

SAYIŞTAY KARARLARI

- GENEL KURUL KARARI

- TEMYİZ KURULU KARARLARI

GENEL KURUL KARARI

Karar No. : 4883/1

Karar Tarihi : 15.9.1997-4883/1

KONU

Açıktan vekil olarak atanan imam hatiplere lojman tazminatı ödenip ödenmeyeceği konusunda, 7 nci Dairenin ilamı ile 3 ve 4 üncü Dairelerin ilamlarında yer alan hükümler arasında aykırılık bulunduğundan bahisle içtihadın birleştirilmesi istemi.

USUL YÖNÜNDEN İNCELEME

Ömerli Malmüdürlüğü 1994 yılı hesabının 3 üncü Dairede yargılanması sonunda 21.1.1997 tarih ve 269 sayılı tutanağa göre düzenlenen 25.6.1997 tarih ve 1620 sayılı ilamın 3 üncü maddesinde :

"375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 5.7.1991 tarih ve 433 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 11 inci maddesiyle değişik 1 inci maddesinin (B) fıkrasında;

"Birinci fıkra kapsamına giren personele aşağıda yer alan esas ve usullere göre her ay lojman tazminatı ödenir." denilmek suretiyle aylıklarını 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanunu, 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununa göre almakta olan personele bu fıkroda belirtilen esas ve usullere göre her ay lojman tazminatı verilmesi öngörülmüş olup, anılan fıkranın 2 nci bendinde ise;

Kapsama dahil personelden;

Aylıklarının hesaplanmasında esas alınan ek göstergeleri;

2500 (dahil) ve daha fazla olanlara 600.000

1500 (dahil) ve 2500 arasında olanlara 400.000

Diğerlerine (Ek göstergesi olmayanlar dahil) 200.000

Lira tutarında her ay lojman tazminatı ödeneceği hükme bağlanmıştır.

Madde metninden de anlaşılacağı üzere lojman tazminatından kapsama dahil görevlere ait kadrolara atanmış bulunanlar yararlanacağından, vekil olarak atananlara da bu tazminatın verileceğine

dair bir hüküm bulunmadığından, lojman tazminatı öngörülen kadro görevlerine vekalet edenlerin bu görevleri dolayısıyla lojman tazminatından yararlanmaları mümkün değildir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 175 inci maddesinin 3 üncü fıkrasında; "Açıktan vekil olarak atananlar, bu Kanunla memurlara tanınan sosyal haklardan da yararlanırlar ve bunlara ödenecek vekalet aylığının hesabına memuriyet taban aylığı da dahil edilir." denilmek suretiyle açıktan vekil olarak atananların 657 sayılı Kanunla tanınan sosyal haklardan yararlanmaları öngörülmekte, ancak 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile ödenmesi öngörülen lojman tazminatı 657 sayılı Kanunda sayılan sosyal haklar arasında yer almamaktadır."

Denilmiş ve bu gerekçelerle, vekil imam hatiplere lojman tazminatı olarak ödenen miktarın, sorumlularına ortaklaşa ve zincirleme ödettirilmesine hükmolunmuştur.

Ayrıca Taşlıçay Malmüdürlüğü 1994 yılı hesabının 4 üncü Dairede yargılanması sonunda düzenlenen 19.3.1997 tarih ve 1281 sayılı ilama esas 19.12.1996 tarih ve 28281 sayılı tutanağın 4 üncü maddesinde, "*Tahsil edilmiş olduğundan ilişik kalmadığına ve tahsil edilen miktarın ilamda gösterilmesine karar verildi.*" denilmiş ve sözkonusu tahsilat ilamın tahsilat tablosunda gösterilmiştir.

Diğer taraftan, Arguvan Malmüdürlüğü 1994 yılı hesabının 7 nci Dairede yargılanması sonunda düzenlenen 25.6.1997 tarih ve 1622 sayılı ilama esas 8.10.1996 tarih ve 7884 sayılı tutanağın 3 üncü maddesinde, "*Lojman tazminatı kapsama dahil görevlere ait kadrolara atanmış bulunanlar yanında, vekaleten görevlendirilenlere de ödenmesinde yasaya aykırılık bulunmadığından ilişik olmadığına karar verildi.*" denilmiş ve ilamda bu konu da dahil olmak üzere "*diğer işlemlerin belgelerine dayandığı, kayıtlarına, kanun ve nizamlarına uygun bulunduğu anlaşıldığından sorumluların beraatine*" hükmolunmuştur.

832 sayılı Sayıştay Kanununun 80 inci maddesinin birinci fıkrasında, işin gereği ve ibraz edilen belgelerin mahiyetleri bir olduğu halde aynı konu hakkında dairelerce veya Temyiz Kurulunca verilen ilamların birbirine aykırı olması halinde, Birinci Başkanın bu ilamları içtihadın birleştirilmesi için Genel Kurula vereceği belirtilmiştir.

Yukarıda yer alan daire kararlarının üçünde de ödemelerin konusu ve bu ödemelerle ilgili belgeler aynı mahiyette olduğu halde, daire kararları birbirine aykırı bulunmaktadır.

Buna göre, işin gereği ve ibraz edilen belgelerin mahiyetleri bir olduğu halde, aynı konu hakkında 3 üncü ve 4 üncü Dairelerce verilen ilamlar ile 7 nci Dairece verilen ilam birbirine aykırı olduğundan, içtihadın birleştirilmesi gerektiğine oybirliği ile karar verildi.

KONU İLE İLGİLİ MEVZUAT

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun değişik 175 inci maddesi :

Bir göreve vekaleten atanan memurlara vekalet edilen görevin kadro derecesinin birinci kademesinin üçte biri, açıktan atananlara ise (Köy ve kasaba imamlığı kadrolarına atananlara 146 ncı maddede yazılı asgari ücret aylık tutarından aşağı olmamak üzere) üçte ikisi verilir. Bulundukları yerden başka bir yerdeki bir göreve vekalet suretiyle atananlara, Harcırah Kanununun geçici görevle başka yere gönderilenlere ilişkin hükümleri uygulanır.

.....

Açıktan vekil olarak atananlar, bu Kanunla memurlara tanınan sosyal haklardan da yararlanırlar ve bunlara ödenecek vekalet aylığının hesabına memuriyet taban aylığı da dahil edilir.

27.6.1989 tarih ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin değişik 1 inci maddesi :

A) Aylıklarını 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanunu, 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununa göre almakta olan personele 1000 gösterge rakamı üzerinden memuriyet taban aylığı ödenir.

.....

B) Birinci fıkra kapsamına giren personele aşağıda yer alan esas ve usullere göre her ay lojman tazminatı ödenir.

1. Kapsama dahil personelden;

a) Kendilerine 2946 sayılı Kamu Konutları Kanunu uyarınca konut tahsis edilmiş bulunanlarla, muhtelif kanunlara göre kira yardımından yararlananlar,

b) Kurumların yurtdışı kadrolarına sürekli görevle atanmış olanlar,

c) (a) ve (b) bentlerinde sayılanların eşleri,

d) Sözleşmeli personel,

Lojman tazminatından yararlanamaz.

2. Kapsama dahil personelden;

Aylıklarının hesaplanmasında esas alınan ek göstergeleri;

2500 (dahil) ve daha fazla olanlara 600.000

1500 (dahil) ve 2500 arasında olanlara 400.000

Diğerlerine (Ek göstergesi olmayanlar dahil) 200.000

Lira tutarında her ay lojman tazminatı ödenir. Eşlerden her ikisinin de tazminata müstehak olması halinde sadece tazminat miktarı fazla olana ödeme yapılır.

Bu tazminat, sair ödemelerde aylık kavramına dahil edilmez ve tazminata hak kazanmada ve ödemelerde aylıklara ilişkin hükümler uygulanır. Damga vergisi hariç hiç bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaz.

Mahalli idareler kapsama dahil personele lojman tazminatı ödeyip ödememeye ve bu madde uyarınca tesbit edilen miktarları aşmamak şartıyla daha düşük miktarlarda ödeme yapmaya yetkilidir.

Kapsama dahil personele ödenecek lojman tazminat miktarlarını 5000 gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak miktarı aşmayacak şekilde personelin kadro derecesi, görev unvanı ve ek göstergesi ile görev yerinin nüfus ve gelişmişlik düzeyi gibi hususları birlikte veya ayrı ayrı dikkate almak suretiyle Maliye Bakanlığının teklifi üzerine yeniden tesbit etmeye Bakanlar Kurulu yetkilidir.

3. Büyükelçiler, daimi delegeler, maslahatgüzarlar, askeri temsil heyeti başkanları ve başkonsoloslar hariç olmak üzere sürekli görevle yurtdışına atanan kapsama dahil personelden kendilerine yurtdışında gerek kamu kurum ve kuruluşunun mülkiyetinde bulunan gerek kiralanın konutların tahsis edilmesi halinde ilgili memurun emsal katsayılarına göre belirlenen yurtdışı net aylığının % 25'ini geçmemek üzere Maliye Bakanlığınca tesbit edilen tutarlar kadar kira bedeli alınır. Kira bedeli alınan konutların mefruşat, elektrik, su, gaz, telefon, garaj ve genel giderleri de ilgili personelce ayrıca karşılanır.

ESAS YÖNÜNDEN İNCELEME

Konu ile ilgili mevzuat incelenerek gereği görüldü :

Lojman tazminatı ile ilgili düzenlemeler, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin değişik 1 inci maddesinde yer almıştır.

Anılan maddenin (B) bendinde, "*Birinci fıkra kapsamına giren personele aşağıda yer alan esas ve usullere göre her ay lojman tazminatı ödenir.*" denilmiş ve bendin devamında da sözkonusu tazminata ilişkin ödeme esasları ile ödeme yapılmayacak kişiler belirlenmiştir. Kapsam yönünden atıf yapılan birinci fıkrada ise, "*Aylıklarını 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanunu, 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu ve 2802 sayılı Hakimler ve Savcılar Kanununa göre almakta olan personel*" ifadesine yer verilmiştir. Sözkonusu (B) bendinin (1) numaralı alt bendinde ise; kapsama dahil personelden kendilerine 2946 sayılı Kamu Konutları Kanunu

uyarınca konut tahsis edilmiş olanların, muhtelif kanunlara göre kira yardımından yararlananların, kurumların yurtdışı kadrolarına sürekli görevle atanmış olanların, bu sayılanların eşlerinin ve sözleşmeli personelin lojman tazminatından yararlanamayacağı hükme bağlanmıştır.

Vekil imam hatipler, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümlerine göre atanmakta ve aynı Kanunun değişik 175 inci maddesine göre aylık almakta olduklarından, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin değişik 1 inci maddesinin lojman tazminatı ödenecek personeli belirleyen hükmünün kapsamına girmektedirler.

Öte yandan, aynı maddede tek tek sayılan lojman tazminatından yararlanamayacak personel arasında da açıktan vekil olarak atananlara yer verilmemiştir.

Her ne kadar 126 sayılı Devlet Memurları Kanunu Genel Tebliğinin 3 üncü maddesinde, *"Lojman tazminatından kapsama dahil görevlere ait kadrolara atanmış bulunanlar yararlanacağından, lojman tazminatı öngörülen kadro görevlerine vekalet edenler veya bu görevleri ikinci görev ya da tedviren yürütenler bu görevleri dolayısıyla lojman tazminatından yararlanamayacaklardır."* denilmişse de, Tebliğin incelenmesinden, lojman tazminatının mükerrer ödenmesinin önüne geçilmek istendiği ve açıktan vekil olarak atananları kapsamadığı anlaşılmaktadır. Zira Tebliğde *"lojman tazminatı öngörülen kadro görevlerine vekalet edenler"* denildikten sonra *"veya bu görevleri ikinci görev ya da tedviren yürütenler"* denilmiş olması ve hemen arkasından *"bu görevleri dolayısıyla"* ibaresine yer verilmesi, bu açıklamanın, asli görevlerinden dolayı lojman tazminatı alan personelin, ek görevleri dolayısıyla ayrıca bir tazminat daha almalarının önlenmesi amacıyla yönelik olduğunu ve açıktan vekaleti kapsamadığını göstermektedir. Kaldı ki, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin değişik 1 inci maddesinde, gerek lojman tazminatı ödenecek personel, gerekse bu tazminattan yararlanamayacak olanlar açıkça belirtilmiştir. Kapsamın tayini hususunda Maliye Bakanlığına herhangi bir yetki de verilmediğine göre, Maliye Bakanlığının Kanunda tesbit edilenin dışında bir kapsam tayin etmesi de söz konusu olamaz.

Bu durum karşısında açıktan vekil olarak atanan imam hatiplere lojman tazminatı ödenmesinde mevzuata aykırılık bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

SONUÇ

Açıktan vekil olarak atanan imam hatiplere lojman tazminatı ödenmesinin mevzuata aykırı olmadığına ve içtihadın bu yönde birleştirilmesine 15.9.1997 tarihinde çoğunlukla karar verildi.

TEMYİZ KURULU KARARLARI

Tutanak No : 24020

Tutanak Tarihi : 25.2.1997

Konu : Milli Emlâk Müdürlüğü görevini tedviren yürüten kamu görevlisine, vekâleten görevlendirme yapılmış gibi, Milli Emlâk Müdürü görevine ait zam ve tazminatların ödenmesine imkân bulunmadığı hk.

Dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra gereği görüldü ;

Dilekçi 657 sayılı Kanun ve diğer mevzuatla "tedvir" in düzenlenmediğini, idare bir görevin tedviren yürütülmesini istediğinde memurun bunu bir emir olarak yerine getirdiğini ancak bu görevin vekalet olduğunu; Sayıştay Başkanlığının 8.2.1992 tarih 357488/7 sayılı yazısına atfen, 99 seri no.lu DMK Genel Tebliğinde değinilen ilkeye göre asilde aranan şartlarda vekil bulunmamasına rağmen bir görev verilmişse görevi verenin sorumluluğunda vekalet eden kişiye mali hakların ödenmesi gerektiğini; tarafına tebliğ edilen sorguda boş kadroya vekalet halinde ücretsiz vekaletin esas olduğu belirtilmiş ise de Sayıştay 5. Dairesinin 1989 yılında verilen bir kararında Milli Emlâk Müdürünün sayman olarak sayıldığını, ayrıca Anayasa gereği bir görev ifa edilmişse karşılığında ödenmesi gerektiğini ileri sürerek tazmin hükmünün kaldırılmasını istemektedir.

Maliye ve Gümrük Bakanlığı Milli Emlâk Müdürlüğünce Karaman Valiliğine yazılan 17.6.1993 tarih 93/24568 sayılı yazının incelenmesinden, başka yere atama nedeniyle boşalan Milli Emlâk Müdürlüğü görevinin Milli Emlâk Müdür Yardımcısı tarafından tedviren yürütüleceğine ilişkin olduğu anlaşılmaktadır.

Maliye ve Gümrük Bakanlığının 17.5.1987 tarihli R.G.de yayınlanan 99 seri no.lu DMK Genel Tebliğinde ".....

1- Bir görevin vekaleten yürütülmesi halinde görevin gerekleri ve nitelikleri değişmeyeceğinden bu görevi vekaleten yürütecek olanların asil memurda aranan şartlara sahip olmaları gerekmektedir.

Bu sebeple,

a) 1-4 üncü dereceli kadrolara vekalet edenlerin 657 sayılı Kanunun 68 inci maddesinde belirtilen şartları haiz olmaları,

b) 5-15 inci dereceli kadrolara vekalet ettirileceklerin öğrenim durumları itibariyle tesbit olunan yükselinebilecek dereceyi aşmamak kaydıyla vekalet ettirilecekleri kadronun derecesinin kazanılmış hak aylık derecesinin üç üst derecesinin fazla olmaması,

gerekmektedir,

2- Asilde aranan şartlara sahip vekil memur bulunmadığı takdirde hizmetin aksamadan yürütülebilmesi bakımından herhangi bir şekilde boşalmış veya boş bulunan bir görevin öncelikle varsa yardımcıları yoksa asilde aranan şartlara en yakın personel tarafından tedviren gördürülmesi mümkün görülmektedir.

3- 657 sayılı Kanunun vekalet ücreti ödenmesine ilişkin 175 inci maddesine göre tedvir dolayısıyla herhangi bir ödeme mümkün bulunmamaktadır." denilmektedir.

1993 yılında ödenecek olan ödeme ve özel hizmet tazminatına ilişkin 28.12.1992 tarih ve 92/3922 sayılı BKK.'nın 5. maddesinin 4-b bendinde "Kurumlarınca bir göreve kurum içinden veya diğer kurumlardan vekalet ettirilenlere, yaptıkları iki görev ile ilgili aynı cins tazminat ve zamlardan miktarı fazla olanlar ile farklı cinsteki tazminat ve zamlar, 657 sayılı Kanununun 175 inci maddesindeki oranlar dikkate alınmaksızın vekalet görevine başlandığı tarihten itibaren ve bu görevin fiilen yapıldığı sürece ödenir. Ancak bu ödemenin yapılabilmesi için vekalet eden personelin 99 seri no.lu DMK Genel Tebliğinde açıklandığı üzere asilde aranan şartlara haiz olması gerekmektedir....." denilmektedir.

Dilekçi, 1050 sayılı Kanunun 124. maddesine ve Sayıştay 5. Dairesinin bir kararına dayanarak Milli Emlâk Müdürünün Ayniyat Saymanı sayılması gerektiğini ileri sürmekte ise de, 1050 sayılı Kanunun 9. da maddesinde sayman "varidatı tahsil, nukut ve ayniyatı muhafaza, masarifi istihkak sahiplerine tediye ve teslim ve bu işlere müteallik her türlü müasalat ile buna müteferri nakdi ve aynı bilcümle mali muamelatı ifa ve Divanı Muhasebata zamanı idare hesabı ita edenler" olarak tanımlanmakta; gerek 2996 sayılı Maliye Vekaleti Teşkilat ve Vazifeleri Hakkında Kanunun konuya ilişkin 25. maddesinde gerek Maliye Vekaleti Teşkilatının Vazifelerini gösterir Tüzüğü'nün 51. maddesinde il ayniyat saymanlığı görevinin Milli Emlâk Müdürlüğü görevinin sayman tanımı içinde mütalaa etmeye imkân bulunmamaktadır.

Dilekçi tarafından, Sayıştay Başkanlığınca Maliye ve Gümrük Bakanlığına yazılan bir yazıya atfen, vekilin asilde aranan şartlara haiz olup olmadığı görevlendirme sırasında nazara alınmayıp da hakların ödenmesi sırasında bu şartlara haiz olmadığı öne sürülerek ödeme yapılmamasının mümkün olmadığı iddia edilmekte ise de, daha önceden bu konuya ilişkin yasal bir düzenleme bulunmamasına karşın, 1991 yılından itibaren hangi görevler için ne miktarda zam ve tazminat verileceğini gösteren Bakanlar Kurulu Kararına vekalet edilen görevle ilgili zam ve tazminatlara hak kazanılabilmesi için vekalet edenin 99 seri no.lu DMK. Genel Tebliğinde açıklandığı üzere asilde aranan şartlara haiz olması gerektiğine ilişkin hüküm konulmaya başlandığından, bu hükme rağmen asilde aranan şartlara haiz olmayan bir vekilin atanması durumunda vekaleten yürütülen göreve ait zam ve tazminatların ödenmesi mümkün olmayacaktır.

Kaldiki dosyada mevcut görevlendirme yazısından, Milli Emlâk Müdürlüğü görevinin Milli Emlâk Müdür Yardımcısı tarafından tedviren yürütülmesinin uygun görüldüğü anlaşıldığından ve tedviren görev yürütülmesi ve bu durumda ödenecek mali haklar konusunda mevzuatta yapılan bir düzenleme bulunmadığından, tedviren görevlendirilen kamu görevlisine vekaleten görevlendirme yapılmış gibi Milli Emlâk Müdürü görevine ait zam ve tazminatların ödenmesine imkan bulunmamaktadır.

Bu nedenle, dilekçe iddialarının reddi ile ilamın 2. maddesi ile liraya ilişkin olarak verilen tazmin hükmünün tasdikine.

Tutanak No : 24040

Tutanak Tarihi : 25.3.1997

Konu : Muhakemat Müdürlüğü kadrosunun avukatlık hizmetleri dışında, genel idare hizmetleri sınıfında bir kadro olduğu, bu kadrolarda görev yürütenlere, özel hizmet tazminatı ödenirken, işgal edilen kadro ünvanının esas alınacağı, hk.

Dosyada mevcut belgeler okunup incelendikten sonra gereği görüldü;

İlamın 17 nci maddesiyle; Muhakemat Müdürü Ahmet Barın'a, 1991 yılında avukatlar gibi özel hizmet tazminatı ödenmesi nedeniyle liranın tazminine hükmolunmuştur.

Dilekçi dilekçesinde özetle; "Muhakemat Müdürlüklerinin, bulundukları illerde hukuk danışmanlığı ve avukatlık hizmetlerini yürüttüklerini, Muhakemat Müdürlerinin öncelikle, avukat olduklarını, avukat olmayan bir kimsenin muhakemat müdürü olarak atanmasının imkânsız olduğunu, 1991 yılında kamu çalışanlarına ödenecek özel Hizmet Tazminatını belirleyen 90/1319 sayılı Bakanlar Kurulu Kararına ekli II sayılı cetvelin (E) Avukatlık Hizmetleri başlığı altında yer alan sırasında; kurumların avukatlık hizmetlerine dahil kadrolarda bulunanlara % 36 (daha sonra % 45) oranında özel hizmet tazminatı ödenmesi öngörüldüğünden, muhakemat müdürlüğü kadrosunun aynı zamanda avukatlık hizmetlerini sunan birime ait olması ve hizmetin niteliği itibarıyla birden fazla özel hizmet tazminatı verilmesini gerektiren durumlarda bu tazminatın fazla olanı ödenir. Kuralı gereği % 36 - % 45 oranında özel hizmet tazminatı ödendiğini, ödemenin yerinde olduğunu ileri sürerek tazmin hükmünün kaldırılmasını" talep etmektedir.

Söz konusu kararnamenin KARAR başlıklı 3/F sırasında; "Özel hizmet tazminatı ödemelerinde cetvelin (A), (B) ve (F) işaretli listelerinde yer alan hizmetler için, işgal edilen kadro ünvanı, (C), (D), (E) ve (G) işaretli cetvellerde yer alan hizmetler için işgal edilen kadroların sınıfları ve personelin kariyeri esas alınır." hükmüne yer verilmiştir.

Bu hüküm karşısında;

Muhakemat Müdürlüğü kadrosu genel idare hizmetleri sınıfında, bir kadro olduğundan, kararnameye ekli II sayılı cetvelin (a) işaretli grup 6. listesinde yer alan bu hizmetle ilgili özel hizmet tazminatının ödenmesinde de işgal edilen kadroların esas alınması zorunlu bulunduğundan, adı geçen muhakemat müdürüne bu kadronun karşılığı olan % 35 (daha sonra % 40) oranında özel hizmet tazminatının ödenmesinin imkân dahilinde olduğu, Avukatlık hizmetleri sınıfından özel hizmet tazminatının ödenebilmesi için, ilgilinin kadrosunun avukalık hizmetleri sınıfından olması ve kadrosuna uygun görevi de fiilen yapması gerekmektedir.

Muhakemat Müdürlüğü kadrosunun avukatlık hizmetleri dışında, genel idare hizmetleri sınıfında bir kadro olduğu, bu kadrolarda görev yürütenlere, özel hizmet tazminatı ödenirken, işgal edilen kadro unvanının esas alınacağı, kararname hükmü gereği olduğundan, ilgiliye kadro unvanına uygun özel hizmet tazminatı verileceği yolundaki ilam hükmü yerindedir.

Açıklanan sebeplerle ilam hükmünün tasdikine.

Tutanak No : 23980

Tutanak Tarihi : 7.1.1997

Konu : Öğretim elamanı olmakla birlikte, Tıp Fakültesinde ders vermediği anlaşılan Rektöre, döner sermayeden katkı payı verilmesinin mümkün olmadığı hk.

Dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra gereği görüldü;

2547 sayılı Kanunun 58/a maddesinin son bendi uyarınca, döner sermaye gelirlerinin, en az % 30'u araç-gereç ve diğer ihtiyaçlara ayrıldıktan sonra kalanının üniversite yönetim kurulunun belirleyeceği oranlar çerçevesinde araştırma fonu ile döner sermayenin bağlı olduğu birimde branşı ve konusu ile ilgili olmak kaydıyla görevli olan öğretim elemanları ile 657 sayılı Kanuna tabi personel arasında paylaşılması gerektiğinden, Ziraat Fakültesi kökenli olup Tıp Fakültesinde görevli olmayan Rektör'e Tıp Fakültesine bağlı döner sermaye gelirlerinden katkı payı ödenemeyeceği gerekçesiyle liraya tazmin hükmolunmuştur.

Dilekçi, tarafından Araştırma Hastanelerinin 124 sayılı KHK hükümleri uyarınca Üniversitelerin idari teşkilatı arasında yer aldığı ve ilgili YÖK kararıyla da rektörlüklere bağlı birimler olarak teşkilatlandırıldığı; 2547 sayılı Kanunun 58. maddesi uyarınca kurulan döner sermayelerin üniversiteye bağlı fakülte, yüksekokul gibi birimlere bağlı olarak kurulsa bile bu bağlılığın bünyesel olup idari olmadığı, çünkü bağlı oldukları fakülte, yüksekokul münasebetiyle üniversiteye ve dolaylı bağlılıkları olduğu ve öğretim üyesi sıfatını haiz olan ve döner sermayenin ita amiri olan rektörün döner sermaye

işletmesi kapsamı dışında düşünülemeyeceği; Rektöre, Tıp Fakültesi Yönetim Kurulunun Kararı ile en yüksek puan üzerinden döner sermaye katkı payı ödenmesine karar verildiği, Trakya Üniversitesi Eğitim-Araştırma-Uygulama Merkezi Hastanesi İşletme Yönetmeliğine göre kurulan Hastane Yönetim Kurulu Başkanlığının da Rektöre verildiği; Rektörün öğretim elemanı olması, Eğitim, Araştırma, Uygulama Merkezi Hastanesinin Hastane Kurulu Başkanı olması, döner sermaye işletmesi yönetim kurulu üyeliği ve başkanlığı görevlerini yürütmesi nedenleriyle döner sermayenin bağlı olduğu birimde görevli olduğu; esasen yasa koyucunun "döner sermayenin bağlı olduğu birimde görevli olmak" ibaresiyle bu görevin idari, eğitsel ya da başka bir özel görev tanımı ya da sınırlaması yapmadığı, bu nedenlerle döner sermayeden rektöre yapılan ödemenin yasal olduğunu ileri sürülmektedir.

Yükseköğretim Üst Kuruluşları ile Yükseköğretim Kurumlarının İdari Teşkilatı Hakkında 124 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 26. maddesinde Üniversite idari yapısını oluşturan birimler arasında Üniversite Hastanesi Başmüdürlüğü de madde içinde yer verilmekle birlikte, Trakya Üniversitesi Eğitim-Araştırma-Uygulama Merkezi Hastanesi İşletme Yönetmeliğinin 3. maddesinde anılan Hastanenin organları Hastane Kurulu, Hastane Yönetim Kurulu, Başhekimlik olarak sayılmakta; 4. madde de bu organlardan Hastane Kurulunun Başkanının Rektör olduğu, 5. maddede Hastane Yönetim Kurulunun yöneticisinin Başhekim olduğu belirtilmekte ve diğer üyeleri arasında Rektör sayılmamakta, 6. maddede Başhekimin Dekanın görüşü alınarak Rektör tarafından atanacağı, Başhekimin ise Hastane Yönetim Kurulunun Kararları doğrultusunda ve mevzuata uygun olarak hastane hizmetlerini yöneteceği belirtilmektedir.

Bu hükümlere göre Trakya Üniversitesi Eğitim-Araştırma-Uygulama Merkezi Hastanesi Rektörlüğü bağlı olarak kurulmuş bir "Üniversite Hastanesi" olup, rektör, Hastane Yönetim Kurulunun değilde yılda en az dört kere toplanan Hastane Kurulunun Başkanı olmakta ve Başhekimi atama yetkisi bulunmakta ancak Hastane, Yönetim Kurulunun Kararları doğrultusunda yönetilmektedir.

Dilekçi tarafından Rektör'ün Döner Sermaye İşletmesinin Yönetim Kurulu Üyeliği ve Başkanlığı görevlerini uhdesinde bulundurduğu ileri sürülmekte ise de, Trakya Üniversitesi Tıp Fakültesi Döner Sermaye İşletmesi Yönetmeliğinin 4. maddesinde "Döner Sermaye İşletmesinin Yönetim Kurulu Tıp Fakültesi Yönetim Kuruludur. Yönetim Kurulu yetkilerini gerektiğinde ve uygun gördüğü ölçüde Tıp Fakültesi Öğretim Elemanlarının seçeceği 3 kişilik yürütme Kuruluna devredebilir.

İta amiri rektördür. Rektör bu yetkisini uygun gördüğü ölçüde yardımcılarına veya Fakülte Dekanına devredebilir." hükmü bulunmaktadır.

Buna göre de Döner Sermaye Yönetim Kurulu Tıp Fakültesi Yönetim Kurulu olmakta; 2547 sayılı Yüksek Öğretim Kanununun 18. maddesinde

ise "..... Fakülte Yönetim Kurulu, dekanın başkanlığında fakülte kurulunun üç yıl için seçeceği üç profesör, iki doçent ve bir yardımcı doçentten oluşur" hükmü yer aldığından, Rektörün anılan döner sermaye işletmesinin Yönetim Kurulu Başkan ve üyeliğinde bulunmasına, Tıp Fakültesinde görevli öğretim elemanı olmadığından mevzuat gereği imkân bulunmamaktadır.

2547 sayılı Kanunun değişik 58. maddesi uyarınca, döner sermaye işletmelerinin ancak yükseköğretim üst kuruluşlarında, üniversitelerde, fakültelerde ve bunlara bağlı olup yönetim kurulları bulunan enstitü, yüksekokul, konservatuvar ve meslek yüksekokulları ile uygulama ve araştırma merkezlerinde kurulmaları mümkün olduğundan bu maddenin (a) bendinin son fıkrasında yer alan birim, bölüm, kuruluş deyimlerinden bünyesinde döner sermaye işletmeleri kurulabilen söz konusu kurum ve kuruluşların anlaşılması ve Döner Sermaye İşletmesinin kapsamına giren birimlerde öğretim üyesi olmaları koşuluyla rektör, dekan ve bunların yardımcıları ile yönetim kurulu üyelerinin de bu işletmelerin katkılı gelirlerinden yararlandırılmaları gerekmektedir. Ancak anılan maddenin a fıkrası ve bu maddeye göre Döner Sermaye İşletmelerinin Kurulmasında Uyulacak Esaslara İlişkin Yönetmelikte yer alan hükümlere göre önemli olan rektör ve rektör yardımcılarının, döner sermayenin bağlı olduğu birimde öğretim elemanı sıfatıyla görevli olup olmadıklarıdır. Eğer söz konusu olan döner sermaye doğrudan üniversiteye bağlı olarak kurulmuşsa üniversitede görevli olan ve öğretim elemanı sıfatını da haiz bulunan rektör ve rektör yardımcılarının bahis konusu gelirlerden yararlandırılmaları gerekir. Fakat döner sermaye üniversiteye değil de herhangi bir fakülteye bağlı olarak kurulmuşsa o takdirde rektör ve rektör yardımcılarının döner sermaye gelirlerinden pay alabilmeleri o fakültede öğretim elemanı sıfatıyla görevli olmalarına bağlı olmaktadır.

Bu değerlendirmelere göre doğrudan Üniversiteye değil de Tıp Fakültesine bağlı olarak kurulan Döner Sermaye İşletmelerinde döner sermaye gelirlerinden katkı payı alabilmek için öncelikle öğretim elemanı olmak ikinci olarak da döner sermayenin bağlı olduğu birimde tıp veya diğer konularda ders vermekle görevli olmak gerekmektedir.

Bu nedenle öğretim elemanı olmakla birlikte Tıp Fakültesi ders vermediği anlaşılan Rektöre döner sermayeden katkı payı ödenmesi mümkün olmadığından dilekçi iddialarının reddi ile ilamın 1. maddesi ile verilen liraya ilişkin tazmin hükmünün tasdikine.

Tutanak No : 24018

Tutanak Tarihi : 25.2.1997

Konu : Sayman vekillerine ve veznedara ödenen ek ödemelerin, döner sermaye katkı paylarının hesaplanmasında matraha dahil edilmesine imkân olmadığı hk.

Dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra gereği görüldü;

2547 sayılı Yüksek öğretim Kanununun 58. maddesinin a fıkrasının 260 sayılı KHK ile değişik şeklinde döner sermaye gelirlerinin dağıtımı ile ilgili olarak sadece öğretim üye ve öğretim elemanlarına katkı payı ödenmesi ve bu ödemenin de anılan personelin bir yılda alacağı maaş, yan ödeme tazminat toplamının iki katını aşamayacağı öngörülürken 375 sayılı KHK ile yapılan son değişiklikle döner sermayenin bağlı olduğu birimde görevli 657 sayılı Kanuna tabi personele de katkı payı ödenmesi ve katkı payının hesaplanmasında matraha aylık (ek gösterge dahil), yan ödeme, ödenek ve her türlü tazminatın dahil edileceği öngörülmüştür.

58. maddenin a fıkrasında gerek ödeme yapılacak personelin kapsamı gerekse "her türlü tazminat" ifadesiyle matraha dahil edilecek ödemeler kapsamı genişletildiği halde yasa koyucu tarafından "her türlü ödeme" ifadesinin kullanılmadığı görülmektedir.

657 sayılı Kanunun zam ve tazminatlar başlıklı ek maddesinde tazminatın tam bir tanımı yapılmamakla birlikte, mali sorumluluk tazminatının, Sayıştay'a hesap vermekle yükümlü olan saymanlarla vezne açığının malen sorumlu olan veznedar ve diğer görevlilere verildiğinden mali sorumluluk taşıyan ve muhtemel mali riskleri olan görevlilere verilen bir tazminat olarak düşünüldüğü; aynı maddenin II. fıkrasında da genel olarak tazminatların, görevin önemi, görevlinin sorumluluk ve niteliği, görev yerinin özelliği, hizmet süresi ve eğitim seviyesi gibi hususlar gözönüne alınarak tesbit edildiği anlaşılmaktadır.

Sözlükte zarar karşılığı ödenen para olarak tanımlanmakla birlikte, tazminatın, belirli bir sorumluluğu, niteliği, eğitimi gerektiren görevler için görevin önemi gözönünde bulundurularak yapılan ödemeler olduğu;

Ek ödemenin ise, 213 sayılı Vergi Usul Kanununa 3418 sayılı Kanunla eklenen Ek 13. maddeye göre, Maliye ve Gümrük Bakanlığı personeline görevleri nedeniyle ve daha verimli çalıştırılmalarını sağlamak amacıyla yapılan ödeme olduğu anlaşılmaktadır.

Maliye personeline teşvik amacıyla Gelir İdaresini Geliştirme Fonundan yapılan ek ödemenin, genel ve katma bütçelerden yapılan ödemelerden olan tazminat içinde mütalaa edilmesine imkân olmamaktadır.

Bu nedenle, sayman vekillerine ve veznedara ödenen ek ödemelerin döner sermaye katkı paylarının hesaplanmasında matraha dahil edilmesine imkân olmadığından dilekçi iddialarının reddi ile tazmin hükmünün tasdiki ne.

Konu : Kadroları Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğünde bulunan döner sermaye fon saymanlarına, atama ve terfileri Maliye Bakanlığınca yapılması nedeniyle, anılan Bakanlığın personeli sayılarak, Gelir İdaresini Geliştirme Fonundan ek ücret ödenmesinin mevzuata uygun olmadığı hk.

Dosyada mevcut belgeler okunup incelendikten sonra gereği görüldü;

213 sayılı Vergi Usul kanununa 3418 sayılı kanunla eklenen ek 13. maddeye göre ödenen ve kapsamı 449 sayılı KHK ile belirlenen Gelir İdaresini Geliştirme Fonundan yapılan "ek ücret" ödemelerinin sadece Maliye ve Gümrük Bakanlığı kadrolarındaki personele verilmesi gerektiğinden kadroları Köy Hizmetleri 13. Bölge İşletme Müdürlüğünde bulunan döner sermaye ve fon saymanlarına yapılamayacağı, hernekadar konuyla ilgili olarak Zonguldak İdare Mahkemesince ödemenin yapılması gerektiğine dair karar verilmiş ise de kararın temyiz edildiği gerekçesiyle liraya tazmin hükmedilmiştir.

Maliye ve Gümrük Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında 178 sayılı KHK'nin 2. maddesinde Maliye ve Gümrük Bakanlığının görevleri sayılırken d bendinde "Devlet hesaplarını tutmak, saymanlık hizmetlerini yapmak, anılan Bakanlığın görevleri arasında sayılmakta, anılan KHK'nin 11. maddesinde Muhasebat Genel Müdürlüğünün görevleri sayılırken birinci fıkranın c bendinde "Genel ve Katma Bütçeli dairelerde ve gerektiğinde bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar ile fonlardaki gelirlerin, giderlerin, değer ve emanetlerin toplanması, ödenmesi, alınması, saklanması, ilgililere verilmesi, gönderilmesi ve bunların muhasebeleştirilmesi işlemlerini yapmak üzere saymanlıklar kurmak, vezneler açmak ve kapamak" görevleri arasında sayılmakta ve son fıkrada "Bakanlıkların Merkez Saymanlıkları ve mülki ve askeri bütün nakit saymanlıkları bu Genel Müdürlüğe bağlıdır." denilmektedir.

Bu hükümlere göre Maliye ve Gümrük Bakanlığı, devletin saymanlık görevini yürütmek ve bu çerçevede saymanlıklar kurmak, bu saymanlıkların işleyişini temin etmek ve denetlemekle görevlidir.

Bu nedenle anılan Bakanlığa bağlı olarak çalışan saymanlıklarda görevli personelin de, 213 sayılı VUK'na 3418 sayılı Kanunla eklenen ek 13. maddenin 499 sayılı KHK ile değişik 4/a bendinde yer alan "Maliye Bakanı, Maliye ve Gümrük Bakanlığının yurt dışı kadrolarında bulunan personeli dışında kalan personeline (sözleşmeli personel dahil) en yüksek devlet memuru aylığının (ek gösterge dahil) %35'ini (Vergi incelemesine yetkili maliye ve Gümrük Bakanlığı merkez denetim elemanları ile münhasıran Gelirler

Genel Müdürlüğü merkez ve taşra teşkilatında çalışan personel için %45'ini) geçmeyecek şekilde ek ödeme yaptırmaya yetkili olduğuna" ilişkin hüküm uyarınca anılan ek ücretten yararlandırılmaları mevzuat gereğidir.

Ancak bir kamu kurumunun personeli sayılmak için 190 sayılı kadro kanununa 18.7.1984 tarih 84/8360 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile eklenen ve değişik tarihlerde yine kararnamelerle ekleme ve değişiklik yapılan kadro cetvellerinde o kurum için belirtilen kadrolardan birine atanmak gerekmektedir.

Nitekim 657 sayılı Kanunun değişik 33. maddesinin birinci fıkrasında "Kadrosuz memur çalıştırılmaz" hükmü yer almakta bu kuralın istisnaları ise vekalet, ek görev, geçici görevlendirme ve bazı personel kanunlarında yer alan kurumlararası yardımlaşma başlığı altında bir kurumda görevli personelin başka bir kurumda görevlendirilebilmesi v.b. olarak düzenlenmektedir.

Köy Hizmetleri 13. Bölge Müdürlüğünde döner sermaye saymanı ve fon saymanı kadrolarında bulunan ve bu kadrolara Maliye ve Gümrük Bakanlığınca atanan, İdare Mahkemesince verilen kararla ve bu kararı onaylayan Danıştay Kararınca atama, terfi, izin, sicil işlemleri Maliye ve Gümrük Bakanlığınca yürütüldüğü için anılan Bakanlığın personeli olduklarına ve gelir idaresini Geliştirme Fonundan ek ücret ödenmesi gerektiğine karar verilen personelin atamaya ilişkin onayları incelendiğinde yasal dayanak olarak 657 sayılı Kanunun 43, 45 ve 74. maddelerinin gösterildiği saptanmıştır.

Atama onaylarında, memurların bir kurumdan diğer bir kuruma nakillerini düzenleyen 74. madde yasal dayanak olarak gösterilmekle birlikte bu nakillerin Tarım Orman ve Köyişleri Bakanlığı Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğünden Maliye ve Gümrük Bakanlığına değil de Köy Hizmetleri 13. Bölge Müdürlüğünden yine anılan Müdürlüğün Fon Saymanlığına ve aynı Bölge Müdürlüğünün Döner Sermaye İşletme Müdürlüğüne yapıldığı; diğer taraftan Sayıştay'ca vizeli kadro cetvellerinin incelenmesinden döner sermaye ve fon saymanı kadrolarının 1989 yılından itibaren Bütçe Kanunlarına konulan hükme karşın Maliye ve Gümrük Bakanlığının kadro cetvellerine eklenmediği ve 1993 yılında da Köy Hizmetleri 13. Bölge Müdürlüğünün kadro cetvellerinde yer aldığı anlaşılmaktadır.

Kadroları Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğünde bulunan döner sermaye ve fon saymanlarına, atama ve terfileri Maliye Bakanlığınca yapılması nedeniyle anılan Bakanlığın personeli sayılarak Gelir İdaresini Geliştirme Fonundan ek ücret ödenmesi mevzuata uygun olmamaktadır.

Bu nedenle, dilekçi iddialarının reddi ile tazmin hükmünün tasdikine.