerin hisselerinin ya bir kısmını ya da tamamını kelepirci fiyatına satın almaya çalışmışlardır. Örneğin, Türk Telekom’un %55’i, 1.6 milyar doları peşin, kalanı 4 yılda ödenmek üzere 6.5 milyar dolara satılmıştır. Türk Telekom’un yıllık kârının 1.7 milyar dolar olduğu

gerçeği karşısında, satın alan yabancı firmanın cebinden hiç para çıkmayacağı aşikardır. Yeni dünya düzeninde küreselleşme, sömürünün çağdaş adı olarak karşımıza çıkmaktadır. Bu güce ancak ulusal yerel sermayesini oluşturan, ulusal değer ve kavramlarını öne çıkaran, bunlara bağlı olarak pazar ekonomisinden, uluslararası sermayenin ülke üzerindeki oyun ve etkilerini asgariye indiren uluslar karşı durabilmektedir. Bu gidişe karşı ulusal sermaye temsilcilerinin gerektiğinde, bazı örneklerde görüldüğü gibi güç birliği yaparak ulusal varlıklarımızı halkımız çıkarına koruma altına almaları, bu konuda fedakarlıktan kaçınmamaları gerekmektedir. Hatta bu yarışta ulusal sermaye uluslar arası platformda da, örneklerini gördüğümüz gibi kendini göstermelidir. Bu bağlamda Erdemir ihalesine katılmak için oluşturulan yerli sermayenin ortak girişimini büyük bir mutlulukla karşılıyoruz.

Savaş sonrası iktidar olan hiçbir siyasal hareket, çerçevesi ülke dışında belirlenen ve ulusalcılıkla asla örtüşmeyen yol haritasını reddedememiş, öteleyememiş, zaman ,zaman içine sindiremese de politik çıkarları adına uygulamaya çalışmıştır. Bunun sonucu olarak, her siyasal iktidar, ulusal yapıyı güçlendirmek, geniş halk kitlelerine ulaşmak yerine; dışarıda uluslararası sermaye kuruluşlarının, içeride ise kendini iktidara taşıdığını sandıkları küçük ve marjinal kesimlerin sesine kulak vermeği uygun bulmuşlardır.

Sayın Cumhurbaşkanım;

Türkiye uzun yıllar siyasal istikrar aradı. 3 Kasım 2002 genel seçimleri ülkemizde bir partiyi iktidara taşıdı. Böylece siyasal istikrarı, sayısal olarak meclis çoğunluğu olarak yakaladık. Uygulanan IMF destekli program sonunda, ekonomik rakamlarda art arda üç yıl sü-

reyle % 7'nin üzerinde büyüme yanında, fiyatlarda da belirli bir ekonomik istikrar gözlemlendi. Ancak, yatırım ve dolayısıyla istihdamla, sosyal barış ve ekonomi ile desteklenmediği takdirde, siyasal istikrar kesinlikle kalıcı olamaz. Ülkede yakalanmaya çalışılan istikrar, bu yönleriyle eksik ve yetersizdir. Biz sayısal üstünlüğe dayalı siyasal istikrarı yeterli bulmuyor, seksen yılı aşkın Cumhuriyetimizin temel ilkeleri üzerinde tam bir birliklilik sağlayan siyasal ve ekonomik istikrarı arıyoruz.

Kuşkusuz, tek parti iktidarının, yasama organındaki sayısal üstünlüğü yanında yönetimde de istikrar ve etkinliği yakalaması çok önemlidir. Bu ise, geniş kitlelere güven esasına dayalı yeni bir bürokratik anlayışı yerleştirmek ve dar kadroculuk anlayışından sıyrılarak liyakati öne çıkarmakla mümkün olabilir. Devlet bürokrasisinin tepe noktasında oturan ve *"...Türkiye'de Cumhuriyet ilkesinin yerini katılımcı bir yönetime devretmesi gerektiği ve nihayet laiklik ilkesinin yerinin İslam'la bütünleşmesinin gerekli olduğu kanaatini taşıyorum. Böylece Türkiye Cumhuriyetinin başlangıçta ortaya koyduğu bütün temel ilkelerin laiklik, cumhuriyet ve milliyetçilik gibi bir çok temel ilkenin yerini daha çok katılımcı daha ademi merkezi daha Müslüman bir yapıya devretmesi zorunluluğu ve artık bunun zamanının geldiği düşüncesini taşıyorum..."* diyen bir kişinin bulunduğu bürokratik yapı ve bunun dışa yansımaları vatandaşın güven vermemektedir.

Dar kadroculuk konusunda ise, asıl atamalar yerine vekaleten atamaların baskın olması yanında, bir büyük ilimizin belediye çalışanları ve özellikle bir meslek lisesi mezunlarının kamudaki görev dağılımı incelendiğinde önemli ip uçları elde edilmektedir. Bu kadrolaşmanın Diyanet İşleri Başkanlığında bile yapılması iddiası karşı karşıya bulunulan durumu açıklıkla gözler önüne sermektedir.



Yürütmede yaşanan kadrolaşma hareketleri yargıda da gözlenmektedir.

Yargıda kadrolaşma ve pazarlık söylentileri, geniş kapsamlı olarak düzenlenen atama kararnamesinden ve yüksek mahkemelere üye seçiminden sonra yoğunlaşmıştır. Türkiye’de seksen bir ilde büyük özveriyle çalışan savcı ve yargıçlarımız bu uygulamalardan ve çıkan söylentilerden son derece rahatsızdırlar. Kuşkusuz bu atamalar ve seçimler, Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu’nun bugünkü yapısıyla ilgili eleştirileri de haklı çıkarmaktadır.

Hakimler ve Savcılar Kanunu’nda yapılan değişiklikler sırasında yargıda kadrolaşma ve siyasallaşma konusundaki kaygılarımızı kamuoyuna iletmiştik.

29.6.2005 gün ve 5375 sayılı “*Hakimler Savcılar Kanunu ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun*”la 2802 sayılı kanunun kimi maddelerinde değişiklikler yapılmıştır.

Değişikliklerle ilgili yaptığımız açıklamalarda, yargı bağımsızlığı ve yargıç güvencesini olumsuz yönde etkileyen bölümlere dikkat çektik. Anayasanın 159. maddesinde Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu’nun görevleri “...*adli ve idari yargı hakim ve savcılarını mesleğe kabul etme, atama ve nakletme, geçici yetki verme, yükselme ve birinci sınıfa ayırma...*” gibi hakim ve savcılarının meslek yaşamlarındaki tüm değişiklikler yanında, önemli özlük hakları konularında da karar verme olarak sayılmıştır. Kanımızca, Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu’nun “...*adli ve idari yargı hakim ve savcılarını mesleğe kabul etmek...*” görevi kapsamına, hakimler ve savcılarının mesleğe kabulü sırasındaki staj ve sınav da girmektedir. Hakim ve savcılarının mesleki çalışmalarıyla ilgili tüm kararlar Anayasa’nın 159. maddesi hükümlerine göre Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu tarafından alınmalıdır. Anayasa’nın 140.maddesinde ise “...*Hakim ve savcılarının nitelikleri,*

atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri meslekte ilerlemeleri, görevlerinin ve görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değiştirilmesi, haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik halleri ve meslek içi eğitimleri ile diğer özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir..” denilmektedir. Maddede özellikle altı çizilen konu, hakim ve savcılarla ilgili tüm tasarruflarda “mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatının” göz ardı edilmemesi, tüm düzenlemelerin bu ilkelere uygun biçimde yapılması yönündedir. Bu anayasal düzenlemeler karşısında Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu’nun, hakim ve savcı adaylarının sınav ve staj dönemlerinde de etkin olmasını engelleyecek hiçbir hüküm yoktur. Bu nedenle 2802 sayılı Kanun’da yapılan değişiklikler sırasında Hakimler Savcılar Yüksek Kurulu’na sınav ve staj dönemlerinde daha etkin görev üslenmesi gerekirken, aksine bakanlık merkez teşkilatının görev ve yetkileri artırılmıştır.

Kadrolaşma başta olmak üzere bir çok eleştiriye hedef olan “mülakat”ta başarılı olma uygulamasında ısrar edilmiştir. Oysa bu düzenleme Anayasa’nın 138 ve 140. maddelerinde düzenlenen mahkemelerin ve hakimlerin bağımsızlığıyla ilgili hükümlere aykırıdır. Anayasa’nın 140. maddesinde, hakim ve savcılarının nitelikleri ve atamalarının mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre yasayla düzenleneceği öngörülmüştür. Hakimlerin mesleğe ne şekilde kabul edildiklerinin, doğrudan bağımsızlıklarıyla ilgili olması karşısında, mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarının, hakimlerin seçiminin tarafsız, objektif, sadece liyakati ölçmeyi amaçlayan sınavla yapılmasını gerektirdiği açıktır. Nitekim, yargı bağımsızlığının temel ilkesini onayan Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nun

15.12.1985 gün ve 46/146 sayılı kararında "...Hakimlik mesleğine, yeterli hukuk eğitimi görmüş, yetenekli ve kişilikli bireyler seçilecektir. Seçim yönteminde, amaca aykırı düşüncelerin rol oynamasını engelleyecek tedbirler alınmalıdır.." denilmektedir. Yine, Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi, hakimlerin rolü, etkinliği ve bağımsızlığı konusunda 13.10.1994 günlü 518 sayılı toplantısında aldığı kararda da "...hakimlerin mesleki kariyerlerine ilişkin tüm kararlar objektif kriterlere dayanmalı, hakimlerin seçimi ve kariyerleri; eğitimsel özelliklerini, dürüstlük, yetenek ve etkinliklerini de gözeten liyakat esasına göre olmalıdır..." değerlendirmesine yer verilmiştir.

Sözlük anlamı, "davranış ve düşünceleri hakkında bilgi edinmek amacıyla bir kişiyle yapılan sorulu cevaplı görüşme" olan "mülakat", bilgi ve liyakatı ölçmeyi amaçlayan objektif bir yöntem olmaması nedeniyle, yukarıda belirttiğimiz ilke kararları yanında, yargı ve yargıç bağımsızlığıyla da çelişmektedir. Ayrıca, sübjektif nitelikli mülakat, yargısal denetime de elverişli değildir. Çünkü yargısal denetim, sınav kurulunun oluşumu, sınav yöntemi, maddi hata gibi sadece biçimsel konularla sınırlıdır. Bu haksız uygulama sonucu, yazılı sınavda çok başarılı olan adaylardan bir çoğu mülakatta başarısız olabilmektedir.

Sayılan bunca olumsuzluklarına karşın, bu uygulamada ısrar edilmesi, yürütmenin yargıya el atma isteğinin bir göstergesi olarak değerlendirilmektedir. Benzeri değerlendirmelerin yapılmaması ve siyasetin gölgesinin yargı üzerine düşmemesi için, Adalet Bakanı ve Bakanlık Müsteşarı'nın kuruldan ayrılması, adalet bakanlarının yargıç ve savcılar hakkında müfettişler aracılığıyla resen soruşturma başlatma yetkisinin kaldırılarak, Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'na bağlı bir teftiş kurulunun oluşturulması, mesleğe giriş sınavının kurul tarafından yapılması, özlük işlerinin kurula bağlanması gereklidir. Sayılan bu düzenlemeler süratle yapılmadığı sürece, yargı bağımsızlığı üzerindeki eleştiri ve tartışmalar kesilmeyecek, ayrıca siyasetin yargı

üzerindeki gölgesi de kalkmayacaktır. Benzeri tespitler, Avrupa Birliği Bakanlar Komisyonu temsilcilerinin 2003 ve 2004 “*Türkiye Cumhuriyeti’nde Yargı Sisteminin İşleyişi İstisari Ziyaret*” raporlarında da ayrıntılı şekilde yapılmıştır.

Yargıda bu yapısal sorunlar yanında, günlük ve birebir yaşanan çok ciddi yaygın sorunlar mevcuttur. Adalet Bakanlığı’nın büyük bir hızla sürdürdüğü adliye binaları yapımı yanında araç ve gereç temini çalışmaları bu dönemde gerçekten övgüye değer bir noktaya varmıştır.

Bu iyi niyetli girişimlere karşın, en özverili kamu çalışanlarının başında gelen adliye çalışanlarının yakınmaları giderek artmıştır.

Özellikle büyük kentlerimizde başlatılan bilgisayara geçiş süreci ve UYAP uygulamasında sorunlar yaşanmaktadır.

Bunca uğraşa, bunca girişime karşın, ilk derece mahkemesinden Yargıtay’a kadar iş yoğunluğu azalmamış aksine dava ve dosya sayılarında büyük artışlar olmuş, bunun sonucu olarak, Anayasanın 36. ve AİHS’ nin 6. maddesinde ifadesini bulan “*adil yargılanma*” koşullarına aykırı olarak yargılama süreleri yıllarca uzamaktadır.

Avukatlık Kanunu’nda 2001 yılında yapılan köklü değişikliklere karşın, yasal olarak elde edilen kimi hak ve yetkiler savunma kurumuna çarpık bakışın bir sonucu olarak yaşama geçirilememiştir.

Yargılamanın her aşamasında, “*silahların eşitliği*” ilkesine aykırı davranışlar sürdürülmekte, özellikle ceza evlerindeki uygulamalar büyük yakınmalara neden olmaktadır.

Kamu kesimi avukatlarına reva görülen büyük haksızlıklara ilave olarak, ihale yoluyla avukat edinilmesi yöntemi, Avukatlık Kanunu ve meslek kurallarına aykırı olduğu gibi, yıllardır büyük özveriyle devleti

savunan kamu kesimi avukatlarının kişiliklerine yönelik bir saldırı olarak algılanmalıdır.

Tüm yetmezliklerine karşın, sürekli olarak ve peş peşe açılan hukuk fakültelerinin alt yapısız bir öğretimden sonra diploma verdiği donanımsız hukukçular, staja başlamak üzere barolara başvuruyorlar. Barolarda biriken binlerce stajyerin, kredi, büro, iş, sosyal güvenlik, mesleki gelecek gibi kimi haklı sorunlarına karşı yeterli çözüm üretilememesi, sorunun ilgililerini mutsuz etmektedir.

Yıllardır dillendirdiğimiz, bu ve benzeri sorunların çözümlerini umut ve coşkuyla beklememize karşın, her geçen gün, demokrasi adına, yargı adına, hukuk adına umutlarımızın kaybolduğunu gözlüyoruz.

Tüm bunları, kamuoyu ile paylaşmak ve yaşanan kısır döngüden çıkmak için ilk kez adli yıl açılışını, Yargıtay'daki bu anlamlı törenin yanı sıra, tüm barolarımız ve meslektaşlarımızla birlikte Ankara'da büyük bir coşku ile gerçekleştireceğiz.

Hedef "*Eksiksiz Demokrasi, Gerçek Hukuk Devleti, Bağımsız Yargı ve Bağımsız Savunma*" dır. Amaç "*gücün hukuku*"nu değil, "*hukukun gücünü*" herkese kabul ettirmektir.

Sayın Cumhurbaşkanım;

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin, çeşitli amaçlarla çıkardığı yasalar ve bu yasaların oluşturduğu hukuki düzenle ilgili çok ciddi kaygılar taşıdığımızı bilgilerinize arz etmek istiyorum. Bu dönemde temel yasalar dahil yüzlerce yasa çıkarılmış ya da bir çok temel yasada, "*torba*" tabir edilen kanunlarla önemli değişiklikler yapılmıştır. Çıkarılan yasalar yanında, yapılan yasa değişiklikleri konusunda, kamu-

oyundan yükselen temel eleştiriler; yeterli tartışma ortamı yaratılmadığı, aceleye getirildiği, yapılan öneri, görüş ve eklentilerin dikkate alınmadığı noktalarında toplanmaktadır. Bu konudaki tespit ve değerlendirmelerimizi, dönem içinde veto edilen yasa sayısının fazlalığı doğrulamaktadır. Bu bağlamda bir kez ertelenerek 1 Haziran 2005'te yürürlüğe giren ve ceza hukuku alanında yaklaşık bin maddelik bir düzenlemeyi içeren "*TCK ve yürürlük kanunu, CMK ve yürürlük kanunu yanında; infaz adli sicil, kabahatler, çocuk koruma, denetimli serbestlik ile ceza mahkemelerinin görevlerine ilişkin*" toplam on yasanın yüzü aşkın maddesi, yasalar daha yürürlüğe girmeden değişikliğe uğramıştır. Yasaların yürürlüğe girmesinden sonra ortaya çıkan sorunlar da dikkate alındığında, yapılan yeni düzenlemelerin uzun soluklu olamayacağı, yeni değişiklikler ve arayışların gündeme geleceği izlenimi vermektedir. Sosyal ve hukuksal gelişmeler paralelinde, uzun yıllar uygulamayla önemli hukuksal kazanımlara dayanak oluşturmuş, temel yasalarda kısmi değişiklikler yerine, AB süreci fırsat bilinerek, bu yasaların alelacele yeniden yapılmaları ve tümünden değiştirilmeleri yöntemi benimsenmiştir. Bu nitelikteki yasalardan, kalıcı olmaları ve düzeni sağlamaları beklenemez.

Yasama meclisinin çalışmalarına yapılan bu eleştirilere sanki bir yanıtmış gibi, Türkiye Büyük Millet Meclisi İç Tüzüğü'nde 30.6.2005 gün ve 855 sayılı kararla yapılan değişiklikle, yasaların Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu'ndan daha da hızlı bir biçimde geçirilmesinin önü açılmıştır.

Geçtiğimiz dönemde çok tartışılan bir konu da, Radyo Televizyon Üst Kurulu ile ilgili olarak, 5370 sayılı Yasa'yla yapılan Anayasa değişikliği olmuştur. Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptal edilen ve Cumhurbaşkanı tarafından ikinci defa Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne iade edilen bu konudaki yasadan sonra, doğal olarak yasanın

Anayasa'ya uygun hale getirilmesi gerekirken, Anayasa yasaya uygun hale getirilmiştir.

Sayın Cumhurbaşkanı;

Anayasa Mahkemesi, mahkemenin yeniden yapılandırılması ve görevleri ile ilgili olarak, biri geçici olmak üzere 8 maddelik değişiklik önerisi hazırlamıştır. Bu metinle Anayasa'nın 104, 146, 147, 148, 149, 152 ve 153. maddelerinde değişiklikler önerilmektedir. Öneriler arasında, Anayasa Mahkemesi'nin genel kurul ve iki daire halinde çalışmak üzere on yedi üyeden oluşması, üyelerin beş tanesinin Yargıtay, dört tanesinin Danıştay, ayrı, ayrı birer tanesinin de Askeri Yargıtay ve Askeri Yüksek İdare Mahkemeleri genel kurullarında en az üç yıl üyelik görevinde bulunmuş ve elli yaşını doldurmuş üyeleri arasından seçilmesi, dört üyenin ise Yüksek Öğretim Kurumu ve Türkiye Barolar Birliği genel kurullarının önereceği adaylar arasından birer üye ve Sayıştay'ın önereceği adaylar arasından iki üye olmak üzere Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından, iki üyenin de Cumhurbaşkanı tarafından seçilmesi, Anayasa Mahkemesi üyelerinin 67 yaşında emekli olması, mahkemenin Yüce Divan görevini sürdürmesi, anayasa aykırılık iddialarının reddi kararlarından sonra mahkemeye yeniden başvurma süresinin 10 yıldan beş yıla indirilmesi, açılacak davalarda koşulları uygun olduğu takdirde yürürlüğün durdurulmasına karar verilebilmesi ve en önemlisi herkesin Anayasa Mahkemesi'ne kişisel başvuru hakkının olabilmesi bulunmaktadır.

Türkiye Barolar Birliği, 9-13 Ocak 2001 günlerinde "Uluslararası Anayasa Hukuku Kurultayı" düzenlemiş hemen arkasından, tartışmaların sonucunda elde edilen bilgilerin ışığı altında, bilim adamları, yargıçlar ve avukatlardan bir komisyon oluşturularak, kendilerinden "...İnsan haklarına dayalı, hak ve adalet kavramlarını yaşama geçirmiş, yasa devletinin dar kalıplarından arınmış, kuvvetler ayrılığı kavramında

*anlamını bulan, çoğulcu demokrasinin gerçekleştiği, hukuk devletinin tüm kurum ve kurallarıyla uygulandığı bir anayasal düzenin kurulmasını ön görecek..”* nitelikte bir anayasa taslağı hazırlamaları rica edilmiştir. Bu komisyonun yapmış olduğu uzun ve özverili bir çalışma sonunda ortaya çıkan “*Türkiye Cumhuriyeti Anayasa Önerisi*” kitabı 12 Eylül 2001 günlü basın toplantısıyla kamuoyuna sunulmuştur. Öneri çok küçük bazı eleştiriler dışında, büyük ilgi ve destek görmüştür.

Türkiye Barolar Birliği'nin Anayasa önerisinde, Anayasa Mahkemesi'nin 21 üyeden oluşması, üyelerin üçünün Yargıtay, üçünün Danıştay, ikisinin Sayıştay, birinin Askeri Yargıtay, birinin Türkiye Barolar Birliği, birinin Yüksek Öğretim Kurumu genel kurullarından, birinin Anayasa Mahkemesi, ikisinin Cumhurbaşkanı, yedi üyenin de Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından seçilmesi öngörülmüştür.

Yine Anayasa Mahkemesi'nin Büyük Kurul, iki daire ve iki kuruldan oluşması, kurulların Yüce Divan Kurulu ve Siyasi Partiler Kurulu olarak özel ve ihtisas kurulları şeklinde iş bölümü yapması vurgulanmıştır. Ayrıca Anayasa Mahkemesi üyelerinin 67 yaşında emekli olmaları benimsenmiştir.

Anayasa değişikliklerinin gündeme geldiği son günlerde en çok tartışılan konuların başında, Anayasa Mahkemesi'nin kuruluşu ve görevleriyle ilgili hususlar gelmektedir.

Mahkemenin kuruluşu sırasında üye seçimleri hangi yöntemlerle olmalıdır?

Türkiye Büyük Millet Meclisi Anayasa Mahkemesi'ne üye seçebilmeli midir?

Anayasa Mahkemesi Yüce Divan görevini üstlenmeli midir?



Hepsinden önemlisi Anayasa Mahkemesi'ne "*Bireysel Başvuru Hakkı*" tanınmalı mıdır?

Yargılamaların sürdüğü bir süreçte Yüce Divan göreviyle ilgili tartışmaların yapılmasının uygun olmadığına inanıyorum.

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin Anayasa Mahkemesi'ne üye seçmesi konusuna gelince; yargının siyasallaşması kuşkusu ve tehlikesi yanında, konuya bir de "*Anayasa Hukuku*" perspektifinden bakmak gerektiği kanısındayız.

Anayasa Mahkemesi karar verirken yargının ve yargılamanın çok önemli unsuru, koşulu olan şekil ve biçim kurallarına sıkı sıkıya bağlı olmayan yorum ve değerlendirmeler yapabilmektedir. Anayasa Mahkemesi yargıçları, kararlarının gerekçelerinde "*anayasal siyaset*" yapabilme haklarına ve özgürlüğüne sahiptirler. Anayasa yargısının kabul edildiği ülkelerin hemen, hemen tümünde Anayasa Mahkemele-ri, çerçevesi Anayasa olan siyaset alanının temel aktörleri arasında yer almaktadır. Bu yönüyle Anayasa Mahkemesi kararlarının hukuki yönü yanında, siyasi yönü de bulunmaktadır.

Önerilen yeni oluşum tarzı, Anayasa Mahkemesi'nin Avrupa modeline uygun bir yapılanmasını öngörmektedir. Anayasa Mahkemesi üyelerinin belirlenmesi konusunda Avrupa'da başlıca iki model uygulanmaktadır. Bütün üyelerinin yasama meclisince seçilmesi, Almanya, Macaristan, Polonya, Portekiz, Slovakya'da olduğu gibi ya da seçim yetkisinin yasama ve yargı arasında paylaşılmış olması, Avusturya, Bulgaristan, Çek Cumhuriyeti, İtalya, Romanya'da olduğu gibi. Anayasa Mahkemesi üyelerinin tamamının veya bir kısmının yasama meclisi tarafından seçilmesi Avrupa'da yaygın bir şekilde uygulanmaktadır.

Üyelerinin tümünün halk tarafından seçildiği Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin, Anayasa Mahkemesi'ne üye seçmesi Anayasa Mahkemesi'nin demokratik meşruiyetine güç katacaktır.

Ancak, TBMM'nin oluşumu halk iradesini ne kadar doğru yansıtabilirse TBMM'nin Anayasa Mahkemesi'ne üye seçmesi de o kadar sorunsuz ve sağlıklı olabilecektir. Genel seçimlerde kullanılan oyların yarıya yakınının parlamentoda temsil edilemediği, yüzde otuz oranında alınan oyla, sağlanan mutlak çoğunlukların TBMM'nin üye belirleme faaliyetlerine de olumsuz yansıtacağı ve bunun sonucu olarak üyeleri belirlenen kurumların da bundan olumsuz etkileneceği görülebilecektir. Kaldı ki, TBMM'nin Anayasa Mahkemesi'ne üye belirlemesi yetkisi ile ilgili sorunlar bununla da bitmeyebilir. Temelinde seçim sisteminin neden olduğu *"artık temsil"*in derinleştirilebileceği bir kriz yanında, halkın iradesinin parlamentoya birebir yansımada da demokrasinin temelinde yatan *"uzlaşma kültürü"* yönünden yaşadığımız eksiklik de sorunun başka bir boyutunu oluşturabilir. Bu nedenle parlamento tarafından Anayasa Mahkemesi'ne üye seçimi işini temelinde uzlaşma temelli bir biçimde gerçekleştirebilmek için Anayasa ve TBMM İç Tüzüğü'nde de bazı düzenlemeler gerektiği söylenebilir.

Bireysel başvuru hakkına gelince; bu konuda çok farklı düşünceler olmasına karşın, sınırları iyi tespit edildiği taktirde lehe düşünceler ağırlık kazanmaktadır. Ülkemizde özellikle Avrupa Birliği'ne üyelik süreciyle birlikte temel hak ve özgürlüklerin etkin güvencelere kavuşturulması fikri kuvvet kazanmıştır. Bu alanda mevcut koruma mekanizmalarının yetersiz kaldığı düşüncesi, ülkemizin de batıdaki deneyimleri dikkate almasını gerekli kılmıştır. Bu gelişmeler üzerine, Anayasa Mahkemesi ve Türkiye Barolar Birliği belirtilen gerekçelerle, temel haklar konusunda etkin bir koruma sağlamak için Almanya,

Avusturya ve İspanya örneklerinde olduğu gibi, Anayasa Mahkemesi'ne "*Bireysel Başvuru*" hakkının tanınmasını uygun bulmuştur. Böyle bir önerinin hayata geçirilmesi, 7 Mayıs 2004'te yapılan Anayasa değişikliği de dikkate alındığında, ülkemizde temel haklar alanında Avrupa standartlarının yakalanmasında önemli bir aşama olacaktır. Bu durumda, insan haklarına ilişkin bir antlaşmayla bir kanun hükmü çatıştığında Anayasa Mahkemesi'nin birincisine göre uyumsuzluğu çözmesi ve kamu otoritelerinin herhangi bir işlemi nedeniyle anayasal haklarında ihlal olduğunu iddia eden herkesin Anayasa Mahkemesi'ne başvuru hakkının olması, kuşkusuz Türk yargı sisteminde radikal bir değişikliği ifade etmektedir. Tüm bunlara karşın Anayasa'da tanımlanan yüksek yargı organları arasındaki görev-yetki bakımından eşit ve mesafeli ilişkiler yönünden bu yeni açılımın tartışılması, kapsam ve sınırlarının çok net olarak belirlenmesini gerektirmektedir.

Sayın Cumhurbaşkanım,

1984 yılında Eruh baskınından sonra ülke gündeminden hiç düşmeyen etnik ayrılıkçı PKK terör örgütüyle ilgili kimi aydınların girişimi ve Başbakan'ın onları kabulü sırasında "*Kürt Sorunu*" tanımını yapması yeni tartışmalara neden olmuştur.

Türkiye Barolar Birliği, 1999 yılında bölgede yapmış olduğu incelemeler sırasında bölge insanları başta olmak üzere, çeşitli kesimlerin temsilcileriyle yaptığı görüşmeler sonunda "*Güneydoğu Raporu*" adı altında bir rapor düzenlemiş ve bu rapor Aralık 1999'da Şanlıurfa'da yapılan bir basın toplantısıyla kamuoyuna açıklanmıştır.

Bu raporda öncelikle şu net ve açık tespiti yapmak gerekli görülmüştür. Bölge halkının büyük kesiminin desteğini alamayan "*PKK te-*

*rör örgütü, Türkiye'nin Güneydoğu Anadolu Bölgesini de içine alacak bağımsız bir Kürt devleti kurmayı hedeflemiş ve hedefe ulaşmak için de şiddet ve terörü benimsemiştir."*

Bu tespitten sonra sorunun çözümü ile ilgili görüş, düşünce ve öneriler gündeme getirilmeli ve tartışılmalıdır. Eğer değerlendirme doğru yapılmaz ve yaşatılmak istenen bu olgu görmezden gelinirse, şimdi olduğu gibi sorun üzerinde sağlıklı konuşulamaz ve tartışılmaz.

Demokrasi, insan hakları, hukukun üstünlüğü Türkiye Barolar Birliği'nin duraksamadan savunduğu ve varlık nedeni kabul ettiği kurum ve kavramlardır. Bu kurum ve kavramların güçlendirilmesi, yaşamımızın bir parçası haline gelmesi yönündeki her türlü öneri, girişim ve düşünceye duraksamadan destek vereceğimizi bir kez daha yineliyoruz.

Türkiye'nin 1984 yılından bu yana giderek yoğunlaşan ve bir zamanlar yaşamımızın bir parçası haline gelen "terör" ile ABD ve Avrupa 11 Eylül 2001 şoku ile doğrudan tanışmaya başladı. Giderek artan "dinci terör" dolayısıyla Türkiye'nin zorluklarının, ağır, ağır kavranmaya başlandığı bir dönemde, " terör sorunu" söyleminin terk edilerek çeşitli boyutlar alabilecek "Kürt Sorunu" diye nitelendirilmesi doğru olmamıştır. Konunun çok çeşitli boyutları vardır. Kökleri derinlere inen siyasal, sosyal, ekonomik, tarihsel yönleri yanında, ulusal ve uluslararası kesimlerin duyarlılığı da söz konusudur.

Bölgede mevcut feodal yapı halen hüküm sürmektedir. Ağa, şeyh, tarikat, cemaat ve töre ilişkilerinin kurumsal olarak yaşadığı bu bölgemizde nasıl bir "eksiksiz demokrasi" uygulanabileceği konusunda ciddi endişeler taşımaktayız. Öncelikle bu kurumları demokrasiyle barışık hale getirmek ve yetkilerini, etkilerini eksiksiz demokrasinin uygulanmasına sunmalarını temin etmek gereklidir.

Bulunduğu coğrafyada komşularına göre tarihsel süreç içinde geleceğini kendisi belirlemiş, çağdaş bir ülke olma kararlılığını göstermiş, tarihten gelen laiklik anlayışı ile İslam'la demokrasiyi birleştirme yolunda büyük başarılar kazanmış olan Türkiye Cumhuriyeti, ekonomik ve stratejik nedenlerle bölgeye ilgi duyan kimi devletler tarafından sempatik bulunmamaktadır. Bölgede kendi kendine yeten, iç ve dış sorunlarını çözmüş güçlü bir Türkiye istenmemektedir.

Sayın Cumhurbaşkanı,

Ülkemizin geleceğini ilgilendiren çok önemli bir proje olan Avrupa Birliği süreci, 17 Aralık 2004 gününden sonra gelişen olaylar nedeniyle çeşitli yorum ve değerlendirmelerin yapılmasına neden olmuştur. Özellikle Fransa ve Hollanda'da gerçekleştirilen ve Avrupa Anayasası'nı reddeden referandumlar sonrası Türkiye-AB ilişkileri üzerine çeşitli yorumlar yapılmış ve bu gelişmelerin ilişkileri olumsuz etkileyebileceğine dikkat çekilmiştir. Hemen belirtelim ki, bu referandum sonuçlarının 3 Ekim'de Türkiye'nin müzakerelere başlamasını engelleyeceğini ve kısa dönemde ilişkilerle ilgili beklentileri olumsuzla çevireceğini asla düşünmüyoruz. Ancak özellikle Almanya'da yapılacak seçimlerden sonra olası bir iktidar değişikliğinde, Türkiye'nin ciddi bir destek kaybına uğrayacağını muhalefet partilerinin söylemlerinden anlamak mümkündür. Yine bu süreçte gerçekleştirilen ve Ankara Anlaşmasının yeni üye olan ülkeleri kapsayacak şekilde genişletilmesi konusundaki taahhüdümüzün yerine getirilmesi sırasında, Güney Kıbrıs Rum Cumhuriyetini tanımadığımız yönündeki, çekince ve deklarasyonda çok ciddi sorun yaratmıştır. Özellikle Fransa başta olmak üzere bu konuda yapılan eleştiriler sonunda AB kesimlerinde karşı bir deklarasyon yayınlama fikri ağırlık kazanmıştır. Tüm bu olumsuzluklar sonunda, müzakerelerin erteleneceği yada müzakere-

ler sonunda imtiyazlı ortaklık gibi yeni formüller önerileceği ciddi biçimde dillendirilmektedir. Türkiye Barolar Birliği olarak AB-Türkiye ilişkilerinde eşit koşullarla yapılacak görüşmeler sonunda, tam üyelik dışında hiçbir ara formülü kabul etmediğimizi yine ısrarla vurguluyoruz. Baş müzakereci olarak atanan sayın Devlet Bakanı'nın çağrısı üzerine yapılacak toplantılara katılacağımızı ve her türlü desteği vereceğimizi bildirdik. Türkiye Barolar Birliği, büyük önder Atatürk'ün hedef olarak gösterdiği "çağdaş uygarlık" yolunda Türkiye'nin önüne konulacak her türlü engelin cumhuriyetin temel ilke ve hedeflerine sadakatle açılabilceği bilincindedir.

Sayın Cumhurbaşkanım;

Özgürlük adına çağdaş Türk kadın haklarından geriye dönüşü çağrıştıran, çağdaş Türkiye'nin simgesi olan Çankaya köşkü önünde ve Fatih Camii avlusunda şeriata çağrı çıkaran eylemlere karşı, gösterilen tolerans, mikro milliyetçilik ve yobazlığın tetiklediği linç girişimlerine "*toplumsal değerlere saygılı olunuz*" yaklaşımları, bir yazarın kitaplarının imha edilmesi yönünde emirler verilebilmesi, Türkiye'nin çağdaş yüzünü oluşturan sanat kurumlarına yönelik haksızlıklar dizisi, yasa dışı kontrolsüz Kur'an kursları başta olmak üzere, çağdaş Türkiye'nin vazgeçilemez ilkesi olan "*laiklik*" ilkesine ve onu temsil eden kurumlara yönelik saldırılara gösterilen hoşgörü ülkenin aydınlık geleceğine gölge düşüren tehlikeli yaklaşımlar olarak karşımıza çıkmaktadır.

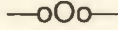
Saydığımız ve sayamadığımız tüm olumsuzluklardan tek kurtuluş yolu, bilim ve akıl yoludur.

Sözlerimi 1830 yılında babasının yerine kral olan genç ve deneysiz prence bir İtalyan köylüsünün yazdığı mektuptaki öğütlerle son

vermek istiyorum. "Yönetimde üç yol vardır. Birincisi şiddet ve terör yöntemi, bu yöntem çok kısa sürede hiyerarşisini kurar ve sen dahil herkesi yok eder. İkincisi ödün ve duyarsızlık yolu, onun da çok çabuk hiyerarşisi kurulur ve zamanla verilecek ödün kalmaz sen dahil herkesi yok eder. Sana tüm işlerinde akıl yolunu öneriyorum çünkü aydınlık geleceğinin anahtarı ondadır."

Diğer yandan unutmayalım ki, halk sayısı kadar güçlü, umursamazlığı kadar öfkeli ve de ezilmişliği kadar kahredicidir.

Beni sabırla dinlediğiniz için saygılarımı sunuyor, yeni adli yılın sorunların azaldığı başarılarla dolu bir yıl olmasını diliyorum.







## 5237 SAYILI TÜRK CEZA KANUNUNDA GÖREVI KÖTÜYE KULLANMA SUÇU

*Hasan Tahsin GÖKCAN (\*)*

**ANLATIM DÜZENİ:** 1. Görevi Kötüye Kullanma Suçunun Ortak Unsurları  
a. Suçun Hukuki Niteliği ve Korunan Değer, b. Suçun Faili, c. Mağdur ve Zarar Gören, d. Suçun (Maddi) Konusu, e. Fail/Davranış Unsuru (Görev Gereğine Aykırı Davranma), f. Netice Unsuru (Mağduriyet, Haksız Kazanç, Kamu Zararı), g. Illiyet (Nedensellik) Bağı, ğ. Suçun Manevi Unsuru, 2. İcrai Davranışla İşlenen Görevi Kötüye Kullanma Suçu (257/1), 3. İhmali Davranışla İşlenen Görevi Kötüye Kullanma Suçu (257/2), 4. Çıkar Sağlamak Suretiyle Görevi Kötüye Kullanma Suçu (257/3), 5. Hukuka Uygunluk Nedenleri, 6. Suçun Özel Görünüş Biçimleri, a. Faillik ve Suça İştirak, b. Teşebbüs, c. İçtima.

### 1. Görevi Kötüye Kullanma Suçunun Ortak Unsurları

#### a. Suçun Hukuki Niteliği ve Korunan Değer

**5237 sayılı TCK. Madde 257 :**

(1) Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan hâller dışında, görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir kazanç sağlayan kamu görevlisi, bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(\*) Yargıtay Dördüncü Ceza Dairesi Tetkik Hakimi

(2) Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan hâller dışında, görevinin gereklerini yapmakta ihmal veya gecikme göstererek, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir kazanç sağlayan kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.

(3) İrtikap suçunu oluşturmadığı takdirde, görevinin gereklerine uygun davranması için veya bu nedenle kişilerden kendisine veya bir başkasına çıkar sağlayan kamu görevlisi, birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır.

Görevi kötüye kullanma suçu temelde yetkinin kötüye kullanılması niteliğinde olduğundan, 765 sayılı yasanın 240. maddesindeki suçun ana şekli muhafaza edilmiş ancak, suç zarar suçu haline getirilerek; mağduriyet, zarar ya da haksız kazanç koşullarına bağlanmıştır. 765 sayılı TCK'da yer alan; görevi kötüye kullanma (m.240), görevde keyfi ve sert muamele (m. 228) ve görevi ihmal (m.230) suçu ayrımı 5237 sayılı TCK'da terkedilmiştir. 5237 sayılı TCK'nın 257. maddesi ile; önceki yasa döneminde ihmal ve kötüye kullanma ve keyfi davranış sayılan tüm fiiller görevi kötüye kullanma eylemi olarak kabul edilmiştir. Fakat, görevi kötüye kullanma fiili kendi içerisinde icrai ve ihmali davranışlarla işlenen kötüye kullanma fiilleri olarak ikiye ayrılmış ve ihmali davranışlarla işlenenlerin cezaları azaltılmıştır. 257. maddenin ilk fıkrasında icrai davranışla işlenen görevi kötüye kullanma (ve keyfi muamele; 765 – 228/1, 240) fiilleri cezalandırılmaktadır. Maddenin ikinci fıkrasında ise görev gereklerinin yapılmasında ihmal ya da gecikme gösterilmesi (765 – 228/1, 230) fiilleri cezalandırılmaktadır.

Suçun kanuni tanımında belirsizliğin bulunması, maddi unsurun idarenin herhangi bir konudaki düzenlemesine bağlı bulunması nedeniyle görevi kötüye kullanma suçunun 'suçlar ve cezaların kanuniliği ve belirliliği' ilkesi-

ne aykırı olduğu ileri sürülmüştür.<sup>1</sup> Bu görüşe göre özel kötüye kullanma fiilleri dışındaki fiiller sadece disiplin suçu teşkil etmelidir.<sup>2</sup> Nitekim bu görüşle 1961 Anayasası döneminde Anayasaya aykırılık iddiasında da bulunulmuştur. Fakat Anayasa Mahkemesi bu itirazı yerinde bulmamış ve ;

“Burada suçun maddi unsuru, görevin kötüye kullanılmış olmasıdır. Devlet hayatında çeşitli kamu hizmetleri –görevleri- vardır. Bunların yürütülmesini sağlayan mevzuatla, her memurun görevinin niteliği, gerekleri, nasıl ve ne suretle yerine getirileceği belli edilmiş ve sınırları çizilmiştir. Hakim önüne gelen davada bu esasları daima gözönünde tutarak olayda memurun görevini kötüye kullanıp kullanmadığını kolayca tayin ve tespit eder. Bu itibarla suçun unsurları bellidir. Ortada kanunsuz ve keyfi takdirlere yol açacak bir hal mevcut değildir.” gerekçeleriyle maddenin iptal istemini reddetmiştir.<sup>3</sup>

- 
- (1) Buna karşı, kimi yazarlar da bu suçun kanunsuz suç olmaz ilkesine aykırı bulunmadığı görüşündedirler; Bayramoğlu, Reşat, Devlet İdaresi Aleyhine İşlenen Cürümler, Ankara 1943, s. 116; Erem, Faruk, Devlet İdaresi ve Amme Nizamı Aleyhine Cürümler, Ankara 1959, s. 49. Önder’e göre soyut nitelik arzeden bu suç tipinin yine de sınırları vardır ve bu sınırlar kanun, tüzük ve yönetmelik gibi kaynaklarda belirtilmiş bulunmaktadır ve bu suçun ceza hukuku prensipleri içinde uygulanma imkanı bulunmaktadır; Önder, Ayhan, CH Özel Hükümler, İstanbul 1994, 4. Bası, s. 205, 206.
- (2) Yasa, Ferit, “Son Ceza Kanunu Tadilatında Birinci Madde ve Ceza Kanununda Sarahatsız Suç var mıdır?”, AC. 1936, S.22, s. 1531 vd; Yaşar, Hakkı, “Ceza Kanunu Uygulamasında Memur Kavramı ve Memuriyet Görevini İhmal ve Kötüye Kullanma Suçlarının Tahlihi, AD. 1966, S.12, s. 860, (nakleden Demirbaş, “Memuriyet Görevini İhmal ve Kötüye Kullanma”, Kudret Ayiter Armağanı, 9 Eylül Üniversitesi HFD. 1987, C.3, S.1-4, (249-278), s. 267) ; Özgeç/Şahin, Kamu Görevinin Kötüye Kullanılması Suçu Üzerine Düşünceler”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.VI, S.1-2, Haziran-Aralık 2002 (Bası Mayıs 2004), s. 193; İçel/Donay, Karşılaştırmalı ve Uygulamalı Ceza Hukuku, Genel Kısım, 3. Bası, İstanbul 1999, s. 59.
- (3) Anayasa Mahkemesi, 12.10.1965, E.65-27, K.65-55, RG. 7.1.1966, sayı 12196; AMKD, S.3, 2.Bası, Ankara 1992, s. 260 vd; Cihan, Erol, “Görevi Kötüye Kullanma Suçu”, Hıfız Timur Anısına Armağan, İstanbul 1979, s. 182.

Bu suç ile *korunan (hukuki) değer*, kamu görevlilerinin, görevlerinin gereklerine uygun olarak hareket ettikleri, bu görevleri dolayısıyla kendilerine tanınan yetkileri hukuken belirlenmiş sınırlar içinde kullandıkları konusunda topluma hakim olan güven olarak kabul edilmektedir.<sup>4</sup> Ancak 5237 sayılı Kanunun dördüncü kısım birinci bölüm başlığının, “kamu idaresinin güvenilirliğine ve işleyişine karşı suçlar” olması karşısında kanımızca, korunan değer içerisinde kamu idaresinin kanuna uygun işleyiş düzeninin de yer aldığı kabul edilmelidir.

Suçun *hukuki niteliği* doktrin ve uygulamada “genel, tali ve tamamlayıcı” olarak değerlendirilmiştir.<sup>5</sup> Aynı nitelermeler madde gerekçesinde de belirtilmiştir. Gerçekten de yukarıda bir çoğu sayılan özel nitelikli görevde yetkiyi kötüye kullanma suçları oluştuğunda özel-genel hüküm ilişkisi dolayısıyla ve özel hükmün önceliği kuralı gereğince sadece özel suçla ilişkin hüküm uygulanacak ve bu nedenle de fikri ya da gerçek içtima kuralları burada söz konusu edilemeyecektir.

Suçun unsurlarının tartışılmasında yararı olacağından, *zarar-tehlike suçu* ayırımına da değinmek gereklidir.<sup>6</sup> 765 sayılı TCK'nın 240. maddesindeki tanımda başka bir maddi sonuç aranmadığından, yetkinin kötüye kullanılması

- 
- (4) Özgeç/Şahin, agm. s. 195; benzer görüşte; Manzini, V. 1982, s. 273, nakleden Soyaslan, Özel Hükümler, s. 553.
- (5) Artuk/Gökçen/Yenidünya, Özel Hükümler, s. 507; Erman/Özek, age. s. 209; Soyaslan, Özel Hükümler, s. 552; Gözübüyük, C.II, s. 904; Özgeç/Şahin, agm. s. 193. Buna karşın kanun koyucunun 5237 sayılı Kanunda fiili, “görev sırasında yetkinin kötüye kullanılması” biçiminde adlandırmak yerine ifade kolaylığı ve toplumda genelde kabul gördüğü şekliyle “görevi kötüye kullanma” olarak adlandırmayı tercih ettiği anlaşılmaktadır.
- (6) Zarar suçlarında fiilin işlenmesi sonucunda suçun konusu üzerinde bir zarar oluşmaktadır. Zarar; mal varlığında azalma yapan veya mağduriyete yol açan herhangi bir netice olabilir. Sözelimi hırsızlık suçunda suçun konusu malın çalınması, yaralama suçunda suçun konusu vücudun yaralanması, hakaret suçunda suçun konusu olan mağdurun şerefının ihlal edilmesi zararı ifade etmektedir; Özgeç/Şahin, Uygulamalı Ceza Hukuku, s. 131.

masını teşkil eden hareketin yapılması (örneğin yönetmeliğe aykırı davranma) ile suç tamamlanmaktaydı. Bu nedenle anılan maddedeki suç bir tehlike suçu olarak kabul edilmekteydi.<sup>7</sup> Buna karşın 5237 sayılı TCK'nın 257. maddesinde görevin gereğine aykırı davranmak suçun tamamlanması için yetmemektedir. Bundan başka fiilin maddede sayılan; "kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olma veya kişilere haksız kazanç sağlama" neticelerinden birinin gerçekleşmesi de aranmaktadır. Örneğin personeli hakkındaki icra müdürlüğünün maaş haczi konulması yazısını işleme koymayan fail belediye başkanı, icra takibi alacaklısını mağdur etmektedir. Yazının geldiği aya ilişkin maaşa haciz işlemi yapılmadığında mağduriyet neticesi ve suç oluşmaktadır. Kanımızca aranan bu neticeler bakımından suçun bir *zarar suçu* olarak düzenlendiği kabul edilmelidir.

Suç her ne kadar madde başlığında "görevi kötüye kullanma" biçiminde adlandırılmış ise de, doktrinde görevin yasa gereği yerine getirilen şey olduğu ve suiistimal edilen şeyin görev olmayıp kullanılan yetki olduğu belirtilerek eleştirilmiştir.<sup>8</sup> Yargıtay özel Dairesi (4.CD) de bu görüşle suçu "görevde yetkiyi kötüye kullanma" olarak adlandırmaktadır. Ancak biz madde başlığında gösterilen adlandırmayı kullanmaktayız.

## b. Suçun Faili

Bu suçu, TCY'nın 6/1-c maddesinde tanımlanan "kamu görevlisi" işleyebilir. Kamu görevlisi, kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişidir. Kamusal faaliyet 6. madde gerekçesinde açıklanmıştır.

(7) Artuk/Gökçen/Yenidünya, CH Özel Hükümler, s. 514; Cihan, agm. s. 188.

(8) Kunter, agm. (İÜHF.M.) 1949, s. 395; Önder, Özel Hükümler, s. 211; Şahin, agt. s. 108; Özgenç/Şahin, agm. s. 196.

5237 sayılı Kanunla kabul edilen “kamu görevlisi” terimi, 765 sayılı Kanununun 279/1. maddesinde yer alan “memur” kavramından daha geniş kapsamlıdır. *Memur* kavramı ile Devletin üstlendiği fonksiyonlardan sadece kamu erki ve yetkisinin kullanılmasını gerektiren ve kamu hizmetinden daha dar anlamda olduğu benimsenen “kamu görevi” yürüten kimseler kastedilmekteydi. Bu nedenle de idareye bağlı olarak çalışmakla birlikte kamu hizmeti yürüttüğü kabul edilen hizmetli, şoför, marangoz, itfaiye eri vb. kişiler memur olarak kabul edilmemekteydi.

Buna karşın 5237 sayılı Kanunda benimsenen “kamu görevlisi” kavramı ile, Devlet ve kamu idarelerinin toplum adına yürüttükleri bütün kamusal faaliyetlere gerek istihdam bağı ile gerekse bu bağı olmaksızın ya da geçici olarak katılan her kişi kamu görevlisi olarak kabul edilmektedir. Bu anlayışa göre, idarenin toplum adına yürüttüğü bütün kamusal faaliyetlerde bu işi üstlenen kimseler bir ayrıma tabi tutulmaksızın az ya da çok kamu gücü adına hareket etmekte ve bu noktada kamu otoritesini temsilen görevlerini yerine getirmektedirler. Bu nedenle kamu görevlisi olan bütün bu kişilerin kanun karşısında belirli yükümlülükler üstlenmesi (görevlerini yasa ve mevzuata uygun yürütmek) ve bunun karşılığında yine kanun tarafından koruyucu normlarla güvenceye (görevleri nedeniyle kendilerine yönelen fiillerle karşı koruma altına) alınmaları sistemi kabul edilmiştir.

5237 sayılı Kanunun sistemi itibarıyla kamusal faaliyet ve kamu hizmeti kavramlarının anlamı üzerinde de durmak gerekir. Belirli konularda toplum adına yürütülmesi gereken işi üstlenerek yürüten kişilerin toplum adına yerine getirdikleri faaliyete kamusal faaliyet denmektedir. Buna karşın, kamusal faaliyet ile sağlanan faydadan istifade eden toplum bireyleri ise kamu hizmetinden yararlanmaktadırlar.

Belirtilen anlamı itibarıyla kamu görevlisi; Devlet ve kamu idarelerinde yürütülen kamusal faaliyete/kamu hizmetine gerek istihdam bağı ile bağlı olan kimseler ve gerekse bu bağı olmaksızın yasal herhangi bir yükümlülük

dolayısıyla kamusal faaliyete katılan kişiler kamu görevlisi sayılmaktadır. Konuyu daha da açarsak; idarenin yürüttüğü kamusal faaliyetin yürütümü ve sürdürülmesine kamu hukuku esaslarına göre<sup>9</sup> katılan; memur, sözleşmeli veya geçici personel ve işçiler kamu görevlisidir. Bu anlamda tüm Devlet daireleri ve kamu idarelerinde çalışan yönetici, büro memuru, hekim, hemşire, laborant, teknisyen, hizmetli, şoför, marangoz, işçi vb. kimseler kamu görevlisidir.

Diğer kamu tüzel kişilerinin bünyesinde çalışan personelin kamu görevlisi sayılıp sayılmadığını belirlemek için bu kuruluşların kuruluş kanunu ya da tabi oldukları yasal düzenlemelere bakılmalıdır. Bu kamu tüzel kişilerinin yürüttükleri faaliyetin kamusal faaliyet olduğu belirleniyorsa bunların da artık TCK'nın 5. maddesi uyarınca kamu görevlisi kabul edilmesi gerekmektedir.

Yine, idareye istihdam bağı ile (iş ilişkisiyle) bağlı bulunmadığı halde kanunlar gereği kendilerine verilen kamusal görevleri bir meslek olarak ya da geçici bir süre ile yürüten kimseler de kamu görevlisi sayılmaktadır. Örneğin; savunma görevi yapan avukatlar, hukuki işlem ve belgelerin tespiti görevini yürüten noterler, kanunun verdiği yetki ile yargısal faaliyete katkıda bulunmak üzere görevlendirilen tanık, bilirkişi, tercüman gibi kimseler kamu görevlisi sayılmaktadır. Benzer biçimde, seçimle gelerek yerel yönetimlerde görev alan muhtar, ihtiyar heyeti üyeleri, belediye meclisi ve il genel meclisi üyeleri gibi kimseler de bu görevleri dolayısıyla kamu görevlisidirler.

### c. Mağdur Ve Zarar Gören

Suçun mağduru, işlenen fiile bağı olarak haksızlığa uğramış olan kişidir. Her suçun bir mağduru bulunmaktadır.<sup>10</sup> Mağdur, suçun konusunun ait

(9) Özgenç, Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, Ankara 2005, s. 103.

(10) Özgenç/Şahin, Uygulamalı Ceza Hukuku, 3. Basi, s. 112,113

olduğu kişidir. Örneğin suç konusunu teşkil eden vücudu yaralanan kişi mağdurdur.

Suçtan zarar gören, suçun işlenmesi ile zarara uğrayan kişidir. Mağdur da, kural olarak suçun işlenmesiyle zarara uğrayan kişidir. Bu nedenle mağdur kavramı zarar göreni de kapsamaktadır. Fakat, kimi suçlarda suçun mağduru ile zarara uğrayan kişi farklı olabilir. Doktrindeki bir görüşe göre tüzel kişilerin ve bu arada Devletin mağdur değil, zarar gören oldukları kabul edilmektedir.<sup>11</sup>

765 sayılı TCK'nın 240. maddesindeki suçun doğrudan mağduru kamu idaresi, dolaylı mağduru devlet veya diğer kamu kuruluşları olarak kabul edilmekteydi.<sup>12</sup> Buna karşın 5237 sayılı TCK'nın 257. maddesindeki suçun mağduru, toplumu oluşturan herkestir. Bu kanun sistematüğinde mağdur, zarar göreni de kapsayan geniş bir kavram içermektedir. Görevi kötüye kullanma suçunda, kamu idaresinin liyakat ve disiplin içinde yürümesine ilişkin yarar tüm toplumu ilgilendirmektedir.<sup>13</sup> Fiilin bir kişinin mağduriyetine yol açması durumunda gerçek ya da tüzel kişi bu suçun mağduru ve zarar göreni olmaktadır. Diğer taraftan suç kamunun zararına da neden olduğundan suçun diğer bir mağduru da (aslında 5237 sayılı Kanun sistematüğü açısından zarar göreni<sup>14</sup>) kamu idaresidir.

(11) Özgenç/Şahin, Uygulamalı Ceza Hukuku, 3. Bası, s. 112,113. Aksi fikir için bkz. Dönmezer/Erman, II, no.1176; Soyaslan, Genel Hükümler, s. 209.

(12) Cihan, agm. s. 186.

(13) Özgenç/Şahin, agm. s. 199.

(14) Bu görüşe göre Devlet tüzelkişiliği suçun mağduru olamaz, zarar göreni olabilir; Özgenç/Şahin, agm. s. 221; Özgenç/Şahin, Uygulamalı Ceza Hukuku, 3. Bası, s. 112,113.



#### d. Suçun (Maddi) Konusu

Suçun konusu; suçun üzerinde işlendiği eşya veya kişinin maddi, fiziki yapısıdır.<sup>15</sup>

Görevi kötüye kullanma suçunun konusu; maddede sayılan neticelerin türüne göre değişir. Kişilerin mağduriyetine yol açan bir fiil varsa, konu bir kişinin mağduriyetine veya zararına yol açan ve suçun üzerinde işlendiği mal varlığı, ekonomik veya manevi bir hak ya da benzeri hukuki sonuç doğuran başka bir hak olabilir. Örneğin sınavda başarılı olan öğrenciyi başarısız gösteren eylemin konusu öğrencinin sınava ilişkin hakkıdır. Failin husumetle yaptığı imar plan değişikliği ile mağdurun arsasının yeşil alana dönüştürülmesinde suçun konusu arsadır. Benzer biçimde, fiilin kişilerin kazanç sağlamasına yol açması durumunda konu, kazanç sağlanan kişinin mal varlığı ya da ekonomik bir hakkı veya ekonomik bir hakka yol açan başka bir statü hakkı vb. bir şeydir.

#### e. Fiil/Davranış Unsuru (Görev Gereğine Aykırı Davranma)

##### aa. Görev Ön Şartı

Suçun oluşabilmesi için öncelikle failin işlediği fiilin görevine giren bir konuya ilişkin olması şarttır. Kamu görevlisi olduğu halde, o konuda görevi bulunmayan kimsenin hukuka aykırı davranışı görevde yetkiyi kötüye kullanma suçunu oluşturmayacaktır. Çünkü, olmayan bir yetkinin kötüye kullanılması

(15) Özgenç/Şahin, Uygulamalı Ceza Hukuku, 3. Bası, s. 112. Bazan iç içe geçtiklerinden, konu terimiyle hukuki değer ve mağdur kavramlarının karıştırılmaması gerekir. Konu, mağdurla da ilişkilendirilebilen somut bir varlıktır. Hukuki değer ise kişiyle ilişki kurulmayan soyut bir kavramdır. Örneğin; hırsızlık suçunun konusu çalınan mal, mağdur mal sahibi, korunan değer mal varlığı hakkıdır. Hakaret suçunun mağduru kişidir, konusu kişinin şerefi, korunan değer şeref üzerindeki şahsi haktır. Yaralama suçunun mağduru yaralanan kişi, konusu mağdurun vücudu, korunan değer ise vücut dokunulmazlığı hakkıdır.

masından söz edilemez. Unsurları varsa eylemin başka bir suç (Örneğin TCK 255) oluşturması veya sadece disiplin suçunu teşkil etmesi mümkündür.<sup>16</sup>

“Sağlık ocağında çevre sağlık teknisyeni olan sanığın sağlık ocağı yardımlaşma ve dayanışma derneği adına bağış toplama görevi olmadığı gözetilmeden ve olayda TCY'nın 240. maddesinde yazılı suçun öğelerinin ne suretle oluşturduğu açıklanmadan hükümlülük kararı verilmesi yasaya aykırıdır.”<sup>17</sup>

### bb. Görevin Gereklere Aykırılık Kavramı

Maddi unsuru oluşturan fiil, kamu görevlisinin görevinin gereklere aykırı hareket etmesidir. Maddede görev gereklere aykırı davranışın hangi hareket veya vasıtalarla yapılacağı konusunda bir sınırlama yapılmamıştır. Bu nedenle suç, serbest hareketli suçlardandır. Bu bakımdan önceki yasanın 240. maddedeki fiille benzer niteliktedir.<sup>18</sup> Görev gereğine aykırı hareketin anlamı, failin yürüttüğü kamusal faaliyetle ilgili olarak kendisine yüklenmiş olan davranış normlarına aykırı hareket etmiş olmaktır. Görevin gereklere, fa-

(16) Bu husus madde gerekçesinde de açıklandığı gibi doktrinde de aynı görüş benimsenmiştir; Erman/Özek, Kamu idaresine Karşı İşlenen Suçlar, s. 209; Özgenç/Şahin, agm. s. 197. Yargıtay uygulamasında da bu görüş istikrar kazanmıştır;

“Görevi savsama ve görevde yetkiyi kötüye kullanma suçlarının oluşması için, yapılmayan ya da aykırı biçimde yapılan işin memurun yasal görevi olması gerekir. Yasal görevi olmayan bir iş nedeniyle bu suçlardan cezalandırılmaz.” (4.CD. 29.11.1994, 3788/7785)

“...okul koruma derneği yararına düzenlenen gecede elde edilen geliri toplama ve gece için yapılan giderleri bu gelirlerden karşılama ve hesabını tutma işinin okul müdürü olan sanığın ne suretle görevi olduğu açıklanmadan, hükümlülük kararı verilmesi, yasaya aykırıdır.” 4.CD. 12.5.1999, 4242/5377

(17) 4.CD. 12.11.2003, 28301/11258. Benzer diğer bir karar; “Köy muhtarının görevlerinin 442 sayılı Köy Yasasının 36 ve 37. maddelerinde belirlenmiş bulunması karşısında, KİT niteliğinde olan Türkiye Şeker Fabrikaları AŞ. Tarafından bildirilen işleri yapma yönünde yasal bir görevi bulunmadığı gözetilmeden sanığın beraati yerine hükümlülüğüne karar verilmesi yasaya aykırıdır” 4.CD. 19.10.2004, 10458/10231

(18) İçel, Suç Teorisi, s. 64.

ilin yürüttüğü görevle ilgili yasa, tüzük, yönetmelik, genelge ve emir ya da talimat gibi düzenleyici işlemler ile belirlenir. Fail hangi konu, ya da kamusal faaliyet alanında çalışmaktaysa o alandaki mevzuata göre görevinin gerektirdiği davranış normunu belirlemek gerekir. Belirtelim ki, görevin gereklerine aykırı davranış aynı zamanda hukuka aykırı bir davranış olmaktadır. Fakat, kanun koyucu kamu görevlisinin her türlü görev gereğine (ve hukuka) aykırı davranışını suç olarak düzenlememiştir. Gerekçede de işaret edildiği üzere suç siyaseti bakımından, kamu görevlilerinin bu tür hukuka aykırı fiillerinden sadece çok önemli bulunan bir kısmı suç haline getirilmiş, diğerleri disiplin hukuku kapsamında bırakılmıştır.

Görev gereklerine aykırı davranış aslında görev nedeniyle kamu görevlisine verilen yetkinin kötüye kullanılmasıdır.<sup>19</sup> Kamu görevlisine yasa ve diğer hukuksal düzenlemelerle verilen yetkilerin, yasanın gösterdiği yöntem ve esaslara aykırı olarak kullanılması görev gereğine aykırılık anlamına gelmektedir. Kısaca bu fiile, göreve ilişkin yetkinin yasaya aykırı kullanılması denilebilir.

Görev gereğine aykırı davranış; yasa ve diğer mevzuatla memura tanınan yetkinin aşılması, görevin yapılmasında yasanın öngördüğü şekil şartlarına uyulmaması, takdir hakkının amaç dışında kullanılması, yargı kararlarına uyulmaması vb. biçimlerde gerçekleşebilir. Ancak, takdir yetkisinin salt yanlış kullanılmış olması ve hatta yanlışlığın sonradan anlaşılıp işlemin geri alınması gibi durumlarda yetkinin kötüye kullanıldığından söz edilemez. Buna karşılık, takdir yetkisinin dini, siyasi, husumet, intikam alma, çıkar sağlama, zarar verme vb. düşüncelerle kötüye kullanılması durumlarında görev gereğine aykırı davranılmış olur.

(19) Özgenç/Şahin, agm. s. 196; Dönmezer, Özel Ceza Hukuku Dersleri, İstanbul 1984, s. 149. Timurbaş'ın belirttiği üzere; bizzat görev kullanılan bir şey değildir, görev yapılır. Kullanılması görev dolayısıyla memura tanınan kudret ve yetkidir; Timurbaş, agm. s. 268.

Doktrinde görevin kötüye kullanıldığını gösteren haller dört durum şöyle tasnif edilmiştir;<sup>20</sup>

- a) Herhangi bir şekilde kanuni yetkisini aşması,
- b) Kanunun koyduğu usul ve şekle uymaması,
- c) Takdir yetkisini gayesi dışında kullanması,
- d) Görevin gerektirdiği ön koşullara uyulmaması,
- e) Yargı kararlarına uyulmaması.

Sayılan bu haller görevin gereklerine aykırı davranıldığını göstermektedir. Fakat suçun oluşumu için 765 sayılı Kanunun 240. maddesinde bu koşullar yeterli iken, 5237 sayılı Yasanın 257/1. maddesi yönünden ayrıca aşağıda inceleyeceğimiz mağduriyet, zarar ya da haksız kazanç öğelerinin de bulunması gerekir.

*Disiplin suçu* teşkil eden eylemler ile yetkinin kötüye kullanılması fiilleri birbirine karıştırılmamalıdır. Belirtelim ki, bir fiilin ceza kanunu karşısında suç oluşturması disiplin suçu teşkil etmesini önlemez, hatta disiplin soruşturmasına kaynak oluşturur. Fakat, görevlinin salt idare ile ilişkisinden doğan yükümlülüklerine aykırılık fiilleri disiplin suçunu, buna karşılık görev olarak kendisine verilen işlerle ilgili yetkisini kötüye kullanma fiilleri ise 257. maddede ki suçu teşkil eder. Bu konu 765 sayılı Yasa döneminde karışıklığa neden olmaktaydı.<sup>21</sup> Ancak artık görevi kötüye kullanma suçunun bir zarar suçu haline dönüştürülmesi, yani suçun varlığı için görev gereklerine aykırı davranış

(20) Manzini, Levi, Casabianka, nakleden Gözübüyük, C.II, s. 906; Önder, s. 214,215.

(21) "İnfaz koruma görevlisi olan sanığın, hükümlüye kendisini traş ettirmesi biçimindeki eyleminin, disiplin kovuşturmasını gerektirir nitelikte olduğu gözetilmeden TCY'nın 240/2. maddesiyle hüküm kurulması yasaya aykırıdır." 4.CD. 13.2.2001, 9464/1589. Benzer diğer bir karar; "Cezaevi infaz koruma memuru olan sanığın, cezaevinde hükümlüden mont ve çanta satın almaktan ibaret, disiplin cezasını gerektirebilecek olan eyleminde yükletilen suç öğelerinin ne suretle oluşturduğu açıklanmadan hükümlülük (240/2) kararı verilmesi yasaya aykırıdır." 4.CD. 3.12.1992, 6885/7642

yanında kişilerin mağduriyeti, kamunun zararı veya kişilere haksız kazanç sağlama öğelerini aranması dolayısıyla artık bu karışıklığın ortadan kalkacağı söylenebilir.

*Memuriyet sıfatının/nüfuzunun kötüye kullanılması* : Nüfuzu kötüye kullanma ögesi irtikap suçunda (m.250) aranmaktadır. Kanununun 257. maddesinde sadece görevin (yetkinin) kötüye kullanılması suç sayılmıştır. Bu nedenle, failin yetkisini değil de memuriyet sıfatını kötüye kullanması 257. maddedeki suçu oluşturmamaktadır.<sup>22</sup> Yargıtay da önceki uygulamasında bu görüşü kabul etmiş bulunmaktadır.<sup>23</sup>

Bu arada belirtelim ki, görünüşte sıfatın kullanılması niteliğindeki kimi olaylarda aslında memurun iştirak hükümleri uyarınca suça katılması veya birlikte işlemesi söz konusu olmaktadır. Örneğin, aynı dairede memur olan kişinin, o işlemi yapmakla görevli diğer memurları azmettirmesi yahut amirin verdiği yasaya aykırı emri uygulayan memurların görevi yasaya aykırı biçimde yapmaları bu şekildedir.<sup>24</sup>

(22) Erman/Özek, s. 210; Şahin, agt. s. 101, 102

(23) “Muhtar olan sanığın, memuriyet unvan ve nüfuzunu kötüye kullanarak, görevine girmediği halde, Arsa ofisine ait taşınmazı başkasına kullandırması, muhtarlık sıfatının kötüye kullanılmasıdır. TCY. 240. maddesinde görevin kötüye kullanılması cezalandırılmış, sıfatın kötüye kullanılması müeyyide altına alınmamıştır.” (CGK. 7.10.1991, 256/257)

“Belediyede fen memuru olan sanığın, inşaat yapan yakınana “inşaatını yaptıracak olan Abdullah’a seni önerdim, bana 50 milyon ver” diyerek yakından para almaktan ibaret eyleminin, inşaat yaptıran kişilere taşeron önermek gibi yasal bir görevi bulunmaması nedeniyle görevin değil memurluk sıfatının kötüye kullanılması olup, sıfatın kötüye kullanılmasının da TCY’nın 240. maddesinde yazılı suçu oluşturmayacağı gözetilmeden hükümlülük kararı verilmesi yasaya aykırıdır.” 4.CD. 1.4.2002, 2612/5089

(24) “Emekli olmak isteyen ve köylüsü olduğu belirlenen kişilere ibraz edilen borçlanma belgelerinin içeriklerinin doğru olup olmadığını araştırmadan ve memurlarına “imzalayın, tereddüt ederseniz benim imzamı açın” diye talimat veren ve kişilere maaş tahsis kararı verilmesini sağlayan sigorta müdürü sanık A.nın eylemlerinin TCY’nın 240. maddesine giren suçu oluşturduğunun gözetilmesi yasaya aykırıdır.” 4.C.D. 4.4.2001, 2007/3766

“Köy Hizmetleri Bölge Müdürü olan sanığın, misafirhanede kalan bazı kişilerden ücret alınmaması yönünde talimat vererek kurumu zarara uğrattığı ve görevde yetkisini kötüye kullandığı gözetilmeden hüküm kurulması yasaya aykırıdır.” 4.CD. 12.2.2001, 684/1467

**f. Netice Unsuru (Mağduriyet, Haksız Kazanç, Kamu Zararı)****aa. Genel Olarak Suçun Neticesi**

Netice, suça ilişkin kanuni tanımda yer alan dış alemde oluşan değişikliklerdir.<sup>25</sup> Hukuku, fizik alemde hareketin yol açtığı diğer neticeler değil, kanuni tanımdaki netice ilgilendirir. Sadece maddi anlamdaki değişiklikler değil, manevi değişikliklerde (elem, acı duyma gibi) netice kapsamındadır.<sup>26</sup>

Bir kamu görevlisinin fiili görev gereklerine aykırı olmakla birlikte, maddede belirtilen mağduriyet, zarar ya da haksız kazanç neticeleri doğmamışsa fiilin 257. maddedeki suçu oluşturmadığı kabul edilecek ve fiil sadece disiplin suçu teşkil edecektir. Diğer taraftan maddede sayılan bu üç ögenin birlikte gerçekleşmesi gerekli değildir. Bu üç neticeden bir tanesi gerçekleşmekle suç oluşmaktadır. Birden fazla neticenin gerçekleşmesi belki de cezanın bireyselleştirilmesinde gözetilmelidir. Maddedeki neticenin gerçekleşmesi, örneğin kendisine kazanç sağlanan kişinin mal varlığına somut ve belirli bir artış olması anlamına gelmeyebilir. Bir örnek verirsek; fail imar planında yeşil alan olan araziye X'e kazanç sağlamak maksadıyla konut alanına dönüştürmüş ise, arazi bu işlemle birlikte bir değer kazanmış olacağından X'in mal varlığı da artmış olacaktır. Ters bir örnekte, konut alanının zarar vermek için yeşil alana dönüştürülmesinde, bu işlemin hukuken tamamlandığı an suç oluşmaktadır.

(25) İçel, Suç Teorisi, s. 67. Bazı suçlar kanuni tanımda yer alan hareketin yapılmasıyla tamamlanırlar. Bunlara *sırf hareket suçları* (yada doktrinde benimsenen diğer adıyla neticesi harekete bitişik suçlar – şekli suçlar) denir. Ancak bazı suçlarda fiilin icrasından başka kanuni tanımda belirtilen neticenin oluşması aranmaktadır. Bu suçlar neticeli suçlar (veya neticesi hareketten ayrılabilen suç – maddi suç) olarak adlandırılır.

(26) Hakeri, Yeni Türk Ceza Hukukunun Temel Kavramları, Ankara 2005, s. 98, 99.

### bb. Kişilerin mağduriyetine neden olma

Kamu görevlisinin görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle kişilerin mağduriyetine neden olması halinde 257. madde ile cezalandırılacaktır. Kişi kelimesi hem gerçek hem tüzel kişiyi ifade etmektedir. Kanımızca tüzel kişinin de özel hukuk veya kamu hukuku tüzel kişisi olması mümkündür. Kişilerin mağduriyetine neden olma ögesi ile, 765 sayılı Kanunun 228/1. maddesinde yer alan keyfi muamele suçu, 257. maddenin ilk fıkrası içerisine alınmış bulunmaktadır. Görevin verdiği yetkilerin aşılması karşılığında keyfi işlem ve davranışta bulunulması halinde de aslında kişilerin mağduriyetine neden olunmaktadır. Örneğin, yasal şartları olduğu halde kişiye bir hak, statü ve alacağın verilmemesi veya başka bir hukuki avantajın tanınmaması ya da hukuka aykırı yöntemle kişiye zarar verilmesi bu suçu oluşturur.<sup>27</sup> Görev gereğine uygun davranıyormuş gibi işlem yapıp mağduriyete yol açmak için maksatlı hareket edilmesi de bu suçu oluşturur.<sup>28</sup>

Mağduriyet kavramı kanun koyucu tarafından geniş anlamda kullanılmıştır (gerekçe, 5. prg.). Mağduriyet, bir yönüyle kişilerin maddi zararını ifa-

(27) "Belediye başkanı olan sanığın itfaiye eri olarak çalışan yakınının görevine son verdiği, yakınının başvurusu üzerine İdare Mahkemesinin yürütmeyi durdurma kararı verdiği; bu karar üzerine görev başlatan yakınana mezarlıktaki otları temizleme görevi veren sanığın eyleminin TCY'nın 228/1, 35. maddesine uygun olduğu gözetilmeden 240. maddeden hüküm kurulması yasaya aykırıdır." 4.CD. 22.9.2004, 7229/9066

"Avukat olan sanığın müvekkilinin tahsil etmek üzere kendisine verdiği senetlerde kısmi ödeme yapılmasına karşın, senetleri bedellerin tamamı üzerinden icra takibine koymak biçiminde gelişen eyleminin TCY'nın 240. maddesine uyduğu gözetilmeden beraat kararı verilmesi yasaya aykırıdır." 4.CD. 19.10.2004.

(28) "...memur olan sanığın, şikayetçinin atama işlemleriyle ilgili olarak idare mahkemesince verilen yürütmeyi durdurma ve iptal kararlarının gereğini şeklen yerine getirdikten sonra bir başka görev atayarak yargısal kararların hukuksal sonuçlarını etkisiz hale getirdiği, bu şekilde görevini kötüye kullanmak suretiyle keyfi muamelede bulunduğunu kabulde zorunluluk bulunmaktadır." YCGK. 3.10.2002, 26/

de etmekte, diğer yönüyle manevi zararları da kapsamaktadır. Örneğin bir kişinin alacağını alamaması, gecikerek alması, ekonomik sonucu olan bir iznin verilmemesi, bir sınav hakkının yitirilmesi, hasta olduğu halde istenen hastalık raporunun verilmemesi vb. fiil ve neticeler mağduriyeti göstermektedir. Diğer yönden mağduriyetin varlığı objektif olarak belirlenebilmelidir. Mağdurun sübjektif olarak kendisini haksızlığa uğramış hissetmesi yeterli olmayacaktır.<sup>29</sup>

Madde gerekçesinde verilen bir örneğe göre kanun koyucunun, kişinin haklı işi görüldükten sonra failin ondan yarar sağlaması fiilini de görevi kötüye kullanma suçu olarak değerlendirdiği anlaşılmaktadır. Bunun nedeni, sağlanan çıkarın kamu hizmetinin yürütülmesi nedeniyle mağdurun taşıdığı kaygıya dayanmış olması ve görünüşte rıza ile verilmiş olsa da bir mağduriyetin bulunduğu kabul edilmesidir.

Hukuka aykırı işlem yapılması durumunda idarenin ekonomik bir zararı olmasa da işlemin ilgili olduğu kişinin mağduriyeti varsa suç oluşacaktır.<sup>30</sup>

### cc. Kişilere haksız kazanç sağlama

Görevin gereklerine aykırı davranan fail, bu fiil ile bir ya da daha çok kişinin haksız kazanç elde etmesine yol açmış olabilir. Kişi, gerçek kişi olabileceği gibi tüzel kişi de olabilir. Haksız kazanç, bir kişinin hakkı bulunmadığı halde ve hukuk düzenince onaylanmayan yöntemlerle mal varlığının artırıl-

(29) Arslan/Azizağaoğlu, Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 2004, s. 1052.

(30) "Mahkeme yazı işleri müdürü olan sanığın kısa süreli zamaşımına tabi 6 adet dava dosyasını 5 ay süre ile elde tutarak temyize göndermemek ve 2 dava dosyasının tebliğ işlemini yapmamak biçimindeki eylemlerinin 230/1, 80. maddelerine uyduğu gözetilmelidir." 4.CD. 26.5.2003, 21285/4624



masıdır. Mal varlığını doğrudan olmasa da failin sağladığı avantaj ya da statü ile dolaylı olarak artıran fiiller de kazanç sayılır. Şartları taşımayan kimseye işyeri açma izni verilmesi, imar planında değişikliklerle yer kazandırılması, sayman olan failin sürşarj etiketi yapıştırılarak hazırlanan reçeteleri gereğince incelemeyen tahakkuk müzekeresi düzenleyerek ödemesi vb. işlemler bu tür kazanç sağlama yollarına örnek gösterilebilir. Maddede “kazanç” kelimesinin özellikle kullanılmış olması (nitekim 3. fıkrada çıkar kelimesi tercih edilmiştir) nedeniyle, bu kelimeyi daha geniş anlamda olan ve manevi yarar sağlamayı da kapsayan “çıkart” boyutunda değerlendirmemek gerekir.

Bundan başka, kazanç sağlama kavramı bir kişinin mal varlığını artırmaya yönelik avantaj sağlama biçiminde de anlaşılmalı mıdır? Örneğin, yeşil kart almak isteyen şahsın kayıtlı taşınmazı olmasına karşın, tapu müdürünün ilgili belgeye “üzerinde kayıtlı taşınmazı yoktur” kaydını yazıp mühürlemesi eylemini inceleyelim. Yeşil kart alınması başka bir görevlinin işlemine bağlıdır. Failin eylemi üzerine şahıs anında yeşil kart almasa da, kartı almak için gereken şartlardan birini gerçekleştirmiş olmaktadır. Eğer müdürün eylemi kazanç sağlama olarak kabul edilirse suç tamamlanmış olacak, kazanç sağlama sayılmazsa fiil suç teşkil etmeyecektir.<sup>31</sup> Ancak tamamlanan icra hareketlerinin başka bir suçu (örneğin sahtecilik suçunu) oluşturması mümkündür.<sup>32</sup> Maddede “yarar” sağlanması aransaydı örnekteki sonucun suçu

(31) Tapu müdürünün şerh verip imzalaması ile görevinin gereklerine aykırı fiili tamamlanmaktadır. Fakat kanuni tanımdaki kazanç sağlama neticesi o fiil ile doğmuyorsa, neticenin doğmasında müdürün yapabileceği başka bir fiil kalmadığından, fiilin tamamlanan kısmı bir suç oluşturmazsa, teşebbüsten de söz edilemeyecektir. Çünkü suçun tamamlanabilmesi için aranan netice ile failin fiili arasında doğal illiyet bağı bulunmamaktadır. Başka bir anlatımla failin görevin gereğine aykırı davranışta bulunarak 257. maddede aranan neticeyi sağlama olanağı yoktur.

(32) “Belediye emlak memuru olarak görev yapan sanığın; yeşil kart almak için başvuruda bulunmak üzere form dolduran N.K.’ın üzerine kayıtlı 89.500 m2 taşınmazı olmasına karşın “adına arazi kaydına rastlanmamıştır” diye açıklama yazıp paraf atmaktan ibaret eyleminin TCY’nın 355/1. maddesine uyup uymayacağı tartışılmadan aynı yasanın 230/1. maddesi ile hükümlülük kararı verilmesi yasaya aykırıdır.” 4.CD. 24.3.2003, 17982/1129

oluşturduğu kabul edilebilirdi. Bu nedenle örnekteki sonucun kazanç sağlama sayılamayacağını düşünmekteyiz.

Kazanç sağlama, failin yaptığı göreve aykırı davranışın sonucu olmalıdır. Başka bir anlatımla, failin görevinin gereklerine aykırı davranması ile başkasına sağlanan yarar arasında illiyet bağı bulunmalıdır. Eğer sağlanan yarar, failin fiilinin illi sonucu değilse, fiil başka bir suç oluşturabilir. Örneğin belediye fen işleri müdürünün şartları taşımayan binaya yapı kullanma ruhsatı verme işlemi (fiili) ile mağdurun sağladığı kazanç arasında illiyet bağı vardır. Buna karşın failin bir yarar sağlaması söz konusu ise başka bir suç oluşur. Örneğin, fen işleri müdürü kendisine veya başkasına ekonomik bir yarar sağlandığı için ruhsatsız inşaat yapıldığını gördüğü halde görevini yapmamış ise, fail özel nitelikli görevi kötüye kullanma suçu olan rüşvet (m.252) suçunu işlemiş olur.

#### dd. Kamunun zararına neden olma

Maddede kullanılan 'kamunun zararı' kavramı 'kamu idaresinin zararı' olarak anlaşılmalıdır.<sup>33</sup> Kamu idaresinin zararı terimi, devlet zararını da kapsayan geniş bir anlam içermektedir.<sup>34</sup> Madde gerekçesinde kamu zararının "ekonomik" zarar olması gerektiği (gerekçe 4. prg.) belirtilmektedir. Bu bakımdan kanun koyucunun her türlü zararı değil, kamu idaresini ekonomik zarara uğratacak fiilleri suç saymak istediği anlaşılmaktadır.<sup>35</sup>

(33) "Kamu" kelimesi lügat anlamı olarak; amme, halk, toplum olarak anlaşılmaktadır. Kamu hukuku bakımından bu terim, 'bütün toplumla ilgili olan' ya da 'toplumu temsil eden' anlamlarında kullanılmaktadır. Toplum temsil eden şey ise Devlet veya kamu idaresidir.

(34) "Köy tüzel kişiliğine ait zarar devlet zararı sayılmayacağından TCY'nın 230. maddesinin 1. f. Yerine 2. f. İle uygulama yapılması yasaya aykırıdır." 4.CD. 16.12.2002, 16004/18349

(35) "Lise müdürü olan sanığın suç tarihinde yürürlükte olan "ücretle okutulacak ders saatleri ...Esaslarına aykırı olarak, okulda maaş karşılığı zorunlu ders saati ücreti dolmayan öğretmen varken başka öğretmenlere ders görevi vererek gereksiz yere ek ders ücreti ödenmesine yol açması biçiminde ve etkin nitelikteki eyleminin TCY'nın 240. maddesine uyacağı gözetilmelidir." 4.CD. 6.10.2004, 9300/9635

Kamu zararı kavramı başka bir kanunda da kullanılmaktadır. 24.12.2003 tarihli RG.'de yayınlanarak yürürlüğe giren 10.12.2003 tarih ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu, merkezi yönetim kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumları ve mahalli idarelerinin mali yönetim ve kontrolünü kapsamaktadır (m.2). 5018 sayılı Kanunun "kamu zararı" başlığını taşıyan 71. maddesinde, kamu zararı; "mevzuata aykırı karar, işlem, eylem veya ihmal sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunmasıdır" biçiminde tanımlanmıştır. Kanunun diğer fıkralarında kamu zararının belirlenmesindeki usuller ile belirlenen zarar nedeniyle hukuki ve cezai sorumluluk da düzenlenmiştir. Kamu zararının belirlenmesinde gözetilecek ölçütler 5018 sayılı Kanunun 71/2. maddesinde şöyle sıralanmıştır;

"Kamu zararının belirlenmesinde;

a) İş, mal veya hizmet karşılığı olarak belirlenen tutardan fazla ödeme yapılması,

b) Mal alınmadan, iş veya hizmet yaptırılmadan ödeme yapılması,

c) Transfer niteliğindeki giderlerde, fazla veya yersiz ödemede bulunulması,

d) İş, mal veya hizmetin rayiç bedelinden daha yüksek fiyatla alınması veya yaptırılması,

e) Idare gelirlerinin tarh, tahakkuk veya tahsil işlemlerinin mevzuata uygun bir şekilde yapılmaması,

f) Kamu kaynakları ile yükümlülüklerinin yönetilmesinde, değerlendirilmesinde, korunmasında veya kullanılmasında gerekli önlemlerin alınmaması veya özenin gösterilmemesi suretiyle öz kaynağın azalmasına sebebiyet verilmesi,

g) Mevzuatında öngörülmediği halde ödeme yapılması,

Esas alınır...”

Kamu zararı kavramının belirlenmesinde 5018 sayılı Kanunun yukarıda sözü edilen 71. maddesinden yararlanılması gerekecektir. Zararın bulunup bulunmadığıyla ilgili olarak yaptırılacak bilirkişi incelemesinde, anılan maddede yer alan kriterlerin gözetilmesi zorunludur. Yapılan değerlendirme sonucunda kamu zararının doğmadığı anlaşılmış ve ayrıca eylemin başkasının mağduriyetine veya yarar sağlamasına yol açmadığının da belirlenmesi durumunda görevi kötüye kullanma suçu oluşmayacaktır.

Örneğin, ihale komisyonu görevlilerinin, İhale Kanunundaki yõteme aykırı olarak bir işin yaptırılmasını veya satın almayı gerçekleştirdiğini varsayalım. Bu halde yaptırılan iş veya alınan mal dolayısıyla idarenin bir zararı olup olmadığının araştırılması gerekecektir. Yapılan iş veya alınan mal nedeniyle bu kural ihlalinden dolayı idarenin ekonomik bir zararı doğmamışsa görevi kötüye kullanma suçu oluşmayabilecektir. Buna karşın, ihlal edilen kanun hükmünün başkasının mağduriyetine yol açması veya bir kişiye haksız kazanç sağlaması durumunda idarenin bir zararı olmasa da suç oluşacaktır. Örneğin kanaatimizce; ihale kurallarından serbest rekabet ortamının sağlanması amacına yönelik bir hüküm (örneğin ilan yapılması kuralı) ihlal edilerek iş bir firmaya verilmiş olursa, ihaleye katılması mümkün olan diğer firma veya kişilerin mağduriyetine yol açılmış olacaktır. Hatta ihaleyi alan kişinin de serbest rekabet ortamı doğmadan işi alması nedeniyle haksız kazanç elde ettiği söylenebilir. Başka bir örnek verirsek, belediye muhasebecisinin belediye araçlarına yapılan yakıt ve onarım giderlerine ilişkin faturaları gereken kayıtlara işlememesi fakat bundan belediyenin bir zararının doğmamış bulunması halinde 257. maddedeki suçun oluşmadığı kabul edilmelidir.

### g. Illiyet (Nedensellik) Bağı

Illiyet bağı (Nedensellik ilişkisi) ile ilgili olarak çeşitli teoriler ileri sürülmüştür. Biz incelememizde bu teorilere değinmeyeceğiz.<sup>36</sup> Illiyet bağı ya da öbür adıyla nedensellik ilişkisi; fizik dünyada gerçekleşen birtakım hareketler zincirini ya da sebep sonuç ilişkisini ifade eder. Eğer A' olursa B olur denelebiliyorsa, bu ilişkinin var olduğu söylenebilecektir.<sup>37</sup> Yunanca neden (aitia) kelimesi özü itibarıyla 'kusur' anlamına gelmektedir. Kusurlu davranış, zararlı sonucun sorumlusu olmaktadır.<sup>38</sup> 5237 sayılı Kanun sisteminde de illiyet bağı hareketin doğal/fiziksel sonucu olarak kabul edilmektedir. Suçun unsurlarından biri olarak illiyet bağı, failin davranışı ile kanuni tanımda yer alan netice arasındaki bağı, ilişkiyi ifade eder.

Görevi kötüye kullanma suçunda illiyet bağı; maddede belirtilen kanuni neticenin, failin görevinin gereklerine aykırılık oluşturan davranışına bağlı olarak ortaya çıkmasını ifade eder. Daha açık bir anlatımla fail, göreve aykırı davranışının doğal sonucu olarak kişilere kazanç sağlamalı veya kişilerin mağduriyetine ya da kamunun zararına yol açmalıdır. Örneğin, belediye hesap işleri müdürü olan sanığın, belediye işçisi (X) hakkında maaşının dörtte birine haciz konulmasını içeren icra müdürlüğünün yazısına karşın, (X)'in isteğine uyarak maaşın altıda birine haciz işlemi yapması eyleminde failin hareketi (göreve aykırı işlemi) ile netice (icra alacaklısının mağduriyeti) arasında doğrudan ve doğal bir ilişki vardır. Ayrıca belirtelim ki, failde kanuni tanımda belirtilen neticeyi gerçekleştirme yetkisi bulunmalıdır. Neticenin gerçekleşmesi başka bir görevlinin ya da kurulun işlemine bağlı ise, suç oluş-

(36) Teoriler için bkz; Dönmezer/Erman, C.I, no. 606-664, s. 469-516; İçel, Suç Teorisi, s. -72-81; İçel, Taksir, s. 168 vd.; Kunter, Suçun Maddi Unsurları, s. 208 vd.

(37) Kelsen, Hans, Nedensellik ve İsnadiyet, (Çev. Zeki Hafizoğulları) AÜHFHD. C. XXXV. S.1-4 (219-235), s. 226.

(38) Kelsen, agm. s. 224.

mayacaktır. Örneğin kanaatimizce tapu müdürünün yeşil kart belgesi almak isteyen kişinin üzerinde kayıtlı gayrimenkulü olmasına karşın, ilgili belgeye "üzerine kayıtlı taşınmazı yoktur" şerhini yazıp imzalaması halinde, fiili ile kişilere bir kazanç sağlamış olmadığından görevi kötüye kullanma suçu oluşmamaktadır. Fakat, icra hareketlerini tamamladığı fiili başka bir suç (örneğin resmi belgede sahtecilik) oluşturabilir.

### ğ. Suçun Manevi Unsuru

5237 sayılı Kanunun 257. maddesindeki suç kastla işlenebilir. Suçun taksirle işlenmesi mümkün değildir. 257/1. maddedeki fiil bakımından manevi unsurun varlığı için failin, görevinin gereklerine aykırı hareket ettiğini ve fiil neticesinde bir kişinin mağduriyetine ya da kamunun zararına neden olacağını veya kişilere haksız kazanç sağlamış olacağını bilerek ve isteyerek hareket etmesi şarttır. Failin belirtilen biçimdeki kastı genel kast niteliğindedir. Suçun maksatlı, özel kast içeren bir suç olması için kanuni tanımda maksadın belirtilmesi gerekir. Bu suçta ise maddede belirtilen; mağduriyet, zarar ve haksız kazanç sağlama unsurları failin yol açtığı neticelerdir. Failin maksadı kimi olayda bu neticelerle örtüşür, kiminde farklı olur.<sup>39</sup> Fakat kanuni tanımda failin maksadı unsur olarak düzenlenmediğinden, suçun özel kasta dayandığı söylenemez. Failin saiki veya maksadı farklı olsa dahi, görevinin gereklerine aykırı davranışının maddede belirtilen neticelerden birine yol açacağını bilerek hareket etmiş olursa suçun manevi unsuru (genel kast ile) gerçekleşmiş olacaktır.

---

(39) Örneğin TCY'nın 81. maddesinde düzenlenen kasten adam öldürme suçu genel kastla işlenir. Maddede aranan netice sadece birinin öldürülmesidir. Fakat failin maksadının belli bir kimseli öldürmek olması, failin özel kast içeren bir suç sayılmasını gerektirmez. Buna karşın adam öldürmenin özel kast gerektiren biçimleri 82. maddede yer almaktadır.

TCK'nın 21. maddesinde kast doğrudan kast<sup>40</sup> ve olası kast<sup>41</sup> biçiminde ikiye ayrılmıştır. Bunun uygulamadaki önemi, olası kastla işlenen suçlarda cezada indirim yapılmasının öngörülmesidir. Bu nedenle kastla işlenen bütün suçlar gibi görevi kötüye kullanma suçu bakımından da fiilin olası kasta elverişli olup olmadığının da incelenmesi gerekmektedir. Kanımızca teorik olarak 257. maddedeki suçun, kastın bu iki biçimiyle de işlenmesi mümkündür. Fakat suçun niteliği gereği olası kastın gerçekleşmesi zordur.

Fail görevinin gereklerine aykırı davranarak kanundaki neticeleri veya bunlardan birini gerçekleştirmek istemişse (kanuni netice ile maksat örtüşürse) doğrudan kastı bulunmaktadır. Ayrıca failin, görevinin gereğine aykırı olan davranışının neticesinin mutlaka birinin mağduriyetine veya kamunun zararına yol açacağını ya da kişilere kazanç sağlayacağını bilerek hareket etmiş olması halinde yine doğrudan kast bulunmaktadır. Başka bir anlatımla, failin saiki veya maksadı farklı olsa dahi, göreve aykırı davranışının kesinlikle maddedeki neticelere yol açtığını bilmesi durumunda suç doğrudan kast

---

(40) Failin işleyeceği suçun kanun maddesindeki bütün unsurlarını bilerek ve isteyerek hareket etmesi doğrudan kastı oluşturmaktadır. Başka bir anlatımla; failin, belirli bir hedef neticeyi elde etmek için suçun tanımındaki unsurları bilerek hareket etmesi *birinci dereceden kast* ya da doğrudan doğruya kast olarak adlandırılmaktadır. Bundan başka, failin gerçekleştirmek istediği asıl neticeye zorunlu olarak bağlı bulunan diğer öngörülen neticeler de doğrudan kast içerisinde kalmaktadır. Sözgelimi fail, maksadına uygun davranışı gerçekleştirdiğinde hayat tecrübelerine göre neticenin/neticelerin *mutlak surette gerçekleşeceğini bilerek* davranmış ise doğrudan kast vardır (İçel, Suç Teorisi, s. 234; Özgenç, Bilinçli Taksir, s. 707; Hakeri, TCH Temel Kavramları, s. 86)

(41) Olası kastta ise fail, kanuni tanıma uygun hareketinin sonucunda maksat/hedef netice dışında suç oluşturan tali neticenin de muhtemelen gerçekleşebileceğini öngörmekte, fakat maksadına ulaşmak için tali neticenin gerçekleşme olasılığını umursamadan yahut arzu etmese dahi gerçekleşme olasılığına katlanarak, göze alarak ya da kabullenerek, asıl ulaşmak istediği neticeye yönelik olan hareketini icra etmektedir. (İçel, Suç Teorisi, s. 235-238; Özgenç/Şahin, age.s.;154,164; Özgenç, "Bilinçli Taksir", s. 708; Sözüer, s. 163) Fail hedefini gerçekleştirecek olan hareketi yapmayı o kadar istemektedir ki, tali neticenin gerçekleşmesini öngörmesine karşın olursa olsun demektir. Bu nedenle olası kasta; 'olursa olsun kastı' da denmiştir. (Selçuk, Sami, "Kavramlar, Adlandırılmalar ve Kararlar", Yargıtay Dergisi, Ekim 1993, S. 4, s. 415; Hakeri TCH Temel Kavramlar, s. 187)

ile işlenmiştir. Diğer bir ihtimal, fail göreve aykırı davranışıyla kanuni tanım-  
daki neticelerden; bir kişiye kazanç sağlama maksadıyla hareket etmiş fakat  
fiil ayrıca başka bir kişinin de mağduriyetine yol açmıştır. Örneğin imar pla-  
nında yeşil alan olan A parseli konut alanına, konut alanı olan B parseli yeşil  
alana dönüştürülmüştür. Bu halde failin göreve aykırı davranışının iki netice-  
ye de zorunlu olarak yol açacağı kesin olmakla kastının her iki netice yönün-  
den de doğrudan kast olduğu kabul edilmelidir.

*TCK'nın 257/2. maddesindeki fiil bakımından ise failin görevinin gerek-  
lerini yerine getirmeyi savsadiğini veya geciktirdiğini bilerek ve fiil neticesin-  
de bir kişinin mağduriyetine ya da kamunun zararına neden olunacağını ve  
ya kişilere haksız kazanç sağlamış olacağını bilerek ve isteyerek hareket et-  
mesi halinde manevi unsur ve suç teşekkül edecektir. Yargıtay bir olayda fa-  
ilin o konuda herkese karşı hukuka aykırı davranması nedeniyle mağdurlar  
yönünden suç kastının bulunmadığına dair yerel mahkeme gerekçesini ka-  
bul etmemiştir. Çünkü 230. maddedeki suçta özel kast aranmamaktadır;*

“Belediye başkanı ve muhasibi olan sanıkların, yakınının tahakkuk etti-  
rilen emeklilik ve tasarrufu teşvik kesintilerini her ayın sonunda bankaya ya-  
tırma zorunluluğuna uymamaktan ibaret eylemlerinin TCY'nın 230. madde-  
sindeki suçu oluşturduğu gözetilmeden; (sanıklar kesintileri bankaya yatı-  
rarak görevlerinde özenli davranmamışlar ise de öbür personelin de ke-  
sintilerini yatırmadıklarından kasıtlı davrandıklarına dair somut emare yok-  
tur) biçiminde değerlendirmede bulunan bilirkişi raporuna dayanarak beraat  
kararı verilmesi yasaya aykırıdır”<sup>42</sup>

(42) 4.CD. 9.6.2003, 22802/5487

“...sanığın, görevi gereği anılan kararı Ankara Emniyet Müdürlüğüne göndermesi gerekirken bu iş-  
lemi yapmayarak adı geçen bir gün gözetim altında kalmasına yol açarak görevini savsadiğı an-  
laşılmasına karşın yeterli ve yasal olmayan ve genel kasıtlı işlenen suçta özel kasta ağırlık veren  
gerekçeyle beraat kararı verilmesi yasaya aykırıdır.” 4.CD. 20.2.2002, 552/2750

“Bu suç kasten işlenebilen suçlardan olup, oluşması için memur görevini bilerek ve isteyerek sav-  
sayacaktır.”CGK. 6.10.1998, 6-214/296.



257/2. maddesindeki gibi ihmali hareketle işlenen suçlarda kastın varlığının nasıl belirleneceği tereddüt yaratabilmektedir. İhmali suçlarda kasttan anlaşılması gereken, failin objektif unsurları bilerek hareketsiz kalma veya hiçbir şey yapmama hususunda karar almasıdır. Ancak, failin durumun farkında olarak sadece herhangi bir şey yapma konusunda karar almaması da söz konusu olabilir. Bu tip bir durumda öğretideki egemen görüş durumun bilinmesini kast için yeterli görmektedir.<sup>43</sup>

Görevi yapmada ihmal suçunun, görevi yapmama irade ve bilinci ile işlenmesinin gerekli olması nedeniyle, fiilin görevi bilmeme, yanlış bilme veya unutmaktan<sup>44</sup> kaynaklandığı durumlarda suç oluşmayacaktır. Ancak, bu bilmeme, yanlış bilgi, hata ve unutmaya ilişkin iddialar araştırılırken faile göre (sübjektif) değil, objektif değerlendirme yapılmalıdır. Aynı hal ve şartlardaki ortalama bir memurun davranışı gözönünde tutulmalıdır. Gerçekten, uygulamada bu suçun failinin genel savunması iş çokluğu, deneyimsizlik, hastalık, maddi hata<sup>45</sup>, beşeri hata vb. konulara dayanmaktadır. Bu tür, kastın olmadığına dair savunmaların gerçekliği araştırılmalı ve işin özelliği gözetilmelidir. Yargıç, bu savunmanın bir bahane olup olmadığını ayırtetmelidir.<sup>46</sup>

(43) Grop, 372; Stratenwerth, 421; Ak-Seelmann, 13.kn.73; Keyman, Suç Genel Teorisinin İki Temel Sorunu, 457; nakleden ve aynı görüşte; Hakeri, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, s. 237.

(44) "Sanık gardiyanın görevi sırasında yalnız uyumasıyla oluşan eyleminde görevini savsama kastı bulunmadığına göre TCK'nın 23/1. maddesi uygulanamaz." 4.CD. 28.10.1986, 6737/7829  
"Mahkeme yazmanı sanığın, unutarak duruşma tutanaklarını imzalamamaktan ibaret eyleminde, suçun kasit ögesinin ne suretle gerçekleştiği gözetilmeden hükümlülük kararı verilmesi yasaya aykırıdır." 4.CD. 9.12.1996, 8307/9340

(45) "İki ayrı mahkemece çıkarılan ihzarları birbirine karıştırarak, birinin yanlışlıkla unutulduğunun ve bu yüzden gereklerinin yerine getirilmediğinin kabul edilmesi karşısında, maddi yanılığın suç kastını kaldıracığı gözetilmeden, hükümlülük kararı verilmesi yasaya aykırıdır." 4.CD. 4.11.1996, 7301/8112

(46) Manzini, s.325; Antolisei, s. 793, (nakleden, Şahin, agt. s. 84)

765 sayılı TCY'nın 230. maddesine ilişkin olarak Yargıtay da kimi olaylarda ihmal kastının bulunmadığından söz ederek suçun oluşmadığına karar vermiş,<sup>47</sup> bazı olaylarda ise kasta yönelik araştırma yapılması gereğine işaret etmiştir.<sup>48</sup> Yargıtay, beşeri hata veya iş yoğunluğu savunmalarının olayın özelliklerine uygun, samimi ve ciddi bulunduğu durumlarda suçun oluşmayacağını kabul etmektedir.<sup>49</sup> Buna karşın önceki uygulamada Yargıtay,

- 
- (47) “Sanık (adli tabip) tarafından düzenlenen raporun (kızlık zarında yırtık bulunduğuna ilişkin) gerçeği yansıtmadığı saptanmış ise de; atılı suçun oluşması için failde ihmal kastının bulunması gerektiği, olayın “görevi ihmal” kastından değil, sanığın mesleki deneyimsizliğinden kaynaklandığı ve bir muayene yanılığı olarak değerlendirilmesinde zorunluluk bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu itibarla sanığa yüklenen suçun manevi unsuru oluşmamıştır.” CGK. 6.10.1998, 6- 214/296  
“Cezaevi müdürü olan sanığın, Hukuk Yargılama Yasasının 150. maddesi uyarınca 3 gün disiplin hapis cezası ile hükümlü olan iki mağdurun 647 sayılı Yasanın 19.maddesinden yararlandırılması için gerekli işlemleri süresinde başlatmayarak iki gün fazladan cezaevinde kalmalarına yol açması biçimindeki eyleminin, anılan Yasa maddesinin disiplin cezalarına uygulanması konusunun uygulamada duraksamaya ve bunun sonucunda yargı kararlarına konu olması karşısında maddi yanılığın kaynaklandığı ve görevi savsama suçunu oluşturmayacağı gözetilmeden hükümlülüğüne karar verilmesi yasaya aykırıdır.” 4.CD. 9.10.2002, 12215/14620  
“Sanığın iş yoğunluğundan kaynaklanan yanılıyla mahkemeye başka bir kişinin kaydını göndermekten ibaret eylemi görevi savsama suçunu oluşturmaz.” (4.CD. 21.6.1995, 4060/4707)
- (48) “Sanığın “il merkezi ve ilçelerdeki benzer işlerde mahkemelerin çoğunlukla başvurduğu birikişi benim. İş yoğunluğundan kaynaklanan hata sonucu istenilen birikişi görüşü farklı mahkemeye gitmiş” biçimindeki savunması araştırılıp mahkeme uyarılarına yanıt vermemenin iş yoğunluğu ya da insani yanılığın kaynaklanıp kaynaklanmadığının araştırılmaması ve sonucuna göre hüküm kurulması gerektiğinin gözetilmemesi, yasaya aykırıdır.” 4.CD. 27.5.2002, 7141/9350
- (49) “Ordu PTT’inde muhabere memuru olan sanığın cevap ücretini kasaya yatırmasına karşın ‘cevaplı’ şerhini telgrafa yazmamaktan ibaret eyleminin beşeri hatadan kaynaklandığı ve suç kastının bulunmadığı gözetilmeden görevi savsama suçundan hüküm kurulması yasaya aykırıdır.” 4.CD. 17.3.2003, 18204/799  
“Sanığın iş yoğunluğuna işaret eden savunması, tanıkların ‘Grup Başkanlığınca yılda 10.000-15.000 arası soruşturmanın sonuçlandırıldığı ve grup başkanının hepsinin akibetinden haberdar olmasının söz konusu olamayacağı’ yolundaki anlatımları, müfettiş raporunun bir örneğinin gecikmeksizin sanıkça Bakanlık Teftiş Kurulu Başkanlığına gönderilmiş olması; anılan raporun matbu yazışma kurallarından da kaynaklanabilecek bir yanılığın sonucu Bölge müdürlüğüne de gönderildiğine ilişkin görevlilerce sanığa yanlış bilgi verilmesi olasılığı karşısında; iş çokluğu, maddi yanılığın gibi olguların suç kastını ortadan kaldıracığı gözetilmeden sanığın beraati yerine hükümlülüğüne karar verilmesi yasaya aykırıdır.” 4.CD. 24.9.2003, 26117/8186.

hukuki yanılginın kastı kaldırmadığına karar vermiştir.<sup>50</sup> Belirtelim ki, 5237 sayılı TCK'nın 30. maddesinde hukuka uygunluk nedeni olarak düzenlenen "hata" hali kimi olaylarda söz konusu olabilecektir.

## 2. İcrai Davranışla İşlenen Görevi Kötüye Kullanma Suçu (257/1)

5237 sayılı Kanununun 257/1. maddesinde tanımlanan suçun ikinci fıkradaki kötüye kullanma suçundan farkı icrai hareketle işlenmesidir. İkinci fıkrada ihmali hareketle işlenen görevi kötüye kullanma suçu düzenlenmiştir. Bu nedenle, 765 sayılı Kanun dönemindeki; görevi ihmal suçu – görevi kötüye kullanma suçu ayrımı terkedilmiştir. Kanun koyucu, temeli görev gereğine aykırı davranış olan ve ihmali davranışla işlenen görevi savsama suçunun da bir tür görevi kötüye kullanma suçu olduğunu kabul etmiş, ancak yaptırımını farklı düzenlemiştir. Bu arada belirtelim ki, yukarıdaki bölümlerde müşterek unsurlar olarak açıklanan tüm hususlar 257. maddenin 1. fıkrasındaki fiille ilgili olduğu gibi 2. fıkrasındaki fiille de ilgilidir.

Aslında 765 sayılı Kanun döneminde de doktrin ve uygulamada görevi ihmal ve kötüye kullanma suçları arasındaki fark olarak suçun birinde ihmali, diğerinde icrai hareketle işlenmesi olduğu görüşü genelde kabul edilmekteydi.<sup>51</sup> Buna karşın görevde yetkiyi kötüye kullanma suçunun icrai hareketle işleneceği gibi ihmali hareketle de işlenebileceği görüşü de ciddi biçimde savunulmuştur. Bu görüştekilere göre 240. maddedeki suç, yetkinin kötüye kullanılması ile ya da kanununun emrettiği şeyi yapmaktan kaçınması ile de işlenebilir. Bu durumda görevi ihmal suçu ile kötüye kullanma suçunun maddi unsurları aynı olmaktadır.<sup>52</sup> Yargıtay'ın bu konudaki görüşü ke-

(50) "Hukuksal yanılginın suçu ortadan kaldırmayacağı gözetilmeden, genel kasıtle işlenen görevi savsama suçunda özel kasta ağırlık verilerek ve yasal olmayan gerekçelerle beraat hükmü kurulması yasaya aykırıdır." 4.CD. 6.6.1995, 3215/4049

(51) Erman/Özek, s. 212.; Soyaslan, s. 503; Erem, Devlet İdaresi ve Amme Nizamı Aleyhine Cürümler, Ankara 1959, s. 50; Önder, s. 207; Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 512, 513.

(52) Dönmezer, Memuriyet Vazifesini İhmal ve Suistimal Suçlarını Birbirinden Ayırmaya Yarayacak Kıstas, s. 230; Bayramoğlu, Devlet İdaresi Aleyhinde Cürümler, 1943, s. 114. Ayrıca, Manzini, s.257, Çağlayan TCK. s. 754, Kıyak-Çağlayan-Şenel, s. 138, nakleden ve aynı görüşte Şahin, agt. s. 110-113; Garraud, Traite, IV.P.310-316, nakleden Gözübüyük, C.II, s. 905.

sin değil ise de genel eğilimin, 240. maddedeki suçun işlenmesi için icrai/etkin bir davranışa ihtiyaç olduğu görüşü yönünde olduğu görülmektedir.<sup>53</sup> Buna karşın, Yargıtay Özel Dairesinin kimi kararlarında, görevi yasanın emrettiği biçimde yapmamak şeklinde ihmali/pasif hareketle işlenen bazı suçların da görevde yetkiyi kötüye kullanma suçunu oluşturduğu kabul edilmiştir.<sup>54</sup>

(53) “Görevi kötüye kullanma suçunda etkin (aktif), görevi ihmal suçunda ise etkin olmayan (pasif) bir davranış söz konusudur...belediye encümen kararlarını uygulamak zorunda olan sanık (belediye başkanı), İmar Yasasının 32. maddesine dayanılarak alınan 20 adet yıkım kararının infazını sağlamamak suretiyle, yasanın kendisine yüklediği görevi yerine getirmemiş, müteselsilen görevini ihmal etmiştir.” CGK. 8.7.2003, 194/214.

“... öğretisi ve yargısal kararlarda ittifakla kabul edilen husus, görevde yetkiyi kötüye kullanma suçunun sadece icrai bir hareketle işlenebileceği, ihmali (menfi) bir hareketle işlenemeyeceğidir.” CGK. 26.6.2001, 4MD- 131/144

“...cezaevi görevlisi olan sanıkların duruşma celbi müzekkeresini tahliye müzekkeresi sanarak tutukluyu serbest bırakma eyleminin verilen bir görevi Yasaya aykırı biçimde yapma şeklindeki etkin eylemleri düzenleyen TCY.nın 240. maddesindeki suçu oluşturduğu gözetilmeden, “görevi geç yapma ya da hiç yapmama” biçimindeki edilgin eylemleri düzenleyen TCY.nın 230. maddesindeki suçtan hükümler kurulması, yasaya aykırıdır.” 4.CD. 24.6.2002, 7977/11667. Not: Kararda kullanılan etkin/edilgin hareket ayrımı bu Daire tarafından çoğunlukla kabul edilip uygulanmaktadır. “Sanığın tebliği, muhatab yerine aynı çatı altında oturmayan yakınına yapması biçimindeki aktif eyleminin TCY’nın 240/1. maddesine uyduğu gözetilmeden aynı yasanın 230/1. maddesi ile hüküm kurulması yasaya aykırıdır.” 4.CD. 27.3.2001, 2710/3202

(54) “Yakınının hayvanlarının çalındığına dair ısrarlı yakınmalarına karşın onları geri aldığından bahisle soruşturmaya başlamamak ve nöbetçi C. Savcısını haberdar etmemek biçimindeki sanıkların ihmal suretiyle gerçekleştirdikleri eylemlerinin TCY.nın 240. maddesine uyduğu gözetilmeden aynı Yasanın 230. maddesiyle uygulama yapılması, 4.CD. 29.5.2002, 8408/9848

“Cezaevi infaz koruma memuru olan sanıkların, hükümlülerin üzerinde arama yaparlarken arama cihazı ses verdiği halde, gereken özeni gösterip yöntemince arayarak silahları ele geçirmemekten ibaret eylemlerinin TCY.nın 240/1. maddesine uygun savsama suretiyle icra niteliğinde olup olmadığı tartışılmadan, görevi savsamadan hüküm kurulması yasaya aykırıdır.” 4.CD. 24.4.2001, 3124/4714

“Sanığın okula kaydı gereken öğrenciyi haklı neden olmaksızın kaydetmemek suretiyle kişiye karşı görevde yetkiyi kötüye kullanma eyleminin özel hüküm olan T.C.Yasasının 228.maddesine uyduğu gözetilmeden, genel nitelikteki görevde yetkiyi kötüye kullanmaları yaptırım altına alan T.C.Yasasının 240.maddesiyle hüküm kurulması, yasaya aykırıdır.” 4.CD. 16.6.1999, 5312/7181

5237 sayılı Kanununun 257/1. maddesinde yer alan görevi kötüye kullanma suçunda, hareket ögesinin icrai nitelikte olması gerektiği açıkça gösterilmemiş ise de, ikinci fıkradaki fiile ilişkin tanımdan bu husus anlaşılmaktadır.

İcrai davranış, failin aktif/etkin bir davranışta bulunmasını gerektirmektedir. Örneğin, kamu görevlisi olan failin görevi gereği o gün yazması gereken yazıyı yazmamış olması bir hareketsizlik ve pasiflik içerdiğinden pasif ya da ihmali davranış olarak adlandırılır. Buna karşın aynı görevlinin yazması gereken yazıyı görevin gereğine aykırı ve bir kişiye haksız kazanç sağlayacak biçimde hazırlayıp işleme koyması durumunda aktif bir davranışta bulunmaktadır. İşte failin yazıyı yazmama fiili 257/2. maddeyle, ikinci tür aktif nitelikteki eylemi 257. maddenin 1.fıkrası ile cezalandırılacaktır.

### **3. İhmali Davranışla İşlenen Görevi Kötüye Kullanma Suçu (257/2)**

5237 sayılı Kanununun 257/2. maddesinde tanımlanan suç da görevi kötüye kullanma suçudur. 765 sayılı Kanundaki görevi ihmal (savsama)-kötüye kullanma suçu biçimindeki ayırım benimsenmemiştir. Kanun koyucu, görevi kötüye kullanma suçunun icrai davranışla işlendiği gibi ihmali hareketle de işlenebileceğini kabul etmekte, ancak bu iki fiili kastın yoğunluğu bakımından farklı değerlendirerek, icrai davranışla işlenen kötüye kullanma suçuna göre ihmali davranışa daha az ceza verilmesini öngörmektedir. Yukarıdaki bölümlerde müşterek unsurlar olarak; fail, mağdur, mağduriyet, zarar ve kazanç unsurlarına dair açıklanan tüm hususlar 257. maddenin 1. fıkrasındaki fiille ilgili olduğu gibi 2. fıkrasındaki fiille de ilgilidir.

257/2. maddedeki suç görevin gereğini ihmal etmek ya da geciktirmek suretiyle işlenebilir. İhmal/savsama ile ihmali davranışın karıştırılmaması gerekir. İhmal; fiili (suçu), ihmali davranış; hareket ögesini oluşturmaktadır. Maddenin 2. fıkrasındaki fiilin her iki türü de (ihmal veya geciktirme) altında ihmali davranışla işlenmektedir.

“Görevin gereğini yapmakta **ihmal**” ile 765 sayılı Kanunun 230. maddesindeki “görevini yapmakta savsama” ifadesi aynı anlamdadır. Görevinin gereklerini yapmakta İhmal/savsama ifadesi, memurun mevzuat gereği yapmak zorunda olduğu bir görevi bilerek ve isteyerek hiç yapmaması anlamına gelmektedir.<sup>55</sup> Bu durumda suçu oluşturan hareketin, görevin gereğini yapmama, hareketsiz kalma biçimindeki menfi bir davranış olduğu görülmektedir. Yani ihmal/savsama fiili ihmali bir davranışla işlenmektedir. <sup>56</sup>

“Belediye başkanı ve muhasibi olan sanıkların, yakınının tahakkuk ettirilen emeklilik ve tasarrufu teşvik kesintilerini her ayın sonunda bankaya yatırma zorunluluğuna uymamaktan ibaret eylemlerinin TCY’nın 230. maddesindeki suçu oluşturduğu gözetilmelidir.”<sup>57</sup>

Görevin gereklerini yapmakta **gecikme** ya da kısaca görevi yapmakta gecikme; önceki yasanın 230. maddesinde yer alan “görevini yapmakta gecikme gösteren” ifadesinin karşılığıdır. Görev gereğini yapmakta gecikme ise, memurun yapmak zorunda olduğu görevi zamanında yapmayıp, gereken süresinden sonra, geciktirerek yapmasıdır. Suçun bu suretle işlenmesinde gecikmeli de olsa görev yapılmaktadır. Fakat, suçu oluşturan neticedeki “yapma” fiili değil, yapmada “gecikme”dir. Aslında görevin yapılması için gereken sürede yapılmamış olması da bir tür “yapmama” biçimindeki ihmali davranıştır.<sup>58</sup>

(55) Gözübüyük, C.II, s. 834; Erman/Özek, age. s. 160; Artuk/Gökçen/Yenidünya, age. s. 490.; Önder, s. 197; Kunter, Mahkeme İçtihatları, Vazifeyi İhmal ve Suiistimal, İÜHFİM. 1949, C.XV, S.1, s. 389.

(56) “Belediye başkanı olan sanığın, ...tanık A.K’a ait izinsiz inşaatı öğrendiği halde işlem yapmaması biçimindeki eyleminin TCY’nın 230/1. maddesine uyan suçu oluşturacağı...”; 4.CD. 18.9.2002, 10933/13017

(57) 4.CD. 9.6.2003, 22802/5487

(58) “SSK hastanesi başhekimisi olan sanığın, kendinden önce aynı görevde bulunan ve yürütmeyi durdurma kararının uygulanması amacıyla genel müdürlük tarafından görevine tekrar başlatılmasına karar verilen katılanın göreve başlatılma yazısının gereğini 18 gün geciktirmesinin TCY’nın 228/1. maddesine uyan suçu oluşturduğu gözetilmelidir.” 4.CD. 27.11.2002, 15137/17790

Belirli bir kamu hizmetini görmekte veya yürütmekte olan kamu görevlisinin, emir veya talep olmaksızın görevinin gereği olarak yerine getirmeye mecbur olduğu bir hususu yapmaması veya kanun ya da nizamden yükümlü olduğu şekilde yapmayıp hareketsiz kalması, yine belirli bir sürede yerine getirmesi gereken bir hizmet yahut hareketi o sürede yerine getirmemesi halinde<sup>59</sup> ihmali davranışla kötüye kullanma suçu oluşmaktadır.<sup>60</sup>

Gerçekten de, süreli görevlerde görevin hiç yapılmaması ya da geciktirilmesi söz konusu olabilir. Görevle ilgili mevzuatta görevin yapılma süresi belirtilmiş ise, görevin bu sürede yapılmaması ile suç oluşacaktır.<sup>61</sup> Süre dolmadığı takdirde ise gerekli sürenin dolma anına kadar suç teşekkül etmeyecektir. Mevzuatta böyle bir kesin süre öngörülme durumu ise, görevin yapılması gerektiği süreyi görevin mahiyetinden çıkarmak gerekir. Görevin yapılması için gereken makul süre fazlasıyla geçtiği halde yapılmamış olması veya geç yapılması durumunda görevi ihmal ya da geciktirme suretiyle kötüye kullanma suçu işlenmiş olur.<sup>62</sup>

(59) Dönmezer, Memuriyet Vazifesini İhmal ve Suiistimal Suçlarını Birbirinden Ayırmaya Yarıyacak Kıtas, İÜHFİM. İstanbul 1945, C.XI. S.1-2, s. 229.

(60) "İcra müdürü olan sanığın yönergeyle yerine getirilmesi istenilen tapu kayıtları üzerinde haciz işlemini 4 ay sonra yaparak görevini savsadiğının anlaşılmasına karşın genel kasıtlı işlenen suçta özel kasıt arayan gerekçeyle beraat kararı verilmesi yasaya aykırıdır." 4.CD. 28.5.2002, 7492/9487 "Muhtar olan sanığın ikametgah gereksinimi olan müştekilere bu belgeyi vermemekten ibaret eyleminin TCY'nın 230. maddesine uyduğu gözetilmelidir." 4.CD. 28.4.1999, 3532/6058

(61) "Yasal olarak 60 gün içinde yapılması gereken bir görevin 5 aydan fazla bir sürede yapılmaması görevi savsama suçunu oluşturur." (4.CD. 29.4.1998, 3554/4339)

(62) "Sanığın istenen dosyayı üç oturum süresince göndermemiş olması karşısında, eyleminin TCY'nın 230. maddesine uyduğu gözetilmelidir." 4.CD. 16.2.1999, 439/1269

"APS posta görevlisi olan sanığın, katılan tarafından noterlik aracılığıyla gönderilen bildirim muhatabına 14 gün sonra ulaştırma biçimindeki eyleminin görevi savsama suçunu oluşturduğu gözetilmeden ikrara dayalı savunmaya karşın, suçun oluşumunda etkisi bulunmayan gerekçelerle beraat kararı verilmesi yasaya aykırıdır." 4.CD. 6.12.2000, 8517/8652

"Çukobirlik avukatı olan sanığın ....açılması gereken davayı kabul edilebilir süre içinde açmaması, O. Ticaret Mahkemesinin ... sayılı dosyasında kurum aleyhine verilen kararı temyiz etmesi için dosya kendisine gönderildiği halde bu işlemi de yapmama suretiyle görevi savsama suçlarını işle-

Yapılmayan veya gecikerek yapılan iş, yasa ve diğer mevzuat gereği kamu görevlisine verilen ve bu nedenle yapmak zorunda olduğu bir görev olmalıdır. Belirtelim ki görevi yapmakta ihmal ve gecikme, hiçbir şeyin yapılmaması veya hareketsiz kalınması değil, görevi içeren mevzuatca görevli- den istenen 'belirli bir şeyi' yapmamaktır.<sup>63</sup> Örneğin mahkeme kararını yerine getirme yükümlülüğü bulunan görevlinin kararın gereği olan davranışta bulunmama biçimindeki ihmali hareketi suç teşkil etmektedir.

Görevi olmadığı halde yaptırılmak istenen bir işin yapılmaması ile bu suç oluşmaz. Hangi işin failin görevi nedeniyle yerine getirilmesi gereken bir iş olduğu, onun statüsü ve görev alanını belirleyen mevzuata göre belirlenmelidir. Fakat, ilgili mevzuatta her işlemin açıkça gösterilmiş olması gerekmez. Görevle ilgili kurallar veya idare hukuku usulü ve hatta geleneklerine göre, görevin kapsamı belirlenmelidir. Görevi içinde, yani görevin gereğine uygun bir iş olmak kaydıyla, işin mesai saati içinde veya dışında ya da görev yerinde yahut başka yerde yapılmış olması aranmamaktadır.<sup>64</sup>

Bu arada belirtelim ki, görevi ihmal veya geciktirme suretiyle görevi kötüye kullanma suçunun varlığı için, kamu görevlisinin yerine getirmesi gereken bir 'kamu görevi' bulunmalıdır. Böyle bir görev olmayıp da sadece görevli ile idare arasındaki ilişkinin gerektirdiği gibi davranmamak veya kurum düzen ve disiplinini bozucu davranışlarda bulunmak şeklindeki eylemler sa-

---

diği gözetilmeden dosyadaki kanıtlara ters düşen ve yasal olmayan gerekçelerle beraat kararı verilmesi yasaya aykırıdır." . CD. 19.6.2000, 2788/5353

"C.Savcılığının ilamat işleriyle görevli tutanak yazmanı olan sanığın bir çok ilamların gereken işlemlerini yapmama eylemlerinin T.C. Yasasının 230/1.maddesindeki suçu oluşturup oluşturmaya çağının tartışılmaması, yasaya aykırıdır." 4.CD. 12.3.1997, 974/1766

(63) Özen, Muharrem, Hakimın Cezai Sorumluluğu, Ankara 2004, s. 213; Hakeri, age. s. 211.

(64) Erman/Özek, Kamu İdaresine Karşı Suçlar, s. 158.



dece disiplin suçunu oluşturur.<sup>65</sup> Esasen bu tür fiillerin başkasının mağduriyetine, kazancına yol açması veya kamuya zarar vermesi de mümkün değildir.

765 sayılı TCK'nın 230. maddesinde suçun seçimlik hareketlerinden biri de "üstünün yasaya göre verdiği buyrukları geçerli bir neden olmadan yapmama" idi.<sup>66</sup> Bu fiil, amirin yasal emrini hiç yerine getirmeme anlamına gelmektedir. 5237 sayılı TCK'nın 257. maddesi bakımından kanımızca amirin yasal emri de "görevin gerekleri" içerisinde yer almaktadır. Bu nedenle, amirin yasal emrini içeriğine aykırı biçimde yerine getirerek başkasına yarar sağlayan, kamuya zarar veren veya bir kişinin mağduriyetine yol açan görevli de görevi kötüye kullanma suçunu (257/1) işlemiş olacaktır. Aynı şekilde, üstünün yasal emrini yerine getirmemek veya geciktirmek suretiyle aynı sonuçlara yol açan görevli de 257/2. madde ile cezalandırılmalıdır.

(65) "Nöbetçi tutanak katibinin özürsüz olarak göreve gelmemekten ibaret eylemi disiplin cezasını gerektirdiğinden, görevi savsama suçu oluşmaz." (4.CD. 28.10.1997, 8775/9096)

"İlçe Sağlık Grup Başkanı olan sanığın, özürsüz olarak 23 Nisan Ulusal Egemenlik ve Çocuk Bayramı törenine katılmama (ve çelengini memurla gönderme) biçiminde ve disiplin kovuşturmasını gerektirir nitelikteki eyleminde görevi savsama suçunun öğelerinin oluşmadığı gözetilmeden hükümlülüğe karar verilmesi yasaya aykırıdır." 4.CD. 5.6.2002, 8553/10478

"Sağlık ocağı hekimi olan sanığın otopsi için arandığında o anda bulunamamaktan ibaret eyleminin disiplin cezasını gerektirdiği gözetilmeden ve görevi savsama suçunun öğelerinin ne suretle oluştuğu açıklanmadan hükümlülük kararı verilmesi yasaya aykırıdır." 4.CD. 27.5.2002, 6968/9427

"İnfaz koruma görevlisi olan sanığın bir gün işe gelmeme ve iki gün geç gelme eylemleri disiplin cezasını gerektirir nitelikte olup görevi savsama suçunun öğeleri oluşmamıştır." (4.CD. 21.9.1994, 3902/6979)

"Sanığın bir adet evlenme cüzdanının kaybolmasına yol açmaktan ibaret eyleminde görevi savsama suçunun öğeleri oluşmaz." (4.CD. 19.12.1991, 7168/8130)

"Mahkeme yazmanı olan sanığın görev bölümü ile ilgili yazıyı imzalamamaktan ibaret olan disiplin cezasını gerektirebilecek eyleminde görevi savsama suçunun öğelerinin ne suretler oluştuğu açıklanmadan hükümlülük kararı verilmesi yasaya aykırıdır." 4.CD. 7.11.1994, 5591/9226

(66) "Sanığın, demirbaş ve ayniyat sayımı yapması için amirinin verdiği emirleri yerine getirmekten ibaret eylemi görevi ihmal niteliğindedir." (4.CD. 5.10.1983, 4174/4629)

Bu noktada *kanuna aykırı emir* konusuna değinmek gerekir. Ancak bu konuyu hukuka uygunluk nedenleri bahsinde açıklamaktayız.

Yargılama sırasında 257. maddenin 1. ve 2. fıkralarından hangisinin uygulanacağını saptamak için hareketin icrai veya ihmali nitelikte olduğu incelenmelidir. 765 sayılı TCK döneminde de Yargıtay tarafından hareketin menfi veya müspet olması ölçütü kullanılmıştır. Buna göre, görevi yapmama veya geciktirme eylemi ihmali nitelikte yani pasif(menfi-edilgen) bir davranışla işlenmekte, yetkiyi kötüye kullanma suçu ise icrai, (etkin-müspet-aktif) davranışla işlenmektedir.

“Görevi savsama suçu, ceza uygulamasında memur sayılan bir kimse- nin görevini yapmaması ya da gecikerek yapması, görevde yetkiyi kötüye kullanma suçu ise memurun yasal düzenlemelerle kendisine verilen bir görevi yasaya aykırı biçimde yapması ile oluşur. Birincisinde etkin olmayan (pasif, menfi), ikincisinde etkin (aktif, müspet) bir davranış söz konusudur.”<sup>67</sup>

#### 4. Çıkar Sağlamak Suretiyle Görevi Kötüye Kullanma Suçu (257/3)

TCK'nın 257. maddesinin son fıkrasındaki düzenlemeye göre, görevinin gereklerine uygun davranması için veya bu nedenle kişilerden kendisine veya bir başkasına çıkar sağlayan kamu görevlisi de, fiilin irtikap suçunu oluşturumaması şartıyla birinci fıkra hükmüne göre cezalandırılır.

(67) 4.CD. 19.9.1995, 4780/5753. Benzer biçimde CGK'da bu ölçütleri kullanmıştır;

“Görevi kötüye kullanma suçunda etkin(aktif), görevi ihmal suçunda ise etkin olmayan (pasif) bir davranış söz konusudur.” CGK. 8.7.2003, 4MD-194/214

TCK'nın 250. maddesinde düzenlenen irtikap/yiyicilik suçu; görevin sağladığı nüfuzun kötüye kullanılması suretiyle ve icbar ile (1.f), hileli davranışlarla (2.f) ya da kişinin hatasından yararlanmak (3.f) suretiyle kendisi ya da başkasına yarar sağlama yahut bu yolda vaatle bulunulmasını temin etme fiillerini cezalandırmaktadır. Fail, bu suçta da kamu görevlisi olmalıdır. Memuriyet unvan ve sıfatının suistimali yoluyla yiyicilik suçu, görev sırasında, görevin yapıldığı yerde veya herhangi bir yerde ve zamanda işlenebilmektedir.<sup>68</sup>

5237 sayılı Kanunda hukuka aykırı bir işin yapılması maksadıyla çıkar elde edilmesi fiili rüşvet suçunu (m.252), hukuka uygun (haklı) bir işin yapılması için sağlanan çıkar ise irtikap (m.250) suçunu oluşturmaktadır. Failin hileli davranışlarla veya mağdurun hatasından yararlanarak haklı bir işin yapılması için çıkar sağlaması fiillerinin 250. maddenin 2. ve 3. fıkralarına gireceğinde kuşku bulunmamaktadır. Buna karşın, failin haklı bir işi yapmak için icbar suretiyle mağdurdan çıkar sağladığı eylemlerde icbar ögesinin kanıtlanamaması halinde (gerekçe son prg.) fiil görevi kötüye kullanma suçu olarak kabul edilecektir.

Mağdurun icbar edilmesi; mağdurun iradesini zorlayan hareketleri ifade etmektedir. Fakat bu icbarın maddi değil manevi cebir niteliğinde olması ve mağdurun iradesini tamamen ortadan kaldıracak derecede (örneğin malen büyük bir tehlikeye düşüreceği tehdidi ile) olmaması gerekir ki aksi halde yağma suçu oluşur.<sup>69</sup> Icbar ögesinin oluşması için, manevi cebirin belirli bir şiddete ulaşması, ciddi olması, mağdurun baskının etkisinden kolaylıkla kurtulma imkanının bulunmaması da gereklidir. İkna suretiyle işlenen fiilde mağdur sağladığı yararın görevin gereğine uygun olduğuna inandırılmakta, icbar

(68) Bakıcı, Sedat, Açıklamalı Zimmet-İrtikap-Rüşvet Suçları, Ankara 1988.

(69) Bakıcı, age. s. 187; Özgenç, Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar, Ankara 2002, s. 163, 164.

halinde ise mağdur failin istediği şeylerin hukuka aykırı olduğunu bilerek fakat zorda kaldığı için çıkar sağlamayı kabul etmektedir.<sup>70</sup> Diğer taraftan icbarın kanıtlanması güçtür. Örneğin haklı bir işin gördürülmesi için mağdur görevlinin nüfuzunun etkisiyle icbar edilmiş ve fakat görevliye vaat edilen çıkar işin gördürülmesinden sonra sağlanmış ve failin icbar etmediği yolundaki savunmasının da aksi kanıtlanamamış (ve fiil 250. maddenin hiçbir fıkrasına uymamakta) ise fiilin artık icbar suretiyle irtikap değil 257/3,1. madde uyarınca görevi kötüye kullanma olarak kabul edilmesi gerekecektir.

### 5. Hukuka Uygunluk Nedenleri

Genel hukuka uygunluk nedenlerinden suçun niteliğine uygun olanların 257. madde yönünden de geçerli bulunması söz konusu olabilir. TCK'nın 30. maddesinde düzenlenen hata, 24. maddesinde düzenlenen kanunun hükmünü ve amirin emrini yerine getirme, 26. maddede düzenlenen hakkın kullanılması ve ilgilinin rızası gibi nedenler kimi olaylarda hukuka uygunluk nedeni teşkil edebilir.

TCK'nın 25/1. maddesinde yer alan zaruret hali ya da zorunluluk nedenleri denen hukuka uygunluk nedeni de bu suç bakımından geçerli olabilir. Kişinin kendisine veya başkasına yönelen bir tehlikeyi ortadan kaldırmak zorunluluğu nedeniyle görevine aykırı davranması gerekebilir. Bu zorunluluk nedenleri kiminde üçüncü kişilerden, kiminde fiziksel koşullardan kaynaklanabilir. Bu nedenle örneğin, hava koşullarının uygun bulunmaması, mücbir sebep, hastalık, kaza ve tesadüf gibi nedenler görevin yapılamamasının veya geciktirilmesinin haklı nedenleri olabilir. Bu durumlarda 765 sayılı Kanun sistematüğinde kastın bulunmayacağı da kabul edilmekteydi.<sup>71</sup>

(70) Bakıcı, age. s. 187.

(71) Erman/Özek, age. s. 165.

Konumuzla ilgili bir örnek verirek, hayati tehlikesi bulunan bir hastanın tedavisiyle meşgul olan hekimin, o sırada muayene bekleyen hastaları bekletmiş olması suç oluşturmaz.

Görevi kötüye kullanma suçunda geçerli olabilecek başka bir hukuka uygunluk nedeni kanun hükmünü veya yetkili merciinin emrini yerine getirmedi.

*TCK Madde 24 : (1) Kanunun hükmünü yerine getiren kimseye ceza verilmmez.*

*(2) Yetkili bir merciden verilip, yerine getirilmesi görev gereği zorunlu olan bir emri uygulayan sorumlu olmaz.*

*(3) Konusu suç teşkil eden emir hiçbir surette yerine getirilemez. Aksi takdirde yerine getiren ile emri veren sorumlu olur.*

*(4) Emrin, hukuka uygunluğunun denetlenmesinin kanun tarafından engellendiği hallerde, yerine getirilmesinden emri veren sorumlu olur.*

Kanunun hükmünü yerine getirme, aslında görevini yerine getirmektir. Kamu görevlisi; kanun, tüzük ve yönetmelik gibi dayanağı kanun olan bir yazılı normun kendisine yüklediği görevi yerine getirmekteyse, fiili hukuka uygun sayılacak ve suç oluşturmaz. <sup>72</sup> Sözkonusu yazılı norm, failin üstlendiği görev veya fonksiyonun yapması gerektiği bir davranış biçimini belirtmekte ve fail de bu davranışta bulunmuş olursa eylemi suç oluşturmaz. Örneğin kanun kolluk görevlilerine, suçluların yakalanması (özgürlüğün kısıtlanması) yetki ve görevi ve görevlerine direnenlere karşı zor kullanma yetkisi vermiştir. Bu yetkinin kullanılması (sınır aşılmadıkça) suç oluşturmaz.

---

(72) İçel, Suç Teorisi, s. 118,119.

TCK 24/2. madde uyarınca yetkili merciin hukuka uygun ve yerine getirilmesi zorunlu emrini uygulayan sorumlu tutulamaz.

*Kanuna aykırı emir* : Anayasanın 137 ve 657 sayılı DMY'nın 11. maddesine göre, memur tarafından yönetmelik, tüzük, kanun veya anayasa hükmüne aykırı görülen amirin emri yerine getirilmez ve bu aykırılık emri verene bildirilir. Ancak, amir emrinde ısrar eder ve emrini yazı ile yenilerse (hukuka aykırı fakat konusu suç teşkil etmeyen) emir yerine getirilmelidir ve bu halde yerine getiren sorumlu olmaz. Yazılı emre rağmen, emrin konusu açıkça mevzuata aykırı olduğu için memur tarafından yerine getirilmemiş ise görevi kötüye kullanma suçu oluşur mu? Önceki yasanın 230. maddesi bakımından açıklandığı gibi, bu halde disiplin suçu oluşabilir ise de, görevi kötüye kullanma suçu teşekkül etmez. Fakat, gerçekte mevzuata aykırılık olmadığı halde memur öyle zannederek yazılı emre uymamış ise görevini savsamış olacaktır.<sup>73</sup> Anayasanın 137. maddesi gereği, üstü tarafından verilen emrin suç oluşturması durumunda kamu görevlisi emri yerine getirmemekle yükümlüdür. Suç teşkil eden emri yerine getiren memur suç işlemiş olur. Bu nedenle, suç konusu emre uymamak da görevi kötüye kullanma suçunu oluşturmayacaktır. TCK'nın 24. maddesi de Anayasa hükmüne paralel bir düzenleme getirmiştir.

## 6. Suçun Özel Görünüş Biçimleri

### a. Faillik ve Suça İştirak

5237 sayılı Kanununun 37. maddesine göre suçun faili sorumluluk; suçun kanuni tanımında yer alan fiili birlikte gerçekleştiren kişilere aittir. Suçu oluşturan eylemin birden fazla kişi tarafından yapılmasının zorunlu oldu-

(73) Dönmezer, age. s. 144; Özütürk, age. s. 855.

bu durumlarda suç doğrudan doğruya bu kişilerce işlenmiştir (TCK m. 37/1). Örneğin, belediye encümeninin aldığı bir kararla yasa dışı bir işleme neden olması durumunda tüm encümen üyeleri ve başkanı suçlu işlenmiş olur.

İştirak, azmettirme ve yardım etme suretiyle gerçekleştirilebilir (TCK. m. 38, 39). İştirakten dolayı sorumlu tutulabilmesi için fiilin kasten işlenmiş olması ve ilgili suçun en azından teşebbüs aşamasına varmış olması gerekir (m.40/1,3). Yine iştirak eden her kişi, diğerinin cezalandırılmasını önleyen kişisel nedenler gözönüne alınmadan kendi kusurlu fiiline göre cezalandırılır (m.40/1-2. cümle).

Kamu görevlisi olmayanların da 257. maddedeki suça iştirak etmeleri mümkündür.<sup>74</sup> Görevi kötüye kullanan memurun eylemini kolaylaştırma konusunda yardımda bulunan ya da eylem nedeniyle kendisi yararlanan ve bu nedenle eylemin oluşmasında katkısı olan sivil kişi de iştirak hükümleri (TCK 38,39, 40) dolayısıyla cezalandırılır. Ancak 5237 sayılı TCK'nın 40/2. maddesi uyarınca özgülü/mahsus suçlarda failin mutlaka suç tanımındaki vasfı haiz bulunması gerekir. Bu nedenle, görevde yetkiyi kötüye kullanma suçunun faili olabilmek için mutlaka kamu görevlisi olmak zorunluluğu bulunmaktadır. Fakat, suçun işlenişine iştirak eden ve görevli olmayan diğer kişiler ise azmettiren ya da yardım eden olarak sorumlu tutulmaktadır. Buna karşın, suçun işlenmesinde başkasının araç olarak kullanılması halinde, kullanan kişi de fail olarak sorumlu tutulur (m.37/2). Kendisine menfaat sağlanması için faili araç olarak kullanan kişinin de fail olarak sorumlu tutulması gerekir.

---

(74) "Sanığın SSK hastahanesi idari müdür yardımcısı ve malzeme şefi ve aynı zamanda satınalma komisyonu üyesi olan diğer sanıkla hayali şirketler adına teklif mektupları düzenleyip kendisi de en düşük teklif mektubu verip ihaleyi kazanmak hususunda anlaşmaya vardıktan sonra, kurum hastanesine mal vererek idareye zarar vermesi görevi kötüye kullanma suçunu teşkil eder.;" CGK. 3.10.1988, 301/336.

### b. Teşebbüs

Kanımızca 257. maddede düzenlenen görevi kötüye kullanma suçu bir zarar suçudur. Bu nedenle teşebbüs olanaklıdır.<sup>75</sup> Suç, maddede sayılan mağduriyet, zarar ve kazanç unsurlarının gerçekleşmesi ile tamamlanır. Başka bir anlatımla, failin bu sonuçları temin etmeye elverişli biçimde eyleminin icra hareketlerini bitirmesi ile suç tamamlanmış olacaktır. Zamanaşımı da bu andan itibaren başlayacaktır. Failin görevinin gereğine aykırı davranışı maddedeki neticeleri gerçekleştirmeye elverişli değilse teşebbüsten de söz edilemeyecektir.

Belirtelim ki, 5237 sayılı TCK ile getirilen yeni sistemde eksik ve tam teşebbüs ayrımı yapılmamış ve bu anlayış terkedilmiştir. Kanunun 35. maddesine göre; fail kastettiği suçun icrasına elverişli hareketlerle başlamış iken elinde olmayan nedenlerle fiilini tamamlayamamış ise teşebbüsten dolayı sorumlu olur. Teşebbüste bulunulan suçun ağırlığı, işleniş biçimi ve diğer takdiri nedenlere göre cezada dörtte birden dörtte üçe kadar indirim yapılır.

İhmal suretiyle işlenen görevi kötüye kullanma suçu bakımından teşebbüsün mümkün olup olmadığı tartışılabilir. 765 sayılı TCK'nın 230. maddesi yönünden doktrinde savunulan ve Yargıtay tarafından da kabul edilen görüşe göre; görevi savsama suçu, ihmali davranışla işlenen suçlardandır ve neticesi harekete bitişik olduğundan tam ve eksik teşebbüse elverişli değildir.

---

(75) 765 sayılı Kanunun 240. maddesi yönünden ileri sürülen bu görüşe göre suçta; kendisine veya başkasına yarar sağlamak yahut başkasına zarar vermek maksadı aranmalıdır; Dönmezer, agm. s. 231. Erman/Özek (age. s. 213.) ise, 240. maddede zarar unsuru bulunmadığından bu görüşe katılmakla birlikte, zararı suçun unsuru olarak gören görüşün benimsenmesi durumunda suçun bir "zarar suçu" olacağını ve bu itibarla teşebbüse elverişli bulunduğu sonucuna varılacağını açıklamaktadırlar;



Başka bir anlatımla; görevin gereği olan hareketteki her gecikme veya yapmama hali suçun tamamlanması anlamına gelmektedir.<sup>76</sup>

Buna karşın doktrinde ihmali suçlarda teşebbüsün kural olarak mümkün olduğunu kabul eden görüşler de bulunmaktadır.<sup>77</sup> Katıldığımız bu görüşe göre failin hareketsizliği ortadan kaldırmadığı veya hareketsizliğe devam ettiği müddetçe (görevin yapılması için gereken süre dolmamak kaydıyla) ihmali suçlara da teşebbüs mümkündür.<sup>78</sup> 5237 sayılı kanunda suçun artık zarar suçu olarak düzenlenmesi de teşebbüsün kabul edilmesini gerektirmektedir. Örneğin kamu görevlisinin belirli bir icrai hareketi yapması gerekirken yapmamayı tercih etmesi fakat henüz yapmak için var olan (makul veya kesin) sürede diğer bir görevlinin gelerek gereken işlemi yapması ile neticenin gerçekleşmemesi durumunda suç teşebbüs aşamasında kalmış olmaktadır. Yine, failin belirli bir sonucu önlemekle yükümlü olduğu ihmali

- 
- (76) Dönmezer, age. s. 144; Erman/Özek, age. s. 162; Artuk/Gökcan/Yenidünya, s. 493; Önder, age. s. 201; Şahin, agt. s. 77; Demirbaş, agm. s. 274.. Buna karşılık aksi görüşe göre, saf ihmali suçlarda, failin yapması gereken hareketin bir süresinin bulunmaması durumunda ihmal ile suç oluşacağından teşebbüs mümkün olmayacaktır. Fakat ihmali suç, failin gerçekleştirilmesi gereken hareketi yapması için bir sürenin öngörüldüğü türde ise teşebbüs olanaklıdır; İçel Suç Teorisi, s. 352. Ayrıca bu görüşler için bakz; Soyaslan, Teşebbüs Suçu, s. 200; Hakeri, age. s. 264-266.
- (77) Baumann/Weber, s. 483; Jescheck, Lehrbuch, s. 577; Jakobs, Allgemeiner Teil, s. 702; Schönke/Schröder Vorbem, 27, vor.22; Wessels, Allgemeiner Teil, s. 228, nakleden İçel Suç Teorisi, s. 352.
- (78) Mantovani, s. 428; Fandaca G.Musco, s. 463; Gallo, s. 65; Gelardi, s. 264, nakleden Soyaslan, Teşebbüs Suçu, s. 200. Yazar, ihmal suretiyle icra suçu denen ve maddi suç/netice suçu adı da verilen suçlara teşebbüsün mümkün olduğunu genellikle kabul edildiğini belirtmektedir. Örneğin anne yeni doğan çocuğunu beslemeyerek ölümünü istemekte iken komşunun müdahalesi sonucu netice gerçekleşmemiştir.; Soyaslan, age. s. 200; Hakeri, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, s. 264; Erem/Danışman/Artuk, s. 310; Erem, Genel Hükümler, s. 508.

suçlarda teşebbüs mümkündür. Örneğin, hemşirenin hastaya yaşamsal önemi bulunan ilacı vermemesi fakat durumu anlayan doktorun müdahale etmesi halinde fiil teşebbüs aşamasında kalacaktır. Ancak, görevin yapılması gereken süre geçmiş ise artık suç tamamlanmış olacağından teşebbüsten söz edilemez. Hemşire örneğinde ilacı vermesi için gereken makul süre geçmiş ve artık hastanın sağlığı için zarar riski doğmuşsa suç tamamlanmış olacaktır.

Görevin ihmal edilmesi veya geciktirilmesi suretiyle işlenen görevi kötüye kullanma suçlarında fiil, görevin maddede sayılan neticeleri temin edecek biçimde ve gereken sürede yapılmaması ile tamamlanmaktadır. Bu nedenle, görevin yapılması için makul olan sürenin dolduğu an suç tamamlanmış olmaktadır. Zamanaşımı da bu andan itibaren başlayacaktır. Görevin yapılması için gerekli olan süre mevzuatta belirli ise o süredir, belirsiz ise görevin niteliğinden bu süre çıkartılmalıdır.

Kanımızca, kesin ve belirli bir sürenin tespit edilemediği durumlarda eylemin temadi ettiği düşünülüp suç tarihi buna göre saptanmalıdır. Görev geç de olsa yapılmışsa, yapıldığı tarihte temadi sona ermiştir. Ancak görev idari veya adli bir soruşturma sonucu yapılmışsa, temadinin adli veya idari soruşturmanın başladığı ya da sanığın soruşturmayı öğrendiği tarihte kesildiği kabul edilmelidir. Bu durumda zamanaşımı temadinin son bulunduğu tarihten itibaren başlayacaktır.

*Gönüllü vazgeçme* (TCK m. 36) halinde, faile ceza verilmemektedir. Bu hükme göre failin icra hareketlerini bitirmeden vazgeçmesi veya bitirdikten sonra neticenin gerçekleşmesini önlemesi durumunda teşebbüs hükümleri de uygulanmamakta ve fail cezalandırılmamaktadır. Buna karşın, failin o ana kadar icra ettiği hareketlerin bütünü bir suç oluşturmaktaysa, sadece o suçta ait ceza verilecektir.

### c. İçtima

#### aa. Genel hüküm- özel hüküm ilişkisi

Görevi kötüye kullanma suçu TCK'nın sistemi içerisinde genel nitelikli ve tali/tamamlayıcı, yardımcı norm niteliğindedir. Bu nedenle, fiile uygulanması mümkün olan özel norm var ise, özel normun önceliği, ilkesi gereği sadece özel norm uygulanır. Örneğin fiil 247, 250, 252, 255, 260. (765 sayılı Kanun; 203, 234, 235, 236, 239, 530.) maddelerden birine uymakta ise 257. madde değil, ilgili özel norm uygulanır. Esasında bu kural doktrinde sözü edilen görünüşte içtima ilkesinin bir sonucudur.<sup>79</sup> Örneğin bir fiil hem görevi kötüye kullanma, hem de rüşvet suçunu oluşturmaktaysa sadece rüşvet suçunun teşekkül ettiği kabul edilecek ve ayrıca 257. madde ile ceza verilemeyecektir.

Görevi kötüye kullanma fiilinin başka bir suçun ağırlatıcı unsuru veya nitelikli hale olarak düzenlenmiş olursa yine bu özel düzenlemenin önce geldiği kabul edilmelidir. Özel hüküm – genel hüküm ilişkisinin bulunduğu durumda fikri içtima da söz konusu olmayacaktır. Bu nedenle, özel hükmün cezası daha az da olsa 257. madde değil, özel norm uygulanacaktır.<sup>80</sup>

#### bb. Fikri İçtima

Yukarıda açıklandığı üzere genel hüküm-özel hüküm ilişkisinin bulunduğu yerde özel hükmün uygulanması gerektiğinden fikri içtima kuralı uygulan-

(79) Suçların gerçek usulde içtimai yöntemleri olan; fikri içtima, zincirleme suç ve gerçek içtima kurumlarından başka suçların görünüşte birleşmelerini ifade eden "görünüşte içtima" kuralı bulunmaktadır. Görünüşte birleşme hallerinde fikri birleşme şartları bulunmamakta fakat, normlar arasındaki ilişkiden dolayı ilgili normlardan sadece birinin uygulanması gerekmektedir. Görünüşte birleşmeyi gerektiren ilkeler; 1- özel normun önceliği ilkesi (fiilin genel normla birlikte özel bir normu da ihlal etmesi; örneğin 230. madde ile 234,235,236,530. maddeler arasındaki ilişki gibi), 2- Bir normun diğeri tarafından tüketilmesi ilkesi (bir normun, diğeri bazı normlarca korunan hukuki değerlerin tümünü ortak şekilde koruması gibi), 3- Yardımcı normun sonralığı ilkesi; İçtel Suç Teorisi, s. 456 vd; İçtel, Suçların İçtimai, s.156 vd.

(80) Cihan, agm. s. 184.

namamaktadır. Yine de kimi durumlarda fikri içtima kuralının uygulanması olasıdır. Sözelimi, görevin ihmal/savsama suretiyle kötüye kullanılması suç ile başka bir ihmalî suçun ayrıca gerçekleşmesi mümkün olabilir. Örneğin amiri tarafından bir işin birkaç saat içinde yapılması emredilmiş ve o sırada görevi terk (TCK. 260) suçunu işlemiş olan failin eylemi iki normu da ihlal etmektedir. Bu halde kanımızca Kanunun 44. maddesinde yer alan farklı neviden fikri içtima hükmü uyarınca ağır nitelikli olan 257/2. madde ile ceza verilmelidir.

### cc. Zincirleme/müteselsil suç

Görevi kötüye kullanma suçunun bir suç işleme kararının icrası kapsamında zincirleme/müteselsil halde işlenmesi mümkündür. 44/1. maddeye göre bir suç işleme kararıyla bir kişiye değişik zamanlarda birden fazla görevi kötüye kullanma fiili işlenmiş olursa zincirleme suç kabul edilir. 5237 sayılı Kanun sistemine göre, toplumdaki tüm bireylerin/herkesin mağdur olduğu suçlarda belirli bir mağdurun bulunmaması nedeniyle zincirleme suç (m.43) hükümlerinin öncelikle uygulanması gerektiği görüşü bulunmaktadır.<sup>81</sup> Bu durum özellikle kamunun zararına olarak suçun işlenmesi halinde söz konusu olacaktır. Buna karşın kişilerin mağduriyetine neden olma ya da kişilere kazanç sağlama fiillerinde belirli mağdurlar bulunmaktadır. Bu tür ve bir fiille birden fazla kişiye karşı işlenen eylemlerde bir suç işleme kararının tespit edilebilmesi halinde doktrinde aynı neviden fikri içtima olarak adlandırılan ve zincirleme suça ilişkin 43/2. maddesinde düzenlenen hükmün uygulanması gerekir.

765 sayılı Kanunun 228/1 ve 240. maddelerine ilişkin olarak Yargıtay da zincirleme suç hükümlerinin uygulanabileceğini kabul etmişti.

---

(81) Özgenç, Suç Teorisi notları.

“Sanığın birden çok görevi savsama ve görev sırasında yetkiyi kötüye kullanma eylemlerini, zaman aralıkları da gözetilerek aynı kararlar ile işleyip işlemediği ve TCY’nın 80. maddesinin uygulanıp uygulanmayacağı tartışılmadan aynı yasanın 230/2 (iki defa), 240/2 (üç defa) uygulanması yasaya aykırıdır.”<sup>82</sup>

Failin aynı konuda da olsa birden fazla fiil ile birden çok kişiye karşı suç işlemesi durumunda gerçek içtima hükümleri uygulanmalıdır. Örneğin muhtarın kanuna aykırı olarak birden çok köylü aleyhine ayrı ayrı ceza tutanağı düzenlemesi halinde, her tutanak ayrı fiil oluşturacağından zincirleme suç kabul edilemez.<sup>83</sup> Buna karşın fail bir işleme dayanarak o işlem kapsamındaki birden çok şahsın mağduriyetine yol açarsa 43/2. madde uygulanmalıdır. Örneğin alınan bir karar ile imar planında yeşil alan olan A’ya ait 202 parseli konut alanına, konut alanı olan B’ye ait 203 parseli yeşil alana dönüştürülmüştür. Bu halde failin bir fiil ile iki kişinin mağduriyetine yol açması eyleminin 43/2. madde kapsamında kalacağı kabul edilmelidir. Aynı örnekte iki parselin de aynı kişiye ait olduğunu varsaydığımızda failin tek olduğu düşünülmelidir.

Görevin yapılması gerektiği kesin veya makul sürede savsamayı oluşturan yapmama hareketi tek bir suç oluşturmaktadır. Ancak bu savsama nedeniyle birden fazla kişinin mağduriyetine yol açılmış olursa zincirleme suç kabul edilmelidir.

765 sayılı Kanun döneminde memurun bir suç işleme kararıyla birden fazla görevini ihmal suretiyle yerine getirmemesi durumunda müteselsil suç

(82) 4.CD. 30.5.1996, 3215/5035. Benzer diğer bir karar;

“PTT görevlisi olan sanığın, aynı kişiye aynı konuda iki ayrı tarihte çıkartılan tebligatı, apartman görevlisine sormadığı halde sormuş gibi tutanak düzenleyerek iade etmekten ibaret eyleminin TCY’nın 240, 80. maddelerine uyan suçu oluşturacağı gözetilmeden aynı yasanın 230. maddesi ile hüküm kurulması yasaya aykırıdır. 4.CD. 13.12.2000, 8609/8886.

olduğu kabul edilmekteydi.<sup>84</sup> Örneğin memurun amirine duyduğu husumetle o hafta kendisine verilen benzer türdeki tüm işlemleri yapmama fiili müteselsil görevi ihmal suçunu oluştururdu.<sup>85</sup> Buna karşın 5237 sayılı Kanunda görevi kötüye kullanma suçunun kişilere zarar verir niteliğe dönüştürülmesi ve zincirleme suça ilişkin düzenleme karşısında farklı düşünmek gerekir. 43. madde göre zincirleme suçun oluşabilmesi için aynı suçun bir kişiye karşı farklı zamanlarda ve birden fazla sayıda işlenmiş olması gerekir. Maddenin 2. fıkrasının uygulanması için de, aynı suçun birden çok kişiye karşı tek bir fiille işlenmesi gerekir. Örneğin köy ihtiyar heyetinin, yasak yerde otlama olmadığı halde 5 köylünün yasak yerde hayvan otlattığından bahisle cezalandırılmasına aynı kararda karar verilmesi eyleminde 43/2. madde uygulanmalıdır.<sup>86</sup>

- 
- (83) “Köy muhtarı olan sanığın, Köy Yasasının 13. maddesinin 18 ve 27. bentlerindeki zorunlu işleri yerine getirmeyen köylüler aleyhine aynı yasanın 56. maddesinde öngörülen yönetime uymadan ceza ihbarnamesi düzenleme biçimindeki eylemlerinden yakınanlar M.Y. ve R.A.’nın zarar gördükleri ve bireylere keyfi davranma suçunun mağdur sayısınca oluşacağı gözetilmeden. TCY’nın 228/1, 80. maddeleri bir kere uygulanarak hüküm kurulması yasaya aykırıdır. 4.CD. 22.9.2004, 8800/9035.
- (84) Erman/Özek, age. s. 165; Artuk/Gökçen/Yenidünya, s. 493; İçel Suç Teorisi, s. 438; Malkoç, C.II, s. 1852
- (85) “Sanığın Kadastro Hakimi olarak görev yaptığı 27.10.1997 – 26.01.2001 tarihleri arasında bu mahkemede 12 adet dosyanın Yargıtay’dan bozulup gelmesinden sonra karar düzeltme isteminde bulunma süresi geçmesine rağmen esasa kaydedilmedikleri, 42 adet dosyanın kesinleşmiş olmalarına rağmen kayıt oluşturulması için Tapu Sicil ve Kadastro Müdürlüğüne gönderilmedikleri, 14 adet dosyanın ise temyiz incelemesi aşamasında Yargıtay’ca eksiklik nedeniyle iade edilmesine rağmen işlemsiz olarak bekletildikleri,...sanığın bu işlemlerin yapılmasını sağlamak için mahkeme kalemini denetlemede gerekli özen ve titizliği göstermediği...sabit olup, aynı suç işleme kararı altında zincirleme biçimde görevi ihmal suçunu işlediği, cezalandırılmasında (230/1,80) bir isabetsizlik bulunmadığı anlaşılmıştır.” CGK. 8.4.2003, 4MD-66/97
- (86) Belirtelim ki 43/2. fıkranın kapsamını belirlemede “bir fiil” kavramına Yargıtay’ın vereceği anlam da rol oynayacaktır. Bilindiği üzere doktrinde fiil sayısının neticeye göre mi yoksa harekete göre mi belirleneceği konusunda görüşler farklıdır.

#### dd. Görevi yapmama veya geciktirme fiilinin ölüm veya yaralama ile sonuçlanması

Özel-genel norm ilişkisinde öncelikle özel norm uygulanır. Fakat, özel-genel norm ilişkisinin mevcudiyeti için her iki normun koruduğu hukuki yararın aynı olması gerekir. Hukuki yarar başka başka olduğunda özel-genel normdan söz edilemez. Bu durumda temel norm-yardımcı norm ilişkisinden söz edilir. Çünkü, tali ve tamamlayıcı/yardımcı norm adı verilen normlar aslında ceza kanunlarında mümkün olan boşluk ve eksikleri doldurmak, tamamlamak görevini üzerlerine almış olan normlardır.<sup>87</sup> Bu nedenle, yardımcı norm olan 257. madde temel norm ile karşılaştığında uygulanma önceliği temel norma ait olmaktadır. Başka bir deyişle, asıl/temel norm var iken yardımcı norm uygulanamaz. Bu kurala "*yardımcı normun sonralığı ilkesi*" denilmektedir.<sup>88</sup> Bu durum, yukarıda sözü edildiği üzere suçların görünüşte birleşmesi (içtimai) olarak adlandırılmaktadır. Bu kuram, çeşitli normlar aynı eylemle ilgili görülmelerine rağmen aslında bunlardan yalnızca birinin uygulanabilmesini ifade etmektedir.<sup>89</sup> Bu nedenle, görevi ihmal veya geciktirme suretiyle kötüye kullanma fiilinin ayrıca bir neticeye (yaralama, ölme gibi) yol açması durumunda yardımcı norm olan 257/2. madde geriye çekilerek asıl/temel norm olan 83, 85, 85, 89. (765 – 448, 456, 455, 456.) maddeler uygulanacaktır.<sup>90</sup> Bu durumda fikri veya gerçek içtimadan söz edilemez.

(87) Cihan, agm. s. 190.

(88) İçel, Suçların İçtimai, s. 175; İçel Suç Teorisi, s. 459; Hakeri, age. s. 301; Demirbaş, agm. s. 275.; Cihan, agm. s. 190. Özgenç/Şahin de bu ilkeye dayanmamakla birlikte ihmali davranışın ölüm ve yaralama ile sonuçlanması durumunda artık görev suçu değil, öldürme ve yaralama suçundan sorumlu tutulması gerektiğini kabul etmektedirler; Özgenç/Şahin, agm. s. 229.

(89) Fikri içtimada, eylemle ilgili birden çok normdan kanun koyucunun tercihi ile en ağır olandan ceza verilmektedir. Görünüşte birleşme hallerinde ise fikri birleşme şartları bulunmamakta fakat, normlar arasındaki ilişkiden dolayı ilgili normlardan sadece birinin uygulanması gerekmektedir. İçel Suç Teorisi, s. 456 vd; İçel, Suçların İçtimai, s.156 vd.

(90) Hakeri, age. s. 301, 317

Nitekim Yargıtay da bu ilkeyi 765 sayılı Kanun döneminde kimi zaman açıkça, kiminde de zımnen uygulamıştır. Örneğin Jandarma görevlisi olan sanıkların, başka suçtan gıyabi tutuklama kararı bulunan kimseleri yakaladıkları halde polise teslim etmeme biçimindeki eylemlerinin faili gizleme suçunu oluşturması nedeniyle TCK'nın 296. maddesi ile cezalandırılması gerektiği ve 230. madde ile hüküm verilemeyeceği kabul edilmiştir.<sup>91</sup> Bir kısım kararda da uygulanan hükmün temel hüküm olduğu belirtilmiştir.<sup>92</sup> Yargıtay Ceza Genel Kurulunun bir kararında bu ilke açıklanıp uygulanmıştır.<sup>93</sup> Bir başka olayda, trafik kazası sonucu devlet hastanesi acil servisine getirilen hastaya nöbetçi hekim ve hemşirenin zamanında müdahale etmemeleri nedeniyle ölmesi ve Yüksek Sağlık Şurasınca failler 4/8 oranında kusurlu bulunmaları üzerine yerel mahkeme 765 sayılı TCK'nın 230. maddesi ile mahkumiyet kararı vermiştir. Temyiz nedeniyle dosyayı inceleyen Yargıtay 4. Ceza Dairesi bozma kararında, ölüm neticesi ile failerin kusuru arasında illiyet

(91) 4.CD. 7.5.2002, 4895/8052; Çetin, Memur Suçları, 2. Bası, s. 962.

“Sanığın Derneğe ait parayı üzerinde tutmak ve kullanmaktan ibaret eyleminin 2908 sayılı Dernekler Yasasının 85/2. maddesine uyduğu gözetilmeden hüküm kurulması yasaya aykırıdır.” 4.CD. 23.6.1993, 3471/4911

(92) “Sanığın çıkar sağlayacak belge düzenlemekten ibaret eyleminin temel hüküm olan TCY'nın 355. maddesine uyduğu gözetilmeden, yardımcı hüküm olan görevde yetkiyi kötüye kullanma suçundan hüküm kurulması yasaya aykırıdır.” 4.CD. 14.10.1993, 6277/6911

“Sanık mahalle muhtarının, oturmadığını bildiği halde B.nin bu yerde oturduğundan söz ederek ikametgah il mühabeti düzenlemekten ibaret eyleminin temel hüküm olan TCK'nun 355. maddesine uyduğu gözetilmeden, yardımcı hüküm olan görev sırasında yetkiyi kötüye kullanma suçundan hüküm kurulması yasaya aykırıdır.” 4.CD. 24.11.1992, 6637/7277

(93) “İki yasal hüküm arasında genellik – özellik ilişkisinin ve ilkesinin (il principio di spetialita) bulunması için, aynı hukuksal varlık ya da yararı yahut da değeri korumaları, bir başka deyişle hukuksal konularında özdeşlik ve birlik bulunması zorunludur. ...o yüzden TCY'nın 339 ved. Maddeleriyle 240. maddesi arasında özel-genel norm ilişkisi bulunmamaktadır. Bu hükümler arasında ancak, *temel hüküm-ikincil (yardımcı) hüküm ilişkisi ve ilkesi* (il principio di sussidiarita) bulunabilir. ...Sergilenen bu nedenlerle sanığın eylemi, TCY'nın 340. maddesi aracılığıyla 347. maddesine uygun bulunmaktadır.” CGK. 14.2.1983, 6-471/46 ; Gündel, Zimmet, Sahtecilik, Hırsızlık, Gasp, Dolandırıcılık Emniyeti Suistimal Suçları, Ankara2002, s. 222.



bağının bulunması durumunda fiilin taksirle ölüme yol açma suçunu oluşturacağı kabul edilmiştir.<sup>94</sup>

Kanaatımızca göre, 5237 sayılı TCK'nın genel sistematığı içinde ve ayrıca 257. maddesindeki düzenleme itibarıyla bu konu çözümlenmiştir. Başta da belirttiğimiz üzere, 257. maddenin ilk cümlesindeki "kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında" ifadesi aslında suçun genel ve tali hüküm olma niteliğini normatif hale getirmektedir.

Diğer taraftan, kasten öldürme ve yaralamanın ihmali davranışla işlenmesine ilişkin 5237 sayılı Kanununun 83 ve 88/2. maddeleri ve madde gerekçesi açısından değerlendirildiğinde konu açıklığa kavuşmaktadır. Artık kamu görevlisinin görevi gereği yükümlü olduğu bir icrai ya da ihmali davranışı yerine getirmemiş olması 83 ve 88/2. maddelerin unsuru olarak düzenlenmekle birlikte TCK'nın 42. maddesinde sözü edilen türde "*bileşik/mürekkep suç*" bulunmaktadır. Bu halde fiil tek kabul edilerek bileşik suçtan hüküm kurul-

---

(94) "Trakfik kazası sonucu hastane acil servisine getirilen ölenin, yapılan ilk müdahaleden sonra yatırıldığı ortopedi servisinde görevli sanık doktor İ.K. ile hemşire H.S.nun uzun süre geçmesine rağmen zamanında ve yeterli kontrol-muayene ile ölüme gelişen klinik bulgulara uygun gerekli müdahaleyi yapmak ya da yapılmasını sağlamaları gerekirken bunu yapmamaları nedeniyle Yüksek Sağlık Şurasının 28.12.2001 tarih ve 10448 sayılı kararı ile ölüm olayında her bir sanığın 4/8 oranında kusurlu bulunduğu belirtilmiş olması karşısında; dosya ile birlikte, ölen ile ilgili tüm raporlar ile hastane kayıt ve belgeleri gönderilmek suretiyle, Adli Tıp Kurumundan sanıkların tedavide kusur veya savsamalarının bulunup bulunmadığı, bulunduğu saptandığı takdirde yükletilen savsama niteliğindeki eylemler ile ölüm arasındaki illiyetin belirlenmesine yönelik olarak, sanıkların kendilerine yasal normlar çerçevesinde yükletilen sorumluluklarını yerine getirmeleri durumunda dahi ölüm olayının gerçekleşip gerçekleşmeyeceğine ilişkin görüş alınarak; sanıkların bu yöndeki sorumluluklarını yerine getirmiş olmaları halinde yine de ölüm olayı kaçınılmaz biçimde gerçekleşeceği sonucuna varılması durumunda, eylemlerinin görevi savsama suçunu; ölüm olayının gerçekleşmesinde, sanıkların kendilerine yükletilen sorumluluklarını yerine getirmemelerinin etkili olduğu sonucuna varılması durumunda da taksirle ölüme neden olma suçunu oluşturacağı ve kusur oranlarına göre cezalandırılmaları gerekeceği gözetilmeden, eksik soruşturma ile görevi savsama suçundan hüküm kurulması, yasaya aykırı...görüldüğünden hükmün bozulmasına ...oybirliğiyle karar verildi." 4.CD. 11.2.2004, 2003/1064 – 2004/2055

maktadır. Anılan maddelerdeki koşullar bulunduğu takdirde, görevinin gereği olan belirli bir davranışı yapmayan veya yapmaktan geciken kamu görevlisi, ihmali davranışını ve neticesini bilerek ve isteyerek hareket etmesi durumunda kasten öldürme veya yaralama suçundan sorumlu tutulacaktır. Bu itibarla Özgenç/Şahin tarafından örnek olarak verilen ve yukarıda sözü edildiği üzere Yargıtay 4. Ceza Dairesinin kararına da konu olan tipte, hekimin acil hastaya müdahale etmemesi nedeniyle hastanın ölümü veya yaralaması olayında artık TCK'nın 83, 88/2. maddelerde yazılı suçun oluşması gerektiği konusunda bir tereddüt kalmamıştır.<sup>95</sup>

Bu noktada failin kasıtlı suçtan mı yoksa taksirli suçtan mı sorumlu tutulacağı sorusu akla gelmektedir. Görevin gereğine aykırı biçimde ihmali davranışla işlenen ve yaralama-ölme ile sonuçlanan fiil de kasıtlı bir fiildir. Failin hareketsiz kalmayı ve neticeyi bilerek ve isteyerek hareket etmesi durumunda kasıtlı suçun işlenmiş olduğu açıktır. Buna karşın failin bu bilgi ve istek dışında, salt görev gereğini unutma, bilmeme vb. nedenlerle sözü edilen sonuçlara yol açması halinde taksirli suçun işlendiği kabul edilecektir.<sup>96</sup>

İhmali davranışla işlenen görevi kötüye kullanma suçunda, meydana gelen ölüm ve yaralama neticesinin fail dışındaki kişi/kişilerin icrai eylemiyle gerçekleşmesi söz konusu olabilir. Bu durumda kamu görevlisinin sorumluluğunun fail sıfatıyla mı yoksa iştirak hükümlerine göre mi olacağı da tartışılmaktadır. Doktrinde iki yönde de görüş bulunmaktadır. Örneğin Erem, ihma-

(95) 2219 sayılı Hususi Hastaneler Kanununun 43. ve 44. maddelerde hekimin hastaya gereken müdahalede bulunmaması veya hastayı tedavisiz bırakması durumunda 765 sayılı TCK'nın 455. maddesi ile cezalandırılacağına dair hükümler bulunmaktadır. Benzer bir hüküm Özel Hastaneler Tüzüğü'nün 33. maddesinde de yer almaktadır. Kanımızca 5237 sayılı TCK'nın kast ve taksire ilişkin genel hükümleri ve bu genel hükümlerin özel yasalar için bağlayıcılığını emreden 5. maddesi karşısında sözü edilen özel kanun ve tüzükteki hükümlerin bağlayıcılığı bulunmamaktadır.

(96) Özgenç/Şahin, agm. s. 229, 230.

li suçlarda asli failliğin de fer'i failliğin de oluşabileceği görüşündedir. Önder ise ihmali hareketi yapanın iştiraken değil fail olarak sorumlu olacağını savunmaktadır.<sup>97</sup>

Kamu görevlisinin ihmali davranışıyla ilgili olarak verilen bir örnek kolluk görevlileriyle ilgilidir. Suç işlenmesini önlemekle görevli olan kolluk görevlileri bir suç olayıyla karşılaşmalarına karşın, failin fiilini önlemek için bir müdahalede bulunmamışlar ve mağdur ölmüş veya yaralanmış olursa, görevlilerin sorumluluğu neye göre belirlenecektir? Bu konuyla ilgili örnek bir olay bulunmaktadır. Güvenlik görevlilerine teslim olan PKK örgütü mensubunun evine ve ailesine karşı örgütün baskın yapacağını ihbarı alınması üzerine 7 kişilik güvenlik ekimi görevlendirilmiş fakat ekip pusu yerine gitmediği için evi basan örgüt mensupları beş kişiyi öldürüp iki kişiyi yaralamıştır. Bu olay Yargıtay CGK tarafından adli görevi ihmal suçu olarak değerlendirilmiştir.<sup>98</sup>

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin bir kararına konu olan ve basında "Ümraniye Çöplüğü patlaması" adıyla geçen bir olayda yerel mahkeme, çöplüğün durumu ve o yörede yerleşenlerle ilgili uzman raporlarına karşın tedbir almada ihmali bulunan iki belediye başkanını görevi ihmal suçundan TCY'nın 230. maddesiyle mahkum edip cezalarını para cezasına dönüştürmüş, karar Yargıtay tarafından onaylanmıştır. AİHM'nin bu olayı incelediği 18.6.2002 tarihli Öneriyıldız-Türkiye kararında yerel mahkeme ve Yargıtay kararı eleştirilmektedir. AİHM bu kararda, C. savcısınca suçun birden fazla kişinin ölümüne yol açma niteliğinde olduğu belirtilerek TCY'nın 455. maddesi ile cezalandırılma istendiği halde, sonuç kararda eylemin ölümlerle ilgili kurulmadan sadece görevi ihmalden ibaret görülmesini ve üstelik çok dü-

(97) Eremm, Genel Hükümler, s.550; Önder, II, s. 485; nakleden Hakeri, age. s. 292.

(98) Esasında karar Asliye Ceza Mahkemesinin görevsizlik kararına ilişkin inceleme üzerine verilmiştir; YCGK. 30.9.1991, 213/251; Savaş/Mollamahmutoğlu, C.II, s. 2044.

şük bir para cezasına dönüştürülmesini eleştirmiş ve Türk Devletinin Sözleşmenin 2. maddesindeki yaşama hakkını ihlal ettiğine karar vermiştir.<sup>99</sup>

Üçüncü kişinin icrai davranışla meydana getirdiği neticeye kamu görevlisinin hareketsiz kalmasının da yardımı bulunmuş ise sonucu ikiye ayırarak incelemek gerekir. Eğer kamu görevlisinin bu sonucu önlemek (veya önlemeyi sağlayacak davranışı yapmak) yönünde görevi gereği bir yükümlülüğü bulunmadığı halde hareketsiz kalmışsa, yardımda bulunma nedeniyle iştiraken sorumlu olmalıdır. Buna karşın kamu görevlisinin böyle bir yükümlülüğü bulunmasına rağmen görevine aykırı biçimde ve neticeyi bilerek hareketsiz kalmayı tercih etmişse (burada hem yardım hem birlikte işleme gerçekleşmekle) katıldığımız görüşe göre “failliğin şerikliğe nazaran önceliği/asliliği” ilkesi gereği kişiyi sadece “fail” olarak cezalandırmak gerekmektedir.<sup>100</sup> 5237 sayılı Kanununun 42, 83 ve 88/2. maddelerinin getirdiği sistem de bu sonucu doğurmaktadır. Örneğin bekçi olan kamu görevlisinin kapıyı kilitleyerek ve müdahale etmeyerek hırsızların depodan hırsızlık yapmalarını sağlaması fiilinde bekçinin yardım eden değil, fail olarak sorumlu tutulması gerekir. Buna karşın, 5237 sayılı TCK'nın 40/2. maddesi uyarınca mahsus/özgü suçlarda ancak özel faillik niteliğini taşıyan kişi fail olabilir. Bu suçların işlenişine katılan diğer kişiler azmettiren veya yardım eden olarak sorumlu tutulur.

—oOo—

(99) AİHM Öneriyıldız/Türkiye, Strazburg, 18.6.2002, 48939/99, paragraf 103-11, 121-122; Polis Akademisi AİHM Kararları Dergisi, C.I, S.4, Ocak 2003, s. 44-48. Belirtelim ki, kararın bu konuyla ilgili sonuç bölümü çarpıcıdır; “Mahkeme, Bay Öneriyıldız'ın yakınlarının ölümünden dolayı ve bu olayda icra edildiği şekliyle Türk Adalet mekanizmasının etkisizliğinden dolayı Sözleşmenin 2. maddesinin ihlal edildiğine hükmetmiştir.”, prg. 122).

(100) İçel, Suç Teorisi, 2. Bası, s. 405; Özgenç/Şahin, Uygulamalı Ceza Hukuku, 3. Bası, s. 355; Özgenç/Şahin, agm. s. 231; Hakeri, age. s. 295, 296.

**KAYNAKLAR**

**Artuk/Gökcen/Yenidünya**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 3. Bası, Ankara 2002.

**Arslan, Ç./ Azizağaoğlu, B.**, Yeni Türk Ceza Kanunu Şerhi, Ankara 2004

**Bakıcı, Sedat**, Açıklamalı Zimmet-İrtikap-Rüşvet Suçları, Ankara 1988.

**Cihan, Erol**, "Görevi Kötüye Kullanma Suçu", Hıfzı Timur Anısına Armağan, İstanbul 1979

**Demirbaş, Timur**, "Memuriyet Görevini İhmal ve Kötüye Kullanma", Kudret Ayiter Armağanı, 9 Eylül Üniversitesi HFD. 1987, C.3, S.1-4, (249-278)

**Dönmezer, Sulhi**, Özel Ceza Hukuku Dersleri, İstanbul 1984

**Dönmezer, Sulhi**, "Memuriyet Vazifesini İhmal ve Suistimal Suçlarını Birbirinden Ayırmaya Yarayacak Kıstas, İÜHF. C.XI. S.1-2, İstanbul 1945.

**Erman/Özek**, Kamu idaresine Karşı İşlenen Suçlar, İstanbul 1992

**Erem, Faruk**, Devlet İdaresi ve Amme Nizamı Aleyhine Cürümler, Ankara 1959

**Erem/Danışman/Artuk**, Ceza Hukuku Genel Hükümler, Ankara 1997

**Gözübüyük, A. Pulat**, TCK Gözübüyük Şerhi, C.II, İstanbul 1990.

**Gözübüyük**, "Memurluk Görevinin Kötüye Kullanılması ve İhmali", AD. 1977, S.3-4

**Gündel, Ahmet**, Zimmet, Sahtecilik, Hırsızlık, Gasp, Dolandırıcılık Emniyeti Suistimal Suçları, Ankara 2002

**Hakeri, Hakan**, Ceza Hukukunda İhmal Kavramı ve İhmali Suçların Çeşitleri, Ankara 2003.

**Hakeri, Hakan**, Yeni Türk Ceza Hukukunun Temel Kavramları, Ankara 2005.

**İçel/Sokullu/Akıncı/Özgenç/Sözüer/Mahmutoğlu/Ünver**, Suç Teorisi, 2. Bası, İstanbul 2002.

**İçel**, Suçların İçtimai, İstanbul 1972.

**Kaban/Aşaner/Güven/Yalvaç**, Yargıtay Ceza Genel Kurulu Kararları, Ankara 2004.

**Kunter**, Mahkeme İçtihatları, Vazifeyi İhmal ve Suiistimal, İÜHFİM. 1949, C.XV, S.1.

**Meran, Necati**, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu, Ankara 2004.

**Önder**, Ayhan, Ceza Hukuku Özel Hükümler, İstanbul 1994, 4. Bası.

**Özen**, Muharrem, Hakimin Cezai Sorumluluğu, Ankara 2004

**Özgenç**, İzzet, Türk Ceza Kanunu Gazi Şerhi, Ankara 2005.

**Özgenç**, İzzet, Ekonomik Çıkar Amacıyla İşlenen Suçlar, Ankara 2002.

**Özgenç**, İzzet, Suç Teorisi Notları

**Özgenç, İ./Şahin**, Cumhuriyet, Uygulamalı Ceza Hukuku, 3. Bası, Ankara 2001

**Özgenç/Şahin**, "Kamu Görevinin Kötüye Kullanılması Suçu Üzerine Düşünceler", Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.VI, S.1-2, Haziran-Aralık 2002 (Bası Mayıs 2004),

**Savaş/Mollamahmutoğlu**, Türk Ceza Kanununun Yorumu, C.II Ankara 1995

**Selçuk, Sami**, "İzrar ve Tehdit Cürümlerinde Kast", Yargıtay Dergisi, Temmuz 1985..

**Selçuk, Sami**, "Kavramlar, Adlandırmalar ve Kararlar", Yargıtay Dergisi, Ekim 1993, Sayı 4.

**Soyaslan, Doğan**, Ceza Hukuku Özel Hükümler, 3. Bası, Ankara 1999

**Şahin, Cumhur**, Türk Hukukunda Memurluk Görevini İhmal ve Kötüye Kullanma ve Suçları, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Ankara 1987

**Yaşar**, İçtihatlı TÜRK Ceza Kanunu, Seçkin Yayınevi, Ankara 2001





## 2005 YILI YARGITAY DERGİSİ BİBLİYOGRAFYASI

H. Bayram USLU (\*)

### Konulara Göre

#### I-GENEL KONULAR

**ARSLAN, Osman; 2005-2006 Adli Yıl Açış Konuşması,**  
XXXI,(4),2005, 421-464

**KARTAL,Dr.Bilal; Türkiye’de Adil Yargılanma Hakkı,**  
XXXI,(1-2),2005,5-26

**KARTAL,Dr.Bilal; Dernek Kurma ve Toplantı Özgürlüğü,**  
XXXI,(3),2005,233-250

**ÖZOK,Av.Özdemir; 2005-2006 Adli Yıl Açılışında Yaptığı  
Konuşma, XXXI, (4),2005, 465-487**

**SURLU,Mehmet Handan; Hukuksal Açıdan 3 Mart 1924 Tarihli  
Kanunların Getirdikleri, XXXI,2005,(3),213-232**

#### 1-BİBLİYOGRAFYA

**USLU, H. Bayram ; 2005 Yılı Yargıtay Dergisi Bibliyografyası,**  
XXXI, (4),2005, 545-550

---

(\*) Yargıtay Yayın Müdürü

**2- YARGITAY'DAN HABERLER**

**USLU, H. Bayram ;**Yeni Seçilenler,Emeklilik Nedeniyle  
Yargıtay'dan Ayrılanlar, XXXI, (1-2),2005, 183-204; XXXI, (4),  
2005, 551-569

**II-MEDENİ HUKUK**

**ARAS, Bahattin ;** Aile Mahkemelerinde Tarafların Sulh Yoluyla  
Çözümüne Teşviki, XXXI,(3),2005,303-310

**ERGÜN, Zafer ;** Sit Alanı Kapsamında Kalan Tapusuz  
Taşınmazların Hukuki Durumu, XXXI,(3),2005,293-302

**KICALIOĞLU, Mustafa ;** Ev Başkanının Sorumluluğu(MY.369),  
XXXI, (3),2005, 251-292

**ULUÇ, Yusuf ;** Eski Vakıflara Ait Taşınmaz Malların Kadastro  
ve TMK.nun İlgili Hükümleri Karşısındaki Hukuksal Durumları  
ile 2.4.2004 Gün 2005/1 E, 2004/1 Sayılı Yargıtay İçtihatları  
Birleştirme Büyük Genel Kurulu Kararının Kapsamı,  
XXXI,(1-2),2005,27-70

**III-BORÇLAR HUKUKU**

**BİLGEN, Mahmut ;** Taşınmaz, Bina ve Yapı Eseri Maliklerinin  
Kusursuz Sorumlulukları, XXXI,(3),2005,311-332

**YILMAZ, Halil ;** Para Borçlarının İfasında Borçluya Yöneltilen  
Temerrüt İhtarı,XXXI,(1-2), 2005,71-102

**IV-CEZA HUKUKU**

**GÖKCAN, Hasan Tahsin;** 5237 Sayılı Türk Ceza Kanununda  
Görevi Kötüye Kullanma Suçu, XXXI, (4), 2005- 489-544

## V-İŞ HUKUKU

**KILIÇOĞLU, Dr.Mustafa ;4857 Sayılı Yeni İş Kanununun  
18. Maddesinin Analitik Yorumu, XXXI,(3),2005, 333-366**

## VI- TİCARET HUKUKU

**GENÇKAYA, Ahmet Gürkan ; Deniz Konşimentoları Hakkında  
İnceleme (TTK.1097-1118), XXXI, (1-2),2005, 103-126**

## VII-USUL HUKUKU

**GENÇCAN, Ömer Uğur ; Adli Yardım, XXXI, (1-2),2005, 103-126**

**ÖZDEMİR,Kenan ; BALO, Yusuf Solmaz ; Bölge Adliye  
Mahkemeleri, XXXI, (1-2),2005, 141-166**

**TURAN, Dr.Hüseyin ; Adil Yargılanma Hakkının Bir Unsuru  
Olarak Mahkeme Kararlarında Gerekçe, XXXI, (3),2005, 393-414**

**UYAR, Talih ; Olumsuz Tesbit Davalarında Yargılama Usulü,  
XXXI, (3),2005, 367-392**

## VIII-BİLİŞİM HUKUKU

**AYCI, Emrullah ; BIÇKIN, İnci ; Gelişen İletişim Teknolojilerinin  
Yargıya Etkisi ve Ulusal Yargı Ağı Projesi, XXXI, (1-2),2005,  
167-182**

2005 YILI YARGITAY DERGİSİ  
BİBLİYOGRAFYASI

## Yazar Soyadlarına Göre

**-A-**

- AKKURT, Zülal** : XXVII, (4), 2001, 729-748  
**ARAS, Bahattin** ; XXXI,(3),2005,303-310  
**ARSLAN, Osman** ; XXXI,(4),2005, 421-464  
**AYCI, Emrullah** ; XXXI, (1-2),2005, 167-182

**-B-**

- BALO, Yusuf Solmaz** ; XXXI, (1-2),2005, 141-166  
**BIÇKIN, İnci** ; XXXI, (1-2),2005, 167-182  
**BİLGİN, Mahmut** ; XXXI,(3),2005,311-332

**-C-**

- ERGÜN, Zafer** ; XXXI,(3),2005,293-302

**-G-**

- GENÇCAN, Ömer Uğur** ; XXXI, (1-2),2005, 103-126  
**GENÇKAYA, Ahmet Gürkan** ; XXXI, (1-2),2005, 103-126  
**GÖKCAN, Hasan Tahsin** ; XXXI, (4),2005, 489-544

**-K-**

- KARTAL,Dr.Bilal** ; XXXI,(1-2),2005,5-26  
**KARTAL,Dr.Bilal** ; XXXI,(3),2005,233-250  
**KICALIOĞLU, Mustafa** ; XXXI, (3),2005, 251-292  
**KILIÇOĞLU, Dr.Mustafa** ; XXXI,(3),2005, 333-366

**-Ö-**

- ÖZDEMİR,Kenan** ; XXXI, (1-2),2005, 141-166  
**ÖZOK, Av.Özdemir** ; XXXI, (4), 2005, 465-487

**-S-**

- SURLU,Mehmet Handan** ; XXXI,2005,(3),213-232

**-T-**

- TURAN, Dr.Hüseyin** ; XXXI, (3),2005, 393-414

**-U-**

- ULUÇ**, Yusuf ; XXXI,(1-2),2005,27-70
- USLU**, H. Bayram ; XXXI, (1-2),2005, 183-204;  
XXXI,(4),2005, 551-569
- USLU**, H. Bayram ; XXXI, (4),2005, 545-550
- UYAR**, Talih ; XXXI, (3),2005, 367-392

**-Y-**

- YILMAZ**, Halil ; XXXI,(1-2), 2005,71-102

—oOo—

## YENİ SEÇİLENLER, EMEKLİLİK NEDENİYLE YARGITAY'DAN AYRILANLAR

H. Bayram USLU (\*)

### YENİ SEÇİLENLER

#### **Ahmet Erkal BAÇÇIOĞLU**

5.8.1944 tarihinde Kalecik'te doğmuştur. Kırıkkale Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1969 yılında mezun olmuştur.

Ankara hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Baççioğlu**; sırasıyla Es-  
kipazar, Seben, Haymana ve Ankara Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

15.8.1991 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Ahmet Erkal Baççioğlu**, Yargıtay Büyük Genel Kurulunca 17.9.2001 tarihinde ilk kez, 19.9.2005 tarihinde de ikinci kez Yargıtay Onüçüncü Hukuk Dairesi Başkanlığına seçilmiş olup, halen bu görevini sürdürmektedir.

---

(\*) Yargıtay Yayın Müdürü

**Mehmet GÖKDEMİR**

1.2.1946 tarihinde Sorgun'da doğmuştur. Ankara Yıldırım Beyazıt Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1969 yılında mezun olmuştur.

Nazimiye hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Gökdemir**; sırasıyla Nazimiye, Gündül, Devrek, Kırşehir, Konya ve Ankara Hakimliği, Konya ve Ankara Ticaret Mahkemesi Başkanlığı görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Mehmet Gökdemir**, halen Yargıtay Onbirinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, Fransızca bilmektedir.

**Sabri Eyüp YAĞCI**

29.10.1948 tarihinde Kırıkkale'de doğmuştur. Kırıkkale Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1970 yılında mezun olmuştur.

Erzurum hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Yağcı**; sırasıyla Devrekani Hakimliği, Şebinkarahisar, Akhisar ve Ankara Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Eyüp Sabri Yağcı**, halen Yargıtay Beşinci Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, Almanca bilmektedir.

**Eyüp KARATAŞ**

26.9.1947 tarihinde Mercimek-Ceyhan'da doğmuştur. Ceyhan Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1970 yılında mezun olmuştur.

Adana hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Karataş**; sırasıyla Selim, Palu, Dörtöyol ve Adana Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.



25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Eyüp Karataş**, halen Yargıtay Üçüncü Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, Fransızca bilmektedir.

### **M.Nihat ÖMEROĞLU**

27.4.1947 tarihinde Antakya'da doğmuştur. Antakya Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1971 yılında mezun olmuştur.

Lice hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Ömeroğlu**; sırasıyla Azdavay, Ulukışla, Enez, Pınarhisar, Gaziantep, Bursa Hakimliği ve Adalet Bakanlığı Hukuk ve Ceza İşleri Genel Müdürlüğü görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **M.Nihat Ömeroğlu**, halen Yargıtay Beşinci Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir. Yargıtay ve Adalet Dergisi'nde yayımlanmış makaleleri bulunmaktadır.

### **Şule BAŞOĞLU**

1.1.1950 tarihinde Ankara'da doğmuştur. Ankara Kız Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1971 yılında mezun olmuştur.

Ankara hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Başoğlu**; sırasıyla Mardin, Siirt, Muş Hakimliği, Yargıtay Tetkik Hakimliği ve Yargıtay Cumhuriyet Savcılığı görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Şule Başoğlu**, halen Yargıtay Üçüncü Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir. "Avrupa Topluluğu Adalet Divanı" adlı bir araştırması bulunmaktadır. Ankara Üniversitesi Avrupa Toplulukları Araştırma ve Uygulama Merkezi Avrupa Birliği ve Uluslararası İlişkiler Kursunu bitirmiştir.

### **Yılmaz İĞREK**

2.8.1949 tarihinde Çorum'da doğmuştur. Ankara Kurtuluş Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1971 yılında mezun olmuştur.

Ankara hakim adayı olarak mesleğe başlayan **İğrek**; sırasıyla Gercüş, Şefaati, Söğüt, Sivas, Adana ve Ankara Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Yılmaz İğrek**, halen Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

### **Kamil KANCABAŞ**

20.11.1950 tarihinde Tekirdağ'da doğmuştur. Eskişehir Atatürk Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1972 yılında mezun olmuştur.

Eskişehir hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Kancabaş**; sırasıyla Saimbeyli, Şuhut, Bünyan, Gelibolu ve Eyüp Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Kamil Kancabaş**, halen Yargıtay Dördüncü Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir.

### **Rıdvan ALTUN**

19.5.1953 tarihinde Yığılca-Düzce'de doğmuştur. Düzce Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1974 yılında mezun olmuştur.

Düzce hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Altun**; sırasıyla Karakoçan ve Sorgun Ceza Hakimliği, Siirt, Keskin, Kırıkkale ve Eskişehir Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Rıdvan Altun**, halen Yargıtay Üçüncü Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir.

**Arife Nesrin UYGUR YEŞİL**

8.8.1954 tarihinde Ceyhan'da doğmuştur. Özel Gürbüz Kolejini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1976 yılında mezun olmuştur.

Elbistan hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Uygur Yeşil**; sırasıyla Ayaş Cumhuriyet Savcılığı, Yargıtay Tetkik Hakimliği ve Ankara Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Arife Nesrin Uygur Yeşil**, halen Yargıtay Yirmibirinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir.

**Sezai AKBULUT**

1948 yılında Polatlı'da doğmuştur. Bursa Erkek Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1973 yılında mezun olmuştur.

Müşavir avukat olarak mesleğe başlayan **Akbulut**; sırasıyla Ağlasun, Pazar, Kızılcahamam, Yenimahalle, Ankara ve Bursa Cumhuriyet Savcılığı, Bursa Hakimliği, Bursa Ağır Ceza Mahkemesi Başkanlığı görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Sezai Akbulut**, halen Yargıtay Onbirinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir.

**Nursun KAYIRAN**

7.9.1955 tarihinde Ankara'da doğmuştur. Yenimahalle Mustafa Kemal Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1976 yılında mezun olmuştur.

Ankara hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Kayiran**; sırasıyla Aralık, Gündül, Ankara Hakimliği ve Yargıtay Tetkik Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Nursun Kayıran**, halen Yargıtay Beşinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

### **Muharrem COŞKUN**

20.12.1949 tarihinde Akdağmadeni'nde doğmuştur. Mersin Tevfik Sırrı Gür Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1975 yılında mezun olmuştur.

Ankara hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Coşkun**; sırasıyla Mutki, Divriği Cumhuriyet Savcılığı, Ankara Adalet Müfettişliği, Adalet Başmüfettişliği, Ankara Cumhuriyet Savcılığı ve Yargıtay Cumhuriyet Savcılığı görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Muharrem Coşkun**, halen Yargıtay İkinci Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

### **Hamit DÜNDAR**

31.10.1954 tarihinde Arsin'de doğmuştur. Trabzon Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1976 yılında mezun olmuştur.

Van hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Dündar**; sırasıyla Hilvan, Doğanhisar, Bayburt, Urla Hakimliği, Adalet Müfettişliği, Konya ve Ankara Ticaret Mahkemesi Başkanlığı görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Hamit Dündar**, halen Yargıtay Ondokuzuncu Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir. Adalet Dergisi'nde yayımlanmış bir çok makalesi bulunmaktadır.

### **Levent YAVUZ**

25.9.1956 tarihinde Vezirköprü'de doğmuştur. Ankara Atatürk Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1978 yılında mezun olmuştur.

Konya hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Yavuz**; sırasıyla Kahramanmaraş, Eruh, Dicle Hakimliği, Yargıtay Tetkik Hakimliği ve Ankara Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Levent Yavuz**, halen Yargıtay Onbirinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir. İngiltere Norwich City College'den "Avrupa Topluluğu Hukuku ve Uygulaması" ve Münih Avrupa Patent Ofisi (EPO)'nden "Avrupa'da Fikri Mülkiyet Hakları Eğitim Programı" adlı sertifikaları ile Eski Eserler, Çevre, Tüketici ve Fikri Mülkiyet Hukuku konularında çeşitli dergilerde yayımlanmış mesleki makaleleri ve çevirileri bulunmaktadır.

### **Kamil KARAHAN**

1.1.1957 tarihinde Çayeli'nde doğmuştur. Çayeli Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1978 yılında mezun olmuştur.

İstanbul hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Karahan**; sırasıyla Siveerek, Gürün, Bitlis Hakimliği, Yargıtay Tetkik Hakimliği ve Yargıtay Cumhuriyet Savcılığı görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Kamil Karahan**, halen Yargıtay Sekizinci Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir.

### **Ömer Uğur GENÇCAN**

24.10.1958 tarihinde Buldan'da doğmuştur. İzmir Namık Kemal Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1979 yılında mezun olmuştur.

İzmir hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Gençcan**; sırasıyla Şebinkarahisar Ağır Ceza Mahkemesi Üyeliği, Ağrı, Ayaş Hakimliği ve Yargıtay Tetkik Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Ömer Uğur Gençcan**, halen Yargıtay İkinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, Fransızca bilmektedir. Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsünde Siyaset ve Sosyal Bilimler dalında master yapmıştır. "Başkanlık Rejimi", "Öğreti ve Uygulamada Boşanma, Tazminat, Nafaka" (2 Cilt), "Nüfus Davaları (Genel Hükümler)", "4721 sayılı Türk Medeni Kanununa Göre Mal Rejimine İlişkin Genel Hükümler ve Edinilmiş Mallara Katılma Rejimi", "743 ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanununa Göre Soybağının Kurulması, Reddi, Düzeltilmesi, İtiraz Davaları ve Soybağının Hükümleri", "4721 sayılı Türk Medeni Kanunu, Bilimsel Açıklama, İçtihatlar, İlgili Mevzuat" (2 Cilt) adlı eserleri ile çeşitli gazete ve dergilerde yayımlanmış bilimsel araştırmaları, mesleki inceleme yazıları ve makaleleri bulunmaktadır.

#### **A.Şahabettin SERTKAYA**

28.4.1957 tarihinde Bafra'da doğmuştur. Bafra Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1979 yılında mezun olmuştur.

Bafra hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Sertkaya**; sırasıyla Ağrı, Ulubey, Kavak, Çarşamba ve Kahramanmaraş Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **A.Şahabettin Sertkaya**, halen Yargıtay Onyedinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir.

#### **Mehmet KÜRTÜL**

1.1.1956 tarihinde Osmaniye'de doğmuştur. Osmaniye Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1979 yılında mezun olmuştur.

Varto hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Kürtül**; sırasıyla Çüngüş, Keles, Adalet Müfettişliği, Adalet Başmüfettişliği ve Ceza İşleri Genel Müdür Yardımcılığı görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Mehmet Kürtül**, halen Yargıtay Onaltıncı Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

### **Canan ÇÖKE**

21.3.1955 tarihinde Bakırköy'de doğmuştur. Ankara Kız Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1980 yılında mezun olmuştur.

Ankara hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Çöke**; sırasıyla Felahiye, Havsa Hakimliği ve Yargıtay Tetkik Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Canan Çöke**, halen Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir.

### **Ramazan TUNÇ**

25.2.1958 tarihinde Antalya'da doğmuştur. Manavgat Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1980 yılında mezun olmuştur.

Antalya hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Tunç**; sırasıyla Darende Sorgu Hakimliği, Darende ve Güdül Hakimliği ile Yargıtay Tetkik Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Ramazan Tunç**, halen Yargıtay Onbeşinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir. Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü'nde Özel Hukuk dalında master yapmıştır. Çalınan veya Gasbedilen Motorlu Araçların Sebep Oldukları Zarardan Doğan Sorumluluk, Karayolları Trafik Kanununa Göre İşletenin Sorumluluğunun Hukuki Niteliği ve İşletene Tanınan Genel Kurtuluş Kanıtı, 2918 Sayılı Karayolları Trafik Kanununa Göre Gerçek İşleten Kavramı, İfa İmkansızlığı Kavramı, Yazılı Tahliye Taahhüdünün Bulunması Halinde Ecrimisilin Başlangıç Tarihi adlı yayımlanmış makaleleri vardır.

**Nurten ABACI UTKU**

17.7.1959 tarihinde Konya'da doğmuştur. Yalova Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1981 yılında mezun olmuştur.

İstanbul hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Abacı Utku**; sırasıyla Sifke, Muradiye, Seyitgazi Hakimliği ve Yargıtay Tetkik Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Nurten Abacı Utku**, halen Yargıtay Üçüncü Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir.

**Nejdet ŞATIR**

21.8.1954 tarihinde Kırıkkale'de doğmuştur. Başkent Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1980 yılında mezun olmuştur.

Konya hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Şatır**; sırasıyla Arguvan, Mengen Hakimliği, Adalet Müfettişliği, Adalet Başmüfettişliği ve Ankara Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Nejdet Şatır**, halen Yargıtay Onüçüncü Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

**Hafize Gülgün VURALOĞLU**

14.8.1960 tarihinde Afyon'da doğmuştur. Afyon Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1981 yılında mezun olmuştur.

Bafra hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Vuraloğlu**; sırasıyla Iğdır, Seydişehir, Muğla, Bergama, Kayseri ve Antalya Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Hafize Gülgün Vuraloğlu**, halen Yargıtay Onbirinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, Almanca bilmektedir.



**Nebahat ŞİMŞEK**

28.10.1959 tarihinde doğmuştur. Ankara Kız Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden mezun olmuştur.

Ankara hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Şimşek**; sırasıyla Erzurum, Torul, Akpınar, Kalecik, Kırıkkale, Ayaş Hakimliği ve Yargıtay Tetkik Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Nebahat Şimşek**, halen Yargıtay Onikinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

**Abdülkadir İLHAN**

1951 yılında Bayburt'ta doğmuştur. Bayburt Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1980 yılında mezun olmuştur.

Konya hakim adayı olarak mesleğe başlayan **İlhan**; sırasıyla Bozova, Doğubayazıt Cumhuriyet Savcılığı, Adalet Müfettişliği, Adalet Bakanlığı Tetkik Hakimliği, Antalya Başsavcivekilliği, Çanakkale, Pendik, İstanbul DGM ve Bursa Başsavcılığı görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Abdülkadir İlhan**, halen Yargıtay Beşinci Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, Almanca bilmektedir.

**Ulvi YÜKSEL**

17.5.1959 tarihinde Terme-Samsun'da doğmuştur. Karaman Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1981 yılında mezun olmuştur.

Ankara hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Yüksel**; sırasıyla Tarsus, Silopi ve Almus Cumhuriyet Savcılığı, Adalet Bakanlığı İdari ve Mali İşler Tetkik Hakimliği ve Ankara Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Ulvi Yüksel**, halen Yargıtay Yedinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir.

### **Hüdaverdi COŞKUN**

2.9.1950 tarihinde doğmuştur. İzmir Namık Kemal Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1981 yılında mezun olmuştur.

Çanakkale hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Coşkun**; sırasıyla Çanakkale, Tunceli, Ödemiş ve Adana Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Hüdaverdi Coşkun**, halen Yargıtay Onbirinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

### **Sinan Zeki PİYALE**

24.5.1957 tarihinde Akçaabat'ta doğmuştur. Akçaabat Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1983 yılında mezun olmuştur.

İstanbul hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Piyale**, sırasıyla Eynesil, Bozova, Eceabat Hakimliği ve Yargıtay Tetkik Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Sinan Zeki Piyale**, halen Yargıtay Onsekizinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir.

### **Ali SEZGİN**

1.7.1958 tarihinde Konya'da doğmuştur. Bor Şehit Nuri Pamir Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1982 yılında mezun olmuştur.

Tekman hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Sezgin**; sırasıyla Acıgöl, Develi Hakimliği ve Yargıtay Tetkik Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Ali Sezgin**, halen Yargıtay Onaltıncı Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir.

### **Erkan ÖZTÜRK**

1.12.1955 tarihinde Beypazarı'nda doğmuştur. Beypazarı Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1984 yılında mezun olmuştur.

Ankara hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Öztürk**; sırasıyla Hassa ve Tekman Cumhuriyet Savcılığı ile Yargıtay Tetkik Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Erkan Öztürk**, halen Yargıtay Ondokuzuncu Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmektedir.

### **Necla ÜÇKARDEŞLER**

15.8.1954 tarihinde Gaziantep'te doğmuştur. Yenimahalle Kız Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1983 yılında mezun olmuştur.

Yalvaç hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Üçkardeşler**; sırasıyla Kalkandere Hakimliği, Kayseri Cumhuriyet Savcılığı ve Yargıtay Tetkik Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.7.2005 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Necla Üçkardeşler**, halen Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte olup, İngilizce bilmektedir.

**EMEKLİLİK NEDENİYLE YARGITAY'DAN AYRILANLAR****Erbay TAYLAN**

2.7.1940 tarihinde Yozgat'ta doğmuştur. Ankara Gazi Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1961 yılında mezun olmuştur.

Ankara hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Taylan**; sırasıyla Mazgirt, Ulus (Bartın) ve Simav Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

19.7.1984 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Erbay Taylan**, Yargıtay Ondokuzuncu Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte iken, yaş sınırı nedeniyle 2.7.2005 tarihinde emekliye ayrılmıştır.

**Erol ÖCAL**

1.4.1940 tarihinde Korkuteli'nde doğmuştur. Antalya Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1962 yılında mezun olmuştur.

Antalya hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Öcal**; sırasıyla Yüksekova ve Viranşehir Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Kızılcahamam Cumhuriyet Savcılığı, Sungurlu, Burdur ve Adapazarı Cumhuriyet Başsavcılığı, Adalet Bakanlığı Tetkik Hakimliği, Adalet Bakanlığı İdari ve Mali İşler Dairesi Başkanlığı ve Adalet Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğü görevlerinde bulunmuştur.

23.6.1987 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen ve Yargıtay Genel Sekreterliği ile Yargıtay Cumhuriyet Başsavcivekilliği de yapan **Erol ÖCAL**, Üçüncü Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte iken, yaş sınırı nedeniyle 1.4.2005 tarihinde emekliye ayrılmıştır.

**Hüseyin DENİZ**

18.5.1942 tarihinde Gürün'de doğmuştur. Sivas Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1966 yılında mezun olmuştur.

Ankara hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Deniz**; sırasıyla Şavşat ve Aydın-Yenipazar, Şereflikoçhisar Hakimliği, Yüksek Hakimler Kurulu Tetkik Hakimliği, Yargıtay Tetkik Hakimliği, Askeri Yargıtay Tetkik Hakimliği ve Yargıtay Genel Sekreter Yardımcılığı görevlerinde bulunmuştur.

26.4.1986 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Hüseyin Deniz**, Yargıtay Onbirinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte iken, kendi isteğiyle 30.5.2005 tarihinde emekliye ayrılmıştır.

### **Ferman KIBRISCIKLI**

10.6.1940 tarihinde Kıbrısık'ta doğmuştur. Bolu Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1963 yılında mezun olmuştur.

Bolu hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Kıbrısıklı**; sırasıyla Varto Hakim Yardımcılığı, Eskipazar, Safranbolu, Bolu ve Bakırköy Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

15.8.1991 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Ferman Kıbrısıklı**, Yargıtay Altıncı Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte iken, yaş sınırı nedeniyle 10.6.2005 tarihinde emekliye ayrılmıştır.

### **İlhan YÜCEL**

10.5.1940 tarihinde Kastamonu'da doğmuştur. Kastamonu Abdurrahman Paşa Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1967 yılında mezun olmuştur.

Kastamonu hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Yücel**; sırasıyla Yüksekova Cumhuriyet Savcı Yardımcılığı, Devrekani Cumhuriyet Savcılığı, Ürgüp Cumhuriyet Başsavcılığı, Yargıtay Cumhuriyet Savcılığı, Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkif Evleri Genel Müdürlüğü ve Müsteşar Yardımcılığı görevlerinde bulunmuştur.

7.6.1992 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **İlhan Yücel**, Yargıtay İkinci Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte iken, yaş sınırı nedeniyle 10.5.2005 tarihinde emekliye ayrılmıştır.

### **Erkan ERTÜRK**

1.6.1940 tarihinde Balıkesir-Havran'da doğmuştur. Haydarpaşa Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1969 yılında mezun olmuştur.

Burhaniye hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Ertürk**; sırasıyla Olur, Ardahan, Dursunbey, Ayvacık Hakimliği ve Yargıtay Tetkik Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

28.5.1996 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Erkan Ertürk**, Yargıtay Üçüncü Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte iken, yaş sınırı nedeniyle 1.6.2005 tarihinde emekliye ayrılmıştır. "**Uygulamada Sosyal Sigortalar Kanunu**" adlı bir eseri bulunmaktadır.

### **Aslan YENİÇERİ**

22.8.1941 tarihinde Uşak'ta doğmuştur. Manisa Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1963 yılında mezun olmuştur.

Ankara hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Yeniçeri**; sırasıyla Nazimiye Hakim Yardımcılığı, Tomarza, Simav ve İzmir Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

28.5.1996 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Aslan Yeniçeri**, Yargıtay Beşinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte iken, kendi isteğiyle 23.3.2005 tarihinde emekliye ayrılmıştır.

### **Yücel TEZEL**

20.4.1940 tarihinde Elbistan'da doğmuştur. İstanbul Haydarpaşa Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1962 yılında mezun olmuştur.

Istanbul hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Tezel**; sırasıyla Arguvan, Demirci, Susurluk, Aydın Cumhuriyet Savcılığı, İzmir Cumhuriyet Başsavcı Vekilliği ve Samsun Cumhuriyet Başsavcılığı görevlerinde bulunmuştur.

14.4.1998 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Yücel Tezel**, Yargıtay Beşinci Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte iken, yaş sınırı nedeniyle 20.4.2005 tarihinde emekliye ayrılmıştır.

### **Ahmet Uğur TURAN**

9.9.1940 tarihinde Afyon'da doğmuştur. Ankara Kurtuluş Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1968 yılında mezun olmuştur.

Ankara hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Turan**; sırasıyla Solhan, Doğubeyazıt, Uluborlu, Şereflikoçhisar Hakimliği, Adalet Müfettişliği, Adalet Bakanlığı Tetkik Hakimliği, Personel Genel Müdür Vekilliği, Hakim ve Savcı Adayları Eğitim Merkezi Başkanlığı ve Yargıtay Cumhuriyet Savcılığı görevlerinde bulunmuştur.

29.3.1994 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Ahmet Uğur Turan**, Yargıtay Birinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte iken, yaş sınırı nedeniyle 9.9.2005 tarihinde emekliye ayrılmıştır. "Ceza Hukuku Bilgisi", "Ceza Yargılama Hukuku Bilgisi", "Kalem Mevzuatı", "Tebliğat Hukuku", "Tebliğat Suçları ve İlgili Mevzuat" adlı eserleri bulunmaktadır.

### **Ahmet Şükrü DAĞLI**

1.2.1946 tarihinde Kozan'da doğmuştur. Kozan Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1971 yılında mezun olmuştur.

Bir süre avukatlık yaptıktan sonra mesleğe başlayan **Dağlı**; sırasıyla Viranşehir ve Derinkuyu Cumhuriyet Savcılığı, Reyhanlı, Çubuk, Nevşehir Cumhuriyet Başsavcılığı ve Yargıtay Cumhuriyet Savcılığı görevlerinde bulunmuştur.

4.2.1999 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Ahmet Şükrü Dağlı**, Yargıtay Altıncı Ceza Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte iken, kendi isteğiyle 25.4.2005 tarihinde emekliye ayrılmıştır. “**Sağlık Ocağı Hekimleri İçin Ceza ve Hukuk Davalarında Bilirkişilik**” adlı bir eseri bulunmaktadır.

### **Ahmet Tuncer SÖNMEZ**

3.4.1940 tarihinde Mecitözü'nde doğmuştur. Kabataş Erkek Lisesini bitirmiş ve Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1965 yılında mezun olmuştur.

Ankara hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Sönmez**; sırasıyla Arsin, Konya, Ankara Cumhuriyet Savcılığı, Adalet Müfettişliği, Kanunlar Genel Müdürlüğü Tetkik Hakimliği, Kanunlar Genel Müdür Yardımcılığı ve Yüksek Müşavirliği görevlerinde bulunmuştur.

8.5.2001 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Ahmet Tuncer Sönmez**, Yargıtay Üçüncü Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte iken, yaş sınırı nedeniyle 3.4.2005 tarihinde emekliye ayrılmıştır. Adalet Meslek Lisesinde okutulan “**Hukukun Esasları**” adlı ortak bir ders kitabı bulunmaktadır.

### **Cumali DEMİRKAYA**

1.1.1948 tarihinde Adana'da doğmuştur. Adana Erkek Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1973 yılında mezun olmuştur.

Adana hakim adayı olarak mesleğe başlayan **Demirkaya**; sırasıyla Van, Çüngüş, Sultandağı, Orhangazi ve Ankara Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

25.1.2002 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen **Cumali Demirkaya**, Yargıtay Onbirinci Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte iken, kendi isteğiyle 24.3.2005 tarihinde emekliye ayrılmıştır.



***Ufkay DEMİRCİ***

6.3.1955 tarihinde Bafra'da doğmuştur. Çorum Lisesini bitirmiş ve İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesinden 1976 yılında mezun olmuştur.

Çorum hakim adayı olarak mesleğe başlayan ***Demirci***; sırasıyla Bitlis, Kırşehir, Çorum ve İstanbul Hakimliği görevlerinde bulunmuştur.

8.5.2001 tarihinde Yargıtay Üyeliğine seçilen ***Ufkay Demirci***, Yargıtay Ondokuzuncu Hukuk Dairesi Üyesi olarak görevini sürdürmekte iken, kendi isteğiyle 28.9.2005 tarihinde emekliye ayrılmıştır.



## YARGITAY YAYINLARI

- İSVİÇRE BORÇLAR KANUNU ŞERHİ  
(İkinci Bölüm-Çeşitli Sözleşme İlişkileri-Madde:184-551)  
Dr. Herman BECKER, Çeviren:Dr. A. Suat DURA .....  
.....10.00 YTL. -(10.000.000.-TL.)
- BORÇLAR HUKUKUNUN UMUMİ KISMI  
Andreas von TUHR,Çeviren:Av. Cevat EDEGE .....  
.....10.00 YTL.(10.000.000.-TL.)
- UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ KARARLARI (Hukuk-Ceza) .....  
.....6.00 YTL.(6.000.000.-TL.)
- YARGITAY İ.BAŞKANLARININ ADALET YILI AÇIŞ KONUŞMALA-  
RI(1943-1993) .....6.00 YTL.(6.000.000.-TL.)
- YARGITAY KARARLARI DERGİSİ KILAVUZU (I),Yıl:1975-1981 ...  
.....6.00 YTL.(6.000.000.-TL.)
- YARGITAY KARARLARI DERGİSİ KILAVUZU (II),Yıl:1982-1986 ...  
.....6.00 YTL.(6.000.000.-TL.)
- YARGITAY KARARLARI DERGİSİ KILAVUZU (III),Yıl:1987-1991 ...  
.....6.00 YTL.(6.000.000.-TL.)
- YARGITAY İÇTİHADI BİRLEŞTİRME KARARLARI HUKUK BÖLÜMÜ  
CİLT:6 .....10.00 YTL.(10.000.000.-TL.)
- YARGITAY İÇTİHADI BİRLEŞTİRME KARAR ÖZETLERİ .....  
(Hukuk-Ceza) 1926-1998 .....10.00 YTL.(10.000.000.-TL.)
- ATATÜRK VE HUKUK .....10.00 YTL.(10.000.000.-TL.)
- 1926-2000 Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kararları CD .....  
(Bilgisayar Programı) .....75.00 YTL.(75.000.000.-TL.)
- 1975-2003 YKD CD (Bilgisayar Programı) .150.00 YTL.(150.000.000.-TL.)
- Türk Hukuk Tarihi Sürecinde Yargıtay ..17.00 YTL.(17.000.000.-TL.)

(\*) Yargıtay Yayın Müdürü

(\*\*) Sıralamada, dergi sayısı esas alınmıştır.

• **YARGITAY KARARLARI DERGİSİ**

Cilt :18, Yıl:1992, Sayı:1-12 . . . . .	11.00 YTL.(11.000.000.-TL.)
Cilt :19, Yıl:1993, Sayı:1-12 . . . . .	11.00 YTL.(11.000.000.-TL.)
Cilt :20, Yıl:1994, Sayı:1-12 . . . . .	11.00 YTL.(11.000.000.-TL.)
Cilt :23, Yıl:1997, Sayı:1-12 . . . . .	11.00 YTL.(11.000.000.-TL.)
Cilt :24, Yıl:1998, Sayı:1-12 . . . . .	11.00 YTL.(11.000.000.-TL.)
Cilt :25, Yıl:1999, Sayı:1-12 . . . . .	11.00 YTL.(11.000.000.-TL.)
Cilt :26, Yıl:2000, Sayı:3-12 . . . . .	12.50 YTL.(12.500.000.-TL.)
Cilt :27, Yıl:2001, Sayı:1-12 . . . . .	24.00 YTL.(24.000.000.-TL.)
Cilt :28, Yıl:2002, Sayı:1-12 . . . . .	40.00 YTL.(40.000.000.-TL.)
Cilt :29, Yıl:2003, Sayı:1-12 . . . . .	60.00 YTL.(60.000.000.-TL.)
Cilt :30, Yıl:2004, Sayı:1-12 . . . . .	72.00 YTL.(72.000.000.-TL.)
Cilt : 31, Yıl 2005, Sayı: 1-12 . . . . .	78.00 YTL.(78.000.000.-TL.)

• **YARGITAY DERGİSİ**

Cilt :18, Yıl:1992, Sayı:1-4 . . . . .	10.00 YTL.(10.000.000.-TL.)
Cilt :19, Yıl:1993, Sayı:1-4 . . . . .	10.00 YTL.(10.000.000.-TL.)
Cilt :20, Yıl:1994, Sayı:1-4 . . . . .	10.00 YTL.(10.000.000.-TL.)
Cilt :21, Yıl:1995, Sayı:1-4 . . . . .	10.00 YTL.(10.000.000.-TL.)
Cilt :22, Yıl:1996, Sayı:1-4 . . . . .	10.00 YTL.(10.000.000.-TL.)
Cilt :23, Yıl:1997, Sayı:1-4 . . . . .	10.00 YTL.(10.000.000.-TL.)
Cilt :24, Yıl:1998, Sayı:1-4 . . . . .	10.00 YTL.(10.000.000.-TL.)
Cilt :25, Yıl:1999, Sayı:1-4 . . . . .	10.00 YTL.(10.000.000.-TL.)
Cilt :26, Yıl:2000, Sayı:1-4 . . . . .	10.00 YTL.(10.000.000.-TL.)
Cilt :27, Yıl:2001, Sayı:1-4 . . . . .	10.00 YTL.(10.000.000.-TL.)
Cilt :28, Yıl:2002, Sayı:1-4 . . . . .	15.00 YTL.(15.000.000.-TL.)
Cilt :29, Yıl:2003, Sayı:1-4 . . . . .	20.00 YTL.(20.000.000.-TL.)
Cilt :30, Yıl:2004, Sayı:1-4 . . . . .	24.00 YTL.(24.000.000.-TL.)
Cilt : 31, Yıl:2005 Sayı: 1-4 . . . . .	26.00 YTL.(26.000.000.-TL.)

- 1- Yayın bedellerine; dergilerde %1, kitaplarda %8 ve CD'lerde %18 oranındaki Katma Değer Vergisi dahildir.
- 2- Süreli yayınlarla, YİBK. Hukuk Bölümü Cilt:6,Yargıtay I. Başkanlarının Adalet Yılı Açış Konuşmaları ve İsviçre Borçlar Kanunu Şerhi adlı kitaplarda, Hukuk Fakültesi öğrencilerine %20; 1999,2000,2001,2002, 2003,2004,2005 yılları Yargıtay Kararları Dergisi ve Yargıtay Dergisi ile Yargıtay İçtihadı Birleştirme Karar Özetleri (Hukuk-Ceza), Atatürk ve Hukuk adlı yayınlarda %30 indirim uygulanır.
- 3- Süreli yayınlarda indirim uygulaması, yıllık abone olma koşuluna bağlıdır.
- 4- Ödemeli gönderilmez. Hiçbir yerde temsalcimiz yoktur.

**HESAP NUMARALARIMIZ** : 1- T.C. Ziraat Bankası Kızılay Şubesi,  
39009014-5001 ANKARA

2- Posta Çekleri Merkezi, 92932

**YAZIŞMA ADRESİMİZ** : Yargıtay Yayın İşleri Müdürlüğü  
(Yargıtay Ek Binası)

Vekaletler Caddesi No:3 06658

Bakanlıklar/ANKARA

**HABERLEŞME İÇİN TEL** : 0-312- 425 16 49 - 425 16 32

**ABONE SERVİSİ** : 0-312- 416 11 38

**FAKS** : 0-312- 419 41 11



Gönderenin

**ADI-SOYADI** : .....  
**ADRESİ** : .....  
.....  
**KOD/ŞEHİR** : .....  
**Telefon** : .....  
**Faks** : .....

Aşağıdaki CD'yi almak istiyorum. Katma Değer Vergisi ile birlikte CD bedeli olan ..... Yeni Türk Lirasını, T.C. Ziraat Bankası Kızılay - ANKARA Şubesi'ndeki 39009014-5001 veya Posta Çekleri Merkezi'ndeki 92932 sayılı hesabınıza ...../...../200..... tarihinde gönderdim.

Buna ilişkin belge (\*) örneği eklidir.

**İmza**

**1975-2004 yılları arasında Yargıtay Kararları Dergisinde yayımlanan:**

- Kavramlar, Özetler, Kanunlar, Metinler, Karşı oy yazıları hizmetinize sunulmak üzere program ile birlikte tek bir CD'de toplandı.  
*Titiz, bir çalışma sonunda elde edilen bu veri tabanında;*
- Daire, Kavram, Kanun, Kanun numarası, Kanun kısa adı, Kanun maddelerini yada hepsini bir arada kullanarak, arama yapabileceksiniz. İstedığınız karar yada kararları yazıcınızdan yazılı metin şeklinde alabileceksiniz.

**PROGRAMI KULLANABİLMENİZ İÇİN BİLGİSAYARINIZDA OLMASI GEREKEN DONANIMLAR**

- Windows 95 veya daha üstü (Windows 98-2000-XP vb.) işletim sistemi.
- CD Room,
- Azami 160 Mb'lık yer (Programın Bilgisayarınızda kaplayacağı alan).

**1975-2004 Yılları Yargıtay Kararları Dergisi Bilgisayar Programı**

**%18 oranında KDV. Dahil..... 160.-YTL.**

**Lütfen doldurduktan sonra: Yargıtay Yayın İşleri Müdürlüğü, vekaletler cad. No: 3 (Yargıtay Ek Binası) 06658 Bakanlıklar-Ankara adresine gönderiniz yada (0312) 419 41 11 numaraya okunaklı olarak fakslayınız.**

**Saygılarımızla  
Yayın İşleri Müdürlüğü**

(\*) Banka Dekontu veya Çek Küpürü Fotokopisi

1870  
1871  
1872  
1873  
1874  
1875

1876  
1877  
1878  
1879  
1880

1881

1882  
1883  
1884  
1885  
1886  
1887  
1888  
1889  
1890

1891  
1892  
1893

1894  
1895  
1896  
1897  
1898  
1899

1900  
1901  
1902  
1903  
1904  
1905

1906  
1907  
1908  
1909  
1910

1911  
1912

1913  
1914  
1915  
1916  
1917  
1918  
1919  
1920