



KAMU GÖREVLİSİ TARAFINDAN İŞLENEN RESMÎ BELGEDE SAHTECİLİK SUÇUNA İLİŞKİN ADLİ VE İDARİ YARGI KARARLARININ MUKAYESELİ ANALİZİ*

A Comparative Analysis of Civil and Administrative Justice Decisions Regarding the Crime of Counterfeiting Official Documents Committed by a Public Official

Batuhan ÇATALÇAM**

Orhan Veli ALICI***

ÖZ

Kamu görevlilerinin faaliyetleri sırasında gerçeğe aykırı rapor ve belge düzenlemek suretiyle yüz kızartıcı bir suç olan “Resmi Belgede Sahtecilik” suçunu işlemeleri halinde ilgililer hakkında adli ve idari tahkikat yürütülmesi gerekmektedir. Adli yargıda söz konusu fiilin işlenmesi neticesinde yapılan yargılamalarda istikrar kazanmış, öngörülebilir mahiyette kararlar verildiği görülmektedir. Ancak idari yargıda, söz konusu fiilin işlenmesi akabinde yürütülen idari soruşturmalar neticesinde verilen disiplin cezalarına konu olan kararların birbiri ile çeliştiği, buna bağlı olarak da idarelerin disiplin hukukunun icrası sırasında kimi tereddütlerde kaldıkları görülmektedir. Adli yargıda suçun oluşması için aranan unsurların dışında idari yargıda “menfaat temin etme”, “kast”, “kamu zararına yol açma” gibi şartların aranması aynı fiilde iki ayrı yargı kolunda farklı kararların ortaya çıkmasına yol

• **Gönderi:** 03.01.2023 - **Kabul:** 07.04.2023 | **Received:** 03.01.2023- **Accepted:** 07.04.2023.

* Bu çalışma Tarsus Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Ana Bilim Dalında kabul edilen “Disiplin Hukukunda Resmi Belgede Sahtecilik Suçu” adlı Yüksek Lisans tezinden üretilmiştir.

** LL.M., Cumhuriyet Savcısı, Mersin, Türkiye ✉ catalcambatuhan48@gmail.com • ORCID 0000-0001-8688-9215.

*** Doç. Dr., Tarsus Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Siyaset Bilimi ve Kamu Yönetimi Bölümü, Mersin, Türkiye ✉ orhanvelialici@tarsus.edu.tr • ORCID 0000-0002-8670-3879.

Atıf Şekli / Cite As: ÇATALÇAM, Batuhan, ALICI, Orhan Veli (2023). Kamu Görevlisi Tarafından İşlenen Resmî Belgede Sahtecilik Suçuna İlişkin Adli ve İdari Yargı Kararlarının Mukayeseli Analizi. ÇÜHAD, (1), 52-79.

İntihal / Plagiarism: Bu makale bir intihal engelleme yazılımı aracılığıyla denetlenmiş ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. / This article has been checked via a plagiarism prevention software and reviewed by at least two referees.



Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır. This work is licensed under Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.

açmaktadır. Özellikle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda anılan fiil kapsamında açık bir düzenlemeye gidilmemesi ve iki farklı disiplin cezası özelinde mezkûr fiilin anlamlandırılması önemli çelişiklere yol açmaktadır. Bu çalışmada, resmî belgede sahtecilik suçunun işlenmesi akabinde idari ve adli yargı mercilerinin verdikleri kararlar 657 sayılı Kanun ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu özelinde mukayese edilerek idareler nezdinde ortaya çıkan tereddütlerin giderilmesi için çeşitli önerilerde bulunulması amaçlanmıştır.

Anahtar Kelimeler: Devlet Memurları Kanunu, Resmi Belgede Sahtecilik, Türk Ceza Kanunu, Disiplin Hukuku, Adli Yargı, İdari Yargı.

ABSTRACT

Public servant is required to be judicially and administratively investigated when they committed an infamous crime by making report and document untruthfully during their actions. It is clearly observed that the same and predictable decisions have been taken by the judicial bodies in the jurisdictions envisioning mentioned crimes. However, given decisions about the disciplinary punishments incidental to administrative investigations conducted by the administrative judiciaries are contradicted one another, and depending on this, it is seen that public institutions have wavered about the execution of disciplinary law. Except for circumstances sought for being committed a crime in the ordinary judiciary, seeking different conditions including “affording advantage”, “intent”, and “public nuisance” in administrative judiciary led to contradicted decisions for the same act in two separated judiciaries. In particular, the lack of a clear regulation within the scope of the aforementioned act in the Public Servants (L.No. 657) and the interpretation of the aforementioned act in terms of two different disciplinary punishments lead to significant contradictions. In this article, by comparing Civil Servants Law (L. No. 657) with Turkish Criminal Law (L. No. 5237), it is intended to offer various ways to remove the doubts institutions wavered deriving from the decisions given by ordinary and administrative judiciaries regarding the forgery of official documents.

Keywords: Public Servants Law, Forgery of Official Documents, Turkish Criminal Law, Disciplinary Law, Ordinary Judiciary, Administrative Judiciary.

GİRİŞ

Bir delil ve ispat aracı olarak kullanılan belge, insanların birbirleriyle ve devletle olan ilişkilerinde önem taşıyan, yazılı bir şekilde bir iradeyi uhdesinde barındıran, bir hakkın doğmasına, bir olayın kanıtlanmasına veya bir durumun tespitine yarayan doküman olarak tanımlanabilir. Buna bağlı olarak anılan asli tasdik aracının kullanılması vasıtasıyla toplumsal düzenin bozulmasına bağlı olarak çeşitli suçlar da ortaya çıkmıştır. Bu nedenle caydırıcılığı da sağlamak adına söz konusu belgelerin değiştirilmesi ve gerçeği yansıtmayacak şekilde düzenlenmesi halinde çeşitli yaptırımlar uygulanmaya başlanılmıştır.

Türk hukukunda resmi belgede sahtecilik suçunun maddi konusu olan resmi belge, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 6'ncı maddesi uyarınca hukuki statüsü belirlenen kamu görevlisi tarafından ifa edilen görevin gereği olarak ve mer'î mevzuatta belirtilen esas ve usullere göre tanzim edilen yazı şeklinde tanımlanmaktadır.

İnsanların hayatlarını idame ettirdikleri; hizmet sunan idare, kurum ve kuruluşların da faaliyetlerini sürdürdükleri sırada delil aracı olarak kullanılan ve ispat gücünü haiz resmî belgenin bireyler ve kamusal erkler tarafından doğruluğuna inanılması ve güvenilmesi de elzem bir hal almıştır. Bu nedenle resmî belgenin mahiyeti itibarıyla gerçeğinden farklı düzenlenmesi, kullanılması ve değiştirilmesi halinde sahtecilik fiili gündeme gelmektedir. Resmî belgede sahtecilik suçu, TCK'nin dördüncü bölümünde "*Kamu Güvenine Karşı Suçlar*" alt başlığında düzenlenen, "*kamu güvenine karşı*" işlenen bir suçtur. Resmî belgede sahtecilik kavramı sadece TCK muhteviyatında yer almayarak 1965 yılında yürürlüğe konulan 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda (DMK) çeşitli fiiller özelinde de düzenlenmiştir. Bu maddelerin mahiyetinden de anlaşılacağı üzere kamu hukukunda disiplin hükümleri, kamusal hizmetlerin öngörüldüğü şekilde yerine getirilmesini sağlamak maksadıyla tanzim edilmiş ve aksi davranışların vuku bulması halinde söz konusu disiplin hükümlerine aykırı hareket edenlere yönelik idari, mali ve cezai yaptırımlar öngörülmüştür. Buna bağlı olarak anılan hizmetleri yerine getiren görevlilerin bu yükümlülüklerini eksiksiz bir şekilde ifa etmelerini sağlayan disiplin hükümleri, hizmetin iyi işlemesi yönünden varlığı zorunluluk arz eden düzenlemelerden olup, esas itibarıyla kamuya olan güveni, idarenin sürekliliğini ve idari istikrar ilkelerini de koruma gayesi gütmektedir. Bu kapsamda devlet memurunun görevi gereği işlemiş olduğu resmî belgede sahtecilik suçunun mahiyeti ve doğurduğu sonuç itibarıyla adli, mali ve idari açıdan iş ve işlemler teselsül ettirilmekte, söz konusu bu işlemler adli ve idari yargı kararlarına konu olmaktadır.

TCK hükümleri uyarınca resmi belgede sahtecilik suçunun tamamlanmış sayılabilmesi için söz konusu belgenin düzenlenmiş, kullanılmış veya değiştirilmiş olması yeterlidir. Başka bir deyişle, resmi belgede sahtecilik suçunun fiil unsuru: (i) resmi belgeyi sahte olarak düzenlemek veya (ii) gerçek bir resmî belgeyi başkalarını aldatacak şekilde değiştirmek yahut (iii) sahte resmî belgeyi kullanmaktır. Kamu görevlisi tarafından işlenen resmî belgede sahtecilik suçu açısından alternatif bir diğer hareket ise (iv) gerçeğe aykırı olarak belge düzenlemektir. Kanun koyucu tarafından bu fiillerin birlikte gerçekleşmesi şart koşulmadığı gibi, işlenen fiil neticesinde kişinin menfaat temin etmesi veyahut söz konusu fiil dolayısıyla kamu zararının oluşması da aranmamaktadır.

Mezkûr suç işleyen bir kamu görevlisinin disiplin hukuku çerçevesinde ilgili idare tarafından disiplin yaptırımına tabi tutulması ve disiplin yaptırımının ilgilinin başvurusu sonrası idari yargı tarafından incelenmesi durumunda, resmi belgenin düzenlenmesinin yanı sıra kamu görevlisi tarafından söz konusu belgenin düzenlenmesinde menfaatinin bulunması ve kamu zararının doğması ile kasıt şartları arandığı yerel mahkeme ve yüksek mahkeme kararları çerçevesinde gözlemlenmiştir.

Öte yandan, resmî belgede sahtecilik fiilinin işlendiğinin idare tarafından sabit görülmesi halinde kimi kamu idarelerince kamu görevlisi hakkında DMK'nın 125/D maddesi hükmü gerekçe gösterilerek “*kademe ilerlemesinin durdurulması*” disiplin cezasına karar verilirken kimi idarelerce mezkûr Kanunun 125/E-g maddesi gerekçe gösterilerek “*devlet memurluğundan çıkarma*” disiplin cezasının uygulandığı görülmüştür.

Sonuçta bir kamu görevlisinin resmî belgede sahtecilik suçunu işlemiş olması gündem olduğunda, adli ve idari yargı mercilerinin somut olaya yaklaşımı farklılık arz etmektedir. Bu durum kamu görevlisinin istihdam edildiği idare, kurum veya kuruluşlarda nasıl bir işlem yapılması gerektiği hususunda tereddütlere mahal vermektedir. Ayrıca aynı fiile ilişkin olarak verilen farklı kararlar yargıya olan güveni de etkilemektedir. Hukukun evrensel ilkelerinden olan hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkeleri özelinde yargı kararlarında istikrar sağlanması önem taşımaktadır.

Kamu görevlilerince işlenen resmî belgede sahtecilik suçu özelinde idari ve adli yargı mercilerinin aynı konuda vermiş oldukları farklı kararları mukayeseli bir şekilde inceleyen, meydana gelen farklılıklar sebebiyle idareler nezdinde oluşan farklı uygulamaları konu alan akademik ve mesleki çalışmaların yokluğu elinizdeki çalışmanın çıkış noktasıdır. Çalışmada öncelikle TCK'de düzenlendiği haliyle resmî belgede sahtecilik suçu incelenmiş ve anılan fiilin TCK haricinde 657 sayılı Kanun özelinde değerlendirilmesi yapılmıştır. Söz konusu suçu konu alan adli ve idari yargı kararları mukayese edilmiş, aynı durumda iki farklı yargı kolundan farklı kararların çıkması neticesinde kamu görevlisinin istihdam edildiği idare, kurum ve kuruluşlar özelinde ortaya çıkan tereddütler açıklanmıştır. Sonuç olarak ortaya çıkan farklılıkların giderilmesi, yargıya duyulan güvenin artması ve idari istikrar ile öngörülebilirlik ve hukuki belirlilik ilkeleri uyarınca var olan bu farklılığın giderilmesine dair çeşitli önerilerde bulunulmuştur.

I. RESMÎ BELGEDE SAHTECİLİK SUÇU

Sahte kelimesi, Farsça kökenli olup Türk Dil Kurumu sözlüğüne göre “*bir şeyin aslına benzetilerek yapılan, düzme, düzmece, uydurma, gerçek olmayan, yalancı, yapmacık*” anlamlarını barındırmaktadır. Sahtecilik kelimesi ise “*sahtekârlığı*”, sahtekârlık kelimesi ise “*sahte işler yapma, düzmecilik, sahtecilik*” anlamlarını içermektedir. Var olan gerçeği olduğundan farklı bir şekilde ortaya koymayı ifade eden “*belgede sahtecilik*” kavramı öğretide ve pratikte dar ve geniş anlamda yorumlanmıştır. Bu kapsamda geniş anlamda sahtecilik, TCK tarafından yaptırım öngörülen, var olan durum dışında gerçeği yansıtmayan bütün fiilleri kapsamaktadır. Dar anlamda sahtecilik ise, toplumu oluşturan bireylerin gerçekliğine inandıkları paraların, bazı mühür, damga, evrak ve yazıların olduğundan farklı bir biçimde gösterilmek suretiyle evraka duyulan güvenin istismar edilmesini kapsamaktadır¹.

Geçmiş dönemlerde belgede sahtecilik, Roma Hukuku’nda toplumsal hayat dikkate alındığında yalan tanıklık ve vasiyetnamede yapılan sahtekârlık fiilleriyle, Kilise Hukuku’nda papalığa ait mektup ve vesikalarda yapılan sahtekârlık fiilleriyle işlenmiştir². Günümüz ceza sistemlerinde de gelişen ve değişen dünya şartlarına bağlı olarak meydana gelen belgeler ile belgeler aracılığıyla gerçekleştirilen sahtecilik eylemleri çeşitli yaptırımlara tabi tutulmuştur.

Belgede sahtecilik, kamu güvenine karşı işlenebilen bir suç niteliğinde olup 5237 sayılı TCK’nin ikinci kitabının “Topluma Karşı Suçlar” başlığı altında düzenlenmiştir. Bu kapsamda belge özelinde gerçekleştirilen sahtecilik fiilleri ve tüzel kişilerin güven ve inancını istismar etmesinin yanı sıra mer’i mevzuattan da anlaşılacağı üzere hukuk düzeninde bir değer ihtiva ettiği ve kamu güvenini sarstığı aşikârdır. Bu açıklamalar muvacehesinde belgede sahtecilik suçlarında korunan hukuki değerinin esasında “kamu güveni” olduğu noktasında bir tereddüt bulunmamaktadır³.

Belge kelimesi, Türk Dil Kurumu tarafından “*bir gerçeğe tanıklık eden yazı, fotoğraf, resim, film vb., vesika doküman*” şeklinde tanımlanmıştır. TCK kapsamında bir tanımlamaya gidilmeyen belge kavramı Hukuk Muhakemeleri Kanunu’nun 199’uncu maddesinde “*uyuşmazlık konusu vakıaları ispata elverişli yazılı veya basılı metin, senet, çizim, plan, kroki, fotoğraf, film, görüntü veya ses kaydı gibi veriler ile elektronik ortamdaki veriler ve bunlara benzer bilgi taşıyıcıları*” olarak ifade edilmiştir. Öğretide Erman tarafından “*taşınabilir özelliği*

¹ GÖKCEN, s. 12.

² GÖKCEN, s. 13-14.

³ GÖKMEN, s. 460; GÖKCAN, s. 94; KAHRAMAN, s. 779; ASLAN, s. 162; ARTUÇ, s. 1067.

bulunan, bir vakıayı ispata yarar hukuki hüküm ifade eden yazı”⁴ olarak tarif edilen belge, Yargıtay 11. Ceza Dairesinin bir kararında⁵ “vakıayı ispata yarayan, hukuki hüküm ifade eden ve taşınabilir şeye yazılan yazı” şeklinde tanımlanmıştır.

TCK'nin 204'üncü maddesinin gerekçesinde belge kavramına ilişkin olarak aşağıdaki açıklamaya yer verilmiştir:

“Belge, eski dilimizdeki “evrak” kelimesi karşılığında kullanılmakta olup, yazılı kâğıt anlamına gelmektedir. Bu bakımdan, yazılı kâğıt niteliğinde olmayan şey, ispat kuvveti ne olursa olsun, belge niteliği taşımamaktadır. Kâğıt üzerindeki yazının, anlaşılabilir bir içeriğe sahip olması ve ayrıca, bir irade beyanını ihtiva etmesi gerekir. Bu yazının belli bir kişiye veya kişilere izafe edilebilir olması gerekir. Ancak, bu kişilerin gerçekten mevcut kişiler olması gerekmez. Bu itibarla, gerçek veya hayalî belli bir kişiye izafe edilemeyen yazılı kâğıt, belge niteliği taşımaz. Kâğıt üzerindeki yazının belli bir kişiye izafe edilebilmesi için, bu kişinin ad ve soyadının kâğıda eksiksiz bir şekilde yazılması ve kağıdın bu kişi tarafından imzalanmış olması şart değildir. Ancak, bazı belgeler (örneğin poliçe gibi kambiyo senetleri) açısından, belge üzerinde kişinin kendi el yazısı ile imzasının atılmış olması gerekir. Zira imza, ilgili kambiyo senedinin zorunlu şekil şartını (kurucu bir unsurunu) oluşturmaktadır. Bir kişinin, düzenlediği belgeye başkasının adını yazması ve belgeyi imzalaması durumunda da bir belge vardır; ancak, bu belge sahtedir. Belge altında adı yazılan ve adına imza konulan kişi, gerçek veya hayali bir kişi olabilir. Bunun, belgenin varlığına bir etkisi bulunmamaktadır. Bir belgeden söz edebilmek için, kâğıt üzerindeki yazının içeriğinin hukukî bir kıymet taşıması, hukukî bir hüküm ifade etmesi, hukukî bir sonuç doğurmaya elverişli olması gerekir”⁶.

Bu açıklama çerçevesinde belgenin, kâğıda anlaşılabilir ve irade beyanı ihtiva eden, belirli bir kişiye mal edilmiş hukuki hüküm ifade eden yazıdan ibaret olduğu anlaşılmaktadır. Belgeden bahsedebilmemiz için geçerlilik şartlarının tamamının sağlanmış olması da gerekmektedir⁷. Belgenin unsurları, yukarıdaki açıklamalar ışığında “yazılı olma”, “hukuken

⁴ ERMAN, s. 127.

⁵ Yargıtay 11 CD, T. 31.05.2018, E. 2016/10237, K.2018/5225.

⁶ TAŞDEMİR, s. 169.

⁷ BAYRAKTAR, EVİK, KANGAL, KIZIROĞLU, YILDIZ, ZAFER, AKYÜREK, RETORNAZ, EVİK, KARTAL, ALTUNÇ, İNCEOĞLU, EROĞLU, BOZBAYINDIR, s. 89.

geçerli bir içeriğinin olması” ve “düzenleyenin belli olması” başlıkları altında incelenmektedir⁸.

II. RESMÎ BELGEDE SAHTECİLİK SUÇUNUN UNSURLARI

TCK kapsamındaki bir suçun tipiklik (maddi ve manevi unsur) ve hukuka aykırılık olmak üzere iki unsuru barındırdığını söylemek mümkündür. Resmî belgede sahtecilik suçunun unsurları tipiklik kavramının muhteviyatında kabul edilen maddi ve manevi unsurlar ile hukuka aykırılık unsuru olmak üzere üç ana alt başlık altında incelenmektedir. Suçun bir faili olmakla birlikte TCK sistematüğinde ancak gerçek kişiler suçun faili olabilmektedir. Özel faillik durumu söz konusu olmadığı durumlarda bir suçun faili herkes de olabilmektedir⁹. Ancak kimi durumlarda fail hakkında belirli vasıflar aranmakta ve sadece o kişiler tarafından o suç işlenebilmektedir. Doktrinde sadece belli hukuki nitelikleri haiz kişiler tarafından işlenebilen suçlara özgü suç denilmektedir¹⁰.

TCK'nin 204'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında “*Bir resmi belgeyi sahte olarak düzenleyen, gerçek bir resmi belgeyi başkalarını aldatacak şekilde değiştiren veya sahte resmi belgeyi kullanan kişi...*” denilmekle söz konusu suçun herkes tarafından işlenebileceği anlaşılmaktadır.¹¹ Maddenin 2'nci fıkrasında ise “*Görevi gereği düzenlemeye yetkili olduğu resmi bir belgeyi sahte olarak düzenleyen, gerçek bir belgeyi başkalarını aldatacak şekilde değiştiren, gerçeğe aykırı olarak belge düzenleyen veya sahte resmi belgeyi kullanan kamu görevlisi...*” denilmek suretiyle resmî belgede sahtecilik suçunun bir kamu görevlisi tarafından işlenmesine ilişkin özel bir düzenlemeye gidilmiştir. Bu suçun faili, görevi gereği belge düzenlemeye yetkili olan TCK'nin 6'ncı maddesinin birinci fıkrasının c bendinde tanımlanan kamu görevlisidir. Suçun sadece kamu görevlisi tarafından işlenebilmesi mezkûr suçun özgü bir suç haline getirmektedir.

Her suçun bir faili olmakla birlikte suçların mağduru ya da zarar göreni de bulunmaktadır. Suçun mağduru sadece gerçek kişiler olabilmekte, tüzel kişiler ise sadece suçtan zarar gören sıfatını haiz olabilmektedir. Bu çerçevede, aksi yönde görüşler de bulunmakla birlikte TCK kapsamında ancak gerçek kişiler suçun mağduru olabilmektedir¹². Resmi belgede

⁸ GÖKMEN, s. 463; ARTUÇ, s. 1067.

⁹ CİRİT, ATALAY, s. 13-14.

¹⁰ GÖKCEN, s. 180.

¹¹ ARTUÇ, s. 1067; GÖRKEMLİ, s. 410; BAYRAKTAR, EVİK, KANGAL, KIZIROĞLU, YILDIZ, ZAFER, AKYÜREK, RETORNAZ, EVİK, KARTAL, ALTUNÇ, İNCEOĞLU, EROĞLU, BOZBAYINDIR, s. 85; TAŞDEMİR, s. 178.

¹² CİRİT, ATALAY, s. 14.

sahtecilik suçu TCK'nin topluma karşı işlenen suçlar bölümünde düzenleme alanı bulması hasebiyle bölüm başlığından da anlaşılacağı üzere toplumun tamamına karşı işlenmiş bir suç olarak nitelendirilmektedir¹³.

Kanun koyucu TCK'nin 204'üncü maddesi kapsamında düzenlenen resmi belgede sahtecilik suçuyla sahtecilik eylemlerini yaptırıma bağlamıştır. Niteliği itibarıyla seçimlik hareketli suç olan resmi belgede sahtecilik suçunda madde metninde belirtilen fiillerden herhangi birinin gerçekleştirilmiş olması suçun oluşması için yeterli olup diğer seçimlik hareketli fiillerin gerçekleştirilmesine gerek yoktur¹⁴.

III. 657 SAYILI DEVLET MEMURLARI KANUNU KAPSAMINDA GERÇEĞE AYKIRI RAPOR VE BELGE DÜZENLEME FİİLİNİN DİSİPLİN HUKUKU KAPSAMINDAKİ YAPTIRIMI

Bir devlet memurunun “gerçeğe aykırı rapor ve belge düzenlemek” suretiyle gerçekleştirdiği fiil nedeniyle DMK'nin 125'inci maddesinin “kademe ilerlemesinin durdurulması” cezasını gerektiren fiil ve halleri açıklayan “D” fıkrasının “f” bendi uyarınca cezalandırılması mümkün gözükmektedir.

Danıştay 12. Dairesi'nin 15.06.2016 tarihli, E. 2013/3635, K. 2016/3891 sayılı ilamında;

“Davacının, Tekirdağ İl (...) Müdürlüğünde şube müdürü olarak görev yaptığı dönemde işlediği iddia edilen fiiller nedeniyle, 657 sayılı Kanun'un 125. maddesinin birinci fıkrasının (D) bendinin (f) alt bendi uyarınca bir yıl süreyle kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın; yapılan anlaşmaya göre 5 gece kalınması gerekirken fiilen 4 gece kaldığını iddia eden ancak 6 gece olarak düzenlenmiş faturayı ekleyerek 6 gün konaklama üzerinden yolluk bildiriminde bulunan davacının üzerine atılı bulunan gerçeğe aykırı rapor ve belge düzenlemek fiilinin sabit olduğu, bu fiil nedeniyle cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle reddi yolunda Ordu İdare Mahkemesince verilen 18/12/2012 tarihli ve E.2011/1558, K.2012/1594 sayılı kararın temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir. (...) İdare mahkemesince

¹³ ÖZBEK, KANBUR, DOĞAN, BACAĞSIZ, TEPE, s. 88.

¹⁴ AKIN, s. 386.

verilen karar ve dayandığı gerekçe, hukuk ve usule uygun olup bozulmasını gerektirecek bir sebep de bulunmadığından temyiz isteminin reddi ile anılan kararın onanmasına...”

hükmederek memurun gerçeğe aykırı rapor ve belge düzenlenmesi şeklinde gerçekleşen fiili nedeniyle ilk derece mahkemesi tarafından verilen kademe ilerlemesinin durdurulması disiplin cezasını onamıştır.

Hal böyle iken aynı fiil özelinde DMK’de farklı bir hüküm de dikkat çekmektedir. Kanun’un 125/E maddesinin “g” alt bendinde “*Memurluk sıfatıyla bağdaşmayan nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak*” şeklinde bir fiil düzenlenmiş olup bu fiili gerçekleştiren memurların bir daha memuriyete alınmamak üzere memuriyetten çıkarılması hüküm altına alınmıştır. Mezkûr alt bentte belirtilen yüz kızartıcı ve utanç verici hareketler mer’i mevzuatımızda tanımlanmamıştır. Bu durum “*kanunsuz suç ve ceza olmaz*” ilkesine aykırı düşmektedir¹⁵. Bununla birlikte söz konusu düzenlemeye ilişkin Anayasa Mahkemesi’nin 16.1.2014 tarih ve E. 2013/110, K. 2014/8 sayılı kararında¹⁶:

“...dava konusu kuralda belirsiz olduğu ileri sürülen “memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerin” tümünün önceden öngörülmesinin ve tespitinin olanaksız olduğu ve söz konusu hareketlerin tek tek ortaya konulmasının mümkün olmadığı, normun daha kesin ve açık bir düzenlemeye olanak tanınamaması nedeniyle kullanıldığı anlaşıldığından anılan kavramların kullanılmasında belirlilik ilkesine aykırılık bulunmadığı, fıkra genel bir belirleme yapılmadığı, disiplin cezası gerektiren hareketlerin, memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak derecede yüz kızartıcı ve utanç verici olması gerektiği düzenlenerek çerçevesinin çizildiği, kaldı ki, itiraz konusu kural dayanak alınarak tesis edilen idari işlemlere karşı yargı yolu açık olup belirsiz olduğu ileri sürülen kavramlar ve bu kavramların belirttiği hareketler yargı kararları yoluyla da somutlaştırıldığından, itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olmadığı,(...) İdarenin faaliyetleri çok çeşitli, karmaşık ve değişken olduğundan disiplin cezasını gerektirecek fiillerin tümünün kanunda tek tek belirlenmesinin güç olduğu, kuralın incelenmesinden de görüleceği üzere memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketler denilmek suretiyle disiplin cezası gerektiren fiil ve hareketlerin çerçevesinin

¹⁵ PINAR, ÇALIŞKAN, s. 80.

¹⁶ Anayasa Mahkemesi 16.1.2014 tarih ve E: 2013/110, K. 2014/8 (Çevrimiçi) <https://www.resmigazete.gov.tr/eskiler/2014/05/20140509-14.pdf>

çizildiği anlaşıldığından, itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 38. ve 128. maddelerine de aykırı olmadığı..."

Şeklinde değerlendirmede bulunularak DMK'nin 125'inci maddesinin (E) bendinin (g) alt bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığı vurgulanmıştır.

Mevzuatta açıkça belirtilmeyen yüz kızartıcı suçların neler olduğunun yargı organları tarafından saptanması gerektiğine ilişkin olarak çeşitli Danıştay kararları da bulunmaktadır¹⁷.

DMK'nin 48/A-5 maddesinde devlet memurluğuna alınacaklarda aranan şartlar arasında; *"Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamak."* hükmü getirilmiştir.

Maddede belirtildiği üzere sahtecilik fiilini gerçekleştiren kişi, devlet memurluğuna alınma şartlarını haiz olmadığı için memuriyete kabul edilmeyecektir¹⁸. Devlet memuru olarak görevini ifa edecek kişinin gerek memuriyete alımı sırasında gerekse memurluk görevi

¹⁷ Danıştay 5. Dairesi, E: 2016/18117, K. 2017/24013 sayılı ilamında, zabıt kâtabi olan bir kamu görevlisinin yargılama sürecinde olan birine göreviyle ilgili mahkeme dosyalarında yer alan sırları vermesi neticesinde 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/E-g. maddesi uyarınca devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılması yönünde verilen karar akabinde anılan Daire, *"davalı idarece işlemin sebep unsuru olarak gösterilen fiillerin, "Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak" hükmü kapsamında görülerek dava konusu disiplin cezasının verildiği anlaşılmakta ise de davacının sübut bulan; dava dosya bilgilerinin yetkili olmayan kişilere açıklanması şeklindeki fiilinin memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak suçu olarak nitelendirilmesi mümkün olmamıştır. Ancak Devlet memuru sıfatına, vakarına ve bulunduğu görevin hassasiyetine uygun hareket tarzı içinde değerlendirilmesi mümkün olmayan fiillerinin de cezasız bırakılmaması gerekmektedir. Bununla birlikte, disipline konu eylemler ile yaptırımlar arasında adil bir dengenin gözetilmesi de hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir. Eylem ile yaptırım arasında bulunması gereken adil denge "ölçülülük ilkesi" olarak da adlandırılmakta ve bu ilkenin alt ilkelerini de elverişlilik, zorunluluk ve orantılılık ilkeleri oluşturmaktadır. "Elverişlilik ilkesi", öngörülen yaptırımın ulaşılmak istenen amaç için elverişli olmasını, "zorunluluk ilkesi" öngörülen yaptırımın ulaşılmak istenen amaç bakımından zorunlu olmasını ve "orantılılık ilkesi" ise, öngörülen yaptırım ile ulaşılmak istenen amaç arasında olması gereken orantıyı ifade etmektedir. İdareler, kamu görevlileri hakkında disiplin cezasını tayin ve takdir ederken, suç ve ceza arasındaki hassas dengeyi gözetmesi gerekmektedir. Disiplin cezası vermeye yetkili olan organlar, mevzuata bağlı kalmakla birlikte, evrensel hukuk normlarından olan ölçülülüğün alt ilkeleri olan elverişlilik, gereklilik ve orantılılık unsurlarını da göz önünde bulundurmalıdır. Bu durumda, davacının yukarıda belirtilen ve sabit olan fiilleri ile ölçülü bir ceza ile cezalandırılması gerekir iken, Devlet memurluğundan çıkarma cezasıyla cezalandırılmasında hukuka uyarlık, davayı reddeden idare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet görülmüştür..."* yönünde bir karar vermiştir.

¹⁸ BUCAKTEPE, s.77.

sırasında anılan şartları taşıması zorunludur¹⁹. Nitekim resmi belgede sahtecilik fiili nedeniyle yargılanan ve mahkumiyet hükmü kesinleşen devlet memurunun anılan Kanunun 98/b maddesi gereğince memuriyetine son verilmesi gerekmektedir. Zira mezkûr Kanunun ilgili hükümlerine değinilmeden salt Anayasa'nın 76'ncı maddesinde belirtilen yüz kızartıcı suçlar arasında sayılan sahtecilik fiilini tek başına gerçekleştiren memurun devlet memurluğundan çıkarılması için yeterli olduğu değerlendirilmektedir. Bu konuda anılan kanaati destekler mahiyette Danıştay kararı mevcuttur²⁰.

IV. MEMUR VE DİĞER KAMU GÖREVLİLERİNİN GERÇEĞE AYKIRI RAPOR VE BELGE DÜZENLEME FİİLLERİNİN 4483 SAYILI KANUN KAPSAMINDA CEZAİ SORUŞTURMA USULÜ

2.12.1999 tarihinde 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun kabul edilerek memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili mercilerin ve izlenecek usulün nelerden ibaret olduğu düzenlenmiştir. Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında mezkûr Kanunun uygulanabilmesi için ilgili kişilerin memur ya da 4483 sayılı Kanun kapsamında kamu görevlisi olması, söz konusu kişilerin ceza kanunlarında tanımlanan ve unsurları belirtilen bir fiili işlemeleri, fiilin görev gereği gerçekleştirilmesi şartlarını tamamlamış olması gerekmektedir²¹.

¹⁹ BUCAKTEPE, s. 127.

²⁰ Danıştay 16. Dairesi, E: 2015/896, K. 2016/1858, T. 24.03.2016 ilamında; "...dosya içerisinde yer alan bilgi ve belgeler ile davacı ifadesinden, öğrencisi olmadığı halde Marmara Üniversitesi, Fen Bilimleri Enstitüsü Matbaa Teknolojileri bölümü yüksek lisans öğrenci belgesini renkli fotokopi ile çoğaltarak başvuru belgeleri arasına koyduğunu ve ilgili birime teslim ettiğini, amcasının oğluna da aynı yöntemle burs müracaatında bulunduğu ve bursu aldığını ifade ettiği, bu şekilde üzerine atılı eylemleri kabul ettiğinin anlaşıldığı, öte yandan; aynı fiil nedeniyle "zincirleme şekilde kamu kurumuna karşı dolandırıcılık, zincirleme şekilde sahte resmi evrak tanzim etmek ve kullanmak, zincirleme şekilde sahte özel belge tanzim edip kullanmak" suçundan İstanbul 5. Ağır Ceza Mahkemesinde ceza davası açıldığı, aynı eylemden dolayı kamu görevlisi hakkında ceza mahkemesinde kovuşturmaya başlanmış olmasının disiplin soruşturmasını geciktirmediği gibi ceza kanununa göre mahkûm olmamasının disiplin cezasının uygulanmasına engel olmayacağından, davacı hakkında ceza mahkemesinde açılan davanın sonucunun beklenilmesine gerek görülmediği, zira soruşturma raporu kapsamında alınan ifadelerin değerlendirilmesinden ve yapılan tespitlerden davacının, işlenen fiilde sorumlu olduğu, fiilin de sübuta erdiği anlaşıldığından, eylemine uyan Devlet memurluğundan çıkarma cezası ile cezalandırılması kararında hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle reddeden İstanbul 7. İdare Mahkemesinin 24.11.2010 tarih ve E:2010/592, K.2010/1908 sayılı kararının, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması istenilmektedir. (...) Davacının zabıt kâtabi olarak görev yaptığı sırada, memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunması sebebiyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/E-g maddesi uyarınca memurluktan çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ve bu karar uyarınca memurlukla ilişkisinin kesilmesine ilişkin dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna varıldığı" görülmüştür.

²¹ DURMUŞ, s. 142; GÖKCAN, ARTUÇ, s.530-537.

Bazı durumlarda memur ve diğer kamu görevlileri işledikleri suçun görevleri gereği olmasına ve 4483 sayılı Kanun kapsamında bulunmalarına rağmen doğrudan soruşturulmaktadır. Örneğin; 3628 sayılı Kanunda yer alan irtikâp, rüşvet, zimmet, kaçakçılık, resmî ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, devlet sırlarının açıklanması veya açıklanmasına sebebiyet verme, mal bildiriminde bulunmayanlar, gerçeğe aykırı mal bildiriminde bulunanlar ile haksız edinilen malı kaçıran veya gizleme suçları, 298 sayılı Kanunda belirtilen suçlar, Atatürk aleyhine işlenen suçlar, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu'nun 357'nci maddesi kapsamındaki suçlar, 1567 sayılı Kanun kapsamındaki suçlar, ağır cezayı gerektiren suçüstü haller, din görevlilerinin idari görevleri dışında kalan fiilleri, soruşturulması ve kovuşturulması şikâyete bağlı suçlar memur ve diğer kamu görevlileri tarafından işlendiği takdirde Cumhuriyet savcısı tarafından re'sen soruşturmaya başlanması gerekmektedir²². İnceleme konumuz olan "resmî belgede sahtecilik suçu" bu saydığımız istisnai durumlardan sadece ağır cezayı gerektiren suçüstü haller kapsamında kalması dolayısıyla doğrudan soruşturmanın konusu olabilmektedir. Bu istisna haricinde 4483 sayılı Kanun hükümlerine göre anılan fiilin soruşturması gerçekleştirilmektedir.

V. DİSİPLİN VE CEZA KOVUŞTURMALARININ BİR ARADA YÜRÜTÜLMESİ

657 sayılı Kanun'un 125'inci maddesinin son fıkrasında belirtilen "*Yukarıda yazılı disiplin kovuşturmasının yapılmış olması, fiilin genel hükümler kapsamına girmesi halinde, sanık hakkında ayrıca ceza kovuşturması açılmasına engel teşkil etmez.*" hükmüne göre disiplin kovuşturmasının yapılmış olmasının ceza kovuşturması yapılmasına engel teşkil etmeyeceği belirtilmiştir²³. Keza mezkûr Kanununun 131'inci maddesinde belirtilen "*Aynı olaydan dolayı memur hakkında ceza mahkemesinde kovuşturmaya başlanmış olması, disiplin kovuşturmasını geciktiremez. Memurun ceza kanununa göre mahkûm olması veya olmaması halleri, ayrıca disiplin cezasının uygulanmasına engel olamaz.*" hükmüne göre ise memur hakkında ceza kovuşturmasına başlanmış olması disiplin kovuşturmasını geciktirmeyeceği gibi memurun TCK'ye göre mahkûmiyet alması veya beraat etmesi halleri disiplin cezasının uygulanmasına engel teşkil etmeyecektir²⁴.

²² DÖNMEZ, s. 168-170.

²³ ZOR, s. 345-346.

²⁴ ASLAN, ALTINDAĞ, s. 122.

Disiplin soruşturmasının ceza muhakemesinde bekletici mesele yapılmayacağı ilkesi çeşitli sorunlara yol açabilmektedir. Nitekim disiplin soruşturması gerektirir eylemde bulunan kamu görevlisinin söz konusu eylemi aynı zamanda ceza kanunları kapsamında bir suç oluşturması halinde mezkûr suçtan CMK'nin 223'üncü maddesinde belirtilen “*Yüklenen suçun sanık tarafından işlenmediğinin sabit olması*” nedeniyle verilen beraat ya da “*Yüklenen suçun işlediğinin sabit olması halinde, sanık hakkında mahkûmiyet kararı verilir.*” düzenlemeleri nedeniyle hükmedilen mahkûmiyet kararlarının verilmiş olması memur hakkında verilen veyahut verilmeyen disiplin cezasına etkisi noktasında soru işaretleri bırakmaktadır. Ancak doktrin ve uygulamaya göre memur hakkında verilen kesinleşmiş disiplin cezası, sicilden silinme prosedürü işletilerek hükümsüz kılınması hariç geri alınamamaktadır²⁵.

Ceza kovuşturması neticesinde ceza mahkemesi, ilgili kamu görevlisi hakkında disiplin hukukuna göre de suç sayılan eylem nedeniyle mahkûmiyet kararı vermesi durumunda idari makamların bu karara aykırı tasarruf içerisinde davranması mümkün değildir. Keza ceza mahkemesi kamu görevlisinin söz konusu eylemi işlemediğine veya suçun unsurlarının oluşmadığına kanaat getirerek beraat kararı vermesi halinde idari makamların bu karara aykırı tasarruf içerisinde davranması mümkün değildir. Ancak ceza mahkemesi delil yetersizliği nedeniyle beraat kararı vermiş ise böyle bir durumda verilen karar idareyi bağlamayacaktır.²⁶ Bu gerekçeyle beraat alan kamu görevlisi hakkında disiplin soruşturması açılarak disiplin cezası verilmesinde herhangi bir hukuka aykırılık bulunmamaktadır²⁷.

Burada yer verilmesi gereken bir başka konu ise Danıştay 5. Dairesi'nin 19.6.2019 tarihli E. 2019/545, K. 2019/4200 sayılı kararında açıklanan bir husustur. Anılan kararda; “*Bir memura isnat olunan disiplin cezasına konu fiillerin, Türk Ceza Kanunu mucibince de cezalandırılmasının gerekli olması durumunda, disiplin cezası hakkında karar verilmesi için mevcut deliller yeterli görülmeyerek ceza mahkemesi kararına ihtiyaç duyulduğu kanaati hâsıl olmuşsa, disiplin cezasına konu fiilin hukuki denetiminden önce ceza mahkemesi kararının kesinleşmesinin beklenmesi gerekmektedir. Bu durumda, İdare Mahkemesi tarafından, ceza yargılaması neticesinde verilecek karar kesinleştikten sonra disiplin cezasına konu fiillerin işlenip işlenmediği konusunda değerlendirme yapılmak suretiyle bir karar verilmesi gerektiğinden, bu yönde bir araştırma yapılmadan verilen kararda hukuka uygunluk*

²⁵ ASLAN, ALTINDAĞ, s. 35-38; BUCAKTEPE, s. 126; AYGÜN, s. 70; SERİNOĞLU, s. 68.

²⁶ Danıştay 10. Dairesi, E: 1987/2015, K. 1987/1721, T. 27.10.1987.

²⁷ AVCI, s. 207-211; BUCAKTEPE, s. 126; SERİNOĞLU, s. 56-82.

görülmemiştir” şeklinde hüküm kurulmuştur²⁸. Ancak adli yargıdaki sürecin nihayete ermesi hayli zaman alması ve buna bağlı olarak disiplin mevzuatı uyarınca soruşturma ve ceza zamanaşımının aşılması da karar verici idari merciler açısından bir sorumluluk doğuracaktır.

Disiplin soruşturmasının 657 sayılı Kanun’un 127’nci maddesi gereğince belirli süreler içerisinde tamamlanması gerektiği, ceza mahkemelerinde devam eden davaların uzunluğu göz önüne alındığında haksızlığın önüne geçilebilmesi adına ceza kovuşturmasının disiplin soruşturması açısından bekletici mesele yapılması veyahut ceza mahkemesinin yukarıda belirtilen gerekçelerle beraat veya mahkûmiyet kararı verdiği durumlarda idarenin vermiş olduğu disiplin cezasının geri alınması yetkisinin tanımlanmasında hukuki yarar bulunduğu da kabul edilmektedir²⁹. Disiplin cezalarının geri alınmasına ilişkin idare, “idareye güven ilkesi” gereği söz konusu kararlarını düzeltebilmelidir. Bu düzeltme her halükarda düzeltmeden ziyade belirli bir zaman dilimi ile sınırlandırılmış, ağır ve bariz bir kusurun varlığı halinde bu yönde bir işlemin tesis edilebilmesi gerekmektedir³⁰.

Öte yandan gerçekleştirilen yargılama neticesinde, memurun 657 sayılı Kanununun 48/A maddesi gereğince TCK'nin 53'üncü maddesinde yer verilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl ve daha fazla hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile belirli suçların³¹ işlenmesi ve neticesinde mahkûmiyet kararı verilmesi halinde memurluklarının sona erdirilmesi zorunludur. Bu noktada dikkat edilmesi gereken husus, masumiyet karinesi uyarınca anılan mahkûmiyet kararının kesinleşmiş olmasıdır³². Pınar ve Çalışkan, Bucaktepe,

²⁸ Benzer kararlar için ayrıca bkz. Danıştay 5. Dairesi, E: 2017/10102, K. 2019/2250, T. 27.3.2019 tarihli kararı; Danıştay 16. Dairesi, E: 2015/6306, K. 2015/4109, T. 25.6.2015 kararı.

²⁹ BUCAKTEPE, s. 127; AYGÜN, s. 68.

³⁰ ZOR, s.336.

³¹ 657 sayılı DMK'nin 48 inci maddesinde yer verilen suçlar “devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık” şeklinde sayılmıştır.

³² BUCAKTEPE, s. 127-130; Nitekim Danıştay 12. Dairesi, E: 2003/2375, K. 2005/4465, T. 09.12.2005 kararında “...657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48/A-5 maddesinde; Taksirli suçlar ve aşağıda sayılan suçlar dışında tecil edilmiş hükümler hariç olmak üzere ağır hapis veya 6 aydan fazla hapis veyahut affa uğramış olsalar bile Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla, zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyeti kırıcı suçtan veya istimal ve istihlak kaçakçılığı hariç kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma suçlarından dolayı hükümlü bulunmamak, Devlet memurluğuna alınacaklarda aranılan genel şartlar arasında sayılmış, aynı Kanununun 98/b maddesinde ise; Memurluğa alınma şartlarından herhangi birini taşımadığının sonradan anlaşılması veya memurlukları sırasında bu şartlardan herhangi birini kaybetmesi halinde memurluğun sona ereceği hükümlerine yer verilmiş bulunmaktadır. Olayda; davacının, Belediye Başkanlığı emrinde memur olarak görev yaptığı, Nevşehir Ağır Ceza Mahkemesinin 9.4.2002 günlü, E:2000/197, K.2002/100 sayılı kararı ile; özel evrakta sahtecilik suçunu işlediği gerekçesiyle T.C.K.'nin 345.maddesi uyarınca bir yıl hapis cezası ile cezalandırılmasına karar verildiği, bu kararın davacı tarafından temyiz edildiği ve kesinleşmediği, 657 sayılı Kanununun 48/A-5.maddesinde aranılan şartı kaybettiğinden bahisle aynı Kanununun 98/b maddesi uyarınca görevine son

Karaarslan'a göre, CMK 231'inci maddesinde belirtilen gerekli şartların sağlanması halinde hâkim, sanık hakkında hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına (HAGB) karar verebilir. Bu kararın sanık hakkında herhangi bir sonuç doğurmaması nedeniyle(bkz. CMK m.231/5) ve söz konusu kararın CMK 223'üncü maddesinde tahdidi şekilde belirtilen hükümlerden olmaması dolayısıyla kişinin devlet memurluğunda istihdam edilmesine veyahut devlet memurluğunda kalmasına hukuken engel teşkil etmemektedir³³.

DMK'nin 48/A-5 maddesinde sayma suretiyle belirtilen suçlar bakımından “mahkûm olmamak” şartı aranması dolayısıyla hapis cezasından çevrili adli para cezası mahkûmiyetlerinde herhangi bir hak kaybı meydana gelmeyecektir³⁴.

VI. GERÇEĞE AYKIRI RAPOR VE BELGE DÜZENLEME FİİLİNE YÖNELİK İDARİ YARGI MAHKEMELERİNCE VERİLEN KARARLAR

Resmî belgede sahtecilik fiilinde bulunan kamu görevlisi hakkında idari yargı mercilerinde verilen ve mahiyeti itibarıyla birbiri ile çelişen çok sayıda karar olduğu görülmektedir. Çalışma kapsamında aşağıda resmî belgede sahtecilik eylemi kapsamında adli yargı kararlarının yanı sıra idari yargı kararları özelinde de birbiri ile çelişen içtihatlarla yer verilmektedir.

verilmesi üzerine bakılmakta olan davayı açtığı anlaşılmış olup; davacı hakkında Nevşehir Ağır Ceza Mahkemesince verilen mahkûmiyet hükmünün Yargıtay incelemesi aşamasında olması dolayısıyla kesinleşmemesi karşısında 657 sayılı Kanunun 48/A-5 maddesinde belirtilen hükümlü olma şartı gerçekleşmeyen davacı hakkında tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığından aksi yöndeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir...” hükmü ile konuya netlik kazandırmıştır.

³³ PINAR, ÇALIŞKAN, s.80; BUCAKTEPE, s. 127; KARAARSLAN, s. 107; Konuya ilişkin Danıştay kararı için ayrıca bkz. Danıştay 12. Dairesi, E: 2010/1591, K. 2013/439, T. 12.02.2013.

Ancak bu hususta önemli bir istisna bulunmaktadır. 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun'un “Özel güvenlik görevlilerinde aranacak şartlar” başlıklı 10/1-d maddesinde “26/9/2004 tarihli ve 5237 sayılı Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş veya hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilmiş olsa bile; 1) Kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına mahkûm olmamak. 2) Affa uğramış olsa bile Devletin güvenliğine, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine, özel hayata ve hayatın gizli alanına ve cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar ile uyuşturucu veya uyarıcı madde suçları, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama, kaçakçılık ve fuhuş suçlarından mahkûm olmamak. 3) Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine, özel hayata ve hayatın gizli alanına, cinsel dokunulmazlığa karşı suçlar ile uyuşturucu veya uyarıcı madde suçlarından dolayı hakkında devam etmekte olan bir soruşturma veya kovuşturma bulunmamak” şartları aranmaktadır.

³⁴ Danıştay 12.Dairesi, E: 2015/2466, K. 2019/1062, T.14.02.2019 kararında;“...İdare Mahkemesince davacının, kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl hapis cezası almış olduğundan bahisle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48. maddesinde sayılan Devlet memuriyetine alınma şartlarını taşımadığı sonucuna varılmışsa da yapılan yargılama sonucunda davacıya verilen sonuç cezanın hapis cezası değil, 1.317,00 YTL adli para cezası olduğu ve söz konusu Mahkeme kararında yer alan hükmün, 657 sayılı Kanun'un 48/A-5 maddesinde yer alan memuriyete engel durumlar arasında bulunmadığı anlaşılmaktadır...” denilmektedir.

Danıştay 12. Dairesi'nin 12.11.2010 tarihli ve E. 2008/1447 - K. 2010/571 sayılı kararında; kamu görevlisinin gerekli inceleme ve araştırma yapmaksızın ruhsat verilen bir yerin daha önce başka bir idareye tahsis edilen bir kamusal alan olması nedeniyle söz konusu görevli hakkında gerçeğe aykırı belge ve rapor düzenlemek fiili sebebiyle hakkında kademe ilerlemesinin durdurulması cezası verilmesi olayında anılan Daire, söz konusu fiilin sabit olduğu yönünde bir kanaate varmasına rağmen *“davacının bu fiiliyle dilekçe sahibi ilgiliyi ve idareyi yanıltma veya zarara sokma kastıyla hareket ettiğinin ve bu belgeyi bilerek ve isteyerek imzaladığının, ayrıca bu fiili nedeniyle herhangi bir menfaat temin ettiğinin ortaya konulmadığının anlaşılması karşısında, davacının eyleminin bu haliyle 657 sayılı Kanunun 125/D-f maddesinde yer alan suçu oluşturmayacağı sonucuna ulaşılmıştır”* yönünde bir karar verdiği görülmüştür. Bu çerçevede resmî belgede sahtecilik suçunun oluşması için idareyi yanıltma veya zarara sokma kastıyla hareket etmenin yanı sıra bu fiil nedeniyle menfaat temin etmenin arandığı görülmüştür. Bir başka deyişle *“gerçeğe aykırı belge ve rapor düzenlemek”* fiilinin 657 sayılı Kanunda yer almasına ve bu fiile dair başkaca bir şart aranmamasına rağmen idari yargı mercii anılan fiile yönelik ilgili hakkında yaptırım uygulayabilmek adına başkaca şartlar aramaktadır. Bir kamu görevlisine böyle bir durumda disiplin cezası verilebilmesi için mezkûr Kanunda yer almayan şartların da arandığı görülmektedir.

Öte yandan kişilerin yarar ve zararına yönelik bir fiilde bulunulması veya menfaat sağlanması durumu nazara alındığında gerçeğe aykırı belge ve rapor düzenleme fiili anılan yargı kararına göre farklı bir disiplin cezasına tekabül etmesi gerekecektir. 657 sayılı Kanun'un 125/D-1 maddesinde düzenlenen *“ (...) kişilerin yarar veya zararını hedef tutan davranışlarda bulunmak”* ile 125/C-1 maddesinde yer alan *“Hizmet içinde Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak”* fiilleri de dikkate alındığında anılan menfaat sağlama şartının diğer disiplin müeyyidelerine de temas edebileceği açıkça görülmektedir. Bu açıklama da dikkate alındığında benzer bir durumda ilgili idarenin hangi maddeye istinaden kamu görevlisi hakkında disiplin cezası vereceği konusunda önemli bir tereddüdün ortaya çıkacağı ve dolayısıyla da yanlış kararlar verilebileceği değerlendirilmektedir.

Danıştay 12. Dairesi'nin 27.3.2019 tarih ve E. 2015/2146 – K. 2019/2258 sayılı kararında Ankara 4. İdare Mahkemesi'nin 31.03.2015 tarih ve E. 2014/827, K. 2015/423 sayılı temyize konu kararının onanmasına karar vermiş olup, ilk derece mahkemesinin kararında; *“... her ne kadar şekli olarak düzenlendiği belgenin gerçek olmadığı sabit ise de, suç işleme kastıyla hareket etmediği, davacının eylemi ile herhangi bir kişi mağduriyeti, kamu zararı ya da haksız*

menfaatin gerçekleşmediği anlaşıldığından davacının eyleminin gerçeğe aykırı rapor ve belge düzenlemek kapsamında değerlendirilmesinin hukuken mümkün olmadığı gerekçesiyle dava konusu işlem hukuka aykırı bulunarak iptaline karar verilmiştir.” denildiği, bu çerçevede resmî belgede sahtecilik suçunun oluşması için menfaat temin etmenin yanı sıra kamu zararının doğmasının da arandığı görülmüştür.

Yine bir başka kararda ise bir kamu görevlisinin kullanılmayan ve yıkılmış mahiyetteki binalara ait olan abonelikleri aktif hale getirerek abone olma imkânı olmayan konutlara tanımlayarak devir işlemi yapması neticesinde yürütülen soruşturma sonucuna göre anılan fiilin resmî belgede sahtecilik suçuna tekabül etmesi nedeniyle ilgilinin devlet memurluğundan çıkarılması yönünde bir ceza ile tecziye edilmeleri karşısında; Mersin 1.İdare Mahkemesi'nin 2020/717 E. sayılı dosyasında 14.10.2020 tarihinde verilen kararda; “... *davacının mevzuatın kendisine yüklediği sorumlulukları usulüne uygun şekilde yerine getirmediği anlaşılmakla birlikte; davacının, resmi evrakta sahtecilik suçu işlediğine veya işlenmesine göz yumduğuna ya da herhangi bir şekilde menfaat temin ettiğine dair somut herhangi bir delilin bulunmadığı, davalı idarece davacıya yöneltilen resmi evrakta sahtecilik suçunun manevi unsuru olan kastın varlığını tevsik edecek nitelik ve yeterlilikte dava dosyasına sunulan herhangi bir bilgi ve belgenin de bulunmadığı, davacının sübuta erdiği anlaşılan fiillerinin de yüz kızartıcı suç kapsamında devlet memurluğundan çıkarma cezası ile tecziyesini gerektirir ölçü ve ağırlıkta olmadığı görülmektedir.*” denilmiştir.

Somut olayda mevzuat gereği yapı kullanma izni olmayan binaların abone olma imkânı olmaması karşısında daha önce aboneliği olmasına rağmen kullanılmayan binalara ait pasif aboneliklerin aktifleştirilerek bu binalara devir suretiyle verilmesi olayında resmî belgede sahtecilik fiilinin gerçekleştiği, ancak bu fiilin idari yargı mercilerince yüz kızartıcı suç kapsamında değerlendirilmediği anlaşılmaktadır. Yine benzer bir olayda kaçak su kullanımı yapan bir adreste ilgililerin imzası ile tutulan tutanakta tespiti oldukça kolay olan bir kaçakta “kaçak su kullanımının olmadığı” belirtilse de bir gün sonra farklı bir ekip tarafından tutulan tutanakta kaçak su kullanımının şüpheye mahal vermeyecek şekilde delillerle ortaya konması neticesinde önceki tutanağı tutanlar hakkında bir soruşturma yürütülmüş ve ilgililer hakkında resmî belgede sahtecilik fiili sebebiyle devlet memurluğundan çıkarma cezası verilmiştir. Ancak bu işleme karşı açılan iptal davası neticesinde Mersin 1.İdare Mahkemesi 03.09.2020 tarihli, E. 2020/654 ve K. 2020/1070 no'lu kararında tutanağı düzenleyenlerin “*bahsolunan aboneyle irtibatlı olduğuna, resmi evrakta sahtecilik suçu işlediğine veya işlenmesine göz yumduğuna ya da herhangi bir şekilde menfaat temin ettiğine dair somut herhangi bir delilin*

bulunmadığı” gerekçesine dayanılarak anılan fiilin yüz kızartıcı suç kapsamında devlet memurluğundan çıkarma cezası ile tecziyesini gerektirir ölçü ve ağırlıkta olmadığına karar verilerek idari işlem iptal edilmiştir.

Antalya 1. İdare Mahkemesi’nin 24.02.2016 tarih ve E. 2015/826 – K. 2016/187 sayılı kararında ise “... *Uyuşmazlık konusu olayda, yukarıda maddeler halinde belirtildiği üzere davacının muhasebe işlemlerini idarenin belirlemiş olduğu kurallara uygun bir şekilde yapmadığı, gerçeğe aykırı muhasebe işlem fişi ve ödeme emri düzenlemek suretiyle Kuruma borcu olan bazı gerçek ve tüzel kişilerin borcunu, Kurum emanet hesabından ya da Kurumdan alacağı olan bir başka kişinin hesabından kapattığının görülmesi karşısında, davacının “gerçeğe aykırı rapor ve belge düzenlemek” fiili kapsamına giren davranışlarda bulunduğu sonuç ve kanaatine varıldığından, bu durumda davacıya disiplin cezası verilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmamaktadır” yönünde bir karar verilmiştir. Söz konusu kararda belgede sahtecilik suçunun oluşabilmesi için yukarıda değinilen kararlar çerçevesinde menfaat şartının aranmadığı anlaşılmıştır. Mezkûr karar nazara alındığında idari yargı nezdinde bu hususta karar birliğine varılmadığı da görülmekle birlikte Antalya 1. İdare Mahkemesinin söz konusu kararı nazara alındığında bu yöndeki kararın adli yargı nezdinde verilen kararlarla örtüştüğü de değerlendirilmektedir.*

Yine, Sakarya İli, Hendek Adliyesinde zabıt kâtabi olarak görev yapan davacının, DMK’nin 125 inci maddesinin 1 inci fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendi uyarınca "Devlet memurluğundan çıkarma" cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptalini istediği olayda Sakarya 2. İdare Mahkemesinin 18.12.2015 tarih ve E. 2015/162, K. 2015/1264 sayılı kararında; kamu görevlisinin davacıların istemi olmaksızın gider avanslarını evrak tanzim ederek sahte imzalarla bu paraları çekerek zimmetine geçirmesi neticesinde "*görevi ile ilgili her ne şekilde olursa olsun çıkar sağlamak*" ve "*gerçeğe aykırı belge ve rapor düzenlemek*" suçlarını işlediği ve bu suçların memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketler kapsamında değerlendirilmesi gerektiği kanaatine vardığı, ayrıca Sakarya 3. Ağır Ceza Mahkemesinin 11.11.2014 tarih ve E. 2013/168, K. 2014/323 sayılı kararı ile davacının zimmet ve resmî belgede sahtecilik suçundan mahkûm olmasına da atıf yaparak davacının DMK’nin 125 inci maddesinin 1 inci fıkrasının (E) bendinin (g) alt bendi uyarınca "Devlet memurluğundan çıkarma" cezası ile tecziyesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka ve mevzuata aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davayı reddetmiştir. Mezkûr yargı kararı da nazara alındığında söz konusu kararın da adli yargı nezdinde verilen kararlarla örtüştüğü değerlendirilmektedir.

Yukarıda yer verilen kararların mahiyeti itibarıyla birbiri ile çeliştiği, esas olarak TCK kapsamında düzenlenen resmî belgede sahtecilik suçunun unsurları dışında çeşitli ölçütlerin de esas alınarak hüküm verildiği tespit edilmiştir. Başka bir deyişle aynı ve benzer fiiller karşısında idari yargı tarafından verilen kararlarda hüküm birliğinin olmadığı görülmektedir. Bir yandan resmî belgede sahtecilik suçunu işleyen kamu görevlisine idareyi yanıltma veya zarara sokma kastıyla hareket etmenin yanı sıra bu fiil nedeniyle menfaat temin etmenin şart koşulduğu yargı kararları mevcutken bir yandan da söz konusu fiil nedeniyle menfaat temin etmenin şart koşulmadığı yargı kararları da bulunduğu anlaşılmaktadır.

VII. TCK KAPSAMINDA RESMÎ BELGEDE SAHTECİLİK SUÇUNA YÖNELİK OLARAK ADLİ YARGI MAHKEMELERİNCE VERİLEN KARARLAR

Resmî belgede sahtecilik fiilini gerçekleştiren kamu görevlisi hakkında hiyerarşisi altında bulunduğu yetkili amirlerince tesis edilen işlemler akabinde adli açıdan da süreç tekâmül ettirilmekte, adli yargı kolunda görevli ilk derece ve temyiz makamlarınca mezkûr fiil özelinde yargılama süreci nihayete erdirilmektedir. Anılan fiil özelinde adli yargı mercilerince verilen kararlara aşağıda yer verilmiştir.

YCGK 8.6.2004 tarihli ve E. 2004/6-94- K. 2004/132 sayılı kararında “*Evrakta sahtecilik suçlarının hukuki konusu kamunun güvenidir. Belgelerin gerçeğe aykırı düzenlenmesi, gerçek belgeye eklemeler yapılması, tamamen veya kısmen değiştirilmesi, eylemlerinin kamu güvenini sarstığı kabul edilerek suç sayılıp, yaptırma bağlanmıştır. Bu nedenle de fiilen bir zararın ortaya çıkması aranmamakta, zarar olasılığı yeterli görülmektedir.*” denilerek, bu çerçevede resmî belgede sahtecilik suçunun oluşması somut bir zararın ortaya çıkmasına bağlı kılınmayarak olasılığın yeterli olduğu değerlendirilmekte, ceza yargılamasında bu hususlar nazara alınarak hüküm kurulmaktadır.

Yargıtay 11. C.D.’nin 7.3.2016 tarihli ve E. 2014/14467 - K. 2016/1982 sayılı kararında “*Resmi belgede sahtecilik suçları seçimlik hareketli suçlardan olup madde metninde belirtilen “düzenlemek” ve “kullanmak” eylemlerinin herhangi birisinin işlenmesiyle suçun tamamlanacağı...*”denildiği ve aynı doğrultuda Yargıtay 11. C.D. 16.1.2020 tarihli ve E. 2019/9666 - K. 2020/289 sayılı kararında; “*Ayrıntıları Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 12.02.2012 gün, 2012/1445-2013/54 ve 24.09.2013 gün, 2012/1506-2013/391 sayılı ve benzer kararlarında açıklandığı üzere; Resmi belgede sahtecilik suçu seçimlik hareketli bir suç olarak tanımlanmıştır. Birinci seçimlik hareket, resmi belgeyi sahte olarak düzenlemektir. Bu seçimlik hareketle, resmi belge esasında mevcut olmadığı halde, mevcutmuş gibi sahte olarak*

üretilmektedir. İkinci seçimlik hareket, gerçek bir resmi belgeyi başkalarını aldatacak şekilde değiştirmektir. Bu seçimlik hareketle, esasında mevcut olan resmi belge üzerinde silmek veya ilaveler yapmak suretiyle değişiklik yapılmaktadır. Birinci ve ikinci seçimlik hareketle bağlantılı olarak belirtilmek gerekir ki; sahteciliğin, belge üzerindeki bilgilerin bir kısmına veya tamamına ilişkin olmasının, suçun oluşması açısından bir önemi bulunmamaktadır. Üçüncü seçimlik hareket ise, sahte resmi belgeyi bilerek kullanmaktır. Kullanılan sahte belgenin kişinin kendisi veya başkası tarafından düzenlenmiş olmasının bir önemi yoktur. Kullanma mütemadi suç şeklinde de gerçekleşebilir. Bu seçimlik hareketlerden herhangi birisinin işlenmesiyle suç tamamlanacaktır...” denildiği, bu çerçevede resmî belgede sahtecilik suçunda diğer(belge niteliğine haiz, iğfal kabiliyeti, kast) unsurların varlığı halinde resmî belgenin düzenlenmesi, değiştirmesi veyahut kullanılması suçun tamamlanması için yeterli görülerek, ayrıca menfaat temin edilmesi, kamu zararı ya da kişi mağduriyetinin oluşması gibi şartların mezkûr suçun unsurlarının oluşmasında aranmadığı saptanmıştır. Keza Yargıtay 11. C.D. 10.06.2021 tarihli ve E. 2019/11717- K. 2021/5168 sayılı kararında zarar şartına ilişkin emsal bir içtihatla; “Belgede sahtecilik suçları kasten işlenebilir suçlardan olup genel kast yeterlidir. Fail sahte belge düzenleme bilgi ve isteği ile hareket etmelidir. Sahtecilik suçu soyut tehlike suçudur. Sahtecilik eylemi işlendiğinde zarar veya zarar tehlikesi doğacağından suç oluşur. Belgelerde sahtecilik suçlarında suçun hukuki konusunun kamu güveni olması nedeni ile fiilden bir zararın ortaya çıkması aranmamakta, zarar olasılığı yeterli görülmektedir. Sahtecilik suçlarında zarar mümkün ve muhtemel olarak daima suçta saklı olup bunun kanıtlanmasına gerek yoktur. Sahteciliğin icrasıyla kamu güveni bozulup sarsıldığı ve tehlikeye düştüğü için zararın gerçekleştiğinin araştırılması ve ispat edilmesi gerekli değildir. Toplumsal zarar herhalde bulunur, bireysel zarar ise gerçekleşmeyebilir. Bireysel zarar gerçekleşmemiş olsa bile suç oluşur.” diyerek kamu zararının veya kişi mağduriyetinin şart olmadığını açık bir şekilde belirtmiştir.

Her ne kadar yukarıda belirtilen adli yargı kararları çerçevesinde resmî belgede sahtecilik suçunun sübuta ermesi için menfaat temininin, kamu zararının veya kişi mağduriyetinin şart olmadığını belirtilmiş ise de mezkûr Kanununun 210/2 maddesinde “Gerçeğe aykırı belge düzenleyen tabip, diş tabibi, eczacı, ebe, hemşire veya diğer sağlık mesleği mensubu, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Düzenlenen belgenin kişiye haksız bir menfaat sağlaması ya da kamunun veya kişilerin zararına bir sonuç doğurucu nitelik taşıması halinde, resmi belgede sahtecilik hükümlerine göre cezaya hükmolünür.” hükmü gereği sağlık mesleği mensuplarının düzenlemiş oldukları belgelerde haksız menfaatin ya da

kamunun veya kişilerin zararına sonuç doğurması halinde resmî belgede sahtecilik hükümlerinin tatbik olunacağı da düzenlenmiştir. Sağlık mesleği mensubu kişiler haricindeki kamu görevlilerinin görevleri gereği veya sivil kişilerin gerçeğe aykırı belge düzenlemeleri halinde suçun oluşabilmesi için herhangi bir menfaat şartı, kamu veya kişi zararı aranmamıştır. Keza Kanununun mefhumu muhalifinden sağlık mesleği mensuplarının düzenledikleri belgede menfaat temin edilmemesi halinde TCK'nin 210'uncu maddesinin 2'nci fıkrasının 1'inci cümlesinin tatbik olunacağı açıktır.

Resmî belgede sahtecilik fiili bakımından, adli yargıda dayanılan mevzuatın güncel ve yeni mahiyette olması, suçun unsurlarının tereddüde yer vermeyecek derecede açık bir şekilde düzenlenmesi nedeniyle bu yargı kolunda verilen kararların genel olarak birbiri ile örtüştüğü görülmektedir.

VIII. ADLİ VE İDARİ YARGI MERCİLERİNİN RESMİ BELGEDE SAHTECİLİK FİİLİ BAKIMINDAN VERMİŞ OLDUKLARI KARARLARIN İDARELER NEZDİNDE YARATTIĞI SORUNLAR

Aynı fiile ilişkin olarak verilen farklı kararlar yargıya olan güveni azaltacağı gibi Anayasa Mahkemesi'nin çeşitli kararlarında da belirttiği üzere uygulamadaki birlikteliği sağlamaları beklenen yüksek mahkemeler içinde yer alan dairelerin ya da farklı yargı kollarına ait mahkemelerin benzer davalarda makul ve tatmin edici bir gerekçeye dayanmaksızın farklı sonuçlara varmalarının önemli olumsuzluklara yol açacağı kaçınılmazdır. Nitekim dava taraflarınca konuya veya somut olaya göre değil de uyuşmazlığa bakan mahkemeye göre bir öngöründe bulunulması ve bu çerçevede birbirine zıt sonuçların ortaya çıkma beklentisinin hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerine aykırılık teşkil edeceği de aşikârdır.³⁵ Hukukun evrensel ilkelerinden olan hukuki belirlilik ve öngörülebilirlik ilkelerinin şüpheye mahal vermeyecek derecede tesis edilmesi gerekmekte olup, yargı kararlarında istikrarın sağlanması önem taşımaktadır. Bu çerçevede idari yargı mercileri uhdesinde birbiri ile çelişen kararların yoğun olduğu gerçeğinden hareketle öncelikle idari yargıda akabinde de her iki yargı kolu arasında resmî belgede sahtecilik suçuna ilişkin olarak meydana gelen farklılıkların giderilmesi maksadıyla yeknesaklığın sağlanmasına ve kamu görevlilerinin istihdam edildikleri teşkilatlarda yaşanan tereddütlerin giderilmesine yönelik aksiyonların alınmasında fayda bulunmaktadır.

³⁵ 21.1.2015 tarih ve 2013/135 Başvuru Numaralı Anayasa Mahkemesi Kararı, 3.6.2015 tarih ve 29375 sayılı Resmî Gazete.

Her iki yargı kolunda meydana gelen bu çelişkilerin giderilmesi adına olay bağlamında öncelikle fiilin unsurları dâhilinde konunun somut bir dava özelinde Uyuşmazlık Mahkemesine taşınabilmesi de yararlı olacaktır. Uyuşmazlık Mahkemesi bilindiği üzere hüküm uyuşmazlıkları ve görev uyuşmazlıklarını incelemektedir. Hüküm uyuşmazlığı çerçevesinde değerlendirmeye konu olabilecek olan resmî belgede sahtecilik fiilinin gerek adli gerekse idari yönden cezalandırılabilme şartlarında yeknesaklık sağlanarak tereddütlerin giderilebilmesi mümkün gözükmektedir. Uyuşmazlık Mahkemesi'nce konunun gündeme alınabilmesi için adli ve idari mercilerinde konusu, sebebi ve taraflarından en az birinin aynı olması, davanın esası hakkında birbiriyle örtüşmeyecek mahiyette çelişkili kararlar verilmesi, ortaya çıkan bu tereddüt ve çelişki sonucunda bir hakkın yerine getirilmesinin olanaksız hale gelmesi, bu sebeple ilgililerin mezkûr konuda talepte bulunmaları, anılan mahkemenin de birbiri ile örtüşmeyen kararlardan birini kaldırması, diğerini de kabul etmesi veya her iki kararı kaldırıp yerine yeni bir karar vererek hakkın yerine getirilmesine imkân tanınması gerekmektedir.³⁶ Bu belirtilen şartlar bir bütün halinde sağlanması halinde Uyuşmazlık Mahkemesi konu hakkında kararını verebilecektir. İnceleme konusu özelinde düşünüldüğünde resmî belgede sahtecilik fiilinin oluşabilmesine yönelik olarak idari yargı mercileri tarafından aranan menfaat ve/veya kamu zararının oluşması şartı adli yargı mercileri tarafından aranmamakta olup fiilin işlenmesi suçun tamamlanması için yeterli görülmüştür. Kamu görevlisinin disiplin soruşturması kapsamında meslekten çıkarmayı gerektirir fiilde bulunduğu halde mesleğe devam etmesi DMK 48/A maddesinde belirtilen düzenlemenin yerine getirilmesine engel teşkil etmektedir. Yukarıdaki anlatımdan da anlaşılacağı üzere Uyuşmazlık Mahkemesi'ne sadece ilgililer idare ve hakkında işlem tesis edilen kişi başvurabilecektir.

Gerek idari yargı kararlarındaki resmî belgede sahtecilik fiilinin işlendiğine idarece karar verilmesi halinde disiplin cezaları konusundaki farklılıklar gerekse fiilin unsurlarına yönelik farklı arayışların önüne geçilebilmesi amacıyla Danıştay özelinde İçtihadı Birleştirme Kararı alınarak uygulama birliğine gidilebilmesi de mümkün gözükmektedir. Yüksek mahkemelerin üstlenmesi gereken elzem fonksiyon yargı kararlarından doğabilecek içtihat farklılıklarına bir çözüm getirmektir. Elbette kalıcı ve en ideal çözüm ise söz konusu yeknesaklığın sağlanmasını uygulayıcılara bırakmadan DMK tekelinde kanun koyucu tarafından gerçekleştirilecek reformlardır. Mevcut Kanun kapsamında disiplin hukuku çerçevesindeki düzenlemeler yetersiz olmakla birlikte resmî belgede sahtecilik fiilinde tekâmül ettirilecek iş ve işlemlerin adli ve idari yargıda aynı sonucu verecek şekilde tekrar kurgulanması

³⁶ TERCAN, s. 790.

ve bu yönde aksiyon alınması halinde idari istikrar ve hukuk güvenliği ilkelerinin sağlanmasına zemin hazırlanacaktır.

SONUÇ ve ÖNERİLER

Geçmişten günümüze değin bireylerin birbiri ile ve devletle olan ilişkilerinde hak doğurucu ve yükümlendirici bir fonksiyon üstlenen ve işlemlere konu olan belgelerin de somut durumu yansıtacak derecede korunması, bu belgeler üzerinde gerçeği ortadan kaldıracı mahiyette gerçekleşen davranış ve fiillerin ise caydırıcı bir şekilde devlet tarafından cezalandırılması, dolayısıyla kamu düzeninin korunması gerekmiştir. Bu çerçevede anılan güven ilişkisinin sağlanması adına geçmişten günümüze dek bu husus suç ve ceza şeklinde düzenlenmiştir. Hâlihazırda kanun koyucu TCK'de resmî belgede sahtecilik suçunu kamu güvenine karşı suçlar kapsamında düzenlemiştir.

TCK'nin 204'üncü maddesinde düzenlenen resmî belgede sahtecilik suçunun birinci fıkrasında resmî belgede sahtecilik suçunun sivil kişiler tarafından resmî belgenin sahte olarak düzenlenmesi, başkalarını aldatacak şekilde değiştirilmesi ve sahte olarak düzenlenen resmî belgenin kullanılması şeklinde işlenebileceği düzenlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında ise resmî belgede sahtecilik suçunun kamu görevlisi tarafından görevi gereği düzenlemeye yetkisi olduğu belge üzerinde resmî belgenin sahte olarak düzenlenmesi, başkalarını aldatacak şekilde değiştirilmesi, sahte olarak düzenlenen resmî belgenin kullanılması ve gerçeğe aykırı resmî belgenin düzenlenmesi şeklinde işlenebileceği düzenlenmiştir. Her iki fıkrada düzenlenen seçimlik hareketli fiillerden en az birinin işlenmesi ile suç tamamlanmaktadır. Maddenin birinci ve ikinci fıkrasında mezkûr suçun maddi unsurlarından olan failin kimler olabileceği de düzenlemiştir.

Resmî belgeler, vatandaşlar nezdinde önem arz ettiği kadar kamu idareleri, kurum ve kuruluşları nazarında da hayati bir değer taşımaktadır. Bu sebeple kamu görevlilerinin görevleri sırasında resmî belgelerin hazırlanması, korunması ve sonuç doğurması ile kullanılması gibi çeşitli hususlarda da bir takım disiplin müeyyidelerine gereksinim duyulmuştur. Başka bir deyişle kamu güveninin tesis edilerek kamu düzenini korunması maksadıyla birtakım tedbirlerin alınması gerekmiştir. Bu çerçevede resmî belgede sahtecilik suçunun işlenmesi halinde adli ve idari mahiyette lüzum bulunan iş ve işlemlerin tesis edilmesi gerekliliği doğmuştur. Bir kamu görevlisinin anılan suçu işlemesi halinde 657 sayılı DMK uyarınca tecziyesinin yanı sıra adli açıdan da hakkında bir yargılamanın yapılması gerekmektedir.

Adli yargıda görülen davalarda, kamu görevlisi ile ilgili verilen kararlarda bir istikrar görülmekte, TCK uyarınca suçun unsurları özelinde tereddüde mahal vermeyecek bir şekilde hüküm kurulmaktadır. Başka bir deyişle resmî belgede sahtecilik suçu özelinde adli yargı özelinde hüküm uyuşmazlığına rastlanılmamaktadır. Ancak idari yargıda bu hususta farklı kararlar bulunmaktadır. Anılan durumun önemli bir nedeninin 657 sayılı Kanunda resmî belgede sahtecilik suçunun açık bir şekilde düzenlenmemiş olmasına bağlanması mümkündür. Nitekim söz konusu Kanunun 125/D-f maddesinde “Gerçeğe aykırı rapor ve belge düzenlemek” fiili yer almakta, anılan davranışın disiplin cezasının da kademe ilerlemesinin durdurulması” cezası olduğu görülmektedir. Öte yandan aynı Kanunun 125/e-g maddesinde de “Memurluk sıfatı ile bağdaşmayacak nitelik ve derecede yüz kızartıcı ve utanç verici hareketlerde bulunmak” fiiline yer verilmekte, söz konusu davranışın da disiplin cezasının devlet memurluğundan çıkarma cezası olduğu anlaşılmaktadır. Mer’i mevzuat ve yargı kararları muvacehesinde yüz kızartıcı suçlar arasında sahtecilik suçunun yer aldığı da nazara alındığında bir kamu görevlisinin resmî belgede sahtecilik suçunu işlemesi halinde bu maddenin tatbiki mümkün olmaktadır. Dolayısıyla söz konusu iki farklı maddeye tekabül eden fiilin bir disiplin cezası ile tecziyesi sırasında ilgili idare, kurum ve kuruluşlar özelinde bir tereddüdün ortaya çıkabileceği aşikârdır.

Öte yandan idarenin yargısal denetiminde idari yargı mercilerinin söz konusu disiplin cezalarına ilişkin vermiş oldukları kararların adli yargıda verilen kararlar ile örtüşmediği de görülmektedir. Nitekim adli yargıda menfaat temin etme, idareyi yanıltma, kamu zararına yol açma ve kişilerin zararını hedef alma gibi unsurlar aranmamasına rağmen idari yargıda verilen kararlarda söz konusu hususlar da nazara alınarak idari işlemlerin iptal edildiği anlaşılmaktadır. Böylece aynı konu ve kişi özelinde iki farklı yargı merciinde farklı kararlar ortaya çıkmakta, söz konusu kararların tatbiki de idareler nezdinde güçleşmekte, benzeri hadiselerde hangi yargı merciinin kararının esas alınacağı noktasında da önemli tereddütler yaşanmaktadır. Bu hususlar bir kenara bırakıldığında böyle bir durumda genel olarak idari yargı nezdinde iptalle sonuçlanan veya devlet memurluğundan çıkarma cezası ile sonuçlanmayan durumlarda adli yargıda verilen bir yıldan fazla mahkûmiyet kararı ile 657 sayılı Kanunun 48’inci maddesinde yer alan şartların sağlanamamasına bağlı olarak kamu görevlisinin memuriyeti de sona ermektedir. Dolayısıyla idari yargının verdiği karar adli yargı kararı ile uygulanamaz hale gelebilmektedir. Bu husus da nazara alındığında var olan sorunu giderici mahiyette kanun koyucu tarafından bir düzenleme yapılmasının gerekliliği açıkça ortaya çıkmaktadır.

Bu noktada 1965 yılında yürürlüğe konulan ve disiplin kısmı nadir de olsa düzenlemeye tabi tutulan 657 sayılı Kanunun günümüz koşullarına göre düzenlenmesinde fayda görülmektedir. Konu özelinde adli yargı kararlarında olduğu gibi menfaat ve kamu veya kişilerin zararını esas almayacak şekilde mezkûr disiplin fiilinin müeyyidesinin şüpheye mahal vermeyecek derecede açık bir şekilde düzenlenmesi gerektiği açıktır. Kanun koyucu tarafından bu yönde bir düzenleme yapılmasının yanı sıra idari yargı özelinde de bir içtihadı birleştirme kararının alınmasının bu aşamada yararlı olabileceği değerlendirilmektedir. Özellikle ilk derece mahkemeleri, Bölge İdare Mahkemesi ve Danıştay arasında aynı konuda yaşanan farklı kararlar da nazara alındığında idari yargı kapsamında bir içtihat birliğinin sağlanması çalışmaya konu edilen sorunları giderecektir. Bu çözüm yolunun da sağlanamaması halinde resmi belgede sahtecilik fiili dolayısıyla hakkında idari ve adli işlem yapılan kamu görevlisi veya ilgili İdare tarafından aynı konuda adli ve idari yargı mercilerinde farklı kararların ortaya çıkması halinde Uyuşmazlık Mahkemesi'ne başvurulması da nihai olarak bu hüküm uyuşmazlıklarını giderecektir.

KAYNAKÇA

- AKIN, G. (2021).Resmi Belgede Sahtecilik Suçu. Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Doktora Tezi, Ankara.
- ARTUÇ, M. (2018). Pratik Türk Ceza Kanunu (3. b.). Ankara: Adalet Yayınevi.
- ASLAN, M. Y. (2015). Türk Ceza Kanunu'ndaki Düzenlemeler Kapsamında Geniş Anlamda Sahtecilik Suçları. Ankara Barosu Dergisi, 5(2), 147-172.
- ASLAN, Z., ALTINDAĞ, H. (2019). Memurların Disiplin ve Ceza Soruşturması (2. b.). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- AVCI, A. (2011). Devlet Memurluğundan Çıkarma. İstanbul Barosu Dergisi, 85(2), 198-212.
- AYGÜN, G. (2006). Kademe İlerlemesinin Durdurulması Cezası, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Yüksek Lisans Tezi, Ankara.
- BAYRAKTAR, K., EVİK, V. S., KANGAL, Z. T., KIZIROĞLU, S. K., YILDIZ, A. K., ZAFER, H., AKYÜREK, G., RETORNAZ, E. A., EVİK, A. H., KARTAL, P. M., ALTUNÇ, S., İNCEOĞLU, A. A., EROĞLU, F., BOZBAYINDIR, G. B. (2020). Özel Ceza Hukuku (Cilt VI) Kamu Güvenine, Kamu Barışına, Ulaşım Araçlarına veya Sabit Platformlara Karşı Suçlar (1. b.). İstanbul: On İki Levha Yayıncılık.
- BUCAKTEPE, A. (2015). Ceza Mahkumiyetinin Devlet Memurluğuna Etkisi (1. b.). Bursa: Ekin Yayınevi.
- CİRİT, İ. R., ATALAY, O. (2020).Vücut Dokunulmazlığına Karşı Suçlar (1. b.).Ankara: Adalet Akademisi Yayınları.
- DÖNMEZ, M. (2021).Disiplin Hukukuna İlişkin Genel Bilgiler (1. b.).Ankara: Bilge Yayınevi.
- DURMUŞ, A. A. (2014). Memur Disiplin Hukuku (1. b.).Ankara: Adalet Yayınevi.
- ERMAN, S. (1949). Evrakta Sahtekarlık Suçlarında Resmi Evrak Tabirinden Ne Anlaşılacak Lazım Gelir?. Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi, 4(1), 127-154.
- GÖKCAN, H. T. (2009). Resmi Belgede Sahtecilik Suçu. Ankara Barosu Dergisi, 67(3), 93-126.
- GÖKCAN, H. T., ARTUÇ, M. (2017). Ceza Hukukunda Kamu Görevlisi ve Özel Soruşturma Usulleri (Memur Yargılaması) (4.b.). Ankara: Adalet Yayınevi.

- GÖKCEN, A. (2018). Belgede Sahtecilik Suçları (5.b.). Ankara: Adalet Yayınevi.
- GÖKMEN, M. K. (2019). Belgede Sahtecilik Suçlarında Genel Kavramlar ve Manevi Unsur. Ankara Barosu Dergisi, 19(1), 459-472.
- KAHRAMAN, R. (2020). Belgede Sahtecilik Suçlarında İğfal Kabiliyeti.Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, 26(2), 777-794.
- KARAARSLAN, M. (2009). Suç ve Cezaların Memuriyete Etkisi. Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 58 (1), 95-138.
- ÖZBEK, V. Ö., KANBUR, M. N., DOĞAN, K. , BACAKSIZ, P., TEPE, İ. (2014). Türk Ceza Hukuku Özel Hükümler (5. b.).Ankara: Seçkin Yayınevi.
- PINAR, İ., ÇALIŞKAN, Ö. (2020). Açıklamalı İçtihatlı Memurluğun & Kamu Görevinin Sona Ermesi (1. b.). Ankara: Seçkin Yayınevi.
- SERİNOĞLU, M. (2019).Türkiye’de Memurlar Hakkında Ceza Yargılaması ve Mahkeme Kararlarının Disiplin Hukukuna Etkisi, Şeyh Edebali Üniversitesi Sosyal Bilimler EnstitüsüYüksek Lisans Tezi.
- TAŞDEMİR, K. (2019). Belgelerde Sahtecilik Suçları (2. b.) Ankara: Yetkin Yayınevi.
- TERCAN, E. (2015). Hüküm Uyuşmazlığında Uyuşmazlık Mahkemesince Esas Hakkında Yeni Bir Karar Verilmesi. Uyuşmazlık Mahkemesi Dergisi, 0(5), 783-825.
- ZOR, B. V. (2021). Disiplin Hukukunda Uygulanan İdari Usul İlkeleri. Türkiye Barolar Birliği Dergisi, 34 (155), 331-377.

Mahkeme Kararları

Anayasa Mahkemesi, 21.1.2015 tarih ve 2013/135 Başvuru Numaralı Kararı, 3.6.2015 tarih ve 29375 sayılı Resmi Gazete.

Anayasa Mahkemesi, T. 16.1.2014, E. 2013/110, K. 2014/8.

Ankara 4. İdare Mahkemesi, T. 31.03.2015, E. 2014/827, K. 2015/423.

Antalya 1. İdare Mahkemesi, T. 24.02.2016, E. 2015/826, K. 2016/187.

Danıştay 10. Dairesi, T. 27.10.1987, E. 1987/2015, K. 1987/1721.

Danıştay 12. Dairesi, T. 09.12.2005, E. 2003/2375, K. 2005/4465.

Danıştay 12. Dairesi, T. 12.11.2010, E. 2008/1447, K. 2010/571.

- Danıştay 12. Dairesi, T. 12.02.2013, E. 2010/1591, K. 2013/439.
- Danıştay 12. Dairesi, T. 15.06.2016, E. 2013/3635, K. 2016/3891.
- Danıştay 12. Dairesi, T. 27.03.2019, E. 2015/2146, K. 2019/2258.
- Danıştay 12. Dairesi, T. 14.02.2019, E. 2015/2466, K. 2019/1062.
- Danıştay 16. Dairesi, T. 25.6.2015, E. 2015/6306, K. 2015/4109.
- Danıştay 16. Dairesi, T. 24.03.2016, E. 2015/896, K. 2016/1858.
- Danıştay 5. Dairesi, T. 19.6.2019, E. 2019/545, K. 2019/4200.
- Danıştay 5. Dairesi, T. 12.12.2017, E. 2016/18117, K. 2017/24013.
- Danıştay 5. Dairesi, T. 27.3.2019, E. 2017/10102, K. 2019/2250.
- Mersin 1. İdare Mahkemesi, T. 03.09.2020, E. 2020/654, K. 2020/1070.
- Mersin 1. İdare Mahkemesi, T. 14.10.2020, E. 2020/717.
- Sakarya 2. İdare Mahkemesi, T. 18.12.2015, E. 2015/162, K. 2015/1264.
- Sakarya 3. Ağır Ceza Mahkemesi, T. 11.11.2014, E. 2013/168, K. 2014/323.
- Yargıtay 11 CD, T. 31.05.2018, E. 2016/10237, K. 2018/5225.
- Yargıtay 11. C.D, T. 10.06.2021, E. 2019/11717, K. 2021/5168.
- Yargıtay 11. CD, T. 7.3.2016, E. 2014/14467, K. 2016/1982.
- Yargıtay 11. CD, T. 16.1.2020, E. 2019/9666, K. 2020/289.
- YCGK, T. 8.6.2004, E. 2004/6-94, K. 2004/132.