

T.C.

KIRKLARELİ ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI  
YÜKSEK LİSANS TEZİ

**6413 SAYILI TSK DİSİPLİN KANUNUNDA YER ALAN  
VE SİLAHLI KUVVETLERDEN AYIRMA CEZASINI  
GEREKTİREN DİSİPLİN SUÇLARINA İLİŞKİN  
ESASLAR VE UYGULAMASI**

**Uğur ELİBÜYÜK**

**MAYIS – 2022**

T.C.  
KIRKLARELİ ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU ANABİLİM DALI  
YÜKSEK LİSANS TEZİ

**6413 SAYILI TSK DİSİPLİN KANUNUNDA YER ALAN  
VE SİLAHLI KUVVETLERDEN AYIRMA CEZASINI  
GEREKTİREN DİSİPLİN SUÇLARINA İLİŞKİN  
ESASLAR VE UYGULAMASI**

**Uğur ELİBÜYÜK**

Tez Danışmanı  
**Doç. Dr. Seçkin YAVUZDOĞAN**

## BEYAN

**Tez içindeki bütün bilgilerin etik davranış ve akademik kurallar çerçevesinde bizzat elde edilerek sunulduğunu, ayrıca tez yazım kurallarına uygun olarak hazırlanan bu çalışmada özgün olmayan tüm kaynaklara eksiksiz atıf yapıldığını, aksinin ortaya çıkması durumunda her türlü yasal sonucu kabul ettiğimi beyan ediyorum.**

Uğur ELİBÜYÜK

.../05/2022

## ÖZ

### 6413 SAYILI TSK DİSİPLİN KANUNUNDA YER ALAN VE SİLAHLI KUVVETLERDEN AYIRMA CEZASINI GEREKTİREN DİSİPLİN SUÇLARINA İLİŞKİN ESASLAR VE UYGULAMASI

Elibüyük, Uğur

Yüksek Lisans, Kamu Hukuku

Tez yöneticisi: Doç. Dr. Seçkin YAVUZDOĞAN

Mayıs 2022

2013 yılında, 6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu'nun yürürlüğe girmesinin ardından silahlı kuvvetlerden ayırma cezası gerektiren disiplinsizlikler askeri disiplin hukuku açısından tek bir mevzuatta toplanmıştır. 6413 sayılı Disiplin Kanunu ile oda hapsi ve göz hapsi gibi cezalar istisnai durumlar haricinde kaldırılmış, çağdaş hukuk anlayışına uygun bir askeri disiplin hukuku tesis edilmeye çalışılmıştır.

Temelini, Disiplin Kanunu'nda yer alan ve silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren disiplinsizliklerin oluşturduğu çalışmamızın birinci bölümünde, disiplinin TSK açısından önemine değinilerek 6413 sayılı Kanun öncesinde yürürlükte bulunan mevzuata ilişkin bilgiler verilmiş ve yeni bir Disiplin Kanunu'na duyulan ihtiyacın gerekçeleri irdelenmiştir. Silahlı kuvvetlerden ayırma kararı bakımından Yüksek Askeri Şûra'nın yerini alan Yüksek Disiplin Kurullarının toplanma ve karar alma usullerine ilişkin bilgilere de bu bölümde ayrıca yer verilmiştir.

Çalışmanın ikinci bölümünde ise, tek bir maddede toplanan ve silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren disiplin suçları, mahkeme kararları ve öğretide yer alan görüşler ışığında incelenmiştir. Yeni bir ayırma yöntemi olarak belirlenen disiplin ceza puanı sistemi de ayrıntılı olarak ele alınmıştır.

**Anahtar Kelimeler:** Askeri Disiplin Hukuku, Ayırma Cezası, Disiplin Kanunu, Disiplin Suçu, Yüksek Disiplin Kurulu.

## ABSTRACT

THE PRINCIPLES AND IMPLEMENTATION RELATING TO  
DISCIPLINE OFFENSES REQUIRING PENALTY OF DISCHARGE  
FROM THE ARMED FORCES IN THE DISCIPLINARY ACT OF THE  
TURKISH ARMED FORCES NO 6413

Elibüyük, Uğur

Postgraduate, Public Law

Thesis Adviser: Assoc. Prof. Seçkin YAVUZDOĞAN

May 2022

In 2013, following the coming into force of the Turkish Armed Forces Disciplinary Act No. 6413, indisciplines requiring discharge from the armed forces were collected in a single legislation in terms of military disciplinary law. With the Disciplinary Act No. 6413, penalties such as confinement and probation were abolished except some particular cases, and a military disciplinary law accordant to the understanding of contemporary law was tried to be established.

In the first part of our study, the basis of which is constituted by the indisciplines that require the penalty of discharge from the armed forces, the importance of the discipline for the Turkish Armed Forces is mentioned and the reasons for the need of a new Disciplinary Act are examined. Also, in this section, the information about gathering and decision-making procedures of Supreme Disciplinary Committee, which replaced the Supreme Military Council in terms of the decision of discharge from the armed forces is given.

In the second part of the study, discipline offenses which come under a single article and require discharge from the armed forces, are examined in the light of court decisions and the views in the doctrine. The discipline punishment point, which was determined as a new dismissal method, was also discussed in detail.

**Key Words:** Military Discipline Law, Penalty of Discharge, Disciplinary Act, Discipline Offense, Supreme Disciplinary Committee.

## KISALTMALAR

<b>age</b>	: Adı geçen eser
<b>agm</b>	: Adı geçen makale
<b>AİHM</b>	: Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi
<b>AİHS</b>	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
<b>AsCK</b>	: Askeri Ceza Kanunu
<b>As.Yrg.İBK</b>	: Askeri Yargıtay İçtihatı Birleştirme Kurulu
<b>AYİM</b>	: Askeri Yüksek İdare Mahkemesi
<b>AYM</b>	: Anayasa Mahkemesi
<b>BİM</b>	: Bölge İdare Mahkemesi
<b>Bkz.</b>	: Bakınız
<b>Dis.Mah.K.</b>	: Disiplin Mahkemeleri Kanunu
<b>DMK</b>	: Devlet Memurları Kanunu
<b>İÜHFİM</b>	: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası
<b>MSB</b>	: Millî Savunma Bakanlığı
<b>Sb.Sic.Yön.</b>	: Subay Sicil Yönetmeliği
<b>TBB</b>	: Türkiye Barolar Birliği
<b>TDK</b>	: Türk Dil Kurumu
<b>TSK</b>	: Türk Silahlı Kuvvetleri
<b>TSK Dis.K.</b>	: Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu
<b>TSK İç Hiz.K.</b>	: Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu
<b>TSK İç Hiz.Yön</b>	: Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Yönetmeliği
<b>TSK Per.K.</b>	: Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu
<b>YAŞ</b>	: Yüksek Askerî Şûra
<b>YDK</b>	: Yüksek Disiplin Kurulu

## İÇİNDEKİLER

BEYAN.....	iii
ÖZ.....	iv
ABSTRACT .....	v
KISALTMALAR .....	vi
İÇİNDEKİLER .....	vii

GİRİŞ .....	1
-------------	---

### 1. BÖLÜM

ASKERİ DİSİPLİN HUKUKUNUN TARİHİ GELİŞİMİ .....	5
1.1. Tarihi Gelişim .....	5
1.2. 6413 Sayılı TSK Disiplin Kanunu Öncesi .....	5
1.3. 6413 Sayılı Disiplin Kanunu Sonrası.....	9

### 2. BÖLÜM

SİLAHLI KUVVETLERDEN AYIRMA CEZASININ MEVZUATTAKİ DÜZENLEMESİ .....	11
2.1. 926 Sayılı TSK Personel Kanuna Göre Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezası .....	11
2.2. 6413 Sayılı TSK Disiplin Kanunu ile Getirilen Yeni Düzenlemeye Göre Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezası.....	13
2.2.1. Genel Olarak.....	13
2.2.1.1. Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezasına İlişkin Sürecin Disiplin Amirlerinin Teklifi ile Başlatılması.....	14
2.2.1.2. Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezasına İlişkin Sürecin Yüksek Disiplin Kuruları Tarafından Resen Başlatılması.....	15

2.2.1.3. Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezasına İlişkin Sürecin Milli Savunma Bakanı Tarafından Başlatılması.....	15
2.2.2. Yüksek Disiplin Kurullarının Toplanması, Görüşme Usulü ve Oylama .....	16
2.2.3. Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezası Verilmesi Kararının Yerine Getirilmesi ve Sonuçları .....	17
2.2.4. Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezası Verilmesine Yer Olmadığı Kararının Sonuçları .....	17

### **3. BÖLÜM**

<b>DİSİPLİN KANUNU'NA GÖRE SİLAHLI KUVVETLERDEN AYIRMA CEZASINI GEREKTİREN EYLEMLER .....</b>	<b>19</b>
3.1. Gayri Tabii Mukarenette Bulunmak .....	19
3.2. Aşırı Borçlanmak ve Borçlarını Ödeyememek.....	36
3.3. Ahlaki Zayıflık .....	40
3.4. Hizmete Engel Davranışlarda Bulunmak.....	50
3.5. Gizli Bilgileri Açıklamak.....	56
3.6. İdeolojik veya Siyasi Amaçlı Faaliyetlere Karışmak.....	62
3.7. Uzun Süreli Firar Etmek .....	69
3.8. Disiplinsizliği Alışkanlık Haline Getirmek.....	75
3.9. İffetsiz Bir Kimse ile Evlenmek veya Böyle Bir Kimse ile Yaşamak ..	77
3.10. Terör Örgütleriyle İlişkisi Olmak.....	87
3.11. Disiplin Ceza Puanına Bağlı Olarak Ayırma Cezası Verilmesi.....	88
<b>SONUÇ.....</b>	<b>93</b>
<b>KAYNAKÇA .....</b>	<b>97</b>

## GİRİŞ

Türk Silahlı Kuvvetleri'nin vazifesi, 211 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu (TSK İç Hiz. K.) ile belirlenmiştir.<sup>1</sup>

Türk Silahlı Kuvvetleri'nin kendisine verilen Türk yurdunu savunmak gibi hayati bir görevi yerine getirebilmesi ancak mutlak itaate dayalı disiplin anlayışının hâkim kılınmasıyla mümkündür.

TSK İç Hiz. K. 13'üncü madde ile, askerliğin temelini disiplin olduğu vurgulanarak, disiplinin tesisi, muhafazası ve idamesi için her türlü kanuni tedbirin alınması gerektiği ifade edilmiştir. Bu disiplin anlayışının ancak, belli ahlaki değerleri benimsemiş personel ile tesis edilebileceği anlayışından hareketle, 39'uncu maddede<sup>2</sup> her askerin sahip olması gereken nitelikler sayılmıştır.

İşte tüm bu gerekçelerle, kanun koyucu tarafından, silahlı kuvvetlerde disiplinin tesisi için diğer kamu görevlilerinden farklı kimi tedbirler alınmıştır. 2013 yılında yürürlüğe giren 6413 sayılı TSK Disiplin Kanunu da bu yönde alınan tedbirlerden birisidir.

Esasında, 6413 sayılı Disiplin Kanunu yürürlüğe girmeden önce, silahlı kuvvetler personeline ilişkin disiplin ile ilgili hususları düzenleyen hükümler 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu (AsCK) ve 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kanun'unda dağınık bir biçimde düzenlenmekteydi. 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu, askeri suçların yanında "disiplin tecavüzlerini" ve "disiplin kabahatlerini" düzenlerken, 477 sayılı Kanun ise "disiplin suçlarını" düzenlemekteydi.

---

<sup>1</sup> 211 sayılı TSK İç Hiz.K.'nin 35'inci maddesi ile Silahlı Kuvvetlerin vazifesi şu şekilde belirlenmiştir:

"Silahlı Kuvvetlerin vazifesi; yurt dışından gelecek tehdit ve tehlikelere karşı Türk vatanını savunmak, caydırıcılık sağlayacak şekilde askerî gücün muhafazasını ve güçlendirilmesini sağlamak, Türkiye Büyük Millet Meclisi kararıyla yurt dışında verilen görevleri yapmak ve uluslararası barışın sağlanmasına yardımcı olmaktır."

<sup>2</sup> İç Hizmet Kanunu 39'uncu maddede sayılan söz konusu nitelikler şunlardır:

"Cumhuriyete sadakat, iyi ahlaklı olmak, vatanını sevmek, hizmetin yapılmasında sebat ve gayret göstermek, üste mutlak itaat, cesaret ve atılganlık, yapılması yasak edilen şeylerden kaçınmak, icabında hayatını hiçe saymak, silah arkadaşları ile iyi geçinmek, birbirlerine yardım etmek, intizam severlik, sıhhatini korumak ve sır saklamak".

Dağınık bir biçimde düzenlenen mevzuat ile belirlilik ve kanunilik ilkesinden uzaklaşarak güvencesiz bir durum yaratılmakta ve bu durum kıyas yoluyla yeni disiplin suçu yaratılmasına imkân tanımaktaydı.

Ayrıca; disiplin amirleri tarafından hürriyeti bağlayıcı cezalar verilmesi, kimi cezalara karşı yargı yolunun kapalı olması, 477 sayılı Kanun kapsamında teşkil edilen Disiplin Mahkemelerinin üyelerinin seçimi ve bağımsızlığı gibi konularda kişi özgürlüğü ve güvenliği ile adil yargılanma hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) tarafından ülkemiz aleyhinde birçok kez tazminata hükmedilmiştir.

AİHM kararlarının da etkisiyle, çağdaş hukuk alanında yaşanan gelişmelere uygun, Türk Silahlı Kuvvetleri için hayati öneme sahip disiplin anlayışını zafiyete uğratmayacak bir disiplin mevzuatı hazırlanması gerekli görülmüştür.

6413 sayılı Kanun ile askeri disiplin hukukuna ilişkin mevzuat tek kanunda toplanmıştır. Kimi istisnai haller dışında oda ve göz hapsi gibi hürriyeti bağlayıcı cezalar kaldırılmıştır. Disiplin amirlerinin sahip olduğu yetkiler ve disiplin cezalarının türleri yeniden düzenlenmiştir. Tamamına olmasa da “aylıktan kesme” ve “hizmet yerini terk etmeme” gibi daha ağır nitelikteki disiplin cezalarına karşı yargı yolu açık tutulmuştur. Kanun kapsamına, subay, astsubay, uzman erbaşlar, sözleşmeli erbaş/erler ile askeri öğrenciler ve erbaş/erler dahil edilmiştir. TSK’da görev yapan sivil memurlar, Disiplin Kanunu kapsamına alınmamışlardır. Ayrıca, silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren disiplin suçları, sayılmak suretiyle ayrı bir maddede (20’nci madde) toplanmıştır.

Çalışmamızın temel noktasını 6413 sayılı Disiplin Kanunu ile tek bir maddede toplanan ve “*Türk Silahlı Kuvvetlerinden Ayırma Cezasını*” gerektiren disiplin suçları oluşturmaktadır. Disiplin Kanunu yürürlüğe girmeden önce silahlı kuvvetlerden ayırma işlemi Yüksek Askerî Şûra (YAŞ) tarafından yapılmaktaydı.

Ayırmaya gerekçe teşkil eden bu haller ise Subay Sicil Yönetmeliği 91’nci maddede sayılmaktaydı.

İşte, 6413 sayılı Kanun'da sayılan ve ayırma cezasını gerektiren disiplinsizliklerin bir kısmı bu maddelerin Disiplin Kanunu'na değiştirilerek ya da aynen nakli ile oluşmuştur.

Bunun yanında, 20'nci maddede sayılan disiplin suçlarının bazıları ise aynı zamanda Askeri Ceza Kanunu ile askeri suç olarak düzenlenmiştir. Kimi maddeler ise değişen ihtiyaçlara uygun olarak ilk defa Disiplin kanunu ile düzenlenmiştir.

Sonuç olarak; Disiplin Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle, silahlı kuvvetlerden çıkarma kararı, duruma göre Kuvvet Komutanlıkları ya da Millî Savunma Bakanlığı nezdinde teşkil edilecek Yüksek Disiplin Kurulları tarafından verilecektir.

*Askeri Disiplin Hukukunun Tarihi Gelişimi* başlıklı birinci bölümde, Disiplin Kanunu yürürlüğe girmeden önce askeri disiplin hukukunu düzenleyen mevzuat incelenecektir. Askeri Ceza Kanunu'nda yer verilmiş olan "disiplin tecavüzleri" ve "disiplin kabahatleri" kavramı ile 477 sayılı Kanun'da yer alan "disiplin suçları" incelenecek, bu kavramları yürürlükten kaldıran 6413 sayılı Kanun ile getirilen yenilikler değerlendirilecektir.

Ayrıca, bu bölümde, askeri disiplin hukukunu düzenleyen çağdaş bir Disiplin Kanununa duyulan ihtiyacın gerekçeleri AİHM kararları ışığında irdelenecektir.

*Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezasının Mevzuattaki Düzenlemesi* başlıklı ikinci bölümde ise, YAŞ tarafından verilen silahlı kuvvetlerden çıkarma cezası ile onun yerini alan ve artık Yüksek Disiplin Kurulları (YDK) tarafından verilen silahlı kuvvetlerden ayırma cezası mukayeseli olarak incelenecektir.

Son olarak, *Disiplin Kanunu'na Göre Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezasını Gerektiren Disiplinsizlikler* başlığı taşıyan üçüncü bölümde ise 20'nci maddede sayılmak suretiyle belirlenmiş olan ve ayırma cezasını gerektiren disiplinsizlikler incelenecektir. Bu maddeler incelenirken, Askeri Mahkemelerin kapatılmadan önce vermiş olduğu kararlar ile öğretide yer alan görüşler ele alınacaktır. Askeri Mahkemelerin kapatılması ile daha önce Askeri Yüksek İdare Mahkemesi (AYİM) nezdinde açılan iptal davaları bakımından sivil idari yargı mercileri sorumlu hale gelmiştir. Bu açıdan,

birinci derece mahkemeleri ile istinaf ve temyiz mercilerinin kararları incelenecek, yeri geldikçe Anayasa Mahkemesi ve AIHM'nin görüşlerine de yer verilecektir.

Bölümün sonunda, 21'nci maddede ayrı bir başlıkta düzenlenen, disiplin ceza puanı ve ceza sayısına bağlı olarak silahlı kuvvetlerden ayırma cezası verilmesini öngören ayırma sebebine temas edilecektir.

*Sonuç* bölümünde ise, elde edilen neticeler ortaya konularak, uygulamada yaşanan problemlere yer verilecektir.



# 1. BÖLÜM

## ASKERİ DİSİPLİN HUKUKUNUN TARİHİ GELİŞİMİ

### 1.1. Tarihi Gelişim

Mutlak itaat ile beraber askeri disiplinin tesisi, neredeyse bütün ordular için hiç şüphesiz en önemli konuların başında gelmektedir. Bu disiplini sağlamanın yolu ise, silahlı kuvvetler personeline özgü bir askeri mevzuatın uygulanmasından geçmektedir.

Askeri ceza hukuku ve askeri disiplin hukukuna ilişkin mevzuat kimi ülkelerde keskin çizgilerle ayrılmışken, kimi ülkelerde ise ayrım bu kadar net değildir. Ülkemizde, 6413 sayılı Dis.K.'u yürürlüğe girmeden önce, TSK'da disiplinin hâkim kılınmasını amaçlayan askeri disiplin hukukuna ilişkin mevzuat, bazı noktalarda ceza hukukuna yaklaşıyordu. Bu durum, uygulamada, askeri ceza hukuku ile askeri disiplin hukuku arasında, sınırları yeterince belli olmayan bir boşluk oluşturmaktaydı. Mevzuatın dağınıklığı ile beraber yaşanan sorunlar, mevzuata tabi personel açısından güvencesiz durumların oluşmasına sebebiyet vermekteydi.

6413 sayılı Disiplin Kanunu'nun yürürlüğe girmesi, askeri disiplin hukuku alanında yaşanan önemli gelişmelerden birisidir. Bu sebeple, yapacağımız incelemenin, Disiplin Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten öncesi ve sonrası olmak üzere iki bölümde ele alınması uygun görülmüştür.

### 1.2. 6413 Sayılı TSK Disiplin Kanunu Öncesi

6413 sayılı Disiplin Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önceki döneme göz attığımızda, silahlı kuvvetler personelinin disiplin hukukuna ilişkin hükümlerin iki farklı mevzuatta yer aldığı görülmektedir.

Bu hükümlerin bir kısmı 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu'nda<sup>3</sup>, bir kısmı ise 477 sayılı Disiplin Mahkemeleri Kanunu'nda<sup>4</sup> (Dis.Mah.K.) bulunmaktaydı.

---

<sup>3</sup> RG, 15.06.1930, S.1520.

<sup>4</sup> RG, 26.06.1964, S.11738.

Mevzuatın son derece dağınık bir biçimde düzenlenmiş olması, kimi durumlarda disiplin amirlerine takdir yetkisinin sınırlarını oldukça aşacak şekilde disiplin cezası verme yetkisi tanınması kanunilik ve belirlilik ilkelerini ihlal edici bir çeşitlilik yaratmaktaydı.

Bu durum, ilgili mevzuata tabi personel açısından güvencesiz bir durum yarattığı gibi, kıyas yoluyla yeni disiplin suçu yaratılmasına olanak tanıyan keyfiliğe de zemin hazırlamaktaydı.

2013 yılından itibaren “disiplin suçu” kavramı askeri disiplin hukuku bakımından tek mevzuatta toplanmıştır. Ancak, 2013 yılı öncesinde disiplin suçu başlığı altına giren üç ayrı kavram bulunmaktaydı. 6413 sayılı Kanun ile getirilen yeniliğin askeri disiplin hukuku açısından ne denli önemli olduğunu daha iyi anlamak için “disiplin kabahati”, “disiplin suçu” ve “disiplin tecavüzü” olarak adlandırılan bu alt kavramlara kısaca temas etmeyi faydalı görüyoruz.

Disiplin kabahati, yürürlükten kaldırılmadan önce AsCK 162’nci maddenin Disiplin Cezaları başlıklı ikinci kısmında düzenlenmekteydi.<sup>5</sup> Bu maddeye göre kabahat, “*AsCK’nin 18’nci maddesinde yazılı fiillerin hafif halleri*” olarak tanımlanmaktaydı.<sup>6</sup> 18’nci maddede ise, sayılı 14 madde dışında AsCK’da yazılı disiplin cezalarının ancak mahkeme kararı ile verilebileceği belirtilmişti. İşte bu sayılı maddelerde belirtilen fiillerin “hafif halleri” ifadesi belirlilik ilkesinin aleyhine bir durum yaratmakta ve disiplin amiri tarafından gerçekleştirilebilecek keyfi uygulamalara imkân tanımaktaydı. Anılan dönemde, disiplin cezalarına karşı yargı yolunun tamamen kapalı olduğu da göz önünde bulundurulduğunda, denetleme mekanizması son derece yetersiz kalmaktaydı.

Disiplin tecavüzleri de disiplin kabahati gibi 162’nci maddede düzenlenmekte ve “*Askeri terbiyeyi, disiplini bozan ve hiçbir ceza kanununun maddelerine uymayan fiiller ve tekasüller*” olarak tanımlanmaktaydı. Esasında, disiplin tecavüzleri ile maddenin tanımında da açıkça ifade edildiği gibi kanunilik ilkesi ve belirlilik tamamen terk edilmiştir. Disiplin amirine

---

<sup>5</sup> Disiplin kabahati ve disiplin tecavüzünü düzenleyen AsCK’nin 162’nci maddesi, 2013 yılında yürürlüğe giren 6413 sayılı Kanun’un 45’nci maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır.

<sup>6</sup> AsCK’nin değişiklikten önceki hali için bkz.: <https://www.resmigazete.gov.tr/arsiv/1520.pdf>, (Erişim: 10.02.2022).

geniş bir kıyas yetkisi verilmiştir. Disiplin amiri, tıpkı disiplin kabahatlerinde olduğu gibi disiplin tecavüzleri nedeniyle oda hapsi ve göz hapsi gibi hürriyeti bağlayıcı ancak yargı denetimine kapalı olan cezalar verebilmekteydi.

Disiplin suçları ise 1964 tarihli ve 477 sayılı Dis.Mah.K.'da düzenlenmekteydi. 47 ve 61'inci maddeler arasında yer alan toplam 16 adet disiplin suçu, Tugay ve daha üst komutanlıklar nezdinde kurulan disiplin mahkemeleri tarafından, göz ve oda hapsi cezası ile cezalandırılmaktaydı.

Bu mahkemeler, toplam 3 subay üyeden oluşmaktadır. Bu üyelere birisi başkan ikisi ise üye olarak görev yapmaktadır. Erbaş ve erlerin yargılamalarında ise üyelere birisi astsubaylar arasından seçilmektedir. Başkan ve üyelerle yedekleri, her yıl aralık ayında, nezdinde mahkeme kurulmuş olan komutan, karargâh veya kurum amiri tarafından değiştirilmemek üzere bir yıllığına seçilir. Bu mahkemelere başkan ve üye olabilmek için, kıtada veya askeri bir kurumda asgari bir yıl hizmet görmüş olmak ve taksirli suçlar dışında, herhangi bir cürümle mahkûm olmamak, sanığın astı bulunmamak gerektiği gibi yargılama süresi içinde gerek birbirilerinin gerekse sanık veya sanıkların en yakın amiri olmamaları da şarttır.<sup>7</sup>

Disiplin mahkemelerinin hürriyeti kısıtlayıcı ceza verme yetkisine sahip olması ve üyelerinin tamamının hakimlik teminatına sahip olmayan subay ve astsubaylardan seçilmesi bu mahkemelerin bağımsızlığını tartışmalı hale getirmektedir.<sup>8</sup>

Bu esnada belirtmek gerekir ki 6413 sayılı Kanun'un 45'nci maddesi ile Dis.Mah.K.'nın kuruluşunu düzenleyen 1'nci maddesine "savaşta" ibaresi eklenerek Disiplin mahkemelerinin sadece savaşta kurulması öngörülmüştür.<sup>9</sup> Her ne kadar şu an için sadece savaşta kurulacak olsa da, ağır

---

<sup>7</sup> İlgili düzenlemeler için bkz.: 477 s. Dis.Mah.K. (1,2,3,4 ve 41'nci maddeler).

<sup>8</sup> Sahir Erman, *Askeri Ceza Hukuku, Umumi Kısım ve Usul*, İstanbul: İÜ Hukuk Fakültesi Yayınları, 1970. Aksi yönde bir AYM kararı için bkz.: AYM'nin 04.06 1970 tarihli ve E.1970/6, K.1970/29 sayılı kararı. (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>, Erişim: 11.02.2022).

<sup>9</sup> Mevcut düzenlemenin barış zamanına bir etkisi bulunmamakla beraber savaş zamanında 6413 s. Dis.K. ile 477 s. Dis.Mah.K. arasında bir çatışmaya neden olması kaçınılmazdır.

yetkilerle donatılmış disiplin mahkemelerinin “bağımsızlığı” uluslararası platformda eleştiri konusu olmuştur.<sup>10</sup>

Yukarıda incelediğimiz mevzuatın ve bu mevzuatın TSK personeline uygulanmasının sözleşme ile güvence altına alınan kimi hakları ihlal ettiği gerekçesiyle, Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi tarafından ülkemiz aleyhinde birçok kez tazminat kararı verilmiştir.<sup>11</sup> Bu kapsamda AİHM;

a) Disiplin amiri tarafından, Askeri Ceza Kanunu'nun ilgili maddeleri uyarınca, hakkında oda hapsi cezası verilen silahlı kuvvetler personelinin başvurusunu ele aldığı Darıcı-Türkiye (2005)<sup>12</sup> davasında, kişi özgürlüğü ve güvenliği hakkının ihlal edildiği,

b) Dis.Mah.K. gereğince, disiplin mahkemesi tarafından oda hapsine mahkum edilen personelin başvurusunu ele aldığı Bayrak-Türkiye (2007)<sup>13</sup>

<sup>10</sup> Tolga Yıldırım, “Türk Askeri Disiplin Hukukunun Güncel Sorunları ve Amirlerin Suçta Kıyas Yetkisine Farklı Bir Bakış”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 1 (2019), s. 68.

<sup>11</sup> 6413 sayılı TSK Dis.K.'nin Genel Gerekçesi. (<https://mevzuat.tbmm.gov.tr/mevzuat>, Erişim: 08.10.2021).

<sup>12</sup> “(...) Bu durumda, AİHM, başvuranın 21 gün oda hapsi ile cezalandırıldığını tespit etmiştir. Dolayısıyla, başvurucu, sözleşmenin 5'nci maddesi açısından özgürlüğünden mahrum bırakılmıştır. Mahkûmiyet kararı başvurusunun askeri üstü tarafından verilmiştir. Ayrıca, disiplin suçuna ilişkin yargı süreci askeri üst önünde yürütülmektedir. Bu durum gerekli hukuki güvenceyi sağlamamaktadır. Sonuç olarak, başvurusunun tutukluk durumu, “yetkili mahkeme tarafından verilen mahkûmiyet kararından sonraki” tutukluk halini taşımamaktadır. Dolayısıyla sözleşmenin ilgili maddesi ihlal edilmiştir.” (<https://hudoc.echr.coe.int/tur>, Erişim Tarihi: 15.09.2021).

<sup>13</sup> “(...) AİHM, güvenlik güçlerini yargılamak amacıyla tamamı ya da bir kısmı asker kişilerden oluşan mahkemelerin varlığının, birçok ülkenin hukuki mevzuatında yer alan bir uygulama olduğunu ifade etmektedir. Bununla beraber askeri mahkemeler, ancak tarafsızlıklarını ve bağımsızlıklarını güvence altına alan yeterli koruma tedbirlerinin bulunması halinde AİHS'ye göre uygunluk arz etmektedirler.

AİHM, bir mahkemenin taraflara ve özellikle de yürütme gücüne karşı bağımsız olup olmadığını tespit etmek amacıyla atama usullerini, üyelerin görev sürelerini ve dış baskılar karşısında güvenceye sahip olup olmadığını dikkate aldığı içtihatlarını hatırlatmaktadır.

AİHM, mevcut davada, Disiplin Mahkemesi üyelerinin hâkim statüsünde olmadığını ve hukuk eğitimi almamış subaylardan oluştuğunu tespit etmektedir.

Disiplin Mahkemesi üyeleri, birlik komutanı veya mahkemenin kurulduğu kurum ya da karargâhın amiri tarafından seçilmektedir. Bu sebeple, bu hakimlerin tamamı, askeri hiyerarşiye bağlıdır. (...)

O halde bu üyeler, yargılama görevini yürütürken üst makamlara bağlı olmakta ve fiillerinden ötürü askeri hiyerarşiye hesap verme zorunluluğundan bağımsız tutulmalarını sağlayacak hiçbir özel güvenceden yararlanmamaktadırlar.

AİHM, hakimlerin görev sürelerinin sağlayabileceği güvence ile ilgili olarak, Disiplin Mahkemesi üyelerinin görev sürelerinin bir yıl ile sınırlı olduğunu gözlemlemektedir.

AİHM, karşılaştırma yapılabilmesini sağlamak amacıyla Devlet Güvenlik Mahkemesi'nde görev yapan hakimlerin 4 yıllık görev süresinin kısa olduğuna kanaat getirdiğini hatırlatmaktadır.

(...) Sonuç olarak, Disiplin Mahkemesi ve üyelerinin, bağımsız ve tarafsız olmadığına ilişkin şikâyetle ilgili olarak AİHS'nin 6/1. maddesi ihlal edilmiştir.

davasında ise adil yargılanma hakkının ihlal edildiği gerekçesiyle ülkemiz aleyhinde tazminata hükmetmiştir.

### 1.3. 6413 Sayılı Disiplin Kanunu Sonrası

Yukarıda ele aldığımız AİHM kararları, silahlı kuvvetler için çağın gereklerine uygun, modern bir disiplin mevzuatı hazırlanması gerekliliğini ortaya koymuştur. Ancak, bu gereklilik yerine getirilirken TSK için hayati derecede öneme sahip olan emir komuta sistemi ve 211 sayılı İç Hizmet Kanunu'nda tanımlanmış olan disiplinin muhafazasına büyük önem verilmiştir.

TSK'nın temel yapı taşı olan bu kavramları korumaya çalışan bir anlayışla hazırlanan 6413 sayılı TSK Disiplin Kanunu ile;

a) Farklı kanunlarda yer alan ve askeri disiplin hukukuna ilişkin hükümleri düzenleyen mevzuatın tek bir kanunda birleştirilmesi sağlanmıştır.

b) AİHM tarafından verilen kararlarda sıkça eleştirilen göz hapsi ve oda hapsi gibi mahkumiyet gerektiren cezalar kimi istisnai durumlar haricinde kaldırılmıştır.

c) Üyeleri askeri hiyerarşiden bağımsız olmadığı gerekçesiyle tartışılan disiplin mahkemelerinin yerini yüksek disiplin kurulları almıştır. Yapılan düzenleme ile disiplin mahkemelerinin sadece savaş zamanında kurulması öngörülmüştür.

d) Disiplin amirlerinin ceza verme yetkileri ve verebilecekleri ceza türleri tekrar düzenlenmiştir.

e) Farklı kanunlarda yer alan ve farklı usullere sahip olan Silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren disiplin suçları, tek bir madde altında sayılmak suretiyle birleştirilmiştir.

f) 6413 sayılı Kanun yürürlüğe girmeden önce silahlı kuvvetler personeline verilen disiplin cezalarına karşı yargı yolu tamamen kapalı iken, aylıktan kesme ve hizmet yerini terk etmeme gibi nispeten daha ağır

---

*AİHM, buna benzer davalarda daha önce dile getirildiği üzere tarafsız ve bağımsız olmadığına kanaat getirilen bir mahkemenin, hiçbir surette, yargı yetkisi altında bulunan kişilere adil ve hakkaniyete uygun bir yargılama süreci temin edebileceğinin varsayamayacağını hatırlatmaktadır (...)", (<https://hudoc.echr.coe.int/tur>, Erişim: 15.09.2021).*

nitelikteki disiplin cezalarına karşı idare mahkemeleri nezdinde iptal davası açılabilmesi mümkün hale getirilmiştir.

g) Disiplin Kanunu'na tabi olan personel bakımından yapılan düzenleme neticesinde silahlı kuvvetlerde görev yapan sivil memurlar kapsam dışında bırakılmışlardır.



## 2. BÖLÜM

### SİLAHLI KUVVETLERDEN AYIRMA CEZASININ MEVZUATTAKİ DÜZENLEMESİ

#### 2.1. 926 Sayılı TSK Personel Kanuna Göre Silahlı Kuvvetlerden Ayrıma Cezası

Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası, 6413 sayılı Disiplin Kanunu'nun yürürlüğe girmesi ile beraber mevzuata dahil edilmiş olan ve asker kişinin TSK ile ilişkisinin kesilmesi sonucunu doğuran bir disiplin cezasıdır.

Öncelikle ifade etmek gerekir ki, TSK personelinin kurumdan ilişkisinin kesilmesine neden olan uygulamalar farklı mevzuatlarda yer almaktadır.

AsCK'nın 30'uncu maddesi "*Türk Silahlı Kuvvetlerinden çıkarma cezasına*" dair usulleri düzenlerken, 926 sayılı Per.K.'nin 112'nci maddesi ise "*istifa*" ve "*istifa etmiş sayılmayı*" gerektiren hallerde yer vermektedir. Sahip olduğu statü açısından kendi özel kanunları bulunan TSK'da görevli sözleşmeli personelin ayırma işlemleri de öncelikli olarak bu özel kanunlara göre yapılmaktadır.

Çalışma müddetince, 6413 Sayılı TSK Disiplin Kanunu'nda düzenlenen ve tezimizin çatısını oluşturacak olan silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren haller üzerinde detaylıca durulacak, silahlı kuvvetler personelinin ilişkisinin kesilmesine neden olan diğer uygulamalara ise yeri geldikçe değinilecektir.

Disiplin Kanunu ile getirilen en önemli yeniliklerden birisi olan silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını incelemeye geçmeden önce kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar uygulanan usulü kısaca incelemeyi faydalı buluyoruz.

6413 sayılı Disiplin Kanunu yürürlüğe girene kadar, TSK'dan ayırma cezasına ilişkin düzenlemeleri içeren temel mevzuat 926 sayılı TSK Personel Kanunu idi. TSK Per.K.'nin 50'nci maddesi "*Çeşitli Nedenlerle Silahlı Kuvvetlerden Ayrılacak Subaylar Hakkında Yapılacak İşlem*" başlığı ile "*Kadrosuzluk, yetersizlik, disiplinsizlik, ahlaki durum veya (d) bendindeki suçlardan hükümlülük nedeni ile aşağıda belirtilen esas ve şartlar dahilinde*

*subaylar hakkında Silahlı Kuvvetlerden ayırma işlemi yapılır.” hükmünü düzenlemekteydi.*

Bu maddede belirtilen kadrosuzluk kavramı, bir üst rütbede ihtiyaç bulunmaması nedeniyle, Yüksek Askerî Şûra (YAŞ) tarafından verilen karar neticesinde personelin ayırma işlemine tabi tutulmasıdır.

Yetersizlik nedeniyle ayırma, Sb.Sic.Yön.de yer alan kriterlere göre kendisi ile çalışılmasında yarar görülmeyen ve TSK ile ilişkilerinin kesilmesi uygun görülen personel hakkında gerçekleştirilen ayırma işlemidir.

Sb.Sic.Yön. 91. maddede<sup>14</sup> yer olan şartlar gerçekleştiği takdirde, ilgili personel hakkında uygulanacak olan ayırma işlemi iki farklı usulle yerine getirilmekteydi.

Bunlardan birincisi ayırma sürecinin sicil amirleri tarafından başlatılması yöntemi idi. Söz konusu düzenlemeye göre, hakkında silahlı kuvvetlerden ayırmaya dair belge düzenlenmesi gerektiğine kanaat getirilen personelin sıralı sicil üstleri tarafından “Silahlı Kuvvetlerde Kalması Uygun Değildir” kanaati ile birlikte belge tanzim edilmekteydi. Personelin hakkında ayırma kararı verilmesine yönelik bir teklif niteliğinde olan bu belge daha sonra ilgili kuvvet komutanlıklarına gönderilmekte ve bu komutanlıklar nezdinde kurulan bir komisyon tarafından incelenerek komisyonun görüşleri ile birlikte kuvvet komutanına sunulmaktaydı. İlgili kuvvet komutanı tarafından yapılan değerlendirme neticesinde, hakkında ayırma işlemi tesis edilmesine lüzum görülmeyenlerin görev yeri değiştirilmekte, uygun görülenlerin dosyaları ise Genelkurmay Başkanlığına gönderilmekteydi. Benzer bir değerlendirme sürecinin adli müşavirlikle koordineli olarak Genelkurmay Başkanı tarafından yürütülmesi sonucunda, hakkında ayırma işlemi yapılmasına lüzum görülmeyenlerin dosyaları ilgili kuvvet komutanlıklarına iade edilirdi. Haklarındaki ayırma kararına yönelik değerlendirmenin YAŞ’da yapılması gerekli görülenlerin durumu ise ilk şura toplantısında ele alınır ve verilecek olan karara göre işlemleri sonuçlandırılırdı.

---

<sup>14</sup> Subay Sicil Yönetmeliği 91’nci maddede düzenlenmiş olan eylemler 12/4/2014 tarihli ve 28970 sayılı RG ile yürürlükten kaldırılmıştır. ([www.mevzuat.gov.tr](http://www.mevzuat.gov.tr)., Erişim:14.09.2021).

İkinci yöntem ise, ayırma işlemine ilişkin sürecin sıralı amirleri tarafından değil doğrudan ilgili kuvvet komutanlıkları tarafından başlatılması uygulamasıdır.

Son düzenleme ise 50'nci maddenin (d) bendinde yer almakta ve maddede belirtilen suçlardan herhangi birisinden mahkûm olduğu takdirde personel hakkında ayırma işlemi tesis edilmesi gerektiği ifade edilmektedir.

Astsubaylar hakkında gerçekleştirilecek ayırma sürecine ilişkin usul ve esaslar ise 50. maddeye paralel bir şekilde, aynı Kanunun 94. maddesi ile düzenlenmektedir.

6413 sayılı TSK Dis.K.'nun 45'nci maddesi ile Per. K.'nun 50'nci ve 94'üncü maddelerinde yer alan "*disiplinsizlik, ahlaki durum*" ibareleri kaldırılmıştır. Yapılan değişiklik ile silahlı kuvvetlerden ayırma cezasının, 6413 sayılı TSK Disiplin Kanunu 20'nci maddede belirtilen disiplinsizliklerin işlendiği hallerde ve 13'üncü maddedeki usul ve esaslara göre verilmesi öngörülmüştür.

## **2.2. 6413 Sayılı TSK Disiplin Kanunu ile Getirilen Yeni Düzenlemeye Göre Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezası**

### **2.2.1. Genel Olarak**

TSK'dan ayırma cezasının uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar 6413 sayılı Disiplin Kanunu 13'üncü maddede düzenlenmiştir. Disiplin Kanunu 20 ve 21'nci maddede belirtilen disiplin suçlarının varlığı, disiplin soruşturması ya da tahkikat sonucunda şüphe götürmeyecek derecede ortaya konulduğu takdirde personel hakkında ayırma cezası verilmesine yönelik işlemler başlatılır.

Ayırma cezası verilmesine ilişkin süreç, personelin disiplin amirlerince yapılan teklif üzerine başlatılabileceği gibi, elde bulunan bilgi ve belgelere göre disiplin kurulu tarafından resen de yürütülebilir. Bu yöntemlerin yanında, elde bulunan bilgi ve belgelere göre, Milli Savunma Bakanı'nın hakkında silahlı kuvvetlerden ayırma cezası verilmesi yönünde görüş

bildirdiği personelin dosyaları doğrudan ilgili yüksek disiplin kuruluna gönderilir.<sup>15</sup>

Özetle, Disiplin Kanunu md. 13/3 ile silahlı kuvvetlerden ayırma cezasına yönelik işlemlerin başlatılması için üç ayrı yöntem öngörülmüştür.

### **2.2.1.1. Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezasına İlişkin Sürecin Disiplin Amirlerinin Teklifi ile Başlatılması**

Disiplin amirleri, kendilerine verilen yetki doğrultusunda, herhangi bir maiyetinin silahlı kuvvetlerden ihracını gerektirecek bir disiplin suçu işleyip işlemediğini tespit etmekten, eğer bu yönde bir tespitte bulunmuşlar ise, açıklayıcı her türlü bilgi ve belgenin düzenlenmesinden sorumludur.

Maiyetinden herhangi birisinin bu kapsama giren disiplinsizliğini herhangi bir vesile ile öğrenen disiplin amirleri, olayın detaylı olarak incelenmesi gerektiğini değerlendirdikleri takdirde, görevlendirecekleri disiplin soruşturmacıları vasıtasıyla ya da şahsen Disiplin Kanunu 7'nci madde esaslarına uygun olarak soruşturma yaparlar. Disiplin amirleri tarafından yapılacak olan soruşturmacı görevlendirmelerinin yazılı olarak yapılması gerekmektedir.

Ayrıca, disiplin amirleri, ihtiyaç duyulduğu takdirde disiplin soruşturmasının üst disiplin amirleri tarafından yapılmasını talep edebilirler. Elde edilen disiplin soruşturma sonuç raporu neticesinde, personelin ayırma cezasını gerektiren bir disiplin suçunu işlediği görüşüne varılırsa personel hakkında ayırma cezası verilmesine ilişkin hazırlık süreci başlatılır.

Hazırlık işlemlerine başlanılabilmesi için en az iki disiplin amirinin personel hakkında TSK'dan ayırma cezası verilmesi yönünde teklifte bulunması gerekir. Ancak, 21'nci maddede belirtilen disiplin ceza puanına bağlı olarak ayırma cezası verilmesi halinde, diğer disiplin amirleri tarafından ayırma işlemi başlatılmasına bir engel yoktur. Bu kapsama giren bir personel hakkında işlem yapılmadığının tespiti halinde durum diğer disiplin amirlerine veya üst komutanlığa bildirilmelidir.

Disiplin amirlerince ayırma cezasına ilişkin teklifte bulunulabilmesi için belirli bir süre beraber çalışmış olma şartı aranmaz.

---

<sup>15</sup> İlgili düzenleme için bkz.: Disiplin Kanunu md.13/3.

Hakkında işlem başlatılacak olan personele ait YDK dosyası, asgari tugay ve eşiti komutanlıklar nezaretinde, disiplin amiri tarafından Türk Silahlı Kuvvetleri Yüksek Disiplin Kurulları Yönetmeliği Ek-2’de belirtilen formata uygun olarak hazırlanır. Hazırlanan dosyaya ilk iki disiplin amirinin de yazılı kanaatleri eklenir.

Yüksek Disiplin Kurulu dosyası, ayırma cezası gerektirecek disiplinsizliğin disiplin amirleri tarafından öğrenildiği tarihten itibaren bir ay içerisinde yetkili komutanlığa gönderilmelidir. Bu dosyalar, ilgili hukuk birimleri ile koordineli olarak yetkili komutanlığın personel başkanlıklarınca, uygunluk, geçerlilik ve yeterlilik açısından incelenir. Personel başkanlığına gönderilen dosyaların üç ay içerisinde yüksek disiplin kurulunda görüşülmesi esastır. Ancak, ilave inceleme gerektiren durumlarda bu süre, kurul başkanı tarafından üç ay daha uzatılabilir.

#### **2.2.1.2. Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezasına İlişkin Sürecin Yüksek Disiplin Kurulları Tarafından Resen Başlatılması**

Disiplin amirlerince, gerektiği halde ayırma cezası istemiyle YDK’ya sevk edilmeyen personelden, hukuk hizmetleri başkanlıkları ile koordine kurularak yapılan incelemeler ve değerlendirmeler neticesinde, hakkında TSK’dan ayırma cezası verilmesi gerektiği değerlendirilen personelin dosyaları yetkili kuvvet komutanlıklarının personel başkanlıkları tarafından hazırlanarak yüksek disiplin kuruluna gönderilir.

Ayırma cezasının YDK tarafından resen verileceği durumlarda ise inceleme, görevlendirilecek birimler tarafından yapılır.

#### **2.2.1.3. Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezasına İlişkin Sürecin Milli Savunma Bakanı Tarafından Başlatılması**

Milli Savunma Bakanı, elinde bulunan bilgi ve belgelere göre veya yaptırmış olduğu disiplin soruşturması sonucunda, hakkında bu cezanın verilmesi doğrultusunda görüş bildirdiği personele ait soruşturma dosyasını ilgili komutanlığa gönderir.

Yetkili personel başkanlığı tarafından hazırlanan yüksek disiplin kurulu dosyası, kendisine Millî Savunma Bakanlığınca ulaştırılan soruşturma dosyasının gönderildiği tarihten itibaren en geç üç ay içinde kurulda

görüŖülür. İlave tahkikata gerek duyulduğunda bu süre, üç ay daha uzatılabilir.

### **2.2.2. Yüksek Disiplin Kurullarının Toplanması, Görüşme Usulü ve Oylama**

Yüksek disiplin kurullarına, başkan ve üyelerin tamamı katılır. Başkan ve üyelerin herhangi bir sebeple karargâhta bulunmadığı durumlarda yerine vekilleri toplantıya katılır.

Başkan ve üyeler; Türk Silahlı Kuvvetleri Yüksek Disiplin Kurulları Yönetmeliği'nin 17'nci maddesinin üçüncü fıkrasında belirtilen yakınlık derecesine sahip kişiler hakkındaki kurul toplantılarına katılamazlar. Kurul başkanı toplantıya katılmadığı takdirde, en kıdemli üye başkanlık görevini yürütür. Dosyaların hangi sıra ile görüşüleceği önceden belirlenir ve bu gündem esas alınmak suretiyle sırayla görüşülerek karara bağlanır.

Yüksek disiplin kurullarının kararlarını verirken lüzum duyduğu takdirde kullanabileceği kimi yetkileri mevcuttur.<sup>16</sup>

Yüksek disiplin kurullarında yapılacak oylamada açık oylama ilkesi esastır. İlk olarak en kıdemsiz kurul üyesi oyunu kullanır. En son ise kurul başkanı oy kullanır. Kurul üyelerinin çekimser kalma hakları yoktur. Kararlar oy çokluğu ile alınır. Eğer kurulun doğal üyesi başkan ya da herhangi bir üyeye vekalet ediyorsa bu üyeye ilave bir oy hakkı tanınmaz.

Yüksek Disiplin Kurulları tarafından durumu değerlendirilen personel hakkında;

- a) TSK'dan ayırma cezası verilmesi,
- b) TSK'dan ayırma cezası verilmesine yer olmadığı

kararlarından birisi verilir.

YDK kararı, 10 iş günü içinde gerekçeli olarak hazırlanır. Gerekçeli kararda; disiplinsizliğin oluştuğuna kanaat getirilmiş ise, disiplinsizliği somut olarak ortaya koyan hususlar belirtilir. Kararın oybirliği ile ya da oyçokluğu

---

<sup>16</sup> TSK Dis.K.'nun 13'üncü maddesinde sayılan söz konusu yetkiler şunlardır:

*“Yüksek disiplin kurulları; gerekli gördükleri takdirde, ilgilinin özlük dosyasını ve her nevi evrakı incelemeye, ilgili birlik, kurum ve karargâhlardan bilgi almaya, hâkim veya savcı kararı gerektirmeyen durumlarda kriminal inceleme yaptırma da dâhil olmak üzere her türlü inceleme yaptırmaya, tanık ve bilirkişi dinlemeye, keşif yapmaya veya yaptırmaya yetkilidirler.”*

ile alındığı belirtilir. Başkan ve üyeler, kararı imzalar. Kararda, ayrıca karşı oy kullananların muhalefet şerhlerine de yer verilir.

### **2.2.3. Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezası Verilmesi Kararının Yerine Getirilmesi ve Sonuçları**

General ve amiraller hakkında verilen kararlar, Millî Savunma Bakanlığı nezdinde kurulan YDK tarafından verilir ve Cumhurbaşkanının onayı ile yerine getirilir. Diğer personel hakkında verilen ayırma cezası ise, kuvvet komutanlıkları nezdinde kurulan YDK tarafından verilir. Kararlar, kuvvet komutanının onayı ile yerine getirilir.

Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezası, muvazzaf personel bakımından TSK'dan ilişkisinin kesilmesi, TSK'da sözleşmeli olarak görev yapan personel bakımından ise sözleşmesinin feshi sonucunu doğurur. Ayırma cezası alanlar, seferberlik ve savaş hâlleri dışında TSK'da herhangi bir görev alamazlar.

Ayırma cezası ile cezalandırılan yedek subaylar ve yedek astsubaylar ise, ilgili mevzuata göre belirlenecek olan askerlik hizmet sürelerinin kalanını er rütbesi ile tamamlarlar.

TSK'dan ayırma cezası verilmesi kararlarının yerine getirilmesi ertelenemez, derhal uygulanır.

### **2.2.4. Silahlı Kuvvetlerden Ayırma Cezası Verilmesine Yer Olmadığı Kararının Sonuçları**

Hakkında TSK'dan ayırma cezası verilmesi istemiyle yüksek disiplin kuruluna sevk edilen personele ilişkin süreç sıralı disiplin amirlerinin teklifi ile başlatılmış ise, ayırma cezası verilmesine yer olmadığı kararının hemen ardından söz konusu personelin ayırma teklifinde bulunan disiplin amirleri değişecek şekilde atama işlemi yapılır.

TSK'dan ayırma cezası verilmesine yer olmadığı kararının ardından aşağıda belirtilen hallerden birisinin gerçekleşmesi durumunda söz konusu personel hakkında yeni bir dosya hazırlanır ve kişi disiplin kuruluna sevk edilir.

Personelin tekrar yüksek disiplin kuruluna sevkine neden olacak bu haller; kişi hakkında devam eden adli soruşturma veya kovuşturmanın

sonuçlanması ve neticesinde ayırma cezası gerektiren bir disiplinsizliğin tespit edilmesi, kişinin yüksek disiplin kuruluna sevkini gerektiren ancak ayırma cezası verilmesine yer olmadığı kararı ile sonuçlanan disiplinsizlik ile ilgili yeni bilgi ve belgelerin elde edilmesi ve silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren farklı bir disiplin suçunun meydana gelmesi olarak sayılmıştır.

Özet olarak, 6413 sayılı TSK Dis.K.'nun yürürlüğe girdiği dönem öncesinde, TSK'dan ayırma kararının verilmesi bakımından YAŞ yetkili iken, Dis.K.'nin yürürlüğe girmesi ile beraber bu yetki YDK'da toplanmıştır. YDK tarafından bu yönde bir kararın verilmesine yönelik sürecin başlatılabilmesi için ise üç ayrı yöntem öngörülmüştür. Bu sürecin sonunda, Dis.K.'nin kendisine tanıdığı yetki çerçevesinde, personelin durumunu inceleyerek yukarıda belirtilen kararlardan birisini verecektir.

Çalışmamızın son bölümünü oluşturan üçüncü bölümde ise, Dis.K.'u 20'nci maddede düzenlenen ve personelin YDK'ya sevkine gerekçe teşkil edebilecek eylemler ayrıntılı olarak incelenecektir.

### 3. BÖLÜM

## DİSİPLİN KANUNU'NA GÖRE SİLAHLI KUVVETLERDEN AYIRMA CEZASINI GEREKTİREN EYLEMLER

### 3.1. Gayri Tabii Mukarenette Bulunmak<sup>17</sup>

Gayri Tabii Mukarenet, Türk Hukuk Kurumu tarafından yayımlanan lügat ile “*cinsi hissi tahrik ve tatmin maksadıyla erkekler veyahut kadınlar arasında veyahut insanlar tarafından hayvanlara karşı yapılan (sodomi) cinsi muamelelerle bu maksatla tabiata mugayir yapılan sair temaslar ve her türlü fiiller*” olarak tanımlanmıştır.<sup>18</sup>

Başka bir ifade ile; tabii olmayan cinsel birliktelik, yakınlaşma olarak açıklanabilir.

“*Gayri Tabii Mukarenette bulunmak*” eylemi, 6413 sayılı TSK Dis.K.’da disiplin suçu olarak düzenlenirken, 1632 sayılı AsCK’da ise askeri suç olarak düzenlenmiştir.<sup>19</sup>

1930 tarihinde yürürlüğe giren Askeri Ceza Kanunu’nda askeri suç olarak yer alan düzenleme, 6413 sayılı Dis.K.’nın yürürlüğe girmesiyle aynı zamanda bir disiplin suçu olarak kabul edilmiştir. Söz konusu düzenlemenin yer aldığı 153/2’nci madde, AsCK’nun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren birçok kez değiştirilmiştir. Madde, AsCK yürürlüğe girdiği tarihte “*Gayri tabii mukarenet yapan ve bu fiili rızasıyla kendisine yaptıran askeri şahısların, tardı mucip olmayan hallerde, ordudan ihracına hükmolunur.*” şeklinde idi.

---

<sup>17</sup> Bu bölüm, Türk & İslam Dünyası Sosyal Araştırmalar Dergisi’nin 32’nci sayısında yayımlanmış makalenin genişletilmiş halidir. (Seçkin Yavuzdoğan ve Uğur Elibüyük, “Bir disiplin suçu olarak ‘Gayri Tabii Mukarenette Bulunmak’”, *Türk & İslam Dünyası Sosyal Araştırmalar Dergisi*, C. 9, S. 32 (2022), s. 343-363.

<sup>18</sup> Türk Hukuk Kurumu, *Türk Hukuk Lügatı*, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1991, s. 102.

<sup>19</sup> AsCK’nun 153/2’nci maddesindeki söz konusu düzenleme şu şekildedir: “*Bir kimseyle gayri tabii mukarenette bulunan yahut bu fiili kendisine rızasıyla yaptıran asker kişiler hakkında, fiilleri başka bir suç oluştursa bile, ayrıca Türk Silahlı Kuvvetlerinden çıkarma cezası, erbaşlar için rütbenin geri alınması cezası verilir.*”

1935 yılında yapılan düzenleme ile madde hükmü değiştirilerek hayvanlara karşı yapılan (sodomi) cinsi muameleler kapsam dışı bırakılmıştır.<sup>20</sup>

Son olarak ise 2000 yılında yapılan değişiklik ile, “*Bir kimseyle gayri tabii mukarenette bulunan ya da bu fiili kendisine rızasıyla yaptıran asker kişiler hakkında, fiilleri başka bir suç oluştursa bile, ayrıca Türk Silahlı Kuvvetlerinden çıkarma cezası, erbaşlar için rütbenin geri alınması cezası verilir.*” şeklinde düzenlenerek mevcut haline kavuşmuştur.

6413 sayılı Kanun taslağı görüşmelerinde söz konusu madde aynen alınarak aynı zamanda disiplinsizlik nedeniyle silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren hâl olarak düzenlenmiştir.

Silahlı kuvvetler personeline ilişkin disiplin hukuku ve ceza hukukunu düzenleyen mevzuatta disiplin suçu ve aynı zamanda bir askeri suç olarak yer alan gayri tabii mukarenette bulunmak eyleminin şüphesiz cinsel özgürlük ve ahlak kavramları ile arasında yakın bir ilişki vardır. Bu sebeple, söz konusu bölüm ile ilgili açıklamalara geçmeden önce bu kavramlar üzerinde durmanın faydalı olacağı düşünülmektedir.

Cinsellik ve cinsel özgürlük, kişinin özel hayatına dahil olan ve mahremiyet gerektiren en önemli unsurların başında gelmektedir. Bu sebeple, İHAS (md.8)<sup>21</sup> başta olmak üzere uluslararası sözleşmelerin birçoğu bireyin mahrem alanını ve cinsel özgürlüğünü güvence altına almayı amaçlayan düzenlemeler geliştirmişlerdir.

Zamanla cinselliğin bir genel ahlak değil, özgürlük sorunu olduğu anlayışının hâkim olmaya başlaması ceza hukukunun cinsel suçlara bakışını da önemli ölçüde etkilemiştir.<sup>22</sup> Türk Ceza Kanunu’nda yaşanan gelişmeler

<sup>20</sup> Rifat Taşkın, *Askeri Ceza Kanunu Şerhi*, Ankara: Harp Okulu Basımevi, 8’nci Basım, 1946, s. 246.

<sup>21</sup> İHAS’ın 8’nci maddesi şu şekildedir:

“*Herkes özel hayatına ve aile hayatına, konut ve haberleşme özgürlüğüne saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir.*

*Bu hakkın kullanılmasına yönelik bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin hukuka uygun ve demokratik bir toplumda milli güvenlik, kamu güvenliği, ekonomik refah, suç işlenmesinin önlenmesi, düzenin korunması, sağlığın veya ahlakın ve başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli olması durumunda söz konusu olabilir.”* (<https://www.echr.coe.int>, Erişim: 17.09.2021).

<sup>22</sup> Durmuş Tezcan, M. Ruhan Erdem, R. Murat Önok, *Teorik ve Pratik Özel Ceza Hukuku*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019, s. 372.

de bu yönde olmuştur. 5237 sayılı TCK, Cinsel Dokunulmazlığa Karşı Suçları (102-105. maddeler) ikinci bölümde “*Kişilere Karşı Suçlar*” başlığı altında düzenleyerek bireyin cinsel özgürlüğünü korumayı hedeflemiştir.

Cinsel özgürlük, “*hukukun veya örf ve adetin belirlediği sınırlar çerisinde insanın cinsel ilişkiler yönünden kendi vücudu üzerinde serbestçe tasarruf edebilmesi*” şeklinde tanımlanmaktadır.<sup>23</sup>

Uluslararası alanda yaşanan gelişmeler şüphesiz cinsel özgürlükler lehinedir. Ancak, tüm bu değişime rağmen, tabii olmayan ve Türk Milletinin değer yargılarına aykırı cinsel birliktelikler toplum tarafından kabul görmemektedir. Türk Milletinin yansımasını oluşturan Türk Silahlı Kuvvetleri'nin de toplum tarafından kabul görmeyen gayri tabii cinsel birlikteliklere bakışı farklı olmamıştır.<sup>24</sup>

Bu değerlendirmeler neticesinde olacaktır ki Askeri Ceza Kanunu, gayri tabii mukarenette bulunmak eylemini askeri suç olarak düzenlemiştir. Yukarıda ifade edildiği gibi, cinsel özgürlük alanında yaşanan gelişmeler bu tür eylemlerin suç olarak kabulünü tartışmalı hale getirirse de toplumun ve TSK'nın değer yargılarına aykırı kabul edilen cinsel birlikteliklerin meşru kabul edilmesi doğru bulunmamıştır.

Bununla beraber, askeri suç olarak düzenlenen söz konusu eylemin, silahlı kuvvetler için hayati öneme haiz olan askeri hiyerarşi, disiplin ve emir komuta sistemine yönelik olası olumsuz etkileri göz önünde bulundurularak, aynı zamanda silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren bir disiplin suçu olarak kabul edilmesi uygun görülmüştür. Madde metni oluşturulurken herhangi bir değişikliğe lüzum görülmemiş ve AsCK 153/2'nci maddede yer alan metin aynen korunarak 6413 sayılı TSK Dis.K.'a aktarılmıştır.

İfade edildiği gibi, gayri tabii mukarenette bulunmak eylemi, 6413 sayılı TSK Dis.K.'a göre silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektirmektedir. Bunun yanında, AsCK 153/2'nci maddeye göre ise TSK'dan çıkarma cezasını gerektiren bir askeri suçtur. 153/2'nci maddede düzenlenen ceza bir tür ferî

<sup>23</sup> Durmuş Tezcan, M. Ruhan Erdem, R. Murat Önok, age, sf.372.

<sup>24</sup> Türk Silahlı Kuvvetleri Sağlık Yeteneği Yönetmeliği Hastalıklar ve Arızalar Listesi'nde “*Cinsel Kimlik ve Davranış Bozuklukları*”, “*Cinsel tutum ve davranışlarının askerlik ortamında uyum ve işlevsellik sorunu yaratan ya da yaratacağı değerlendirilen olgular.*” olarak sayılmış ve askerliğe elverişsiz sayılmayı gerektiren hallerden birisi olarak kabul edilmiştir. (RG, 11.11.2016, S.29885).

cezadır. Askeri Ceza Kanunu'nda ferî cezalara ilişkin düzenleme 29. maddede yer almaktadır. TSK'dan çıkarma cezasının yanında, rütbenin geri alınması ve askeri öğrencilik hukukunun kaybı da maddede yer verilen ferî cezalar arasındadır.

Ferî cezalar, asli cezanın yanında resen hüküm doğurmaktadır ve bu cezaların verilmesi zorunludur.<sup>25</sup> Kısaca, ferî cezalar, takdir hakkının bulunmadığı cezalardandır. AsCK md. 153/2, gayri tabii mukarenette bulunmak eylemini gerçekleştiren asker kişi bakımından mahkûmiyet gerektiren herhangi bir asli ceza öngörmemiştir. Sadece, bu suçtan hüküm verildiği takdirde, aynı zamanda “*Türk Silahlı Kuvvetlerinden çıkarma*” cezası verilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bir nevi, ferî askeri ceza olarak tanımlanan TSK'dan çıkarma cezası asli ceza gibi uygulanmaktadır.

Her iki mevzuatta yer alan eylem ile ilgili ele alınması gereken bir diğer konu da 6413 sayılı TSK Dis.K.'a göre yapılacak disiplin soruşturması ile AsCK'ya göre yapılacak adli kovuşturma arasındaki ilişkidir. 6413 sayılı Kanun'un 5'nci maddesinde adli kovuşturmanın disiplin soruşturmasından tamamen bağımsız olduğu ifade edilmiştir.

Dolayısıyla, yürütülen soruşturma ve elde edilen bilgiler neticesinde, gayri tabii mukarenette bulunmak eylemini gerçekleştirdiği somut olarak ortaya konulan asker kişi hakkında hem Disiplin Kanunu'na göre hem de AsCK'a göre işlem yürütülmesi gerekecektir. 6413 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesinin ardından Askeri Yargıtay 2. Dairesi tarafından verilen karar da bu görüşümüzü destekler niteliktedir.<sup>26 27</sup>

<sup>25</sup> İdris Ergutekin, “Askeri Ceza Kanunu'nda Düzenlenen Ferî Cezalar”, *Türkiye Adalet Akademisi*, C. 7, S. 27 (2016), s. 817.

<sup>26</sup> As. Yrg. 2. D.nin, 06.03.2013 tarihli ve 577/570 sayılı kararı. Kararda yer alan muhalefet şerhinden bir bölüm şu şekildedir:

“ASCK'nın 153/2'nci maddesinde; gayri tabii mukarenet fiili karşılığında yaptırım olarak hapis veya adli para cezası öngörülmemiş olduğundan, bu fiili (TCK'nın 102-105 ve 225'inci maddelerine uyan durumlar hariç) suç olarak kabul etmek mümkün değildir. Bu itibarla; kanunda suç olarak tanımlanmayan gayri tabii mukarenet fiili, 6413 sayılı Kanun kapsamında disiplinsizlik olarak kabul edilip, ASCK'nın 153/2'nci maddesinin, sonradan yürürlüğe giren 6413 sayılı Kanun ile zımnen ilga edilmekle, sanık hakkında 6413 sayılı Kanun hükümlerine göre işlem tesisi gerektiği kanaatinde olduğumdan, çoğunluğun görüşüne muhalif kaldım.” (Olgun Değirmenci ve Battalgazi Tanrıverdi, *TSK Disiplin Kanunu Şerhi*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017, ss. 358,359).

<sup>27</sup> Aksi yönde bir karar için bkz.: As. Yrg. 1.D.nin, 04.03.2015 tarihli ve 165/159 sayılı kararı.

Bu düzenlemenin ilk bakışta, “aynı suçtan iki kez yargılama olmaz (*non bis in idem*)” ilkesini ihlal ettiği düşünülebilir. Ancak, bu düşünce doğru kabul edilmemelidir. Çünkü, disiplin cezaları birer idari işlem mahiyetindedir ve ceza hukuku bakımından bir ceza olarak kabul edilmemelidir.<sup>28</sup>

Doktrinde farklı görüşler<sup>29</sup> bulunmasına rağmen genel kanaat adli kovuşturma ile disiplin soruşturmasının birbirinden bağımsız olduğu yönündedir.<sup>30</sup>

AYİM, gayri tabii mukarenette bulunmak eyleminden dolayı hakkında ayırma kararı verilen asker kişinin, aynı suçtan dolayı adli kovuşturmanın devam etmesi sebebiyle bu işlemin iptaline yönelik açtığı davayı,<sup>31</sup> söz konusu eylemin silahlı kuvvetlerin disiplin anlayışını temelden sarstığı, bu eylemi gerçekleştiren kişinin kamu hizmetine yabancılaştığı ve her ne kadar aynı suçtan dolayı mahkemeye sevk edilmiş ve halen yargılanıyor olsa da ayırma işleminin tesisinde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle reddetmiştir.

AYM'nin görüşü de bu yöndedir. Mahkeme, AYİM kararına karşı yapılan bireysel başvuruda,<sup>32</sup>

*“Öte yandan, Ceza Muhakemesi Hukuku ve Disiplin Hukuku farklı kural ve ilkelere tabi disiplinlerdir. Kamu görevlisinin davranışı, suç tanımına uymasının yanı sıra disiplin sorumluluğunu da gerektirebilir. Böyle durumlarda ceza muhakemesi ve disiplin soruşturması ayrı ayrı yürütülür. Ceza muhakemesi sonucunda kişinin isnat edilen eylemi işlemediğine dair hükümler dışında, ceza mahkemesi hükmü disiplin makamları açısından doğrudan bağlayıcı değildir.”* ifadelerini kullanmıştır.

Bizce de gayri tabii mukarenette bulunmak eyleminin 6413 sayılı Kanun'da ayırma cezasını gerektiren bir disiplin suçu olarak düzenlenmesi, AsCK 153/2'nci maddenin zımnen yürürlükten kaldırıldığı anlamına gelmemektedir. Disiplin Kanunu'nun 45'nci maddesi, askeri ceza hukukuna

<sup>28</sup> Mehmet Alkan, “6413 Sayılı TSK Disiplin Kanununun Esasları”, *TBB Dergisi*, S. 117 (2015), s. 185.

<sup>29</sup> Duygun Yarsuvat, "Trafik Suçları, Cezaları ve Yargılamasında Yeni Sorunlar", *İÜHFİM.*, C. 50, S. 1-4 (1984), s. 171.

<sup>30</sup> Yücel Oğurlu, “Ceza Mahkemesi Kararlarının Disiplin Cezalarına Etkisi ve Sorunu ‘Ne Bis In Idem’ Kuralı”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 52, S.2 (2003), s. 104. Fahrettin Demirağ, *Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu ile Askeri Ceza Kanunu ve İç Hizmet Kanunu*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014, s. 56., Olgun Değirmenci, *Battalgazi Tanrıverdi*, age, s. 110.

<sup>31</sup> AYİM 1.D.nin, 11.05.1999 tarihli ve E.1998/888, K.1999/482 sayılı kararı.

<sup>32</sup> 13.06.2013 tarihli AYM kararı (Başvuru No: 2012/665).

ve askeri disiplin hukukuna ilişkin mevzuatın bazı hükümlerini ya yeniden düzenlemiş ya da yürürlükten kaldırmıştır. Ancak, Disiplin Kanunu'nun düzenlediği maddeler arasında AsCK'nun gayri tabii mukarenet eylemini suç sayan 153/2'nci maddesi bulunmamaktadır. Bu durum, askeri suç olarak belirlenen gayri tabii mukarenet eyleminin ağırlığı dolayısıyla aynı zamanda bir disiplin suçu olarak benimsenmesine yönelik kanun koyucunun bilinçli bir tercihi olarak görülmelidir.

Sonuç olarak, Disiplin Kanunu'nun 5. maddesi de dikkate alındığında adli kovuşturmanın disiplin soruşturması bakımından bekletici mesele yapılması mümkün görünmemektedir.<sup>33</sup>

Ancak bazı hallerde ceza kovuşturmasının, disiplin soruşturmasına dair sürece etkisi kaçınılmazdır. Örneğin, adli kovuşturmaya ilişkin süreç disiplin soruşturmasından önce tamamlanmış ve kesin hüküm ile neticelenmiş ise, maddi vakiya ilişkin kabul şüphesiz hukuk mahkemesini de bağlar.

Nitekim, gayri tabii mukarenet suçlamasıyla yargılanan sanığın ayırma işleminin iptali istemine ilişkin görülen davada<sup>34</sup> AYİM, “*Ceza yargısında konu edilen maddi olay Hukuk Mahkemesini de bağlar nitelik taşır. O nedenle ki davacının Türk Silahlı Kuvvetlerinden ilişığının kesilmesine neden olan olay idari işlemin sebebi yönünden kesin delil teşkil eder.*” şeklinde karar vererek iptal talebini reddetmiştir.

Gayri tabii mukarenette bulunmak eylemini düzenleyen madde metni incelendiğinde, söz konusu eylemin iki tür seçimlik hareketle gerçekleştirilebileceği anlaşılmaktadır.

İlk olarak “*bir kimseyle gayri tabii mukarenette bulunmak*” eylemi düzenlenmiştir. Gerçekleştirilen eylemin bu türünde failin asker kişi olması gerekmektedir. Tabii olmayan cinsel birliktelikte bulunulan kişinin asker olup olmaması ise bir fark yaratmamaktadır. Gayri tabii mukarenette bulunmak eylemi rıza dışında ya da alenen gerçekleştiriliyorsa, 5237 sayılı TCK'da düzenlenmiş olan ve daha ağır yaptırım gerektiren başka bir suça temas

---

<sup>33</sup> Fahrettin Demirağ, age, s. 57. Aksi yönde bir düzenleme Avukatlık Kanunu 140/2'nci md. de yer almaktadır: “*Şu kadar ki, disiplin işlem ve kararına konu teşkil edecek bir eylemde bulunmuş olan avukat hakkında aynı eylemlerden dolayı ceza mahkemesinde dava açılmış ise, avukat hakkındaki disiplin kovuşturması, ceza davasının sonuna kadar bekletilir.*”

<sup>34</sup> AYİM 1.D'sinin 28.12.1993 tarih ve E.1993/569, K.1993/1180 sayılı kararı.

edilmiş olur.<sup>35</sup> Bu eylem ile, aynı zamanda TCK'da düzenlenen farklı bir suç meydana gelir ise asker kişi hakkında TCK'nın ilgili hükmü gereğince de işlem uygulanması gerekmektedir.<sup>36</sup>

Askeri Yargıtay 3'üncü dairesi, gayri tabii mukarenet eylemini gerçekleştirirken AsCK'nın ilgili maddesi ile birlikte TCK'nın da ihlal edildiği iddiasına dair temyiz incelemesi yaptığı bir kararında<sup>37</sup>; gayri tabii mukarenette bulunmak iddiasıyla hakkında kamu davası açılan sanığın atılı suçu işlediğine dair her türlü şüpheden uzak somut delil bulunmadığı gerekçesiyle verilen beraat kararını bozmuştur.

Madde metninin devamında ise “*Bu fiili kendi rızasıyla yaptırmak*” eylemi düzenlenmiştir. Her ne kadar “rıza” ceza hukukunda bir hukuka uygunluk sebebi olarak kabul edilsede, AsCK 153/2'nci madde açısından bir hukuka uygunluk sebebi değildir.<sup>38</sup>

Mukarenet eylemi, kimi Askeri Yargıtay kararlarında geniş anlamda yorumlanmıştır. Bu kararlarda yer alan görüşe göre, gayri tabii mukarenette bulunmak suçunun meydana gelmesi için cinsel birleşme zorunlu değildir. Cinsel tatmini sağlamak amacıyla gerçekleştirilen oral seks ve benzeri eylemlerde dahil olmak üzere her tür tabii olmayan cinsel münasebet yeterlidir.

---

<sup>35</sup> As. Yrg. 1.D.nin, 8.3.1971 tarihli ve 88/98 sayılı kararında:

“*Koğuş, eratin yatmasına muhasses bir mahal olduğuna, nöbetçi er astsubay ve subayların her zaman için erat koğuşuna girip çıkmaları, dolayısıyla orada cereyan eden vukuatı görmeleri mümkün olduğuna göre, mezkur mahalde cinsi münasebette buldukları anlaşılabilir sanıkların fiilleri, aleniyet unsurunun mevcudiyeti hasebiyle TCK'nın 419'uncu (Yeni TCK m.225) maddesinde yazılı suça vücut verir*” (Olgun Değirmenci, Battalgazi Tanrıverdi, age, s. 360.)

<sup>36</sup> “*AsCK'nunda yazılı gayri tabii mukarenet fiilinin alenen irtikabı hali, TCK'nunda yazılı ve müstakil bir suç teşkil etmesi itibariyle, fiilin rütbeli şahıslar arasında ve koğuş gibi umumi bir mahalde velev ki geceleyin irtikap edilmesi takdirinde AsCK'nun 153'üncü maddesine ilaveten, TCK'nun 419/1'inci maddesinin de uygulanması lazım gelir.*” (As. Yrg. 1. D.nin, 27.10.1958 tarih ve 3286/3716 sayılı kararı). (Hulusi Özbakan, *İlgili mevzuatı ile içtihatlı, gerekçeli, notlu, açıklamalı*, Ankara: Çağ Matbaası, 1980, ss. 395-396).

<sup>37</sup> As. Yrg. D.nin, 29.3.2016 tarih ve E.2016/175, K.2016/199 sayılı kararı.

<sup>38</sup> “*AsCK'nun 153/2'nci maddesi hükmü, ancak bilrıza işlenen ve tekemmül eden gayri tabii mukarenet fiillerine kabili tatbik olup, mağdurun kerhe müstenit muvafakati sebebiyle yapılan ve sarkıntılık derecesini aşmayan fiil ve hareketlerin nakis teşebbüs derecesinde kalmış gayri tabii mukarenet olarak tavsifi yolsuzdur.*” (As. Yrg. 2. D., 26.02.1958 tarih ve 524/646 sayılı kararı, Sahir Erman, *Askeri Ceza Hukuku, Umumi Kısım ve Usul*, İstanbul: İÜ Hukuk Fakültesi Yayınları, 1970.

Askeri Yargıtay 4. Dairesi konuya ilişkin vermiş olduğu bir karar<sup>39</sup>da “*mukarenet*” sözcüğünü ele alarak söz konusu suçun oluşması için cinsel birleşmenin zorunlu olmadığı, cinsel tatmin amaçlı her türlü yakınlaşma ve doğal olmayan temas halinin suçun oluşması için yeterli olduğu yönünde görüş belirtmiştir.

Mukarenet eylemini geniş yorumlayan görüşe göre söz konusu suçun meydana gelmesi için cinsel birleşme zorunlu değildir. Tabii olmayan her türlü cinsel yakınlaşma ve münasebet yeterli görülmektedir.

Ancak, bunun yanında, aksi yönde görüş belirten mahkeme kararları da mevcuttur.

Askeri Yargıtay 5’nci D. 1996 tarihli bir kararında<sup>40</sup> o döneme kadar sergilemiş olduğu tutumdan daha farklı bir yaklaşım sergilemiştir. Mahkeme, Askeri Yargıtay Daireler Kurulu’nun 1970 yılında vermiş olduğu kararda belirtilen, oral seks ve benzeri eylemlerin de doğal olmayan cinsel birliktelik kapsamında kabul edilmesi gerektiği yönündeki görüşün kabul edilemeyeceğini ifade etmiştir. Askeri Yargıtay’a göre, mukarenet eylemi aynı cinsten kişiler arasında gerçekleştirilen cinsel birleşmeyi ifade etmektedir. Mukarenet kelimesinin sözlük anlamı da bunu doğrulamaktadır. Cinsel birleşme dışında gerçekleşen eylemler ise türüne göre hayasızca hareket ya da alenen cinsi münasebette bulunmak suçlarına temas etmektedir. Bu suçların yaptırımını ise TCK’da düzenlenmektedir.

Bölümün başında, gayri tabii mukarenette bulunmak eylemi ile özel hayat ve cinsel özgürlük kavramları arasında yakın bir ilişki bulunduğunu ifade etmiştik. Dolayısıyla, düzenleme ile ilgili yapılacak değerlendirmenin bu kavramlar ele alınmadan yapılması mümkün gözükmemektedir.

---

<sup>39</sup> Askeri Yargıtay kararının önemli bölümleri şu şekildedir:

“Mukarenet sözcüğü, TDK Türkçe sözlüğünde: “1- yaklaşma, kavuşma, bitişme. 2- yakınlık olarak tanımlanmakta olup, bu anlamlar karşılığı olarak, suçun oluşması için mutlaka cinsel birleşme olması gerekmemekte, cinsel tatmin amacıyla doğal olmayan her türlü cinsel yakınlaşma ve temas hali yeterli bulunmaktadır. AsCK’nın 153/2’nci maddesiyle korunan hukuki menfaatin, asker kişilerin ve birliğin disiplininin korunması olduğu dikkate alındığında, cinsel birleşme olmaksızın yapılan bu tür eylemlerin de madde kapsamında olduğunda kuşku bulunmasa gerekir.” (As. Yrg. 4.D.nin, 15.5.2012 tarih ve 377/614 sayılı kararı. (Olgun Değirmenci ve Battalgazi Tanrıverdi, age, s. 359), As. Yrg. Drl. Krl.nun, 25.12.1970 tarih ve 91/9 sayılı kararı. (Hulusi Özbakan age, s. 397).

<sup>40</sup> As. Yrg. 5.D.nin, 6.3.1996 tarih ve 131/129 sayılı kararı. (Orhan Çelen, *En Son İçtihatlı, Notlu, Açıklamalı, Ek ve Örnekli Askerî Ceza Kanunu*, Ankara: Minpa Matbaacılık, 1998, s. 565).)

Esasında hem ulusal hem de uluslararası düzenlemeler incelendiğinde özel hayat kavramının net olarak tanımlanmadığı görülmektedir. Anayasa'nın 20'nci maddesi, özel hayatın gizliliği ve korunması başlığıyla, herkesin özel hayatının gizliliğini ve dokunulmazlığını güvence altına almayı amaçlamıştır.

Anayasamızda yer alan düzenlemeye benzer bir şekilde, İHAS 8. madde de “*özel yaşama ve aile yaşamına saygı hakkı*” başlıklıdır.

5237 sayılı TCK'da, İHAS ve Anayasamızda benimsenen amacı sağlamaya yönelik olarak, bireyin özel hayatının ve cinsel özgürlüğünün muhafazası maksadıyla özel hayata yönelik ihlalleri suç olarak kabul etmiştir.

Ancak, kamu görevlileri açısından bir değerlendirme yapıldığında özel hayat kavramı daha dar ve farklı yorumlanmaktadır. Herhangi bir bireyin özel hayatı ya da mahremiyet kapsamında kabul edilebilecek kimi eylemler, söz konusu birey kamu görevlisi olduğunda özel veya gizli kabul edilmeyebilmektedir.<sup>41</sup>

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi ve Anayasa Mahkemesi kamu görevlilerinin özel hayatı konusunu birçok kararında ele almıştır. Bu kararlar incelenirken, tez konumuzun çatısını oluşturması açısından, silahlı kuvvetler personelini ilgilendiren ve askeri mevzuata yönelik kararlara öncelik verilmiştir.

As.Yrg. 1'nci Dairesi tarafından AsCK'nın 153/2'nci maddesinin iptali istemiyle AYM'ye yapılan başvuruda<sup>42</sup> özetle; doğal olmayan cinsel eğilimlere sahip asker kişilerin, bu cinsel davranışlar ile meslek onurunu ve silahlı kuvvetlerin disiplin anlayışını ne şekilde zedeleyeceği somut gerekçelerle ortaya konulmadan TSK'dan çıkarma cezası ile cezalandırılmasının hakkaniyetli olmadığı, kişinin özel hayatının en mahrem kısmını oluşturan cinsel münasebetleri sebebiyle mesleğinden uzaklaştırılmasının özel hayata saygı gösterilmesini talep etme hakkına orantısız bir müdahale oluşturduğu, benzer bir düzenlemenin TSK Disiplin Kanunu'nda yer aldığı ve silahlı kuvvetlerden ayırma yaptırımını düzenlediği, aynı fiilden dolayı iki yaptırıma tabi tutulmanın insan onuruyla

<sup>41</sup> Turan Yıldırım, “Kamu Görevlilerinin Özel Hayatı: Cinsel Tercih”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 24, S. 2 (2018), ss. 453-481,

<sup>42</sup> AYM'nin 29.11.2017 tarihli ve E.2015/68, K.2017/166 sayılı kararı.

bağdaşmadığı, diğer kamu görevlilerinde benzer bir düzenleme yok iken asker kişilerin meslekten çıkarma gibi ağır bir cezaya maruz kalmalarının eşitlik ilkesine aykırı olduğu gerekçeleriyle kuralın Anayasa'nın ilgili maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa Mahkemesi, esasa yönelik yaptığı incelemede, kanun koyucunun askerlik hizmetinin konumu ve önemini göz önünde bulundurmamak suretiyle askeri ceza hukukuna yönelik takdir yetkisinin farklı olabileceğini ve sivil hayatta suç olarak kabul edilmesi mümkün olmayan kimi eylemlerin askeri ceza hukuku bakımından suç teşkil edebileceğini belirterek, *“Bu açıdan askerlik hizmetinin millî güvenliğin sağlanmasındaki belirleyici konumu ve ağırlığı, sivil yaşantıda suç oluşturmayan veya önemsiz görülebilen kimi eylemlerin suç olarak kabul edilmelerini ve yaptırıma tabi tutulmalarını gerekli kılabilmektedir. Ancak bu eylemler ile yaptırımlar arasında adil ve ölçülü bir dengenin bulunması, hukuk devleti ilkesinin bir gereğidir.”* ifadelerini kullanmıştır.

Mahkeme, değerlendirmesinin devamında ise tartışmayı Anayasa'nın 20. maddesinde düzenlenen özel hayatın gizliliği kavramı açısından incelemiş ve *“(…) Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında da ifade ettiği gibi temel hak ve hürriyetlerin doğasından kaynaklanan kimi sınırlamalar bulunduğu gibi Anayasanın farklı maddelerinde yer alan kurallar da temel hak ve hürriyetlerin doğal sınırını oluşturur. Başka bir deyişle, temel hak ve özgürlüklerin kapsamının ve uygulama alanının her bir norm yönünden bağımsız olarak değil Anayasa'nın bütünü içindeki anlama göre belirlenmesi gerekir...”* diyerek Anayasa'nın 13. maddesi ile bağdaşmayan bir “doğallık” yorumu getirmiştir.<sup>43</sup>

Mahkeme, gayri tabii mukarenette bulunmak eylemini, toplumun ahlaki değer yargılarına ters düşen ve toplumun çoğunluğu tarafından onaylanması mümkün olmayan davranışlar olarak tanımlamıştır.

Mahkeme karara yönelik yaptığı nihai açıklamada; gayri tabii mukarenet eylemini askeri suç olarak kabul eden düzenlemenin meşru bir amacın tesisine yönelik olduğunu, maddenin, silahlı kuvvetler için büyük öneme

---

<sup>43</sup> Turan Yıldırım, agm, s. 464.

sahip olan disiplin ve mutlak itaat gibi ilkelerin zarar görmesini önlemeyi hedeflediğini, temel hak ve özgürlüklere getirmiş olduğu sınırlamanın Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan sınırlama sebepleri ile uyumlu, adil ve ölçülü olduğunu, söz konusu eylemin gerçekleştirilmesi durumunda öngörülen yaptırımın mahkumiyet gerektiren bir cezai yaptırım olmadığını, sadece TSK'dan çıkarma ve rütbenin geri alınması cezasını gerektirdiğini, ayrıca kişinin askerlik mesleğini seçmekle diğer meslek gruplarından farklı olarak askerlik mesleğine özgü sınırlamaları kabul ettiğinin varsayılması gerektiğini ifade etmiştir.

Anayasa'nın 10'uncu maddesi ile güvence altına alınan eşitlik ilkesinin ihlaline ilişkin itirazı da, kanun önünde eşitlik ilkesinin hukuksal durumları aynı olanlar için geçerli olduğu, herkesin her yönden aynı kurallarla bağlı olacağı anlamına gelmediği, öngörülen eşitlik anlayışının eylemsel değil hukuksal bir eşitlik anlayışı olduğu, aynı hukuksal durumda olanların aynı kurallarla, farklı hukuksal durumda olanların ise farklı kurallarla bağlı tutulduğu takdirde eşitlik ilkesinin zedelenmeyeceği gerekçesiyle reddetmiştir.

Sonuç olarak mahkeme, Türk Silahlı Kuvvetleri'nin, Türk yurdunun korunmasında ve milli güvenliğin sağlanmasında üstlendiği rolü ve katı hiyerarşik yapı, disiplin gibi askerlik mesleğinin kendine özgü mesleki özelliklerini vurgulayarak diğer kamu görevlileri ile bir kıyaslama yapılmasının adil ve ölçülü olmayacağını belirtmiştir.

Mahkemenin kararını incelediğimizde, AİHM tarafından konu ile ilgili verilmiş kararlara temas edilmediği görülmektedir. Halbuki, ordu içerisindeki eşcinsel ilişkiler başta olmak üzere, mahkeme, birçok kararında bu ve benzeri konuları ele almış, tartışmıştır. AİHM, çalışmamızın devamında bir kısmını incelediğimiz bu kararlarında özetle, ordu içerisinde dahi olsa sadece eşcinsel ilişkide bulunmanın ya da farklı cinsel eğilimlere sahip olmanın, göreve yönelik olumsuz etkisi objektif olarak ortaya konulmadığı sürece meslekten çıkarma için yeterli bir gerekçe oluşturmayacağını belirtmiştir.

Yukarıda ifade ettiğimiz gibi, Anayasa Mahkemesi, TSK'nın üstlendiği görevin önemini ve askerlik mesleğinin kendine özgü konumunu göz önünde bulundurarak herhangi bir meslek grubu ile karşılaştırma yapılmasının uygun

olmayacağını ifade etmiştir. Konuyu bu çerçeveden ele aldığımızda, şüphesiz farklı ülke ordularında yer alan uygulamalar açısından da bir kıyaslama ya da eşitlik arayışı doğru olmayacaktır.

Ancak, yüksek mahkemenin bu sonuca varırken; TSK'nın ve askerlik mesleğinin sahip olduğu kendine özgü konum ile Türk milletinin toplumsal ahlak yapısı yanında, farklı yönde görüş belirten AIHM kararlarına ve uluslararası sözleşmelere temas etmesi, daha kapsamlı bir tartışma yürütmesi kararın gerekçelendirmesi açısından kanımızca daha doğru olurdu.

Üye Engin Yıldırım, söz konusu karara muhalif kalmıştır. Karşı oy yazısının büyük bir bölümünde uluslararası sözleşmeler ve cinsiyet ayrımcılığı kavramı mahkeme kararları ve öğretide yer alan görüşler ışığında ele alınmış, bahse konu düzenlemenin özel hayata saygı ve eşitlik hakkını ihlal ettiği belirtilerek verilen çoğunluk kararı eleştirilmiştir.

Muhalif üye, kararı Anayasal açıdan tartışmaya geçmeden önce önemli gördüğü uluslararası hukuk kaynaklarının görüşlerini ele almıştır.

Örneğin, Avrupa Konseyi Parlamenterler Meclisi almış olduğu kararlarında, üye devletlere cinsiyet ayrımcılığına karşı yasal düzenleme yapmaları yönünde tavsiyede bulunmaktadır. Meclis, 29 Nisan 2010 tarihli tavsiye kararında, tüm üye ülkelere, cinsel eğilim ve cinsel kimliğin ayrımcılık yasağı kapsamına dahil edilmesi konusunda çağrıda bulunmuştur.

Avrupa Güvenlik ve İş Birliği Teşkilatı (AGİT) tarafından yayımlanan "*Silahlı Kuvvetler Personelinin Temel Özgürlükleri ve İnsan Hakları El kitabında*" üye ülkelere; silahlı kuvvetler bünyesinde yer alan ve farklı cinsel eğilimlere sahip bireylere karşı olan yaklaşımlarında, uluslararası hukukun öngördüğü yükümlülüklerle, insan haklarına ve her türlü cinsiyet ayrımcılığı yasağı ile özel hayata saygı hakkına uyumluluk göstermeleri yönünde tavsiyede bulunmaktadır.

Devamında, sadece cinsel eğilim farklılığından kaynaklanan ayrımcılığın sözleşmenin ihlali niteliğinde olduğuna dair AIHM kararı incelenmiş ve mahkemenin 2016 yılı itibarıyla, cinsiyet ayrımcılığının ihlaline dair 50'den fazla karar verdiği ifade edilmiştir.

Muhalif üye, doğal olmayan cinsel ilişki kavramını bilimsel olarak tanımlayan net bir ölçüt olmadığını belirterek, toplumsal olarak kabul

görmeyen kimi cinsel davranışların keyfi bir şekilde doğal ya da doğal olmayan cinsel davranışlar olarak sınıflandırılmasının bu davranış biçimlerini benimseyen kişilerin ayrımcı muamelelere maruz kalmasına neden olacağını ifade etmiştir. Yakın zamana kadar eşcinsel ilişki doğal olmayan cinsel davranış olarak değerlendirilirken, değişen insan hakları anlayışı ve çağdaş toplumsal gelişmeler neticesinde bu anlayış da değişim göstermeye başlamıştır.

Üyeye göre, farklı cinsel eğilimlerin ve eşcinsel birlikteliklerin doğal olmayan ilişki kapsamında değerlendirilmesi insan hakları ve cinsiyet özgürlüğü alanında yaşanan çağdaş gelişmelerle uyumlu değildir.

Karşı oy yazısının devamında, askerlik mesleğinin onu diğer meslek gruplarından farklı kılan kendine özgü kimi ilkelere sahip olduğu ve bunun olağan karşılanması gerektiği belirtilmekle beraber bu görüşün, asker kişilerin temel hak ve özgürlüklerine getirilecek sınırlamalar açısından tek başına yeterli bir gerekçe oluşturmayacağı, kişinin salt özel hayatını ilgilendiren cinsel eğiliminin görevine ve silahlı kuvvetlerin operasyonel etkinliğine yönelik olumsuz etkisi somut olarak ortaya konmadığı sürece meslekten ayırma kararının AİHM tarafından sözleşmenin ihlali olarak değerlendirilebileceği belirtilmiştir.

Askeri Yargıtay, vermiş olduğu başka bir kararda<sup>44</sup> AİHM'nin görüşüne paralel bir tutum sergilemiştir. Askeri Yargıtay'a göre kişinin sadece eşcinsel olduğu yönündeki beyanına dayanarak askerliğe elverişli olmadığına karar vermek cinsel ayrımcılık anlamına gelmektedir. Öncelikle, eşcinsel olan asker kişinin birlik içerisindeki davranışlarını dikkate almak gerekmektedir. Kişinin cinsel yönelimi ile birlik disiplinini ne şekilde zafiyete uğrattığı somut olarak ortaya konulabilmelidir. Mahkemeye göre, bu şartlar sağlanmadan kişinin salt eşcinsel olduğu gerekçesiyle askerliğe elverişsiz kabul edilmesi hak ihlaline neden olmaktadır.

Yüksek Mahkeme, kararında, gayri tabii mukarenet eylemine ilişkin AsCK'nun 153/2'nci maddesinin mahkûmiyet gerektiren cezai bir yaptırım içermediğini, sadece TSK'dan çıkarma ve rütbenin geri alınması gibi idari

---

<sup>44</sup> As. Yrg. 3.D.nin 25.10.2005 tarih ve E.2005/1178, K.2005/1174 sayılı kararı.

mahiyette cezalar öngördüğünü, temel hak ve özgürlükler açısından getirmiş olduğu sınırlamanın ise Anayasa'da belirtilen sınırlama sebeplerine uygun, adil ve ölçülü olduğunu belirtmiştir.

Çoğunluk kararında ifade edilen görüş, muhalif üye tarafından kaleme alınan şerh yazısında eleştirilmiş ve kişinin mesleğini kaybetmesi sonucunda meydana gelebilecek maddi ve manevi tahribatı ölçmenin mümkün olmadığı, söz konusu yaptırımın hürriyeti bağlayıcı bir ceza gerektirmemesinin sanık açısından hafifletici sayılamayacağı belirtilmiştir.

Son olarak çoğunluğun kararı, üye Engin Yıldırım tarafından eşitlik ilkesi kapsamında değerlendirilmiştir. Söz konusu ilke ile ayrımcılık yasağı arasında yakın bir ilişki vardır. Bu ilkenin bir amacı da aynı durumda bulunan kişiler arasında ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir.

AYM, ayrımcılığı; makul ve objektif bir gerekçe olmadan, aynı konuyla ilgili benzer durumda bulunan kişilere farklı muamelede bulunulması ve bireyin kişisel tercihlerine dayanan veya tamamen bireyin kişisel tercihleri dışında ortaya çıkan özelliklere dayanarak ayrıcalık sunulması ya da sırf bu sebeplerle kimi fırsatlardan mahrum bırakılması olarak” tanımlamıştır.<sup>45</sup>

Meşru bir gerekçe olmadan hiçbir kimseye imtiyaz tanınmamasını amaçlayan eşitlik yaklaşımı da bu kapsamda değerlendirilmiştir.

Muhalif üyeye göre; eşcinsel ve farklı cinsel eğilimli bireyler, toplumu oluşturan diğer bireylerden ayrılmaktadır. Bu farklı cinsel eğilimler, diğer insan topluluklarının sahip olduğu cinsel eğilimlere kıyasla azınlıkta olsa dahi bireyin doğuştan gelen ya da sonradan edinilen temel kişilik unsurlarını oluşturur. Özerk bir bireyden, farklı muamelelerden kaynaklanan ayrımcılıktan kurtulmak için doğuştan sahip olduğu kişilik haklarının önemli bir parçasını oluşturan cinsel eğilimini inkâr etmesi ya da değiştirmesi beklenemez. Bu beklenti, bu bireylerin sadece farklı cinsel eğilime sahip olduğu gerekçesiyle diğer insanlardan daha aşağı olduğu ve toplum, hukuk ve Devlet tarafından kimi haklardan mahrum bırakılabileceği görüşünü meşrulaştırır.

---

<sup>45</sup> AYM'nin 25.06.2014 tarihli ve E.2013/6057 sayılı kararı.

İtiraz konusu kurala getirilen bir diğer eleştiri de insan haysiyetini yok saydığı gerekçesiyledir. Çoğunluk kararına yönelik şerh yazısında, kişiliğin değişmez bir parçasını oluşturan cinsel eğilimin insan haysiyeti ile yakından ilişkili olduğu vurgulanarak, kimi bireylerin sırf doğuştan gelen ya da sonradan edinilen cinsel eğilimleri sebebiyle daha az saygıya ya da daha az haysiyete sahip olduğunun kabul edilemeyeceği öne sürülmüştür.

Karşı oy yazısında kısaca, sadece farklı cinsel yönelime sahip olduğu gerekçesiyle, kamu görevlisi statüsünde bulunan bir bireyin özel hayatına müdahale edilemeyeceği ve salt farklı cinsel eğilimi sebebiyle yaptırımı maruz kalmasının ayrımcılık yasağının ihlali anlamına geldiği belirtilmektedir.

Yüksek mahkemenin çoğunluk kararı, esasa ilişkin inceleme esnasında, AİHM tarafından konu ile ilgili verilmiş kararlara ve uluslararası sözleşmelere yer vermeyerek nesnellikten uzak bir yaklaşım sergilediği gerekçesiyle de tenkit edilmiştir.<sup>46</sup>

Danıştay 12. Dairesi tarafından görülen bir davada,<sup>47</sup> karşı oy yazısında ifade edilen görüşlere benzer bir yaklaşım sergilenmiştir. Mahkeme, eşcinsel ilişki sebebiyle meslekten ayırma cezası ile cezalandırılan öğretmenin cinsel ayrımcılığa maruz kaldığını ve özel hayatına saygı hakkının ihlal edildiğini belirtmiştir. Mahkemeye göre, öğretmen tarafından kurulan ilişki tamamen özel hayata yöneliktir, görevini ve memur hukukunu ilgilendiren bir yönü bulunmamaktadır.

Karara muhalif kalan üyeler tarafından kaleme alınan karşı oy yazısında ise; öğretmenlik mesleğinin önemine atıfta bulunularak, her bireyin gelişiminde, tutum ve davranışlarının oluşmasında, öğrencilere olumlu ya da olumsuz anlamda örnek olunmasında öğretmenlerin tartışılmaz etkisinin bulunduğu ifade edilmiştir. Aynı karşı oy yazısının devamında, kamu yararı üzerinde durularak, devlet memurluğu görevini kabul etmenin kamu görevlilerinin kendine özgü disiplin rejimini de kabul etmek anlamına geldiği

<sup>46</sup> Tolga Şirin, “Araştırma Makalesi- Homofobinin Anayasal Üretimi: Anayasa Mahkemesi ve Eşcinsellik”, *Anayasa Hukuku Dergisi*, C. 7, S. 14 (2018), s. 535.

<sup>47</sup> Danıştay 12.D.nin, 07.11.2014 tarih ve E.2011/750, K.2014/7169 sayılı kararı.

ve bunun, herhangi bir vatandaşa uygulanamayacak mesleki sınırlamaları da içerdiği ifade edilmiştir.

AİHM kararlarına baktığımızda, mahkemenin cinsel özgürlükler lehine bir tutum sergilediğini görmekteyiz. Mahkemeye göre, sadece eşcinsel ilişki ya da farklı cinsel eğilimler sebebiyle silahlı kuvvetlerden ayırma cezası verilmesi cinsel ayrımcılık ile beraber özel hayatın ihlali anlamına gelmektedir.

Mahkemenin eşcinsel ilişkiye ilişkin vermiş olduğu erken tarihli kararlarından<sup>48</sup> birisinde, reşit olan bireyler arasında gerçekleşen ve her iki tarafın rızasına dayalı eşcinsel ilişkiyi yasaklayan mevzuatın yürürlükte bulunması cinsel ayrımcılık yasağının ihlali olarak değerlendirilmiştir.

Ordu içerisinde yaşanan eşcinsel ilişkiye ilişkin başka bir dava olan *Smith ve Grady / Birleşik Krallık* davası<sup>49</sup> ise, İngiliz silahlı kuvvetlerinde görevli iki asker kişinin eşcinsel ilişki yaşadıklarına yönelik haklarında yapılan ihbar sonucunda ordudan ihraç edilmelerine ilişkindir. Bu iki asker kişinin de silahlı kuvvetlerden ihraç edilmelerine gerekçe oluşturan yasal mevzuat, İngiliz silahlı kuvvetlerinde eşcinsel ilişkiyi suç sayan 1967 tarihli Kanun'dur. *Smith ve Grady*, iç hukuk yollarından mahrum bırakıldıkları, özel hayatlarına saygı hakkı ile cinsel ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddiasıyla AİHM'ne başvuruda bulunmuşlardır.

Mahkeme tarafından yapılan değerlendirmede, *Smith ve Grady*'nin sadece eşcinsel olduğu ve farklı cinsel eğilimlere sahip olduğu gerekçesiyle silahlı kuvvetlerden uzaklaştırılmalarının sözleşme ile güvence altına alınan özel hayata saygı hakkı ve cinsel ayrımcılık yasağının ihlali anlamına geldiği belirtilmiştir. AİHM'ye göre bu yönde verilecek bir kararın meşru olabilmesi için asker kişilerin tamamen özel hayatını ilgilendiren cinsel tercihlerinden dolayı harekât etkinliğinin ve göreve yönelik etkinliğin ne şekilde zarara uğradığının objektif bir şekilde ortaya konulması gerekmektedir.

---

<sup>48</sup> AİHM'nin 22.10.1981 tarihli *Dudgeon - Birleşik Krallık* kararı. Benzer yönde bir karar için bkz.: AİHM'nin 31.07.2000 tarihli *A.D.T- Birleşik Krallık* kararı. (<https://hudoc.echr.coe.int>, Erişim: 19.09.2021).

<sup>49</sup> AİHM'nin 27.09.1999 tarihli, *Smith ve Grady-Birleşik Krallık* kararı. Benzer yönde bir karar için bkz.: AİHM'nin 27.09.1999 tarihli, *Lustig-Prean and Beckett - Birleşik Krallık* kararı. (<https://hudoc.echr.coe.int>, Erişim: 23.09.2021).

Görülmektedir ki, AİHM, eşcinsel ilişki yaşadığı gerekçesiyle silahlı kuvvetlerden ayırma cezası ile cezalandırılan asker kişilerin yapmış olduğu başvuruya ilişkin her iki davada da İHAS'ın ihlal edildiği sonucuna varmıştır.

Savunma Bakanlığı'nın silahlı kuvvetlerde görevli asker kişiler tarafından gerçekleştirilen eşcinsel ilişkinin ayırma cezası ile cezalandırılmasını savunurken öne sürmüş olduğu temel görüş, farklı cinsel eğilimlerin ordunun harekât etkinliğine ve disiplin yapısına yönelik olası olumsuz etkileri olmuştur. Bakanlığa göre, ordu içerisinde kendine özgü şartlar bulunmaktadır ve bunu sivil hayatın kuralları ile değerlendirmek doğru değildir. Askerlik mesleğinin kendine özgü koşulları asker mutlak bir güven ve dayanışmanın tesisini gerekli kılmaktadır. Bu konuda yapılacak tartışmanın ahlaki değer yargıları üzerinden yürütülmesi doğru değildir. Yürütülmesi gereken tartışma, eşcinselliğin savaşma kabiliyetine ve muharebe ortamına dair pratik etkilerine yönelik olmalıdır.

Mahkeme ise, sadece katı hiyerarşik yapı, disiplin ve mutlak itaat gibi bir meslek grubuna özgü ilkeler sebebiyle, meşru ve haklı bir gerekçe olmadan, asker kişilerin, sözleşme ile korunan ve herkes için geçerli olması gereken kimi haklardan yoksun bırakılmasının hak ihlali olduğunu savunmaktadır.

Askeri disiplinin tesisi ve idamesi, operasyon etkinliği gibi kavramlar bu hak ihlallerini meşru ve haklı göstermeye yetecek nitelikte değildir. Gerçekten de farklı cinsel eğilimlere sahip bireylerin, silahlı kuvvetlerin talep ettiği yeterlilikleri karşılama konusunda elverişli olmadığını gösteren hiçbir bilimsel kanıt yoktur.<sup>50</sup> Mahkeme de bu görüşü reddetmektedir.

Ancak, gayri tabii mukarenette bulunmak eylemi ile ilgili tüm bu tartışmalar teorik niteliktedir. Bu kapsama giren bir eylemi gerçekleştirdiğinden bahisle YDK'ya sevk edilen personele ilişkin yapılacak değerlendirme şüphesiz mevcut mevzuat çerçevesinde yürütülecektir. Hekim raporu, bilirkişi görüşü, tanık beyanları ve eğer mevcutsa ceza kovuşturması neticesinde elde edilecek deliller, YDK'nın, eylemin gerçekleştiğine yönelik bir değerlendirme yapabilmesinde yol gösterici olacaktır. Hem silahlı

---

<sup>50</sup> Joshua Polchar, Tim Sweijs, Philipp Marten ve Jan Galdiga, *LGBT Military Personell: A Strategic Vision for Inclusion*, The Hague: The Hague Centre for Strategic Studies, 2014, s. 25.

kuvvetlerden ayırma gibi ağır bir cezaya yol açan hem de muhatabı açısından ağır manevi sonuçlar doğurması muhtemel böyle bir nitelemenin yapılabilmesi için, eylemin gerçekleştiğinin her türlü şüpheden uzak, somut bir şekilde ortaya konulması önem teşkil etmektedir.

### **3.2. Aşırı Borçlanmak ve Borçlarını Ödeyememek**

Aşırı borçlanmak ve borçlarını ödeyememek disiplin suçu esasında, Subay Sicil Yönetmeliğinin 91. Maddesine 2003 yılında<sup>51</sup> eklenen ve TSK Dis. K.'nun yürürlüğe girmesi ile de Disiplin Kanunu'na taşınan bir ayırma sebebidir.

TSK Dis.K.'nun 20'nci maddesinde, “*Silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren disiplinsizlikler*” başlığı altında düzenlenen hallerden ilkinin oluşturduğu “*aşırı borçlanmak ve borçlarını ödeyememek*” disiplinsizliği kanun maddesinde şu şekilde tanımlanmıştır:

*“Nafaka, trafik kazası, doğal afet, personelin öngöremeyeceği şekilde ülke genelinde yaşanan olağanüstü ekonomik dalgalanmalar, ani devalüasyonlar, sağlık ve tedavi giderleri ile kefillik ve benzeri zorunluluk hâlleri hariç olmak üzere, aşırı derecede borçlanmaya düşkün olmak ve bu borçlarını ödememeyi alışkanlık hâline getirmektir.”*

Bu madde ile silahlı kuvvetler personelinin askerlik mesleğinin itibarını ve silahlı kuvvetlerin saygınlığını koruma konusundaki yükümlülüğü teminat altına alınmaya çalışılmıştır. Şüphesiz, mevcut ekonomik şartlar ve gelişen sosyal ihtiyaçlar karşısında çoğu birey kimi gereksinimlerini karşılamak amacıyla borçlanmak durumunda kalmaktadır. Ancak, görevi Türk yurdunu savunmak olan Silahlı Kuvvetler mensuplarının, her ne sebeple olursa olsun maddi harcamalarının ölçülü, üstlendiği borçların ise yönetilebilir seviyede olması gerekmektedir. Sürekli olarak ekonomik sıkıntılar içerisinde bulunan ve çevresinde bu şekilde bilinen bir kişinin görevine odaklanamayacağı, astlarının karşısında itibar kaybına uğrayacağı ve kendisine tevdi edilen görevleri layıkıyla yapamayacağı muhakkaktır. İşte bu sebeple, aşırı borçlanmak ve borçlarını ödeyememek disiplinsizliği silahlı

---

<sup>51</sup> RG, 13.06.2003, S.25137.

kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren sebeplerden birisi olarak düzenlenmiştir.<sup>52</sup>

Madde metni ile; nafaka ödemeleri, trafik kazaları, yaşanan doğal afetler, personelin öngörmesinin beklenemeyeceği ve ülke genlinde yaşanan dalgalanmalar, devalüasyonlar, sağlık ve tedavi maksadıyla yapılan harcamalar ile kefillik ve benzeri zorunluluklar kapsam dışı bırakılmıştır.

AYİM tarafından 2001 yılında verilen bir kararda<sup>53</sup>, mahkeme, silahlı kuvvetlerin itibarını sarsacak düzeyde aşırı borçlanmış davacı hakkında ayırma kararı verilmesi için yeterli gerekçe olduğunu kabul etmekle beraber, ruhsal rahatsızlık sebebiyle uzun süredir tedavi görmesi, karar anında istirahatli olması ve henüz kesin bir sağlık raporu verilmemiş olması sebebiyle ayırma işleminin iptaline karar vermiştir.

Söz konusu disiplinsizliğin oluşması için iki unsurun birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir. Bunlardan ilki, personelin borçlanmaya düşkün olması, diğeri ise borçlarını ödememeyi alışkanlık haline getirmesidir. Eğer kişi, sıklıkla ve yüksek miktarda olsa dahi borçlanıyor ancak bu borçlarını düzenli olarak ödeyebiliyorsa maddi unsurun gerçekleştiğinden söz edilemeyecektir. Kişinin borçlarını ödeyememe gerekçesinin ise söz konusu disiplinsizliğin gerçekleşmesine bir etkisi bulunmamaktadır. Bu imkana sahip olduğu halde borçlarını ödememeyi alışkanlık haline getirmesi ya da ödeme gücüne sahip olmaması bir farklılık yaratmamaktadır.

Belirtilen disiplinsizliğin gerçekleşmesi için en önemli unsur devamlılıktır. “*Düşkün olma*” ve “*alışkanlık haline getirme*” kavramları sürekliliği ifade etmektedir.<sup>54</sup> Kişinin devamlılık arz etmeyen, alışkanlık haline gelmemiş, bir kereye mahsus yaşadığı borçlanmalar şüphesiz bu madde kapsamına girmeyecektir. Ayrıca, ilgili personel, söz konusu eylemleri sebebiyle sıralı amirleri tarafından ikaz edilmiş olmalıdır.

Kişinin hakkında bu maddeye istinaden soruşturma işlemi başlatılması için şikâyet, hukuki takipler ve haciz gibi sebepler dayanak teşkil

---

<sup>52</sup> Fahrettin Demirağ, age, s. 240.

<sup>53</sup> AYİM 1.D’sinin 15.05.2001 tarih ve E.2000/830, K.2001/640 sayılı kararı.

<sup>54</sup> Olgun Değirmenci ve Battalgazi Tanrıverdi, age, s. 335.

edebilmektedir. Aşırı derecede borçlanmaya düşkün olduğu gerekçesiyle Silahlı Kuvvetlerden ihraç edilen davacının, hakkında gönderilen şikâyet mektuplarının kendisini zan altında bıraktığı ve hukuki bir değer taşımadığından bahisle ayırma işleminin iptali istemiyle açtığı dava<sup>55</sup> AYİM tarafından reddedilmiştir. AYİM 1'inci Dairesi tarafından yapılan inceleme neticesinde;

*“Kanun ve yönetmelikteki bu hususların ışığı altında somut olaya baktığımızda; davacı hakkında üsteğmenliği döneminde İçel defterdarlığınca (11.12.1991 - 24.2.1992 - 21.4.1992 tarihlerinde) olmak üzere 3 adet icra karar ve ... ile .... isimli şahıslarca yazılmış iki adet olarak borç ilişkisi konusundaki şikayet mektubu, yüzbaşılığı döneminde ise Silifke İcra Müdürlüğünce (19.3.1993 tarihli yazıyla verilmiş bir icra kararı, elektrik borcunu ödememesinden kaynaklanan bir şikayet mektubu ve yine kullandığı kredi borcunu zamanında ödenmemesinden kefiline Kocaeli 2. İcra müdürlüğünün 12.7.1003 tarihli ödeme emrinin mevcudiyeti görülmektedir. Ayrıca davalı idarece gönderilen belgelerin incelenmesi sonucunda borçlanmaya düşkün olduğu yönünde kanaatlerin varlığı anlaşılmıştır.”* değerlendirmesinde bulunulmuştur. Mahkeme, şikâyet mektuplarının tek başına hukuki değer taşımadığını kabul etmiş ancak, tamamen mesnetsiz olduğu iddiasını reddederek davacı hakkındaki mevcut icra kararları ile idare tarafından sunulan bilgi ve belgeleri teyit eder nitelikte olduğu görüşüne varmıştır.

AYİM, verdiği birçok kararında ilgili kişinin aşırı borçlanma ve borçlarını ödeyememe eylemlerinde bir devamlılık aramış, ayırma kararını vermeden önce kişinin sıralı amirleri tarafından ikaz edilmesi ya da cezalandırılması gerektiği hususunu vurgulamıştır. Aşırı borçlanma gerekçesiyle Silahlı Kuvvetlerden ihraç edilen davacının, ayırma işleminin iptali istemiyle açılan başka bir davada, personelin eylemlerindeki ısrarına atıfta bulunarak davayı reddetmiştir.<sup>56</sup>

<sup>55</sup> AYİM 1.D.nin, 25.10.1994 tarihli ve E.1994/205, K.1994/1231 sayılı kararı.

<sup>56</sup> “Son rütbesinde ve bir önceki rütbesinde disiplinsizliğe ve borçlanmaya son vermesi, borçlarını tasfiye etmesi, aksi takdirde hakkında işlem başlatılacağı hususunda beş kez uyarılmasına rağmen, disiplini bozucu hareketlerde bulunmaya, aşırı derecede borçlanmaya ve borçlarını ödememeye devam eden, ikaz ve cezalara rağmen ıslah olmayan, tavır ve davranışlarını hizmetin gerektirdiği şekilde düzenleyemeyen davacının

Mahkemenin, madde metninde sayılan olağanüstü ekonomik gelişmeleri göz önünde bulundurarak verdiği kimi kararlar da mevcuttur. Aşırı borçlanma ve disiplinsizlik gerekçesiyle ayırma işlemine tabi tutulan asker kişi ve davacı vekili, ayırmaya esas teşkil eden borçların ani ekonomik gelişmeler nedeniyle meydana geldiği ve çoğunun ödendiğine dair itirazda bulunarak ayırma işleminin iptali talebinde bulunmuşlardır. AYİM, davacının mesleki safahatını inceleyerek ilgili personelin, toplam 14 kez icra takibine maruz kaldığını ve 7 kez de maaşına haciz konulduğunu ifade etmiştir. Ancak mahkeme, sadece haciz ve icra takiplerinin çokluğuna bakarak bir değerlendirme yapmamış, kişinin borç miktarlarını ve ödeme gücünü de dikkate almıştır. Nitekim, ibraz edilen belgelerden borçlarının bir kısmının ödenerek kapatıldığı anlaşılmış, kalan borçların da kişinin ödeme gücünün üstünde olmadığı görülmüştür.<sup>57</sup>

Bununla birlikte, mevcut ekonomik durum ele alınarak davacının icra takiplerinin Türkiye'nin ekonomik krize girdiği 1999 ve 2001 yıllarına rastladığı, bankalar tarafından borçlara uygulanan anormal faiz oranları ve ani devalüasyonlar nedeniyle borç miktarının öngörülemez oranda arttığı, bu haliyle dahi davacının borçlarının Silahlı Kuvvetlerden ayrılmasını gerektirecek vahamete ulaşmadığı sonucuna varılarak ayırma işleminin iptaline karar verilmiştir.

---

*tutum ve eylemleri nedeniyle kamu hizmetinde bulunmasının sakınca teşkil ettiği değerlendirildiği, tesis edilen işlemde takdir yetkisinin objektif ölçütlerle, hizmet gereklerine uygun, kamu yararı ve birey yararı dengesi gözetilerek kullanıldığı, tesis edilen işlemde hukuka aykırı bir yön bulunmadığı.” sonucuna varılmıştır.” (AYİM 1.D.nin, 02.10.2007 tarihli ve E.2006/975, K.2007/928 sayılı kararı.)*

<sup>57</sup> “(...) İlk bakışta davacının aşırı derecede borç batağına saplandığı ve bu haliyle gerek kendisine olan güveni gerekse toplumun Türk Silahlı Kuvvetlerine olan güveninin sarsılacak boyuta ulaştığı izlenimi uyansa da ... idarece gönderilen belgeden bu borçların ... yılında kapatıldığı, ... TL icra takibinin devam ettiği bugün itibarıyla de davacı vekilinin ibraz ettiği belgelerden hiçbir borcun kalmadığı anlaşılmaktadır.” (AYİM 1.D.nin, 09.12.2003 tarihli ve E.2003/561, K.2003/1577 sayılı kararı.)

### 3.3. Ahlaki Zayıflık

Daha önceki bölümde ifade edildiği üzere Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezasına ilişkin hususlar 926 sayılı Personel Kanunu'nun 50'nci maddesinde<sup>58</sup> düzenlenmekteydi. 50'nci maddenin birinci fıkrasının (c) bendi ise şu şekildeydi:

*“Disiplinsizlik veya ahlaki durum sebebiyle ayırma: Disiplinsizlik veya ahlaki durumları sebebiyle Silahlı Kuvvetlerde kalmaları uygun görülmeyen subayların hizmet sürelerine bakılmaksızın haklarında T.C. Emekli Sandığı Kanunu hükümleri uygulanır.”*

Ayırma gerekçesi teşkil edebilecek durumlar ile ayırma işleminin usul ve esasları ise Sb.Sic.Yön.'nin 91 ve 92. maddelerinde<sup>59</sup> belirtilmekteydi. TSK Disiplin Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle silahlı kuvvetlerden ayırma disiplin cezasını gerektiren sebepler 20'nci maddede sayılmak suretiyle belirlenmiştir. Bu sebepler kanuna dahil edilirken büyük oranda yürürlükten kaldırılan mevzuattan faydalanılmıştır. Ancak güncel ihtiyaçlar göz önünde bulundurularak kimi farklı düzenlemelere de yer verilmiştir.

Silahlı Kuvvetlerin, ülke savunmasını sağlamak amacıyla kendisine verilmesi muhtemel görevleri başarılı bir şekilde yerine getirmesi ahlaki değerleri benimsemiş personeli ile mümkündür. Dolayısıyla, ahlaki ve kişilik zayıflıkları gösteren personelin görevine devam etmesi askeri disipline zarar verecek, söz konusu kişinin nezdinde Silahlı Kuvvetlerin itibarını sarsacaktır.

TSK İç Hiz.K. ve TSK İç Hiz.Yön. her askerde bulunması gereken ahlaki ve manevi vasıfları saymıştır. Bunlardan birisi de iyi ahlak sahibi olmaktır. Söz konusu bent iyi ahlak sahibi olmayı tanımlarken asker kişinin yaşantısı ve sahip olduğu ahlaki değerler bakımından “kusursuz ve lekesiz” olmasını öngörmüştür. Asker kişilerin, vazifenin layıkıyla yapılmasına engel olabilecek her türlü kötü alışkanlıktan kendilerini sakınmaları ve yüksek bir ahlaki ve manevi şahsiyete sahip olmaları gerektiği ifade edilmiştir. Bu

---

<sup>58</sup> Astsubaylar için ise aynı düzenleme madde metninde bir değişiklik olmaksızın 94'ncü maddede yer almaktaydı.

<sup>59</sup> 926 sayılı TSK Per. K.'nun 50 ve 94'üncü maddeleri TSK Dis.K.'nun 45. maddesi ile, Sb. Sic. Y.'nin 91 ve 92'nci maddeleri ise 12.4.2014 tarihli yönetmelik ile yürürlükten kaldırılmışlardır. (RG, 12.04.2014, S.28970).

maddelerde sayılan ahlaki vasıfların inceleme konusu düzenlemeye kanuni bir dayanak oluşturduğundan söz etmek mümkündür.

Kanun maddesinde “*ahlaki zayıflık*” disiplinsizliği tanımlanırken iki ayrı fiil disiplin suçu olarak kabul edilmiştir.

İlki; görevine, sosyal yaşamına ve aile yaşantısına zarar verecek derecede, menfaatine, içkiye ve kumara düşkün olmak, ikincisi ise, TSK'nın itibarına zarar verecek şekilde yüz kızartıcı, utanç verici veya toplumun genel ahlak yapısına ters düşen fiillerde bulunmaktır.

Maddede belirtilen sebepler, net bir tanımı olmayan, subjektif ve soyut kavramlardır. Gerçekleştirilen eylem ya da eylemlerin bu madde kapsamına girip girmediği toplumun ve silahlı kuvvetlerin genel ahlak yapısı göz önünde bulundurularak Yüksek Disiplin Kurulları tarafından belirlenecektir. Bu sebep ya da sebeplere dayalı olarak ayırma kararı verilebilmesi için her vaka kendi şartları içerisinde değerlendirilmeli, somut olay ve olgularla, tartışmaya mahal vermeyecek şekilde ispat edilmelidir. Tanık beyanı, ihbar mektubu gibi deliller somut olgulara dayanılarak ispat edilmedikçe ayırma kararı verilmemelidir. Madde metninde geçen kavramların genel kabul görmüş bir tanımı olmadığından söz konusu kavramları mahkeme kararlarından da faydalanarak kısaca açıklamaya çalışacağız.

*Menfaat*, bir şeyin belirli bir kimse için haiz olduğu subjektif kıymet olarak tanımlanabilir.<sup>60</sup> Kısaca, elde edilmek istenen çıkar olarak da adlandırılabilir.<sup>61</sup> Bu çıkar, salt maddi bir çıkar olabileceği gibi, sahip olunan nüfuz ile sağlanmaya çalışılan bir çıkar da olabilir. Sürekli kendi refahını öncelemenin silah arkadaşlığının ve dayanışmanın son derece önemli olduğu askerlik mesleğinde kabul görmeyeceği açıktır. Kişinin bu yöndeki şüphe götürmez düşkünlüğünün mahkeme kararları, disiplin cezaları vb. deliller ile ortaya konulması gerekmektedir. AYİM, uzman tabip olarak görev yapan ve hastalarından tıbbi malzeme bedeli altında menfaat temin ettiği gerekçesiyle ayırma işlemine tabi tutulan davacının başvurusunu reddetmiştir:

---

<sup>60</sup> Türk Hukuk Kurumu, *Türk Hukuk Lügatı*, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1991, s. 253.

<sup>61</sup> Yücel, Yonca F. "Hak ve menfaatler üzerine bir inceleme", TBB Dergisi 91.1 (2010): 335-357.

“Tüm bu anlatılanlar çerçevesinde, davacının yargı kararıyla sabit olan söz konusu davranış biçimiyle aşırı derecede menfaatine düşkün olduğu, keza bu davranışın silahlı kuvvetlerin itibarını sarsacak derecede ahlak dışı bir davranış teşkil ettiği görüldüğünden (...)”<sup>62</sup>

İçki, içinde alkol bulunan içecek demektir.<sup>63</sup> Uyarma cezasını gerektiren 15’nci madde “Mesai dışında aşırı alkol kullanımını” ayrıca disiplin suçu olarak tanımlamıştır. Kişinin birkaç kez bu suçtan cezalandırılmasını ayırma gerekçesi olarak kabul etmek mümkün değildir. Bu yönde sürekli devam eden, mahkeme kararları, disiplin cezaları ve hekim raporu ile ortaya konulabilen bir düşkünlük hali mevcut olmalıdır.

Kumara düşkünlük disiplinsizliği için de benzer şeyler söylemek mümkündür. “Kumar oynamak” disiplinsizliği de ayrı bir disiplin suçu olarak “Hizmet yerini terk etmeme” disiplin cezasını gerektiren disiplinsizlikler başlığı altında 19’uncu madde de düzenlenmiştir. Söz konusu disiplinsizlik askeri mahal içinde kumar oynamayı düzenlemektedir. Ancak bunun bir düşkünlük boyutuna ulaşıp ulaşmadığına dair yapılacak nitelemelerde kanımızca böyle bir ayırma lüzum yoktur. Düşkünlük halini alan bu alışkanlığın askeri mahal içinde ya da askeri mahal dışında gerçekleşmesi maddede belirtilen maddi unsurun gerçekleşmesi için yeterli olacaktır.

Menfaatine, içkiye ve kumara düşkünlük tek başına bir ayırma sebebi oluşturmamaktadır. Ayırma için bir gerekçe teşkil edebilmesi için bu düşkünlüğün, asker kişinin; sosyal ve aile yaşantısına, görevine zarar verecek dereceye ulaşması gerekmektedir. Göreve yönelik etkiyi ölçmek kısmen daha kolay görünse de kişinin sosyal ve aile yaşantısında meydana gelen etkiyi gözlemlemek her zaman mümkün olmayacaktır.<sup>64</sup>

Maddenin ikinci bölümünde ise toplumun genel ahlak yapısına ters düşen, utanç verici ve yüz kızartıcı fiiller ayırma sebebi olarak kabul edilmiştir. Ancak, bu fiillerin varlığı ayırma sebebi teşkil etmesi açısından yeterli değildir. Bu fiillerin, aynı zamanda Türk Silahlı Kuvvetlerinin itibarını sarsması gerekmektedir.

<sup>62</sup> AYİM 1’inci D.nin 16.01.2001 tarihli ve E.2000/992, K.2001/68 sayılı kararı.

<sup>63</sup> Türk Dil Kurumu Sözlüğü, <https://sozluk.gov.tr/>, Erişim: 26.11.2021).

<sup>64</sup> Olgun Değirmenci, Battalgazi Tanrıverdi, age, s. 337.

*Yüz kızartıcı* suç kavramı başta Anayasa<sup>65</sup> olmak üzere birçok kanunda ve yönetmelikte yer almasına rağmen bu konuda net bir tanım mevcut değildir. Türk Dil Kurumu (TDK) Sözlüğünde ise insanlık onuruna yakışmayan suç olarak tanımlanmıştır.<sup>66</sup> *Yüz kızartıcı* fiillerde bulunmak, ayırma gerektiren bir ahlaki zayıflık sebebi olarak Disiplin Kanunu'nda düzenlenmekle beraber aynı zamanda bu suçlardan mahkûmiyet Askeri Ceza Kanunu 30'uncu maddeye göre Silahlı Kuvvetlerden çıkarma ferî cezasını gerektirmektedir. AsCK 30/B maddesinde sayılan suçlardan birisinden hüküm giyilmesi halinde mahkemelerce verilecek asıl ceza ile birlikte silahlı kuvvetlerden çıkarma cezası da verilir. Mahkeme kararında, silahlı kuvvetlerden çıkarma kararı belirtilmemiş olsa dahi silahlı kuvvetlerden çıkarma kararı uygulanır.

*Yüz kızartıcı* fiillere yer veren mevzuata bakıldığında bir yeknesaklık olmadığı görülmektedir. 926 sayılı Kanun'un subay ve astsubaylar için ayırma ile ilgili hükümlerini düzenleyen 50 ve 94'üncü maddelerinde<sup>67</sup> Askeri Ceza Kanunu 30'uncu maddeye ilave olarak iftira suçuna yer verilmiştir.

Yine nasıp düzeltmesine ilişkin hükümleri düzenleyen 36'ncı maddede ek olarak “*yalan yere yemin, yalan yere tanıklık, suç uydurmak, cinsel taciz, cinsel saldırı, kişiyi hürriyetinden yoksun bırakmak, fuhuş, gayri tabii mukarenet*” suçlarına da yer verilmiştir. İftira suçu ise bu madde de yüz kızartıcı suçlar arasında sayılmamıştır.

Personel Kanunu'nun astsubaylıktan subay olma şartlarını belirleyen 109'uncu maddesinde ise 36'ncı maddeden farklı olarak *kışiyi hürriyetinden yoksun bırakma* suçuna yer verilmemiştir.

Devlet memurları için genel kanun niteliğinde olan ve devlet memurluğuna alınacak kişilerdeki şartları belirleyen 657 sayılı Kanun'un 48. maddesinde ise yüz kızartıcı suçlar, “*zîmmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık,*

<sup>65</sup> İlk defa 1961 Anayasasında yer alan “*yüz kızartıcı suç*” kavramı 1982 Anayasasında sadece “*Milletvekili seçilme yeterliliğini*” düzenleyen 76'ncı maddede yer almaktadır.

<sup>66</sup> Türk Dil Kurumu Sözlüğü, <https://sozluk.gov.tr/>, (Erişim: 26.11.2021).

<sup>67</sup> 926 sayılı Personel Kanunu'nun 50 ve 94'üncü maddelerinde yüz kızartıcı olduğu belirtilen fiiller:

“*1632 sayılı AsCK'nun, 131'inci maddesinin birinci fıkrasının az vahim hali hariç, basit ve nitelikli zîmmet, rüşvet, irtikâp, hırsızlık, dolandırıcılık, inancı kötüye kullanma, sahtecilik, dolanlı iflas, iftira gibi...*” fiiller olarak sayılmıştır.

*dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık*” olarak sayılmıştır.

Yüz kızartıcı suçlar ile ilgili bir diğer tartışma da madde metinlerinde yer alan “gibi” edatının yorumlanmasına ilişkindir. Bu konuda doktrinde ve mahkeme kararlarında farklı görüşlere rastlanmaktadır. Öğretide kimi yazarlar<sup>68</sup> madde metninde yer alan suçların tahdidi olarak sayıldığını ve metinde yer almayan suçların bu kapsama dahil edilemeyeceğini ifade ederken; kimi yazarlar<sup>69</sup> ise yüz kızartıcı suçların sayılan suçlarla sınırlı olmadığını ve bu suçlara benzer suçların da yüz kızartıcı suç kapsamına dahil edilebileceğini ifade etmişlerdir. Mahkeme kararlarının konuya yaklaşımında da farklılıklar bulunmaktadır. Danıştay bir kararında<sup>70</sup> yüz kızartıcı suçların sınırlı olarak sayıldığını ve yazılı suçlar haricinde yüz kızartıcı suç olamayacağını ifade ederken ileri tarihli bir başka kararında<sup>71</sup> ise aksi yönde görüş bildirmiştir.

Askeri Yüksek İdare Mahkemesi’nin de her iki yönde verdiği kararlar mevcuttur. 1989 tarihli bir kararında, yasada gösterilen suçlardan başka suçların benzetme yoluyla yüz kızartıcı suç olarak sayılamayacağını ifade eden mahkeme, 1988 tarihli başka bir kararında ise aksi yönde görüş bildirmiştir.<sup>72</sup>

Yukarıda incelediğimiz görüşler farklı disiplin rejimine tabi memurlara ilişkin yüz kızartıcı suç tasnifinin ne şekilde yapıldığına ilişkindir. Ancak, inceleme konumuz olan ve silahlı kuvvetlerden ayırma sebeplerinden birisini teşkil eden “*ahlaki zayıflık*” disiplin suçu tanımlanırken sadece “*yüz kızartıcı*

<sup>68</sup> Faruk Erem, “Yüz Kızartıcı Suç Kavramı”, *Ankara Barosu Dergisi*, S.2, (1976), ss. 172-173, Nevzat Toroslu, “Ertelenmiş Mahkûmiyetin Memuriyete Etkisi, Prof. J. Akipek’e Armağan”, *Selçuk Ü. Hukuk Fakültesi*, (1991), s. 100.

<sup>69</sup> Selman Dursun, “Yüz Kızartıcı Suç Kavramı”, *Polis Dergisi*, S. 36 (2003), s.442, Selahattin Keyman, *Hukuka Giriş ve Metodoloji*, Ankara: Doruk yayınları, 1981, s. 80.

<sup>70</sup> Danıştay 1. D.nin, 09.11.1983 tarihli ve E.1983/220, K.1983/260 sayılı kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, Erişim Tarihi: 12.12.2021).

<sup>71</sup> Danıştay 12. D.nin, 13.10.1997 tarihli ve E.1995/9515, K.1997/2121 sayılı kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, Erişim Tarihi: 12.12.2021).

<sup>72</sup> Sayılan suçlarla sınırlı olduğu yönünde; AYİM. 1.D.nin, 19.01.1989 tarihli ve E.1989/308, K.1989/372 sayılı, sayılan suçlarla sınırlı olmadığı yönünde ise AYİM. 1.D.nin, 28.02.1988 tarihli ve E.1988/371, K.1989/87 sayılı kararları. (Erol Alpar, “657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu’nda 48/A-5 Maddesinde Yer Alan Yüz Kızartıcı Suçların Kapsamı ve Sınırları”, *I. Ulusal İdare Kongresi-İkinci Kitap-Kamu Yönetimi*, S. 1-4 (1991), ss. 69-74.)

*suç*” ifadesi kullanılmıştır. Bu noktada, yüksek disiplin kurullarının, hangi suçları yüz kızartıcı suç olarak tanımlayacağı sorusu meydana gelmektedir. Yukarıda, yüz kızartıcı suçlara ilişkin kanun maddelerinin, silahlı kuvvetler personelinin özlük haklarını düzenleyen Personel Kanunu’nda ve Askeri Ceza Kanunu’nda farklı şekilde düzenlendiğini ifade etmiştik. Dolayısıyla, bu suçlarla ilgili olarak Disiplin Kanunu’nda net bir sınır çizmek mümkün değildir. Bu konuda tek dayanak noktası kanunu uygulayan merciinin subjektif değerlendirmesi olacaktır. Yüksek Disiplin Kurulları, bu değerlendirmeyi, başta silahlı kuvvetler personelinin tabi olduğu kanuni düzenlemeler olmak üzere, yüz kızartıcı suçları ifade eden mevzuat çerçevesinde ve TSK ile toplumun genel ahlak yapısını göz önünde bulundurarak hakkaniyetli bir şekilde yapmalıdır.

*Utanç verici ve genel ahlaka aykırı fiil* kavramları da mevzuatta sarıh bir şekilde tanımlanmış kavramlar değildir. Bu kavramlar çoğu zaman yargı kararlarıyla şekillenmektedir. *Genel ahlak*, belirli bir zaman diliminde bir ülkede yaşayan bireylerin çoğu tarafından kabul görmüş kurallar ve değerler bütünüdür.<sup>73</sup>

AYM bir kararında<sup>74</sup> genel ahlakı, “*belli bir zamanda bir toplumun büyük çoğunluğu tarafından benimsenmiş bulunan ahlâk kurallarıyla ilgili hareketleri gösteren ve kolayca anlaşılan bir anlam taşımaktadır.*” şeklinde tanımlamıştır.

Maddenin ikinci bölümünde incelenen fiillerin Türk Silahlı Kuvvetleri’nin itibarını sarsacak vahamete ulaşması gerekmektedir. Bu dereceye ulaşmayan fiiller suçun kanuni tanımına uymadığından ayırma cezası ile cezalandırılmayacaklardır.

Anayasa Mahkemesi, 2015 tarihli bir kararında<sup>75</sup>, ahlaki zayıflık nedeniyle TSK’dan ilişkisinin kesilmesi ile ilgili idari işleme karşı açılan davanın reddedilmesi üzerine yapılan bireysel başvuru sonucunda, başvuruçunun özel hayatının gizliliğinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

---

<sup>73</sup> Oya Aydın, “Genel Ahlak, Hukuk ve Cinsellik”, *Mülkiye Dergisi*, S. 37(4) (2013), s. 139.

<sup>74</sup> Anayasa Mahkemesinin 28.01.1964 tarihli ve E.1963/128, K.1964/8 sayılı kararı. (RG., 17.4.1964, S. 11685).

<sup>75</sup> AYM’nin 16.12.2015 tarihli ve E.2013/6057 sayılı kararı.

Bireysel başvuruya konu olayda, davacı, silahlı kuvvetlerde görev yapmakta iken hakkında ahlaki zafiyet içerisinde bulunduğuna dair gelen bir ihbar üzerine idari soruşturmaya tabi tutulmuştur. Bu soruşturma sonucunda ise anılan dönemde yürürlükte olan mevzuat gereği personel hakkında sıralı amirleri tarafından “*Silahlı Kuvvetlerde Kalması Uygun Değildir ortak kanaatli ayırma sicil belgesi*” düzenlenerek müşterek kararname ile ilişkisi kesilmiştir. Mahkeme yaptığı incelemede, Anayasa’nın özel hayatın gizliliği başlıklı 20. maddesi ile AİHS’nin özel ve aile hayatına saygı başlıklı 8. maddesine atıfta bulunarak, bireyin cinsellik ve mahremiyet gibi özel yaşamına ilişkin müdahalelerde takdir yetkisinin dar tutulması gerektiğine işaret etmiştir. Ayrıca mahkeme, personelin soruşturma heyeti tarafından alınan ifadesini “... *belirli ve somut filler belirtilmeden ve hangi hukuki işleme esas alınacağı konusunda bilgi verilmeden temin edilmiş olması...*” gerekçesiyle şüpheli bulmuştur.

Yüksek mahkeme, başvurunun davasını reddeden AYİM kararı ile ilgili de kimi tespitlerde bulunmuştur. Başvurucu, ilişkisinin kesilmesine delil teşkil eden ifade tutanağının alınma şekli ve koşulları ile ilgili kimi iddialarda bulunmaktadır. AYİM’in ret kararında ise başvurunun iddialarına yönelik yeterli açıklama getirilmemiş, gerekçelendirme yapılmamıştır. Başka bir ifade ile, davacının ilişkisinin kesilmesine sebep olan esas delil ifade tutanağından ibaret olmasına rağmen; yapılan tahkikatın gerekçesi, ortada bir cezai kovuşturma olup olmadığı, bireyin çok eski tarihlere kadar uzanan ve cinsel yaşamını irdeleyen soruların makul bir gerekçeye dayanıp dayanmadığı gibi hususlarda detaylı inceleme yapılmamıştır. AYM, derece mahkemesi kararının, kişinin özel hayatına müdahaleyi meşru kılacak şekilde konuyla ilgili yeterli gerekçe içermemesi nedeniyle yeniden yargılama yapılmasına karar vermiştir.

Kısaca, ayırma işleminin iptali istemini reddeden derece mahkemesi; delillerin hukukiliğine ilişkin hiçbir tartışma yapmamış, ifadenin hangi koşullar altında alındığını irdelememiş, ayırma işlemine esas teşkil eden eylemlerin TSK’nın itibarını ne şekilde zedelediği konusunda da bir gerekçe ortaya koyamamıştır. AYM, bahse konu bireysel başvuru neticesinde verdiği

kararına dair görüşlerinden benzer nitelikteki birçok davada emsal olarak faydalanmıştır.<sup>76</sup>

Öte yandan, yüksek mahkemenin özel hayatın gizliliğinin ihlal edildiğine ilişkin iddiaları bu kapsamda değerlendirmedeği kararları<sup>77</sup> da mevcuttur. Mahkeme, silahlı kuvvetlerde tabip olarak görev yapan ve çalıştığı hastanede evli bir sağlık çalışanı ile meslek etiğine ve ahlaki değerlere aykırı ve TSK'nın itibarını zedeleyecek şekilde bir ilişki yaşadığı gerekçesiyle hakkında ayırma kararı verilen kişinin özel hayatının ihlal edildiğine ilişkin yapmış olduğu bireysel başvuruyu reddetmiştir. Daha önce aksi yönde vermiş olduğu kararlara atıfta bulunarak, farklılıkları ortaya koymuş, somut olayda, idari birimler tarafından usulsüz bir soruşturma yapılmadığına, bu yönde bir şüphe oluşmadığına ve başkalarınca bildirilen özel hayata ilişkin soyut tespitlere dayanılmadığına dikkat çekmiştir. Başvurucu tarafından gerçekleştirilen eylemlerin özel hayat ile sınırlı kalmadığını, görev yaptığı kamusal alana sirayet ettiğini vurgulamıştır. Yüksek mahkemeye göre, kişinin, toplumun genel ahlak yapısına aykırı olan, görev ve aile yaşantısına zarar verecek boyuta ulaşan eylemleri nedeniyle ilişkisinin kesilmesi "*demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine*" aykırı değildir.

AYİM'in verdiği birçok kararda; evli iken yaşanan gayri meşru ilişki<sup>78</sup>, uyuşturucu kullanımı<sup>79</sup>, Türk toplumunun genel ahlak yapısına aykırı cinsel birliktelikler<sup>80</sup> ahlaki zayıflık olarak kabul edilmiştir. Milli güvenliğin sağlanması gibi önemli bir kamu hizmetini yerine getiren TSK'nın bu hizmeti

---

<sup>76</sup> AYM'nin 13.10.2016 tarihli ve E.2014/16701 sayılı, 13.10.2016 tarihli ve E.2014/12428 sayılı, 13.10.2016 tarihli ve E.2014/12777, 13.10.2016 tarihli ve E.2014/13433 sayılı kararları. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, Erişim Tarihi: 12.12.2021).

<sup>77</sup> AYM'nin 15.01.2020 tarihli ve E.2016/11733 sayılı kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, Erişim Tarihi: 12.12.2021).

<sup>78</sup> AYİM 1.D.nin, 04.11.2003 tarihli ve E.2002/1754, K.2003/1376 sayılı ve 19.11.2013 tarihli ve E.2012/1586, K.2013/1135 sayılı kararları (Cihan Koç, *Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askerî Ceza Kanunu, Disiplin Kanunu, Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu ve İlgili Mevzuat, Gözden Geçirilmiş 24. Baskı*, Ankara: Sözkese Matbaası, 2019, s. 890).

<sup>79</sup> AYİM 1.D.nin, 20.09.2011 tarihli ve E.2011/696, K.2011/1468 sayılı kararı. (Askerî Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, Kara Kuvvetleri Basımevi, Ankara, 2013, S. 28, sf. 217). AYİM 1.D.nin, 12.11.2013 tarihli ve E.2013/5, K.2013/1042 sayılı, 05.04.2011 tarihli ve E.2011/55, K.2011/806 sayılı kararları. (Cihan Koç, age, s. 886-890).

<sup>80</sup> AYİM 1.D.nin, 17.04.2001 tarihli ve E.2000/923, K.2001/519 sayılı, 22.02.1994 tarihli ve E.1993/1256, K.1994/342 sayılı kararları. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, Erişim Tarihi: 12.12.2021).

en iyi şekilde yerine getirebilmesi ancak buna uygun personeli ile mümkündür. Bu personelin seçiminde kimi özelliklerin aranması ne kadar doğal ise; artık bulunduğu statüye uygun olmayan, kamu hizmetinin yürütülmesine zararlı olacak personelin kurum dışına çıkarılması da o kadar doğaldır. Ancak, bu takdir yetkisi, sınırsız ve her türlü denetimden bağışık değildir. AYM'nin de kararlarında çoğunlukla ifade ettiği gibi, silahlı kuvvetlerden ayırma gibi kişi açısından hem ekonomik hem de sosyal açıdan ağır sonuçlar doğuran bir idari işlemin ölçülü, dengeli ve makul olması gerekmektedir.

Nitekim mahkeme, vermiş olduğu bir kararda<sup>81</sup>, cinsel yaşantısını video ile kayıt altına alan ve bu görüntülerin rızası hilafına ele geçirilmesi sonucu TSK'dan çıkarılmasına karar verilen kişinin ayırma işlemini, *“disiplin ve ahlaki zafiyetinin kamu hizmetinde istihdamını imkansız kılacak vahamet düzeyine ulaşmadığı, bu açıdan durumunun normal sicil işleminde değerlendirilmesi ve orantılı bir yaptırım uygulanması olanağı varken hakkında tesis edilen ayırma işlemini, birey ve kamu yararı dengesi gözetilmediği, ölçülülük ilkesine uyulmadığı...”* gerekçesiyle iptal etmiştir.

AYİM, ayırma işlemine gerekçe oluşturan eylemlerin aynı zamanda ceza yargılamasına tabi tutulduğu durumlarda, bunu ayırma işlemine engel bir husus olarak değerlendirmemektedir.<sup>82</sup> Disiplin hukuku ve ceza hukukunun tabi olduğu ilkelere ilişkin farklılıklar ve bu konudaki görüşümüz çalışmamızın birinci bölümünde etraflıca ele alınmıştır. Zira, Disiplin Kanunu'nun 5. maddesi bu konuyu açık bir şekilde düzenlemiştir.

Ahlaki zayıflık gerekçesiyle verilen silahlı kuvvetlerden ayırma kararlarını şimdiye kadar ağırlıklı olarak AYİM'in değerlendirmeleri

<sup>81</sup> AYİM 1.D.nin, 25.10.2011 tarihli ve E.2011/786, K.2011/1660 sayılı ve 25.10.2011 tarihli ve E.2011/648, K.2011/1661 sayılı kararları. (Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, Genelkurmay Basımevi, Ankara, 2012, S. 27, sf. 202-205). Samsun BİM, 4.İDD'nin 27.01.2020 tarihli ve E.2019/349, K.2020/73 sayılı kararı. (Lexpera Mevzuat ve İçtihat Programı, [www.vetisonline.com.tr](http://www.vetisonline.com.tr), Erişim Tarihi: 10.12.2021).

<sup>82</sup> AYİM 1.D.nin, 16.09.2008 tarihli ve E.2007/1124, K.2008/753 sayılı kararında: *“Bu itibarla davacının ... görevinde sergilediği tutum ve davranışlarının, ortada ceza yargılamasında henüz kesinleşmiş bir mahkumiyet kararı olmaması nedeniyle masumiyet karinesi gereğince çözüme ulaşılmasına hukuken imkan görülmemiştir...”* görüşüne yer verilmiştir. (AYİM dergisi (2009), S. 24, C. 1, s. 301).  
Rüşvet suçlamasıyla hakkında ceza yargılaması devam eden bir kişi ile ilgili verilen benzer yönde bir karar için bkz.: AYİM 1.D.nin, 14.10.2014 tarihli ve E.2014/148, K.2014/883 sayılı kararı.

çerçevesinde ele aldık. Daha önce de ifade ettiğimiz üzere 6771 sayılı Kanun'un<sup>83</sup> 17. maddesiyle tüm askeri mahkemeler kapatılmıştır.

Aynı düzenleme ile, kapatılan askeri yargı mercilerinde görülmekte olan davaların ilgisine göre görevli ve yetkili adli veya idari yargı mercilerine 4 ay içinde gönderileceği belirtilmiştir.

Bu tarihten itibaren, YDK tarafından verilen ayırma kararlarına karşı açılacak iptal davalarına bakmakla görevli yargı merci idare mahkemeleri, bunların kararlarına karşı istinaf ve temyiz merci ise Bölge İdare Mahkemeleri (BİM) ve Danıştay'dır. Dolayısıyla, görece yakın tarihli vakaları inceleyerek sivil idari yargı mercilerinin konuya dair yaklaşımını incelemeyi değerli buluyoruz.

BİM ve Danıştay kararlarına baktığımızda; ayırma işlemine gerekçe gösterilen delillerin hukukiliği, gerçekleştirilen eylemlerin ayırmayı gerektirecek ölçüde olup olmadığı, soruşturma sürecinin objektif yürütülüp yürütülmediği ve ilgili kişinin mesleki safahatı da incelenerek söz konusu eylemlerin silahlı kuvvetlerin itibarını sarsacak vahamete ulaşıp ulaşmadığı hususlarının göz önünde bulundurulduğu görülmektedir.

Yukarıda incelemiş olduğumuz bireysel başvuruya benzer bir davada<sup>84</sup>; isimsiz olarak gönderilen ihbarlar sonucu, hakkında istihbarat soruşturması başlatılan ve ayırma kararı verilen asker kişinin yaptığı bireysel başvuruda Anayasa mahkemesi, özel hayatın gizliliği hakkının ihlal edildiğine karar vermiştir. Davanın tekrar görülmesi sonucunda İstanbul BİM; delillerin somut olgularla ortaya konulamadığı, alınan ifadenin hukuka uygun yöntemlerle alındığının şüpheye yer vermeyecek şekilde ispatlanamadığı, davacının ayırma cezasına konu eylemlerden daha önce hiç disiplin cezası almadığı, mesleki safahatının son derece olumlu olduğu, soruşturma konusu eylemlerin meslek hayatını, görev ve aile hayatını etkileyecek düzeye ulaştığının ortaya konulamadığı gibi gerekçelerle dava konusu işlemin iptaline karar vermiştir.<sup>85</sup>

---

<sup>83</sup> RG, 11.02.2017, S. 29976.

<sup>84</sup> AYM'nin 16.11.2016 tarihli ve E.2014/20559 sayılı kararı.

<sup>85</sup> İstanbul BİM, 2. İDD'nin 30.11.2020 tarih ve E.2020/1616, K.2020/1618 sayılı kararı. (Lexpera Mevzuat ve İçtihat Programı, [www.vetisonline.com.tr](http://www.vetisonline.com.tr), Erişim Tarihi: 12.12.2021).

Danıştay, bir başka davada üzerinde uyuşturucu madde bulundurmak eyleminden dolayı “*ahlaki zayıflık*” gerekçesiyle ayırma cezası ile cezalandırılan davacı hakkında bağımsız bir soruşturmacı tarafından usulüne uygun olarak objektif ve tarafsız bir disiplin soruşturması yürütülmediğinden bahisle bozma kararı vermiştir.<sup>86</sup>

### **3.4. Hizmete Engel Davranışlarda Bulunmak**

“Hizmete engel davranışlarda bulunmak” disiplin suçu TSK Dis.K.’nun 20’nci maddesinin 1’nci fıkrasının (c) bendinde düzenlenmiştir. Disiplin Kanunu 20’nci maddede yer alan ayırma sebeplerine baktığımızda; ağırlıklı olarak, yürürlükten kaldırılan Subay Sicil Yönetmeliğinin 91. maddesinde yer alan ve Disiplin Kanunu yürürlüğe girmeden önce silahlı kuvvetlerden ayırma cezasının uygulama esaslarına dayanak teşkil eden sebepler olduğunu görmekteyiz. Hizmete engel davranışlarda bulunmak disiplin suçu, yürürlükte bulunduğu dönemde, 91. maddenin (e) bendinde düzenlenen “Türk Silahlı Kuvvetlerinin itibarını sarsacak şekilde ahlâk dışı hareketlerde bulunmak” eyleminin Disiplin Kanunu’na kısmen değiştirilerek taşınması ile oluşmuş bir disiplin suçudur.

Hizmete engel davranışlarda bulunmak, Disiplin Kanunu’nda; “*Devletin ve Türk Silahlı Kuvvetlerinin itibarına zarar verecek nitelikte tutum ve davranışlarda veya ağır suç veya disiplinsizlik teşkil eden fiillerde bulunmaktır.*” şeklinde tanımlanmıştır. Ahlaki zayıflık disiplin suçu, aynı maddenin (b) bendinde ayrı bir disiplinsizlik olarak düzenlendiğinden “*ahlak dışı hareketler*” ibaresi metne dahil edilmemiştir.

Genel anlamıyla, görev, iş olarak tanımlanabilecek “hizmet” kavramı Silahlı Kuvvetler personeli açısından münhasıran tanımlanmıştır. İç Hizmet Kanunu’nun 6. maddesine göre hizmet, “*Kanunlarla nizamlarda yapılması veyahut yapılmaması yazılmış olan hususlarla, amir tarafından yazı veya sözle emredilen veya yasak edilen işler*”dir. Kısaca, madde metninde

---

<sup>86</sup> Danıştay 12. D.nin, 17.12.2020 tarihli ve E.2019/1728, K.2020/4417 sayılı kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, Erişim Tarihi: 12.12.2021).

belirtilen eylemlerin gerçekleşmesi, bu “işlere” engel davranışlar olarak nitelendirilmiştir.

İlgili maddeye göre, “Hizmete engel davranışlarda bulunmak” disiplin suçunun gerçekleşmesi iki farklı şekilde mümkündür.

Bunlardan ilki, Devletin ve TSK’nın itibarına zarar verebilecek nitelikte davranışlarda bulunmaktır. Türk Silahlı Kuvvetlerinin itibarına zarar vermek, tıpkı bir önceki başlıkta incelediğimiz “*ahlaki zayıflık*” disiplin suçunda olduğu gibi bu maddede de ayırma cezasının unsurlarından birisini oluşturmaktadır. Böylelikle, Devlet ve onun varlığı için en temel kurumlardan birisi olan silahlı kuvvetlerin itibarı aynı cümlede birlikte muhafaza altına alınmıştır. Bu tutum ve davranışların neler olduğu ise kanun koyucu tarafından açık olarak belirtilmemiştir. Esasında “itibar” gibi soyut ve subjektif bir kavramın sınırlı sayıda sayılan tutum ve davranış ile zarar göreceğini söylemek oldukça güçtür. Bu tutum ve davranışların neler olduğu, Devletin ve TSK’nın itibarına zarar verecek vahamete ulaşıp ulaşmadığı görevli Yüksek Disiplin Kurulları tarafından araştırılacaktır. Madde ile sadece gerçekleşmiş bir zarar değil, aynı zamanda bir tehlike de disiplin suçu olarak tanımlanmıştır.<sup>87</sup> Disiplin suçunun oluşması için tutum ve davranışların Devletin ve TSK’nın itibarına zarar vermiş olması şart değildir. Bu olasılığın bulunması yeterlidir.

Disiplin suçunun gerçekleşmesine sebep olacak ikinci grup eylem türü ise, ağır suç veya disiplinsizliklerde bulunmaktır. “*Ağır suç*” kavramı mevzuatımızda net olarak tanımlanmış değildir. Sadece Türk Medeni Kanunu’nun 510. Maddesinde, mirasçılıktan çıkarma sebepleri arasında sayılmıştır.<sup>88</sup> Dolayısıyla, hangi suçların ağır suç olarak kabul edileceği konusunda bir belirsizlik vardır.

Bir görüşe göre; ağır suçlar, ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren suçlardır.<sup>89</sup>

---

<sup>87</sup> Olgun Değirmenci, Battalgazi Tanrıverdi, age, s. 344.

<sup>88</sup> Aşağıdaki durumlarda mirasbırakan, ölüme bağlı bir tasarrufla saklı paylı mirasçısını mirasçılıktan çıkarabilir:

“*Mirasçı, mirasbırakana veya mirasbırakanın yakınlarından birine karşı ağır bir suç işlemişse (...)*” ([www.mevzuat.gov.tr](http://www.mevzuat.gov.tr), Erişim Tarihi: 31 Ocak 2022).

<sup>89</sup> 5235 sayılı Kanun’un 12. maddesine göre ağır ceza mahkemelerinin görev alanı şu şekilde belirlenmiştir:

Bu yaklaşıma göre, işlediği suç, ağır ceza mahkemesinin görev alanına giren bir kişinin ağır suç işlediği varsayımında bulunabiliriz.<sup>90</sup>

Farklı bir bakış açısıyla ise, AsCK'nın 30/B maddesinde yer alan suçlar ağır suç olarak kabul edilebilir. Bu maddede sayılan suçları işleyenler hakkında asıl ceza ile birlikte silahlı kuvvetlerden çıkarma cezasının da verilmesi öngörülmüştür.

Bu nitelemenin, çoğunluğu hukukçu olmayan Yüksek Disiplin Kurulu üyeleri tarafından yapılacağı düşünüldüğünde, kanun koyucunun net bir ifade kullanması kanımızca daha doğru olurdu.

“Ağır suç” olarak hangi suçlar kabul edilirse edilsin, YDK tarafından silahlı kuvvetlerden ayırma cezası verilebilmesi için adli yargı mercileri tarafından mahkûmiyet kararı verilmesi şart değildir. Nitekim, Adli kovuşturmanın disiplin soruşturmasından bağımsızlığını düzenleyen Disiplin Kanunu'nun 5. maddesi ceza hukuku ve disiplin hukuku ilkelerinin birbirinden bağımsız olarak uygulanacağını ortaya koymaktadır. Bu kapsama giren ağır bir suçun işlendiği, adli yargı mercilerince verilecek mahkûmiyet hükmünden ziyade, disiplin soruşturması sürecinde yapılacak olan tahkikat ile ortaya konulmalıdır.

Ağır suç kavramı gibi net bir şekilde tanımlanmamış olan bir diğer ifade ise “*ağır disiplinsizlik*” kavramıdır. Disiplinsizlik, 6413 sayılı Kanun'da, disiplin cezası ile cezalandırılan fiil ve haller olarak tanımlanmıştır. Disiplin cezası ise, aynı maddede, yetkili kişi veya kurullar tarafından verilen ve Disiplin Kanunu'nda gösterilmiş olan yaptırımlar şeklinde tanımlanmıştır. Disiplin Kanunu 11'inci maddede sayılan yaptırımlardan ise sadece aylıktan

---

*“Kanunların ayrıca görevli kaldığı hâller saklı kalmak üzere, Türk Ceza Kanununda yer alan yağma (m. 148), irtikâp (m. 250/1 ve 2), resmî belgede sahtecilik (m. 204/2), nitelikli dolandırıcılık (m. 158), hileli iflâs (m. 161) suçları, Türk Ceza Kanununun İkinci Kitap Dördüncü Kısımının Dört, Beş, Altı ve Yedinci Bölümünde tanımlanan suçlar (318, 319, 324, 325 ve 332'nci maddeler hariç) ve 12/4/1991 tarihli ve 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanununun kapsamına giren suçlar dolayısıyla açılan davalar ile ağırlaştırılmış müebbet hapis, müebbet hapis ve on yıldan fazla hapis cezalarını gerektiren suçlarla ilgili dava ve işlere bakmakla ağır ceza mahkemeleri görevlidir. (...)”*

<sup>90</sup> Yunus Emre Keskin, *Türk Silahlı Kuvvetlerinde Ayırma Cezası* (Yüksek Lisans Tezi), Anadolu Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eskişehir 2015, YÖK: Ulusal Tez Merkezi (Tez No. 415900), s. 60.

kesme ve hizmet yerini terk etmeme disiplin cezalarına karşı yargı yolu açıktır.<sup>91</sup>

Her ne kadar Anayasanın 129'uncu maddesinin üçüncü fıkrasında disiplin cezalarının yargı denetimi dışında bırakılmayacağı belirtilse de müteakip fıkrada silahlı kuvvetler personeli ile hakimler ve savcılara ilişkin istisnai düzenlemelerin mümkün olduğu ifade edilmiştir. Madde gerekçesinde de Türk Silahlı Kuvvetleri'nde disiplinin tesisinin önemi vurgulanarak disiplin cezalarının tamamına karşı yargı yolunun açık bulundurulmasının disipline ciddi zararlar verebileceği belirtilmiştir.

Bu sebeple, Kanun ile sadece “*ağır nitelikteki*” disiplin cezalarına karşı yargı yolunun açık bulundurulmasına imkân sağlanmıştır. Dolayısıyla, diğer disiplin cezalarına kıyasla farklılık arz eden *aylıktan kesme* ve *hizmet yerini terk etmeme* yaptırımlarını gerektiren disiplin suçlarını ağır disiplinsizlik olarak kabul etmek doğru olacaktır. Ancak, ağır suç kavramını açıklarken ifade ettiğimiz gibi kanımızca burada da daha net ve anlaşılır bir düzenlemeye ihtiyaç vardır.

İnceleme konusu maddede yer alan “ağır suç veya disiplinsizlik teşkil eden fiiller” ibaresinin Anayasa Mahkemesi tarafından iptali istemiyle açılan davada<sup>92</sup>, düzenlemenin, Anayasa'nın 2'nci maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesi ile hukuk devletinin temel ilkelerinden birisi olan “*belirlilik*” ilkesine ve Anayasa'nın suç ve cezalarda kanunilik ilkesini düzenleyen 38'inci maddesine aykırı olduğu iddia edilmiştir.

Yüksek mahkeme, iptali istenen düzenlemenin idareye sınırsız ve denetimden uzak bir takdir yetkisi tanımadığını, keyfi uygulamalara karşı yeterli koruma sağladığını ifade etmiştir. Devletin ve TSK'nın itibarına zarar vermesi muhtemel eylemleri tek bir yaptırım altında toplamanın ya da bu eylemleri tahdidi olarak saymanın mümkün olmadığını şu şekilde ifade etmiştir:

---

<sup>91</sup> Disiplin Kanunu'nun 43'üncü maddesinde yer alan düzenleme şu şekildedir:

“*Askerî öğrenciler ile erbaş ve erler hakkında verilen disiplin cezaları ile subay, astsubay, uzman erbaş ile sözleşmeli erbaş ve erler hakkında verilen uyarma, kınama ve hizmete kısmi süreli devam cezaları hariç bu Kanunda yer alan disiplin cezalarına karşı iptal davası açılabilir (...)*”

<sup>92</sup> AYM'nin 28.11.2013 tarihli ve E.2013/46, K.2013/140 sayılı kararı.

*“Öte yandan, Devletin ve TSK’nın itibarına zarar verecek nitelikte ağır suç ve disiplinsizlikler, zamana, yere ve işlendiği kişiye ya da yarattığı etkiye göre farklı sonuçlar doğurabilmektedir. Ceza hukuku açısından aynı hukuki yaptırıma tabi tutulan eylemlerin disiplin hukuku bakımından yarattığı etki ve sonuçlar farklı olabildiğinden söz konusu eylemleri sabit bir tanıma bağlamak mümkün olmadığı gibi tahdidi olarak saymak da mümkün değildir. Kanun koyucu tarafından, disiplinsizlik sayılacak tutum ve davranışların, Devletin ve TSK’nın itibarına zarar vermesi şeklinde nitelendirilmesinden sonra, cezanın kanunda açıkça silahlı kuvvetlerden ayırma şeklinde belirlenmesinde kanunilik ilkesine aykırılık yoktur. Açıklanan nedenlerle, dava konusu kural Anayasa’nın 2. ve 38. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.”*

Mahkeme, ceza hukuku ile disiplin hukuku arasındaki ayrıma dikkat çekerek, kanunilik ilkesinin ceza hukukunda olduğu gibi katı bir şekilde uygulanmasının disiplin suçları açısından mümkün olmadığı görüşündedir.<sup>93</sup>

AYM, daha sonra vermiş olduğu başka bir kararında<sup>94</sup> ise aksi yönde bir tutum sergilemiştir. Yükseköğretim Kanunu’nun 53’üncü maddesinin iptaline ilişkin bir davada Anayasa’nın 38’nci maddesi ile güvence altına alınan “suçta ve cezada kanunilik” ilkesinin disiplin suçları açısından da geçerli olduğunu belirterek maddenin yeterli açıklık ve kesinlik sağlamadığından bahisle iptaline karar vermiştir.

AYİM ve İdare mahkemeleri tarafından verilen kararlara bakıldığında; işlenen eylemin ağırlık derecesi, Devlete ve TSK’nın itibarına zarar verecek vahamete ulaşmış olmadığı, eylemi gerçekleştiren asker kişinin safahatı gibi hususların bir arada değerlendirildiği görülmektedir.

İstanbul 5. İdare Mahkemesi vermiş olduğu bir kararda<sup>95</sup>, mutfak işletmesinde görev yaparken sivil işletmeler ile karşılıklı çıkar ilişkisi içerisine giren asker kişinin YDK kararı ile silahlı kuvvetlerden ayırma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlemin iptal talebini reddetmiştir. Mahkeme, kişinin daha önce zimmet suçundan askeri mahkeme tarafından yargılanıp

<sup>93</sup> Tahir Muratoğlu, “Yargısal Faaliyetler Bağlamında Tesis Edilen Disiplin Yaptırımları ve Bu Yaptırımların Hukuka Uygunluğu”, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 19, S. 30-31 (2014), s. 108.

<sup>94</sup> AYM’nin 14.01.2015 tarihli ve E.2014/100, K.2015/6 sayılı kararı. (Sinergi Mevzuat ve İçtihat Programı, Erişim Tarihi: 03.02.2022).

<sup>95</sup> İstanbul 5’inci İdare Mahkemesinin 10.10.2018 tarihli ve E.2017/2364, K.2018/1635 sayılı kararı. Söz konusu idare Mahkemesi kararı hakkında yapılan istinaf başvurusunun reddine ilişkin BİM kararı için bkz.: İstanbul BİM 2’nci İDD’nin, 28.02.2020 tarihli ve E.2019/367, K.2020/389 sayılı kararı. (Lexpera Mevzuat ve İçtihat Programı, [www.vetisonline.com.tr](http://www.vetisonline.com.tr), Erişim Tarihi: 01.02.2022).

hapis cezası ile cezalandırılmasına da atıfta bulunarak, davranışlarının askeri bir şahsa yakışmayacak nitelikte olduğu ve TSK'nın itibarını zedelediği gerekçesiyle ayırma kararının hukuka uygun olduğu değerlendirilmesinde bulunmuştur.

Başka bir kararda,<sup>96</sup> sahte veya usulsüz şekilde temin edilen sağlık raporları ile kendi lehine menfaat sağlamaya çalışan ve *hizmete engel davranışta bulunmak* ve *ahlaki zayıflık* eylemlerini işlediği her türlü şüpheden uzak olduğu gerekçesiyle hakkında ayırma işlemi tesis edilen davacının başvurusu reddedilmiştir. Davacının, hakkında yapılan ceza soruşturmasının kovuşturmayaya yer olmadığı kararı ile sonuçlandığı gerekçesiyle idare mahkemesi kararı hakkında yapmış olduğu istinaf başvurusu da reddedilmiştir.<sup>97</sup>

YDK tarafından ayırma cezası verilebilmesi için adli bir kovuşturmanın varlığı ya da bu kovuşturma sonucunda verilecek bir mahkûmiyet kararına lüzum yoktur. Disiplin amirleri tarafından yapılan soruşturma ve Disiplin Kurulları tarafından yapılan tahkikat sonucunda, isnat edilen eylemlerin işlendiği her türlü şüpheden uzak olacak şekilde somut olarak ortaya konulduğu takdirde ayırma cezası uygulanabilecektir.

AYİM; emniyet, asayiş ve kolluk görevini yerine getirirken akaryakıt kaçakçılığı ve rüşvet almak suçlamasıyla hakkında soruşturma başlatılan ve adli soruşturma tamamlanmadan ahlaki zayıflık ve hizmete engel davranışlarda bulunmak gerekçesiyle silahlı kuvvetlerden ayırma cezası ile cezalandırılan personelin başvurusunu *yüz kızartıcı, utanç verici ve ağır fiillerde* bulunduğu gerekçesiyle reddetmiştir.<sup>98</sup>

<sup>96</sup> Tekirdağ 1'inci İdare Mahkemesinin 20.06.2019 tarihli ve E.2018/338, K.2019/719 sayılı kararı.

<sup>97</sup> İstanbul BİM 2'nci İDD'nin, 24.06.2020 tarihli ve E.2019/2309, K.2020/698 sayılı kararı. (Lexpera Mevzuat ve İçtihat Programı, [www.vetisonline.com.tr](http://www.vetisonline.com.tr), Erişim Tarihi: 01.02.2022).

<sup>98</sup> AYİM 1.D.nin, 14.10. 2014 tarihli ve E.2014/148, K.2014/883 sayılı kararı. Kararın önemli bölümleri şu şekildedir: *“Davacı tarafından dava dilekçesinde ve yapmış olduğu yazılı savunmasında; yargılama sürecinin henüz sonuçlanmadığı, suçlamalar ile alakasının olmadığı, yargılama sonucunda suçsuz olduğunun anlaşılacağı öne sürülmüş ise de gerek idari yargıda gerekse askeri idari yargıda uygulandığı üzere bir kamu görevlisinin statüsüne son verilmesini gerektiren idari davranış biçiminin aynı zamanda bir suça sebebiyet vermesi halinde, idare, söz konusu suç nedeniyle sürdürülen soruşturma ya da kovuşturma sonucunu beklemek zorunda değildir.”* (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, Erişim Tarihi: 01.02.2022).

Danıştay'ın da konuya yaklaşımı ilk derece ve bölge idare mahkemelerine paraleldir. Hizmete engel davranışlarda bulunduğu gerekçesiyle hakkında silahlı kuvvetlerden ayırma cezası verilen davacı, ayırma cezasına konu olan olaya ilişkin yargılandığı ceza davasında beraat hükmü verilmesi nedeniyle yargılamanın yenilenmesi talebinde bulunmuştur.<sup>99</sup> Danıştay, yargılamanın yenilenmesi sebeplerinin oluşmadığından bahisle, bölge idare mahkemesi kararını onayarak temyiz talebini reddetmiştir.

### 3.5. Gizli Bilgileri Açıklamak

6413 sayılı Kanun'da yer alan ayırma sebeplerinin kaynağını ağırlıklı olarak önceki mevzuatta yer alan ayırma gerekçelerinin oluşturduğunu ifade etmiştik.

İncelemekte olduğumuz gizli bilgileri açıklamak disiplin suçu ise bu genellemenin dışında kalmaktadır. Çünkü söz konusu disiplin suçu mülga mevzuatta, disiplinsizlik ve ahlaki durum sebebiyle ayırma cezasına gerekçe teşkil eden ve Subay Sicil Yönetmeliği 91. maddede sayılan disiplin suçları arasında yer almamaktaydı. Bu açıdan bakıldığında gizli bilgileri açıklamak disiplin suçunun, silahlı kuvvetler disiplin hukuku açısından ilk defa 6413 sayılı Kanun ile düzenlendiğini ifade etmek yanlış olmayacaktır.

Madde, Disiplin Kanunu'nda; *“yetkisi olmadığı hâlde, devletin güvenliği ile iç ve dış siyasi yararlarına ilişkin elde ettiği gizli bilgileri yetkisiz kişi ve kuruluşlara vermek, ulaştırmak veya açıklamak”* şeklinde tanımlanmıştır.

Her ne kadar silahlı kuvvetler disiplin hukuku açısından maddenin ilk defa 6413 sayılı Kanun ile düzenlendiğini ifade etsek de Askeri Ceza Kanunu, benzer eylemleri askeri suç olarak kabul etmiştir.

Askeri Ceza Kanunu, *milli müdafaya hıyanet* başlığı altında “siyasi ve askeri casusluk” ile “siyasi ve askeri sır” teşkil eden bilgileri açıklamayı veya bir başkasına bildirmeyi askeri suç olarak kabul etmiştir. Bu eylemlerin seferberlikte veya yakın bir harp tehlikesinin olduğu olağanüstü zamanlarda

---

<sup>99</sup> Danıştay 12'nci D.nin, 19.11.2020 tarihli ve E.2020/2003, K.2020/3819 sayılı kararı. (Lexpera Mevzuat ve İçtihat Programı, [www.vetisonline.com.tr](http://www.vetisonline.com.tr), Erişim Tarihi: 02.02.2022).

işlenmesini ise nitelikli hal olarak kabul etmiş ve ölüm cezası ile cezalandırmıştır.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 2'nci Kitabının 4'üncü Kısımının 7'nci Bölümü, "Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk" başlığı altında benzer eylemleri suç sayan düzenlemelere yer vermiştir. Askeri Ceza Kanunu da kimi maddelerde TCK'ya atıf yapmaktadır.

TCK'nın 326- 330'uncu maddelerinde, gizli kalması gereken bilgilerin temini ve açıklanması ile casusluğa ilişkin eylemler suç olarak düzenlenmiştir.

TCK madde 258 ile de "Kamu İdaresinin Güvenilirliğine ve İşleyişine Karşı Suçlar" bölümünde göreve ilişkin sırrın açıklanması suç olarak düzenlenmiştir. Bu madde ile düzenlenen suç, özgü suçtur ve kamu görevi yürüten kişiler tarafından nüfuz edilen bilgilerin açıklanmasını ve yayılmasını cezalandırmaktadır.<sup>100</sup>

Konu disiplin hukuku açısından incelendiğinde ise genel kanun niteliğinde olan 657 sayılı DMK'da kimi düzenlemelere yer verildiği görülmektedir. DMK'nın 31'inci maddesi ile kamu görevlilerinin gizli bilgileri açıklaması yasaklanmıştır.

Devlet memurlarına uygulanacak disiplin cezalarını düzenleyen 125'nci maddenin E fıkrasının h bendinde ise "Yetki almadan gizli bilgileri açıklamak", Devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiren bir disiplin suçu olarak düzenlenmiştir.

Emniyet Genel Müdürlüğü personeline ilişkin disiplin suçlarını düzenleyen 7068 sayılı Kanun da "Gizli tutulması zorunlu olan ve görev ile ilgili bulunan bilgi ve belgeleri görevli veya yetkili olmayan kişilere açıklamak" fiilini meslekten çıkarma cezasını gerektiren bir disiplin suçu olarak kabul etmiştir.

2547 sayılı Yükseköğretim Kanunda, 2020 yılında yapılan düzenleme ile "Görevi gereği öğrendiği ve gizli kalması gereken bilgi ve belgeleri açıklamak" fiili kademe ilerlemesinin durdurulması ya da birden fazla ücretten kesme cezasını gerektiren disiplin suçları arasında sayılmıştır.

---

<sup>100</sup> Muharrem Özen ve Atacan Köksal, "Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması Suçu", *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 69, S. 1 (2020), s. 206.

Görüldüğü gibi; gerek görev gereği edinilen gizli bilgileri açıklamak gerekse siyasi ya da askeri casusluk maksadıyla gizli kalması gereken bilgi ya da belgeleri yetkisiz kişiler ile paylaşmak hem ceza hukuku hem de memur disiplin hukuku açısından çok ağır müeyyidelere bağlanmıştır.

6413 sayılı Kanunda tanımlanan suçun işlenebilmesi için, Devletin güvenliğine ya da iç ve dış siyasi yararına ilişkin gizli bilgilerin yetkisiz kişi veya kuruluşlara verilmesi, ulaştırılması ya da açıklanması gerekmektedir. Maddenin oluşturduğu çerçevenin daha iyi anlaşılabilmesi için nispeten soyut olan kavramların netleştirilmesine ihtiyaç bulunmaktadır.

TCK'nın gerekçesinde, “Devletin güvenliği” kavramı, Devletin varlığının korunarak tehlike ile karşı karşıya bırakılmaması olarak ifade edilmiştir.

Ayrıca gerekçede, Devletin iç ve dış yararları ile güvenliği arasında yakın bir ilişki olduğu belirtilerek, bu yararlardan “siyasal” olanların göz önüne alınması gerektiği vurgulanmıştır.

“Devletin iç ve dış siyasi yararları” ile Devletin “milli güvenlik”, “milli savunma” ve “kamu güvenliğini” sağlamaya ve korumaya yönelik yararlar kastedilmektedir. İç ve dış siyasal yararlar kavramı, TCK'nın 328'inci maddesinin gerekçesinde tanımlanmıştır:

*“Devletin iç ve dış yararları ibaresine gelince, büyük bir örgütlenme olarak Devletin elbette ki yararları ile güvenliği arasında da sıkı bir ilişki vardır. Yararlarını koruyamayan Devletin güvenliği de tehlikeye düşebilir. Madde, Devlet yararları arasında siyasal olanları göz önüne almış bulunmakta, bu nedenle, ekonomik, kültürel ve benzeri nitelikteki yararlarla ilişkin belge veya vesikalar, bu suçun konusunu oluşturmamaktadır (...)”*

Yetkisiz kişi tarafından elde edilen ve açıklanan bilgi devletin siyasi yararına ilişkin olmalıdır. Gerekçede de ifade edildiği gibi, kültürel, ekonomik veya benzeri nitelikteki yararlarla ilişkin bilgiler her ne kadar TCK'da farklı bir suçun oluşumuna neden olsa da inceleme konumuz olan madde açısından Silahlı Kuvvetlerden ayırma cezasını gerektirmemektedir.

Anayasamızın başlangıç bölümünde yer alan ve genel ilke olarak sayılan hususlar da milli menfaat ya da siyasal yarar olarak kabul edilebilir.<sup>101</sup>

Maddede yer alan ve açıklanmasında fayda olan bir diğer ifade “*gizli bilgi*” kavramıdır. Söz konusu disiplin suçunun oluşması için ulaştırılan ya da açıklanan bilgiler gizli bilgi olmalıdır. Bu tanımlama şu soruları beraberinde getirmektedir:

Hangi bilgiler gizli bilgi olarak kabul edilmelidir? Ya da ifşa olmuş bir bilgiyi tekrar açıklamak bu disiplinsizliğin oluşmasına sebep olur mu?

TCK'nın gerekçesinde gizli bilgi sır niteliğinde kabul edilmiş ve yetkisiz kişilerin bilgi sahibi olduğu takdirde, Devletin güvenliğini, milli bütünlüğünü, iç ve dış siyasal yararlarını tehlikeye düşürebilecek bilgiler olarak tanımlanmıştır.

Türk Dil Kurumuna göre sır, “*varlığı veya bazı yönleri açığa vurulmak istenmeyen, gizli kalan, gizli tutulan şeydir.*”

Doktrinde sır, herkes tarafından bilinmeyen ve açıklandığı takdirde sahibinin menfaatine zarar verme ihtimali bulunan unsurlar olarak tanımlanmıştır. Sırrın, öznel ve nesnel olmak üzere iki unsuru bulunmaktadır. Öznel unsurda, sır sahibi tarafından, sır teşkil eden unsurların üçüncü kişilerce öğrenilmesi istenmez. Nesnel unsurda ise sırrın başkaları tarafından bilinmemesi ya da sınırlı sayıda bir topluluk tarafından bilinmesi istenir.<sup>102</sup>

Daha önce açıklanmış veya aleniyet kazanmış bilgiler gizli bilgi olarak kabul edilemez. AİHM’de *Bluf!* davasında, devlet sırrı olarak kabul edilen bilgilerin bir kez ifşa olduktan sonra artık yasaklanamayacağı ve yayılmasına sebep olanların bundan sorumlu tutulamayacağı yönünde karar vermiştir.<sup>103</sup>

Milli savunmaya, milletlerarası ilişkilere ya da demokratik kamu düzenini sağlamaya yönelik ve sır sayılması zorunlu olan bilgiler gizli bilgi olarak kabul edilebilir. Gizli bilginin ikinci bir boyutu ise göreve yönelik gizliliklerdir. Kamu görevlilerinin görev esnasında ya da görevleri nedeniyle

---

<sup>101</sup> Uğur Arslan, *Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk Suçları* (Doktora Tezi), Hacettepe Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2021, YÖK: Ulusal Tez Merkezi (Tez No. 642813), s. 219.

<sup>102</sup> Ahmet Taşkın, “Disiplin Cezası Olarak Devlet Memurluğundan Çıkarma”, e-akademi, *Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi*, S. 41 (2005), parag. 187, 188.

<sup>103</sup> Monica Macovei, *İfade Özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. Maddesi'nin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, İnsan Hakları El Kitapları, No. 2*, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2005, s. 51.

öğrendikleri gizli bilgilerin açıklanması yasaktır. Ancak 657 sayılı Kanun ile getirilen görev gizliliği, incelemekte olduğumuz maddede belirtilen ve “Devlet sırrı” niteliğindeki gizli bilgilerin açıklanmasından farklı bir alanı korumaktadır.<sup>104</sup> Devlet sırrı olduğu gerekçesiyle gizli kalması gereken bilginin özü itibarıyla bu niteliği taşıması gerekirken, görev gizliliğinde biçimsel bir gizlilik mevcuttur.<sup>105</sup>

Devlet sırrı, Devletin varlığının doğal bir sonucu ve zorunluluk olarak görülmekle beraber bu kavram hakkında genel kabul görmüş kesin bir tanımdan söz etmek pek mümkün değildir. Bir görüşe göre devlet sırları, siyasi ve askeri sıklardan oluşmaktadır.<sup>106</sup> Bir başka görüş ise devlet sırrını, yetkisiz kişiler tarafından açıklandığı takdirde millî güvenlik veya milletlerarası ilişkilere ciddi zarar verebilecek olan bilgi veya belgeler olarak tanımlamıştır.<sup>107</sup> Tüm bu yaklaşımlardan hareketle devlet sırrını; devletin menfaati icabı gizli tutmak için çaba sarf ettiği, açıklandığı takdirde devletin zarar görmesine sebep olabilecek her türlü bilgi veya sır olarak tanımlayabiliriz.

Özetle, ekonomik, iktisadi ya da ticari sırlar devlet sırrı kapsamında değerlendirilmez. TCK’da devlet sırrı olarak askeri ve siyasi sırları kabul etmiştir. 6413 sayılı Kanunda düzenlenen gizli bilginin de bu kapsamda değerlendirilmesi gerekir. Zira, 20/1-ç’de geçen “...devletin güvenliği ile iç ve dış siyasi yararlarına ilişkin elde ettiği gizli bilgiler...” ifadesi TCK’nın “Devlete Karşı Suçlar ve Casusluk” başlıklı 7’nci Bölümünden aynen alınmıştır.

“Yetkisiz kişi ve kuruluşlar”, buldukları makam veya yürüttükleri görev bakımından bu bilgileri öğrenmemesi gereken gerçek veya tüzel kişilerdir.<sup>108</sup> Gizli bilgileri açıklamak disiplin suçunun faili sadece asker kişi olabilirken, gizli bilgileri öğrenen kişiler asker ya da sivil olabilir.

---

<sup>104</sup> “İdari sır” niteliğinde olan bu bilgilerin açıklanması TCK 258’nci maddede ayrı bir suç olarak düzenlenmiştir.

<sup>105</sup> Tekin Akıllıoğlu, “Yönetimde Açıklık-Gizlilik ve Bilgi Alma Hakkı”, *Ulusal İdare Hukuku Kongresi*, 1990, s. 806-815.

<sup>106</sup> Zeki Hafizoğulları ve Muharrem Özen, “Türk Ceza Hukukunda Devlet Sırrına Genel Bir Bakış.”, *Ankara Barosu Dergisi*, C. 68, S. 1 (2010), s. 23.

<sup>107</sup> Seydi Kaymaz, *Ceza Muhakemesi Hukukunda Devlet Sırrı*, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2020, s. 31.

<sup>108</sup> Fahrettin Demirağ, age, s. 248.

Bahse konu disiplinsizlik “vermek”, “ulaştırmak” veya “açıklamak” seçimlik hareketlerinden birisi veya daha fazlası ile işlenebilir. Bu seçimlik hareketlerden vermek; gizli bilginin herhangi bir aracı olmadan, doğrudan muhatabına iletilmesini ifade eder. Bu iletim, sözle veya yazı ile olabilir. Ulaştırmak, gizli bilginin doğrudan değil fakat nc bir kişinin aracılığı ile yetkisiz kişi ya da kuruluşa aktarılmasıdır. Gizli bilginin taşınmasında rol alan nc kişinin sorumluluğunda kast unsuru belirleyicidir. Bu eylemin bilerek ve isteyerek yapılması nc kişinin sorumluluğuna doğurur. Seçimlik hareketlerden sonuncusu ise, gizli bilginin açıklanarak ifşa edilmesidir. Maddeye de ismini veren bu eylemde, gizli bilginin belirli bir kişi ya da kuruluşa değil bir topluluğa iletilmesi hali söz konusudur. Basına demeç vermek ya da erişime açık sosyal medya platformlarından gizli bilgileri ilan etmek bu kapsamda değerlendirilebilir.

Gizli bilgileri açıklamak disiplin suçu kasten işlenebilen bir suçtur. Taksirle bu disiplinsizliğin işlenebilmesi mümkün değildir. Madde tanımında belirtilen eylemler asker kişi tarafından bilerek ve isteyerek gerçekleştirilmelidir.

Sonuç olarak, 6413 sayılı Disiplin Kanunu ile, milli savunma ve yurt güvenliğini tehlikeye düşürmek gibi çok ağır sonuçları olabilecek gizli bilgileri açıklamak fiilinin silahlı kuvvetlerden ayırma gibi ağır bir ceza ile cezalandırılması öngörülmüştür. Asker kişilerin, sahip oldukları rütbe ve buldukları makama uygun olarak Devletin güvenliğine, Devletin iç ve dış yararına ilişkin birçok belge ya da bilgiye nüfuz etmesi son derece olağandır. Bu bilgilerin, yetkisi olmayan kişi ya da kuruluşların eline geçmesi ise ülke güvenliğine ciddi zarar verir. Bu sebeple, TSK personeline yönelik “*umumi vazifeleri*” düzenleyen İ Hizmet Kanunu ve İ Hizmet Yönetmeliği (İ Hiz.Yn.), sır saklamayı, her askerin sahip olması gereken ahlaki vasıflar arasında saymıştır.

TSK İ Hiz.Yn.’nin 86’ncı maddesinde ise her askerde bulunması gereken nitelikler sayılmış ve bu niteliklerden sır saklamak; vazife ve hizmete dair hususları kimseyle paylaşmamak, askerliğe, kışla ve mesai yaşantısına ilişkin sözler sarf etmemek ve doğru olmayan bilgileri yaymaktan sakınmak olarak tanımlanmıştır.

### 3.6. İdeolojik veya Siyasi Amaçlı Faaliyetlere Karışmak

20'nci maddenin d bendinde yer alan düzenleme, siyasi partilere girmeyi, her türlü ideolojik ve siyasi faaliyeti disiplin suçu olarak kabul etmiştir.

6413 sayılı Kanun ile getirilen ve ayırma cezası gerektiren disiplin suçlarının bir kısmının mülga mevzuattan aynen ya da değiştirilerek aktarıldığını daha önce ifade etmiştik. TSK Per.K. ve Sb.Sic.Yön.'e göre, ideolojik ve siyasi amaçlı faaliyetlere karışmak "Disiplinsizlik ve ahlaki durum sebebiyle ayırma" cezasını gerektirmekteydi.

Sb.Sic.Yön. 91. maddede "*Tutum ve davranışları ile yasa dışı siyasî, yıkıcı, bölücü, irticaî ve ideolojik görüşleri benimsediği, bu gibi faaliyetlerde bulunduğu veya karıştığı anlaşılabilir*" şeklinde tanımlanan madde 6413 sayılı Kanunda ise "*Siyasi partilere girmek, ideolojik veya siyasi faaliyetlere karışmak, ideolojik veya siyasi amaçlarla disiplini bozucu tavır ve davranışlarda bulunmak*" olarak tanımlanmıştır.

Esasında, kamu görevlilerinin büyük bir çoğunluğu için, siyasi partilere girmek, ideolojik ve siyasi faaliyetlerde bulunmak, bu amaçlarla her türlü yayın, bildiri, afiş, pankart asmak veya beyanat vermek yasaklanmıştır.<sup>109</sup>

Yükseköğretim kurumlarının öğrencileri ve öğretim elemanlarının siyasi parti üyelikleri ise mümkün olmakla beraber siyasi faaliyetleri belirli esaslar dahilinde sınırlandırılmıştır. YÖK Kanunu'nun 59'uncu maddesine göre, öğretim elemanları ve öğrenciler siyasi partilere üye olabilirler. Öğretim elemanları, siyasi partilerin merkez organları ile araştırma ve danışma birimlerinde görev almaları halinde ise bir ay içerisinde kurumlarına bildirimde bulunmalıdır. Ayrıca, bu kişilerin kurumlarındaki esas görevlerini aksatmamaları gerekmektedir. Ancak siyasi partilere üye olan öğretim elemanları ve öğrenciler kurum içerisinde hiçbir şekilde parti faaliyetinde bulunamaz ve parti propagandası yapamazlar.

<sup>109</sup> İdeolojik ve siyasi faaliyetlerde bulunmak, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125'nci maddesinin 1'nci fıkrasının *Devlet memurluğundan çıkarma* başlıklı (E) bendinin (a), (b) ve (c) alt bentlerinde Devlet memurluğundan çıkarma disiplin cezasını gerektiren sebepler arasında sayılmıştır.

7068 sayılı Kanun'da personelin siyasi faaliyetlerde bulunması meslekten çıkarma cezasını gerektiren bir disiplin suçu olarak kabul edilmiştir. (md. 8/6-s).

2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu ile siyasi partiye üye olmak meslekten çekilmiş sayılmayı gerektiren bir hal olarak düzenlenmiştir. (md. 51/5).

Görevi Türk yurdunu korumak olan TSK personeli her türlü siyasi düşüncenin üstünde tutulmak istenmiş ve aktif olarak siyasetle uğraşmaları yasaklanmıştır.<sup>110</sup>

Anayasanın 67/5'nci maddesi silah altında bulunan er ve erbaşlar ile askeri öğrencilerin oy kullanmalarını, 68/5'nci maddesi ise silahlı kuvvetler mensuplarının siyasi partilere üye olmasını yasaklamıştır. 76/2'nci madde ile silahlı kuvvetler mensuplarının milletvekili seçilebilmesi görevlerinden çekilme şartına bağlanmıştır. Ayrıca, Siyasi Partiler Kanunu'nun 11/2'nci maddesi de Anayasa'ya paralel olarak silahlı kuvvetler personelinin siyasi partilere üye olmasını yasaklamıştır. İç Hizmet Yönetmeliği'nin 124'ncü maddesinde de benzer bir düzenlemeye yer verilmiştir.

TSK'nın her türlü siyasi mülahazanın ve tesirin dışında tutulması maksadıyla; personelinin görevi ile ilişkisi kesilmedikçe siyasi münasebette bulunması, siyasi gösteri, toplantı ve seçim işlerine karışması ve bu maksatla beyanat vermesi yasaklanmış, dernek, vakıf, meslek kuruluşu ve spor kulübü üyelikleri ise sıkı denetime bağlanmıştır.

TSK İç Hiz.K. 43/1'nci madde ile silahlı kuvvetler personeli bakımından her türlü siyasi iltisak yasaklanmıştır. Aynı maddenin ikinci fıkrası ise spor kulüplerinin faal olmayan üyeliklerine<sup>111</sup> girişe izin verirken, sadece Millî Savunma Bakanlığı'nca isimleri yayınlanan derneklere üye olunmasını mümkün kılmıştır.<sup>112</sup>

5253 sayılı Dernekler Kanunu fiil ehliyetine sahip tüm kişilerin dernek kurabileceğini ifade ettikten sonra silahlı kuvvetler personeline ilişkin istisnai düzenlemeler getirilebileceğini belirtmiştir.<sup>113</sup> Her ne kadar TSK İç Hiz.K. ile dernek kurmak açıkça yasaklanmamış sadece derneğe üyelik ile ilgili bir düzenlemeye yer verilmiş olsa da derneğe üyeliğin dernek kurmanın doğal

---

<sup>110</sup> Fahrettin Demirağ, age, s. 248.

<sup>111</sup> İç Hiz. K. md. 43' göre, TSK mensupları spor kulüplerinin yönetim ve denetim kurullarında görev alamazlar.

<sup>112</sup> 13.02.2022 tarihi itibarıyla Millî Savunma Bakanlığı tarafından yayınlanmış ve TSK personelinin üye olabilecekleri dernekleri gösterir bir liste tespit edilememiştir.

<sup>113</sup> İlgili düzenleme için bkz.: 5253 sayılı Dernekler Kanunu md.3.

bir sonucu olduğu düşünöldüğünde her iki mevzuat arasında bir aykırılık görünmemektedir.<sup>114</sup>

TSK İç Hiz.K. 43/3'üncü madde, TSK personelinin kıta, karargâh ve kurum içinde olmak kaydıyla amatör askeri spor kulübü kurmalarına ve bu kulüplerde faaliyet göstermelerine izin vermektedir. Aynı madde ile amatör askeri spor kulüplerinin kurulmasına ilişkin esasların yine Millî Savunma Bakanlığı tarafından çıkarılacak bir yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir.<sup>115</sup>

Son olarak TSK İç Hiz.K. 43/4 ile silahlı kuvvetler personelinin kanunla kurulan meslek kuruluşlarına üye olmaları ve organlarında görev almaları yasaklanmıştır. Ancak, kurum amirlerinin izniyle meslekleri ile ilgili görevlerde çalışmalarına, kuruluşun bilimsel çalışmalarına katılmalarına bir engel yoktur.

TSK İç Hiz.K.'da yer alan bu düzenlemeler ile uyumlu olarak, 6413 sayılı Kanun tarafından; meslek kuruluşları, dernek, vakıf ve spor kulüplerinin faal üyeliklerine izin almaksızın girilmesi "hizmet yerini terk etmeme" disiplin cezasını gerektiren bir disiplin suçu olarak düzenlenmiştir.<sup>116</sup>

TSK personelinin meslek kuruluşlarına, derneklere, vakıflara ve spor kulüplerine üyeliği ya da faaliyetlerine iştiraki belirli esaslar dahilinde mümkün kılınmışken; siyasi partiye üye olmak, siyasi ve ideolojik amaçlı faaliyetlerde bulunmak (bildiri ve afiş basmak, çoğaltmak, dağıtmak, siyasi amaçlı beyanat vermek, yasa dışı bir örgüt adına para toplamak vb.) bir istisnaya tabi tutulmadan yasaklanmıştır ve silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektirmektedir.

Kabul görmüş tek bir tanımı olmamakla birlikte ideoloji, toplumsal ya da siyasi bir öğreti meydana getiren ve bu eylemleri yönlendiren düşünce, inanç ve görüşler dizgesine verilen isimdir<sup>117</sup>

<sup>114</sup> Ulaş Karan, "Kamu Görevlilerinin Dernekler ve Vakıflar Bağlamında Örgütlenme Özgürlüğü: Anayasa Hukuku Perspektifinden Bir Değerlendirme", *İstanbul Hukuk Mecmuası*, C. 76, S. 1 (2018), s. 90.

<sup>115</sup> 13.02.2022 tarihi itibarıyla MSB tarafından yayınlanmış amatör askeri spor kulüplerine yönelik bir yönetmelik bulunmamaktadır.

<sup>116</sup> İlgili düzenleme için bkz.: 6413 sayılı TSK Dis.K. md.19/1-k.

<sup>117</sup> Ahmet Cevizci, *Felsefe Sözlüğü*, İstanbul: Paradigma yayınları, 1999, s. 448.

İdeoloji, bir topluma veya bir sosyal gruba özgü inanışların bütünüdür ifade ettiği gibi bir partinin veya bir hükümetin siyasi ve sosyal mahiyetteki faaliyetlerini de ifade eder.<sup>118</sup>

*Siyasi amaç*, siyasi arzuların demokratik, liberal, otoriter, totaliter, terör vb. usullerle gerçekleştirilmesi kararlılığıdır.<sup>119</sup>

İdeolojik ve siyasi amaçlı faaliyette bulunmak bir siyasi partiye üye olarak gerçekleşebileceği gibi siyasi amaçlı bildiri, afiş, pankart benzeri yayınların basılması, dağıtılması şeklinde de tezahür edebilir.

Bütün bu yasakları, AİHS 11'nci madde ve örgütlenme özgürlüğü çerçevesinde kısaca değerlendirmeyi faydalı görüyoruz.

Örgütlenme özgürlüğü şüphesiz demokrasi ile oldukça yakın ilişkili bir kavramdır. Örgütlenme, BMGK tarafından kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Beyanamesi'nin<sup>120</sup> 20'nci maddesi, AİHS'nin<sup>121</sup> de 11'nci maddesi ile koruma altına alınmıştır.

Sözleşmenin 11'inci maddesine göre herkes, barışçıl olmak kaydıyla toplantı, dernek ve sendika kurma, sendikalara üye olma hak ve özgürlüğüne sahiptir. Bununla beraber, maddenin ikinci fıkrası ile kimi kamu görevlilerine meşru sınırlamalar getirilebileceği öngörülmüştür.

Özgürlükçü, çoğulcu ve demokratik toplumlar için örgütlenme özgürlüğü temel yapı taşlarından birisini oluşturmaktadır. Ancak, söz konusu kamu görevlilerinin örgütlenme özgürlüğü olduğunda AİHS, sözleşmeye taraf devletlerin bu özgürlüğe kimi kısıtlamalar getirmesine imkân tanımaktadır.

Bu kısıtlama ile, tüm vatandaşlara karşı nesnel ve tarafsız olması beklenen kamu görevlilerine duyulan güvenin sarsılmasının önüne geçilmek istenmektedir. AYM, 2015 tarihli kararında<sup>122</sup>, katı bir hiyerarşiye ihtiyaç

<sup>118</sup> Kamil Kaya, "Yirmibirinci Yüzyıla Giderken İdeoloji ve Sosyoloji", *Istanbul Journal of Sociological Studies*, S. 26 (2011), s. 168, Adnan Güriz, "İdeoloji Kavramı Üzerine", *Hamide Topçuoğlu'na Armağan*, Ankara, 2014, s. 2-3.

<sup>119</sup> Serik Kanayev, "Siyasi amaçlar ve onlara ulaşmanın yolları: gücün mahiyeti ve kullanılması meselesi üzerine", *Uludağ Üniversitesi Fen-Edebiyat Fakültesi Dergisi*, S. 2 (2003), s. 104.

<sup>120</sup> 10/12/1948 tarihinde kabul edilen bildirinin Türkçe çevirisi için bkz.: RG, 27.05.1949, S.7217.

<sup>121</sup> Türkiye tarafından 10/03/1954 tarihli ve 6366 sayılı Kanun ile kabul edilen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin (AİHS) resmi Türkçe çevirisi için bkz.: RG, 19.03.1954, S.8662.

<sup>122</sup> AYM'nin 30.09.2015 tarihli ve E.2015/62, K.2015/84 sayılı kararı.

(<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>, Erişim Tarihi: 15/02/2022).

duyulan kimi meslek gruplarında sendikalaşmanın yasaklanabileceğini belirtmiştir. Her ne kadar verilen karar sendikalaşma hakkına ilişkin olsa da, mahkemenin bazı meslek gruplarının örgütlenme özgürlüğüne olası bakışı açısından bir fikir vermektedir.

Sözleşmede yer alan “devlet idaresi mensupları” ifadesi AİHM tarafından yorumlanmaktadır<sup>123</sup> ve örneğin belediye çalışanları bu kapsamın dışında tutulurken<sup>124</sup> polis ve asker gibi sıkı hiyerarşik denetim altında çalışan meslek gruplarına getirilen sınırlamalar örgütlenme özgürlüğüne aykırı bulunmamaktadır.<sup>125</sup>

AYM’de tıpkı AİHM gibi, kendilerine özgü mesleki hiyerarşiye sahip olan kamu görevlileri ile diğer kamu görevlileri arasında ayrıma gitmektedir.

Mahkeme, emniyet personeline yönelik sendika yasağının iptaline ilişkin davada<sup>126</sup> sendika yasağını emniyet hizmetleri sınıfı için uygun bulmuştur.

Mahkeme tarafından sunulan gerekçede; iç güvenliğin kamu düzeni bakımından hayati bir öneme sahip olduğu, aksadığı takdirde telafisi mümkün olmayan zararların doğabileceği, toplumun güven ve istikrarını sağlamakla sorumlu olan emniyet personeli arasındaki katı hiyerarşi ve disiplin anlayışı aşıldığı takdirde bu hizmetin de aksayabileceği gerekçeleriyle, emniyet hizmetleri sınıfına mensup personelin sendika kurmasının yasaklanmasını kanun koyucunun, takdir yetkisi kapsamında başvuracağı tedbirlerden birisi olarak kabul etmiştir.

Emniyet hizmetleri sınıfı mensubu personel ile ilgili verilen bu karar, mahkemenin, sendika kurması yasaklanan bir diğer meslek grubu olan silahlı kuvvetler personelinin örgütlenme özgürlüğüne ilişkin muhtemel bakışına da ışık tutmaktadır.

---

<sup>123</sup> AİHM’nin 26.09.1995 tarihli, VOGT v. GERMANY kararı. (<https://hudoc.echr.coe.int>, Erişim: 15.02.2022).

<sup>124</sup> AİHM’nin 12.11.2008 tarihli, DEMİR VE BAYKARA – TÜRKİYE kararı: “AİHM, faaliyetleri devletin idare mekanizması ile alakası olmayan belediye memurlarına, ilke olarak, devletin idare mekanizmasının görevlileri olarak muamele edilemeyeceği ve örgütlenme ve sendika kurma haklarında bir kısıtlamaya maruz bırakılmayacakları kanısındadır.” (<https://hudoc.echr.coe.int/tur>, Erişim: 15.02.2022).

<sup>125</sup> AİHM’nin 20.05.1999 tarihli, REKVÉNYI v. HUNGARY kararı. (<https://hudoc.echr.coe.int>, Erişim: 15.02.2022).

<sup>126</sup> AYM’nin 29.01.2014 tarihli, E.2013/130, K.2014/18 sayılı kararı. (<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr>, Erişim Tarihi: 15/02/2022).

Bu esnada ifade etmek gerekir ki; AYM tarafından iptal edilmeden önce, aynı Kanun ile MSB ve TSK kadrolarında görev yapan sivil personelin de sendika kurması yasaklanmıştı. Söz konusu düzenleme 2013 yılında iptal edilmiştir.<sup>127</sup> Yüksek mahkemeye göre, asker kişiler için getirilen sendika yasağının temel gerekçesi disiplin ve askeri hiyerarşidir. Bunlar, sivil personel için zorunlu bir unsur olarak kabul edilemez. Sivil personele yönelik getirilen bu tür bir kısıtlama, *demokratik toplum düzeni açısından meşru ve ölçülü bir müdahale niteliği taşımamaktadır.*

Görüldüğü gibi, Türk Silahlı Kuvvetleri personelinin her türlü siyasi parti ve dernek ile münasebeti yasaklanmış, vakıf ve spor kulübü üyelikleri dahi askerî mevzuat çerçevesinde izne tabi tutulmuştur. AİHM ve AYM’de, polis ve asker gibi katı hiyerarşi ve disiplin altında görev yapan meslek gruplarının örgütlenme özgürlüğüne hukuka uygun kimi sınırlamalar getirilebileceğini öngörmüştür.

Tüm bu kanuni düzenlemelere ilave olarak, her türlü siyasi faaliyette bulunmak, silahlı kuvvetler personeli için aynı zamanda askeri bir suç olarak kabul edilmiştir.

AsCK’nın 148’nci maddesine göre, asker şahıslardan;

- Siyasi partiye üye olmak maksadıyla müracaatta bulunanlar ya da herhangi bir şekilde siyasi partiye girenler,
- Siyasi gösterilere katılanlar ve siyasi amaçlı toplantı yapanlar,
- Siyasi amaçlarla demeç verenler ve yazı yazanlar,
- Resmi ya da sivil kıyafetle her türlü siyasi toplantıya katılanlar,
- Herhangi bir maksatla, siyasi içerikli beyanname hazırlayanlar, hazırlanmış olan siyasi beyannameyi imzalayanlar, imzalatanlar, yayın organlarına ulaştıranlar veya dağıtanların eylemleri suç kabul edilmiş ve hapis cezası ile cezalandırılmaları öngörülmüştür.

Madde de geçen (148/C) siyasi amaçla telkinde bulunmak, demeç vermek, yazı yazmak suçunun oluşması için söz konusu eylemin mutlaka

---

<sup>127</sup> AYM’nin 10/04/2013 tarihli ve E.2013/21, K.2013/57 sayılı kararı.  
(<https://normkararlarbilgibankasi.anayasa.gov.tr/> Erişim Tarihi: 16/02/2022).

siyasi maksatla gerçekleştirilmesi gerekir. Farklı saiklerle bu eylemleri gerçekleştiren asker kişilerin eylemi suç kapsamına girmez.<sup>128</sup>

Askeri Yargıtay tarafından siyaset, en genel anlamıyla; ülke yönetimi, devlet işlerini yürütme ve yönetme, bu amaca varmak için izlenen yöntem olarak tanımlanmıştır.

Mahkemenin içtihatlarının bir bölümünde siyasi toplantıya ve gösteriye katılmak eyleminin suç teşkil edebilmesi için bu katılımın siyasi maksatlı olması gerektiği, siyasi amaçlı söz ve davranışlar sergilenmesi gerektiği ifade edilmiştir.<sup>129</sup> Kimi kararlarında ise siyasi amaç olmasa dahi, bilerek ve isteyerek gerçekleştirilen siyasi toplantıya katılmak eyleminin 148/B-D maddelerinde belirtilen suçu oluşturacağına hükmedilmiştir.<sup>130</sup>

Ancak, AsCK'nın 148'inci maddesinin 1'inci fıkrasının (D) bendi açıkça “*siyasi toplantılara resmi veya sivil elbiseli olarak katılmak*” eylemini suç saymıştır. Asker kişinin bu toplantılara, siyasi maksatla katılması gibi bir şart madde metninde yer almamaktadır. Dolayısıyla, askeri bir şahsın siyasi mahiyetteki bir toplantıya, bu toplantının siyasi mahiyet taşıdığını bilerek ve isteyerek katılması anılan suçu oluşturur.<sup>131</sup>

Siyasi ve ideolojik faaliyetlerde bulunmak eylemi, silahlı kuvvetlerin mutlak itaat ve disiplin anlayışı ile askeri hiyerarşiye verdiği önemin bir sonucu olarak hem disiplin suçu hem de askeri suç olarak düzenlenmiştir.

<sup>128</sup> As.Yrg. 3'üncü D.nin 14.04.1970 tarihli, E.1970/182, K.1970/214 sayılı kararı.

Mahkeme, sanığın, bir gazetede düzenlenen ankete (Nazım Hikmet'in şiirlerinin yeniden geniş bir okuyucu kitlesi bulması vakasından hareketle, Devrimci Türk şiirinin ne gibi perspektiflere yönelmesi ve öncelikle hangi poetik unsurların gerekli olması) verdiği yazılı yanıtların siyasi maksatlı olmadığına, bir sanat eleştirisinden ibaret bulunduğu karar vermiştir. Benzer yönde kararlar için bkz.: As.Yrg.Drl.Krl.nun 10.10.1969 tarihli, E.1969/77, K.1969/73 sayılı kararı. (Hulusi Özbakan, *Askeri Yargı ile İlgili İçtihatlar: 1969-1970 Adalet Yılı Askeri Yargıtay Kararları*, Ankara: Ayyıldız Matbaası, 1971, ss. 49-52).

<sup>129</sup> As.Yrg. 2'nci D.nin 15.01.1997 tarihli, E.1997/12, K.1997/9 sayılı, As.Yrg.Drl.Krl.nun 20.03.1997 tarihli, E.1997/44, K.1997/45 sayılı, As.Yrg. 5'inci D.nin 29.11.2000 tarihli, E.2000/743, K.2000/741 sayılı kararları. (Cihan Koç, age, s. 776).

<sup>130</sup> As.Yrg. 4'ncü D.nin 26.04.2005 tarihli, E.2005/472, K.2005/471 sayılı kararı. (Cihan Koç, age, s. 776).

<sup>131</sup> As.Yrg.Drl.Krl.nun 26.06.2003 tarihli ve E.2003/60, K.2003/59 sayılı kararı:

“(...) Somut olayda; askeri şahıs olan sanığın Siyasi Partiler Kanununa göre kurulup faaliyet gösteren ... Partisinin Artvin Merkez İlçe Teşkilâtının olağanüstü genel kurul toplantısının yapıldığı sinema salonuna, burada anılan partinin siyasi toplantı yaptığını bilerek bir tanıdığının konuşmasını dinlemek için sivil olarak gitmesi ve 30 dakika kadar oturup konuşmayı dinlemesi eyleminin AsCK'nın 148/D maddesinde yazılı siyasi toplantıya katılmak suçunu oluşturduğu sonucuna varıldığı, (...)” (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, Erişim Tarihi: 21.02.2022).

Asker şahsın bu eylemle suçlanabilmesi için kovuşturma esnasında olduğu gibi Yüksek Disiplin Kurulları tarafından yapılacak ya da yaptırılacak tahkikat ile de şüpheden uzak bir şekilde ortaya konulması gerekir.

Asker Yargıtay tarafından 2015 yılında verilen bir kararda<sup>132</sup>, sosyal medya paylaşımları sebebiyle siyasi faaliyette bulunmak ile suçlanan sanığın eylemlerinin internet üzerinden ve sanık tarafından gerçekleştirildiğinin her türlü şüpheden uzak ve somut bir biçimde ortaya konulmadığı gerekçesiyle sanığın beraatine hükmedilmiştir.

### 3.7. Uzun Süreli Firar Etmek

Firar, askerlik vazifesinden kurtulmak amacıyla bir askerin kıtasından veya vazife gereği bulunmak zorunda olduğu yerden mazeretsiz ve izinsiz olarak altı günden fazla kaçması eylemidir. Bu eylem, askeri sadakat yükümlülüğüne karşı yapılan, hizmet ve görevi ağır şekilde ihlal eden mütemadi bir suçtur.<sup>133</sup> AsCK'da askeri suç olarak düzenlenen firar eylemi, ilk kez Dis.K. ile ayırma cezasını gerektiren bir disiplin suçu olarak kabul edilmiştir.

Disiplin Kanunu'na göre firar eyleminin ayırma sebebi teşkil edebilmesi için uzaklaşma sürecinin “geçerli bir mazeret olmaksızın” ve “kesintisiz olarak bir yıldan fazla sürmesi” gerekmektedir. Kişinin birliğinden firar etmesi ya da izin, görev vb. mazeretlerinin ardından göreve dönmemesi arasında disiplin suçunun gerçekleşmesi açısından bir fark bulunmamaktadır. Farklı tarihlerde birden fazla kez firar eden şahıs bu süreyi kesintisiz geçirmediği sürece toplam firar süresi bir yılı aşsa dahi söz konusu disiplin suçu oluşmayacaktır.

Firar suçu, askeri disiplin hukuku açısından yeni bir suç olsa da askeri ceza hukuku açısından mazisi oldukça eskilere dayanmaktadır. Yeniçeri ocağının kaldırılmasının ardından kurulan yeni ordu teşkilatına<sup>134</sup> ilişkin

---

<sup>132</sup> As.Yrg. 2'nci D.nin 25.02.2015 tarihli ve E.2015/138, K.2015/154 sayılı kararı. (Yunus Emre Keskin, *Türk Silahlı Kuvvetlerinde Ayırma Cezası* (Yüksek Lisans Tezi), Anadolu Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eskişehir 2015, YÖK: Ulusal Tez Merkezi (Tez No. 415900), s. 66.

<sup>133</sup> Rıfat Taşkın, age, s. 134.

<sup>134</sup> II.Mahmut tarafından yeniçeri ocağının kaldırılmasının ardından 1244 (1828) yılında Asakir-i Mansure-i Muhammediye isimli yeni ordu kurulmuştur.

kanunnamede ve Fransız askeri ceza hukukundan iktibas edilen 1869 tarihli Kanunnamede<sup>135</sup> firar suçu ağır ceza gerektiren bir askeri suç olarak kabul edilmiştir.<sup>136</sup> Her iki Askeri Ceza Kanunu da firar suçları için suçun işleniş şekline göre hapis, prangaya bağlama, kale içinde yaşama, değnek ile darp ve idam gibi cezalar öngörmüştür.<sup>137</sup>

Cumhuriyet dönemine gelindiğinde ise halen yürürlükte bulunan 1632 sayılı Askeri Ceza Kanunu 1930 yılında kabul edilmiştir. Süreç içerisinde karşılaşılan sorunlara uygun olarak kimi değişikliklere uğrayan Kanun'un 66, 67 ve 70'nci maddeleri firar eylemine ilişkin suç tiplerini düzenlemektedir.

AsCK 66'nci maddeye göre, asker kişinin görevi gereği bulunması gereken yerden altı günden fazla uzaklaşması ve görevli olduğu yerden izin, istirahat, hava değişimi vb. sebeplerle ayrılıp da altı gün içinde mazeretsiz olarak gelmemesi firar suçunu oluşturur.

AsCK 67'nci madde, yabancı ülkeye firar suçunu düzenlemiştir. Maddeye göre bu suç dört seçimlik hareketle işlenebilir.<sup>138</sup>

Suçun gerçekleşmesi için geçerli olan süre ise yarı oranda indirilerek üç gün olarak öngörülmüştür.<sup>139</sup> Askeri Yargıtay'a göre, bir kısmı ülke içinde geçen firar süresinin en az üç gününün ülke dışında geçirilmiş olması yabancı ülkeye firar suçunun vücut bulması için yeterlidir.<sup>140</sup>

---

<sup>135</sup> Askeri Ceza Kanunname-i Hümayun.

<sup>136</sup> Orhan Köprü, *Türkiye'de Askeri Yargı* (Yüksek Lisans Tezi), Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 1988, YÖK: Ulusal Tez Merkezi (Tez No. 19702), s. 8-11.

<sup>137</sup> Yasin Akdeniz, *Askeri Ceza Hukukunda Firar Suçları* (Yüksek Lisans Tezi), Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2007, YÖK: Ulusal Tez Merkezi (Tez No. 218554), s. 6-9.

<sup>138</sup> AsCK 67'nci maddeye göre seçimlik hareketler şu şekildedir:

- Mazeretsiz olarak ülke sınırları dışında üç günü geçirmek,
- Ülke sınırları dışında bulunan bir askeri birlikten ya da deniz veya hava aracından üç günden fazla kaçmak,
- Ülke sınırları dışında bulunan bir askeri birlikten ya da deniz veya hava aracından ayrı düşüp, mazeretsiz olarak üç gün içerisinde askeri veya sivil bir resmi Türk makamına müracaat etmemek,
- Harp esiri iken serbest bırakıldığı halde, mazeretsiz olarak üç gün içerisinde resmi bir Türk makamına müracaat etmemek.

<sup>139</sup> M. Buğra Tahtalı, "Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nda Öngörülen Mecburi Hizmet Süresi – Zorla Çalıştırma Yasağı İlişkisi", *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 5, S. 2 (2014), s. 448.

<sup>140</sup> As.Yrg. 1'inci D.'nin 05.05.1970 tarihli ve E.1970/255, K.1970/252 sayılı kararı. (Hulusi Özbakan, *Askeri Yargı ile İlgili İçtihatlar: 1969-1970 Adalet Yılı Askeri Yargıtay Kararları*, Ankara: Ayyıldız Matbaası, 1971, s. 25).

Her iki madde kapsamına girecek şekilde gerçekleştirilen firar eyleminin hizmet esnasında gerçekleştirilmesi, beraberinde silah ve mühimmat götürülerek işlenmesi ve failin mükerrer olması ağırlaştırıcı neden olarak düzenlenmiştir. Askeri Yargıtay, kabile götürmekle görevli sanığın trenden firar etmesini, sanığın nöbet yerini terk ederek firar etmesini hizmet esnasında firar olarak kabul etmiştir.<sup>141</sup>

Bu esnada ifade etmek gerekir ki AsCK tekerrür konusunda TCK'ya atıfta bulunmamış olup özel ve ayrı bir düzenleme getirmiştir.<sup>142</sup>

AsCK'nın 69'uncu maddesi ile harp halinde iken birliğinden kaçarak düşman tarafına geçenler ile düşman karşısında ve her tarafı kuşatılmış mahsur bir mevkiden kaçanların cezası düzenlenmiştir. Burada, basit firar suçundan farklı olarak suçun oluşması için altı tam günün geçmesi aranmamaktadır. Sanığın, düşman sorumluluğundaki bölgeye geçmesi ile suç tamamlanmış olur.

AsCK'nın 73'üncü maddesine göre, firar eden sanığın, kaçtığı tarihten itibaren altı hafta içinde geri gelmesi hafifletici sebep olarak kabul edilmiş ve ceza miktarlarının yarı oranda indirilmesi öngörülmüştür.

70'nci madde ise sözleşerek firar suçunu düzenlemektedir. Bu suç tipinin gerçekleşmesi için firar eyleminin en az üç asker şahıs tarafından topluca ve önceden kararlaştırmak suretiyle gerçekleştirilmesi gerekir.

Askeri Yargıtay'a göre, sözleşerek firar suçunun oluşması için herhangi bir süre şartı öngörülmemiştir. Eylemin gerçekleştirilmesi ile birlikte suç tamamlanmış olur.<sup>143</sup> Yine, suçun işleniş şekli ile işlendiği yer ve zamana göre kimi haller ağırlaştırıcı neden olarak kabul edilmiştir.

Kanunda belirtildiği gibi firar suçunun gerçekleşmesi için altı günün doldurulması gerekir. Firara neden olan eylemin başlangıç zamanın kabulüne ilişkin farklı görüşler bulunsa da Askeri Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulunun süre hesabına ilişkin kararı ile tereddütler ortadan kaldırılmıştır.<sup>144</sup>

Askeri Yargıtay'a göre;

---

<sup>141</sup> As.Yrg. 3'üncü D.'nin 16.06.1987 tarihli ve E.1987/353, K.1987/329 sayılı kararı.

<sup>142</sup> AsCK'da yer alan tekerrüre ilişkin hüküm için bkz.: md.42.

<sup>143</sup> As.Yrg. 5'nci D.'nin 07.02.2001 tarihli ve E.2001/114, K.2001/108 sayılı, As.Yrg.Drl.Krl.nun 28.06.1990 tarihli ve E.1990/68 ve K.1990/96 sayılı kararları.

<sup>144</sup> As.Yrg.İBK'nun 03.03.1971 tarih ve E.1971/1 ve K.1971/2 sayılı kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, Erişim Tarihi: 23.02.2022).

1. Görev mahallinden izinsiz uzaklaşılana saat belli ise bu saatten itibaren 24 saatin geçmesi ile,

2. Görev mahallinden izinsiz uzaklaşılana saat belli değil ise sanık lehine hareket edilerek o günün son saatinin üzerinden 24 saat geçmesi ile,

3. Suçun işlendiği saat belli fakat katılış saati belli değil ise yakalandığı veya katıldığı günün ilk saati itibari ile firar suçuna ilişkin gün unsuru başlamış veya sona ermiş kabul edilecektir.

AsCK 66, 67, 70, 76 ve 77'nci<sup>145</sup> maddelerde düzenlenen suçların işlenmesi ve sürenin kesintisiz olarak bir yıldan fazla sürmesi durumunda ilgili kişi hakkında Yüksek Disiplin Kurulu tarafından silahlı kuvvetlerden ayırma işlemi uygulanacaktır. Şüphesiz, AsCK'ya göre yürütülecek adli kovuşturma neticesinde verilecek mahkûmiyet kararına göre bir yıllık süre dolmadan da ferî askeri ceza olarak "Türk Silahlı Kuvvetlerinden çıkarma" cezası uygulanabilecektir.

Bu cezayı düzenleyen AsCK'nın 30'uncu maddesine göre, asker kişiler ölüm, ağır hapis veya bir seneden fazla hapis cezası ile cezalandırıldıkları takdirde, asıl cezalar ile birlikte haklarında, silahlı kuvvetlerden çıkarma cezası da verilmelidir. Ancak, taksirli suçlardan dolayı verilen cezalara istisna tanınarak kapsam dışında bırakılmışlardır<sup>146</sup>.

AsCK'da düzenlenen firar suçu sırf askeri suçtur. Sırf askeri suçların hangi suçlar olduğu öğretide ve yargı kararlarında sıkça tartışılmaktadır. Bu tartışmaların yanında genel kabul, askeri suçların sırf askeri suçlar ve askeri suç benzerleri olmak üzere ikiye ayrıldığı yönündedir.

Bu görüşe göre sırf askeri suçlar; asker kişi tarafından, askeri bir hizmetin ihlali suretiyle işlenen, asker olmayan kişiler tarafından işlenmesi mümkün olmayan ve başka bir kanunda suç olarak öngörülmemiş olan suçlardır.<sup>147</sup> Askeri Yargıtay'a göre de bir suçun sırf askeri suç olarak kabul edilebilmesi için ortak unsur söz konusu suçun failinin yalnızca asker olmasıdır.<sup>148</sup>

<sup>145</sup> AsCK 76 ve 77'nci maddelerde ise ceza infazının gerçekleştirildiği askeri ceza ve tutukevleri ile göz veya oda hapsi cezalarının çekildiği yerlerin altı gün ve daha fazla süre ile terk edilmesi suç olarak kabul edilmiştir. (Bkz.: AsCK md.76 ve md.77).

<sup>146</sup> Ferî askeri cezalar ve Türk Silahlı Kuvvetlerinden çıkarma cezasına ilişkin ilgili maddeler için bkz.: AsCK md.29 ve md.30.

<sup>147</sup> Sahir Erman, age, s. 139-156.

<sup>148</sup> As.Yrg.Drl.Krl.'nın 27.06.1996 tarihli ve E.1996/105 ve K.1996/104 sayılı kararı. (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, Erişim Tarihi: 23.02.2022).

Askeri suç benzerleri ise, asker olmayan kimseler tarafından da işlenmesi mümkün olan, askeri bir menfaati koruyan, askeri bir hizmetin ihlali suretiyle işlenmesi zorunlu olmayan suçlardır.

Nihayet, 2021 tarihinde AsCK’da yapılan değişiklik ile askeri suçun tanımı yapılmış ve sırf askeri suç kapsamına giren suçlar tahdidi olarak sayılmıştır.<sup>149</sup>

Son olarak, firar suçunun, Disiplin Kanunu’nda yer alan ve kısmen aralarında benzerlik bulunan kimi disiplin suçları ile farkına değinerek bu bölümü sonlandıracağız. 6413 sayılı Kanun’da yer alan bu suçlar; “Görev yerini izinsiz terk etmek”, “Kısa süreli kaçmak” ve “İzin süresini geçirmek” disiplin suçlarıdır.<sup>150</sup>

Görev yerini izinsiz terk etmek, görev yerinden 24 saati geçmeyecek şekilde kaçmak veya mazeret belirtmeksizin bir tam mesai günü göreve gelmemek olarak tanımlanmıştır. Yürürlükten kaldırılmadan önce AsCK’nın 162’nci maddesine göre disiplin tecavüzü olarak kabul edilen bu eylem, Disiplin Kanunu’nun yürürlüğe girmesiyle beraber “hizmete kısmi süreli devam” disiplin cezasını gerektiren bir disiplin suçu olarak düzenlenmiştir. Ancak, fail askeri bir hizmeti ifa ederken kaçmış ise 24 saat dolmadan yakalansa dahi AsCK 68’nci maddede düzenlenen firar suçu oluşur.

Kısa süreli kaçmak ve izin süresini geçirmek disiplin suçları ise daha ağır bir ceza türü olan “hizmet yerini terk etmeme” cezasını gerektiren disiplin suçları arasında düzenlenmişlerdir. Kısa süreli kaçmak, görev yerinden yedi günü aşmayacak şekilde kaçmayı ve kendiliğinden geri gelmeyi tanımlarken, izin süresini geçirmek eylemi ise izin, hava değişimi vb. mazeretlerin ardından altı günü aşmayacak şekilde ve bu süre içerisinde kendiliğinden gelmeyi tanımlamaktadır.

Kısa süreli kaçma suçu esasında, 477 sayılı Dis.Mah.K. 50’nci maddede yer alan disiplin suçunun kısmi değişikliklerle yeniden düzenlenerek Disiplin Kanunu’na taşınmasından ibarettir. Söz konusu düzenleme ile görev yerinden kaçıp altı gün içinde gelenler ile izin süresini mazeretsiz olarak altı güne kadar

<sup>149</sup> AsCK’a eklenen Ek Madde 11 ile asker kişiler tarafından işlenen ve 60, 62, 65, 66, 67, 68, 70, 79, 81, 82, 85, 87, 88, 89, 90, 91, 97, 98, 100, 101, 102 ve 136’nci maddelerde düzenlenen suçlar sırf askeri suç olarak kabul edilmiştir. (RG, 30.06.2021, S.31527).

<sup>150</sup> Söz konusu düzenlemeler için bkz.: TSK Dis.K. md.17/1-b, md.19/1-b ve md.19/1-c.

geçirenlerin hapis cezası ile cezalandırılmaları öngörülmüştü. Ancak, Dis.Mah.K.'nda "altı gün içinde" olarak belirlenen süre Disiplin Kanunu'nda "yedi günü aşmayacak" şeklinde belirlenmiştir. Yukarıda, firarda geçen gün süresinin hesaplanmasına ilişkin yaptığımız açıklamada Askeri Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun görüşünü aktarmıştık. Bu karara göre firar süresinin dolması için yedi tam günün geçmesi gerekmektedir. Dis.Mah.K'nda yer alan düzenleme son gün kendi isteği ile katılanların durumu açısından bir tereddüt yaratmaktaydı. Muhtemeldir ki madde, 6413 sayılı Kanun ile yeniden ifade edilirken bu karmaşanın önüne geçilerek tereddütlerin ortadan kaldırılması hedeflenmiştir.

Kısa süreli kaçma suçunun gerçekleşmesi için kast unsuru aranmaz ve eylemi gerçekleştiren kişinin mazeretinin olup olmadığının araştırılmasına gerek yoktur. Madde açısından ifade edilmesi gereken bir diğer önemli unsur ise katılma eyleminin kendiliğinden gerçekleşmesidir. Askeri Yargıtay'a göre, sanığın teslim olma iradesi olmadığı halde yakınlarından birisinin ihbarı ya da zoru ile katılması bu kapsama girmemektedir.<sup>151</sup> Kişi, yedi gün içerisinde kendiliğinden görev yerine dönmez fakat bir şekilde yakalanırsa kısa süreli kaçma suçu değil AsCK 68'nci maddede yer alan firar suçu oluşur.

İzin süresini geçirmek disiplin suçu da yine savaş zamanında yürürlüğe girecek olan 477 sayılı Dis.Mah.K.'nda kısmen benzer bir şekilde düzenlenmektedir. Bu disiplinsizliğin oluşması için asker kişi yasal olarak izin, istirahat, hava değişimi vb. ayrılmış olmalı ve bunların bitiş tarihinden itibaren altı gün içerisinde birliğine katılmamış olmalıdır. Kısa süreli kaçma suçunda olduğu gibi, bu süreler içerisinde asker kişinin kendi iradesi ile değil yakalanarak birliğine katılmış olması AsCK 68'nci maddede belirtilen firar suçunu oluşturur. Ancak, bu suç tipinde kısa süreli kaçma disiplin suçundan

---

<sup>151</sup> As.Yrg.İBK'nun 12.04.1996 tarih ve E.1996/1, K.1996/1 sayılı kararında Askeri Yargıtay;

*"Birliğe katılma ve askerlik hizmetini devam ettirme yönünde serbest bir irade taşımayan sanığın, babası tarafından nizamiyeye teslim edilmesinin ardından bölük astsubayı ile görüşüp bölüğe hiç katılmadan, çok kısa bir süre birliğinde kaldıktan sonra tel örgülerden atlayarak kaçması nedeniyle, sanığın dehalet kastıyla hareket etmediği, Birlik nizamiyesine babasının telkiniyle geldiği, bu fiilin kendiliğinden gelme niteliğinde bulunmadığı"* sonucuna varmıştır. (Fahrettin Demirağ, age, s. 200-201). Benzer yönde bir karar için bkz.: As.Yrg.Drl.Krl.nun 12.06.2008 tarihli ve E.2008/103, K.2008/108 sayılı kararı. (Olgun Değirmenci, Battalgazi Tanrıverdi, age, s. 288).

farklı olarak eğer asker kişinin kabul edilebilir bir mazereti var ise söz konusu disiplin suçu oluşmayacaktır. Askeri Yargıtay'a göre, asker kişilerin birliğine dönmelerini engelleyici nitelikteki hastalıkları<sup>152</sup> veya aile bireylerinin hastalığı<sup>153</sup> geçerli mazeret olarak kabul edilmektedir.

Özetle; firar suçu, öğretilerde ve yargı kararlarında varılmış olan görüş birliğine de uygun olarak 30 Haziran 2021 tarihinde yürürlüğe giren değişiklik ile sırf askeri suçlar arasında sayılmıştır.

AsCK'nın muhtelif maddelerinde düzenlenen firar suçu, yargılama neticesinde 1 yıldan uzun süreli hapis cezası verildiği takdirde "Türk Silahlı Kuvvetleri'nden çıkarma" ferî askeri cezasını gerektirmektedir.

Bunun yanında, geçerli bir mazereti bulunmaksızın bir yıldan uzun süre ile firar halinde bulunmak TSK Dis.K.'na göre silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren bir disiplin suçu olarak düzenlenmiştir.

### **3.8. Disiplinsizliği Alışkanlık Haline Getirmek**

Disiplin Kanunu'nun 20/1-f maddesine göre, disiplinsiz tavır ve davranışları alışkanlık haline getirmek veya aldığı disiplin cezalarına rağmen ıslah olmamak, TSK'dan ayırma cezasını gerektiren bir durum olarak kabul edilmiştir. Maddede tanımlanan alışkanlık, bir sürekliliği ve tekrarlanma durumunu ifade etmektedir.

Düzenleme ile her türlü tedbire veya cezaya rağmen davranışlarında bir düzelme görülmeyen, tavır ve hareketleri ile silahlı kuvvetler için hayati önem taşıyan disiplinin, tesisine, muhafazasına ve idamesine engel olan personelin silahlı kuvvetlerden uzaklaştırılması hedeflenmiştir.

Ancak, 6413 sayılı Kanun, çağdaş hukuk anlayışına da uygun olarak sadece cezalandırıcı tedbirler öngörmemiştir. Disiplin Kanunu'nun 10'uncu maddesi disiplin amirlerine ikaz ve maiyetini disiplin eğitimine alma yetkisi tanımaktadır. Söz konusu maddeye göre, amirler maiyetini eleştirebilir, onlara hatalarını gösterebilir, sözlü veya yazılı olarak ikaz edebilir. Bu tedbirler, disiplin cezası olarak kabul edilemez. Disiplin amirleri, maiyetinin eğitilmesine katkıda bulunmak amacıyla ve onların statü, rütbe ve

<sup>152</sup> As.Yrg. 2'nci D.nin 16.11.1972 tarihli ve E.1972/280, K.1972/276 sayılı kararı.

<sup>153</sup> As.Yrg. 5'nci D.nin 17.02.1988 tarihli ve E.1988/155, K.1988/150 sayılı kararı.

makamına uygun olmak kaydıyla onlara ilave görev ve sorumluluk verebilir. Hizmete yönelik bu görevler emir olarak kabul edilmelidir.

Ayrıca disiplin amirlerine, 6'ncı madde ile söz konusu yetkilerini ölçülü, hakkaniyetli ve adaletli bir şekilde kullanabilmelerini sağlamak maksadıyla takdir hakkı tanınmıştır. Bu yetkiye göre sıralı amirler, maiyetinin disiplinsizliğini değerlendirirken, personelin genel disiplin durumunu, gösterdiği samimi pişmanlığı, kast veya taksire dayalı kusurunun ağırlığı gibi hususları göz önünde bulunduracaklardır.

Tüm bu tedbirlere rağmen iyileşme göstermeyen, davranışları ile disiplinsizliği alışkanlık haline getiren personelin silahlı kuvvetler ile ilişkisinin kesilmesi son çare olarak düşünülmüştür. Disiplinsiz davranışların alışkanlık haline gelip gelmediği veya almış olduğu disiplin cezalarına rağmen ıslah olup olmadığı yüksek disiplin kurulları tarafından değerlendirilecektir. Bu değerlendirme yapılırken sadece kişinin disiplin cezaları niceliksel olarak dikkate alınmamalı, personelin tavır ve davranışlarında düzelme emareleri görülüp görülmediği gibi hususlar objektif bir şekilde göz önünde bulundurulmalıdır. Ayrıca, disiplin ceza kararları haricinde, hekim raporu veya resmi bilirkişi mütalaası alınmalı, gereken durumlarda sıralı disiplin amirlerinin görüşlerine başvurulmalıdır.<sup>154</sup>

Esasında 20/1-f maddesinde yer alan düzenleme, 21'nci maddede "Disiplin ceza puanına bağlı olarak ayırma cezası verilmesi" başlığıyla ayrı bir bölümde yer alan düzenleme ile kısmi benzerlik göstermektedir. Her iki bölümde de "disiplinsizliği alışkanlık haline getirmek" ibaresi bulunmaktadır. Ancak, bu durum, disiplinsizliğin alışkanlık haline geldiğinin kabulü için 21'nci maddede belirtilen disiplin ceza puanı ve disiplin ceza sayılarına ulaşılması gerektiği şeklinde anlaşılmalıdır. Belirtilen ceza puanlarına veya disiplin ceza sayılarına ulaşılması, disiplinsizliğin alışkanlık haline geldiği konusunda bir karine oluşturmaktadır. Fakat, çok sayıda disiplin cezası almış olmasına rağmen ıslah olmayan, disiplinsizliği alışkanlık haline getirmiş olan, ancak disiplin ceza puanı 21'nci maddede belirtilen sınıra ulaşmayan personel hakkında da 20/1-f kapsamında silahlı

---

<sup>154</sup> Fahrettin Demirağ, age, s. 253.

kuvvetlerden ayırma işlemi tesis edilebilecektir. Aksi yönde bir görüş bu düzenlemenin işlevsiz hale gelmesine neden olur ki kanun koyucunun açık iradesi karşısında bundan söz edilemez.

AYİM 1'inci Dairesi 2014 yılında vermiş olduğu bir kararda<sup>155</sup> benzer yönde görüş bildirmiştir. Mahkeme'ye göre, Disiplin Kanunu'nun 21'nci maddesi ile belirlenen somut durumlar disiplinsizliğin alışkanlık haline getirildiği konusunda bir karine oluşturmaktadır. Başka bir ifade ile, bu somut durumların gerçekleşmesi artık kişinin ıslah olmadığı kabulünü göstermektedir. Ancak, bu durum, idareye objektif esaslara bağlı olarak takdir yetkisi tanıyan Dis.K.'nin 20/1-f maddesi uyarınca ayırma cezası verilmesine engel değildir.

### **3.9. İffetsiz Bir Kimse ile Evlenmek veya Böyle Bir Kimse ile Yaşamak**

Disiplin Kanununda “*iffetsiz bir kimse ile evlenmek veya böyle bir kimse ile yaşamak*” disiplinsizliği altında tanımlanan ve ayırma cezasını gerektiren eylem, AsCK'nın “*iffetsiz bir kimse ile evlenen veya böyle bir kimse ile yaşayanlar*” başlıklı 153'üncü maddesi ile de Türk Silahlı Kuvvetleri'nden çıkarma cezasını gerektiren bir askeri suç olarak düzenlenmiştir.

Disiplinsizliği tanımlayan ifade, AsCK 153'üncü maddenin birinci fıkrasının, yaptırım kısmı hariç, tekrarlanmasından ibarettir.<sup>156</sup> Asker kişilerin TSK'dan ilişkisinin kesilmesine neden olan yaptırım Disiplin Kanunu'nda silahlı kuvvetlerden ayırma cezası olarak ifade edilmişken, AsCK'da ise silahlı kuvvetlerden çıkarma cezası olarak belirtilmiştir. Daha önceki bölümlerde ifade edildiği üzere AsCK md.29 ve md.30 ferî askeri cezaları ve Türk Silahlı Kuvvetlerinden çıkarma cezasına ilişkin hükümleri düzenlemektedir. 153'üncü maddenin birinci fıkrasından yer alan yaptırım ise ferî askeri cezanın asli ceza gibi uygulanmasından ibarettir. Çünkü, madde

---

<sup>155</sup> AYİM 1'inci D.'nin 26.06.2014 tarihli ve E.2013/1093, K.2014/671 sayılı kararı. (AYİM dergisi (2015), S. 30, C. 1, s. 228-240).

<sup>156</sup> AsCK md.153/1'de belirtilen hüküm şu şekildedir:

“İffetsizliği anlaşılmuş olan bir kimse ile bilerek evlenen veya evlilik bağına devam ettirmekte veya böyle bir kimseyi yanında bulundurmakta veya karı koca gibi herhangi bir kimse ile nikahsız olarak devamlı surette yaşamakta ısrar eden asker kişileri hakkında Türk Silahlı Kuvvetlerinden çıkarma cezasına, erbaşlar hakkında rütbenin geri alınmasına hükümlenir.”

metninde silahlı kuvvetlerden çıkarma cezası dışında bir yaptırım öngörülmemiştir.

Askeri Yargıtay da vermiş olduğu bir kararda<sup>157</sup> bu hususa değinmiş ve 153'üncü madde gereğince mahkûmiyet hükmü kurulmasını hukuka aykırı bulmuştur. Askeri Yargıtay'a göre, AsCK'nın 153'üncü maddesinde düzenlenen TSK'dan çıkarma cezası asli ceza olarak düzenlenmiştir ve ne TCK'da ne de Kabahatler Kanunu'nda tanımlanmamıştır. Mahkeme, söz konusu yaptırımın, TSK Dis.K.'nun 20/1-g maddesinde bir disiplin suçu olarak düzenlendiğini ifade ederek beraat kararı yerine mahkûmiyet kararı verilmiş olması sebebiyle kararı bozmuştur.

Ferî askeri cezanın asli ceza gibi uygulandığı bir başka durum ise aynı maddenin ikinci fıkrasından yer alan "gayri tabii mukarenette bulunmak" eylemi için söz konusudur. "Gayri tabii mukarenette bulunmak" eylemi, aynı zamanda, Disiplin Kanununda, inceleme konusu maddenin hemen ardından (g) bendinde düzenlenen ve silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren bir disiplin suçudur. AsCK'da askeri suç olarak düzenlenen eylemlerin aynı zamanda disiplin suçu olarak düzenlenmesi ve adli kovuşturma ile disiplin soruşturmasının birbirinden bağımsızlığına ilişkin görüşlerimizi "gayri tabii mukarenette bulunmak" disiplin suçunun incelendiği bölümde teferruatlı olarak ele almıştık.<sup>158</sup> Nitekim, Askeri Yargıtay da bir kararında<sup>159</sup> benzer yönde görüş belirtmiştir:

*"Askeri Ceza Kanunu'nun asıl ceza ile birlikte düzenlenmiş olsun veya olmasın, ferî askeri cezalara ilişkin hükümlerinin AsCK'nun Ek 10'uncu maddesi uyarınca halen yürürlükte olduğu, diğer taraftan, 6413 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu'nun 45'inci maddesinde, değiştirilen ve yürürlükten kalkan hükümler sayılırken AsCK'nun 153'üncü maddesinin belirtilmemesi karşısında, kanun koyucunun bu maddeyi ilga etmediği (...)"*

AsCK'da suç olarak düzenlenmiş olan ve silahlı kuvvetlerden çıkarma cezasını gerektiren bu iki eylemin aynı zamanda disiplin kanununda ayırma

---

<sup>157</sup> As. Yrg. 1'inci D.nin 30.10.2014 tarihli ve E.2014/0846, K.2014/0855 sayılı kararı. (Cihan Koç, age, s. 786).

<sup>158</sup> İlgili bölüm için bkz.: s. 10-11.

<sup>159</sup> As.Yrg. Drl.Krl.nun 07.05.2015 tarihli ve E.2015/42, K.2015/57 sayılı kararı. (Cihan Koç, age, s. 786).

cezasını gerektiren disiplin suçları arasında sayılması kanımızca, kanun koyucunun bilinçli bir tercihidir. Zira, bu görüşümüzün gerekçelerini “gayri tabii mukarenette bulunmak” disiplin suçuna ilişkin bölümde etraflıca ele almıştık. Bu yaklaşımla, her iki eylemin toplumun genel ahlak yapısına aykırılığı göz önünde bulundurularak silahlı kuvvetlerin disiplin anlayışının korunması hedeflenmiştir.

İç Hizmet Kanunu 39’uncu madde ile silahlı kuvvetlerde, askeri eğitimin yanında ahlaki ve manevi duyguların yükseltilmesine, milli duyguların kuvvetlendirilmesine özel önem atfedilmiştir. Maddenin devamında ise her askerde bulunması gereken ve her askerin esas vazifesi olarak kabul edilen özellikler sayılmıştır.

Disiplin Kanununda yer alan düzenlemenin kaynağının AsCK olduğu göz önünde bulundurulduğunda, zaman içerisinde ilgili maddede yaşanan değişimler ve Askeri Yargıtay Kararları şüphesiz yol gösterici olacaktır.

AsCK’nun 153’üncü maddesi günümüze kadar birçok kez değişikliğe uğramıştır.<sup>160</sup> En son 2000 yılında, 4551 sayılı kanunla yapılan değişiklik neticesinde güncel haline kavuşmuştur. “Askeri Ceza Kanunu’nda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Tasarısının” komisyonda görüşülmesi esnasında madde metninde yer alan “iffetsizlik” kavramının kadın kimliği ile özdeşleştirilmesi eleştirilmiş ve söz konusu suçun “kadın subaylar” tarafından da işlenebileceği belirtilerek bu yönde bir düzenlemenin çağdaş hukuk anlayışına daha uygun olacağı ifade edilmiştir.<sup>161</sup> Nitekim, bu görüş dikkate alınarak “kadın” ibaresi “bir kimse” olarak değiştirilmiştir.

Madde her ne kadar AsCK’nun yürürlüğe girdiği 1930 yılından itibaren kimi değişikliklere uğrasa da varlığını korumaya devam etmiştir. Söz konusu düzenlemede yer alan eylemlerin hiç birisi genel ceza kanunu niteliğinde olan TCK’da suç olarak kabul edilmemiştir. Ancak, silahlı kuvvetler

<sup>160</sup> 153’üncü maddenin birinci fıkrası ilk kez 1934 yılında 2632 sayılı kanun (RG, 27.12.1934, S.2891) ile değişikliğe uğramıştır. Bu değişiklik ile “*karı koca gibi herhangi bir kadınla nikâhsız olarak devamlı surette yaşamak*” eylemi madde metnine eklenmiştir. 1935 yılında 2862 sayılı kanun (RG, 18.12.1935, S.3185) ile “*fuhuş*” ifadesi yerine “*fahişeliği*” ibaresi getirilmiştir. 1944 yılında 4542 sayılı kanun (RG, 17.04.1944, S.5683) ile erbaşlar için rütbenin geri alınması yaptırımı getirilmiştir. 2000 yılında 4551 sayılı kanunla (RG, 26.03.2000, S.24001) ise “*fahişeliği*” ibaresi kaldırılmış, “*kadınla*” ibaresi “*kimse*” ile değiştirilmiş ve madde metni günümüzdeki haline kavuşmuştur.

<sup>161</sup> <https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem21/yil01/>, (Erişim: 01.03.2022).

mensuplarının bahse konu eylemleri gerçekleştirmesi, askeri disiplin sistemine yönelik olası olumsuz etkileri göz önünde bulundurularak ayırma cezasını gerektiren bir disiplin suçu olarak düzenlenmiştir.

Söz konusu disiplin suçunun dört seçimlik eylem türü ile gerçekleştirilebilmesi, madde metninde yer alan kimi kavramların muğlaklığı ve sübjektif niteliği maddeyi detaylı bir şekilde incelemeyi gerekli kılmaktadır.

Maddede belirtilen üç eylem türü bakımından ortak özellik, evlilik bağı kurulan ya da yanında bulundurulmuş kişinin iffetsiz oluşuna ilişkindir.

Mevzuatımızda iffet kavramının tanımına ya da iffetsizliğin nasıl anlaşılacağına ilişkin açık bir düzenleme söz konusu değildir. Dolayısıyla, kavramın daha anlaşılır hale gelmesi için öğretide yer alan görüşler ve mahkeme kararlarından faydalanmak gerekmektedir.

İffet, Arapça kökenli olup “utanma, edep, ar” anlamına gelmektedir.<sup>162</sup> Başka bir sözlükte ise, “cinsel konularda ahlak kurallarına bağlılık, namus” olarak tanımlanmıştır.<sup>163</sup>

İffetsizlik ise farklı hukuk sözlüklerinde genel olarak “cinsi ahlak kurallarına aykırılık” olarak tanımlanmıştır.<sup>164</sup> Çelen’e göre iffet nisbi ve bulunulan mahallin değerlerine tabi bir kavramdır.<sup>165</sup>

1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu’nun<sup>166</sup> 128-132’nci maddeleri Genel Kadınlara ilişkin hükümleri düzenlemektedir. 128’nci madde de Sıhhat ve İctimai Muavenet<sup>167</sup> ve Dahiliye Vekaletleri<sup>168</sup> tarafından çıkarılacak müşterek bir yönetmelik ile umumi kadınlar ve bu evlerin tabi olacakları hükümler ile meydana gelebilecek zührevi hastalıkların engellenmesine yönelik tedbirlerin alınacağı belirtilmiştir.

<sup>162</sup> <https://www.nisanyansozluk.com/kelime/iffet>, (Erişim: 02.03.2022).

<sup>163</sup> <https://sozluk.gov.tr>, (Erişim: 02.03.2022). Türk Hukuk Lügatında ise “bir kimsenin ömründe bir defa olsun gayri meşru mukarenette bulunmamış olması” olarak ifade edilmiştir. (Türk Hukuk Kurumu, *Türk Hukuk Lügatı*, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1991, s. 147).

<sup>164</sup> Türk Hukuk Kurumu, *Türk Hukuk Lügatı*, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1991, s. 148, Ejder Yılmaz, *Hukuk Sözlüğü*, Ankara: Yetkin Yayınevi, 1996, s. 359.

<sup>165</sup> Orhan Çelen, age, s. 562.

<sup>166</sup> RG, 06.05.1930, S.1489.

<sup>167</sup> 1920 yılında bu isimle kurulan bakanlık, 1930 yılında Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı adını almıştır.

<sup>168</sup> 1920 yılında bu isimle kurulan bakanlık daha sonra İçişleri Bakanlığı adını almıştır.

Bu esasları belirlemek amacıyla yürürlüğe konulan Genel Kadınlar ve Genelevlerin Tabi Olacakları Hükümler ve Fuhuş Yüzünden Bulaşan Zührevi Hastalıklarla Mücadele Tüzüğü'nün<sup>169</sup> 15'nci maddesi ile Genel Kadınlar, başkalarının cinsel ihtiyaçlarını maddi menfaat karşılığı tatmin eden ve bu maksatla değişik erkeklerle cinsel münasebette bulunan kadınlar olarak tanımlanmıştır. Aynı tüzüğün 21 ve 22'nci maddelerinde ise genel kadınların tesciline ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Bu düzenlemeler, kişinin iffetsizliğine ilişkin yapılacak değerlendirmelere dayanak oluşturabilir. Ancak, bunun haricinde somut gerekçelerle de kişinin iffetsiz olduğunu ispat etmek mümkündür.

Askeri Yargıtay vermiş olduğu bir kararda<sup>170</sup>, gazino ve barlarda çalıştığı ve para karşılığı erkeklerle birlikte olduğu iddiasıyla iffetsizliği hükme esas delil olarak kabul edilen sanık hakkında noksan soruşturma yapıldığını ifade etmiştir. Mahkemeye göre, gazino ve barlarda hangi işlerde çalıştığı hususu incelenmeden, tanık olarak dinlenmeden, sadece duyuma veya istihbari nitelikteki bilgilere dayanılarak bir kadının iffetsiz olduğunun kabul edilmesi mümkün değildir.

Kişinin iffetsizliğine ilişkin değerlendirme, Disiplin Kanunu'nda yer alan düzenleme açısından Yüksek Disiplin Kurulları tarafından, AsCK md.153 açısından ise adli soruşturma ve kovuşturma aşamasında yetkili organlar tarafından yapılacaktır. Yüksek Disiplin Kurulu tarafından yapılacak tahkikat neticesinde kişi hakkında bu düzenlemeye istinaden silahlı kuvvetlerden ayırma cezası verilebilmesi iffetsizliğin ortaya konulmuş olmasına bağlıdır. Başka bir ifade ile, Yüksek Disiplin Kurulu tarafından asker kişi hakkında verilecek ayırma kararı aynı zamanda, diğer kişinin de iffetsizliğine ilişkin bir karar olacaktır. Değirmenci/Tanrıverdi'ye göre, böyle bir kararın idari birimler tarafından verilmesi, verilen karar karşısında kişilerin kendilerini savunma imkanlarının bulunmaması ve hatta haberlerinin dahi olmaması "lekelenmeme hakkı"nın ihlali anlamına gelmektedir. Bu bakımdan, iffetsizlik kapsamında ifade edilen ilk üç eylemin yukarıda belirtilen tüzük

---

<sup>169</sup> RG, 19.04.1961, S.10786.

<sup>170</sup> As.Yrg. 2.D'nin. 14.03.2012 tarihli ve E.2012/380, K.2012/376 sayılı kararı. (Cihan Koç, age, s. 784).

çerçevesinde ve genel kadınlara özgü şekilde uygulanması gerektiği kanaatindedir.<sup>171</sup>

AsCK 153'ncü maddede meydana gelen değişiklikleri incelediğimiz bölümde 2000 yılında yürürlüğe giren 4551 sayılı kanun ile “kadın” ifadesinin “bir kimse” olarak değiştirildiğini belirtmiştik. Bu değişikliğin altında yatan temel gerekçe ise söz konusu suçun sadece erkek asker şahıslar tarafından değil, kadınlar tarafından da işlenebilmesinin mümkün olmasıdır. Dolayısıyla, genel kadınlara ilişkin düzenlemelere yer veren tüzük kanımızca tek başına yeterli bir çözüm getirmemektedir. Kişinin iffetsizliğine ilişkin bir karar verilebilmesi için bunun her türlü şüpheden uzak delillerle ispatlanması gerekmektedir. Askeri Yargıtay kararları da bu görüşü destekler niteliktedir.<sup>172</sup>

Madde metninde dört ayrı tür eylemin seçimlik olarak düzenlendiğini ifade etmiştik. Bu seçimlik hareketler şunlardır:

- 1) İffetsiz olduğu anlaşılan kimse ile bilerek evlenmek,
- 2) İffetsiz olduğu anlaşılan kimse ile evliliğini devam ettirmekte ısrar etmek,
- 3) İffetsiz olduğu anlaşılan kimseyi yanında bulundurmakta ısrar etmek,
- 4) Herhangi bir kimse ile nikahsız ve devamlı olarak karı koca gibi yaşamakta ısrar etmek.

Şimdi bu eylem türlerini, birbirileriyle olan farklılıklarını ve benzerliklerini kısaca inceleyeceğiz.

*İffetsizliği anlaşılmış bir kimse ile bilerek evlenmek*, asker kişinin cinsel ahlak kurallarına aykırı olarak hayat sürdürdüğü anlaşılmış olan bir kişiyle bilerek evlenmesidir. Burada en ayırt edici unsurlardan birisi bilme unsurudur. Bu suçun oluşabilmesi için kişinin evlendiği kişinin iffetsizliğini bilerek evlenmiş olması gerekir. Disiplin suçunun manevi unsuru kasttır. Askeri Yargıtay, sanığın psikiyatrik rahatsızlıklarına atıfta bulunduğu kararında, evliliğin butlan ile sakatlandığından bahisle “iffetsizliği anlaşılmış bir kişiyle bilerek evlenmek suçu” yönünden kast unsurunun yokluğuna

<sup>171</sup> Olgun Değirmenci, Battalgazi Tanrıverdi, age, s. 355.

<sup>172</sup> As.Yrg. Drl.Krl.nun 16.10.1997 tarihli ve E.1997/113, K.1997/124 tarihli kararı:

“(…) İstihbari nitelikteki emniyet bilgileri iffetsizliğin kanıtı olamaz.” (Cihan Koç, age, s. 782).

hükmetmiştir.<sup>173</sup> Diğer üç eylem tipinden farklı olarak suçun maddi unsurları arasında ısrar unsurunun varlığı aranmaz. Bilerek evlenmiş olmak yeterlidir. Maddede yer alan evlilik şartının gerçekleşmesi için evliliğin Medeni Kanun'da yer alan haliyle<sup>174</sup> resmi nikahlı olarak gerçekleşmesi gerekir. Dini törenin yapılmış olması tek başına yeterli değildir.

*İffetsizliği anlaşılmış bir kimse ile evlilik bağına devam ettirmekte ısrar etmek* eylem türünün gerçekleşmesi için evlilik bağı kurulan kişinin iffetsiz olduğunun evlilik sözleşmesinden sonra anlaşılmış olması veya evlilik sözleşmesinin yapılmasının ardından eşlerden birinin iffetsiz yaşam sürmeye başlamış olması gerekmektedir. Disiplin suçunun oluşması, asker kişinin iffetsizliği anlaşılmış olan kişiyle olan evlilik bağına sürdürmekte ısrar etmesine bağlıdır. Devamlılık unsurunun yanında ısrar unsuru da aranmalıdır. Çelen ise aksi yönde görüş belirtmektedir ve sadece devamlılık unsurunun aranması gerektiği kanaatindedir.<sup>175</sup>

Evlilik bağına devam ettiren kişi tarafından bu birlikteliğin sürdürülmesinde ısrar edildiğinin kabul edilebilmesi için asker kişiye usulüne uygun tebligat yapılması gerekmektedir. Asker kişilere yapılacak tebliğlerin usul ve esasları ise 353 sayılı Askeri Mahkemeler Kuruluşu ve Yargılama Usulü Kanununda düzenlenmiştir.<sup>176</sup> Asker kişiye evlilik bağına sürdürmesi için yapılacak bildirim asker kişinin resmi amiri tarafından ve talebin konusu, yeri, zamanı açık bir şekilde yapılmalı, belge kayıt altına alınmalıdır. Üst makam, yetkili disiplin soruşturmasını ya da tahkikatı başlatmaya yetkili sıralı disiplin amirlerini ifade eder. Her ne kadar asker kişiye iffetsizliği anlaşılmış bir kişiyle olan evlilik bağına sona erdirmesi konusunda bir uyarıda bulunulduğunun ispatını kolaylaştırması açısından tebliğatin resmi usullere uygun ve yazılı olarak yapılması daha makul gözükse de bu yönde bir zorunluluk bulunmamaktadır. Önemli olan, asker kişiye yetkili disiplin amirleri tarafından, iffetsizliği anlaşılmış olan kişiyle aralarındaki evlilik

---

<sup>173</sup> As.Yrg. 3'üncü D.nin 18.06.2013 tarihli ve E.2013/877, K.2013/846 sayılı kararı. (Cihan Koç, age, s. 786).

<sup>174</sup> İlgili düzenleme için bkz.: 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu md. 142 ve 143.

<sup>175</sup> Orhan Çelen, age, s. 562.

<sup>176</sup> 353 sayılı Kanunun tebliğ usullerini düzenleyen 52'nci maddesine göre; *“Asker kişilere yapılacak tebliğler üst makam aracılığı ile ve ilgiliden alınacak bir belge karşılığı yapılır. Bu belgede tebliğ ve tebellüğ edenin imzaları ile tebliğin yer ve zamanının gösterilmesi lazımdır (...).”*

bağını sona erdirmesi hususunda ikazda bulunulmasıdır. Bu ikazın yazılı veya sözlü olması arasında bir fark bulunmamaktadır. Askeri Yargıtay'a göre de asker kişinin amiri tarafından yapılan ikazın yazılı tebligatla yapılması yasal bir zorunluluk değildir, sözlü ikaz yeterlidir.<sup>177</sup>

Evlilik bağına sürdürmeye devam etmek; evlilik birliğinin muhafazasına devam etmek, birlikte yaşamayı sürdürmek şeklinde anlaşılmalıdır. Devamlılık unsurunun gerçekleşip gerçekleşmediği hususunda bir değerlendirme yapılırken, evlilik süresi, evlilik resmi olarak henüz sona ermemiş olsa bile karı koca gibi birlikte yaşayıp yaşamadıkları gibi hususlar göz önünde bulundurulmalıdır.

Askeri Yargıtay tarafından verilen bir kararda<sup>178</sup>, asker kişinin kendisine yapılan ikazdan sonraki yaşantısının net bir şekilde ortaya konmadığı, ağırlıklı olarak ikaz edilmeden önceki yaşantısının ele alındığı ve kendisine yapılan uyarı sonrası ilgili kişi ile görüşmediği yönündeki beyanlarına itibar edilmeden noksan soruşturma yapıldığı gerekçesiyle mahkûmiyet kararı yasaya aykırı bulunmuştur.

*İffetsizliği anlaşılmış bir kimseyi yanında bulundurmakta ısrar etmek*, asker kişinin iffetsizliği anlaşılmış olan bir kimseyi yanında bulundurmakta ısrar etmesidir. Yukarıda ifade ettiğimiz esaslar çerçevesinde, asker kişiye bir uyarıda bulunulup bulunulmadığı ısrar unsurunun varlığını belirleme açısından bir ölçüt olacaktır. İffetsiz olduğu anlaşılan kişilerle cinsi münasebette bulunmak yanında bulundurmak olarak değerlendirilmemelidir.

---

<sup>177</sup> As. Yrg. 4'üncü D.nin 07.02.2006 tarihli ve E.2006/171, K.2006/170 sayılı kararı:

*"(...) Saniğin piyasaya aşırı borçlanması nedeniyle birlik komutanınca müteaddit defalar yazılı olarak ikaz edildiği anlaşılmalı birlikte, eşinin iffetsiz olduğu ve evlilik bağına sona erdirmesi gerektiğine dair yazılı hiçbir ikazda bulunulmamıştır. (...) AsCK'nun 153'üncü maddesi ile düzenlenen suçun meydana gelmesi için, saniğin ikaz edilmesi ve kendisine yapılan ikazlara rağmen evliliğini makul olmayan bir süre boyunca sürdürmesi gerektirmektedir. Her ne kadar yapılacak ikazın yazılı olması yasal olarak zorunlu olmasa da keyfiyetin ispatı bakımından önem taşımaktadır. Evliliğin sona erdirilmesine yönelik yapılan sözlü ikazın, suçun meydana gelmesi bakımından yeterli olduğu kabul edilmelidir. Ancak olayda saniğe ilçe J. komutanı tarafından daha önce eşiyile evlilik bağına sona erdirmesi gerektiği hususunda açık ve net bir ikaz yapılmadığından (...)" (Cihan Koç, age, s. 782).*

<sup>178</sup> As. Yrg. 2'nci D.nin 14.05.2008 tarihli ve E.2008/1229, K.2008/1288 sayılı kararı. (Cihan Koç, age, s. 783).

Askeri Yargıtay da bir kararında cinsi münasebetin yanında bulundurmak olarak nitelendirilemeyeceğini belirtmiştir.<sup>179</sup>

*Herhangi bir kimse ile nikahsız olarak karı koca gibi devamlı surette yaşamakta ısrar etmek* eyleminde, diğer seçimlik hareketlerden farklı olarak iffetsiz bir kimseyle evlilik bağı içerisinde bulunmak ya da böyle bir kimseyi yanında bulundurmak koşulu aranmamaktadır. Karı koca gibi nikahsız olarak devamlı surette birlikte yaşanan kişinin iffetsiz olmasının bir önemi yoktur. Bu eylem bakımından da ısrar unsuru aranmaktadır. Asker kişi, kendisine yapılan tebligata rağmen nikahsız olarak yaşamaya devam etmelidir. Kısacası, bu hükümle, asker şahısların aralarında resmi nikah ile tesis edilmiş bir evlilik bağı olmaksızın herhangi bir kimse ile birlikte yaşaması suç kabul edilmiştir.

Medeni Kanun’da “eş” kelimesi kullanılmasına rağmen Disiplin Kanunu ve AsCK’da benzer bir şekilde “karı koca” ifadesi kullanılmıştır. Karı koca gibi yaşamak, Medeni Kanun’un 142 ve 143’üncü maddelerinde belirtildiği şekliyle arada evlendirme memuru önünde yapılmış resmi bir nikah olmadığı halde tarafların devamlı olarak birlikte yaşamalarıdır. Aynı evde yaşanmasa bile karı koca ilişkisinin varlığından bahsedilebilir.<sup>180</sup> Bu şekilde bir yaşantıdan maksat, eşlerin birbirine karşı yerine getirmekle yükümlü oldukları cinsi, sosyal ve toplumsal vazifelere karı koca ilişkisi içerisinde yaşayan kişiler tarafından uyulmasıdır. Askeri Yargıtay’ın içtihatı da bu yöndedir.<sup>181</sup> “Devamlı” ibaresi ile ne kadar süre nikahsız olarak karı koca

<sup>179</sup> As.Yrg. 1’inci D.nin 13.12.1948 tarihli ve E.1948/98, K.1948/426 sayılı kararı. (Olgun Değirmenci, Battalgazi Tanrıverdi, age, s. 354).

<sup>180</sup> As.Yrg. 1’inci D.nin 09.01.2008 tarihli ve E.2008/5, K.2008/5 sayılı kararı: “Yapılan incelemede, 29.09.1989 tarihinden itibaren ... ile evli olan sanığın ... emrinde görev yaparken tanışmış olduğu ... isimli bir bayanla cinsel ilişki düzeyine varan bir arkadaşlık kurduğu, bu ilişkinin Bayburt’tan sonra sanığın tayinle gittiği Uzunköprü ilçesinde de devam ettiği, ...’nin burada da ayrı bir evde kalmakla birlikte, giderlerini sanığın karşıladığı, ... çağırdığı zaman sanığın onu görmeye geldiği, sanığın ... isimli bu bayandan 16.02.2003 tarihinden bir erkek çocuğunun olduğu, sanığın da bu çocuğu 30.01.2004 tarihinde tanıma senedi ile tanıdığı, bu şekilde aynı evde yaşamamakla birlikte, diğer unsurlarla birlikte devamlı surette ve karı koca gibi yaşama unsurlarının olduğu, böylece sanığın, karı koca gibi herhangi bir kimse ile nikahsız olarak devamlı surette yaşamak suçunu işlediği anlaşılmıştır.” (Olgun Değirmenci, Battalgazi Tanrıverdi, age, s. 356-357).

<sup>181</sup> As.Yrg. İBK.’nun 30.11.1948 tarihli ve E.1948/3469, K.1948/3148 sayılı kararı:

“(…) Nikahsız olarak herhangi bir kadınla karı koca gibi devamlı surette yaşamakta ısrar suçundaki (karı koca gibi yaşamak) unsuru, her iki tarafın yekdiğerine karşı bir karı kocanın ifasına mecbur oldukları cinsi ve içtimai vecibeleri ifa ve aileler arasında cari

ilişkisi sürdürmek gerektiği AsCK md.153'te ve Disiplin Kanununda açıkça düzenlenmiş değildir. Mahkemeye göre karı koca ilişkisi içerisinde yaşandığını gösterecek ve belirleyecek kadar sürenin geçmesi gerekmektedir. Sanığın ister her gün isterse ayda bir defa evine gelmesi bu suçun oluşumuna mâni değildir.<sup>182</sup> Somut olayın şartlarına göre bu unsurun oluşup oluşmadığının takdiri mahkeme tarafından yapılacaktır. Konuyu Disiplin Kanunu açısından ele alacak olursak, benzer değerlendirmeyi yapacak birim Yüksek Disiplin Kuruludur.

Bu eylem türünde de suçun oluşması için devamlılık ile beraber en önemli unsur ısrar unsurudur. İsrar şartının gerçekleşmesi için asker kişinin yaşantısına aynı şekilde devam etmesi gerekmektedir. Bu yaşantı halinin devamının ısrar teşkil etmesi içinse yapılacak olan ikazın açık bir ikaz niteliğinde olması önemlidir. Askeri Yargıtay, resmi olarak evli olmadığı halde arkadaşı ile aynı lojmanda yaşayan asker kişiye, kurallara uymadığı takdirde lojmandan çıkartılacağı yönünde yapılan ikazı “karı koca gibi herhangi bir kimse ile nikahsız olarak devamlı surette yaşamak” eyleminin sonlandırılmasına yönelik objektif ve açık bir ikaz niteliğinde görmemiştir.<sup>183</sup>

“Herhangi bir kimse ile karı koca gibi devamlı surette yaşamak” ibaresi, görülmekte olan bir dava esnasında, Askeri Mahkeme tarafından, iptal istemiyle Anayasaya Mahkemesinin önüne getirilmiştir. Başvuruda, özetle, söz konusu düzenlemenin; askerlik vazifesi ve askerlik hizmetinin gerekleri ile hiçbir ilgisinin bulunmadığı, sanığın özel hayatını ve aile hayatını ilgilendiren bir durum nedeniyle yargılanmasına sebep olduğu, disiplinin yeniden tesisine etkin bir katkı sağlamadığı ve ölçülülük ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle Anayasanın ilgili hükümlerine aykırı olduğu öne sürülmüştür. Mahkeme yediye karşı dokuz oyla verdiği kararda<sup>184</sup>, iptal istemini reddetmiştir.

---

*muşeret kaidelerine riayet suretiyle yaşamaları ile tahakku eder...*” (Orhan Çelen, age, s. 563).

<sup>182</sup> As. Yrg. Gen. Krl.nun 15.11.1941 tarihli ve E.1941/886, K.1941/1504 sayılı kararı. (Hulusi Özbakan age, s. 394).

<sup>183</sup> As.Yrg. 3'üncü D.nin 13.06.2006 tarihli ve E.2006/982, K.2006/979 sayılı kararı. (Fahrettin Demirağ, age, s. 259).

<sup>184</sup> AYM'nin 27.05.2015 tarihli ve E.2014/176, K.2015/53 sayılı kararı. (Lexpera Mevzuat ve İçtihat Programı, [www.vetisonline.com.tr](http://www.vetisonline.com.tr), Erişim Tarihi: 08.03.2022).

Mahkemeye göre, askerlik gibi katı hiyerarşi gerektiren, disiplin ve fedakârlık temeline dayanan bir mesleğe alınan kamu görevlilerine, bu görevi yerine getirenlerin saygınlığının gereği olarak kanun koyucu tarafından farklı birtakım yükümlülüklerin getirilmiş olması normaldir. Kişiler de askerlik mesleğini seçmiş olmakla, diğer meslek grupları ya da kamu görevlileri için öngörülmemiş olan sınırlamaların kendileri için tesisini kabul etmiş bulunmaktadır.

Yüksek mahkeme, itiraza konu olan eylem için öngörülen yaptırımın, mahkûmiyet gerektirmeyen ve disiplinin tesisini sağlamayı amaçlayan idari bir işlem olduğunu, asker kişilerin bu ceza verilmeden önce yazılı ve sözlü olarak ikaz edilmesi ve tüm ikazlara rağmen eylemlerinde ısrar etmesi gerektiğini, düzenlemenin sadece asker kişileri ilgilendirdiğini, askerlik mesleğinin gereği gibi yürütülmesinin amaçlandığını ve bu yüzden demokratik toplum düzeni ile çelişmediğini ifade ederek söz konusu kuralın sınırlı ve ölçülü olduğu, istisnai bir alanda uygulandığı gerekçeleriyle iptal istemini reddetmiştir.

Yukarıda belirtilen eylemler, Anayasa Mahkemesi kararında da ifade edildiği gibi ceza kanunlarında suç olarak kabul edilmiş eylemler değildir. Askerlik mesleğinin sahip olduğu disiplin anlayışı gereği, bu eylemleri gerçekleştiren ve bunda ısrar eden asker kişilerin TSK bünyesinde kalmaları kanun koyucu tarafından uygun görülmemiştir.

### **3.10. Terör Örgütleriyle İlişkisi Olmak**

İlgili düzenleme, Disiplin Kanunu'nun 20'nci maddesinin (h) bendine 2017 yılında 690 sayılı KHK ile eklenmiştir.<sup>185</sup>

Madde ile seçimsiz dört eylem türü disiplinsizliğin maddi unsurları arasında sayılmıştır.

Kamu görevlilerinin disiplin rejimini düzenleyen ve genel kanun niteliğinde olan 657 sayılı DMK'ya bakıldığında, aynı düzenlemenin "Devlet memurluğundan çıkarma cezasını gerektiren haller" arasında yer aldığı

---

<sup>185</sup> Düzenleme, 7077 sayılı "Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanun" ile 1.12.2018 tarihinde kabul edilmiştir. (RG, 08.03.2018, S.30354).

görülmektedir. Esasında, ilk olarak madde, 03.10.2016 tarihinde, 676 sayılı KHK ile DMK'nın 125'nci maddesinin birinci fıkrasının (E) bendine eklenmiştir. Benzer bir düzenleme, 2020 yılında yapılan değişiklikle 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'na eklenmiştir.<sup>186</sup> “Kamu kaynaklarını bu örgütlere destek için kullanmak ya da kullandırmak” eylem türü her üç mevzuat açısından da ortak düzenleme olarak karşımıza çıkmaktadır.

### 3.11. Disiplin Ceza Puanına Bağlı Olarak Ayırma Cezası Verilmesi

Silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren disiplinsizlikler, 20'nci maddenin birinci fıkrasında on madde halinde sayılmıştır. Ancak, bu hallere ilave olarak, Disiplin Kanunu'nun 21'nci maddesi ile “disiplin ceza puanına bağlı olarak ayırma cezası verilmesi” başlığı altında kimi durumların disiplinsizliği alışkanlık haline getirme konusunda karine teşkil ettiği kabul edilmiş ve ayırma cezası ile cezalandırılması uygun görülmüştür. Esasında 21'nci maddede yer alan düzenleme ile cezalandırılan farklı bir eylem türü değildir. 20'nci maddede düzenlenen disiplinsizliklerin ısrarla gerçekleştirilmesi ve bunun sonucunda belirli bir disiplin ceza sayısına ya da ceza puanına ulaşılması durumunda disiplinsizliğin alışkanlık haline geldiğinin kabulünden ibarettir.<sup>187</sup>

Bu madde ile disiplinsizliği alışkanlık haline getirme halleri somut olarak belirlenmiştir. Kanunda belirlenen ceza sayısına ve ceza puanına ulaşan kişilerin ilave bir tahkikata gerek kalmaksızın ayırma istemiyle yüksek disiplin kuruluna sevk edilmeleri gerekmektedir. 20/1-f bendinde ise, objektif bir düzenleme yer almamaktadır. Disiplin cezaları sonucunda ıslah olunup olunmadığı Yüksek Disiplin kurulları tarafından takdir edilecektir.

Kanuna 2017 yılında eklenen üçüncü fıkra<sup>188</sup> ile personelin almış olduğu disiplin cezalarının incelenmesi neticesinde yüksek disiplin kurulunca verilebilecek kararların çeşidi arttırılmıştır. Söz konusu değişiklik ile beraber

<sup>186</sup> 2547 sayılı YÖK Kanunu'nun 53'üncü maddesinin Kamu görevinden çıkarma başlıklı altıncı fıkrasına eklenen madde şu şekildedir:

“*Terör niteliğinde eylemlerde bulunmak veya bu eylemleri desteklemek, kamu imkân ve kaynaklarını bu örgütler için kullanmak ya da kullandırmak*” (RG, 17.04.2020, S. 31102).

<sup>187</sup> AYİM 1'inci D.nin 08.04.2015 tarihli ve E.2014/1093, K.2015/387 sayılı kararı. (Cihan Koç, age, s. 897).

<sup>188</sup> RG, 08.03.2018, S.30354.

YDK, ayırma talebiyle kendisine gelen dosyalarda yapacağı incelemenin ardından, verilen cezaların usulüne uygun olmadığı ve objektif davranılmadığı kanaatine varırsa cezaların bir kısmını ya da tamamını kaldırabilir, personelin görev yerinin değişmesine ve durumunun bir yıllık deneme süresinin ardından tekrar incelenmesine karar verebilir.

Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yüksek disiplin kurullarının tek yetkisi verilen cezaların usulüne uygun olarak verilip verilmediğine ilişkin inceleme yapmaktan ibaret iken<sup>189</sup>, söz konusu değişiklik ile beraber bu cezaların bir kısmını ya da tamamını kaldırmak, personelin görev yerini değiştirmek ve bir yıllık deneme süresine tabi tutmak gibi ilave yetkiler verilmiştir. TSK Yüksek Disiplin Kurulları Yönetmeliği'nin 17'nci maddesine göre, disiplin cezalarının nicelik ve niteliğine ya da personelin disiplinsizliği alışkanlık haline getirip getirmediğine ilişkin bir değerlendirme yapılmaz. Bir başka ifade ile, yüksek disiplin kurulları tarafından yapılacak inceleme, disiplin cezalarının zamanaşımına uğrayıp uğramadığı, savunma hakkının tanınıp tanınmadığı, sürelerle uyulup uyulmadığı gibi şekli hususlara ilişkindir.<sup>190</sup> Yapılan değişiklik ile yüksek disiplin kurullarına bir nevi yerindelik denetimi yetkisi verilmiştir. Bizce, yüksek disiplin kuruluna tanınan yetki kanunun ilk halinde olduğu gibi kabul veya ret yetkisinden ibaret olmalıdır. İtiraz/Temyiz mercii gibi inceleme yapan kurulun esasa ilişkin değerlendirme yaparak disiplin cezalarının hukukiliğini tartışması veya cezaların kaldırılmasına ya da azaltılmasına karar vermesi, disiplin amirlerine tanınan yetkinin işlevini azaltmaktadır.

---

<sup>189</sup> Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kurulları Yönetmeliğinin 17'nci maddesinin 11'nci fıkrası yüksek disiplin kurullarının inceleme yetkisinin sınırlarını belirlemektedir:

*“(...) disiplin amirleri ya da disiplin kurulları tarafından verilmiş cezaların usulüne uygun olarak verilip verilmediği incelenir. Ancak, usulüne uygun olarak verilmiş olan cezaların nicelik ve niteliğine ya da personelin disiplinsizliği alışkanlık hâline getirip getirmediğine ilişkin değerlendirme yapılmaz.”*

<sup>190</sup> AYİM 1'inci D.nin 03.05.2016 tarihli ve E.2015/555, K.2016/486 sayılı kararında da benzer değerlendirmelerde bulunulmuştur:

*“(...) disiplin cezasına konu eylemler tek tek değerlendirildiğinde ve bu hususlara ilişkin savunmaları göz önünde bulundurulduğunda söz konusu disiplin cezaları verilmeden evvel davacıya savunma hakkı tanındığı, verilen cezaların davacıya tebliğ edilmiş olduğu, cezaların yetkili disiplin amirince verilmiş olduğu hususları hep birlikte değerlendirildiğinde karine temeli oluşturan bu disiplin cezalarında herhangi bir “yokluk” halinin mevcut olmadığı, (...)” (Cihan Koç, age, s. 898).*

Öğrenciler için uygulanan bazı istisnai durumlar haricinde, 6413 sayılı Kanun ile Askeri disiplin hukukunda ilk defa disiplin puan sistemi subay ve astsubaylar için uygulamaya konulmuştur.<sup>191</sup> Kanun koyucu 1 ve 5 yıllık süreler belirleyerek iki durumu disiplinsizliği alışkanlık haline getirme olarak kabul etmiş ve ayırma cezası ile cezalandırılmasını öngörmüştür.

**a) 1 Yıllık Süre:** Birinci fıkranın a bendinde yer alan düzenlemeye göre, son bir yıl içinde on sekiz disiplin ceza puanı veya en az iki farklı disiplin amirinden toplam on iki defa veya daha fazla disiplin cezası alındığı takdirde, personelin disiplinsizliği alışkanlık haline getirdiği kabul edilecek ve silahlı kuvvetlerden ayırma cezası verilecektir.

Bir yıllık sürenin hesaplanmasında takvim yılı göz önünde bulundurulmayacak, son disiplin cezasının kesinleşme tarihinden itibaren geriye doğru bir yıl yürütülerek puan hesabı yapılacaktır. Puan hesabı yapılırken, ek-2 sayılı “Disiplin ceza puanlarını gösteren çizelge”<sup>192</sup> dikkate alınacak ve toplam ceza puanının son bir yıl içerisinde en az on sekiz puana ulaşması gerekecektir.

Disiplin ceza puanının dikkate alınmayacağı ve ayırma gerekçesi teşkil edecek ikinci hal ise, son bir yıl içerisinde alınan disiplin ceza sayısının iki ya da daha fazla sayıda farklı disiplin amirinden olmak kaydıyla toplamda on iki veya daha fazla olmasıdır. Bu durumda, alınan disiplin cezasının türü veya puanı önemli değildir. Önemli olan, en az iki farklı disiplin amirinden ceza alınmış olmasıdır. Kanun koyucu açıkça disiplin amiri ifadesini kullandığı için, disiplin kurulları tarafından verilecek cezalar bu kapsama dahil olmayacaktır.

**b) 5 Yıllık Süre:** Birinci fıkranın b bendinde ise en son alınan disiplin cezasının kesinleşme tarihinden geriye doğru 5 yıllık bir süre göz önünde bulundurulmaktadır. Personelin disiplinsizliği alışkanlık haline getirdiğinin kabulü için, bu süre içerisinde otuz beş disiplin ceza puanı almış olması ya da iki veya daha fazla farklı disiplin amirinden aldığı cezaların toplam sayısının yirmi beş veya daha fazla olması gerekmektedir. 5 yıllık sürenin hesabı ve

---

<sup>191</sup> Fahrettin Demirağ, age, s. 362.

disiplin ceza puanının hesaplanması konusunda a bendinde ifade ettiklerimiz burada da geçerli olacaktır.

21'nci maddede yer alan ayırma cezası düzenlenirken sözleşmeli subay ve astsubaylar hariç tutulmuştur.

Sözleşmeli Subay ve Astsubaylar Hakkındaki 4678 sayılı Kanun'un 13'üncü maddesi, sözleşmelerin sözleşme süresinden önce fesih hallerini düzenlemektedir. 6413 sayılı Disiplin Kanunu'nun 45'nci maddesi ile eklenen (f) fıkrasında<sup>193</sup> belirtilen süreler sözleşme fesih sebebi olarak düzenlenmiştir.

Yine, sözleşmeli olarak istihdam edilen uzman erbaşların hak ve yükümlülüklerini düzenleyen Uzman Erbaş Kanunu<sup>194</sup> ve Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu ile belirli bir disiplin ceza puanına veya ceza sayısına ulaşmak sözleşme fesih sebebi olarak öngörülmüştür.

Kısaca, kanun koyucu, disiplin ceza puanı ve ceza sayısını esas alarak ayırma hususunda farklı statüye tabi olan personel ile ilgili farklı düzenlemelere yer vermiştir. Takdir yetkisi kapsamında değerlendirilebilecek bu yaklaşımın, Anayasanın eşitlik ve kanunilik ilkesine aykırı olmadığı düşünülmektedir. Zira, tüm bu düzenlemeler, ilgili statüye dahil olan personelin hak ve yükümlülükleri ile özlük haklarına ilişkin esasları belirleyen mevzuatında yer almaktadır.

Bu bölümle ilgili açıklamalarımızı sonlandırmadan önce, Anayasa Mahkemesinin madde ile ilgili vermiş olduğu karara temas etmeyi uygun buluyoruz. Disiplin Kanunu'nun "silahlı kuvvetlerden ayırma cezası" başlıklı 13'üncü maddesi, ayırma sürecine ilişkin usul ve esasları düzenlemektedir. Aynı maddenin altıncı fıkrası ise disiplin kuruluna ayırma istemiyle sevk

---

<sup>193</sup> Söz konusu düzenleme şu şekildedir:

*"Son olarak verilen de dahil olmak üzere, kararın kesinleştiği tarihten itibaren geriye doğru son bir yıl içinde toplamda otuz gün ve daha fazla oda hapsi veya hizmet yerini terk etmeme cezasına mahkûm olmak veya en son aldığı disiplin cezasından geriye doğru son bir yıl içinde en az iki disiplin amirinden toplam sekiz defa veya daha fazla disiplin cezası almak"*

<sup>194</sup> 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanununun 12'nci maddesi ve 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanununun 6/4-c maddesine göre;

*"Son olarak verilen de dahil olmak üzere, kararın kesinleştiği tarihten itibaren geriye doğru son bir yıl içinde toplamda otuz gün ve daha fazla oda hapsi veya hizmet yerini terk etmeme cezasına mahkûm olanların veya en son aldığı disiplin cezasından geriye doğru son bir yıl içinde en az iki disiplin amirinden toplam sekiz defa veya daha fazla disiplin cezası alanların,"* sözleşmeleri feshedilir.

edilen personelin ayırma teklifinin başlatılma şekline göre, disiplin amirleri ya da yüksek disiplin kurulu tarafından yazılı ve ihtiyaç duyulması halinde sözlü savunmalarının alınmasını öngörmektedir. Maddenin son bölümü, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmeden önce, “*Firar ve izin tecavüzü gibi ilgilinin bulunamaması nedeniyle savunma almayı imkânsız hale getiren zorunlu hâller ile 21’nci madde gereğince verilecek silahlı kuvvetlerden ayırma cezasında savunma alınmaz.*” şeklindeydi.<sup>195</sup>

Dava dilekçesinde de açıkça belirtildiği gibi, söz konusu düzenleme esasen, firar ve izin tecavüzü gibi savunma almayı imkânsız hale getiren durumların bulunması olasılığına yöneliktir. Dolayısıyla, sırf belirli bir disiplin ceza puanına veya disiplin ceza sayısına ulaştığı için ayırma istemiyle yüksek disiplin kuruluna sevk edilen personelin savunmasının dahi alınmadan ayırma cezası ile cezalandırılması Anayasa Mahkemesi tarafından savunma hakkının ihlali olarak görülmüştür.

Anayasa Mahkemesi, oybirliği ile verdiği iptal kararında Anayasa’nın 129’uncu maddesine değinerek, savunma hakkı tanınmadan disiplin cezası verilemeyeceğini, savunma hakkının kişilerin dokunulmaz, devredilmez ve vazgeçilmez temel hakları arasında yer aldığını ve anayasal bir zorunluluk olduğunu, iptali istenen kuralda bu zorunluluktan ayrılmayı gerektirecek hukuki ya da fiili bir durum bulunmadığını ifade etmiştir.

Yüksek mahkemeye göre, belirli bir disiplin ceza puanına ve ceza sayısına ulaşılması sonucunda TSK Dİs.K.’nun 21’nci maddesine göre verilen ayırma cezası, disiplin cezalarının belli bir değere ulaşması sonucu otomatik olarak ortaya çıkan bir ceza değil, farklı bir madde ile düzenlenmiş olan ve ayrı bir usule göre karara bağlanan bir disiplin cezasıdır.

---

<sup>195</sup> AYM’nin 28.11.2013 tarihli ve E.2013/46, K.2013/140 sayılı kararı ile “... ile 21’nci madde” ibaresi iptal edilmiştir. (RG, 27.03.2014, S.28954.

## SONUÇ

6413 sayılı Disiplin Kanunu yürürlüğe girmeden önce, subay sicil yönetmeliğinde belirtilen eylemlerin asker kişiler tarafından gerçekleştirildiğinin tespiti halinde silahlı kuvvetlerden ayırma işlemi yapılmaktaydı. İhraç olarak bilinen bu işlem, Yüksek Askerî Şûra tarafından yerine getirilmekteydi. 2013 yılında, TSK Dis.K.'nun yürürlüğe girmesiyle, silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren disiplinsizlikler sayılmak suretiyle tek maddede toplanmış ve ayırma cezası verme yetkisi yüksek disiplin kurullarına tanınmıştır.

Çalışmamızda ilk olarak, 6413 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarih öncesi askeri disiplin hukukuna ilişkin mevzuat ve eleştiriler ele alınarak yeni bir disiplin kanununa duyulan ihtiyacın nedenleri araştırılmıştır. Devamında, silahlı kuvvetlerden ayırma cezasının 926 sayılı TSK Per.K. ve 6413 sayılı TSK Dis.K.'a göre uygulanmasına ilişkin farklılıklar mukayeseli olarak ele alınmıştır. Son bölümde ise, silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren disiplin suçları ve bu cezanın verilmesine ilişkin usul, esas ve yöntemler mahkeme kararları ışığında incelenmiştir.

Disiplinin tesisi ve idamesi silahlı kuvvetler için hayati öneme sahiptir. Türk Silahlı Kuvvetleri'nin kendisine verilen Türk yurdunu koruma görevini başarı ile yerine getirebilmesi ise şüphesiz disiplinli bir orduya sahip olmakla mümkündür. Disiplin ve mutlak itaat gibi TSK'ya özgü ve birbirinden bağımsız değerlendirilemeyecek kavramların muhafazası için etkin bir askeri ceza ve askeri disiplin hukuku sisteminin varlığı elzemdir. Ancak, bunu yaparken, hukukun evrensel ilkelerini ve Anayasa tarafından koruma altına alınan temel hak ve özgürlükleri de göz önünde bulundurmak gerekmektedir.

6413 sayılı Disiplin Kanunu ile getirilen en önemli yenilik, dağınık bir şekilde düzenlenmiş bulunan mevzuatın tek bir Kanun altında toplanmış olmasıdır. Barış döneminde, askeri disiplin hukukuna ilişkin tek kaynak 6413 sayılı Disiplin Kanunudur. Ancak, söz konusu Kanun'un 45'nci maddesi ile barış döneminde kaldırılan disiplin mahkemelerinin savaş zamanında kurulabileceği düzenlenmiştir. 477 sayılı Kanun ile aynı zamanda on altı adet disiplin suçu sayılmış ve kimi cezalar öngörülmüştür. Bu disiplinsizliklerin benzerleri ya da aynıları aynı zamanda Disiplin Kanunu'nda da

düzenlenmektedir. İki mevzuat arasındaki bu uyumsuzluğun savaş döneminde karmaşa yaratacağı aşikardır.

Ayrıca, hürriyeti bağlayıcı bir ceza olan ve AİHM nezdinde sıkça aleyhimize tazminata hükmedilmesine neden olan oda hapsi ve göz hapsi cezası, çok istisnai haller dışında kaldırılmıştır.

Her bir ceza türünün kapsamına dahil olan disiplinsizlikler sayılarak, disiplin suçunun oluşmasına sebep olacak eylem türleri objektif olarak belirlenmiştir. Bu haliyle, özellikle disiplin kabahatlerinin uygulamasında görülen, belirlilik ve kanunilik ilkelerinin ihlalinin önüne geçilmeye çalışılmıştır. Ancak, tüm çabalara rağmen; “düşkünlük”, “silahlı kuvvetlerin itibarı”, “toplumun genel ahlak yapısı”, “ağır suç”, “iffetsiz kimse” gibi belirsiz, mevzuatımızda tanımı açık olarak yapılmamış kimi kavramların varlığı belirlilik ilkesini zedelemektedir.

Silahlı kuvvetlerden ayırma cezası verme yetkisi, MSB ya da kuvvet komutanlıkları nezdinde kurulacak olan yüksek disiplin kurullarına verilmiştir.

İlgili asker kişiler hakkında karar vermek maksadıyla teşkil edilecek olan yüksek disiplin kurullarına katılacak başkan ve üyeler 6413 sayılı Kanun’un 13’üncü maddesinin dördüncü fıkrasında belirtilmiştir.

Yüksek disiplin kurullarının tamamında kararlar oy çokluğu ile alınır.

Silahlı kuvvetlerden ayırma cezasını gerektiren disiplinsizlikler, kanunun yürürlüğe girdiği tarihte 20’nci maddede dokuz başlık halinde düzenlenmiştir. Son olarak, 2017 tarihli ve 690 sayılı KHK ile “terör örgütleriyle ilişkisi olmak” disiplin suçu ayırma cezasını gerektiren disiplinsizliklerin arasına eklenmiştir. Yüksek disiplin kurulları, 20’nci maddede sayılmak suretiyle belirlenen on eylem türü dışında herhangi bir sebeple silahlı kuvvetlerden çıkarma cezası veremeyecektir. Bu durumun tek istisnası, 21’nci maddede tanımlanan disiplin ceza puanı ve disiplin ceza sayısına bağlı olarak, disiplinsizliğin alışkanlık haline geldiği karinesi ile silahlı kuvvetlerden ayırma cezası verilmesidir. Bu takdirde, sözleşmeli olarak görev yapan personel hakkında kendi mevzuatlarında belirtilen özel hükümler uygulanacaktır.

Çalışmamızda incelediğimiz bir diğer husus, Disiplin Kanunu ile beraber aynı zamanda Askeri Ceza Kanunu'nda düzenlenen kimi hükümlere ilişkindir. AsCK'nın 153'üncü maddesi ile düzenlenen "iffetsiz bir kimseyle evlenmek" ve "gayri tabii mukarenette bulunmak" eylemleri aynı haliyle Disiplin Kanunu'nun (g) ve (ğ) bentlerinde ayırma sebepleri arasında sayılmıştır. Konuyu ele aldığımız bölümde, öğretiyeye ve Disiplin Kanunu'nun 5'nci maddesine yaptığımız atıfla disiplin soruşturması ile adli kovuşturmanın birbirinden bağımsız olduğu görüşünü ortaya koymuştuk. Ancak, 153'üncü maddede belirtilen eylemler için asli bir ceza öngörülmemesi, Türk Silahlı Kuvvetleri'nden çıkarma ferî cezasının asli bir ceza gibi uygulanması sebebiyle, AsCK 153'üncü maddenin işlevsiz kaldığı değerlendirilmektedir.



## KAYNAKÇA

- AKDENİZ, Yasin. *Askeri Ceza Hukukunda Firar Suçları*. Yüksek Lisans Tezi, Ankara Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü. Ankara, 2007, Yüksek Öğretim Kurulu: Ulusal Tez Merkezi (Tez No. 218554).
- AKILLIOĞLU, Tekin. “Yönetimde Açıklık-Gizlilik ve Bilgi Alma Hakkı”, *Ulusal İdare Hukuku Kongresi*, 1990, s. 806-815.
- ALKAN, Mehmet. “6413 Sayılı TSK Disiplin Kanununun Esasları”, *TBB Dergisi*, S. 117 (2015), s. 185.
- ALPAR, Erol. “657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu’nda 48/A-5 Maddesinde Yer Alan Yüz Kızartıcı Suçların Kapsamı ve Sınırları”, *I. Ulusal İdare Kongresi-İkinci Kitap-Kamu Yönetimi*, S. 1-4 (1991), ss. 69-74.
- ARSLAN, Uğur. *Devlet Sırlarına Karşı Suçlar ve Casusluk Suçları*. Doktora Tezi, Hacettepe Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü. Ankara, 2021, Yüksek Öğretim Kurulu: Ulusal Tez Merkezi (Tez No. 642813).
- Askeri Yüksek İdare Mahkemesi Dergisi, *Genelkurmay Basımevi*, Ankara, 2012, S. 27, ss. 202-205.
- AYDIN, Oya. “Genel Ahlak, Hukuk ve Cinsellik”, *Mülkiye Dergisi*, S. 37(4) (2013), s. 139.
- CEVİZCİ, Ahmet. *Felsefe Sözlüğü*, İstanbul: Paradigma yayınları, 1999.
- ÇELEN, Orhan. *En Son İçtihatlı, Nothlu, Açıklamalı, Ek ve Örnekli Askeri Ceza Kanunu*, Ankara: Minpa Matbaacılık, 1998.
- DEĞİRMENCİ, Olgun ve TANRIVERDİ, Battalgazi. *TSK Disiplin Kanunu Şerhi*, Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2017
- DEMİRAĞ, Fahrettin. *Türk Silahlı Kuvvetleri Disiplin Kanunu ile Askeri Ceza Kanunu ve İç Hizmet Kanunu*, Ankara: Adalet Yayınevi, 2014.
- DURSUN, Selman. “Yüz Kızartıcı Suç Kavramı”, *Polis Dergisi*, S. 36 (2003), s. 442.
- EREM, Faruk. “Yüz Kızartıcı Suç Kavramı”, *Ankara Barosu Dergisi*, S. 2, (1976), ss. 172-173.
- ERGUTEKİN, İdris. “Askeri Ceza Kanunu’nda Düzenlenen Fer’i Cezalar”, *Türkiye Adalet Akademisi*, C. 7, S. 27 (2016), s. 817.

- ERMAN, Sahir. *Askeri Ceza Hukuku, Umumi Kısım ve Usul*, İstanbul: İÜ Hukuk Fakültesi Yayınları, 1970.
- GÜRİZ, Adnan. *İdeoloji Kavramı Üzerine*, Hamide Topçuoğlu'na Armağan, Ankara, 2014.
- HAFIZOĞULLARI, Zeki ve ÖZEN, Muharrem. "Türk Ceza Hukukunda Devlet Sırrına Genel Bir Bakış.", *Ankara Barosu Dergisi*, C. 68, S. 1 (2010), s. 23.
- KANAYEV, Serik. "Siyasi amaçlar ve onlara ulaşmanın yolları: gücün mahiyeti ve kullanılması meselesi üzerine", *Uludağ Üniversitesi Fen-Edebiyat Fakültesi Dergisi*, S. 2 (2003), s. 104.
- KARAN, Ulaş. "Kamu Görevlilerinin Dernekler ve Vakıflar Bağlamında Örgütlenme Özgürlüğü: Anayasa Hukuku Perspektifinden Bir Değerlendirme", *İstanbul Hukuk Mecmuası*, C. 76, S. 1 (2018), s. 90.
- KAYA, Kamil. "Yirmibirinci Yüzyıla Giren İdeoloji ve Sosyoloji", *Istanbul Journal of Sociological Studies*, S. 26 (2011), s. 168.
- KAYMAZ, Seydi. *Ceza Muhakemesi Hukukunda Devlet Sırrı*, Ankara: Seçkin Yayınevi, 2020.
- KESKİN, Yunus Emre. *Türk Silahlı Kuvvetlerinde Ayırma Cezası*. Yüksek Lisans Tezi, Anadolu Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü. Eskişehir, 2015, Yüksek Öğretim Kurulu: Ulusal Tez Merkezi (Tez No. 415900).
- KEYMAN, Selahattin. *Hukuka Giriş ve Metodoloji*, Ankara: Doruk yayınları, 1981.
- KOÇ, Cihan. *Türk Silahlı Kuvvetleri İç Hizmet Kanunu ve Yönetmeliği, Askerî Ceza Kanunu, Disiplin Kanunu, Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu ve İlgili Mevzuat, Gözden Geçirilmiş 24. Baskı*, Ankara: Sözkese Matbaası, 2019.
- KÖPRÜ, Orhan. *Türkiye'de Askeri Yargı*. Yüksek Lisans Tezi, Gazi Üniversitesi, Sosyal Bilimler Enstitüsü. Ankara, 1988, Yüksek Öğretim Kurulu: Ulusal Tez Merkezi (Tez No. 19702).
- MACOVEİ, Monica. *İfade Özgürlüğü, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 10. Maddesi'nin Uygulanmasına İlişkin Kılavuz, İnsan Hakları El Kitapları, No. 2*, Ankara: Türkiye Barolar Birliği Yayınları, 2005.

- MURATOĞLU, Tahir. “Yargısal Faaliyetler Bağlamında Tesis Edilen Disiplin Yaptırımları ve Bu Yaptırımların Hukuka Uygunluğu”, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 19, S. 30-31 (2014), s. 108.
- OĞURLU, Yücel. “Ceza Mahkemesi Kararlarının Disiplin Cezalarına Etkisi ve Sorunu ‘Ne Bis İn İdem’ Kuralı”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 52, S.2 (2003), s. 104.
- ÖZBAKAN, Hulusi. *Askeri Yargı ile İlgili İçtihatlar: 1969-1970 Adalet Yılı Askeri Yargıtay Kararları*, Ankara: Ayyıldız Matbaası, 1971.
- ÖZBAKAN, Hulusi. *İlgili mevzuatı ile içtihatlı, gerekçeli, notlu, açıklamalı*, Ankara: Çağ Matbaası, 1980.
- ÖZEN, Muharrem ve KÖKSAL, Atacan, “Göreve İlişkin Sırrın Açıklanması Suçu”, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 69, S. 1 (2020), s. 206.
- POLCHAR, Joshua ve öte. *LGBT Military Personell: A Strategic Vision for Inclusion*, The Hague: The Hague Centre for Strategic Studies, 2014.
- ŞİRİN, Tolga. “Araştırma Makalesi-Homofobinin Anayasal Üretimi: Anayasa Mahkemesi ve Eşcinsellik”, *Anayasa Hukuku Dergisi*, C. 7, S. 14 (2018), s. 535.
- TAHTALI, M. Buğra. “Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu’nda Öngörülen Mecburi Hizmet Süresi – Zorla Çalıştırma Yasağı İlişkisi”, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 5, S. 2 (2014), s. 407-458
- TAŞKIN, Ahmet “Disiplin Cezası Olarak Devlet Memurluğundan Çıkarma”, *Hukuk, Ekonomi ve Siyasal Bilimler Aylık İnternet Dergisi*, S. 41 (2005), parag. 187, 188, [www.e-akademi.org](http://www.e-akademi.org) (Erişim: 12.10.2021).
- TAŞKIN, Rıfat. *Askeri Ceza Kanunu Şerhi*, Ankara: Harp Okulu Basımevi, 1946.
- TEZCAN, Durmuş, ERDEM, M. Ruhan ve ÖNOK, R. Murat. *Teorik ve Pratik Özel Ceza Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayıncılık, 2019.
- TOROSLU, Nevzat. “Ertelenmiş Mahkûmiyetin Memuriyete Etkisi, Prof. J. Akipek’e Armağan”, *Selçuk Ü. Hukuk Fakültesi*, (1991), s. 100.
- Türk Hukuk Kurumu (THK), *Türk Hukuk Lügatı*, Ankara: Başbakanlık Basımevi, 1991.

- YARSUVAT, Duygun. "Trafik Suçları, Cezaları ve Yargılamasında Yeni Sorunlar", *İÜHFİM.*, C. 50, S. 1-4 (1984), s. 171.
- YAVUZDOĞAN, Seçkin ve ELİBÜYÜK, Uğur, "Bir Disiplin Suçu Olarak Gayri Tabii Mukarenette Bulunmak", *Türk & İslam Dünyası Sosyal Araştırmalar Dergisi*, C. 32, S. 9 (2022), s. 343-363.
- YILDIRIM, Tolga. "Türk Askeri Disiplin Hukukunun Güncel Sorunları ve Amirlerin Suçta Kıyas Yetkisine Farklı Bir Bakış", *Ankara Barosu Dergisi*, S. 1 (2019), s. 68.
- YILDIRIM, Turan. "Kamu Görevlilerinin Özel Hayatı: Cinsel Tercih", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 24, S. 2 (2018), ss. 453-481.
- YILMAZ, Ejder. *Hukuk Sözlüğü*, Ankara: Yetkin Yayınevi, 1996.
- YÜCEL, Yonca F. "Hak ve menfaatler üzerine bir inceleme", *TBB Dergisi*, 91.1 (2010), ss. 335-357.
- [www.anayasa.gov.tr](http://www.anayasa.gov.tr) (Erişim: 11.02.2022).
- [www.hudoc.echr.coe.int/tur](http://www.hudoc.echr.coe.int/tur) (Erişim: 15.09.2021).
- [www.mevzuat.gov.tr](http://www.mevzuat.gov.tr). (Erişim:14.09.2021).
- [www.mevzuat.tbmm.gov.tr](http://www.mevzuat.tbmm.gov.tr) (Erişim: 08.10.2021).
- [www.nisanyansozluk.com.tr](http://www.nisanyansozluk.com.tr). (Erişim: 02.03.2022).
- [www.resmigazete.gov.tr](http://www.resmigazete.gov.tr) (Erişim: 10.02.2022).
- [www.sozluk.gov.tr](http://www.sozluk.gov.tr) (Erişim: 26.11.2021).