



TEMYİZ KURULU KARARI

Tarih : 24.04.2024

No : 56794

Konu: Sözleşme kapsamında olan ve yüklenicinin yapmakla yükümlü olduğu şantiye ve çalışma alanının etrafının çevreye rahatsızlık vermeyecek bir şekilde levhalarla kapatılması iş kalemi için yeni birim fiyat tanzim edilerek ödemede bulunulması sonucu kamu zararına neden olduğu hk.

Sorumlular ile Sayıştay Savcısının sözlü açıklamalarının dinlenmesinden ve dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra,

[Duruşma talep eden sorumlu Harcama Yetkilisi ... , Gerçekleştirme Görevlileri; ... usulüne uygun olarak duruşma günü bildirilmiş olmasına karşın duruşmaya katılmadıklarından, Hukuk Muhakemeleri Kanunu'nun 369'uncu maddesi hükmü uyarınca dosya üzerinde ve gıyaplarında]

GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:

... İş Ortaklığının yükleniminde bulunan ... işi ile ilgili olarak;

Somut olayda; ... iş kalemi için yeni birim fiyat yapılarak bedeli ödenmiştir. İlam maddesinde; şantiye ve çalışma alanı etrafının iş sağlığı standartlarına uygun olarak kapatılması işinin ... , sözleşme, yapım işleri genel şartnamesi ve özel teknik şartnamenin ilgili hükümlerine göre sözleşme bedeli kapsamında yer aldığı ve bedelinin yüklenici tarafından karşılanması gerektiği belirtilerek söz konusu iş için yeni birim fiyat yapılarak yersiz ödenen ... TL tutarındaki kamu zararının tazminine hükmedilmiştir.

Sorumluların temyiz başvurularında; yapılan işin, normal, olağan ve ortalama koruma ve güvenlik tedbiri olarak yüklenicinin yükümlülüğünde olan

bir imalat olmadığı, idarenin talep ve talimatı doğrultusunda nitelikli malzeme ve işçilik gerektiren yüksek maliyetli özellikli bir iş yaptırıldığı, bunun yeni birim fiyat analizinden de görülebileceği, genel koruma ve güvenlik amacı dışında Belediyenin sunduğu kamu hizmetleri ile ilgili kent sakinlerinin bilgilendirme amacının güdüldüğü, imalat tasarlanırken ve malzeme seçilirken idarenin prestiji düşünülerek yüksek maliyetli malzeme ve özenli bir işçilik istendiği, aksi durumda yüklenicinin şantiye sahasını uygun, basit panolarla kapatabileceği, dolayısıyla sözleşme kapsamında yer almayan ... no.lu imalat için yeni birim fiyatın mevzuatına uygun ödendiği belirtilerek tazmin hükmüne esastan itiraz edilmiştir.

Mevzuat:

... İKN.lu işe ait sözleşmenin "Diğer Hususlar" başlıklı 33'üncü maddesinde;

"33.10 Müteahhit çalışma alanını panolar ile tamamen kapatacağıdır. Çalışma alanı dışarıdan görülmeyecektir. Çalışma alanı haftada bir temizlenecektir. Böylece çalışma alanının oluşturacağı görüntü kirliliğinin önüne geçilmiş olacaktır..."

"33.14 İşveren işyerinde TS/OHSAS 18001 İş Sağlığı ve İş Yönetimi standartlarına uygunluk sağlayacaktır. Bu madde ve (2),(3),(5),(6) maddelerinde yer alan hususların müteahhitçe yerine getirilmemesi durumunda, müteahhite her gün için tüm teknik personel iş başında bulundurulmamış gibi cezai müeyyide uygulanır." denilmektedir.

Özel Teknik Şartnamenin "Diğer Hususlar" başlıklı F bendinin 3'üncü fıkrasında;

"Şantiye yerlerinin belirlenmesinde İdarenin görüşü alınacak ve çevre sakinlerini rahatsız etmeyecek şekilde yerleşim yapılacaktır. İnşaat ve şantiye çevresi koruma altına alınacak, yaya ve araç emniyeti alınacaktır. İnşaat mahalline gerekli uyarı levhaları, bilgilendirme levhaları, emniyet şeritleri, kapama panoları konulacaktır." denilmektedir.

İdari şartnamenin "İşin yapılacağı yerin görülmesi" başlıklı 12'nci maddesinde;

"12.1. İşin yapılacağı yeri ve çevresini gezmek, inceleme yapmak, teklifini hazırlamak ve taahhüde girmek için gerekli olabilecek tüm bilgileri temin etmek isteklinin sorumluluğundadır. İşyeri ve çevresinin görülmesiyle ilgili bütün masraflar isteklilere aittir.

12.2. İstekli, işin yapılacağı yeri ve çevresini gezmekle; işyerinin şekline ve mahiyetine, iklim şartlarına, işin gerçekleştirilebilmesi için yapılması gerekli çalışmaların ve kullanılacak malzemelerin miktar ve türü ile işyerine ulaşım ve şantiye kurmak için gerekli hususlarda maliyet ve zaman bakımından bilgi edinmiş; teklifini etkileyebilecek riskler, olağanüstü durumlar ve benzeri diğer unsurlara ilişkin gerekli her türlü bilgiyi almış sayılır..." denilmektedir.

Yapım İşleri Genel Şartnamesinin "İş ve işyerlerinin korunması ve sigortalanması" başlıklı 9'uncu maddesinde;

"(11) İş ve işyerlerinin korunması konusunda gerek yapı denetimi görevlileri tarafından istenen ve gerekse yüklenicinin kendi arzusu ile uyguladığı güvenlik ve koruma önlemlerine ilişkin giderlerin tümü yükleniciye aittir." denilmektedir.

Yukarıda yer verilen mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde; iş sahasının ve yaya-araç emniyeti açısından şantiye çevresinin korunması amacıyla gerek idare yapı denetimi görevlileri tarafından istenen gerekse yüklenicinin kendi arzusu ile uyguladığı iş sağlığı ve güvenliği yönetmeliğine uygun olacak şekilde alınan koruma ve güvenlik önlemlerine ilişkin tüm giderlerin yükleniciye ait olduğu anlaşılmaktadır. Somut olaydaki ... iş kaleminin yeni birim fiyat tarifinin; "İş sağlığı ve güvenliği yönetmeliğine uygun olarak inşaat sahası etrafına tam güvenli panel yapılması için 6 mm kalınlığında lifli levhanın monte edilmesi ve hazırlanmış dijital baskının vinil (450 gr/m²) kaplamanın yapılması ve şantiye sahasında tespit edilmesi için gerekli her türlü malzeme ve zayıtı, işçilik, iş yerindeki yükleme, yatay ve düşey taşıma, boşaltma, nakliyeler ve yüklenici genel giderleri ve karı dahil" şeklinde yapıldığı ve işin sonunda panel malzemenin yükleniciye ait olduğunun not edildiği görülmektedir. Tarif edilen imalat, sözleşme ve eklerinde "İnşaat ve şantiye çevresini koruma altına alma, uyarı levhaları, bilgilendirme levhaları, emniyet şeritleri, kapama panoları koyma ve gerekli güvenlik ve koruma önlemlerini alma" şeklinde tarif edilen ve yüklenicinin yükümlülüğünde olduğu belirtilen olağan ve ortalama güvenlik ve koruma imatları kapsamındadır.

Temyiz dilekçelerinde, idare tarafından daha nitelikli ve yüksek maliyetli malzeme ve işçilik kullanılmasının talep edildiği ileri sürülse de, yapım işleri şartnamesi ve idari şartname hükmü uyarınca idarece talep edilen ne türde olursa olsun koruma ve güvenlik önlemlerinin tamamının yüklenici tarafından karşılanması gerektiği, yüklenicinin TS/OHSAS 18001 İş Sağlığı ve İş

Yönetimi standartlarına uygunluk gösteren malzemeyi kullanması gerektiği, kullanılacak malzemenin miktar ve türü ile ilgili bilgiyi idareden temin ederek teklifini hazırladığı ve verdiği, ayrıca kullanılan panel malzemenin işin sonunda yükleniciye ait olduğu hususları birlikte dikkate alındığında, yüklenicinin idarenin istediği kalite ve maliyetteki koruma ve güvenlik imalatlarını teklifi kapsamında yerine getirmesi gerekmektedir. Burada ... no.lu imalatın içeriğinde bulunan ... imalatı idarece kent sakinlerinin bilgilendirilmesi amacıyla özel olarak talep edilen ve görsellik arz eden bir imalat olduğundan, sadece bu imalatın sözleşme kapsamında yer almadığı ve tespit edilen yeni birim fiyatının yükleniciye ödenebileceği değerlendirilmektedir. Onun dışındaki diğer malzeme ve işçilik bedelleri (tam güvenli panel levhanın yapılması işi) ise, yukarıda belirtildiği gibi yüklenici sorumluluğundaki koruma ve güvenlik tedbirleri kapsamında sözleşmede yer alan genel giderler niteliğinde olduğundan, bu imalatların bedelinin yeni birim fiyat yapılması suretiyle yükleniciye ödenmesi yersiz bir ödemeyi teşkil etmektedir. İlamdaki kamu zararı tablosunda da bu hususa dikkat edildiği ve kamu zararı tutarının doğru hesaplandığı görülmektedir.

Bu itibarla; şantiye ve çalışma alanının etrafının kapatılması imatları sözleşme ve eki dokümanları gereği yüklenici sorumluluğunda olduğu halde ... no.lu iş kaleminin bedelinin idarece ödenmesi sonucu ... TL kamu zararına sebebiyet verildiği anlaşıldığından, sorumluların temyiz istemi reddedilerek 165 sayılı İlamın 4/C maddesi ile verilen ... TL tutarındaki tazmin hükmünün TASDİKİNE,

TEMYİZ KURULU KARARI

Tarih : 24.04.2024

No : 56799

Konu: Belediyenin 25 yaş altındaki lisans ve ön lisans düzeyinde eğitim gören üniversite öğrencilerine Eğitim Yardımı adı altında nakdi ödemede bulunması sonucu kamu zararına neden olduğu hk.

Dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra,

GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:

06.03.2004 tarih ve 25394 sayılı Resmî Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5102 sayılı Yükseköğrenim Öğrencilerine Burs Kredi Verilmesine İlişkin Kanunun;

“Amaç ve kapsam” başlıklı 1’inci maddesinde;

“Bu Kanunun amacı; yurt içinde ve dışında yüksek öğrenim gören öğrencilere burs, kredi ve nakdî yardım verilmesiyle ilgili esas ve usulleri düzenlemektir. Bu Kanun, Kanunda gösterilen tüm kamu kurum ve kuruluşlarını kapsar.”

“Burs ve kredilerin verilmesi” başlıklı 2’nci maddesinde;

“Madde 2- Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu; yurt içinde yüksek öğrenim gören ve bu Kanuna göre çıkarılacak yönetmeliklerle belirtilen usul ve esaslar dahilinde yeterlikleri ve ihtiyaçları tespit edilen öğrencilere burs-kredi verebilir.

Genel bütçeli daireler, katma bütçeli idareler, kamu iktisadî teşebbüsleri ve bağlı ortaklıkları, bütçenin transfer tertibinden yardım alan kuruluşlar, il özel idareleri ve bunların kurdukları birlik, müessese ve işletmeler, özel bütçeli kuruluşlar, özelleştirme kapsam ve programına alınmış, hisselerinin yarısından fazlası kamuya ait olan özel hukuk hükümlerine tâbi kuruluşlar, fonlar, döner sermayeler, kamu bankaları, kanunlarla veya Cumhurbaşkanlığı kararnameleriyle kurulan kurumlar ile kurul/üst kurullar ve diğer tüm kamu kurum ve kuruluşları (...) birinci fıkrada belirtilen yüksek öğrenim öğrencilerine burs, kredi ve nakdî yardım adı altında herhangi bir ödeme yapamazlar; ilgili mevzuatları gereği burs, kredi verilmesini öngördükleri yüksek öğrenim öğrencilerini, Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumuna bildirirler.

Genel bütçeli daireler ve katma bütçeli idareler ile Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonu dışında kalan kurum ve kuruluşlarca bildirilen öğrencilere ödeme yapılabilmesi için bu kurum ve kuruluşlarca gerekli meblağ, Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumunca belirlenen ödeme tarihinden en geç otuz gün öncesine kadar, Kurum hesabına yatırılır.

..."

Bu maddenin ikinci fıkrasında yer alan "... (belediyeler hariç) ..." ibaresi Anayasa Mahkemesi'nin 20.11.2008 tarihli E:2004/24, K:2008/165 sayılı Kararı ile iptal edilmiştir.

2004 yılında yürürlüğe giren 5102 sayılı Kanunun ilk halinde Belediyeler Kanununun kapsamında dahil edilmemiş, ancak daha sonra Anayasa Mahkemesi'nin mezkur kararında; belediyelerin düzenleme ile getirilen ve burs ve kredilerin tek elden verilmesi esasına dayanan yeni sistemin dışında tutulmasının Anayasa'nın hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturduğuna karar verilerek, Kanunun ikinci maddesinin ikinci fıkrasında istisna hükmü içeren "...(belediyeler hariç)..." ifadesinin iptaline karar verilmiştir. İptal kararının 10.03.2009 tarih ve 27165 sayılı Resmî Gazetede yayımlanmasıyla istisna hükmü yürürlükten kalkmış ve 10.03.2009 tarihinden itibaren belediyeler de 5102 sayılı Kanunun kapsamına dahil olmuşlardır.

5102 sayılı Kanunda; yurt içinde ve dışında yüksek öğrenim gören öğrencilere burs, kredi ve nakdî yardım verilmesiyle ilgili esas ve usuller düzenlenmiştir. Yüksek öğrenim öğrencilerine verilecek burs, kredi ve nakdi yardımlarla ilgili olan bu Kanun, iptal kararının yayımlandığı 10.03.2009 tarihinden itibaren belediyeler açısından 5393 sayılı Kanuna göre hukuken özel kanun durumuna gelmiştir. Dolayısıyla belediyeler bu tarihten sonra, yüksek öğrenim öğrencilerine burs, kredi veya yardım-destek adı altında (periyodik ödeme olsun veya olmasın) herhangi bir nakdi ödeme yapamazlar.

Buradan hareketle, Belediye Meclisince çıkarılan ve halen yürürlükte bulunan ... Yönetmeliği'nin belediye sınırları içindeki kamuya ait eğitim kurumlarında eğitimi sürdüren muhtaç yüksek öğrenim öğrencilerine nakdi yardım yapılabileceğine dair hükmü, özel kanuna uygun olmadığından/aykırı hale geldiğinden, artık uygulanması mümkün değildir.

Bu itibarla, oluşan yeni hukuki duruma göre iptal kararının yürürlüğe girdiği tarihten itibaren belediyelerin 5102 sayılı Kanun kapsamına girdiği, belediyelerce yüksek öğrenim öğrencilerine yardım niteliğinde yapılan nakdi ödemelerin anılan Kanun hükmüne aykırılık teşkil ettiği ve yapılan ödemeler ile 5018 sayılı Kanunun 71/g maddesi kapsamında kamu zararına sebebiyet verildiği anlaşıldığından, Başsavcılığın temyiz talebi kabul edilerek, 165 sayılı İlamın 1'inci maddesi ile konu hakkında verilen ... TL tutarındaki ilişilecek bir husus bulunmadığına ilişkin kararın BOZULMASINA ve açıklanan hususlar dikkate alınarak yeni bir hüküm tesisinin temini için dosyanın hükmü veren DAİREYE GÖNDERİLMESİNE,

TEMYİZ KURULU KARARI

Tarih : 24.04.2024

No : 56803

Konu: Belediyede müdür yardımcısı unvanında çalışan ve destek hizmetlerini yürüttüğü anlaşılan personele maktu fazla çalışma ücreti ödenmesinin Merkezi Yönetim Bütçesi Kanunu'na ekli K Cetveli hükmüne aykırı olduğu gerekçesiyle kamu zararına neden olduğu hk.

Dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra,

GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:

... Belediyesi ... Dairesi Başkanlığında müdür yardımcısı unvanında çalışan ve destek hizmetleri yürüttüğü anlaşılan personele (...) maktu fazla çalışma ücreti ödenmesinin 2014 yılı Merkezi Yönetim Bütçesi Kanunu'na ekli K Cetveli hükmüne aykırı olduğu gerekçesiyle Sayıştay 6. Dairesi 443 Ek İlam sayılı Kararı ile verilen tazmin hükmü, Temyiz Kurulunun 05.04.2023 Tutanak tarih ve 54718 sayılı Kararı ile tasdik edilmiştir.

Bu kez sorumlu ...'nin önceki temyiz dilekçesinde yer alan iddialardan farklı olarak, Temyiz Kurulu'nun tasdik Kararında hukuki dayanak olarak gösterilen (21.10.2006 tarih ve 26326 sayılı RG'de yayımlanan) Belediye İtfaiye Yönetmeliğinin, 18.12.2021 tarih ve 31693 sayılı RG'de yayımlanan Belediye İtfaiye Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik ile birçok maddesinde değişiklik yapıldığı, 8'inci maddesinde; "itfaiye personeli; "itfaiye daire başkanı, itfaiye müdürü, itfaiye şube müdürü, itfaiye amiri, itfaiye çavuşu ve itfaiye eri kadroları ile diğer kadrolardan oluşur." denildiği, eski Yönetmeliğin 9'uncu maddesinde yer alan "yangın personeli" tanımı ve görevleri hükmünün tamamen yürürlükten kaldırıldığı, ayrıca yeni Yönetmeliğin 14'üncü maddesinde 8'inci maddede sayıların dışında diğer personelin de itfaiye hizmetlerinde görevlendirilebileceğinden bahsedildiği, dolayısıyla Yeni Yönetmelikte itfaiye hizmetlerini yürüten tüm personelin itfaiye personeli olarak kabul edildiği, yangın personeli tanımı ortadan kaldırıldığından, itfaiye teşkilatı bünyesinde itfaiye hizmetlerini yürüten tüm personelin fiilen çalışan personel kabul edilmesi gerektiği ve maktu mesai ücretini hakkettiği, dolayısıyla adı geçen müdür yardımcılarını itfaiye personeli olduğundan ödenen mesai ücretlerinin mevzuatına uygun olduğunu, belirterek karar düzeltme başvurusu yaptığı görülmektedir.

Ancak somut olayda kamu zararını oluşturduğu tespit edilen ödemeler 2014 yılında gerçekleşmiş olup, 2014 yılında 21.10.2006 tarih ve 26326 sayılı RG'de yayımlanan Belediye İtfaiye Yönetmeliğinin hükümleri yürürlükte idi. Gerek Daire Kararında gerekse Temyiz Kurulu Kararında maktu mesai ücretlerinin ödendiği 2014 yılında geçerli olan Yönetmelik hükümleri çerçevesinde değerlendirilerek hüküm kurulmuştur. 2021 yılında yürürlüğe giren yeni İtfaiye Yönetmeliğinin hükümlerini geçmişe yürüterek somut olayın yeniden değerlendirilmesi ise idari işlemlerin geriye yürümezliği kuralına aykırıdır. Bu nedenle karar düzeltilmesi talep edilen temyiz kurulu kararının bu yönden mevzuata aykırı bir tarafı bulunmamaktadır.

Diğertaraftan sorumlutarafından ileri sürülen iddia ve itirazların tamamının Temyiz Kurulu Kararında karşılandığı ve Kararın Kanuna aykırı bir yönünün bulunmadığı anlaşıldığından ve ayrıca yukarıda belirtildiği üzere bu aşamada ileri sürülen hususların Kararın düzeltilmesini icap ettirecek bir mahiyette olmadığı görüldüğünden; sorumlunun karar düzeltme istemi reddedilerek, (443 sayılı Ek İlamın 1'inci maddesiyle verilen ... TL'lik tazmin hükmünü tasdik eden) söz konusu 05.04.2023 tarih ve 54718 Tutanak (38554 İlam) sayılı Temyiz Kurulu Kararında KARAR DÜZELTİLMESİNE MAHAL OLMADIĞINA,

TEMYİZ KURULU KARARI

Tarih : 10.07.2024

No : 57028

Konu: Mevzuatta öngörülmemesine rağmen hukuk biriminde görev yapan büro personeline avukatlık vekalet ücreti ödenmesi suretiyle kamu zararına neden olduğu hk.

Sayıştay Savcısı tarafından duruşma sırasında yazılı görüş yinelenmiş ve yazılı görüşte yazılı gerekçelerle karar düzeltilmesine mahal olmadığına karar verilmesinin uygun olacağı belirtilmiştir.

Duruşmacı ile Sayıştay Savcısının sözlü açıklamalarının dinlenmesinden ve dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra,

GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ:

Öncelikle, 29.06.2022 tarih ve 52239 Tutanak (36248 İlam) sayılı Temyiz Kurulu Kararı 1'inci maddesi hakkında karar düzeltme isteminde bulunan ilgililerin Anayasa Mahkemesinin aynı konudaki bireysel başvurusu incelemesinin bekletici mesele yapılması talebi ile ilgili olarak; Anayasa Mahkemesinin bireysel başvuru incelemesinin, somut olayın değerlendirilip hükme bağlanmasında bekletici sorun olarak kabul edilemeyeceği anlaşıldığından, söz konusu talep uygun bulunmamıştır.

155 sayılı İlamın 6'ncı maddesiyle; ... Genel Müdürlüğünce mevzuatta öngörülmemesine rağmen hukuk biriminde görev yapan memur, işçi ve sözleşmeli personele (büro personeline) avukatlık vekalet ücreti ödenmesi nedeniyle oluşan ... TL kamu zararının sorumlularından tazminine karar verilmiş olup, sorumluların başvurması üzerine bu hükmün temyizden incelemesi neticesinde Temyiz Kurulunca verilen 29.06.2022 Tutanak tarih ve 52239 (36248 İlam) sayılı Kararın 1'inci maddesinde açıklanan gerekçelerle tazmin hükmünün mevzuata uygun verildiği sonucuna varıldığından, hükmün tasdikine karar verilmiştir.

Bu defa karar düzeltme kanun yoluna gelen sorumlular/ilgililer, temyiz dilekçelerinde öne sürdükleri benzer itirazlar ile birlikte başvurucu ...'in Anayasa Mahkemesine 21.01.2016 tarihinde yaptığı bireysel başvuru sonucu Mahkemenin verdiği 2016/1808 başvuru no.lu ve 22.01.2021 karar tarihli

ihlal kararından emsal karar olarak bahsederek Sayıştay Dairesinin verdiği (ve Temyiz Kurulunun onayladığı) tazmin kararının, Anayasanın 13'üncü ve 35'inci maddelerinde öngörülen kanunilik ilkesine aykırı olduğu ve Anayasanın 35'inci maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiği gerekçesi ile kaldırılması talebiyle karar düzeltme başvurusu yapmışlardır.

... kişi , ... İl Müdürlüğü hukuk servisinde görev yapan bir memur olup, kendisine yıllardan beri vekalet ücretinden pay verilmekte iken ilgili kurumca 26.09.2011 tarihli ve 666 sayılı KHK'nın hükümleri gerekçe gösterilerek vekalet ücreti pay ödemesinin durdurulduğu, 2013-2014 yılında ödenen vekalet ücreti paylarının iade edilmesinin bildirildiği, ayrıca 2014 yılının arta kalan kısmı için ödeme yapılmayacağına bildirildiği, başvuru ...'in 2013-2014 yılında ödenen vekalet ücreti paylarının iade edilmesi ve 2014 yılının arta kalan kısmı için ödeme yapılmaması işleminin iptaliyle açtığı davaların aleyhine sonuçlanması sonucu Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yaptığı görülmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 2016/1808 başvuru no.lu ve 22.01.2021 karar tarihli Kararında;

"57. Sonuç olarak başvuru konusu olayda vekâlet ücreti payı ödemesinin kesilmesi ve yapılan ödemenin de faiziyle birlikte iadesinin talep edilmesinin bir kanun hükmüne dayanmadığı anlaşılmaktadır. Bu durumda başvuru konusunun mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin Anayasanın 13. ve 35. maddelerinde öngörülen kanunilik ilkesini ihlal ettiği kanaatine varılmıştır.

...

59. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

...

66. Anayasa Mahkemesi, hukuk biriminde görev yapan diğer personele vekalet ücretinden pay verilmesine ilişkin düzenlemenin KHK ile ortadan kaldırılmasının kanunilik güvencesine aykırı olduğu gerekçesiyle başvuru konusunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği sonucuna varmıştır. Bu çerçevede başvuru konusu olaydaki ihlal esas itibarıyla 666 sayılı KHK'nın 12. maddesinden kaynaklanmıştır. Dolayısıyla ihlalin giderilmesi ancak anılan KHK hükmünün düzenlediği konuda kanuni bir düzenleme yapılmasıyla mümkündür. Yasama organı tarafından ihlale konu olan alanda bir düzenleme yapılması, yapısal

sorunu ortadan kaldıracak ve benzer nitelikte yeni başvuruların yapılmasını engelleyecektir. Bu nedenle bütün bu hususların değerlendirilmesi için kararın bir örneğinin TBMM'ye bildirilmesi gerekir.

67. Öte yandan ihlal, derece mahkemelerinin kararlarından değil olağan dönem kanun hükmünde kararnameyle mülkiyet hakkının sınırlandırılmasından kaynaklandığından ihlalin sonuçlarının ortadan kaldırılması için yeniden yargılama yapılmasında hukuki yarar bulunmamaktadır. Ancak mülkiyet hakkının ihlalinin sonuçlarının ortadan kaldırılması için başvurucunun zararının da giderilmesi zorunluluğu bulunmaktadır. Bu durumda 2013 yılında tamamı ve 2014 yılının bir kısmı için ödenen ancak idareye iadesi yolunda işlem tesis edilen vekalet ücretine ilişkin tahakkukun iptal ettirilmesi, bu paranın tahsil edilmiş olması halinde başvurucuya iadesi için SGK'ya bildirimde bulunulması gerekir.

68. Ayrıca yine başvurucunun açtığı davanın konusunu teşkil eden 2014 yılının kalan kısmı için ödenmesi gereken vekalet ücretinin başvurucunun talebiyle sınırlı olarak yasal faiziyle birlikte toplam net ... TL olduğu anlaşılacakla söz konusu tutarın da başvurucuya ödenmesi gerekir. Bunun yanında yeniden yargılamaya hükmedilmediğinden başvurucunun derece mahkemelerindeki yargılama sırasında yüklendiği toplam ... TL yargılama giderleri ile aleyhe hükmedilen ... TL avukatlık ücretinin de telafi edilmesi icap eder. Bu durumda başvurucu lehine toplam ... TL maddi tazminata hükmedilmesi uygun olacaktır.

69. Dosyadaki belgelerden tespit edilen ... TL harçtan oluşan yargılama giderinin başvurucuya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

...

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle,

A. Mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA,

B. Anayasa'nın 35. Maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLDİĞİNE,

C. Başvurucuya net ... TL maddi tazminat ÖDENMESİNE, tazminata ilişkin diğer taleplerin REDDİNE,

D. Başvurucunun daha önce iade ettiği ... TL tutarındaki borç tahakkukunun iptal edilmesi ve bu paranın tahsil edilmiş olması halinde başvurucuya ödenmesi için kararın bir örneğinin Sosyal Güvenlik Kurumuna GÖNDERİLMESİNE,

E. Yapısal sorunun çözümü için keyfiyetin Türkiye Büyük Millet Meclisine BİLDİRİLMESİNE,

... 22.01.2021 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi." denilmiştir.

26.09.2011 tarihli ve 659 sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin (659 sayılı KHK'nın) 14'üncü maddesi 2'nci fıkrasında kamu idarelerinin hukuk biriminde görev yapan (hukuk birimi amirleri, muhakemat müdürleri, hukuk müşavirleri ve avukatlar dışında kalan) diğer personele vekâlet ücretinden pay verileceğine dair düzenleme mevcut iken, 11.10.2011 tarihli ve 666 sayılı Kamu Görevlilerinin Mali Haklarının Düzenlenmesi Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararnamenin (666 sayılı KHK'nın) 1'inci maddesi ile 375 sayılı KHK'ya eklenen EK Madde 12 ile 31.12.2011 tarihinden geçerli olmak üzere; bu düzenleme yürürlükten kaldırılmıştır.

Fakat daha sonra 10.10.2013 tarih ve 28791 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Anayasa Mahkemesi'nin 27.12.2012 tarih ve E.2011/139, K.2012/205 sayılı Kararı ile; 659 sayılı KHK'nın 14'üncü maddesinin 2'nci fıkrasının (a) bendinde yer alan "hukuk biriminde görev yapan diğer personele %5'i" ibaresi ile aynı fıkranın (b) bendinde yer alan ", diğerleri için (6.000) gösterge" ibaresini yürürlükten kaldıran 666 sayılı KHK ile 375 sayılı KHK'ya eklenen Ek Madde 12, yetki kanununa aykırılıktan, dolayısıyla Anayasanın 91'inci maddesine aykırı olduğu gerekçesi ile iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesinin iptal hükmünün de Kararın Resmî Gazetede yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

İptal kararının yürürlüğe girdikten sonra da kamu idarelerinin hukuk biriminde görev yapan (hukuk birimi amirleri, muhakemat müdürleri, hukuk müşavirleri ve avukatlar dışında kalan) diğer personele vekâlet ücretinden pay verileceğine dair herhangi bir düzenleme ihdas edilmemiştir.

... Genel Müdürlüğü hukuk müşavirliğinde görev yapan diğer personele ise 2017 yılında avukatlık vekalet ücretinden pay ödemesi yapılmıştır.

Kamu idareleri hukuk birimlerinde görev yapan hukuk birimi amirleri, muhakemat müdürleri, hukuk müşavirleri ve avukatlar dışında kalan diğer personele avukatlık vekalet ücretinden pay ödemesi yapılacağına ilişkin 659 sayılı KHK'nın 14'üncü maddesinin 2'nci fıkrası hükmü, 666 sayılı KHK'nın 1'inci maddesi ile 375 sayılı KHK'ya eklenen Ek Madde 12 ile 31.12.2011 tarihinden geçerli olmak üzere yürürlükten kaldırıldığından, sonradan 666 sayılı KHK'nın 1. maddesi Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilse de bu hususta yeni bir kanuni düzenleme yapılmadığından, ... Genel Müdürlüğüne hukuk birimlerinde görev yapan diğer personele vekalet ücretinden pay verilmesinin hiçbir yasal dayanağı bulunmamaktadır.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 71'inci maddesinin ikinci fıkrasının g bendinde, mevzuatında öngörülmediği halde ödeme yapılması kamu zararı sayılmıştır. Bu kapsamda hukuk biriminde çalışan diğer personele avukatlık vekalet ücretinden pay verilmesi, mevzuatında öngörülmediğinden kamu zararını teşkil eder.

Somut olayda mevzuata aykırı ödemenin, kamu görevlisinin kasıt, kusur veya ihmali ile ortaya çıkan açık hatadan kaynaklanmış olduğu görüldüğünden, sorumluların emsal olduğunu belirttikleri 3. kişiye ait bireysel başvuru yolundaki ihlal kararının, somut olaydaki ödeme hususunda uygulanabilir emsal bir karar olmadığı anlaşılmıştır.

Bu itibarla, sorumlular tarafından ileri sürülen iddia ve itirazların tamamının karar düzeltmeye konu Temyiz Kurulu Kararında karşılandığı, bu Kararın Kanuna aykırı bir yönünün bulunmadığı anlaşıldığından ve ayrıca yukarıda belirtildiği gibi bu aşamada ileri sürülen hususların söz konusu Kararın düzeltilmesini icap ettirecek bir mahiyette olmadığı görüldüğünden; sorumluların/ilgililerin karar düzeltme itirazları reddedilerek, (155 sayılı İlamın 6'ncı maddesiyle verilen ... TL'lik tazmin hükmünü tasdik eden) 29.06.2022 tarih ve 52239 Tutanak (36248 İlam) sayılı Temyiz Kurulu Kararının 1'inci maddesinde KARAR DÜZELTİLMESİNE MAHAL OLMADIĞINA,

karar verilmiştir.