



TEMYİZ KURULU KARARI

Tarih : 30.10.2024

No : 57341

Konu: İdare tarafından işyeri açma ve çalışma ruhsatı almadan faaliyette bulunduğu tespit edilerek hakkında kapatma kararı verilen işyerlerine, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu gereği idari para cezası uygulanması gerektiği hk.

GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:

150 sayılı İlamın 12'nci maddesi ile; İdare tarafından işyeri açma ve çalışma ruhsatı almadan faaliyette bulunduğu tespit edilerek hakkında kapatma kararı verilen işyerlerine, 5326 sayılı Kabahatler Kanunu'nun "Emre aykırı davranış" başlıklı 32'nci maddesine istinaden idari para cezası uygulanmaması sonucu oluşan TL kamu zararının, müştereken ve müteselsilen 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun 53'üncü maddesi gereğince işleyecek faizleri ile birlikte ödettirilmesine karar verilmiştir.

Temyiz dilekçesinde; TL tutarındaki kamu zararının 17/01/2024 tarih, Seri G 891706 Sayılı makbuz ile (17.01.2024 tarih 572 sayılı MİF) ödendiği ifade edilmektedir.

Tazmin hükmüne esastan bir itiraz söz konusu olmadığından 150 sayılı ilamın 12'nci maddesi ile verilen hükmün TASDİKİNE,

Dilekçe ekinde gönderilen tahsilat ile ilgili olarak, ilamın hüküm tarihinden sonra ilamın infazı mahiyetinde yapıldığından bu hususta YAPILACAK İŞLEM OLMADIĞINA,

TEMYİZ KURULU KARARI

Tarih : 27.11.2024

No : 57519

Konu: Tıp Fakóltesi Hastanesinde “bilimsel görüş” adı altında hastalardan tahsil edilen özel muayene bedellerinin %50’sinin ek ödeme olarak dağıtılmasının kamu zararına sebebiyet verdiği hk.

GEREĞİ GÖRÜşÜLDÜ:

31 sayılı İlamın 1’inci maddesi ile; Üniversitesi Tıp Fakóltesi Sağlık Uygulama ve Araştırma Merkezinde, Sağlık Uygulama Tebliği’nde (SUT) yer almadığı halde hastalardan “bilimsel görüş” adı altında özel muayene bedeli alınması ve bu tutarlar üzerinden öğretim üyelerine ek ödeme yapılması suretiyle sebep olunan TL kamu zararının tazminine hükmedilmiştir.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nun “Sağlık hizmetlerinin sağlanma yöntemi ve sağlık giderlerinin ödenmesi” başlıklı 73’üncü maddesinin ikinci fıkrasında;

“Kamu idaresi sağlık hizmeti sunucuları dışındaki vakıf üniversiteleri dahil sözleşmeli sağlık hizmeti sunucularınca, Sağlık Hizmetleri Fiyatlandırma Komisyonunca belirlenen sağlık hizmetleri bedeline ek olarak, genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü oldukları kişilerden sağlık hizmeti sunucularının giderleri ve ürettikleri sağlık hizmetlerinin maliyetleri, yapılan sübvansiyonlar gibi kriterler dikkate alınarak bu bedellerin iki katına kadar alınabilecek ilave ücretin tavanını belirlemeye Cumhurbaşkanı yetkilidir. Bu tavan dahilinde alınabilecek ilave ücret oranları Kurumca belirlenir.

...”

Denilmiştir.

2022 yılı Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliği’nin “İlave Ücret” başlıklı 1.9 maddesi birinci fıkrasının (a) bendinde, tedavi olan kişilerden kurumca belirlenen oranı geçmemek üzere ilave ücret alınabileceği; (b) bendinde ise, yükseköğretim kurumlarına ait sağlık hizmeti sunucularında öğretim üyeleri tarafından mesai saatleri dışında bizzat verilen sağlık hizmetleri için bir defada asgari ücretin iki katını geçmemek üzere, kurumca belirlenmiş sağlık hizmetleri bedelinin poliklinik muayenelerinde en fazla iki katı, diğer hizmetlerde en fazla bir katı kadar ilave ücret alınabileceği belirtilmiştir.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerine göre, yükseköğretim kurumlarına ait sağlık hizmeti sunucularında öğretim üyeleri tarafından mesai saatleri dışında bizzat verilen sağlık hizmetleri için kurumca belirlenmiş sağlık hizmetleri bedelinin poliklinik muayenelerinde en fazla iki katı, diğer hizmetlerde en fazla bir katına kadar ilave ücret alınabilecektir.

Yapılan incelemede, Hastane Yönetim Kurulunun tarih ve sayılı Toplantısında; "Hastanemiz öğretim üyesi özel muayene ücretleri, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından yayımlanan Sağlık Uygulama Tebliği (SUT) hükümleri gereğince eki EK-2/A Ayaktan Başvurularda Ödeme Listesinde belirlenen tutarların iki katı şeklinde tahsil edilmektedir. Ancak SUT fiyatlarında yeteri kadar artış yapılmaması ve hastanın muayenelerinde öğretim üyesi tercihlerinin artması nedeniyle özel muayene ücretlerine ilave olarak "Öğretim Üyesi Bilimsel Görüşü" ücreti adı altında TL ilave ücret alınması uygun görülmüştür. Hoca bazlı alınan bu "Öğretim Üyesi Bilimsel Görüşü" ücreti %50 hastane %50 Öğretim Üyesi oranı ile dağıtılacaktır. Bu uygulama HBYS sisteminde yapılacak düzenlemeler hayata geçirildikten sonra uygulamaya geçirilecektir. Muhtemel uygulama tarihi olarak planlanması uygun görülmüştür." şeklinde karar alındığı, söz konusu karar ile her muayene için hastalardan özel muayene ücretine ilave olarak, SUT fiyatlarında yeteri kadar artış yapılmaması ve hasta muayenelerinde öğretim üyesi tercihlerinin artması gerekçe gösterilerek, Sağlık Uygulama Tebliğinde (SUT) yer almadığı halde "Öğretim Üyesi Bilimsel Görüşü" ücreti adı altında TL ilave ücret alındığı ve bilimsel görüş ücreti adı altında tahsil edilen söz konusu tutarın %50'sinin öğretim üyelerine ek ödeme olarak dağıtıldığı %50'sinin ise döner sermayeye geliri olarak kaydedildiği anlaşılmıştır.

Bununla birlikte, sorumluların temyiz dilekçelerinde söz konu uygulamaya tarihi itibarıyla son verildiği ifade edilmiştir.

Ayrıca sorumluların savunmalarında SUT ile belirlenen sınırın aşılmadığı, ayrı bir işlem adı altında ve ayrı bir kodla işlem söz konusu olduğu ve herhangi bir kamu zararının oluşmadığı ifade edilmişse de; Yükseköğretim kurumlarına ait sağlık hizmet sunucularında öğretim üyeleri tarafından mesai saatleri dışında bizzat verilen sağlık hizmetleri için poliklinik muayenelerinde en fazla iki katı, diğer hizmetlerde en fazla bir katına kadar ücret alınabilecekken, mevzuata aykırı olarak Sağlık Uygulama Tebliği'nde tanımlı olmayan "Öğretim Üyesi Bilimsel Görüşü" adı altında hastalardan ilave ücret tahsil edilerek Tebliğ ile belirlenen tutarların aşıldığı ve bunun bir kısmının öğretim üyelerine dağıtıldığı görülmüştür.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun "Yetkisiz tahsil ve ödeme" başlıklı 72'nci maddesinde:

"Kanunların öngördüğü şekilde yetkili kılınmamış hiçbir gerçek veya tüzel kişi, kamu adına tahsilat veya ödeme yapamaz.

Yetkisiz tahsilat veya ödeme yapılması, kamu hizmeti karşılığında veya kamu hizmetleriyle ilişkilendirilerek bağış veya yardım toplanması veya başka adlarla tahsilat veya ödeme yapılması hallerinde; söz konusu tutarlar, yetkisiz tahsilat veya ödeme yapılanlardan alınarak, ilgisine göre bütçeye gelir kaydedilir veya ilgililerine iade edilmek üzere emanet hesaplarına kaydedilir. Ayrıca, bunlar hakkında ilgili kanunları uyarınca adli ve idari yönden gerekli işlemler yapılır." hükümlerine yer verilerek, kamu hizmeti karşılığında veya kamu hizmetleriyle ilişkilendirilerek bağış veya yardım toplanması veya başka adlar altında tahsilat yapılması hallerinde ne tür bir işlem yapılması gerektiği açıkça düzenlenmiştir.

Buna göre, hastalardan Sağlık Uygulama Tebliği (SUT) ile belirlenen parasal sınırı aşan ve Tebliğ'de tanımlı olmayan "bilimsel görüş ücreti" adı altında tahsil edilen tutarların yetkisiz ödeme yapılanlardan alınarak 5018 sayılı Kanun'un 72'nci maddesi gereğince ya bütçeye gelir kaydedilmesi ya da ilgililerine iade edilmek üzere emanet hesaplarına alınması gerekmektedir.

Somut olayda tahsil edilen tutarlar, İdare tarafından ilgililere iade edilmek üzere emanet hesaplarına alınmayıp, aynı maddedeki diğer seçenek tercih edilerek bütçeye gelir kaydedildiğinden, söz konusu tutarların kamu gelirinin tabi olduğu mevzuat çerçevesinde değerlendirilmesi gerekir.

Sonuç olarak, mevzuata aykırı bir şekilde Sağlık Uygulama Tebliği (SUT) ile belirlenen parasal sınırın üzerinde ve Tebliğ'de tanımlı olmayan "Öğretim Üyesi Bilimsel Görüşü" ücreti adı altında hastalardan ilave olarak tahsil edilerek döner sermaye bütçesine gelir kaydedilen ücretlerin kamu geliri olduğunda tereddüt bulunmamaktadır. Bu nedenle, mevzuat hükmü uyarınca döner sermaye bütçesine gelir olarak kaydedilip İdare geliri haline gelen söz konusu ücretlerin %50'sinin öğretim üyelerine ek ödeme olarak dağıtılması suretiyle 5018 sayılı Kanun'un 71'inci maddesi kapsamında "kamu kaynağında eksilmeye" neden olunarak kamu zararına sebebiyet verilmiştir.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetim ve Kontrol Kanunu'nun "Harcama yetkisi ve yetkilisi" başlıklı 31'inci maddesinde; "... Kanunların veya Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin verdiği yetkiye istinaden yönetim kurulu, icra komitesi,

komisyon ve benzeri kurul veya komite kararıyla yapılan harcamalarda, harcama yetkisinden doğan sorumluluk kurul, komite veya komisyona ait olur. ..." denilmektedir.

Oluşan kamu zararından; 5018 sayılı Kanun'un 32 ve 33'üncü maddeleri gereğince ödeme emri belgesi ve eki belgelerinde imzası bulunan Harcama Yetkilisi ve Gerçekleştirme Görevlisi ile aynı Kanun'un 31'inci maddesi uyarınca Üniversite Döner Sermaye İşletmesi Yönetim Kurulu kararında imzası bulunan Yönetim Kurulu Üyelerinin de sorumluluğu bulunmaktadır.

Bu itibarla, yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri ve açıklanan gerekçelerle sorumluların iddia ve itirazlarının REDDİ ile 31 sayılı İlamın 1'inci maddesi ile verilen TL tutarındaki tazmin hükmünün TASDİKİNE,

TEMYİZ KURULU KARARI

Tarih : 29.01.2025

No : 57665

Konu: İvedilikle yapılmasını gerektiren bir durum söz konusu olmadığı halde ihalenin pazarlık usulü ile gerçekleştirilmesi suretiyle ihale ilanı verme yükümlülüğünün, dolayısıyla da ihalede saydamlığın, rekabetin, eşit muamelenin, güvenilirliğin ve kamuoyu denetiminin ortadan kaldırıldığı; Sözleşme ve eki Teknik Şartname uyarınca oluşan yükümlülüklerin hiçbirisi Yüklenici tarafından yerine getirilmediği halde gerçeğe aykırı belge düzenlemek suretiyle ödeme yapılması sonucu kamu zararına sebebiyet verildiği hk.

GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:

11 sayılı İlamın 2'nci maddesi ile, Rapora konu mal alım işi kapsamındaki yükümlülüklerin hiçbirisi yüklenici firma tarafından yerine getirilmediği halde gerçeğe aykırı belgeler düzenlemek suretiyle ödeme yapılması sonucunda oluşan toplam -TL kamu zararının sorumlulara ödettirilmesine hükmedilmiştir.

(2018/702578 kayıt numaralı ihalenin, 4734 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin (b) bendi hükmüne aykırı olarak, herhangi bir ani ve beklenmeyen veya yapım tekniği açısından özellik arz eden yahut yapı veya can ve mal güvenliğinin sağlanması açısından ivedilikle yapılmasını gerektiren bir durum söz konusu olmadığı halde, pazarlık usulü ile gerçekleştirilmesi suretiyle ihale ilanı verme yükümlülüğünün, dolayısıyla da, ihalede saydamlığın, rekabetin, eşit muamelenin, güvenilirliğin ve kamuoyu denetiminin ortadan kaldırılması,

07.01.2019 tarihli Mal Alım Sözleşmesi ve eki Teknik Şartname uyarınca oluşan yükümlülüklerin hiçbirisi Yüklenici tarafından yerine getirilmediği halde gerçeğe aykırı belge düzenlemek suretiyle ödeme yapılması,

hususları, 6085 sayılı Sayıştay Kanununun 78 inci maddesi uyarınca düzenlenen 11.12.2019 tarihli ve 55823471-115.07.03-E. 19013716 sayılı Müzekkerenin 3. Dairede görüşülmesi sonucu alınan 02.01.2020 tarihli ve D.3.2020-1/19014398 sayılı Karar gereği Cumhuriyet Başsavcılığına suç duyurusunda bulunulmuştur.)

Bu hükme ilişkin olarak, 23.11.2022 tarih ve 52475 tutanak numaralı Temyiz Kurulu Kararı ile ".....mevcut bilgi ve belgeler ışığında tazmin hükmü kurulmasında hukuki bir isabet bulunmadığından tazmin hükmünün

BOZULMASINA, devam etmekte olan ceza ve hukuk yargılaması sürecinin ve olası sonuçlarının, somut olayda kamu zararı oluşup oluşmadığı, kamu zararının hesabı ve sorumluluk yönleriyle Sayıştay yargılaması açısından değerlendirilerek yeni hüküm tesisi için dosyanın Dairesine TEVDİİNE,..." karar verilmiştir.

Bu defa Daire, 208-11 sayılı ek ilamın 1 inci maddesi ile önceki Kararında ısrar ederek, Rapora konu mal alım işi kapsamındaki yükümlülüklerin hiçbirinin Yüklenici tarafından yerine getirilmediği halde gerçeğe aykırı belge düzenlemek suretiyle Sözleşme kapsamındaki malların tümünün alınmış gibi gösterilerek ödeme emri belgesine bağlanması sonucunda oluşan toplam TL kamu zararının; sorumlular tarafından tazminine karar vermiştir.

Esas ve sorumluluğa ilişkin olarak;

Yüklenici ile İdare arasında 07.01.2019 tarihinde imzalanmış olan anılan işe ait Sözleşmenin; "Sözleşmenin konusu işin/alımının tanımı" başlıklı 5 inci maddesinde;

"5.1. Sözleşmenin konusu; İdarenin ihtiyacı olan ve aşağıda miktarı belirtilen ve teknik Özellikleri teknik şartnamede düzenlenen Çocuk Oyun Grupları ve Açık Alan Spor Aletleri, ihale dokümanı ile bu sözleşmede belirlenen şartlar dahilinde Yüklenici tarafından temini ve İdareye teslimi işidir.

5.1.2. Sözleşme kapsamında alımı yapılacak mal / malların miktarı:..." şeklinde belirlenmiştir.

5.1.1.2 Bu Sözleşme ile temin edilecek mal / mallar, sözleşme ve eklerinde yer alan düzenlemelere uygun teslim edilecektir."

"Malın/İşin teslim alma şekil ve şartları ile teslim programı" başlıklı 10 uncu maddesinde;

"10.3. Teslim programı ve teslim tarihleri

10.3.1 Sözleşme imzalanmasından 15 gün içerisinde teslim edilecektir.

10.4. Teslim programında değişiklik

10.4.1 Yüklenici, İdarece onaylanmış teslim programına uymak zorundadır. Ancak zorunlu hallerde İdarenin uygun görüşü ile teslim programında değişiklik yapılabilir. İdarece onaylanan bir süre uzatımı bulunduğu takdirde,

yüklenici bu hususun kendisine tebliği tarihinden başlamak üzere beş iş günü içinde yeni duruma göre bir teslim programı düzenlemek zorundadır.”

denilmektedir.

Sözleşme eki Teknik Şartnamenin “Genel Hükümler” başlıklı 25 inci maddesinin 25.1 inci alt maddesinde;

“Nakliyesi ve montajı yüklenici firmaya ait olan söz konusu mal altınından idarenin isteği doğrultusunda idarenin göstereceği yerlere yüklenici tarafından montaj yapılacaktır, isteğe göre söz konusu mal alımı teslim yeri Belediyesi Fen İşleri Şantiyesinde bulunan Park ve Bahçeler Müdürlüğüne ait sahaya teslim edilecektir.” hükmü yer almaktadır.

19.12.2002 tarihli ve 24968 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Mal Alımları Denetim Muayene ve Kabul İşlemlerine Dair Yönetmeliğin; “Muayene ve kabul komisyonlarının kurulması” başlıklı 6 ncı maddesinin birinci fıkrasında;

“Yetkili makam tarafından biri başkan, biri işin uzmanı olmak üzere en az üç veya daha fazla tek sayıda kişi ile yedek üyelerden oluşan muayene ve kabul komisyonları kurulur. Ancak, ilgili idarede yeterli sayıda veya işin özelliğine uygun nitelikte uzman personel bulunmaması durumunda, 4734 sayılı Kanuna tabi idarelerden uzman personel görevlendirilebilir”

“Komisyonun görev ve sorumlulukları” başlıklı 7 nci maddesinde;

“Komisyonun görev ve sorumlulukları aşağıda belirtilmiştir:

a) Yüklenici tarafından idareye teslim edilen malın veya yapılan işin ihale dokümanında belirtilen şartlara uygun olup olmadığı,

b) Komisyon üyeleri her muayenede hazır bulunmak zorundadır.

c) Kısa sürede bozulabilen maddelerin muayenesine öncelik verir.

Komisyon, ihale dokümanında belirlenen şekilde kabul işlemlerinde esas alınacak işlemleri yürütür.”

“Geçici kabul” başlıklı 22 nci maddesinde;

“Mal ve/veya iş teslim edildikten sonra işletmeye alınarak ihale dokümanında belirtilen kapasite ve yeterlilik kriterlerinin sağlanması ile etkinliğinin ve verimliliğinin anlaşılması için belirli bir zamana ihtiyaç duyulan durumlarda, ihale dokümanında belirtilmek kaydıyla komisyonca geçici kabul yapılır.”

“Geçici kabul tutanağının düzenlenmesi” başlıklı 23 üncü maddesinde;

“Komisyonca yapılan muayene ve incelemeler sonucunda mal veya yapılan iş geçici kabule hazır bulunduğu taktirde, işin / malın genel durumunu belirten görüşler ile uygun göreceği diğer kayıt ve şartları belirtmek suretiyle en az üç nüsha geçici kabul tutanağı düzenlenir ve imzalanan bu tutanak yetkili makama gönderilir. Geçici kabul tutanağı yetkili makam tarafından onandıktan sonra geçerli olur.

Yapılan inceleme neticesinde komisyonca iş/mal geçici kabule hazır bulunmadığı takdirde durum bir tutanakla tespit edilir ve idareye bildirilir. Bu durumda geçici kabul yapılmamış sayılır.”

“Kabul” başlıklı 25 inci maddesinde;

“Sözleşme konusu malların denetim, muayene ve testleri tamamlandığında, komisyonun olumlu raporu idarece kabul edilerek, ödemeye ilişkin belgenin düzenlenmesinde esas alınır.

Geçici kabulün söz konusu olduğu alımlarda ise, kesin kabul zamanı ihale dokümanında belirtilir. Kesin kabul zamanı geldiğinde yüklenici veya vekili bir dilekçe ile idareye başvurur. Bu başvuru üzerine; idarece kesin kabul teklif belgesi düzenlenerek, geçici kabulü yapan komisyonca veya zorunlu hallerde yeni bir kabul komisyonu kurularak kabul işlemleri yapılır.”

düzenlemeleri yer almaktadır.

Somut olayda, “Çocuk Oyun Grubu ve Açık Alan Spor Aletleri Alımı” Teknik Şartnamesinde özellikleri belirtilmiş olan, Sözleşme ve Teknik Şartname uyarınca teslim alınarak İdarece belirlenecek yerlere montajı yapılması gereken veya İdarenin talimatı doğrultusunda Belediyesi Fen İşleri Şantiyesinde bulunan Park ve Bahçeler Müdürlüğüne ait sahaya teslim edilmesi gereken çocuk oyun grubu ekipmanlarının teslim alındığına dair 17.01.2019 tarihli Mal Alım İşleri Kabul Tutanağının, Mal Alımları Denetim Muayene ve Kabul İşlemlerine Dair Yönetmeliğin “Muayene ve kabul komisyonlarının kurulması” başlıklı 6’ncı maddesine aykırı olarak herhangi bir görevlendirme yazısı olmaksızın, (Sözleşmeli Personel- Ziraat Mühendisi), (Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni) ve (İşçi) tarafından düzenlenerek imzalanmış olup, (Park ve Bahçeler Müdür Vekili-İhale Yetkilisi- Harcama Yetkilisi) tarafından da onaylandığı ve Ayrıca söz konusu mallara ilişkin 29.01.2019 tarihli Taşınır İşlem Fişlerinin yine,, ve tarafından düzenlenerek imzalandığı görülmüştür.

Sayıştay Denetim Ekibince yerinde yapılan incelemeler sırasında, Mal Alım İşi kapsamında teslim alındığı ve/veya montajı yapıldığı iddia edilen malların Sözleşme ve eki Teknik Şartnamede belirtilen özelliklerde olup olmadığı yönündeki tereddütlerin giderilmesi amacıyla, T.C. Sayıştay Başkanlığı Makamının tarihli ve sayılı Oluruna istinaden oluşturulan Bilirkişi heyetince mahallinde yapılan inceleme sonucunda mahallinde gösterilen malların bir kısmının eski, yıpranmış ve 07.01.2019 tarihli Çocuk Oyun Grubu ve Açık Alan Spor Aletleri Alımı Sözleşmesi konusu mallar olmadığı bir kısım malların ise hiç mevcut olmadığı 25.11.2019 tarihli Bilirkişi Raporu ile tespit edilmiştir.

Nitekim, idare sorumlu elemanlarınca hiçbir açık alan spor aleti takımı 6'lı veya 10'lu takım halinde gösterilemediği; toplamda 108 parça modelinden sadece 17 adet parça modelinin teslimatının ve/veya montajının yapıldığı 27.10.2019 tarihli tutanakta ifade edilmiştir.

Savunmalarda dile getirilen yüklenici aleyhine açılan menfi tespit davasının esastan değil usulden reddedildiği zira yüklenicinin Belediye aleyhine başlattığı icra takibi sürecinde Belediyenin itiraz ettiği ve yüklenicinin itirazın iptali davasını halihazırda açmış olduğunda bu dava sürecinde yüklenicinin edimini ifa etmediğine dair menfi tespit bulunabileceğinden, münferiden menfi tespit davasının açılmasında mahkemece hukuki yarar bulunmadığı hususu sabittir. İlk derece mahkemesinin usulden red kararı Yargıtayca da onanarak kesinleşmiştir. Dolayısıyla halihazırda Belediyenin yükleniciye karşı açmış olduğu bir menfi tespit davası bulunmamaktadır. Bilakis, yüklenicinin Belediye aleyhine açmış olduğu icra takibine karşılık, Belediyenin kendini savunmak zorunda kalarak icraya itiraz ettiği anlaşılmıştır. Bu itiraza karşı yüklenici tarafından itirazın iptali davası açılmış olup buna ilişkin olarak yeniden bilirkişi raporu düzenlenmiştir. Bu bilirkişi raporunda, ilama konu olan çocuk oyun grubu teslimine ait faturaya karşı Davalı taraf olan Belediyenin herhangi bir itirazda bulunmadığı tespit edilmiştir. Dolayısıyla konuya ilişkin olarak Sayıştay yargılamasının bekletici sorun yapabileceği borç ilişkisine dair bir hukuki süreç bulunmamaktadır.

Öte yandan cezai sürece ilişkin olarak; savunmalarda öne sürülen Cumhuriyet Başsavcılığı'na suç duyurusunda bulunulduğu; bu hususun ve yukarıda anılan hukuk mahkemelerindeki yargılama sürecinin Sayıştay yargılaması açısından bekletici sorun yapılmak zorunda olduğu, denetçinin bir savcı-hakim gibi cezai unsurlar ve savlarla hareket ettiği hususu hukuki

dayanaktan yoksundur. Zira denetçi, Anayasa madde 160 ve 6085 Sayılı Sayıştay Kanunu hükümleri gereği eldeki bilgi, belge ve tutanaklara ve mevcut bilirkişi raporuna göre somut olayda kamu zararına yol açılıp açılmadığına dair iddiasını raporlamıştır.

Anayasa'nın 160. maddesinde "Sayıştay, merkezî yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarının bütün gelir ve giderleri ile mallarını Türkiye Büyük Millet Meclisi adına denetlemek ve sorumluların hesap ve işlemlerini kesin hükme bağlamak ve kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapmakla görevlidir. Sayıştayın kesin hükümleri hakkında ilgililer yazılı bildirim tarihinden itibaren onbeş gün içinde bir kereye mahsus olmak üzere karar düzeltilmesi isteminde bulunabilirler. Bu kararlar dolayısıyla idari yargı yoluna başvurulamaz.

Vergi, benzeri mali yükümlülükler ve ödevler hakkında Danıştay ile Sayıştay kararları arasındaki uyumsuzluklarda Danıştay kararları esas alınır.

(Ek üçüncü fıkra: 29/10/2005-5428/2 md.) Mahallî idarelerin hesap ve işlemlerinin denetimi ve kesin hükme bağlanması Sayıştay tarafından yapılır.

Sayıştayın kuruluşu, işleyişi, denetim usulleri, mensuplarının nitelikleri, atanmaları, ödev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri ve diğer özlük işleri, Başkan ve üyelerinin teminatı kanunla düzenlenir." denilmektedir.

Buna göre Sayıştay, kamu zararına ilişkin hüküm tesis etme yetkisiyle donatılmış bir hesap mahkemesi olup; bu manada diğer ilk derece mahkemeleri ile bir öncelik sonralık ilişkisi ya da aynı konu hakkında yargılamasını erteleyerek bekletici sorun yapma zorunluluğu bulunmamaktadır.

Öte yandan savunmalarda, yüklenici firmaya henüz ödeme yapılmadığı, söz konusu tutarın emanet hesaplarında bekletildiği, bu emanete alma işleminin her zaman ters kayıtla kapatılabilir bir tahakkuk işlemi olduğu, henüz yükleniciye ödenmemiş olan bu tutarın bir kamu zararı oluşturmadığı ve sorumlulardan tahsil edilebilmesinin mümkün olmadığı ifade edilmiştir. Güncel muhasebe kayıtlarının Belediyeden temini ve ilişkili belgelerin yeniden incelenmesi neticesinde tazmin konusu tutarın 320 nolu bütçe emanetleri hesabına alındığı ancak henüz bütçeden fiili ödeme gerçekleştirilmediği anlaşılmış olup; yükleniciye fiilen Belediye bütçesinden bu tarihe kadar herhangi bir ödeme yapılmadığından, bu işlemin 5018 sayılı yasanın 71 inci maddesi bağlamında teknik manada kamu zararına henüz yol açmadığı düşünülse de; emanetteki bir değer her an ters

kayıtla kapatılabileceği gibi; her zaman da bütçe emanetinden gider hesaplarına kaydedilerek giderin gerçekleşebilmesi de mümkündür. Savunmalarda ters kayıtla firma alacağı olarak kaydedilen emanet hesabının kapatıldığına dair bir belge de gönderilmemiştir. Bu çerçevede varsayım üzerinden yapılan savunma kabul edilebilir değildir.

Av.'nın savunmasında, ihale komisyonu üyesi olarak malları teslim aldığına dair imza atan müvekkili Gerçekleştirme Görevlisi'nın suç işleme kastı olmadığı, belgelerin düzenlenmesinden ve ihaleden haberi olmadığı, kişinin ihale öncesi sonrası resmi görevlendirmesinin olmadığı ifade edilmiştir. Temyize konu ilam maddesinin gerekçesi ihalenin Kamu İhale Kanunu ve diğer meri mevzuatta belirtilen usule aykırı şekilde yapılması değil; teslim alınmamış malların yetkisiz bir muayene kabul komisyonu imzası ile alınmış gibi gösterilerek kamu zararına neden olunmasıdır. Dolayısıyla Gerçekleştirme Görevlisi ve aynı zamanda muayene ve kabul komisyon üyesi olarak imza atan'nın usulüne uygun şekilde muayene kabul komisyonu üyesi olmadan imza atması hususu bizatihi hukuka aykırılık teşkil etmekte olup tazmin hükmünü destekler niteliktedir. Kişinin suç işleme kastı olup olmadığı, ihaleden haberi olup olmaması hususları ise ceza hukukuna ilişkin unsurlar olup, bu konuda yukarıda anılan tarih ve sayılı yazı ile Sayıştay Başkanlığınca halihazırda suç duyurusunda bulunulmuştur.

Sorumlulukla ilgili olarak, 5018 sayılı Kanunun "Harcama yetkisi ve yetkilisi" başlıklı 31 inci maddesinde;

"Bütçeyle ödenek tahsis edilen her bir harcama biriminin en üst yöneticisi harcama yetkilisidir.

(...)" hükmü,

"Harcama talimatı ve Sorumluluk" başlıklı 32'nci maddesinde;

"Bütçelerden harcama yapılabilmesi, harcama yetkilisinin harcama talimatı vermesiyle

mümkündür. Harcama talimatlarında hizmet gerekçesi, yapılacak işin konusu ve tutarı, süresi, kullanılabilir ödeneği, gerçek usulü ile gerçekleştirmeye görevli olanlara ilişkin

bilgiler yer alır. Harcama yetkilileri, harcama talimatlarının bütçe ilke ve esaslarına, kanun, tüzük ve yönetmelikler ile diğer mevzuata uygun

olmasından, ödeneklerin etkili, ekonomik ve verimli kullanılmasından ve bu Kanun çerçevesinde yapmaları gereken diğer işlemlerden sorumludur.” hükmü,

5018 sayılı Kanunun “Giderin gerçekleştirilmesi” başlıklı 33’üncü maddesinde ise

“Bütçelerden bir giderin yapılabilmesi için iş, mal veya hizmetin belirlenmiş usul ve esaslara uygun olarak alındığının veya gerçekleştirildiğinin, görevlendirilmiş kişi veya komisyonlarca onaylanması ve gerçekleştirme belgelerinin düzenlenmiş olması gerekir. (Değişik son cümle: 22/12/2005-5436/10 md.) Giderlerin gerçekleştirilmesi; harcama yetkililerince belirlenen görevli tarafından düzenlenen ödeme emri belgesinin harcama yetkilisince imzalanması ve tutarın hak sahibine ödenmesiyle tamamlanır.

Gerçekleştirme görevlileri, harcama talimatı üzerine; işin yaptırılması, mal veya hizmetin alınması, teslim almaya ilişkin işlemlerin yapılması, belgelendirilmesi ve ödeme için gerekli belgelerin hazırlanması görevlerini yürütürler.

(...)

Gerçekleştirme görevlileri, bu Kanun çerçevesinde yapmaları gereken iş ve işlemlerden sorumludurlar, (...)” hükmü yer almaktadır.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümlerine göre bütçeden bir giderin yapılması sürecinde malların belirlenmiş usul ve esaslara uygun olarak alındığına dair gerçekleştirme belgeleri düzenlenmekte; söz konusu belgelerin, ödeme emri belgesini düzenlemekle görevli olan gerçekleştirme görevlisi tarafından kontrol edilmesi ve uygun görülmesi neticesinde asli bir gerçekleştirme belgesi olan ödeme emri belgesi tanzim edilmekte; bahse konu ödeme emri belgesi ise harcama yetkilisince imzalanmaktadır.

Somut olayda “Çocuk Oyun Grubu ve Açık Alan Spor Aletleri Alım İşİ” teknik şartnamesinde özellikleri belirtilmiş olan, sözleşme ve teknik şartname uyarınca teslim alınarak İdarece belirlenecek yerlere montajının yapılması veya İdarenin talimatı doğrultusunda Park ve Bahçeler Müdürlüğüne teslim edilmesi gereken malların, Şartname doğrultusunda tam ve eksiksiz olarak teslim alındığına dair 17.01.2019 tarihli mal alım işleri kabul tutanağının, Gerçekleştirme Görevlileri ve tarafından düzenlenerek imzalandığı, Harcama Yetkilisi tarafından da onaylandığı,

Bahse konu kabul tutanağının esas alınması suretiyle düzenlenen 17.01.2019 tarihli hakediş raporunun tarafından onaylandığı,

Hakedişe ilişkin tüm belgelerin ekli olduğu 31.01.2019 tarih ve 599 gevmiye numaralı ödeme emri belgesinin Gerçekleştirme Görevlisi tarafından düzenlendiği, düzenlenen bu ödeme emri belgesinin de Harcama Yetkilisi tarafından imzalandığı,

Görölmüştür.

Bu çerçevede, gerçeğe aykırı bir şekilde kabul tutanağı düzenleyen gerçekleştirme görevlileri ile hakediş raporunu onaylayan ve bahse konu belgelerin ekli olduğu ödeme emri belgesini imzalayan harcama yetkilisinin sorumluluğu bulunmaktadır.

Hal böyle iken yukarıda yer verilen sorumlu iddialarının kabulü mümkün olmayıp gerçekleştirme görevlilerinin gerçeğe aykırı bir şekilde kabul tutanağı düzenlemeleri ile oluşan kamu zararı arasında illiyet bağının bulunduğu açıktır.

Bu itibarla, 07.01.2019 tarihli sözleşme ve eki teknik şartname uyarınca oluşan yükümlülüklerin hiçbiri, Yüklenici tarafından yerine getirilmediği halde gerçeğe aykırı belge düzenlemek suretiyle sözleşme kapsamındaki malların tümünün alınmış gibi gösterilip ödeme emrine bağlanması sonucunda doğan kamu zararından Harcama Yetkilisi ile Gerçekleştirme Görevlilerinin sorumluluğu bulunmaktadır.

Diğer yandan Üst Yönetici (Eski Belediye Başkanı) ile Vekili Avukat tarafından gönderilen temyiz dilekçelerinde kamu zararı olduğu varsayımı altında dahi üst yöneticinin bu husustan dolayı sorumlu olmayacağı ifade edilmişse de; 5018 sayılı Kanun'un "Hesap verme sorumluluğu" başlıklı 8 inci maddesinde yer alan; "Her türlü kamu kaynağının elde edilmesi ve kullanılmasında görevli ve yetkili olanlar, kaynakların etkili, ekonomik, verimli ve hukuka uygun olarak elde edilmesinden, kullanılmasından, muhasebeleştirilmesinden, raporlanmasından ve kötüye kullanılmaması için gerekli önlemlerin alınmasından sorumludur ve yetkili kılınmış mercilere hesap vermek zorundadır." hükmünden de anlaşılacağı üzere kamu kaynağından dolayı hesap verecek kişilerde unvan ayrımına gidilmemiş, genel olarak kamu kaynağının elde edilmesi ve kullanılmasında görevli ve yetkili olanların, söz konusu yetkinin karşılığı sorumluluğu taşıyacağı öngörülerek idare hukukunda geçerli olan yetki-sorumluluk dengesi prensibine uygun bir düzenleme getirilmiştir.

13.07.2005 tarih ve 25874 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 5393 sayılı Belediye Kanununun “Belediye başkanı” başlıklı 37’nci maddesinde belediye başkanının, belediye idaresinin başı ve belediye tüzel kişiliğinin temsilcisi olduğu; “Belediye başkanının görev ve yetkileri” başlıklı 38 inci maddesinde belediye başkanının, belediyenin hak ve menfaatlerini korumak, belediyenin taşınır ve taşınmaz mallarını idare etmek, belediyenin gelir ve alacaklarını takip ve tahsil etmek gibi görevleri bulunduğu; “Belediye bütçesi” başlıklı 61 inci maddesinde de belediye başkanı ve harcama yetkisi verilen diğer görevlilerin, bütçe ödeneklerinin verimli, tutumlu ve yerinde harcanmasından sorumlu olduğu hüküm altına alınmış iken herhangi bir ani ve beklenmeyen veya yapım tekniği açısından özellik arz etmeyen yahut yapı, can ve mal güvenliğinin sağlanması açısından ivedilikle yapılması gerekliliği olmadan, söz konusu alım işinin pazarlık usulü ile ihale edilmek suretiyle ihale ilanı verme yükümlülüğünün ve böylece ihalede saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik ve kamuoyu denetimi ilkelerinin ihlal edildiği; bunun yanı sıra 07.01.2019 tarihli sözleşme ve eki teknik şartname uyarınca oluşan yükümlülüklerin hiçbirisi Yüklenici tarafından yerine getirilmediği halde gerçeğe aykırı belgeler düzenlemek suretiyle Sözleşme kapsamındaki malların tümünün alınmış gibi gösterildiği bir durumda, bahse konu süreçler bütünsel mahiyet arz ettiğinden illiyet bağı korunmakta, dolayısıyla Belediye Başkanının da kamu zararından sorumluluğu bulunmaktadır.

Sonuç olarak;

Savunmalardaki iddiaların aksine, ihale konusu mal alım işi ile ilgili olarak hiç alınmamış olan malların, teslim alınmış gibi gösterilmesi suretiyle ihale ve sözleşme bedeli olan toplam TL’nin yüklenici adına bütçe emanetine kaydedilerek 31.01.2019 tarihli ve 599 yevmiye numaralı ödeme emrine bağlandığı anlaşılmaktadır. 27.05.2016 tarihli ve 29724 mükerrer sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Mahalli İdareler Bütçe ve Muhasebe Yönetmeliğinin 320-Bütçe emanetleri hesabının niteliğine ilişkin 248 inci maddesinde yer alan; “(7) Bu hesap, mali yıl içerisinde veya sonunda Ödeme emri belgesine bağlandığı halde, nakit yetersizliği veya diğer sebeplerle ilgililerine ödenemeyen tutarların izlenmesi için kullanılır.” hükmü dikkate alındığında; nakit yetersizliği nedeniyle 320-Bütçe emanetleri hesabına kaydedilen söz konusu tutarın kamu zararı olarak nitelendirilemeyeceği iddiasında bulunmak mümkün değildir. Kanunun 33 üncü maddesinde belirtilen Yönetmelik hükümlerine göre bütün

tahakkuk belgelerinin harcama yetkilisine imzalatırılmış ödeme emri belgesi ekinde ödeme yapılmak üzere muhasebe birimine gönderilmiş olması gerekir. (...)” hükmü yer almakta olup Yönetmeliğin “Hesabın niteliği” başlıklı 248 inci maddesinde; “Bu hesap, mali yıl içerisinde veya sonunda ödeme emri belgesine bağlandığı halde, nakit yetersizliği veya diğer sebeplerle ilgililerine ödenemeyen tutarların izlenmesi için kullanılır.” denilmektedir. Söz konusu mevzuat hükümleri değerlendirildiğinde hakedişe ilişkin gerçekleştirme belgelerinin hazırlanması ve bunun üzerine ödeme emri belgesinin düzenlenmesi sonucunda hakediş tutarı, 320-Bütçe Emanetleri Hesabına kaydedilmiş ise bu tutar, idare açısından borç niteliğindeki bir yabancı kaynağa dönüşmüş olacaktır.

Hal böyle iken yükümlülüklerin hiçbiri Yüklenici tarafından yerine getirilmediği halde gerçeğe aykırı belgeler düzenlemek suretiyle Sözleşme kapsamındaki malların tümü alınmış gibi gösterilerek hakediş raporu düzenlenmesi ve imzalanması neticesinde 1.067.900,00 TL bütçe giderini ihtiva eden ödeme emri belgesinin tanzim edilmesi karşısında hakediş tutarının, 320-Bütçe Emanetleri Hesabına kaydedildiği gerekçesi ile 5018 sayılı Kanunun 71 inci maddesi uyarınca kamu zararının oluşmadığının değerlendirilmesi yerinde olmayacaktır. Zira, söz konusu ödeme emri belgesinin düzenlenmesi ile Belediye, ilgili Yüklenici karşısında yersiz olarak borçlu ve bu tutarı haksız olarak ödemekle yükümlü hale getirilmiştir. Başka bir deyişle kamu zararı tanımında yer verilen kamu kaynağı, ilgisine ödenmesi gereken yabancı bir kaynağa dönüştürülmüştür.

Diğer taraftan, 11.03.2022 tarih ve 2021/7338 CBS Soruşturma Dosyası sayılı Cumhuriyet Başsavcılığı Hazırlık Bürosundan gönderilen T.C Sayıştay Başkanlığına hitaben yazı ile devam ettiği anlaşılan ceza yargılaması süreçleri, Sayıştay yargılama süreçlerinden farklı unsurlar ve sonuçlar içermekte olup bu yönüyle doğrudan kamu zararı kavramı ve hesap yargılaması ile örtüşmemektedir. Bu nedenledir ki hükmü etkileme potansiyeli olabilecek ancak henüz tesis edilmemiş bir mahkeme kararı temyiz nedeni olmazken; hükmü etkileyecek nitelikte sonradan ortaya çıkan bir mahkeme kararı Sayıştay Kanunun 56’ncı Maddesi uyarınca yargılamanın iadesi nedeni olabilmektedir. Somut olay bakımından Sayıştay Yargılaması neticesinde hüküm tesis edilebilmesi için Adli makamlar tarafından gerçekleştirilecek cezai yargılamanın olası sonuçlarının beklenilmesini gerektirecek bir durum bulunmamaktadır. Zira, ödeme emri belgesi, ödeme emri belgesinin ekleri ile

bilirkişi raporunun incelenmesi neticesinde yukarıda gerekçeleriyle ortaya konulduğu üzere kamu zararının meydana gelmiş olduğu açık bir şekilde tespit edilebilmekte ve Sorumluların eylemleri ile söz konusu kamu zararı arasında illiyet bağı kurulabilmektedir.

Bu itibarla, dilekçilerin iddialarının reddedilerek, 11 sayılı İlamın 2'nci maddesi ile, ihale konusu mal alım işi ile ilgili olarak hiç alınmamış olan malların, teslim alınmış gibi gösterilmesi suretiyle ihale ve sözleşme bedeli olan toplam TL'ye verilen tazmin hükmünün TASDİKİNE,

TEMYİZ KURULU KARARI

Tarih : 05.03.2025

No : 57804

Konu: Güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması tamamlanmadan göreve başlatılan kişiye, bilahare 701 sayılı Kanun Hükmünde Kararname uyarınca kamu görevinden yasaklanmasına rağmen Üniversitede görevine devam ettirilerek maaş, ek ders, döner sermaye payı vb. ödenmesinin kamu zararı oluşturduğu hk.

GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:

381 sayılı İlamın 1'inci maddesiyle; Üniversitenin Siyasal Bilgiler Fakültesi İşletme Bölümünde güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması tamamlanmadan önce göreve başlatılan akademik personele, maaş ve ek ders ödemeleri yapılması sonucu oluşan toplam TL kamu zararının, sorumlularına ödettirilmesi kararı verilmiştir.

Esasa ilişkin mevzuat ve değerlendirme

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48'inci maddesinde;

"Devlet memurluğuna alınacaklarda aşağıdaki genel ve özel şartlar aranır.

A) Genel şartlar:

1. Türk Vatandaşı olmak,
2. Bu Kanunun 40'ncı maddesindeki yaş şartlarını taşımak,
3. Bu Kanunun 41'inci maddesindeki öğrenim şartlarını taşımak,
4. Kamu haklarından mahrum bulunmamak,

5. (Değişik: 23/1/2008 – 5728/317 md.) Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamak.

6. Askerlik durumu itibarıyla;

a) Askerlikle ilgisi bulunmamak,

b) Askerlik çağına gelmemiş bulunmak,

c) Askerlik çağına gelmiş ise muvazzaf askerlik hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya yedek sınıfa geçirilmiş olmak,

7. 53'üncü madde hükümleri saklı kalmak kaydı ile görevini devamlı yapmasına engel olabilecek akıl hastalığı bulunmamak,

8. (Ek: 3/10/2016 – KHK-676/74 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7070/60 md.) Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak.

..." hükmü yer almaktadır.

29.10.2016 tarih ve 676 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48'inci maddesinin birinci fıkrasının (A) bendine eklenen alt bent ile devlet memurluğuna alınacaklarda aranacak genel şartlar arasına, güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olma şartı eklenmiştir.

Bu hüküm, 29.11.2019 tarihinde Resmî Gazete'de yayınlanan Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edilmiştir. Dolayısıyla 29.10.2016 ile 29.11.2019 tarihleri arasında devlet memurluğuna yapılan alımlarda, güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırmasının yapılmış olması gerekmektedir. Yani, söz konusu tarihler arasında devlet memurluğuna alınacaklarda aranacak genel şartlar arasında, güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırmasının yapılmış olması yönündeki (657 sayılı) Kanun hükmü yürürlüktedir.

Adı geçen personel ile ilgili idari işlem süreci

Milli Savunma Bakanlığı Enstitüsünde görevli 'ün tarihinde Resmi Gazete'de yayımlanan öğretim üyesi ilanındaki profesör kadrosu için Üniversiteye başvuruda bulunduğu; 08.07.2017 tarihinde, şahsın önceki kurumu olan'nden istifa ettiği; 12.07.2017 tarihinde, İşletme bölümü profesörlük kadrosuna atandığı; kişi hakkında Ankara Valiliğinden istenen 21.02.2017 tarihli güvenlik soruşturması talebine ilişkin cevabi yazının 18.08.2017 tarihinde Genel Evrak birimi personeline teslim edildiği; söz konusu kişi hakkında güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması neticelenmeden, 12.07.2017 tarihinde profesör kadrosuna atamasının yapıldığı anlaşılmaktadır.

Temyiz başvurusunda bulunan sorumlular tarafından gönderilen dilekçede de;

Adı geçen personelin üniversiteye başvurduğu sırada Milli Savunma Üniversitesinde çalışmakta olduğundan, yapılan atamanın naklen atama olduğu, bu nedenle 657 sayılı Kanunun ilgili hükmü uyarınca yapılacak olan güvenlik soruşturmasının sadece açıktan yapılacak olan atamalar için aranan bir şart olması sebebiyle, güvenlik soruşturması yapılmasının gerekli olmadığı ve 657 sayılı Kanun'un ilgili bent hükmünün soruşturma yapılmasını zorunlu kılmakla birlikte, soruşturma sonucunun durumuna göre hangi işlemlerin yapılacağı konusunda amir bir hükmün yer almadığı, sadece soruşturma yapılmasının zorunlu kıldığı, soruşturma sonucunun atamaya engel olup olmayacağı hususunun ise belirsiz bırakıldığı, belirtilse de,

.... Personel Daire Başkanlığının tarih ve sayılı atama onayı incelendiğinde;

Söz konusu personelin, 08.07.2017 tarihinde Enstitüsünden istifa ettiği ve profesör kadrosuna açıktan atanmasına onay verildiği anlaşıldığından, açıktan atamanın gerçekleştiği tarihte devlet memurluğuna alınacaklarda aranacak genel şartlar arasında, soruşturma sonucunun atamaya engel olup olmayacağına bakılmaksızın güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olma şartı yer aldığından, güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması neticelenmeden profesör kadrosuna atama yapılmasında, hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Temyiz başvurusunda bulunan sorumlular tarafından gönderilen dilekçede de;

Ayrıca, ilgili akademik personelin 08.07.2018 tarih ve 30472 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 701 sayılı KHK'nın ekli listesinde isminin kamu görevinden yasaklı TSK personeli listesinde bulunduğu haricen öğrenilmesiyle, Üniversite tarafından gerekli yasal yollara başvurulduğu belirtilmiş olup; sorumlularca, haksız ve yersiz olarak ödenen maaş alacaklarına ilişkin açılan dava neticesinde, Ankara 41. Asliye Hukuk Mahkemesinin tarih ve Sayılı Kararı ile Üniversite lehine hüküm tesis edildiği ifade edilmiştir.

.....

Gerçekleşen ödemelerin kamu zararı niteliği ve sorumluluk

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunun “Kamu Zararı” başlıklı 71’inci maddesinde (Değişik birinci fıkra: 25/4/2007-5628/4 md.);

“ ...

Kamu zararı; kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunmasıdır.

...” şeklinde tanımlanmış olup;

Söz konusu olayda kamu zararı, kamu görevlilerinin mevzuata aykırı kararı olarak 657 sayılı Kanun’un yukarıda yer verilen hükmü uyarınca yapılması gereken güvenlik soruşturması yapılmadan adı geçen kişinin atama onayının yapılarak göreve başlatılmasıyla oluşmuştur.

Bununla birlikte, Merkezi Yönetim Harcama Belgeleri Yönetmeliği’nin “Aylıklar” başlıklı 9’uncu maddesinde;

“Aylık ve aylıkla birlikte ödenen hak edişler için Aylık Bordrosu veya Yurtdışı Aylık Bordrosu (Örnek: 8 veya 8/A) ve Personel Bildirimi (Örnek: 9) ile duruma göre ödemenin yapıldığı ilk aya ait ödeme belgesine aşağıda belirtilen belgeler bağlanır.

a) İlk atamalarda, atama onayı ve işe başlama yazısı.

b) Naklen atamalarda, atama onayı, işe başlama yazısı ve Personel Nakil Bildirimi

... ”

Şeklinde yer alan hüküm gereğince;

Ödeme emri belgelerinde “harcama yetkilisi” ve “gerçekleştirme görevlisi” olarak imzası bulunan kamu görevlilerinin, aylıklar ödenirken ödeme belgesine bağlanacak kanıtlayıcı belge olarak, ödemenin yapıldığı ilk aya ait ödeme belgesinde, Aylık Bordrosu, Personel Bildirimine ilave olarak, ilk atamalarda atama onayı ve işe başlama yazısının mevcudiyetini kontrol ederek söz konusu ödeme emirlerini imzalamaları dışında bir sorumlulukları olmadığından;

.....'e ödemenin yapıldığı ilk aya ait ödeme belgesinde de atama onayı ve işe başlama yazısının olması nedeniyle adı geçen şahsın güvenlik soruşturması neticelenmeden atamasının yapılması sürecinde herhangi bir iştiraklerinin olmaması sebebiyle adı geçen şahsın, 657 sayılı Kanun'un ilgili hükmü uyarınca yapılması gereken güvenlik soruşturması yapılmadan atama onayının yapılması ile ilgili bir sorumlukları bulunmamaktadır.

Bu nedenle, oluşan kamu zararından atama onayında imzası bulunanlar;'nın sorumluluğu söz konusudur.

.....

Bu itibarla;

Sorumlu ve ayrıca Avukatı tarafından gönderilen temyiz dilekçelerinde ileri sürülen itirazların REDDİ ile 657 sayılı Kanun'un 48'inci maddesi hükmüne aykırı olarak güvenlik soruşturması ve arşiv araştırması tamamlanmadan göreve başlatılan'e maaş ve ek ders ödemelerinin yapılması sonucunda oluşan toplam TL kamu zararının sorumlularına ödettirilmesi, yönündeki Daire İlam hükmünün esas ve sorumluluk yönünden TASDİKİNE,

Karar verilmiştir.