

**BELİRLENEN DURUM VE SÜRELERDE
MAL BİLDİRİMİNDE BULUNMAMAK
(657 s. DMK m. 125/D-j)**

A. GENEL OLARAK

AY m. 71'de, kamu hizmetine girenlerin mal bildiriminde bulunmaları ve bu bildirimlerin tekrarlanma sürelerinin kanunla düzenleneceği; yasama ve yürütme organlarında görev alanların bundan istisna tutulamayacağı hükme bağlanmıştır. Mal bildiriminde bulunma yükümlülüğü; 657 s. Devlet Memurları Kanunu (DMK) m. 14'te, 3628 s. Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu ve 10.8.90 t. ve 90/748 s. Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulan Mal Bildiriminde Bulunulması Hakkında Yönetmelik [(MBBY), R.G: 15.11.90/ 20696) hükümlerinde düzenlenmiştir. Söz konusu pozitif hukuk metinlerine göre, memurlar, kendileriyle, eşlerine ve velayetleri altındaki çocuklarına ait taşınır ve taşınmaz malları, alacak ve borçları hakkında süresi içinde mal bildiriminde bulunmak zorundadır. Bu yükümlülüğü yerine getirmemenin karşılığı, DMK m. 125/D-j'de [D-j] disiplin yaptırımı olarak gösterilmiştir.

B. KORUNAN HUKUKİ DEĞER

[D-j]'de verilen suçla korunan hukuki değer, rüşvet ve yolsuzlukla mücadele kapsamında memurların haksız mal edinmeleri ve gerçeğe aykırı bildirimde bulunmalarının önüne geçilmesi, memurlara duyulan güvenin korunması ve kamu hizmetinin gereği gibi yürütülmesinin sağlanması amaçlanmıştır (Sökmen, '15, 123; Erdem, '18, 12).

C. SUÇUN UNSURLARI

1. Kanunilik (Tipiklik)

DMK m. 125 bent (D)'de kademe ilerlemesinin durdurulması (KİD) disiplin cezası tanımlanarak bu cezayı gerektiren disiplin suçları (filleri) düzenlenmiş; aynı bendin (j) alt bendinde "*Belirlenen Durum ve Sürelerde Mal Bildiriminde Bulunmamak*" şeklinde disiplin suçu v'az edilmiştir.

AYM, belirlenen durum ve sürelerde mal bildiriminde bulunmamak eyleminin disiplin suçu olarak kabul edilerek unsurları ve şartlarının 3628 s. Kanun'da düzenlendiğini, itiraza konu kuralda bir belirsizlik ve öngörülemezlikten söz edilemeyeceğini, dolayısıyla suç ve cezaların kanuniliği ilkesine aykırı olmadığını belirterek [D-j] hükmüne ilişkin iptal istemini reddetmiştir (AYM, 20.10.11, 10/28, 11/139). 3628 s. Kanun'da geç bildirmenin cezai müeyyideye bağlanmamasına, sadece ihtara rağmen süresinde beyanda bulunmama cezai yaptırıma tabi tutulmasına (3628 s. K. m. 6/d, 10/1) rağmen, DMK'da geç bildirmenin disiplin suçu olarak düzenlenmesi haklı olarak eleştirilmektedir (Sökmen, '15, 128).

2. Maddi Unsurlar

a) Fail

Disiplin suçları “gerçek özgü suç” niteliğindedir (Oğurlu, '01, 99; Taşkın, '06, 186). Bu itibarla, [D-j]'de tanımlanan disiplin suçunun faili ancak devlet memuru olabilir. Memurun eşi ve çocukları bu suçun faili olamazlar.

Mal bildiriminde bulunmaları zorunlu olanlar 3628 s. Kanun m. 2'de, her tür seçimle iş başına gelen kamu görevlileri ve dışardan atanan Bakanlar Kurulu üyeleri (muhtarlar ve ihtiyar heyeti üyeleri hariç); noterler; THK'nin genel yönetim ve merkez denetleme kurulu üyeleri ile genel merkez teşkilatında ve Türk Kuşu Genel Müd'nde, Kızılay Derneği'nin merkez kurullarında ve Genel Müd. teşkilatında görev alanlar ve bunların şube başkanları; genel ve katma bütçeli daireler, il özel idareleri, belediyeler ve bunlara bağlı kuruluş veya alt kuruluşlarda, KİT'ler (İDT ve KİK'ler) ile bunlara bağlı müessese, bağlı ortaklık ve işletmelerde, özel kanunlarla veya özel kanunların verdiği yetkiye dayanılarak kurulan ve kamu hizmeti gören kurum ve kuruluşlar ile bunların alt kuruluşlarında veya komisyonlarında aylık, ücret ve ödenek almak suretiyle kamu hizmeti gören memurlar; işçi niteliği taşımayan diğer kamu görevlileri ile yönetim ve denetim kurulu üyeleri; siyasi parti genel başkanları; vakıfların idare organlarında görev alanlar; kooperatiflerin ve birliklerin başkanları, yönetim kurulu üyeleri ve genel müdürleri, ayrıca yeminli mali müşavirler, kamu yararına sayılan dernek yöneticisi ve deneticileri; gazete sahibi gerçek kişiler ile gazete sahibi şirketlerin yönetim ve denetim kurulu üyeleri, sorumlu müdürler ve başyazarlar şeklinde sayılmıştır. Ayrıca 3628 s. Kanun m. 2/son ve MBBY m. 9/g uyarınca, özel kanunlarına göre mal bildiriminde bulunmak zorunda olanlar da -memur olmak koşuluyla- bu kanuna tabi olacaklarından suçun faili olabilirler.

b) Mağdur

[D-j]'deki suçun mağduru, failin görev yaptığı kurum katında Devlettir. Herhangi bir vatandaş, bu suçun mağduru değildir.

c) Hareket (Fiil)

DMK m. 14/1'e göre, memurlar kendilerine, eşlerine ve velayetleri altındaki çocuklarına ait taşınır ve taşınmaz malları, alacak ve borçları hakkında, özel kanunda yazılı hükümler uyarınca mal bildiriminde bulunurlar. 3628 s. K. m. 5'te memurların, değerine bakılmaksızın eşlerine ve velayeti altındaki çocuklarına ait taşınmaz malları ile her biri ayrı olmak üzere net aylık tutarın (brüt maaş üzerinden yapılan SGK primi, damga vergisi, gelir vergisi gibi kesintilerden sonra ele geçen miktarın) 5 katından fazla olan para, hisse senetleri ve tahviller ile altın, mücevher ve diğer taşınır malları, hakları, alacakları ve gelirleriyle bunların kaynakları, borçları ve sebeplerinin mal bildiriminin konusunu teşkil edeceği hükme bağlanmıştır; m. 6'da mal bildiriminin; göreve giriş için gerekli belgelerle, mal varlığında önemli bir değişiklik olduğunda "1 ay" içinde, görevin sona ermesi halinde, ayrılma tarihini izleyen 1 ay içinde verilmesinin zorunlu olduğu belirtilmiştir; m. 7'de görevine devam edenlerin malvarlıklarında değişme olmasa dahi sonu (0) ve (5) ile biten yılların en geç Şubat ayı sonuna kadar (genel beyan dönemi) bildirimlerini yenileyecekleri ifade edilmiştir; m. 10'da 6. md.'de belirtilen sürelerde mal bildiriminde bulunmayana bildirimlerin verileceği mercilerce ihtarla bulunulacağı, ihtarın kendisine tebliğinden itibaren 30 gün içinde mazeretsiz olarak bildirimde bulunmayanlar ile soruşturma ile ilgili olarak verilen süre zarfında mal bildiriminde bulunmayana 3 aya kadar hapis cezası verileceği ifade edilmiştir.

MBBY m. 3'te mal bildiriminde bulunacaklar tek tek sayılmış, m. 4'te eşlerden her birinin eşi ile velayeti altındaki çocuklarının da mallarını bildirecekleri, m. 9'da bu bildirim 1 ay içerisinde yapılmasının zorunlu olduğu vurgulanmıştır, m. 10'da MBBY kapsamındaki ilgililerin eşleri, velayeti altındaki çocukları ve kendilerinin şahsi mal varlıklarında önemli değişiklik olduğu takdirde, değişikliği izleyen 1 ay içinde yeni edindikleri mal, gelir, alacak ve borçlara münhasır olmak üzere ek mal bildirimini vermelerinin zorunlu olduğu düzenlenmiştir, m. 17'de ABBY'de belirtilen süreler içinde mal bildiriminde bulunmayanlara, bildirim verileceği mercilerce yazılı olarak ihtarla bulunulacağı, bu ihtarın 7201 s. Tebligat Kanunu hükümlerine göre tebliğ olunacağı, ihtarın tebliğinden itibaren 1 ay içinde mazeretsiz olarak bildirimde bulunmayanlar ile müfettiş ve muhakkiklerce soruşturma kapsamında verdikleri süre zarfında mal beyanında bulunmayanlar hakkında yetkili Cumhuriyet başsavcılığına (CBS) suç duyurusunda bulunulacağı hükme bağlanmıştır.

Mazeret nedenine yurt dışında bulunmak örnektir. Yargıtay (Yrg.) da, sanığın yurt dışında bulunması nedeniyle mal bildiriminde bulunamadığını ileri sürmesi halinde, pasaportu incelenerek, valilik tarafından mal bildiriminde bulunması için yapılan tebligat tarihinde ve bu tarihten sonraki dönemde yurt dışında bulunup bulunmadığı, ülkeye döndükten sonra ne kadar süre içinde mal bildiriminde bulunduğu hususları araştırılıp tespit edildikten sonra, yurt dışında bulunduğu tarihte tebligatın yapıldığı ve bu tarihten itibaren 1 aylık dönem içinde de yurt dışında

bulunduğunun anlaşılması halinde mal bildiriminde bulunmamış olmasında suç kastının bulunmayacağını belirtmiştir (Y. 7. CD, 17.10.02, 02/14395, 02/14224).

Kanunda belirtilen 1 aylık süre geçmeden 1 aylık süre verilerek ihtarda bulunulması yasal değildir. Ör. mal varlığında önemli bir değişiklik olduğunda kanunen tanınan 1 aylık süre geçmeden 16. günde mal beyanı için ihtarda bulunulamaz (Y. 7. CD, 27.6.00, 00/6488, 00/9821). Yazılı olarak yapılacak ihtarda 1 aylık süreye yer verilmesi zorunludur. İhtar halinde süre tebligatın yapıldığı günün, son ayda sayı itibarıyla karşılığı olan günün mesai saati bitiminde sona erer (CMK m. 39).

Beyan ispatlayıcı belgelerle (tapu veya ruhsat fotokopisi, para cüzdanı, dekont, noter satış sözleşmesi, satış senedi, veraset ilamı, VİV Beyannamesi gibi) izah edilir. Aynı kurumda çalışıyor olsa bile, memur olan her iki eş de mal bildirimde bulunur (Mecek, '15, 29). Aktif ve pasif varlıkların beyan tarihindeki değer esas alınır. Borçlar tek tek net aylık gelirin 5 katından az, toplamı fazla ise, bildirimde konu edilir. Malvarlığı üzerinde tedbir bulunup bulunmadığı (ipotekli) da önem arz etmez (Y. 7. CD, 27.6.01, 01/4748, 01/12155).

Dnş'ın disiplin suçunun tespitinde esas aldığı temel kriter, memurun incelenen malvarlığında geliri ile orantılı olmayan bir emare tespit edilip edilmediği, dolayısıyla suç kastı bulunup bulunmadığıdır (D. 12. D, 28.11.19, 16/9928, 19/9335). Dnş. 5. D. ve bazı BİM'lerin kararları, ihtar usulünün, aynı zamanda memurun suç işleme kastıyla hareket edip etmediğinin anlaşılması bakımından da önemli olduğu, dolayısıyla mal bildiriminde bulunmadığı belirlenen memura ilk olarak ihtarda bulunulması, ihtarla rağmen 30 gün içinde mazeretsiz olarak bildirimde bulunmadığı takdirde ancak [D-j] uyarınca cezalandırılabilmesi yönündedir (D. 5. D, 24.6.20, 19/5598, 20/2658; D. 5. D, 8.5.19, 16/16532, 19/3408; D. 5. D, 10.10.19, 17/14078, 19/5376; Kon. BİM. 1. D, 18.3.21, 20/2669, 21/797; Adn. BİM. 1. D, 23.12.20, 20/1157, 20/538; İzm. BİM. 2. D, 17.12.20, 20/1294, 20/1821; Sam. BİM. 4. D, 21.10.20, 20/454, 20/897). Dnş. İDDK, 12. D. ve bazı BİM'lerin kararları ise, 3828 s. K. m. 10'da mal bildiriminde bulunmaya ilişkin ihtarın disiplin cezası değil hapis cezası verilmesinin ön şartı olarak öngörüldüğü, dolayısıyla söz konusu ihtarın yapılmadığı hallerde de sekli suç niteliğindeki [D-j]'de yer alan suçun oluşacağı istikametindedir (D. İDDK, 24.9.20, 20/628, 20/1616; D. İDDK, 24.9.20, 20/481, 20/1617; D. 12. D, 27.6.19, 18/559, 19/5458; Sam. BİM. 4. D, 26.5.21, 21/565, 21/528; Ank. BİM. 2. D, 15.10.20, 20/719, 20/1818). Kanaatimizce hukuki niteliği itibarıyla ihtar, suçun unsurlarına dahil olmayıp, suçun ön şartını teşkil etmektedir. Ön şartlar, suçun unsurlarından önce bulunması gereken ve bulunmadığında suçun oluşmasını engelleyen hususlardır (Aktaş, '17, 815). Yük. Mah'lerin kararlarında düştükleri hataların, suç teorisine hakim olamamaktan kaynaklandığını düşünmekteyiz.

Dnş. ve BİM'lerin güncel kararlarına göre, memur, eşi üzerine kayıtlı dairenin satılması ve yine eşi adına kayıtlı otomobilin satın alınmasına ilişkin süresinde mal bildiriminde bulunmamasına rağmen, hakkında bu nedenle başlatılan disiplin soruşturması sırasında (ceza verilmeden önce) mal bildiriminde bulunacak olur ve “geliri ile orantılı olmayan” haksız mal edindiğine ve edindiği malı gizleme maksadı taşıdığına yönelik bir tespit bulunmazsa, suç işleme *kastıyla* hareket etmediği kabul edilir (D. 12. D, 20.10.20, 19/7108, 20/3308; D. 5. D, 16.5.19, 16/22581, 19/3715; Sam. BİM. 4. D, 6.4.21, 21/95, 21/360; Ank. BİM. 2. D, 15.4.21, 20/2669, 21/797; İst. BİM. 2. D, 11.3.21, 21/617, 21/614). Bu itibarla, memurun ne şekilde haksız mal edindiği her türlü şüpheden uzak, somut ve inandırıcı delillerle ortaya konulması şarttır. Memurun sadece banka hesaplarında yer alan yüksek tutarlardaki dövizli gelirine uygun olarak elde etmesinin mümkün bulunmadığı, mal varlığının geliri ile orantısız olduğu gerekçesiyle cezalandırılması cihetine gidilemez (D. 12. D, 7.4.08, 06/5917, 08/2112). Memurun yakın akrabaları, arkadaşları tarafından borç alacak ilişkisine dayalı olarak hesabına yatırılan paralar, haksız ve geliriyle orantısız mal edindiği ve edindiği malı gizleme maksadı taşıdığını kabule yeterli değildir (D. 12. D, 27.6.19, 18/559, 19/5458).

Salt iş yoğunluğundan kaynaklanan ihmal nedeniyle mal beyanı verilmemesi, kişinin tecziyesi sonucunu doğurmaz (Ank. BİM. 2. D, 9.10.18, 18/535, 18/2586). Memurun beyan harici bıraktığı eşinin hesabında geçici olarak bulundurulmuş *800.000 TL* (D. 2. D, 13.4.17, 16/4517, 17/1575); *kooperatif üyeliği* (D. 12. D, 22.5.15, 11/5213, 15/635); edindiği *tabanca* (D. 12. D, 10.9.13, 09/6512, 13/6128); satın aldığı *araba* (D. 12. D, 21.11.12, 12/4034, 12/9234); *miras kalan daire* (İst. BİM. 2. D, 30.1.20, 19/878, 20/174); borç isteyen arkadaşı için çektiği *kredi* (İzm. BİM. 2. D, 24.9.20, 20/263, 20/1209); yakınlarından karşılıksız aldığı *maddi yardım* (D. 12. D, 30.12.10, 08/7688, 10/6901); *tahvil ve hisse senedi* (Y. CGK, 30.5.06, 05/173, 06/145); *altın ve mücevherat* (Y. 19. CD, 1.3.17, 07/88, 17/170) ve *kira geliri* (Y. 7. CD, 5.4.04, 04/5450, 04/4693) mal bildiriminin konusunu teşkil eder.

Buna karşılık memurun Mart 15'te satın alıp Ocak 17'de satış yoluyla eşine devrettiği araç, evlilik birliği içerisinde gerçekleşen bir devirden ibaret olup "mal varlığında önemli bir değişim" olarak nitelendirilemeyeceğinden (İst. BİM. 2. D, 5.6.20, 19/1230, 20/551); memuriyetten önce miras yoluyla kalıp memuriyet döneminde murislerden birine devredilen taşınmaz (İst. BİM. 2. D, 12.4.19, 18/3170, 19/772); memurun daha önce boşandığı eşi ve velayeti kendisinde olmayan çocuğuna ait mal varlıkları (Y. 7. CD, 7.7.03, 03/1322, 03/5799) mal bildiriminin konusunu oluşturmaz. Memurun daha önce bildirim konu yaptıktan sonra eşinin hesabına yatırdığı tutar ile araç satışına ilişkin beyan edilen tutar arasındaki farkın asgari parasal haddi aşıp aşmadığı tespitinde dikkate alınır (Sam. BİM. 3. D, 26.3.19, 18/940, 19/423).

Kanunda hangi hallerin mal edinme kabul edileceği ve hangi tarihte mal edinmenin gerçekleşmiş sayılacağı konusunda açıklık bulunmamaktadır. Bu sebeple krediyle alınan rehinli

aracın, rehin kalktığında mı yoksa tescil tarihinde mi edinilmiş sayılacağını belirlemek güçtür. Aynı durum miras kalan mallar ve hisse senetleri için de geçerlidir (Sökmen, '15, 126). Tereddüt oluşturan bu gibi haller memurun kastını tayinde belirleyicidir (D. 12. D, 2.5.14, 10/4144, 14/3203).

ç) Netice

[D-j]'deki disiplin suçunda hareket ile netice bitişiktir. Bu suçun oluşmasında bir kamusal zarar meydana gelmesi aranmamıştır. [D-j]'deki suç, "gerçek (saf) ihmali" suçlardandır.

3. Manevi Unsur

Doktrinde ayırım gözetilmeksizin [D-j]'deki suçun, hem "kasten" hem de "taksirle" işlenmeye elverişli olduğu ileri sürülmüştür (Coşkun, '09, 118). Yani mal bildiriminde bulunmama fiili bilerek ve istenerek gerçekleştirilebileceği gibi, dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı olarak taksirle de gerçekleştirilebilir. İhtar, suçun ne unsuru ne de ön şartı olarak kabul edilmezse, suç hem kasten hem de taksirle işlenebilir. Buna karşılık ihtar suçun ön şartı olarak nitelendirilirse, suç ancak kasten işlenebilir. Zira ihtar memurun dikkatsizlik göstermemesi yönünde uyarılması işlevini haiz olduğuna göre, artık 1 aylık süre içinde mal bildiriminde bulunmaması eylemini taksirle gerçekleştirdiğini söylemek güçtür.

4. Hukuka Aykırılık Unsuru

[D-j]'deki suç bakımından uygulanabilecek hukuka uygunluk nedenleri oldukça sınırlıdır. Nitekim mağdurun rızası, amirin emrini ifa ve meşru müdafaa gibi hukuka uygunluk nedenleri bu suçun niteliğiyle bağdaşmamaktadır.

Ç. ZAMANAŞIMI

1. Soruşturmaya Başlama Zamanaşımı

Malın edinildiği veya satıldığına ilişkin bildirim süresinde yapılmadığı ancak memur hakkında yapılan soruşturma sırasında mal bildirimlerinin incelenmesi suretiyle öğrenilebileceğinden, 1 aylık soruşturma zamanaşımını başlatan eylemin öğrenildiği tarih, memurun bildirim idareye verdiği tarih değil, soruşturmacının fiili öğrenme tarihidir (D. 12. D, 26.5.16, 13/10303, 16/3307; D. İDDK, 20.2.13, 09/993, 13/569). Memur arsa hissesini 16.10.03 tarihinde babasından satış yoluyla iktisap etmesine rağmen 11.1.05 tarihinde verdiği mal bildiriyle beyan etmiş ve disiplin soruşturması 20.5.05 tarihinde başlatılmışsa, 1 aylık soruşturma zamanaşımı dolmuş kabul edilir (D. 12. D, 21.9.17, 17/794, 17/3814).

2. Ceza Verme Zamanaşımı

Mal bildiriminde bulunmama suçu, “*ani suç*” niteliğindedir. Suç, kanunda öngörülen sürelerin dolmasıyla tamamlanır. Memurun hususi aracını 12.10.16 tarihinde edinmesine rağmen ancak 13.9.18 tarihinde mal beyanıyla bildirdiğini ve başlatılan disiplin soruşturması neticesinde 9.5.19 tarihinde disiplin cezasıyla cezalandırıldığını düşünelim. Dnş. ve BİM’lerin kimi kararlarına göre, burada zamanaşımı 1 aylık beyan süresinin sonu olan 12.11.16 tarihinden itibaren işlemeye başlar (D. İDDK, 18.4.18, 16/364, 18/1914; D. 12. D, 29.5.12, 10/1655, 12/3691; Ank. BİM. 4. D, 6.12.19, 19/1374, 19/3626; Sam. BİM. 3. D, 15.2.19, 18/771, 19/183; İst. BİM. 2. D, 26.10.17, 16/1315, 17/8367). Bizim de katıldığımız kimi BİM kararları (Ank. BİM. 2. D, 21.1.21, 20/1718, 21/60; Ank. BİM. 2. D, 28.6.18, 17/13355, 18/1782; İst. BİM. 2. D, 2.10.18, 18/783, 18/2949) ve Dnş’ın bir içtihadı ise, bu suçun süregelen (mütemadi) eylem olduğu, mal beyanında bulunulmadığı sürece fiilde kesinti oluşmayacağı ve zamanaşımının başlamayacağı, mal beyanında bulunulan tarihin zamanaşımının başlangıcını oluşturacağı yönündedir (D. 12. D, 22.11.13, 10/8810, 13/8492).

KAYNAKÇA

Aktaş, Batuhan, Yargıtay Kararları Işığında 3628 Sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu'nda Düzenlenen Suç Tipleri, MÜHFHAD, (in: Bülent Tahiroğlu Armağanı), C: 23, S: 3, Ar. '17.

Coşkun, Hakan, 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu'na Göre Disiplin Suçları ve Disiplin Soruşturmaları, Danıştay Kararları Üzerine Bir İnceleme, (YYLT), MKÜSBE, Hatay '09.

Erdem, Metin, Kamu Görevlisinin Mal Bildiriminde Bulunma Mecburiyeti, (YLT), AkÜSBE, Ant. '18.

Mecek, Mehmet, Usul ve Esas Açısından Kamu Personelinin Mal Bildiriminde Bulunması Zorunluluğu, İKYD, S: 5, May. '15.

Oğurlu, Yücel, İdari Yaptırımlar Karşısında Yargısal Koruma, Seçkin Y, Ank. '01.

Sökmen, Uğur, Belirlenen Durum ve Sürelerde Mal Beyanında Bulunmamak, Vergi Raporu D, S: 194, Kas. '15.

Taşkın, Ahmet, Kamu Görevlileri Disiplin Hukuku, 1. Bs, Seçkin Y, Ank. '06.