



MEMUR-SEN KONFEDERASYONU

EĞİTİM-BİR-SEN

EĞİTİMCİLER BİRLİĞİ SENDİKASI



Sayı : 02/616/EBS/
Konu : Mahkeme kararının yerine getirilmesi

3.1.2019

T.C.
AFYON KOCATEPE ÜNİVERSİTESİ REKTÖRLÜĞÜ
Strateji Geliştirme Daire Başkanlığı

Rektörlüğünüze bağlı birimlere gönderilmiş bulunan “İkinci Öğretim Fazla Mesai Ödemesi” konulu yazıda Yükseköğretim Kurumlarında Yapılacak İkinci Öğretimde Görev Alacak Öğretim Elemanlarına Ödenecek Ders Ücretleri ile Görevli Akademik Yöneticiler ve Öğretim Elemanları ile İdari Personele Ödenecek Fazla Çalışma Ücretlerine İlişkin Karar hakkında Danıştay 8. Dairesi’nin 2013/11339 Esas 2018/3973 Karar sayılı kararının üniversitenizce uygulanıp uygulanmayacağı konusunun Hukuk Müşavirliğine sorulduğu; Hukuk Müşavirliğinden alınan görüş yazısında özetle “ilgili davada taraf olmadığımızdan ve karar sonucu ilgili Bakanlar Kurulunca herhangi bir işlem tesis edilip edilmediği bildirilmediğinden Kurumumuzca tesis edilecek bir işlem bulunmadığı, işlem tesis edilmesi halinde sorumluluk biriminize ait olacağı” şeklinde görüş bildirildiği; konu hakkında Hukuk Müşavirliği görüşü doğrultusunda hareket edilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

Anayasa’nın 138 inci maddesinin son fıkrasında “Yasama ve yürütme organlarıyla idare mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez” hükmü yer almaktadır.

Yine 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 28 inci maddesinin birinci fıkrasında “*Danıştay, Bölge İdare Mahkemeleri, İdare 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 (30) günü geçemez*” hükmü yer almakta olup idareye mahkeme kararlarını “derhal” ve “aynen” uygulama yükümlülüğü getirmiştir.

İptal davası, korunmasız birey karşısında daha güçlü, ayrıcalıklı ve üstün yetkilere sahip idarenin yapmış olduğu idari işlemler hakkında yetki, şekil, sebep, konu, maksat yönlerinden biri veya birkaçı ile hukuka aykırı olduklarından dolayı iptalleri için menfaatleri ihlal edilenler tarafından açılan davaları ifade eder.

İptal kararları; Anayasa’nın, idarenin hukuka uygunluğunun denetlenmesi amacıyla yargı organına verdiği yetkinin sonucudur. İdarenin hukuka aykırı işlemlerinden dolayı hakları ihlal edilenlere, haklarının yargı organınca iadesidir de diyebiliriz. İptal kararları hukuk düzenini korur ve idarenin yasalara uygun hareket etmesini sağlar.

Bu husus Danıştay 10. Dairesi 28.05.2004 tarih ve 2002/4061 Esas ve 2004/5219 Karar sayılı kararında “*İptal davalarının esas amacı; bir hakkın ihlal edilip edilmediği ve böyle bir ihlal sonucunda ortaya çıkacak zararın tazmini değildir. Bu davalar bir idari tasarrufun (kararın veya işlemin) hukuka aykırılığı dolayısıyla iptalini, ortadan kaldırılmasını amaç edinen, başka bir değişik idari işleme, karara yöneltmiş davalardır. Bu davalarda idari bir işlemin hukuk kurallarına uygun*

EĞİTİM-BİR-SEN GENEL MERKEZİ

Adres: Oğuzlar Mahallesi Av. Özdemir Özok Sokak No: 5 Balgat / ANKARA
Tel: (0.312) 231 23 06 | Faks: (0.312) 230 65 28 | web: www.ebs.org.tr | e-posta: ebs@ebs.org.tr

olup, olmadığını incelenmekte ve hukuk kurallarına aykırılığı halinde bu işlemin iptali yoluna gidilmektedir. İptal davasının konusu, idari bir işlemin hukuk kurallarına aykırı olup olmadığını incelemek ve aykırılığı halinde işlemi ortadan kaldırmaktır. İptal davasının amacı ise; idarenin hukuka aykırı karar almasını önlemek, böylece idarenin hukuk kurallarına riayetini sağlamak ve hukuka aykırı olduğu tespit edilen kararları ortadan kaldırmak suretiyle hukuk düzenini korumaktır.” şeklinde izah edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi’nin 14.1.2010 tarihli ve 2009/27 Esas, 2010/9 Karar sayılı kararında da ifade edildiği üzere Anayasa’nın 36 ncı maddesinde ifade edilen hak arama özgürlüğü, diğer temel hak ve özgürlüklerden gereken şekilde yararlanılmasını ve bunların korunmasını sağlayan en etkili güvencelerden biri olmakla birlikte aynı zamanda toplumsal barışı güçlendiren, bireyin adaleti bulma, hakkı olanı elde etme, haksızlığı önleme uğraşının da aracıdır. Hak arama özgürlüğü ve adil yargılanma hakkı, sadece yargı mercileri önünde davacı ve davalı olarak iddia ve savunmada bulunma hakkını değil, yargılama sonunda hakkı olanı elde etmeyi de kapsayan bir haktır.

Nitekim Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi’nin Hornsby&Yunanistan kararında da adil yargılanma hakkının unsurlarından birinin de mahkemeye erişim hakkı olduğu; mahkemeye erişim hakkının, bir uyuşmazlığı mahkeme önüne götürme ve aynı zamanda mahkemece verilen kararın uygulanmasını isteme haklarını da kapsadığı; mahkeme kararlarının uygulanmasının, yargılama sürecini tamamlayan ve yargılamanın sonuç doğurmasını sağlayan bir unsur olduğu; karar uygulanmazsa yargılamanın da bir anlamı olmayacağı ifade edilmiştir.

Yargı kararlarının uygulanması “mahkemeye erişim hakkı” kapsamında değerlendirilmektedir. Buna göre, yargılama sonucunda mahkemenin bir karar vermiş olması yeterli değildir; ayrıca bu kararın etkili bir şekilde uygulanması da gerekir. Hukuk sisteminde, nihai mahkeme kararlarını, taraflardan birinin aleyhine sonuç doğuracak şekilde uygulanamaz hale getiren düzenlemeler bulunması veya mahkeme kararlarının icrasının herhangi bir şekilde engellenmesi hallerinde, “mahkemeye erişim hakkı” da anlamını yitirir.

AİHM, kesinleşmiş ve bağlayıcı bir yargı kararının, lehine karar verilen tarafın zarar görmesine rağmen infaz edilmemesi durumunda, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 6 ncı maddesinin teminat altına aldığı mahkemeye erişim hakkının bir anlam ifade etmeyeceğini vurgulamaktadır. Hangi yargı makamı verirse versin, bir yargı kararının veya hükmünün infaz edilmesi, 6 ncı madde anlamında “dava”nın tamamlayıcı unsuru olarak değerlendirilmelidir. (Burdov/Rusya, B.No:59498/00, 7/5/2002).

Özetle Anayasa’nın 138 inci ve İdari Yargılama Usulü Kanunu’nun 28 inci maddesi hükümleriyle yargı kararlarının ne olursa olsun uygulanmamasından idare sorumlu tutulmuştur. İdarenin yargı kararlarını uygulaması hususunda bağlı yetki söz konusudur ve idareye bu konuda hiçbir takdir hakkı verilmemiştir. İdarenin kararı uygulama yükümlülüğü devam ettikçe, yargı kararının uygulanmamasından doğan sorumluluğu da devam edecektir.

Yine 2577 sayılı Kanun’un 28 inci maddesinin üçüncü fıkrasında, “*Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemeleri kararlarına göre işlem tesis edilmeyen veya eylemde bulunulmayan hallerde idare aleyhine Danıştay ve ilgili idari mahkemede maddi ve manevi tazminat davası açılabilir.*” hükmü yer almaktadır.

28 inci maddenin dördüncü fıkrasında ise “*Mahkeme kararlarının süresi içinde kamu görevlilerince yerine getirilmemesi hâlinde tazminat davası ancak ilgili idare aleyhine açılabilir.*” hükmü bulunmaktadır.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulunun 24.04.1979 gün ve 7/2 sayılı kararında da, özet olarak; “*yargı kararını yerine getirmeyen kamu görevlisinin hukuki sorumluluğu bulunduğuna işaret edilmiş, böyle bir kararın uygulanmaması durumunda, uygulamayan kamu görevlisinin kin, garez, kasıt gibi kusurlarının varlığının aranmasının gerekmeyeceği, diğer bir anlatımla zarar gören davalının,*

kararın kasten uygulamadığını kanıtlamakla yükümlü olmayacağı gibi, davalının da kastının bulunmadığını kanıtlamakla sorumluluktan kurtulamayacağı” belirtilmiştir.

Diğer taraftan yargı kararını uygulamayan kamu görevlisinin hukuki sorumluluğunun yanında cezai sorumluluğu da söz konusudur. Zira, Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 1978/303 sayılı kararında, yürütme organı ve idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda bulunmasına ilişkin Anayasa buyruğunu anılan organlara takdir hakkı tanımadan buyurmasını bir görev olarak yüklediğini bu görevin yerine getirilmemesinde ihmal gösterilmesi derece derece görevi savsaklamak ve görevi kötüye kullanmak suçlarını oluşturacağını hükme bağlamıştır. Aynı şekilde yargı kararını uygulamayan kamu görevlisinin bu eyleminin görevi kötüye kullanma suçu oluşturduğunu Danıştay 2. Dairesi’nin 1965/2884 Esas 1966/1203 Karar sayılı kararında kabul etmiştir.

Konuyla ilgili olarak Yargıtay Ceza Genel Kurulu’nun 2003/4-63 Esas 2003/37 Karar sayılı kararında; yargı kararlarını hiçe sayan bir tutum ile uygulanmaz hale getirecek şekilde suç teşkil eden bir emri yerine getiren kamu görevlisinin bu keyfi hareketi ile, ilgili kişinin haklarını ihlal ederek onun zarara uğramasına sebep olduğunu kabul etmiş ve bu eylemi dolayısıyla Türk Ceza Kanunu’nun (765 sayılı) 228 inci maddesi uyarınca cezalandırılmasının uygun olacağına karar vermiştir.

Nitekim Danıştay 2. Dairesi’nin 2002/790 Esas 2002/3784 Karar sayılı kararında da “...yargı kararlarının hukuksal sonuçlarının etkisiz bırakılmasının amaçlandığı dosyada bulunan bilgi ve belgelerden anlaşıldığından... görev onayında imzası bulunan ..’un eylemine uyan TCK’nın 228. maddesi uyarınca lüzumu muhakemesine, yargılamaının Asliye Ceza Mahkemesinde yapılmasına....” karar verilmiştir.

Yargı kararını uygulamama eylemine uyan suç, 5237 sayılı Türk Ceza Yasası’nın 257. maddesinde “(1) Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında, görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir menfaat sağlayan kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. (2) Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında, görevinin gereklerini yapmakta ihmal veya gecikme göstererek, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir menfaat sağlayan kamu görevlisi, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır.” şeklinde görevin kötüye kullanılması başlığı altında düzenlenmiştir.

Bu itibarla yukarıda mezkûr “Yükseköğretim Kurumlarında Yapılacak İkinci Öğretimde Görev Alacak Öğretim Elemanlarına Ödenecek Ders Ücretleri ile Görevli Akademik Yöneticiler ve Öğretim Elemanları ile İdari Personele Ödenecek Fazla Çalışma Ücretlerine İlişkin Karar hakkında Danıştay 8. Dairesi’nin 2013/11339 Esas 2018/3973 Karar sayılı kararının” üniversitenizde uygulanmayacağı yönündeki Başkanlığınız görüş yazısının iptal edilerek mahkeme kararının uygulanması; aksi halde üniversiteniz ve mezkûr yazı altında imzası bulunan rektör yardımcısı Prof. Dr. İsa SAĞBAŞ hakkında 2577 sayılı Kanun’un 28 inci maddesi uyarınca tazminat davası açılacağı; yine mezkûr yazı altında imzası bulunan rektör yardımcısı Prof. Dr. İsa SAĞBAŞ hakkında mahkeme kararının yerine getirmemek fiili nedeniyle suç duyurusunda bulunulacağı hususunu bildirir; gereğinin yapılması ve neticeden Sendikamıza bilgi verilmesi hususunda gereğini arz ederiz.

Hasan Yalçın YAYLA
Genel Başkan Yardımcısı

Latif SELVİ
Genel Başkan Vekili