



Temyiz Kurulu Kararları

Kamu İdaresi Türü	Yüksek Öğretim Kurumları	
Yılı	2016	
Dairesi	2	
Dosya No	44427	
Tutanak No	46125	
Tutanak Tarihi	17.4.2019	
Kararın Konusu	Çeşitli Konuları İlgilendiren Kararlar	İlgili Daire Kararı için tıklayın

Konu: İdare mahkemesi kararının uygulanmaması sonucu manevi tazminat ve mahkeme masrafı ödenmesi.

100 sayılı ilamın 16 ncı maddesi ile; İdare mahkemesi kararının uygulanmaması sonucu manevi tazminat ve mahkeme masrafı ödenmesi nedeniyle kamu zararı oluştuğu gerekçesi ile TL'ye tazmin hükmü verilmiştir.

Sorumlu (Har.Yet.- Veteriner Fakültesi Dekanı) adına Av. ...tarafından yapılan temyiz başvurusuna ilişkin dilekçede özetle;

Prof. Dr.'ın üniversitede görev yaptığı sırada ...2. İdare Mahkemesinde açmış olduğu sayılı davada;

... Üniversitesi, Veteriner Fakültesi, Zootekni ve Hayvan Besleme Bölümü, Hayvan Besleme ve Beslenme Hastalıkları Anabilim Dalı Başkanlığının ... tarihinden itibaren dekanlık uhdesinde yürütüleceğinin bildirilmesine ilişkin Veteriner Fakültesi Dekanlığının ... gün ve ... sayılı işleminin iptali ile yürütülmesinin durdurulmasının talep edildiğini,

17.03.2015 gün ve sayılı yürütmenin durdurulması karında;

"... yönetmelik hükmü gereği anabilim dalı başkanlığı için, o anabilim dalı öğretim üyeleri veya görevlileri arasında belli koşullar halinde doğrudan atama yapılması ve bunun dışında da anabilim dalı başkanının seçimle belirlenerek atamasının yapılması gerekmekte olup, bunlar haricinde başkanlığın dekanlık uhdesinde yürütülmesi gibi bir yöntem öngörülmediğinden, yönetmelik hükmüne aykırı olarak anabilim dalı başkanlığının dekanlık uhdesinde yürütülmesi yolunda tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmamaktadır."

yolundaki gerekçeye yer verilmek suretiyle yürütmenin durdurulmasına karar verildiğini, dilekçenin devamında ise aynen;

"... tarih ve ... tarihli yazınız ve ekinde gönderilen mahkeme kararı üzerine, Rektörlük Makamına hitaben ...tarih ve ... sayılı yazı ile; Prof.Dr.'ın görev süresinin ... tarihinde sona ermesi üzerine, ana bilim dalı başkanlığının dekanlık uhdesinde yürütülmeye başlandığı ancak 13.04.2015 tarihi itibarıyla Üniversitelerde Akademik Teşkilat Yönetmeliğinin 16 ve 18. maddeleri gereğince 3 yıllık süre ile anabilim dalı başkanlığına atanmanın yapıldığı bildirilmiştir. Dolayısı ile bahsi geçen kararın özüne ve ruhuna uygun bir uygulama, kararın tarafımıza tebliğinden önce yapılmıştır. Bunun haricinde, görev süresi biten Prof. Dr.'ın bu göreve atanması yönünde bir ibare ya da gerek içermeyen, zaten mahkemenin de görev süresi biten şahısla ilgili olarak atanması yönünde idare yerine geçerek hüküm tesis etmesi de mümkün olamayacağından, mahkemece belirtilen hukuka uyarlı olmayan husus tarafımızdan karardan önce giderilmiştir.

Konu ile ilgili hususlar tamamen yasal çerçevede hukuka uygun olarak gerçekleşmiştir. Müvekkilin rücuen tazmin etmesi için gerekli olan kasıt, kusur ya da ihmali söz konusu değildir.

Bahsi geçen mahkeme kararlarının yargısal süreci müvekkilimin gıyabında ve dahili olmadan devam etmiş, davalar ile ilgili olarak ihbar müessesesi işletilmemiş ve takibi engellenmiştir.

Diğer taraftan rücuen istenilen tazminata ilişkin ... 2. İdare Mahkemesinin E*. ... K.... sayılı kararına ilişkin temyiz

incelemesi Danıştay 8. Dairesinin ... Esasında kayıtlı olup halen devam etmektedir. Müvekkilimin davaya müdahil olabilmesi konusunda avukatlarını talimatlandırarak yargısal süreci takip etmektedir.

Konu ile ilgili hususlar müvekkilim tarafından yasal çerçevede hukuka uygun olarak gerçekleştirilmiştir. Rücuen tazmin etmesi için gerekli olan kasıt, kusur ya da ihmali söz konusu olmayıp, yargısal süreç devam etmektedir.

Sonuç: Yukarıda izah ettiğimiz gerekçe ve nedenlerle; Sayıştay 2.Dairesinin 2018/35520 Karar sayılı kararının temyizen incelenerek bozulmasını vekil olarak saygı ile dilerim.” demiştir.

Başsavcılık mütalaasında;

“ ...

... Üniversitesi 2016 yılı hesabının 2. Daire tarafından yargılanması sonucu çıkarılan 23.10.2017 tarihli ve 247 sayılı İlamın 16'ncı maddesinde yer alan tazmin hükmüne karşı ... adına Av.nun verdiği temyiz talebini ihtiva eden ve ilgideki yazı ile Başsavcılığı intikal ettirilen dilekçe incelendi.

Adı geçen dilekçesinde; ilamın 16 ncı maddesinde tazmin hükmü verilen yargı kararının uygulanmaması sonucu faiz ödenmesine bağlı olarak hesaplananlira kamu zararı ile ilgili olarak yargılama aşamalarından her hangi bir şekilde bilgi sahibi olmadıkları, sözü edilen meblağın rücu edilmesi yönünde yargıya müracaat ettikleri belirtilerek, verilen tazmin hükmünün kaldırılmasına karar verilmesi talep edilmektedir.

Ortaya konulan hususlar karşısında adı geçen temyiz talebinin kabulü ile belirtilen iddiaların araştırılması maksadıyla Dairesine Tevdiine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.” denilmiştir.

Dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra,

GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:

İlam maddesinde, ... 2. İdare Mahkemesinin 17.03.2015 gün ve ...sas nolu yürütmeyi durdurma kararının uygulanmaması neticesinde ... Üniversitesi Rektörlüğünün manevi tazminat ve mahkeme masrafı ödemesi nedeniyle tazmin hükmü verilmiştir.

Prof. Dr. ...'ın ... Üniversitesi Rektörlüğünün ... tarih ve ... sayılı idari işlemine karşı 06.01.2015 tarihli dilekçesiyle, ... 2. İdare Mahkemesinde ...sas numarası ile yürütmeyi durdurmalı iptal davası açtığı, Mahkemenin 17.03.2015 tarih ve 2015/12 sayılı ara Kararı ile idari işlemin yürütmesini durdurduğu,

Rektörlük Makamının, ... 2. İdare Mahkemesinin yürütmeyi durdurma kararına, ... Bölge İdare Mahkemesi nezdinde 21.04.2015 tarihinde 2015/100 numarası ile itiraz ettiği, Bölge İdare Mahkemesinin itirazı ret ederek 2. İdare Mahkemesinin yürütmeyi durdurma kararını yerinde bulduğu görülmüştür.

Ancak kesinleşen yürütmeyi durdurma kararının uygulanmadığı, bunun neticesinde davacı Prof. Dr. ...'ın ... 2. İdare Mahkemesinde ... esas numarası ile ... TL'lik manevi tazminat davası açtığı, mahkemenin 03.05.2016 tarihli kararıyla davacıyı haklı bularak Rektörlük Makamını TL'lik manevi tazminata mahkûm ettiği, mahkeme masrafı ve yasal faiz ile birlikte davacıya üniversite bütçesinden TL ödendiği görülmüştür.

... 2. İdare Mahkemesince hükmedilen manevi tazminat, Anayasanın 125 inci maddesinin son fıkrasındaki “İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür.” hükmü gereği öncelikle ... Üniversitesi bütçesinden ödenmiştir. Ancak söz konusu tutarın, 657 sayılı Devlet Personel Kanununun 12 ve 13 üncü maddelerine göre çıkarılan 'Devlete ve Kişilere Memurlarca Verilen Zararların Nevi ve Miktarlarının Tespiti, Takibi, Amirlerinin Sorumlulukları, Yapılacak Diğer İşlemler Hakkında Yönetmeliğin' 11 inci maddesi gereğince, mahkeme kararını uygulamayan ve kusurlu davranan kamu görevlilerine rücu edilmesi gerekmektedir.

Anayasanın 138 nci maddesinin 4 üncü fıkrasında;

“Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.” hükmüne yer verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usul Kanununun 28 inci maddesinin 1 inci fıkrasında ise;

“Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez.” denilerek yargı kararının geciktirilmeden uygulanacağı hükme bağlanmıştır. Dolayısı ile bir hukuk devletinde, hiçbir kamu görevlisi yargı kararını yerine getirmemezlik yapamayacağı gibi kararın yerine getirilmesini de geciktiremez.

Ayrıca Üniversitelerde Akademik Teşkilat Yönetmeliğinin 16 ncı maddesinde yer alan;

“Anabilim veya anasanat dalı başkanı, o anabilim veya anasanat dalının profesörleri, bulunmadığı takdirde doçentleri, bulunmadığı takdirde yardımcı doçentleri, yardımcı doçent de bulunmadığı takdirde öğretim görevlileri arasından, o anabilim veya anasanat dalında görevli öğretim üyeleri ve öğretim görevlilerince seçilir ve bir hafta içinde yüksekökol müdürü, konservatuvar müdürü veya dekan tarafından atanır. Anabilim veya anasanat dalı başkanı olarak atanabilecek öğretim üyesi veya öğretim görevlisi sayısının en çok iki olması halinde, başkan, yüksekökol müdürü, konservatuvar müdürü veya dekan tarafından doğrudan atanır. Atamalar rektörlüğe bildirilir.” hükmü gereğince meydana gelen kamu zararından Veteriner Fakültesi Dekanı sorumludur.

Bu nedenle 100 sayılı ilamın 16 ncı maddesi ile TL'ye ilişkin olarak verilen tazmin hükmünün TASDİKİNE,

(Üye ...'nün aşağıda yazılı azınlık görüşüne karşı) oy çokluğu ile,

Karar verildiği 17.04.2019 tarih ve 46125 sayılı tutanakta yazılı olmakla iş bu ilam tanzim kılındı.

KARŞI OY GEREKÇESİ:

(Üye:

İdare tarafından yürütmeyi durdurma kararının uygulanmaması sonucu, hükmolunan manevi tazminat ve mahkeme masraflarının bütçeden ödenmesi nedeniyle kamu zararı oluştuğu gerekçesi ile tazmin hükmü verildiği anlaşılmaktadır.

“Üniversitelerde Akademik Teşkilat Yönetmeliği” nin 16. maddesinde;

“Anabilim veya anasanat dalı başkanı, o anabilim veya anasanat dalının profesörleri, bulunmadığı takdirde doçentleri, bulunmadığı takdirde yardımcı doçentleri, yardımcı doçent de bulunmadığı takdirde öğretim görevlileri arasından, o anabilim veya anasanat dalında görevli öğretim üyeleri ve öğretim görevlilerince seçilir ve bir hafta içinde yüksekökol müdürü, konservatuvar müdürü veya dekan tarafından atanır. Anabilim veya anasanat dalı başkanı olarak atanabilecek öğretim üyesi veya öğretim görevlisi sayısının en çok iki olması halinde, başkan, yüksekökol müdürü, konservatuvar müdürü veya dekan tarafından doğrudan atanır. Atamalar rektörlüğe bildirilir”

Aynı yönetmeliğin 18. maddesinde de;

“Bölüm, anabilim, anasanat, bilim ve sanat dalları başkanlarının görev süreleri üç yıldır. Süresi biten başkan yeniden aynı usullerle atanabilir. ... Gerektiğinde, bir kişide birden fazla yöneticilik görevi, ancak rektörün onayı ile toplanabilir. Dekan gerekli gördüğü hallerde değişik eğitim birimlerinin koordinatörlüğünü yapar...

... Dekan gerekli gördüğü hallerde değişik eğitim birimlerinin koordinatörlüğünü yapar...

... Boşalan başkanlık görevine usulüne göre yeni başkan atanır. ..” hükmü yer almaktadır.

Gönderilen belgelerden ve savunmalardan anlaşıldığına göre, Prof Dr ...'ın 3 yıllık anabilim dalı başkanlık süresinin dolması üzerine, yerine bir başkası veya yeniden kendisi atanmamış, yönetmeliğin 18. maddesi çerçevesinde bu görevin dekanlık uhdesinde yürütülmesine karar verilmiştir. Yönetmelik gereği, fakülte birimleri arasında düzenli çalışmayı sağlamak, fakültenin birimleri ve her düzeydeki personeli üzerinde genel gözetim ve denetim görevini sürdürmekle görevli olan dekan, gerekli gördüğü hallerde eğitim birimlerinin koordinatörlüğünü de yapabilmektedir. Ayrıca bir kişide birden fazla yöneticilik görevinin birleşmesini engelleyici bir düzenleme de bulunmamaktadır. Bu çerçevede idari bir tasarrufla söz konusu görevin dekanlık uhdesinde yürütülmesine karar verilmiştir. Bu uygulamanın hukuka uygunluğu ayrı bir tartışma konusu olmakla birlikte, mahkemenin yürütmeyi durdurma kararı verdiği açıktır.

Anayasanın 138'inci maddesinde “Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez.” denilmiştir. Hukuk devletinin vazgeçilmez ilkelerinden biri de idarenin hukukla bağlı olmasıdır. İdarenin her türlü işlem ve eylemine karşı yargı yolu açıktır. Ancak yukarıda belirtilen idari işlemin yasaya açık bir aykırılık içerdiği, dolayısıyla mahkemenin yürütmeyi durdurma kararı vereceğini önceden bilmek mümkün değildir. Nitekim idare, yürütmeyi durdurma kararının tebliğ edildiği 1.4.2015 tarihinden yaklaşık 10 gün sonra, 13.4.2015 tarihinde yönetmeliğe ve yürütmeyi durdurma kararına uygun olarak Prof Dr anabilim dalı başkanlığında görevlendirmiş, 15.4.2015 tarihinde de anabilim dalı başkanı olarak atanmıştır. Bu uygulamanın da hukuka açık bir aykırılık oluşturduğu önceden söylenemez. Zira görev süresi biten kişinin tekrar aynı göreve atanması bir zorunluluk olmadığı gibi, o anabilim dalında görevlendirilen kişinin 2 gün sonra başkan olarak atanmasında da hukuki bir engel yoktur.

Ancak görev süresi biten kişi, hukuki haklarını kullanarak, atamasının engellendiği, küçük düşürüldüğü gerekçesiyle manevi tazminat davası açmış ve davayı kazanmıştır. Anayasa gereği, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir. Kişinin, resmi görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda da bu düzenlemelere paralel olarak “kişiler kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan dolayı bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açarlar” hükmüne yer verilmiştir. Bu çerçevede tazminatın bütçeden ödenmesinde de hukuka aykırı bir durum bulunmamaktadır. Sorun bu tazminatla ilgili

olarak idari işlemleri gerçekleştiren kişiye rücu işlemi bulunup bulunulmayacağı veya bu çerçevede bir kamu zararının oluşup oluşmadığı hususunda düğümlenmektedir.

İdarenin kişilere verdiği zararları tazmin yükümlülüğü, idarenin "hizmet kusuruna" ve "kusursuz sorumluluğuna" dayanmaktadır. İdare hukukunda, kamu yönetimi için, kamu hukuku kuralları göz önünde tutularak, özel hukuktakinden ayrı bir sorumluluk geliştirilmiş olup, idarenin kamu hukukuna tabi sorumluluğunda, herhangi bir sınırlamaya tabi olmadan idarenin kusursuz sorumluluğuna da gidilebilmektedir. Hizmet kusuru, kamu görevlisinin kusurundan bağımsızdır. İdari eylemi gerçekleştiren kamu görevlisi kusurlu da kusursuz da olsa, idarenin işleyişinde, kurulumunda veya düzenlenmesinde bir aksaklık varsa orada bir hizmet kusuru vardır. Kaldı ki Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu 22.11.207 tarih ve E 2004/753 sayılı kararında, "Manevi tazminata hükmedilebilmesi idarenin ağır hizmet kusuru işlemesi koşuluna bağılı olmadığından, davacının olaydan duyduğu üzüntünün kısmen de olsa giderilmesi için İdare Mahkemesince takdir edilecek miktarın davacıya manevi tazminat olarak ödenmesine karar verilmesi gerekir" diyerek manevi tazminata hükmedilebilmesi için idarenin kusurlu olmasına gerek bulunmadığını belirtmiştir. Yani hizmet kusuru kamu görevlisinin kusurundan ileri gelebileceği gibi kamu görevlisine izafe edilebilecek bir kusur bulunmaksızın da işlenebilir. Kişilerin uğradıkları zararın tazmini için mutlaka kamu görevlilerinin kusurlu olması aranmaz. Nitekim ... 2. İdare Mahkemesinin konumuzla ilgili manevi tazminata dair kararında da "... davalı idarenin gerekçesi ile bir bütün olarak mahkeme kararını şeklen uyguladığı..." kabul edilmekte ancak ataması yapılmayan kişinin "... elem ve ızdırap duyduğunun kabulü ..." ile hüküm verildiği ifade edilmektedir. Oysa 5018 ve 6085 sayılı Kanunlar sonrası getirilen yeni sorumluluk anlayışına göre kamu zararından bahsedebilmek için kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunması, sorumluların mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri ile illiyet bağı kurulması gerekir. Bu çerçevede idarenin hizmet kusuru işlediğinden ve kamu görevlisinin bu işlemde kusuru bulunduğundan söz edebilmek için işlemde ağır ve önemli nitelikte yanlışlık ile mevzuata aykırılık olması gerekir. Adı geçen kişinin göreve yeniden atanmamasına ilişkin işlem mahkemece hukuka aykırı bulunmuş ise de yoruma dayalı bu karara dayanarak hizmet kusuru niteliğindeki işlemi gerçekleştiren kamu görevlisinin kusurlu olduğu, buna bağılı olarak da kamu zararına sebep olduğu söylenemez. Yukarıda da izah edildiği üzere yeniden ataması yapılmayan profesörün haklı olması ve zararının tazmini için sadece zararın hizmet kusurundan kaynaklandığının ispatı yeterlidir. Kusurun idarenin hangi personeline ait olduğunun bir önemi yoktur. Bu sorun idarenin iç ilişkisi olarak kabul edilmelidir. Aksi takdirde her hizmet kusurunda, kamu zararı için gerekli kusurun da var olduğunun kabul edilmesi ve işlemi gerçekleştiren personelin yapılan ödemeyi tazmin sorumluluğuna gidilebilmesi, idare personelinin kamu hizmetini yerine getirirken, takdir yetkisini hep pasif kalmaktan yana kullanmasına ve içinde bulunduğu tedirginlik nedeniyle görevini gereği gibi ifa edememesine de yol açar.

5018 sayılı Kanununun 71. Maddesinde;

"Kamu zararının belirlenmesinde;

- İş, mal veya hizmet karşılığı olarak belirlenen tutardan fazla ödeme yapılması,
- Mal alınmadan, iş veya hizmet yaptırılmadan ödeme yapılması,
- Transfer niteliğindeki giderlerde, fazla veya yersiz ödemede bulunulması,
- İş, mal veya hizmetin rayiç bedelinden daha yüksek fiyatla alınması veya yaptırılması,
- İdare gelirlerinin tarh, tahakkuk veya tahsil işlemlerinin mevzuata uygun bir şekilde yapılmaması,
- (Mülga: 22/12/2005-5436/10 md.)

g) Mevzuatında öngörülmediği halde ödeme yapılması, Esas alınır" denilmektedir. Yapılan ödeme yargı kararının infazından ibaret olup, yukarıda belirtilen ödemelerle de örtüşmemektedir. Dolayısıyla şayet söz konusu olayda bir kamu alacağı doğmuşsa bile bu sorumluluk 5018 ve 6085 sayılı kanun çerçevesinde belirlenecek bir mali sorumluluk olmayıp, 657 sayılı Kanun çerçevesinde belirlenecek olan bir nevi idari ve disiplin sorumluluğu olup rücu kapsamında çözümlenmesi gerekmektedir. Rücu işlemi başlatmakla görevli personelin bu görevini yerine getirmemesi nedeniyle bir sorumluluğu söz konusu olabilir. Bunun da 657 sayılı Kanununun 12'nci maddesi ve bu maddeye istinaden düzenlenen Yönetmelik gereği yapılacak idari soruşturma sonucu idarenin zarara uğrayıp uğramadığı, uğramışsa sorumluların tespiti ve sonucunda da varsa kusurlu memurdan genel hükümlere göre zararın tazmini yönüne gidilmesini teminen ilgili idareye yazılması ve Sayıştay'ın yargısal niteliği olmayan raporları ile sürecin takibi yoluyla çözümlenmesi gerekir. Bu aşamada, ancak manevi tazminatın ödenmesine dair mahkeme kararının idareye tebliği sonrası, kararın yerine getirilmesinden kaynaklı bir gecikme nedeniyle idare fazladan faiz ödemek zorunda bırakılmış ise bu tutar için kamu zararından söz edilebilir. Ancak ilamda böyle bir tespit de yer almamaktadır.

Yine yapılan savunmalardan, daire ilamında tazmin hükmünün sebebi olarak yer alan manevi tazminata dair ... 2. İdare Mahkemesinin kararının henüz kesinleşmediği, Danıştay'da temyiz sürecinin devam etmekte olduğu anlaşılmaktadır.

Tüm bu nedenlerle tazmin hükmünün kaldırılması gerekir.)

