

MEMURLAR VE DİĞER KAMU GÖREVLİLERİNİN YARGILANMASINA İLİŞKİN 4483 SAYILI KANUNUN HAKKINDA BİR DEĞERLENDİRME

*Yrd.Doç.Dr. Ramazan ÇAĞLAYAN**

GİRİŞ

1982 Anayasasının 129. maddesinin son fıkrası “*Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idari merciin iznine bağlıdır*” hükmünü getirmiştir. Yine Devlet Memurları Kanununun 24. maddesinde “*Devlet memurlarının görevleri ile ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı kovuşturma yapılması ve haklarında dava açılması özel hükümlere tabidir*” hükmüne yer vermektedir.

Bu hükümler de göstermektedir ki, memurların işledikleri suçlardan dolayı kovuşturulması, genel yargılama usulünden ayrı bir sisteme bağlanmıştır. Memurlar suç işlediklerinde, yargılanabilmeleri için, yasadaki öngörülen idari mercilerin iznine gerek vardır. İdari merciinin izni olmadığı müddetçe, bazı istisnalar hariç, memurlar savcılıkça kovuşturulamayacak, dolayısıyla yargılanamayacaktır.

İşte 4483 sayılı kanun, soruşturma iznini verecek idari mercileri ve bunun usulünü düzenlemektedir. Ancak şunu hemen belirtmeliyiz ki, memurların soruşturulmasına başlanmasında ayrı bir usulün benimsenmesi konusunun, hukukumuzda yüzyılı aşkın bir tarihi bulunmaktadır. başka bir ifade ile 4483 sayılı kanun bu alanı düzenleyen ilk yasa değildir¹.

* Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Öğretim Üyesi

¹ Tanzimat'tan önce, memurların yargılanmasına ilişkin özel düzenlemeler bulunmamaktadır. Genel hükümlere tabidirler. III. Selim zamanında, memurların fazla vergi, rüşvet almaları gibi suçlar konusunda halkın şikayetlerinin fazlalaşması üzerine, kamu görevlilerinin özel görevli memurlarca sorgulanması, vali gibi üst düzey memurların Divan-ı Hümayunda yargılanması konusunda düzenlemeler yapılmıştır. Tanzimat'tan sonra, Bakanların yargılanması Meclis-i Tanzimat'ta; üst düzey memurların

Çalışmamızda, bir önceki yasa olan 1913 tarihli Memurin Muhakematı Hakkında Kanun-u Muvakkat ile mukayese yaparak, 4483 sayılı yasanın bir değerlendirmesini yapmaya çalışacağız.

I. MEMURLARIN SORUŞTURULMASININ AYRI USULE TABİ TUTULMASININ GEREKÇELERİ

Genel muhakeme usulünde, her hangi bir suçun işlendiğinin öğrenilmesi üzerine, faile ve file ilişkin araştırılma yapılmaya başlanır. Ceza

yargılanması, Meclis-i Vâlây-ı Ahkâm-ı Adliye bünyesinde oluşturulan Mesalih-i Mülkiye Cemiyeti'nde; alt düzey memurlar her eyalette kurulan ve kararları Meclis-i Vâlây-ı Ahkâm-ı Adliye'de temyiz edilebilen Meclis-i Kebir'de yapılması esası benimsenmiştir. Daha sonra, 1855 tarihli "Men'i İrtikaba Dair Ceza Kanunname Layihası", ve 1859 tarihli "Vülat-ı İzam ve Mutasarrıfın-i Kiram ile Kaymakamların Vezaifini Mübeyyin Talimat", memurların yargılanması hususunda özel hükümler içeren hukuksal metinlerdir. 1871 yılında yürürlüğe konulan "Memurin Muhakematına Dair Nizamname", memurların derece ve sıfatlarına, görev yerleri ve işledikleri suçlara göre bir yargılama düzeni getirmiştir. İkinci Meşrutiyetin ilanından sonra, 1913 tarihinde, 1999 tarihine kadar yürürlükte kalacak olan "Memurin Muhakematı Hakkında Kanun-u Muvakkat" yürürlüğe girmiştir. Muvakkat denilmesinin sebebi, 1876 Anayasasının 36. maddesinin Heyeti Vükelaya (Bakanlar Kurulu) verdiği yetkiye dayanılarak yapılmasıdır. Bu hükme göre, meclis tatilde iken, acele işler bakanlar kurulu tarafından geçici kanunlarla düzenlenebilir. Ancak bu düzenleme ilk toplantıda Meclisin onayına sunulmak zorundadır. Ne var ki bu kanun hiçbir zaman Meclisin onayına sunulmamış ve 1999 tarihine kadar yürürlükte kalmıştır. Bu açıdan kanunun yürürlükte olmadığı, daha sonraki anayasalara da şekil bakımından aykırı olduğu gibi eleştirilere maruz kalmıştır. Memurların ayrı bir soruşturma usulüne tabi tutulmaması gerektiği yönündeki eleştiriler doğrultusunda 1953 yılından, yargılama konusunda memur olan ve olmayan ayrımını ortadan kaldıracak bir yasa tasarısı hazırlanmış fakat yürürlüğe sokulamamıştır. Zaman içerisinde, bir çok suç memurin muhakematı kapsamında çıkarılmıştır. Örneğin 1990 tarihli 3628 sayılı kanun ile, rüşvet, zimmet, kaçakçılık gibi suçların savcılarca doğrudan kovuşturulması öngörülmüştür. Hem 1961 hem de 1982 Anayasaları döneminde, 1913 tarihli yasa bir çok kez Anayasa Mahkemesi önüne gelmiş, Yüksek Mahkeme yasanın bir bütün olarak, anayasaya aykırı bulmamıştır. Memurların yargılanmasına ilişkin ilk anayasal güvence 1982 Anayasası ile getirilmiştir. Anayasanın 129. maddesinde düzenlenen bu güvence, anayasaya Milli Güvenlik Konseyi tarafından eklenmiştir (Milli Güvenlik Kurulu Tutanak Dergisi, 1983, S. Sayısı 450, C.7). Nihayet bu çalışmamızda üzerinde duracağımız 4483 sayılı yasa 1999 da yürürlüğe girmiştir. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. ERDOĞDU Ahmet, "Danıştay'ın Memurların Yargılanması İli İlgili Görevleri", Yüzyıl Boyunca Danıştay, 2.Bası, Ankara 1986, s.878; ÖZEK Çetin, "Türk Hukukunda Memurların Muhakemesi", İÜHFM, C.26, sy.1-4, s.37; LİVANELİOĞLU Ö. Asım, "Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunun Eleştirisi", ABD.2000/2, 2000, s.33. Ayrıca 1913 tarihli kanunun9 anayasaya aykırılığı konusunda bkz. ZEREN Yıldırım, "Memurların Soruşturmaları Anayasaya Aykırı Kanunlarla yapılmaz", İBD, 1998, C.72, sy.4-5-6, s.234; EROĞLU İsmet, "MMHKM Anayasaya Aykırı Değil midir?", İBD, 1998, C.72, sy.4-5-6, s.236; KUNTMAN Osman, "Memurin Muhakematı Hakkında Kununu Muvakkat Yürürlükte midir?", İBD, 1998, C.72, sy.4-5-6, s.241. Onur Ender, "Memurların Yargılanması Hakkındaki Yeni Yasa Üzerine Düşünceler", AİD, C.33, sy.1, 2000, s.62.

hukukunda bu aşamaya “hazırlık soruşturması” denir². Hazırlık soruşturması asıl olarak savcı tarafından gerçekleştirilir³. Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi, memurların soruşturulması hususunda, genel usulden ayrı olarak, izin sistemi benimsenmiştir⁴.

-
- ² ÖZTÜRK Bahri, Ceza Muhakemesi Hukukunda Kovuşturma Mecburiyeti (Hazırlık Soruşturması), Ankara 1991, s.5,49; YENİSEY Feridun, Hazırlık Soruşturması ve Polis, İstanbul 1987, s17; ZAFER Hamide, “Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkatın Son Gelişmeler Işığında Değerlendirilmesi”, İBD,1988, C.72, sy.4-5-6, s.211.
- ³ KUNTER Nurullah/YENİSEY Feridun, Ceza Muhakemesi Hukuku, 11.Bası, İstanbul 2000, s.345; YURTCAN Erdener, Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu Şerhi ve İlgili Mevzuat, 2.Bası, İstanbul 1995, C.II, s.12; ŞAFAK Ali/BIÇAK Cahit, Ceza Muhakemesi Hukuku ve Polis, 3.Baskı, Ankara 1999, s.91. İhbar veya başka bir şekilde suç işlendiğini öğrenen savcı, kamu davası açılmasına gerek olup olmadığına karar verebilmek için, derhal araştırma yapmak zorundadır (CMUK m.153). Buna kovuşturma mecburiyeti ilkesi denir (ÖZTÜRK, age., s.549). Bu araştırma esnasında, tüm kamu görevlilerinden bilgi ve belge isteyebilir ve onlar da bu bilgi ve belgeleri vermekle yükümlüdürler (CMUK m.154). Ayrıca savcının, hazırlık soruşturması aşamasında, arama, müsadere, elkoyma, yakalama, zorla getirme gibi koruma tedbirlerine başvurma yetkisi de bulunmaktadır (YENİSEY, age., s.102 vd.).Yapılan hazırlık soruşturması sonucunda, elde edilen deliller kamu davasının açılması için yeterli ise, Cumhuriyet savcısı kamu davası açmak zorundadır (CMUK m.148). Buna kamu davasının mecburiliği ilkesi denilmektedir (KUNTER/YENİSEY, age., s.167; ÖZTÜRK, age., s.134; YENİSEY, age., 263). Bu durumda, iddianame ile davayı açar. Bu aşamadan itibaren dava mahkemeye intikal ettiğinden, savcı kamu davası açma (iddianame) kararını geri alamaz(ÖZTÜRK, age., s.182; YENİSEY, age., s.264). Şayet savcı, elde edilen delillerin kamu davası açılması için yeterli olmadığı kanaatinde ise takipsizlik kararı verir. Takipsizlik kararı, adli-idari bir işlem olduğundan, geri alınabilir. Başka bir ifade ile, gerektiğinde aynı konu yeniden araştırılarak kamu davası açılabilir(ÖZTÜRK, age., s.150; YENİSEY, age., s.251-253; ŞAFAK /BIÇAK, age., s.270). Hatta, Adalet Bakanı takipsizlik kararı verilen konu hakkında, kamu davasının açılmasını savcıya emredebilir ve savcılar bu emre uymak zorundadırlar (CMUK m.148).
- ⁴ Memurların özel yargılama usulüne tabi tutulduğu sitemleri üçe ayırmak olasıdır. 1. *İzin sistemi*: Bu sistemde, memurun işlediği bir suçun adli makamlar tarafından kovuşturulabilmesi için, idarenin izin vermesi gerekmektedir. İdare bu yönde bir izin vermemişse, adli makamlar (savcılık), memur hakkında soruşturma yapamayacaktır. 1982 Anayasası ve buna paralel olarak 4483 sayılı yasa, izin sistemini benimsemiştir. 2. *Muhakeme sistemi*: Bu sistemde hem hazırlık soruşturması hem de son soruşturma yani hüküm verme idare tarafından yapılmaktadır. 1872 (1288) tarihli Memurin Muhakematına Dair Nizamname bu sistemi benimsemişti. Bu düzenlemede, memurların suç işlemi durumunda, hazırlık soruşturması yanında, yargılama da idari makamlar tarafından gerçekleştirilmesi öngörülmüştü. 3. *Tahkik Sistemi*: Bu sistemde ise, memurların suçları hakkında ön soruşturmayı idare yapmakta, son soruşturma yani yargılama ise adli makamlar tarafından gerçekleştirilmektedir. 1913 tarihli Memurin Muhakematı Hakkında Kanun-u Muvakkat bu sistemi benimsemişti. Bu kanuna göre, bir memur suç işlediğinde, hazırlık soruşturmasını idare yapmakta, şayet lüzum-u muhakeme kararı verilirse, yargılamayı mahkemeler yapmakta idi (ŞEKERCİOĞLU,

Kamu görevlilerinin, görev suçlarından dolayı kovuşturulma ve yargılanmalarının özel usullere tabi tutulması, mutlakiyet dönemlerindeki hükümdar-memur ilişkisine dayanmaktadır. Mutlakiyet rejimlerinde hükümdar sorumsuz görülüp, her türlü denetimin dışında düşünülürdü. Memur da hükümdarın temsilcisi olduğundan, doğrudan mahkemelerde yargılanamaz, hükümdara şikayet edilirdi. Hükümdar ya memurunu kendisi cezalandırır, veya yargılanması için izin verirdi. Kısaca, hükümdarın izni olmadan, bir memur yargılanamazdı⁵. Hükümdarın iktidarının sınırlandırılması sürecinde, memurların ayrı bir yargılama usulüne tabi tutulması da giderek yumuşamış ve zamanla genel muhakeme usulüne tabi olması benimsenmiştir⁶. Özellikle İngiltere’de gelişen sistemde, memurlar diğer vatandaşlar gibi adli makamlar önünde yargılanmaktadır⁷.

Mutlakiyet rejimleri dışındaki sistemlerde, memurların yargılanması için özel usullerin benimsenmesi çeşitli sebeplere dayanmaktadır. Bunları şu şekilde özetlemek mümkündür. Memurların, diğer vatandaşlar gibi her durumda doğrudan yargı önüne çıkarılması, devlet ve hükümetin otoritesini sarsar. Memurun hareketinin suç teşkil edip etmediğinin takdirini, idareye bırakmak, yürütme ve yargının ayrılığı ilkesinin bir gereğidir. Yine memurun eyleminin suç teşkil edip etmediğinin tespiti bir uzmanlık işidir ve bunu en iyi idare takdir eder⁸.

Memur, yürüttüğü görev nedeniyle pek çok kişi ile ilişkiye girmekte, onların hak ve menfaatine dokunacak işlem ve eylemler yapmaktadır. Bu durum, kişilerin husumetine neden olabilir ve memuru korkutmak, yıldırma gibi asılsız gerekçelerle mahkeme önüne çıkarılmasına yol açabilir. Bunları önlemek için, memurların soruşturulmasında özel yöntemler gerekmiştir⁹. Memurlar kamu hizmeti yürütmektedir. Her türlü iddiada memurların

age., s.74; ZEFER, agm., s.213. KUNTER/YENİSEY, age., s.124; KEYMAN, agm., s.173; ÖZEK, agm., s.39; ERDĞDU, agm., s.881-894. ZEYNELOĞLU Ahmet, “Memurin Muhakematı Hakkındaki Kanunun Anayasaya Aykırılık Derecesi”, AD, 1962, sy.1-12, s.766).

5 GÜNDAY Metin, İdare Hukuku, 4.Bası, Ankara 1999, s.412.

6 ASLAN Onur Ender, “Memurların Yargılanması Hakkındaki Yeni Yasa Üzerine Düşünceler”, AİD, C.33, sy.1, 2000, s.60.

7 SELÇUK Sami, “Zorba Devletten Hukukun Üstünlüğüne”, Ankara 1999, s.201; ŞİNİK Bilal, “4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun ve Getirdiği Yenilikler”, İHİD.13, 2000, S.1-3, s.400.

8 ŞEKERCİOĞLU, age., s.75.

9 GÜNDAY, age., s.412.

adliye sevk edilmeleri, memurları tedirgin ederek hizmetin düzenli işleyişini aksatır¹⁰.

Memurlar belli bir statüye bağlı olarak çalışmakta ve kamu hizmeti görmektedirler. Bu durum, memurların bazı güvencelere sahip olmalarını gerektirmektedir. Bu güvencelerden birisi de, memurların özel bir soruşturma yöntemine tabi olmasıdır¹¹. Memurlara özel bir soruşturma usulünün uygulanması, bir ayrıcalık değil, memur olmanın güvencesidir. Kamu hizmetlerinin, sürekli, düzenli ve kamu yararını gerçekleştirecek şekilde işleyebilmesi, memurların belli bir güvence içinde hareket etmesine bağlıdır¹².

Nitekim Anayasa Mahkemesi de konuya böyle yaklaşarak, 1967 tarihli bir kararında bu durumu şöyle açıklamaktadır;

“...Kanun memurlara, bir zümre bir sınıf olarak imtiyaz tanımakta değildir. Kanunun sağladığı bir çeşit teminattır. Bu da kamu hizmetinin iyi işlemesi için düşünülmüş, düzenlenmiştir. Memur gördüğü hizmet yüzünden sık sık isnad ve iftiralara uğrayabilir. Kendisine memuriyetiyle ilgili suç isnat edilen her memurun, hemen adliye sevk edilmesi memurları tedirgin ederek hizmeti aksatır hem de hizmetin yürütülüşü üzerinde bir takım haksız şüphelere yol açabilir. Bu çeşit iddiaların önce kamu hizmetinin gereklerini ve memur psikolojisini iyi bilen kimselerin süzgecinden geçirilmesi ve ortada kovuşturmayaya değer bir eylem kalırsa, o zaman işin mahkemenin eline bırakılması kamu hizmetinin yararına bir tedbirdir ve kanunun sağladığı da budur...”¹³.

Yukarıda aktardığımız gerekçelerin hukuken kabulünün mümkün olmadığı bir çok yazar tarafından ileri sürülmüştür¹⁴. Bu eleştirileri birkaç

¹⁰ TANER Tahir, Ceza Muhakemeleri Usulü, 1955, s.27-28; TOSUN Öztekin, “Memurların Suçlarında Özel Muhakeme Kuralları II”, YD, C.10, sy.1-2, 1984, s.24;ERDOĞDU,agm., s.869-870.

¹¹ GÜLMEZ Mesut, “Çalışma İlişkisi Sistemleri Arasında Etkileşim ve Geçişme”, ODTÜ Gelişme Dergisi, C.7, sy.1-2, s.156.

¹² TUTUM Cahit, Türkiye’de Memur Güvenliği, Ankara 1972, s.49.

¹³ Anayasa Mahkemesi, E.67/14, K.67/36, T.14.11.1967, AMKD.5, 1968, s.169.

¹⁴ ÖZEK Çetin, “Türk Hukukunda Memurların Muhakemesi”, İHFİM, 1961, C.XXVI, sy.1-4, s.79; KUNTER/YENİSEY, age., s.129 ; TOSUN Öztekin, Türk Suç Muhakemesi Hukuku Dersleri, İstanbul 1984, s.182-183; KEYMAN Selahattin, “Memurin Muhakematı Kanunu”, AÜHFİM. 1962, C.19, sy.1-4, s.180; ŞEKERCİOĞLU, age., s.76. “Memurların Muhakemesi Hakkında Geçici Kanun adı verilen; bu güne kadar adı “muvakkat” yani “geçici” olmakla birlikte, halen yürürlükte olan dahil olmak üzere beş anayasa eskitmiş olan; amacı idareyi halka karşı koruyabilmek olan, idareyi kayırdığı ve öngördüğü usul sebebiyle memurların işlediği bazı suçların ortaya çıkmasına engel

başlık altında toplayabiliriz. Memurlar için ayrı bir usulün benimsenmesi, yargılama birliği, kuvvetler ayrılığı ilkesine aykırılık teşkil eder. Yine eşitlik ilkesi ihlal edilmekte hatta memurlar arasında dahi farklı uygulamalar yapılmaktadır. Bu işin uzmanlık gerektirdiği dolayısıyla, ilk soruşturmanın idare içinde yapılması gerektiğinin kabulü zordur, zira mahkemeler bilirkişi kurumundan yararlanabilir. Memurların haksız isnatlardan ve iftiralarından korunması gerekiyorsa, bu koruma herkes için gereklidir. Kamu görevlisinin işini aksatmaması yani kamu hizmetinin zarar görmemesi gerektiği iddiası da mantıklı değildir. Çünkü idari soruşturmada da memur aynı muamelelere maruz kalmakta ve iş performansı düşmektedir¹⁵.

Yasanın uygulanışına yönelik eleştiriler ise, memurların soruşturma yöntemlerini ve gereklerini bilmemesi, soruşturma görevini savsama ve suç işleyen memurların korunması nedeniyle cezasız kalması gibi noktalara yöneliktir¹⁶.

Başka bir eleştiri de, memurun muhakematı nedeniyle, kolluk görevlilerinin kişilere kötü muameleleri sebebiyle yargılanmalarının sağlanmadığı yönündedir¹⁷. Nitekim 4483 sayılı yasanın Mecliste görüşülmesi sırasında dönemin Adalet Bakanı (Hikmet Sami Türk) konunun insan hakları ile ilgili boyutunu şöyle dile getirmiştir; “...Yürürlükteki kanun, bazen, insan hakları ihlallerinin soruşturmasını geciktirmektedir. Bazen bu niteliğiyle, yürürlükteki kanun, önümüze bir insan hakları engeli olarak çıkmaktadır. İşte şimdi, görüşülmekte olan tasarı, bu engelleri

olduğu için otoriter, baskıcı bir anlayışı yansıtan ve medeni dünyada bir eşi daha bulunmayan; ayrıca neredeyse Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu kadar geniş bir uygulama alanı bulunan 1923 tarihli kanunun uygulanması kuralıdır. MMK bir bakıma memurların CMUK’sıdır”. ÖZTÜRK Bahri, “Görev Suçlarında Özel Soruşturma ve Yargılama Kuralları”, Yeni Türkiye Dergisi, Mart-Nisan 1997. Eleştiriler hakkında ayrıca bkz. KUNTMAN Osman, “Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkat Yürürlükte midir?”, İBD, 1998, C.72, sy.4-5-6, s.241; KELEŞ, Mihrigül, “Memurin Muhakematı Hakkında Kanun Kaldırılmaldır”, İz.BD., yıl.61, S.1, s.61-66.

15 YAYLA Yıldızhan, “Memurların Yargılanması”, İHİD, yıl.6, sy.1-3, 1985, s.272; YILDIRIM Turan, “Memurin Muhakematı-Anayasaya Aykırılığın Mahkemelerce İleri Sürülmesi”, Argumentum, 1991, sy.13, s.200.

16 AKILLIOĞLU Tekin, “Anayasa Mahkemesi Yorumu (Haziran-Eylül 1991)”, AİD, C.24, sy.3, s.204-205; TOROSLU Nevzat, Ceza Hukuku, 2.Bası, 1991, s.375; GÖZÜBÜYÜK A. Şeref/TAN Turgut, İdare Hukuku, Ankara 1998, s.643-654; ÖZEK, agm., s.80-85.

17 Ulusal üstü denetim organlarının bu konuya yönelik eleştirileri için bkz. GÜLMEZ Mesut, “İşkencenin Önlenmesi Avrupa Komitesi ve Türkiye’ye Yönelik Kimi Açık Bildirimler”, AİD, C.31, sy.1, s.13; GÜLMEZ Mesut, “Düşünce Özgürlüğü Kayıplar ve İşkence: BM Özel Raportörlerinin Türkiye Ziyaretleri”, AİD, C.32, sy.3, s.49. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. maddesinde düzenlenen “dürüst yargılanma hakkı” ile mukayesesi için bkz. ZAFER, agm., s.230.

kaldırmaktadır., ...ama burada ülke gerçeklerini de gözden kaybetmemektedir... Bu tasarı kabul edildiği takdirde,... hem demokratikleşme hem de insan hakları alanında önemli bir adım atılmış olacaktır... ”¹⁸.

II. 4483 SAYILI KANUNUN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Kişi Bakımından Kapsamı

Kanunun kapsamını belirleyen 2. maddesinde “Bu kanun, Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar hakkında uygulanır” hükmü yer almaktadır. Bu düzenleme, Anayasanın 128. ve 657 sayılı Kanununun 4. maddesindeki düzenleme ile paralellik arz etmektedir¹⁹.

Önceki kanun (MMHKM), kanunun kişi yönünden kapsamını, bir memur tanımı yapmadan, sadece “memurin” ifadesi ile formüle etmişti (m.1,2). Ancak bu düzenleme, tereddütlere sebebiyet vermiştir. Zira bu kanunun uygulanmasında, kimlerin memur sayılacağı yeterince açık değildi. Tereddütlerin giderilmesi için yasama organı 1941 tarihli ve 1255 sayılı yorum kararında, Ceza Kanununun uygulanmasında memur sayılanların, MMHKM’ın uygulanmasında da esas alınacağı belirtilmiştir²⁰. 4483 sayılı kanunun uygulanmasında memur kavramının neyi ifade ettiğini yukarıdaki biçimde belirtilerek, tartışmalara son verilmek istenmiştir. Kanunun uygulanmasında, memur kavramının, Ceza Kanununa göre değil, idari hukuku ilkelerine göre belirleneceği, kanunun genel gerekçesinde ifade edilmiştir²¹.

¹⁸ TBMM Tutanak Dergisi, 1999, 21. Dönem, C.17, 22. Birleşim, 18.11.1999.

¹⁹ Bu düzenleme “kamu iktisadi teşebbüsleri” eksiğiyle, Anayasanın 128. maddesindeki düzenlemeye paraleldir. Nitekim Anayasanın 128. maddesinin hükmü de ““Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür” şeklindedir. Buna benzer bir düzenleme de, 657 sayılı Kanununun 4. maddesinde, “Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişilerin genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler, bu Kanunun uygulamasında memur sayılır” şeklinde yer almaktadır.

²⁰ PINAR İbrahim, Memur Suçlarında İdari Soruşturma, Ankara 1987, s.11; Pınar İbrahim, Memur Suçlarında İdari ve Adli Soruşturma Usulleri, Ankara 2003, s.36.

²¹ “Ülkemizde kamu hizmetinin aksamadan yürütülmesi için öngörülen özel soruşturma sistemini en kapsamlı biçimde düzenleyen metin, 1913 yılında kabul edilerek yürürlüğe konulan Memurin Muhakematı Hakkında Kanunu Muvakkattir. Adı geçen kanun, getirdiği sistemdeki soruşturma aşamalarının çokluğu ve bu aşamalarda görev alanların

Burada “kamu hizmeti”, “genel idare esasları”, “asli ve sürekli görev” gibi kavramların açıklığa kavuşturulması gerekmektedir. Zira memur tanımı bu kavramlara göre yapılmaktadır.

1. “Memur” ve “Diğer Kamu Görevlileri” Kavramları

Kamu hizmeti: Kamu hizmetini, genel olarak toplumun ortak, genel ve sürekli ihtiyaçlarının kamu tüzel kişilerince karşılanması için yürütülen düzenli ve sürekli etkinlikler olarak tanımlayabiliriz²². Memur olmanın birinci koşulu, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde görevlendirilmiş olmasıdır. Ancak kamu hizmeti gören herkes, memur sayılamazlar. Memur sayılabilmesi için, kamu kesimindeki bir örgüte bağlı olarak çalışması gerekir²³.

Genel idare esasları: Bu kavramdan anlaşılması gereken, “kamusal yönetim biçimi” dir²⁴. Kamusal yönetim usulleri ise kamu gücünü kullanarak, idari işlemler yapabilme ve kararlar alabilme yetkisini ifade eder. Bir kamu hizmetinin yürütülmesinde, kamu gücü kullanılarak, idari işlemler yapılabiliriyorsa, o hizmet genel idare esaslarına göre yürütülüyor demektir. Bu anlamda, esas itibarıyla özel hukuk hükümlerine göre yürütülmesi öngörülmüş kamu hizmetlerine (örneğin KİT’lerin yürüttüğü kamu hizmetleri) de belli ölçüde genel idare esasları (planlama, düzenleme gibi)

yetersizliği sebebiyle soruşturmaların uzamasına ve sürüncemede kalmasına neden olmakta, bazen de bu süreçte zaman aşımının dolması nedeniyle suçun cezasız kalmasına yol açmaktadır. Aynı kanun konu ve kapsam bakımından da sakıncalar taşımaktadır. Bu sakıncalar, görev sırasında işlenen, ancak görevle ilgisi bulunmayan suçların da bu Kanun kapsamında bulunması nedeniyle belirtilen suçlar hakkında adli mercilerce doğrudan soruşturma yapılmasına olanak verilmemesi, ayrıca Kanunun Türkiye Büyük Millet Meclisinin 8.8.1941 tarih ve 1255 sayılı yorum kararı uyarınca Türk Ceza Kanununun memur saydığı kişilere de teşmil edilmesi nedeniyle çok geniş bir personel grubunu sistemin içine dahil etmesi olarak özetlenebilir. PINAR İbrahim, Açıklamalı 4483 Sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun, Ankara 2000, s.30-31.

22 ÖZAY İl Han, Günışığında Yönetim, İstanbul 2002, s.227; GÖZÜBÜYÜK A, Şeref/TAN Turgut, İdare Hukuku C.I-Genel Esaslar, Ankara 2001, 2.Bası, s.544; GİRİTLİ İsmet/BİLGİN Pertev/AKGÜNER Tayfun, İdare Hukuku, İstanbul 2001, s.772; GÜLAN Aydın, “Kamu Hizmeti Kavramı”, İHİD.7, ‘Lütfi Duran’a Armağan) S.1-3, 1988, Kamu hizmeti konusunda kapsamlı bir inceleme için bkz. KARAHANOĞULLARI Onur, Kamu Hizmeti, Ankara 2002.

23 GÖZÜBÜYÜK, Yönetim Hukuku, s.171; GİRİTLİ /BİLGİN/AKGÜNER, age., s.395.

24 GÖZÜBÜYÜK/TAN, age., s.745; GİRİTLİ/BİLGİN/AKGÜNER, age., s.401; DURAN Lütfi, “Sözleşmeli Kamu Personeli”, Cumhuriyet Gazetesi, 12.12.1988, s.2.

uygulanmaktadır²⁵. Nitekim Anayasa Mahkemesi de, KİT'lerdeki asli ve sürekli görevleri görenlerin memur oldukları yönünde karar vermiştir²⁶.

Asli ve sürekli görevler: Kamu görevlileri, kamu hizmetindeki asli ve sürekli görevleri yerine getiren kişilerdir. Bir kamu hizmetinin yürütülmesi çeşitli görevlerin yerine getirilmesi ile mümkündür. Bunlardan sadece, asli ve sürekli görevleri yerine getirenler kamu görevlisidirler. Bir görevin asli ve sürekli olması demek, o görevin bir kadroya bağlanması demektir. Dolayısıyla, bir kamu görevlisi, kamu hizmetine ilişkin bir kadroyla bütünleşerek görev ifa etmektedir²⁷. Memurla, idare arasındaki ilişkinin hukuki mahiyeti, bir statü ilişkisidir²⁸. Bu statü, yasalarla önceden genel ve nesnel olarak belirlenir. Kamu görevlisi atama işlemi ile bu statü içine sokulur. Böyle bir statü içinde görev yapılıyorsa, bu görev asli ve sürekli bir görev demektir.

Anayasanın 128. maddesinde belirtilen görevleri yapacak olanlardan memurların statüleri, aynı maddenin 2. fıkrası gereği, 657 sayılı kanunda düzenlenmiştir. Bu kanunun 1. maddesinde kanunun uygulama alanı, genel ve katma bütçeli kurumlar, il özel idareleri, belediyeler ve bunların kurdukları birlikler, kanunlarla kurulan fonlarda, beden terbiyesi genel müdürlüklerinde istihdam edilen memurlar olarak belirlenmiştir.

Diğer kamu görevlileri: Yasal düzenlemelerde yer alan bu kategorideki kamu görevlileri ise, kamu hizmetlerine ilişkin asli ve sürekli görevleri yerine getirmekle birlikte, memurlar dışında kalan, 657 sayılı kanunun 1. maddesinde belirtilen üniversite öğretim üyeleri, hakim ve savcılar, askerler gibi ayrı bir personel rejimi ve düzeni olan kamu görevlilerini ifade etmektedir²⁹.

²⁵ GÜNDAY Metin, İdare Hukuku, Ankara 2002, 6.Bası, s.506. Yazar Anayasanın 128. maddesinin "Devlet, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği, kamusal usullerle görülmesi gereken asli ve sürekli görevler memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür" biçiminde anlaşılması gerektiğini ifade etmektedir. GÜNDAY, age., s.507

²⁶ AYM, E.88/5, K.88/55, T.12.12.1988, AMKD.24, s.465.

²⁷ GÜNDAY, age., s.507.

²⁸ GÖZÜBÜYÜK, Yönetim Hukuku, s.181; GÜNDAY, age., s.507;

²⁹ GÜNDAY, age., s.508; GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER, age., s.397; GÖZÜBÜYÜK/TAN, age., s.743; AYM, E.87/16, K.88/8, T.19.4.1988, PINAR, Memur Suçlarında, s.79: "...Anayasanın 128.maddesinde geçen 'diğer kamu görevlileri', memurlar ve işçiler dışında, kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerde, yönetime kamu hukuku ilişkisiyle bağlı olarak çalışanlardır...".

Acaba 4483 sayılı kanundaki memur kavramına ilişkin düzenleme sorunu tamamen ortadan kaldırmış mıdır? Bu soruya evet cevabı vermek pek de kolay gözükmemektedir. Zira Ceza Kanununun 279. maddesinde yapılan memur tanımında³⁰, “*amme vazifesi*” (kamu görevi), ve “*amme hizmeti*” (kamu hizmeti) ayırımı yapılarak, sadece kamu görevi yapanlar, Ceza Kanununun uygulanmasında memur sayılmıştır. Bu kavramların neyi ifade ettiği ve birbirinden ayrılmasındaki kıstaslar konusunda da bir fikir birliği bulunmamaktadır³¹.

Sorun şuradadır. 448 sayılı kanunun memur kavramı ile, TCK'nın memur kavramı farklıdır. Bu durumda, TCK'na göre memur sayılmayan bir kamu görevlisi, 4483 sayılı kanuna göre memur sayılacak ve 4483 sayılı kanunun öngördüğü güvenceden yararlanacaktır. Bunun tersi de mümkündür. Örneğin, mahkemelerde şahitler, kamu görevi yaptıkları için, Ceza Kanunu bakımından memur sayılırlar³².

Burada şunu ifade etmek gerekir ki; 4483 sayılı kanunun amacı, genel olarak kamu hizmetlerinin aksamaması için memurlara bir güvence olarak, soruşturulmaya başlanabilmesinde “*izin*” sisteminin geçerli olmasıdır. Burada izin vermeye yetkili merciler de kural olarak idare hukuk bakımından amir konumunda olan kişilerdir. Bu yüzden, 4483 sayılı

³⁰ TCK m.279: “*Ceza Kanununun tatbikatında:*

1. *Devamlı veya muvakkat surette teşrii, idari veya adli bir amme vazifesi gören Devlet veya diğer her türlü amme müesseseleri memur, müstahdemleri;*

2. *Devamlı veya muvakkat, ücretsiz veya ücretli, ihtiyari veya mecburi olarak teşrii, idari veya adli bir amme vazifesi gören diğer kimseler memur sayılır.*

Ceza Kanununun tatbikatında emme hizmeti görmekle muvazaf olanlar:

1. *Devamlı veya muvakkat surette bir amme hizmeti gören Devlet veya diğer amme müessesesinin memur ve müstahdemleri;*

2. *Devamlı veya muvakkat, ücretli veya ücretsiz, ihtiyari veya mecburi surette bir amme hizmeti gören diğer kimselerdir.*

³¹ KUNTER/YENİSEY, s.125. Yazar bu konuda şunları belirtmektedir. “Kanun memuru tarif etmediğinden, TBMM, “ceza uygulamasında kimler memursa, ceza kovuşturmasında da onlar memurdur” diyerek yani Ceza Kanununa bakılacağını göstererek bir açıklık getirmiştir. Ceza Kanunun “amme vazifesi” ile “amme hizmeti”ni ayırdığından ve ancak amme vazifesi (kamu görevi) yapanlara memur dediğinden (CK 279), sadece kamu görevi yapanlar Memur Muhakemesi Kanununa girmektedir”. Bu iki kavramın içeriğinin belirlenmesinin hayli zor olması nedeniyle, memur kavramı üzerinde hem öğretide hem de yargı yerlerinde farklı yaklaşımlar ortaya konulmuştur. Memur tanımı konusundaki görüşler ve yargı kararları hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. ARTUK Emin/GÖKCEN Ahmet/YENİDÜNYA A. Caner, Ceza Hukuku Özel Hükümler, Ankara 2000, s.296 vd.; ZAFER Hamide, “4483 Sayı ve 2.12.1999 Tarihli ‘Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunu’nun Değerlendirilmesi”, İBD.Aralık 2000, S.4, s.991-992.

³² Memur Suçlarında, s.36.

kanunun kapsamını belirlerken, idare hukukunun memur tanımının kabul edilmesi daha uygun bir çözüm olur. Ceza Kanununun tanımı kabul edilecek olursa, izin sisteminin işlemesi bazen mümkün bile olmayabilir. Örneğin, şahitler ceza hukuku bakımından memur sayılmaktadırlar. Bunlar nasıl görev suçu işleyebilirler ve işledikleri durumda soruşturmaya başlanmasına kimler izin verebilirler?

Sonuç olarak şunu ifade etmek gerekir; Yargıtay'ın 1985 tarihli bir kararında da belirtildiği üzere³³, her hukuk dalında, o hukuk dalının memur tanımı geçerli olmalıdır. 4483 sayılı kanun idare hukuku alanında cereyan eden izin usulünü düzenlediğine göre, 4483 sayılı kanunun uygulanmasında, idare hukuku ilkelerine göre memur sayılan kişilerin, bu kanunun öngördüğü güvencelerden yararlanması kabul edilmelidir³⁴.

2. Kanunun Kapsamına Giren ve Girmeyen Kamu Personeli

Kanunun 3. maddesini de dikkate aldığımızda, 4483 sayılı kanunun kapsamına giren kamu personelini şu şekilde belirleyebiliriz.

1) 657 Sayılı Kanuna tabi asli ve sürekli görevleri yapan kamu görevlileri yasanın kapsamındadır.

2) Yasanın 17. maddesindeki düzenleme gereği, 399 sayılı KHK kapsamındaki KİT'lerin genel müdür ve yönetim kurulu üyeleri. Yukarıda açıkladığımız üzere Anayasanın 128. maddesini dikkate alarak, bu kuruluşlarda istihdam edilen diğer memurlar.

3) Belediye başkanları belediye meclis üyeleri, il genel meclisi üyeleri ile köy ve mahalle muhtarları .

Kanunun kapsamı dışında kalanlar ise şunlardır.

1) Kişi bakımından kapsam dışında kalanlar: Kanunun 2. maddesine göre, özel kovuşturma ve soruşturma usulüne tabi olanlar 4483 sayılı kanunun kapsamı dışındadır. Bunlar da "diğer kamu görevlileri" dediğimiz, özel yasaları ve düzenleri bulunan Cumhurbaşkanı (AY. m.105), bakanlar (meclis soruşturması AY. m.100), hakim ve savcılar, öğretim üyeleri ve askerler gibi personeli kapsamaktadır.

³³ YCGK, E.1985/1-410, K.1985/595, T.25.11.1985, YKD.12, S.3, Mart 1986, s.410.

³⁴ SELÇUK, İdare ve ceza hukukunda memur kavramının çakıştığı kişilerin, bu güvencelerden yararlanmasını önermektedir. SELÇUK Sami, "İdare ve Ceza Hukukunda Memur Kavramı", YKD.15, S.8, 1989, s.1176.

567 sayılı kanunda belirtilen, sözleşmeli personel kanunun kapsamı dışındadır³⁵. Ancak, kadro karşılık gösterilerek çalıştırılan personelin (müsteşar, müsteşar yardımcısı, genel müdür, daire başkanı vs. 3056 Sy. Kanun, m.35), statüsü ile ilişkisi devam ettiğinden, bunlar kanunun kapsamı dahilindedir³⁶. Geçici personel ve özel hukuka tabi personel (işçiler) yasanın kapsamı dışındadır.

2). Suçun niteliğine göre kapsam dışında olanlar: Kanunun 2. maddesine göre, suçun niteliğine göre özel hükümler getirilen suçlar kapsam dışı bırakılmıştır. Kanunun 16. maddesi, önceki kanunun uygulanmayacağı yönündeki düzenlemelerin, bu kanun için de geçerli olduğunu ifade etmektedir. Buna göre, 3628 sayılı Yolsuzlukla Mücadele Kanun ile memurların rüşvet, zimmet, kaçakçılık suçları, 5816 sayılı kanuna göre Atatürk aleyhine işlenen suçlar, 298 sayılı kanuna göre seçimlere ilişkin suçlar, 625 sayılı kanuna göre özel öğretime ilişkin suçlar, gibi bazı suçlar kanunun kapsamı dışında tutulmuştur. Bu suçları işleyenler genel hükümlere tabi olacaklardır yani haklarında savcılıkça doğrudan kovuşturma yapılacaktır.

4483 sayılı kanunun 2. maddesinin 3. fıkrasına göre, ağır cezayı gerektiren suçüstü hali durumunda olan kamu görevlileri de kanunun kapsamı dışındadır.

Yine 4483 sayılı kanunun 2. maddesine göre, Türk Ceza Kanununun 243 ve 245. maddelerinde düzenlenen, kolluk görevlilerinin kişilere karşı işkence ve zalimane davranışlar şeklindeki suçlar ile, CMUK'nun 154/4, maddesinde düzenlenen, zabıta amirlerinin adliyeye müteallik görevleri suiistimal suçları da kanunun kapsamı dışındadır³⁷.

B. Suç Bakımından Kapsamı

4483 sayılı kanunun 2. maddesinin ilk fıkrasında memurlar ve diğer kamu görevlilerinin "görevleri sebebiyle işledikleri suçlar"ın bu kanuna göre soruşturulacağı hükme bağlanmıştır. Önceki kanun (MMHKM) ise hem "görev sebebiyle" hem de "görev sırasında" işlenen suçları kapsamına almıştı (m.1). Memuriyet görevi ile ilgisi olmamakla birlikte, görevin ifası sırasında işlenen suçlar (adi hakaret, müessir fiil vs.) görev sırasında işlenen

³⁵ ŞİNİK, agm., s.401; ASLAN, agm., s.402; PINAR, Memur Suçlarında, s.68-69; AYM, E.88/5, K.88/55, T.22.12.1988, PINAR, Memur Suçlarında, s.79-80.

³⁶ PINAR, Memur Suçlarında, s.69.

³⁷ Bu suçların kapsam dışında olduğu, 4483 sayılı kanunun 2. maddesine 4778 sayılı kanun ile eklenen bir fıkra ile düzenlenmiştir (4778 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunun, RG.11.1.2003-24990

suçları ifade etmektedir³⁸. görevleri sebebiyle işlenen suç ise, memuriyet görevi gereği yapılması gereken işlemlerin yapılması, veya yetkilerin kullanılması sebebiyle işlenen suçlardır³⁹.

4483 sayılı kanun, sadece “görevden doğan suçları” kapsamına almıştır. Görevden doğan suç, memuriyet nedeniyle, memuriyet görevinin yerine getirilmesi dolayısıyla işlenen suçtu ifade etmektedir⁴⁰. Başka bir ifade ile memurun, görevinin gerektirdiği tutum ve davranışları yerine getirmesi yahut getirmemesi görevden doğan suçtu oluşturmaktadır. İşlenen suçun, memurun üstlendiği görevle bir ilişkisi, bir bağı bulunması gerekir⁴¹. Görevi ihmal (TCK. m.230), görevi kötüye kullanma (TCK m.240) suçları gibi⁴².

4483 sayılı kanun görev sırasında işlenen suçları kapsamına almamaktadır. Suçun niteliği açısından bir daraltmaya gidilmiştir. Memurların görev sırasında işledikleri suçlarda genel kurallar uygulanacaktır.

Burada şu belirtilmelidir ki 657 sayılı kanunun 24. maddesinde, memurların hem görev sebebiyle hem de görev sırasında işledikleri suçların soruşturulmasının özel usullere tabi olmasını öngörmektedir. Bu düzenleme ile 4483 sayılı kanunun getirdiği düzenleme birbiriyle çelişmektedir. Ancak, memurların yargılanmasını düzenleyen 4483 sayılı kanun, bu konuda özel kanun olduğu için, bu kanunun getirdiği kurallar uygulanacaktır⁴³.

Öte yandan özel soruşturma yöntemleri getiren, 2802 sayılı kanun hakim ve savcılarının (m.89), 2542 sayılı kanun öğretim üyelerinin ve üniversitedeki 657 sayılı kanuna tabi memurların (m.53) görev sebebiyle işledikleri suçları yanında, görev sırasında işledikleri suçları da kapsayarak özel soruşturma usulünü öngörmüştür. Bu düzenlemeler önceki kanunun paralelinde idi. 4483 sayılı kanundaki yenilik bu kanunlara teşmil edilmeliydi.

C. Suçun Öğrenilmesi ve Ön İnceleme

1. Suçun Öğrenilmesi

Olayın yetkili mercie iletilmesi başlığını taşıyan 4. maddede, savcıya, memurun amirine ve diğer kamu görevlilerine bazı görevler verilmiştir.

38 EVLİYAOĞLU Erkal, Memurlarla İlgili Suçlar, Ankara 2001, s.60; PINAR, Memurlar ve Diğer, s.84

39 PINAR, Memurlar ve Diğer, s.118.

40 PINAR, Memurlar ve Diğer, s.78; GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER, age., s.581.

41 ASLAN, agm., s.67.

42 ARTUK/GÖKÇEN/YENİDÜNYA, age., s.487,503.

43 ASLAN, agm., s.68.

Savcının görevleri: Kanunun 4/1. maddesine göre, bir memurun görevi sebebiyle bir suç işlediğini, ihbar, şikayet veya başka bir yolla öğrenen Cumhuriyet Başsavcıları, öncelikle toplanması gerekli ve kaybolma ihtimali olan delilleri toplar. Bu ifadeden ayrıntılı bir delil toplama faaliyetine giremeyeceği anlaşılmaktadır. Bunları yaptıktan sonra, başkaca bir işlem yapmadan (suç isnat edilen memurun ifadesini almak gibi) evrakın bir örneğini ilgili makama göndererek soruşturma izni talep eder.

Savcı bu görevini yaparken, ilk olarak, suç isnadı yapılan kişinin, 2. maddede belirtilen “memur ve diğer kamu görevlisi” olup olmadığını, ikinci olarak, 1. madde gereği, suçun “görev sebebiyle işlenip işlenmediğini”, sonra da şikayetin 4. maddede belirtilen niteliklere sahip olup olmadığını takdir edecektir.

Kamu görevlilerinin görevleri: Maddenin ikinci fıkrasında, bir memurun görev sebebiyle suç işlediğini ihbar, şikayet, bilgi, belge veya bulgulara dayanarak öğrenen tüm kamu görevlilerinin, bu durumu, soruşturmaya izin vermeye yetkili mercie iletebilecekleri ifade edilmiştir. buna göre, herhangi bir kamu görevlisi, herhangi bir memurun suç işlediğini öğrenirse, izin vermeye yetkili amire bunu iletebilecektir. Sadece yetkili amire şeklinde anlamamak gerekir kanunun ifadesini. Kişiler böyle bir suçu öğrendiklerinde. Savcılıklara da durumu iletebilirler⁴⁴.

Kanunun bu düzenlemesinden, tüm kamu görevlileri, her hangi bir memurun suç işlediğini öğrendikleri takdirde, ilgililere

İhbar ve şikayetlerin niteliği. Maddenin üçüncü fıkrasında, memurlar hakkında yapılacak ihbar ve şikayetlerin, soyut ve genel nitelikte olmaması, kişi ve/veya olayın belirtilmesinin zorunlu olduğu hükmü yer almaktadır. Başka bir ifade ile, ihbar ve şikayetlerin somut, gerçekliği anlaşılabilir olması gerekir. Şikayetin somut olması yanında, kişi yada kişilerin ve/veya olayın da belirtilmesi gerekir.

Aynı maddenin son fıkrasında, bu niteliklere sahip olmayan ihbar ve dilekçenin, işleme konulmayacağı ve durumun şikayetçiye bildirileceği hükme bağlanmıştır.

Savcı ya da izin vermeye yetkili merci ihbar yada şikayetin, yukarıda belirtilen niteliklere sahip olmadığını tespit ederse, işleme koymaz, durumu şikayette bulunana bildirir. Kuşkusuz, ihbar ve şikayetin bu niteliklere sahip olup olmadığının takdiri, savcı ya da ilgili mercie aittir. Ancak şunu hemen belirtelim ki, şikayet yukarıdaki niteliklere sahip değilse, ilgili makamın

⁴⁴ PINAR, Memur Suçlarında, s.271.

bunu işleme koyup koymama konusunda bir takdir hakkının olmaması, dilekçeyi işleme koymaması gerekir.

2. Ön İnceleme

Kanunun 5. maddesinin başlığı, “ön inceleme”dir. Halbuki önceki kanun (MMHKM) “ilk soruşturma” ifadesini kullanmakta idi (m.3). Genel muhakemede, savcının suçluya ve suça ilişkin yaptığı araştırmaya ilk soruşturma denilmektedir⁴⁵. Bu sistemde, aslında savcıya ait olan ilk soruşturmayı yapma yetkisi, idareye verilmiştir. Buna göre, suç, yetkili makamlarca araştırılır karar verilmek üzere yetkili idare kurullarına götürülür. İdare kurulu, ya men-i muhakeme kararı verir ki bu savcının takipsizlik kararı yerine geçer. Ya da lüzum-u muhakeme kararı verir ki bu da savcının iddianamesi anlamına gelirdi⁴⁶.

Yukarıda da ifade ettiğimiz gibi 4483 sayılı kanun “ön inceleme” usulünü benimseyerek, ilk soruşturmanın idare tarafından yapılması sistemini terk etmiştir. İlk soruşturma savcılıkça yapılacaktır. Zaten kanunun 12. maddesinde “hazırlık soruşturmasının” savcılarca yürütüleceği açıkça belirtilmiştir.

Burada şunu ifade temeliyiz ki, önceki kanuna paralel olarak düzenlenmiş bazı kanunlarda “hazırlık soruşturmasının” idare tarafından yapılması kuralı devam etmektedir. Örneğin 2547 sayılı Kanununun 53. maddesinin “Ceza soruşturması usulü” başlığını taşıyan c. bendinde, “*ilk soruşturma*”nın idare tarafından yapılacağı düzenlenmektedir.

Soruşturmaya izin vermeye yetkili merci, bizzat veya 4. maddede yazılan şekilde, kendisine ulaşan ihbar veya şikayetle, savcıların gönderdiği izin talep evrakı ile bir memurun suç işlediğini öğrenirse, bir ön inceleme başlatır (m.5).

a. Ön incelemeyi Yapacak Kişiler

Ön incelemenin kimler tarafından ve nasıl yapılacağı, kanunun 5/2. maddesinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Bunları şu şekilde özetleyebiliriz.

a) Ön incelemeyi, izin vermeye yetkili merci bizzat yapabilir.

b) Görevlendireceği bir veya birkaç denetim elemanı marifetiyle yapabilir. Denetim elemanı, teftiş, araştırma ve incele ile görevlendirilmiş kişi ya da kurulları ifade etmektedir.

⁴⁵ ÖZTÜRK, Hazırlık Soruşturması, s.5,49; YENİSEY, age., s.17; ZAFER, agm., s.211.

⁴⁶ ZAFER, agm., s. 222.

c) Hakkında inceleme yapılan kişinin, üstü konumundaki memur yada kamu görevlilerinden biri veya bir kaçı eliyle yapabilir. Bu düzenlemeye göre, hakkında inceleme yapılacak kişinin eşiti durumundaki kişi eliyle ön inceleme yapılamayacak demektir.

İnceleme yapacak kişilerin, izin vermeye yetkili merciin mensubu olduğu kurum içinden olması esastır. Ancak, işin özelliğine göre, izin vermeye yetkili merci, ön incelemenin, başka bir kurum elemanı tarafından yapılmasını isteyebilir.

b. Ön incelemeyi yapan kişilerin yetkileri

Ön inceleme yapanların yetkileri ve görevleri kanunun 6. maddesinde düzenlenmiştir. Bunları iki başlık altında toplayabiliriz.

a) Ön inceleme ile görevlendirilen kişiler, bakanlık müfettişleri ile kendilerini görevlendiren merciin bütün yetkilerine sahiptirler. Buradaki “*bütün yetkiler*” ifadesini, ön soruşturmaya ilişkin yasal yetkiler olarak anlamak gerekir⁴⁷. Bu yetkiler de, kişinin ifadesini almak, tanık ve bilirkişi dinlemek, keşif yapmak, ilgiliyi görevden uzaklaştırmak gibi durumlardır. Bu yetkiler kanunlarla (örneğin 3046 SK. m.23, 657 SK. m.137) müfettişlere veya atamaya yetkili makamlara verilmiştir.

Kanunun 6. maddesinde, özellikle oluşturulan kişinin ifadesinin mutlaka alınacağı hükme bağlanmıştır.

b) Ceza muhakemeleri Usulü Kanunundan doğan yetkilere sahiptirler. Kanunun 6. maddesinde, ön inceleme yapan kişilerin, bu kanunda hüküm bulunmayan hallerde CMUK’na göre işlem yapabilecekleri öngörülmüştür. Tüm kamu görevlilerinden bilgi ve belge isteyebilir ve onlar da bu bilgi ve belgeleri vermekle yükümlüdürler (CMUK m.154). Ayrıca savcının, hazırlık soruşturması aşamasında, başka yerdeki savcılarını istinabe etme⁴⁸, arama, müsadere, elkoyma, yakalama, zorla getirme gibi koruma tedbirlerine

⁴⁷ PINAR, Memurlar ve Diğer, age., s.198

⁴⁸ Bu konuya ilişkin olarak 2547 sayılı kanun çerçevesinde bir suç hakkında “ilk soruşturma” ile görevlendirilmiş soruşturmacıya Bayburt Cumhuriyet Savcılığının 2002/6458 sayılı ve 9.2.2002 tarihli bir cevabı ilginçtir. Bayburt’ta ikamet eden kişinin ifadesinin alınması için, Erzincan’daki bir muhakkik tarafından gönderilen istinabe yazısına karşılık Bayburt Cumhuriyet Savcısı “...mevzuatımızda yer alan istinabe ve talimat işlemlerinin uygulanmasında istinabe veya talimat işlemini yerine getirenin kendisinden talepte bulunan mahkeme ya da Cumhuriyet Başsavcılığının yerine aynı yetkiyle hareket ettiği anlaşılmalı yapılan idari bir soruşturma niteliğindeki soruşturmada Cumhuriyet Savcılığının soruşturmaya katılıp ifade almasının ilgili kanuni düzenlemelere ve 4483 sayılı kanuna aykırı düşeceği görülmekle talebiniz yerine getirilmemiş olup...” diyerek, istinabe yoluyla ifade almayı reddetmiştir.

başvurma yetkisi de bulunmaktadır⁴⁹. Buna göre, ön soruşturmayı yapan kişi, soruşturulan kişi ve tanıklara yazılı davetiye çıkarır (7201 sayılı Tebligat Kanunu). Sanığın gelmemesi halinde, Sulh Ceza Mahkemesinden “*izhar müzekkeresi*” çıkartması istenebilir⁵⁰.

Ön incelemeyi yapanlar, yukarıda aktardığımız yetkilerini kullanarak, ulaştıkları sonucu tanzim edecekleri bir raporla, izin vermeye yetkili merciye sunarlar. Bu raporda isnat olunan her suç için bulgular tek tek irdelenmeli, soruşturma izni verilmesi ya da verilmemesi yönünde bir görüşün yer alması gerekmektedir⁵¹. Şayet muhalefet edenler varsa, karşı oyları da bu raporda yer alır (m.6).

D. Soruşturma İzni ve Yetkili Mercii

1. Soruşturma İzni

Ön inceleme sonunda hazırlanan raporu alan izin vermeye yetkili merci, “*soruşturma izni verilmesine veya verilmemesine*” karar verir. Bu kararların gerekçeli olması zorunludur (m.6/son).

Kanunun 7. maddesine göre, yetkili merci, suçun öğrenilmesinden (m.5) itibaren ön inceleme dahil en geç otuz gün içinde kararını vermek zorundadır. Bu süre zorunlu hallerde on beş günü geçmemek üzere bir defa uzatılabilir. Önceki kanun (MMHKM) bu hususta, 5. maddede yer alan kurulların inceleme süresi olan bir haftalık süre dışında bir hüküm getirmemişti.

Maddenin son fıkrasında, bu süreler içinde, soruşturma izninin verilmesi ya da verilmemesi kararının verilmesinin zorunlu olduğu yeniden vurgulanmıştır⁵². Bu süre içinde bir karar verilmemesi, ilgilinin sorumluluğuna yol açabilecektir. Ancak bu sürenin bu kadar kesin olarak belirlenmesi, bazı sakıncalar doğurabilir. Suçu öğrenen yetkili merci, öncelikle suçun, 4483 sayılı kanunun kapsamına girip girmediğini, tespit edecek. Muhakkik tayin edecek. Muhakkik, ilgiliyi ve tanıkları dinleyecek. Gerekirse başka delilleri araştırarak. Bütün bunlar için 45 günlük süre her zaman yeterli olmayabilir. Bu da yeterli inceleme yapılmasını zorlaştırabilir.

⁴⁹ YENİSEY, age., s.102 vd.

⁵⁰ GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER, age., s.582.

⁵¹ GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER, age., s.583.

⁵² Kanunun 7. maddesinde, Bakanlar Kurulundan gelen ve Adalet Komisyonundan geçen ancak genel kurulda kabul görmeyen şekilde “*yukarıda belirtilen süreler içerisinde herhangi bir verilmediği takdirde soruşturma izni verilmiş sayılır*” hükmü yer almaktaydı. Bunun gerekçesi olarak da, konunun sürüncemede bırakılmaması olarak açıklanmıştır. ASLAN, agm., s.72.

Olayın niteliğine göre daha esnek bir tutum takınılması gerekirdi. En azından ek sürelerin, olayın durumuna göre belirlenmesi düşünülebilirdi.

Soruşturma izninin kapsamı kanunun 8. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre soruşturma izni, iddia konusu olaylar ile bunlara bağlı olarak ileride soruşturma sırasında ortaya çıkabilecek konuları kapsar. İzin verilen olaydan tamamen farklı yeni bir suç ortaya çıkarsa bunun için yeni bir izin alınması gerekir. Suçun hukuki nitelendirilmesinin değişmesi durumunda, yeni izne gerek yoktur.

Soruşturma izni, bu hususta yetkili olan kişilerce, bizzat kullanılmak durumundadır. Başka bir ifade ile bu yetki devredilemez⁵³. Yetkiyi kullanacak asil kişi olmadığı durumlarda, vekil bu yetkiyi kullanabilir. İzin vermeye yetkili mercilerin saptanmasında, memurun, suçun işlendiği tarihteki görevi esas alınır(m.3).

2. Yetkili Merciler

Soruşturma iznini vermeye yetkili merciler 4483 sayılı kanunun 3. maddesinde tek tek sayılmıştır. Hangi mercilerin kimler hakkında soruşturma izni verebileceğini şu şekilde özetleyebiliriz.

Kaymakamlar: İlçedeki memurlar öbür kamu görevlileri, ilçeye bağlı köy ve mahalle muhtarları, belde belediye başkanı ve meclis üyeleri.

Valiler: İl merkezinde görevli memurlar öbür kamu görevlileri, ilde bölge düzeyinde örgütlenen kurumlarda çalışan memurlar, merkez ilçeye bağlı belde belediye başkanları ve meclis üyeleri.

En üst merci: Başbakanlık yada bakanlıkların bağlı ya da ilgili kuruluşlarındaki memur ya da diğer kamu görevlileri hakkında, kuruluşun başında bulunan en üst amir.

Bakanlıklar: Bakanlığın merkez teşkilatında çalışanlar ile, ilgili kuruluşlarında görev yapan genel müdür, müsteşar ve başkanlar.

İçişleri Bakanı: Büyükşehir, il, ilçe belediye başkanları ve bunların meclis üyeleri ile il genel meclisi üyeleri.

TBMM Başkanı: Meclis Genel Sekreteri ve yardımcıları için, diğer memurlar için ise genel sekreter.

Cumhurbaşkanı: Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreteri hakkında Cumhurbaşkanı, buradaki diğer memurlar hakkında, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreteri.

⁵³ GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER, age., s.585.

Burada bir parantez açarak, 2547 sayılı kanunun 53. maddesindeki bir hükümden bahsetmek istiyoruz. Bu maddede, üniversitedeki öğretim üyeleri için, son soruşturmanın açılıp açılmamasına, yine idare bünyesindeki kurul ya da makamlar yetkili kılındıktan sonra, üniversitede 657 sayılı kanuna tabi memurlar için, son soruşturma açılmasına, o mahaldeki İl İdare Kurulunun karar vereceği hükme bağlanmıştır. 4483 sayılı kanun karşısında, bu hükmün artık kaldırılması gerekir.

E. İtiraz ve İtiraz Mercileri

Ön inceleme sonucunda yetkili merci soruşturma açılması kanaatine ulaşmışsa, “*soruşturma izni verilmesi*” karar verecektir. Şayet, soruşturma açmaya değer bir durumun olmadığını görürse “*soruşturma izni verilmesine mahal olmadığına*” karar verir⁵⁴.

Yetkili merci bu konudaki kararını, savcılığa, hakkında inceleme yapılan kişiye, varsa şikayetçiye bildirir (m.9/1). İtiraz edebilmeleri ve itiraz süresinin başlaması için bu bildirim zorunludur.

Şu kişiler itirazda bulunabilirler (m.9/2);

Soruşturma izni verilmesine ilişkin karara karşı, hakkında soruşturma yapılan memur veya diğer kamu görevlisi.

Soruşturma izni verilmemesine ilişkin karar karşı ise, savcılık ya da şikayetçi.

Önceki kanunun (MMHKM) 5. maddesinde men-i muhakeme kararlarının otomatik olarak üst kurullara gönderileceği hükme bağlanmıştı. 4483 sayılı kanun ise, bu usulü terk etmiştir. Soruşturma izni verilmemesine ilişkin karara karşı, savcılık ya da müşteki tarafından itiraz edilmesi durumunda, üst mercilerce inceleneceği öngörülmüştür.

İtiraz süresi, yetkili merciin kararının tebliğinden itibaren on gündür (m.9/2).

İtiraz mercileri, kanunun 9. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre iki itiraz mercii bulunmaktadır.

a) Danıştay İkinci Dairesi: 3’üncü maddenin (e) bendinde, Bakan ve Başbakanın verdiği izinler, (f) bendinde, TBMM Genel Sekreteri ve TBMM Başkanının verdiği izinler, (g) (Cumhurbaşkanının verdiği izin hariç) Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterinin verdiği izin, ve (h) bendinde,

⁵⁴ Öğretide soruşturma izni verilmesine gerek olmadığı biçiminde değil, *evrakın işlemde kaldırılmasına* karar verilmesi gerektiği de ileri sürülmektedir. GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER, age., s586.

belediye başkanları ve meclis üyeleri hakandı, İçişleri Bakanının verdiği soruşturma izinlerine karşı itiraz Danıştay İkinci Dairesine yapılır.

Cumhurbaşkanının, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreteri hakkında verdiği karar için itiraz yapılamayacağı, kanunun 9. maddesinde zımnen kabul edilmiştir. bu düzenlemenin Anayasanın 105. maddesiyle paralellik oluşturmak için getirildiği söylenebilir⁵⁵. Cumhurbaşkanını, soruşturma iznine, ilgili itiraz edemeyeceği gibi, soruşturulmama yönündeki kararına da Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı ve müşteki tarafından itiraz edilemeyecek demektir. Cumhurbaşkanının bu konudaki kararı kesindir.

b) Bölge İdare Mahkemesi: Yukarıda sayılanlar dışındakiler için, izin vermeye yetkili merciin bulunduğu yer Bölge İdare Mahkemesine itiraz edilebilir.

İtiraz dilekçelerinin verileceği yerler: Kanunda itiraz dilekçelerinin nereye verileceği konusunda bir düzenleme bulunmamaktadır. İtiraz dilekçelerinin, kararı veren idari merciye veya, doğrudan itirazı inceleyecek merciye verilebileceğini düşünmekteyiz. Hatta, kararı veren idari mercie verilmesi daha pratik olur kanaatindeyiz. Dilekçeyi alan idari merci, dosyayla birlikte, itirazı inceleyecek yere gönderecektir.

İtirazlar öncelikle incelenir ve en geç üç ay içerisinde karara bağlanır. İtiraz üzerine verilen kararlar kesindir (m.9/son). Yani başka bir merciye başvurulamaz.

F. Hazırlık Soruşturması ve Sonuçları

1. İtirazın Kesinleşmesi ve Tebliği

Soruşturma izninin kesinleşmesi farklı şekillerde olabilir;

-Soruşturma iznine itiraz edilmemesi. Kanunun 9. maddesine göre itiraz süresi 10 gündür. Bu süre zarfında itiraz edilmez ise, karar kesinleşir.

-İtiraz edilmesi. Soruşturma iznine, itiraz edilmesi üzerine, itiraz yetkili merci tarafından reddedilirse, karar kesinleşmiş olur.

-Soruşturma izni verilmemesi kararına savcı ye de şikayetçinin itiraz etmesi üzerine, yetkili merci tarafından bu karar bozulursa, soruşturma izni verilmiş sayılır (m.11). Zira itiraz üzerine verilen karar kesindir (.9/son).

Soruşturma izninin kesinleşmesi üzerine, dosya yetkili Cumhuriyet Başsavcısına gönderilir. Dosyayı alan savcılık, genel hükümlere göre soruşturmayı yürütür ve sonuçlandırır (m.11).

⁵⁵ PINAR, Memurlar ve Diğer, s.225.

2. Hazırlık Soruşturmasını Yapacak Merciler

Hazırlık soruşturmasını yapacak başsavcılık makamları, hakkında soruşturma yapılan memurun statüsüne göre kanunun 12. maddesinde belirtilmiştir.

a) Yargıtay Cumhuriyet Başsavcısı (veya Başsavcıvekili): Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreteri, TBMM Genel Sekreteri, müsteşarlar, Bakanlar Kurulu kararı ile atanan memurlar ve diğer kamu görevlileri, Büyükşehir Belediye Başkanları.

b) İl Cumhuriyet Başsavcısı (veya Başsavcıvekili): Ortak kararlar veya Başbakanın onayı ile atanan memurlar ve diğer kamu görevlileri, il ve ilçe belediye başkanları, ilçe idare şube başkanları.

c) Cumhuriyet Başsavcılığı: yukarıda sayılanlar dışında kalan memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında.

Hazırlık soruşturması sırasında, hakim kararı verilmesi gereken durumlarda, yukarıda (m.12) a) bendinde sayılanlar için, Yargıtay'ın ilgili ceza dairesi, b) bendinde sayılanlar için il asliye ceza mahkemesi, c) bendinde sayılanlar için genel hükümlere göre yetkili ve görevli sulh ceza hakimine başvurulur (m.12/son).

3. Hazırlık Soruşturması Sonunda Verilecek Kararlar

Soruşturma izninin kesinleşmesi üzerine, yukarıda sayılan yetkili savcılıklar, genel hükümlere göre hazırlık soruşturmasını sonuçlandırarak ya takipsizlik kararı verirler ya da kamu davasını açarlar.

Takipsizlik kararı: Hazırlık soruşturması sonucunda, kamu davasının açılmasına gerek görmeyen, başka bir söyleyişle, yeterli delil bulamayan yahut eylemin suç teşkil etmediğini tespit eden savcı, CMUK'nun 163. maddesine göre takipsizlik kararı verir⁵⁶. Bu karar soruşturulan kişiye varsa müştekiye de bildirilir.

Savcının verdiği takipsizlik kararı idari bir işlem olduğundan, savcı tarafından geri alınabilir. Adalet Bakanı, kamu davasının açılmasını emredebilir. Müşteki Ağır Ceza mahkemesine itiraz edebilir⁵⁷.

Kamu davasının açılması: Maddi mesele yeterince açıklığa kavuşmuş, başlangıçtaki basit şüphe kamu davasının açılmasına yetecek kadar

⁵⁶ YENİSEY, age., s.240-241.

⁵⁷ YENİSEY, age., s.252-255.

kuvvetlenmişse, savcı CMUK'nın 163. maddesi gereği kamu davasını açar⁵⁸.

Bu aşamadan sonra, iş mahkemeye intikal etmiştir. Mahkeme kişinin suçlu olup olmadığını genel hükümlere göre yürüteceği yargılama sonucunda hüküm altına alacaktır.

Görevli ve yetkili mahkeme. Bu davalara ilişkin olarak görevli ve yetkili mahkeme 4483 sayılı kanunun 13. maddesinde özel olarak düzenlenmiştir. Buna göre 12. maddenin a) bendinde sayılanlar için, Yargıtay'ın ilgili ceza dairesi, b) bendinde sayılanlar için il asliye ceza mahkemesi, c) bendinde sayılanlar için genel hükümlere göre yetkili ve görevli sulh ceza hakimine başvurulur.

Kanunun 10. maddesinde, suça iştirak konusunda bir düzenleme getirilmiştir. Bu kanun kapsamına giren suçların iştirak halinde işlenmesi durumunda, memur olanla, memur olmayan; ast memur, üst memurla aynı mahkemede yargılanır.

Memur olanla olmayanın nasıl bir araya getirileceği sorunu bir yana, kamu kesiminde astlık üstlük ilişkisini kesin olarak tespit etmekte zordur. Örneğin, Büyükşehir belediye başkanı ile orada çalışan bir memur bu suçta birlikte işlerse, bu hükme göre ikisi birlikte Yargıtay'da yargılanacak demektir.

G. Memurun Haksız İsnatlardan Korunması

Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin haksız isnatlara ve iftiralara maruz kalmasının önlenmesi amacıyla 4483 sayılı kanunun 15. maddesinde bir düzenlemeye gidilmiştir.

Kamu görevlisi hakkındaki ihbar veya şikayetin garaz, kin veya mücerret hakaret için uydurma bir suç isnadı suretiyle yapıldığı hazırlık soruşturması sırasında anlaşılırsa, savcılık re'sen soruşturma açar. Bu durum yargılama sonucunda sabit olursa, savcılık kamu davasını açar. Böylece memur ile şikayetçinin karşı karşıya gelmesi önlenmek istenmiştir.

Söz konusu maddede, asılsız isnada bulunan kişi hakkında re'sen soruşturma açılacağı belirtilirken, asılsız isnatta bulunan açısından memur olan ve olmayan ayırımı yapılmamıştır. Bu durumda asılsız isnatta bulunan başka bir kamu görevlisi ise, onun hakkında 4483 sayılı kanun hükümleri uygulanmayacak demektir.

Aynı maddenin son fıkrasında, soruşturulan memurların, asılsız ihbarda bulunanlar hakkında dava açılması için savcılığa başvurması ve yine asılsız

⁵⁸ YENİSEY, age., s.261-262.

ihbarda bulunan hakkında genel hükümlere göre tazminat davası açabileceği düzenlenmiştir.

SONUÇ

Kanunun ismi, “Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun”dur. Yargılama makamları mahkemelerdir ve her yargı düzeninin bir usul kanunu bulunmaktadır. Oysa bu kanun yargılama usulünü değil, memurun görev suçlarının soruşturulması usulünü düzenlemektedir. “Soruşturma usulü” dense idi daha doğru olurdu. Öte yandan, 1. maddede geçen, “işledikleri suçlardan” ibaresi de yanlış olmuştur. Çünkü suçluluk ancak mahkeme kararı ile sabit olur. Anayasanın 129. maddesindeki gibi “işledikleri iddia edilen suçlardan” şeklinde ifade edilmesi daha doğru olurdu.

Kanun, kişi bakımından kapsamının belirlenmesinde idare hukuk ilkelerini benimsemiş, memur ve diğer kamu görevlisi kavramlarını idare hukukuna göre tanımlamıştır. Önceki dönemde oluşan memur tanımı kargaşasına son vermiştir. Son derece isabetli bir düzenleme olmuştur.

Bu yeni kanun ile, “ilk soruşturma”nın idare tarafından yapılması terk edilerek, idarenin sadece “ön inceleme” ile yetkili olması benimsenmiştir. Böylece soruşturma işi, savcılıklara bırakılmıştır. Ancak bazı kanunlarda (örneğin 2547 sy. m.53) paralellik kurulamamıştır.

Suç bakımından da bir daraltmaya gidilmiş, sadece görev sebebiyle işlenen suçlar dahil edilmiş, görev sırasında işlenen suçlar kapsam dışı bırakılmıştır. Görev başında iken işlenmekle beraber, görevle alakası olmayan suçların, kapsam dışı bırakılması yerinde olmuştur.

Kanunun 7. maddesine göre, yetkili merci, suçun öğrenilmesinden (m.5) itibaren ön inceleme dahil en geç otuz gün içinde vermek zorundadır. Bu süre zorunlu hallerde on beş günü geçmemek üzere bir defa uzatılabilir. Ön incelemenin 30 (+ 15) gün ile sınırlı tutulması, işin bir an önce bitirilmesi açısından olumlu bir gelişmedir. Fakat bu süre her zaman yeterli olmayabilir. Suçu öğrenen yetkili merci, öncelikle suçun, 4483 sayılı kanunun kapsamına girip girmediğini, tespit edecek. Muhakkik tayin edecek. Muhakkik, ilgiliyi ve tanıkları dinleyecek. Gerekirse başka delilleri araştırarak. Bütün bunlar için 45 günlük süre her zaman yeterli olmayabilir. Bu da yeterli inceleme yapılmasını zorlaştırabilir. Olayın niteliğine göre daha esnek bir tutum takınılması gerekirdi. En azından ek sürelerin, olayın durumuna göre belirlenmesi düşünülebilirdi. Bu süre içinde karar verilmez ise ne olacağı hususunda kanunda açıklık yoktur.

Soruşturma açılmasına karar verme yetkisi, kurullara değil, amirlere verilmiştir. Bu eleştirilebilir. Ancak, işin çabuklaştırılması açısından olumlu da olabilir. Soruşturma izni verecek yetkili amirler kanunun 3. maddesinde sayılmıştır. Ancak gözden kaçırılan bir durum söz konusudur. Mahkemelerde 657 sayılı kanuna tabi olarak çalışan memurlar hakkında da soruşturma iznini mülki amir verecektir. Örneğin Danıştay'da, Anayasa Mahkemesinde çalışan mamurlar için Ankara Valisi yetkili kılınmıştır. Bu yetkinin mahkeme başkanlarına verilmesi daha pratik olurdu.

İtiraz müessesesinin işletilmesinde, savcılığın, müştekinin ve ilgili kişinin de haklarının olması, müessesenin sağlıklı işlemesine yardımcı olacaktır.