T.C.
UYUŞMAZLIK MAHKEMESİ

ESAS NO : 2018 / 834
KARAR NO : 2019 / 667
KARAR TR : 21.10.2019

ÖZET: Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı'nda kadro karşılığı sözleşmeli TÜİK Uzmanı olarak görev yapan ilgiliye (adli yargıda davalı, idari yargıda davacı) 29.11.2005-14.01.2009 tarihleri arasında yersiz olarak ödenen denetim tazminatının geri istenilmesine ilişkin idari işlemin hukuka uygun olmadığının saptanması karşısında; yersiz ödemenin geri alınması için idarece açılan alacak davası sonunda davanın kabulüne karar veren Ankara 8. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 22.6.2015 gün ve E:2009/2030 K:2015/583 sayılı KARARININ, DAVALILARDAN, ŞERAFETTİN DEMİRSOY'A YÖNELİK KISMININ KALDIRILMASINA, hukuk ve usule uygun bulunan Ankara 10.İdare Mahkemesi'nin 13.11.2009 gün ve E:2009/1489, K:2009/2103 SAYILI KARARININ KABULÜ ve bu suretle HÜKÜM UYUŞMAZLIĞININ GİDERİLMESİNE karar verilmesi gerektiği hk.

K A R A R

Hüküm Uyuşmazlığının
Giderilmesini İsteyen
(İdari yargıda Davacı
Adli Yargıda Davalı) : Ş. D.
Vekili : Av. Z. S.D.
Karşı Taraf : Başbakanlık Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı
Vekili : Av. R. S.

O L A Y : 1-a) Davacı Ş. D.'un vekili dilekçesinde; müvekkilinin, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında Uzman olarak görev yaptığını, davalı İdare tarafından 13.05.2009 tarih 525(doğrusu 523 olacak) sayılı yazı ile, denetim tazminatı ödenmesinin mümkün olmadığı, 5429 sayılı TÜİK Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren ödenen denetim tazminatlarının geri alınması gerektiğine karar verildiği, yersiz ödenen 3.365,38-TL.nin yasal faizi ile birlikte ödenmesi gerektiğinin bildirildiğini; müvekkilinin 25/05/2009 tarihli dilekçe ile bu işleme itiraz ettiğini ancak itirazının kabul edilmediğini; işlemin hukuka uygun olmadığını, iptalinin gerektiğini; 657 Sayılı Devlet Memurları Kanununun 1.maddesinin 2.fıkrasına göre sözleşmeli ve geçici personel hakkında bu Kanunda belirtilen özel hükümlerin uygulanacağını, 4.maddesine göre de Kamu hizmetlerinin; memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle gördürüleceğini ve bu Kanuna tabi kurumlarda dört istihdam şekli dışında personel çalıştırılamayacağını; DMK 152.maddesinin Denetim Tazminatı başlıklı II-F fıkrasında denetim tazminatının kimlere ödeneceğinin gösterildiğini, buna göre Özel Hizmet Tazminatı bölümünün (h), (i), (j) ve (k) sırasında sayılanlara da denetim tazminatı ödeneceğini, Özel Hizmet Tazminatı bölümünün (h) bendinde sayılan kurumlar arasında Türkiye İstatistik Kurumu Uzmanları ve bunların yardımcılarının da sayıldığını; 2006/10795 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe giren "Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında Çalıştırılacak Sözleşmeli Personelin Hizmet Sözleşmesi Usul ve Esasları Hakkında Karar"ın 14.maddesine göre, Kararda hükme bağlanmayan hususlarda 5429 sayılı Kanun ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu hükümleri uyarınca işlem yapılacağını; DMK.nun 152.maddesinin 'Ortak Hükümler' başlıklı III.fıkrasında da "Bu zam ve tazminatların hangi işi yapanlara ve hangi görevlerde bulunanlara ödeneceği, miktarları, ödeme usul ve esasları ilgili kurumların yazılı isteği ve Devlet Personel Başkanlığının görüşü üzerine Maliye Bakanlığınca bütün kurumları kapsayacak şekilde ve 154.madde uyarınca katsayının Bakanlar Kurulunca değiştirilmesi durumu hariç yılda bir defa olmak üzere hazırlanır ve Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulur" denildiğini; davalı İdarenin, 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile çıkarılan "Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlara İlişkin Karar"ın 11.maddesine göre müvekkiline denetim tazminatı ödenemeyeceğini ileri sürmekte ise de, bu yorumun hukuki olmadığını; 18/11/2005 tarihinde yürürlüğe giren 10/11/2005 tarih 5429 sayılı Türkiye İstatistik Kanununun 45.maddesinin 2.fıkrasının Anayasa Mahkemesinin 19/12/2005 tarih E.2005/143 K.2005/99 sayılı kararı ile iptal edildiğini; iptal gerekçesinde: "Devlet kamu tüzel kişiliği içinde yer alan Türkiye İstatistik Kurumuna yasa ile verilen görevlerin, genel ve ortak ihtiyaçları karşılamak amacıyla yapılan sürekli ve düzenli etkinlikler olması nedeniyle kamu hizmeti olduğunda kuşku yoktur. Genel idare esaslarına göre yürütülen bu hizmetlerde görevlendirilen sözleşmeli personelin ise Anayasa'nın 128.maddesinde belirtilen diğer kamu görevlileri kapsamında olduğu açıktır. Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasına göre, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin hak

ve yükümlülüklerinin, aylık ve ödeneklerinin ve diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerektiğinden Türkiye İstatistik Kurumunda Başkan, Başkan Yardımcısı, I.Hukuk Müşaviri, Daire Başkanı, İstatistik Müşaviri, Hukuk Müşaviri, Bölge Müdürü, Türkiye İstatistik Kurumu Uzmanı, Türkiye İstatistik Kurumu Uzman Yardımcısı, İstatistikçi, Matematikçi, Mühendis ile Programcı kadrolarına atanan sözleşmeli personelin, sözleşme usul ve esasları ile ücret miktarları ve her çeşit ödemeleri konusunda yasal düzenleme yapılmayarak tüm yetkinin Bakanlar Kuruluna bırakılması Anayasa'nın 128. maddesine aykırıdır." tespitinin yapıldığını; bu değerlendirme karşısında 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 11.maddesi gerekçe gösterilerek denetim tazminatının ödenmemesi gerektiğine karar vermenin yanlış olduğunu; üstelik 5429 sayılı Kanunun 57.maddesinin (c) fikrası ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun; "Zam ve tazminatlar" başlıklı 152.maddesinin "II-Tazminatlar" kısmının "A-Özel Hizmet Tazminatı" bölümünün (h) bendine "Dış Ticaret Uzmanları," ibaresinden sonra gelmek üzere "Türkiye İstatistik Kurumu Uzmanları," ibaresinin eklendiğini; dolayısıyla Denetim Tazminatının yasal dayanağını oluşturan 152.maddenin denetim tazminatının TÜİK uzman ve yardımcılarına da ödeneceğini hükme bağladığını, bu tazminatın kimlere ödeneceğini gösteren 152.maddenin II-A-h hükmü ile müvekkiline denetim tazminatı ödenmesi gerektiğinin açık olduğunu; aksi halde 5429 Sayılı Kanun 57.maddesi ile 657 Sayılı Kanunun 152-ll-A-h hükmü değiştirilerek "Türkiye İstatistik Kurumu Uzmanları" ibaresinin eklenmeyeceğini, Kanun Koyucunun Kurum Uzmanlarına denetim tazminatı ödenmesini amaçladığını; denetim tazminatının müvekkiline ödenmemesi gerektiğine ilişkin kararın gerekçesini oluşturan 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının yasal dayanağının da 657 Sayılı Kanunun 152.maddesi olduğunu, yani tazminatların, 152.maddede gösterilen nispetleri aşmamak üzere Bakanlar Kurulunca belirlendiğini, Bakanlar Kurulunun yetkisinin Kanunda gösterilen nispetleri aşmamak üzere ödenecek tazminatları belirlemek olduğunu, dolayısıyla Bakanlar Kurulu Kararı ile, Kanunda ödenmesine karar verilen bir tazminatın ödenmeyeceği sonucunu doğuracak bir düzenleme getirilemeyeceğini, BKK'nın 11.maddesinde geçen "her statüdeki sözleşmeli personel" kapsamına, yukarıdaki Anayasa Mahkemesi kararı da dikkate alındığında Anayasa'nın 128.maddesine göre kamu görevlisi olan müvekkilinin girmeyeceğini; tüm bu gerekçelerle davalı idarenin denetim tazminatının kesilmesine yönelik işleminin hukuka aykırı olduğunu; davalı İdarenin sehven ödenen tazminatların faizi ile birlikte geri ödenmesini istemesinin hukuka uygun olmadığını, iptalinin gerektiğini: Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu'nun 22/12/1973 günlü, E:1968/8, K.1973/14 sayılı kararında; idarenin yokluk, açık hata, memurun gerçek dışı beyanı veya hilesi hallerinde süre aranmaksızın hatalı ödediği meblağı her zaman geri alabileceğinin, bunun dışında kalan hallerde, hatalı ödemelerin istirdadının hatalı ödemenin 9021 sayılı bakanlar kurulu kararının yapıldığı tarihten başlamak üzere dava açma süresi içinde olanaklı olduğunun ve bu süre geçtikten sonra istirdat edilemeyeceğinin belirtildiğini; müvekkiline 29/11/2005 tarihinden 14/01/2009 tarihine kadar ödenen tazminatın İBK'nda gösterilen yokluk, açık hata, memurun gerçek dışı beyanı veya hilesi ile ödendiğini iddia etmenin mümkün olmadığını; İdarenin, denetim tazminatının ödenmesi gerektiğini düşünerek 3 yılı aşkın bir süre bu ödemeyi yalnızca müvekkiline değil aynı durumda olan tüm uzmanlara yaptığını, burada açık hatadan da söz edilemeyeceğini, çünkü yasal olarak bu ödemenin yapılamayacağına ilişkin ilgili mevzuatta bir hüküm bulunmadığını, aksine yapılacağına ilişkin hükümler bulunduğunu; davalı İdarenin, müvekkilinin itiraz dilekçesine verdiği 02/06/2009 tarihli cevapta, 25/02/2009 tarihli 11/104 sayılı yazı ile, denetim tazminatı ödemelerinin yapılmasına devam edilmeyeceğinin bildirildiğini ve 60 günlük dava açma süresini kapsayan Ocak 2009 ayına ait sözkonusu ödemenin geri istendiğini, müvekkilinin de bu ödemeyi yaptığını belirttiğini; oysa bu yazının müvekkiline tebliğ edilmediğini, müvekkilinin işbu dava konusu yazı kendisine tebliğ edilene kadar denetim tazminatının ödenmemesi gerektiğine ilişkin bir karardan haberdar bulunmadığını, kendisine bir bildirimde bulunulmadan telefon ile Ocak ayı maaşının fazla yatırıldığının, fazla olan bu kısmın (ki 100,00-TL. kadar olduğu, makbuzun müvekkili tarafından edinilemediği, ancak idareden gelecek bilgilerde mevcut olduğu) belirtilen hesaba yatırılmasının söylendiğini, bu miktarın müvekkili tarafından yatırıldığını, ancak müvekkilinin fazla ödemenin neye ilişkin olduğunu da bilmediğini; memur maaşlarında çok sayıda kalem yer aldığını, bu kalemlerin parasal işlerden teknik olarak anlamayan insanlar için çok fazla bir şey ifade etmeyeceğini, hatta kimsenin maaşının tam olarak kaç lira olduğunu söyleyemeyeceğini, dolayısıyla, idarenin son ödemeden itibaren 60 günlük sürede ödemenin iadesini istediğini, bu aşamada itiraz olmadığı gerekçesinin kabul edilemeyeceğini; kaldı ki bu durumda dahi, idarenin son ödemeden önceki alacakları istemesinin yasal olmadığını; konu ile ilgili çok sayıda Danıştay kararının bulunduğunu, fazla ödenen tazminatların iadesine ilişkin bir olayda Danıştay İdari Dava Dairelerinin 28/12/2006 tarih 2003/477E. 2006/3355K sayılı kararında "Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu'nun 22.12.1973 günlü, E: 1968/8, K: 1973/14 sayılı kararıyla, sehven fazla ödenmiş bulunan aylık ve ücret farklarının ilk kanunsuz ödemenin yapıldığı tarihten başlamak üzere 90 günlük dava açma süresi içinde geri alınabileceği, idarenin sakat ve dolayısıyla hukuka aykırı işlemine idare edilenlerin gerçek dışı beyanı veya hilesi neden olmuşsa ya da geri alınan idari işlem yok denilebilecek kadar sakatlık taşımakta ise, hatalı işlemde idare edilenin kolayca anlayabileceği kadar açık bir hata bulunmakta ve idare bu konuda haberdar edilmemişse, memurun iyi niyetinden söz edilemeyeceği ve dolayısıyla bu işlemlere dayanılarak yapılan ödemelerin her zaman geri alınabileceği, ancak bu istisnalar dışındaki hatalı ödemelerin ancak ödemenin ilk yapıldığı günden itibaren dava açma süresi içerisinde istirdat edilebileceği karara bağlanmıştır./ Bu durumda, olayda davacıya yapılan ve ilgilinin hilesinin, gerçek dışı beyanının neden olmadığı, ayrıca açık hatanın da bulunmadığı ödemelerin yukarıda yer verilen Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu Kararı ile belirlenen ilkeler uyarınca idari dava açma süresi içerisinde geri istenmesi mümkün iken, bu süreye uyulmaksızın yapılan ödemelerin tamamının istenilmesinde isabet görülmemiştir." yargısına vardığını; müvekkiline ödenen tazminatların ödenmesi işlemi hatalı idiyse dahi bunu müvekkilinin kolayca anlayabilmesinin mümkün olmadığını, bu nedenle idarenin ödemelerin tamamını geri istemesinin doğru olmadığını; iadesi istenilen miktarın faizinin de talep edilmesinin hukuka aykırı olduğunu, müvekkilinin hiçbir etkisi, müdahalesi olmadan yapılan bir işlem nedeniyle faiz ödemeye zorlanmasının hukuk devleti ilkesiyle de bağdaşmadığını ifade ederek; müvekkiline ödenen denetim tazminatının kesilmesi ile, 29/11/2005 tarihinden 14/01/2009 tarihine kadar ödenen tazminatın yasal faizi ile istenilmesine ilişkin davalı idare işleminin yürütülmesinin durdurulması ile iptaline karar verilmesi istemiyle Başbakanlık Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığına karşı 10.7.2009 tarihinde idari yargı yerinde dava açmıştır.

1-b) ANKARA 10.İDARE MAHKEMESİ: 13.11.2009 gün ve E:2009/1489, K: 2009/2103 sayı ile, "(…)Dava, davalı idarede uzman olarak görev yapmakta olan davacıya ödenen denetim tazminatının kesilmesi ile 29.11.2005 tarihinden 14.1.2009 tarihine kadar ödenen 3.365,38 TL tazminatın yasal faiziyle birlikte ödenmesinin istenilmesine ilişkin 13.5.2009 gün ve 523 sayılı davalı idare işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 1. maddesinin birinci fikrasında, bu Kanunun, Genel ve Katma Bütçeli Kurumlar, İl Özel idareleri, Belediyeler, İl Özel idareleri ve Belediyelerin kurdukları birlikler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlarda, kanunlarla kurulan fonlarda, kefalet sandıklarında veya Beden Terbiyesi Bölge Müdürlüklerinde çalışan memurlar hakkında uygulanacağı, ikinci fikrasında, sözleşmeli ve geçici personel hakkında bu Kanunda belirtilen özel hükümlerin uygulanacağı, 4. maddesinde, kamu hizmetlerinin; memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle gördürüleceği, 146. maddesinin birinci fikrasında, bu Kanunun birinci maddesinin birinci fikrası kapsamına giren memurların aylık, ücret, ödenek, hizmetle ilgili her çeşit ödeme ve bunların şekil ve şartları bakımından bu Kanundaki hükümlere, aynı maddenin ikinci fikrası kapsamına giren memurların özel kanunlardaki hükümlere tabi olduğu, 18.11.2005 gün ve 25997 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5429 sayılı Türkiye istatistik Kanununun 45. maddesinin birinci fikrasında, TÜİK Başkanlığında; Başkan, Başkan Yardımcısı, I. Hukuk Müşaviri, Daire Başkanı, İstatistik Müşaviri, Hukuk Müşaviri, Bölge Müdürü, Türkiye istatistik Kurumu Uzmanı, Türkiye istatistik Kurumu Uzman Yardımcısı, İstatistikçi, Matematikçi, Mühendis ile dört yıllık yüksek öğrenim görmüş olmak kaydıyla Programcı kadrolarına atananların, kadroları karşılık gösterilmek suretiyle, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın sözleşmeli çalıştırılabilecekleri, 17.5.2006 gün ve 5503 sayılı Kanunun 2. maddesi ile yeniden düzenlenen ikinci fikrasında, sözleşmeli olarak Başkanlıkta fiilen çalışan personele, bu Kanuna ekli (III) sayılı cetvelde unvanlar itibarıyla yer alan taban ve tavan ücretleri arasında kalmak üzere, Başkan tarafından belirlenecek tutarda aylık brüt sözleşme ücreti ödeneceği, Başbakanlık merkez teşkilâtında sözleşmeli olarak çalıştırılan emsali personelin yararlandığı ücret artışlarından Başkanlıkta çalışan sözleşmeli personelin de aynı usûl ve esaslara göre aynen yararlandırılacağı, bu personelin T.C. Emekli Sandığı ile ilişkilendirileceği, söz konusu personele, çalıştıkları günlerle orantılı olarak (hastalık ve yıllık izinleri dahil) ocak, nisan, temmuz ve ekim aylarında birer aylık sözleşme ücreti tutarında ikramiye ödeneceği, bunlardan üstün gayret ve çalışmaları sonucunda emsallerine göre başarılı çalışma yaptıkları tespit edilenlere Başkanın teklifi, ilgili Bakanın uygun görüşü üzerine Başbakan onayı ile haziran ve aralık aylarında birer aylık sözleşme ücreti tutarına kadar teşvik ikramiyesi ödenebileceği, bu fıkranın uygulanmasına ilişkin usûl ve esaslar ile söz konusu personele yapılacak diğer ödemelerin Bakanlar Kurulunca tespit edileceği, 57. maddesinin birinci fikrasının (a) bendinde, 657 sayılı Kanunun 36. maddesinin "Ortak Hükümler" bölümünün (A) fikrasının (11) numaralı bendine, "Dış Ticaret Uzman Yardımcıları" ibaresinden sonra gelmek üzere "Türkiye istatistik Kurumu Uzman Yardımcıları," ibaresi; "Dış Ticaret Uzmanlığına," ibaresinden sonra gelmek üzere "Türkiye İstatistik Kurumu Uzmanlığına," ibaresinin eklendiği hüküm altına alınmış, 657 sayılı Kanunun 36. maddesinde, bu Kanuna tabi kurumlarda çalıştırılan memurların sınıflarının, sınıfların öğrenim durumuna göre giriş ve yükselebilecek derece ve kademeleri gösterilmiştir.

9.1.1996 tarih ve 96/7822 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 1. maddesinin (B) bendinde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile aynı Kanunun ek geçici 9. maddesi kapsamına giren kurumlardan aylık alanlara 1996 yılında, hangi görevler için ne oranda "özel hizmet tazminatı" ödeneceğinin bu Karara ekli II sayılı cetvelde gösterildiği, II sayılı cetvelin "F) Özel Hizmet Tazminatı" bölümünün (a) bendinde, sözleşmeli olarak çalışan personele özel hizmet tazminatının verilmeyeceği düzenlemesine yer verilmiş, 97/9021 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının I/B maddesinde, ekli 2 sayılı listede adları yazılı kuruluşlarda kadro karşılığı sözleşmeli olarak çalıştırılanlara, "özel hizmet tazminatı" ödenmeyeceğine ilişkin, 96/7822 sayılı Kararname ile diğer kararnamelerde yer alan hükümlerin uygulanmayarak, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 1327 sayılı Kanunun 71. maddesi ile eklenen "zam ve tazminatlar" başlıklı ek maddesinde yer alan, "özel hizmet tazminatının söz konusu personele atandıkları kadrolar göz önüne alınmak suretiyle, adı geçen Kararname ile belirlenen oranlar ile aynı konuda bundan sonra çıkarılacak kararnamelerde belirlenecek oranların 1/3'ünün (mesleğe uzman yardımcılığı sınavını kazanarak atanan ve en az üç yıllık yardımcılık dönemini müteakip yapılan yeterlik sınavı ile uzman unvanını elde edenlere sözü edilen kararnamelerle belirlenen oranların 1/2'sinin) başka bir işleme gerek kalmaksızın ayrıca ödenmesi karara bağlanmış, 11.4.1997 tarih ve 97/9429 sayı ile 29.12.2003 tarih ve 2003/6697 sayılı Bakanlar Kurulu kararlarıyla özel hizmet tazminatı oranları yükseltilmiştir.

15.8.2006 gün ve 26260 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren ve 5429 sayılı Kanunun 45. maddesine istinaden hazırlanan 2006/10795 sayılı "Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında Çalıştırılacak Sözleşmeli Personelin Hizmet Sözleşmesi Usul ve Esasları Hakkında Karar"ın 1. maddesinde, bu Kararın amacının, Türkiye istatistik Kurumu Başkanlığında kadro karşılığı sözleşmeli olarak çalıştırılacak personelin hizmet şartları, vasıfları, görevleri, sorumlulukları, ücretleri ve diğer ödemeleri ile özlük işlerini düzenlemek olduğu, 8. maddesinde, sözleşmeli personelin aylık sözleşme ücretlerinin, ilgililerin sözleşmede öngörülen görev unvanları ve kadro dereceleri itibarıyla, bu maddede belirtilen sınırlar içerisinde kalınarak Yönetmelikte belirlenen ilkelere göre Türkiye istatistik Kurumu Başkanı tarafından tespit edileceği, sözleşmeli olarak çalışan personele, Devlet memurlarına ödenen aile, doğum, ölüm yardımları ödeneklerinin verileceği, Başbakanlık merkez teşkilâtında sözleşmeli olarak çalıştırılan emsali personelin yararlandığı ücret artışlarından Başkanlıkta çalışan sözleşmeli personelin de aynı usûl ve esaslara göre aynen yararlandırılacağı, bu personelin Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı ile ilişkilendirileceği, sözleşmeli olarak çalışanlara, çalıştıkları günlerle orantılı olarak (hastalık ve yıllık izin süreleri dahil) Ocak, Nisan, Temmuz ve Ekim aylarında birer aylık sözleşme ücreti tutarında ikramiye ödeneceği, bunlardan üstün gayret ve çalışmaları sonucunda emsallerine göre başarılı çalışma yaptıkları tespit edilenlere Başkanın teklifi, ilgili Bakanın uygun görüşü ve Başbakanın onayı ile Haziran ve Aralık aylarında birer aylık sözleşme ücreti tutarına kadar teşvik ikramiyesi ödenebileceği, aylık ücretlerin peşin olarak ve her ay başında ödeneceği, emeklilik ve ölüm halleri hariç, ay sonundan önce ayrılanlardan kalan günlere ait ücret ve ikramiye tutarının re'sen geri alınacağı, Başkanlık merkez ve taşra teşkilatı kadrolarında çalışan sözleşmeli personele 10/10/1984

tarihli ve 3056 sayılı Kanunun 31 inci maddesinde yer alan fazla çalışma ücretinin aynı esas ve usullere göre ödeneceği düzenlemesine yer verilmiştir.

"Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlara İlişkin" 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 1. maddesinde, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile aynı Kanunun ek geçici 9 uncu maddesi kapsamına giren kurumlardan aylık alanlara, bu Kanunun 152 nci maddesine göre 2006 yılında; a) Ödenecek İş Güçlüğü, İş Riski, Temininde Güçlük ve Mali Sorumluluk Zammı'nın, bu Karara ekli 1 sayılı Cetvelde, b) Ödenecek "Özel Hizmet Tazminatının, bu Karara ekli II sayılı Cetvelde, c) Ödenecek "Diğer Tazminatların, bu Karara ekli III sayılı Cetvelde, ç) Teknik ve sağlık hizmetler sınıflarına dahil kadrolarda bulunan personele, bazı yörelerde verilecek ek zam ve tazminatların belirlenmesinde esas alınacak yerleşim birimlerinin "Kalkınmada Öncelikli Yörelerin Dereceleri" başlığı ile, bu Karara ekli IV sayılı Cetvelde, d) Milli Eğitim Bakanlığına bağlı Mesleki ve Teknik Okul ve Kurumlardan, ilave Eğitim-Öğretim Tazminatı ödenecek olanların listesinin, bu Karara ekli V sayılı Cetvelde gösterildiği belirtilmiş; II sayılı "Özel Hizmet Tazminatı" başlıklı cetvelin "B" bölümünde denetim hizmetlerinde görev yapanlara ödenecek tazminat oranları belirlenmiş; III sayılı "Diğer Tazminatlar" başlıklı cetvelin "E" bölümünde, II sayılı cetvelin (B) Denetim Hizmetleri bölümünün, 1,2, ve 3. sıralarında sayılanlardan, KİT personeline %10, diğerlerine %30, 4,5,6 ve 7. sıralarında sayılanlara %20 denetim tazminatı ödeneceği, 11. maddesinin (1) numaralı bendinin (a) alt bendinde; bu Karara ekli I sayılı cetvelde ve bu kararın 4. maddesinin birinci fikrasının (b) bendinde yer alan zamlar ile II ve III sayılı cetvellerde yer alan tazminatların her statüdeki sözleşmeli personele, 6.2.1997 tarihli ve 97021 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı saklı kalmak üzere, ödenmeyeceği düzenlemesine yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, davacının, 5429 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra adı geçen Kanunun değişik 45. maddesi ile bu maddeye istinaden Türkiye istatistik Kurumu Başkanlığında Çalıştırılacak Sözleşmeli Personelin Hizmet Sözleşmesi Usul ve Esasları Hakkındaki Bakanlar Kurulunun 10.7.2006 tarihli ve 2006/10795 sayılı Kararı ile Maliye Bakanlığınca vize edilen Tip sözleşmeye uygun olarak kendisi ile imzalanan Hizmet Sözleşmesi ile Kurum merkezinde TÜİK Uzmanı kadrosunda kadro karşılığı sözleşmeli personel statüsünde istihdam edildiği, 5429 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten Şubat 2009 tarihine kadar da 17.4.2006 tarihli ve 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulunun "Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlara İlişkin Karar"ın 11 inci maddesinin birinci fikrasının (a) bendine göre 657 sayılı Kanuna ekli Özel Hizmet Tazminatı başlıklı II sayılı cetveldeki Denetim Hizmetleri Tazminatı ile Diğer Tazminatlar başlıklı III sayılı cetveldeki Denetim Tazminatının ödendiği, 15.2.2009 tarihinde davacıya ödenen maaşın içinde de yer alan Denetim Tazminatının yersiz ödendiğinin görülmesi üzerine bu tarihten itibaren söz konusu tazminatın ödenmesinin durdurulduğu, Maliye Bakanlığının 20.4.2009 gün ve 5084 sayılı yazısına istinaden de, 5429 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten 15 Şubat 2009 tarihi dahil olmak üzere ödendiği belirlenen fazla ödemelerin tahsili yönünde işlemler başlatıldığı, bu kapsamda 13.5.2009 tarihli ve 523 sayılı yazı ile davacıdan 29.11.2005-14.1.2009 tarihleri arasında yersiz ödenen toplam 3,365,38 TL Denetim Tazminatları toplamının geri ödenmesinin istenildiği, davacının 27.5.2009 tarihli dilekçe ile, böyle bir borcu olmadığı için borç tahakkukuna ilişkin işlemin ortadan kaldırılması, kendisine denetim tazminatı ödenmemesine dair işlemin iptal edilerek kesildiği tarihten itibaren ödenmesine devamı, ücretlerinde yapılan kesintilerin de iadesi istemiyle yapmış olduğu başvurunun 2.6.2009 tarihli ve 794 sayılı işlem ile reddedildiği anlaşılmaktadır.

Olayda, Maliye Bakanlığının 20.4.2009 gün ve 5084 sayılı yazısında, 5429 sayılı Kanunun 45. maddesi uyarınca çıkarılan 10.7.2006 tarihli ve 2006/10795 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı eki "Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında Çalıştırılacak Sözleşmeli Personelin Hizmet Sözleşmesi Usul ve Esasları Hakkında Karar"da da, TÜİK'da kadro karşılığı sözleşmeli olarak istihdam edilecek personelin hizmet şartları, vasıfları, görevleri sorumlulukları, ücretleri ve diğer ödemeleri ile özlük işlerinin düzenlendiği, ayrıca, Bakanlar Kurulunun, Kanunlardan almış olduğu kadro karşılığı sözleşmeli personele yapılacak diğer ödemeleri tespit etme yetkisine dayanılarak 6.2.1997 tarihli ve 97/9021 sayılı Bakanlar Kurulu Kararını çıkardığı, anılan Kararın birinci fikrasının I/B bendinde, söz konusu Karara ekli (2) sayılı listede adları yazılı kuruluşlarda kadro karşılığı sözleşmeli olarak çalıştırılanlara, atandıkları kadrolar esas alınmak suretiyle ayrıca özel hizmet tazminatının ödeneceğinin belirtildiği ve bu Karara ekli (2) sayılı listede Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığına da yer verildiği, diğer taraftan, Devlet memurlarına ödenecek zam ve tazminatların 657 sayılı Kanunun 152 inci maddesinde düzenlendiği, söz konusu maddede belirlenen tavan nispetlerine kadar, bu nispetleri aşmamak üzere Bakanlar Kurulunca belirlenecek esas, ölçü ve nispetler dahilinde ödenecek tazminatların, farklı adlar altında ve farklı kapsamdaki personele ödenebilecek şekilde ayrı ayrı belirlendiği, bunlar arasında yer alan özel hizmet tazminatı ile denetim tazminatının da bu şekilde farklı tazminatlar olarak düzenlendiği, buna göre, TÜİK'da Türkiye istatistik Kurumu Uzmanı ve Uzman Yardımcısı kadroları karşılık gösterilmek suretiyle sözleşmeli olarak istihdam edilen personele, sadece 10.7.2006 tarihli ve 2006/10795 sayılı Bakanlar Kurulu Kararında öngörülen ödemeler ile 6.2.1997 tarihli ve 97/9021 sayılı Bakanlar Kurulu Kararında öngörülen "özel hizmet tazminatının ödenmesinin gerektiği, 657 sayılı Kanunun 152 nci maddesinde özel hizmet tazminatından farklı bir tazminat olarak düzenlenen "denetim tazminatının, kadro karşılığı sözleşmeli personele de ödeneceğine dair, gerek 97/9021 sayılı Bakanlar Kurulu Kararında gerekse diğer mevzuatta herhangi bir düzenleme yer almadığından, söz konusu personele denetim tazminatının ödenmesinin mümkün bulunmadığının belirtilmesi üzerine dava konusu işlemlerin tesis edildiği görülmüştür.

Yukarıda yer alan mevzuat hükümlerinin irdelenmesinden, 657 sayılı Kanunun "Mali Hükümler" başlıklı 146. maddesinin birinci fikrası uyarınca sözleşmeli ve geçici personel hakkında özel kanunlardaki hükümlerin uygulanacağı, davacının çalışmakta olduğu Türkiye İstatistik Kurumu ile ilgili olarak 5429 sayılı Kanunun çıkarıldığı ve söz konusu Kanunun 45. maddesinde, sözleşmeli olarak bu Kurumda çalışan personele yapılacak ödemelerin kapsamı ve miktarına ilişkin düzenlemeye yer verildiği, adı geçen madde uyarınca çıkarılan 2006/10795 sayılı Bakanlar Kurulu kararında da, Türkiye istatistik Kurumunda çalıştırılacak personele ödenecek ücret sınırlarının, zam ve tazminatların düzenlendiği, belirtilen tazminatlar içerisinde denetim tazminatına yer verilmediği, Şubat 2009 tarihine kadar davacıya ödenen denetim tazminatının dayanağının 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı olduğu, söz konusu Kararın ise 657 sayılı Kanunun

152. maddesine göre "Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatları" düzenlediği, TÜİK'da çalışan sözleşmeli personelin 2006/10344 sayılı Karar kapsamında olmaması ve adı geçen Kararın 11.maddesinin (1) numaralı bendinin (a) numaralı alt bendinde sözleşmeli personele denetim tazminatının ödenmeyeceğinin açıkça belirtilmesi nedeniyle, bahse konu tazminatın, sözleşmeli olarak görev yapan davacıya ödenmesinin mümkün olmadığı, davacının, 5429 sayılı Kanunun 45. maddesine istinaden çıkarılan 2006/10795 sayılı Karara tabi olduğu anlaşılmıştır.

Bu durumda, Türkiye İstatistik Kurumunda sözleşmeli personel olarak çalışan davacıya denetim tazminatı ödenmesine ilişkin olarak, çalışmış olduğu Kurumla ilgili özel kanun nitelinde olan 5429 sayılı Kanunun 45. maddesi ile adı geçen madde hükmüne istinaden çıkarılan "Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında Çalıştırılacak Sözleşmeli Personelin Hizmet Sözleşmesi Usul ve Esasları Hakkında Karar"da her hangi bir düzenlemenin yer almadığı görüldüğünden, sehven ödenen denetim tazminatının kesilmesi yolunda tesis edilen işlemlerde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

29.11.2005 tarihinden 14.1.2009 tarihine kadar ödenen 3.365,38 TL tazminatın yasal faiziyle birlikte ödenmesinin istenilmesine ilişkin 13.5.2009 gün ve 523 sayılı davalı idare işleminin iptali istemine gelince;

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 71. maddesinde, kamu zararının; kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunması olduğu, kamu zararının belirlenmesinde; "iş, mal veya hizmet karşılığı olarak belirlenen tutardan fazla ödeme yapılması, mal alınmadan, iş veya hizmet yaptırılmadan ödeme yapılması, transfer niteliğindeki giderlerde, fazla veya yersiz ödemede bulunulması, iş, mal veya hizmetin rayiç bedelinden daha yüksek fiyatla alınması veya yaptırılması, idare gelirlerinin tarh, tahakkuk veya tahsil işlemlerinin mevzuata uygun bir şekilde yapılmaması, mevzuatında öngörülmediği halde ödeme yapılmasının esas alınacağı, kontrol, denetim, inceleme, kesin hükme bağlama veya yargılama sonucunda tespit edilen kamu zararının, zararın oluştuğu tarihten itibaren ilgili mevzuatına göre hesaplanacak faiziyle birlikte ilgililerden tahsil edileceği, alınmamış para, mal ve değerleri alınmış; sağlanmamış hizmetleri sağlanmış; yapılmamış inşaat, onarım ve üretimi yapılmış veya bitmiş gibi gösteren gerçek dışı belge düzenlemek suretiyle kamu kaynağında bir artışa engel veya bir eksilmeye neden olanlar ile bu gibi kanıtlayıcı belgeleri bilerek düzenlemiş, imzalamış veya onaylamış bulunanlar hakkında Türk Ceza Kanunu veya diğer kanunların bu fiillere ilişkin hükümlerinin uygulanacağı, ayrıca, bu fiilleri işleyenlere her türlü aylık, ödenek, zam, tazminat dahil yapılan bir aylık net ödemelerin iki katı tutarına kadar para cezası verileceği, kamu zararının, bu zarara neden olan kamu görevlisinden veya diğer gerçek ve tüzel kişilerden tahsiline ilişkin usûl ve esasların, Maliye Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenleneceği hükmüne yer verilmiş olup, Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik 19.10.2006 tarih ve 26324 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

5018 sayılı Kanuna göre kamu zararı, kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunması olup, kendisine yapılan yersiz ödemede her hangi bir eylemi bulunmayan kamu görevlileri hakkında söz konusu Kanun hükümlerinin uygulanmasına olanak bulunmamaktadır.

Diğer bir anlatımla, kamu kaynağında meydana gelen zararın, bir kamu görevlisinin kendi eylemleri nedeniyle değil de başka bir kamu görevlisinin işlem veya eylemleri ile ortaya çıktığı durumlarda, kendisine yersiz olarak ödeme yapıldığını bilmeyen iyi niyetli kamu görevlisi hakkında 5018 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmasına imkan bulunmamaktadır. Bu nedenle, kendisine yapılan ödemenin haksız olduğunu bilmeyen ilgili hakkında genel hükümlerin uygulanması gerekmektedir.

Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulunun 22.12.1973 gün ve E: 1968/8, K: 1973/14 sayılı kararında, idarenin açık hata, yokluk, memurun gerçek dışı beyanı veya hilesi hallerinde süre aranmaksızın, kanunsuz terfi veya intibaka dayanarak ödediği meblağı her zaman geri alabileceği, bunun dışında kalan hallerde hatalı ödemelerin istirdadının hatalı ödemenin ilk yapıldığı tarihten başlamak üzere (60) gün içinde kabil olduğu ve bu süre geçtikten sonra istirdat edilemeyeceği belirtilmiş, anılan kararın gerekçesinde iyi niyet kuralı üzerinde de durularak idarenin sakat ve dolayısıyla hukuka aykırı terfi veya intibak işlemine, idare edilenin gerçek dışı beyanı veya hilesi sebep olmuşsa ya da geri alınan idari işlem yok denilecek kadar sakatlık taşımakta ise, yahut yapılan ödemelerde idare edilenin kolayca anlayabileceği kadar açık bir hata bulunmaktaysa ve idareyi bu konuda haberdar etmemişse, memurun iyi niyetinden söz etmeye imkan olmadığı ve bu işlemlere dayanılarak yapılan ödemeler için süre düşünülemeyeceği, bu ödemelerin her zaman geri alınabileceği, ancak bunun dışındaki hatalı ödemeler için memurun iyi niyetinin istikrar ve kanunilik kadar önemli bir kural olduğu ve bu nedenle yukarıda belirtilen istisnalar dışındaki hatalı ödemelerin o tarihte dava açma süresi olan (60) gün içinde geri alınabileceği vurgulanmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden, Ocak 2009 tarihinden itibaren otomasyona geçilmesi nedeniyle personel ve özlük haklarına ilişkin bilgilerin Maliye Bakanlığı tarafından işletilen E-bütçe sistemine girişi sırasında sistemin Kurumda TÜİK uzmanı ve uzman yardımcısı kadrosunda sözleşmeli istihdam edilen personelin "Denetim Tazminatına ilişkin bilgileri kabul etmemesi üzerine, yapılan araştırmada söz konusu tazminatın "kadro karşılığı sözleşmeli statüde" istihdam edilen personele ödenmemesi gerektiğinin ortaya çıkması üzerine 29.11.2005 tarihinden 14.1.2009 tarihine kadar ödenen 3.365,38-TL tazminatın yasal faiziyle birlikte ödenmesinin istenildiği anlaşılmaktadır.

Olayda, yukarıda açıklaması yer alan Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu Kararında belirtildiği üzere, idare, hatalı terfi veya intibak işlemine dayanarak ödediği meblağın istirdadına bir Mahkeme kararına gerek olmadan karar verebilecek, ancak yokluk, açık hata, memurun gerçek dışı beyanı veya hilesi hallerinde süre aranmaksızın kanunsuz terfi veya intibaka dayanarak ödediği meblağı geri alabilecektir.

Uyuşmazlık konusu olayda, "denetim tazminatı" adı altında davacıya yapılan yersiz ödemenin, hatalı olduğunun basit bir inceleme ile fark edilmeyip hesapların denetimi sonucu ortaya çıkarıldığı hususu dikkate alındığında, bu ödemelerin açık hata kapsamında değerlendirilmesine hukuken olanak bulunmamakta olup, hatalı ödemenin yapılmasında davacının gerçek dışı beyanı ya da hilesinin bulunduğundan söz etmek de mümkün değildir.

Bu durumda, davacıya yapılan yersiz ödemenin 5018 sayılı Kanun hükümleri kapsamında olmaması, öte yandan, yukarıda belirtilen İçtihadı Birleştirme Kurulu Kararı uyarınca davacıya yapılan ödemelerin, hatalı ve yersiz olduğu ileri sürülerek ancak ödemenin yapıldığı tarihten itibaren 60 günlük idari dava açma süresi içinde geri alınması mümkün iken, bu süre geçirildikten çok sonra yersiz ödendiği ileri sürülen tutarın iadesinin istenilmesine hukuken olanak bulunmaması nedeniyle, 29.11.2005 tarihinden 14.1.2009 tarihine kadar ödenen 3.365,38-TL tazminatın yasal faiziyle birlikte ödenmesinin istenilmesine ilişkin 13.5.2009 gün ve 523 sayılı davalı idare işleminde hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, 29.11.2005 tarihinden 14.1.2009 tarihine kadar ödenen 3.365,38 TL tazminatın yasal faiziyle birlikte ödenmesinin istenilmesine ilişkin 13.5.2009 gün ve 523 sayılı işlemin iptaline, denetim tazminatının kesilmesi işleminin iptali istemine ilişkin olarak ise davanın reddine…" karar vermiş; temyiz edilmesi üzerine Danıştay 2. Dairesince, 13/12/2011 tarih ve E.2010/643, K.2011/6612 sayı ile onanan, karar düzeltme istemi de aynı Dairece, 3/5/2012 tarih ve E.2012/2304, K.2012/2262 sayı ile reddedilen Mahkeme kararı kesinleşmiştir.

2-a)Davacı Başbakanlık Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı vekili dava dilekçesinde; Maliye Bakanlığı Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğünden alınan 20.04.2009 tarihli 5084 sayılı yazıda, Türkiye İstatistik Kurumunda Uzman ve Uzman Yardımcısı kadroları karşılık gösterilmek suretiyle sözleşmeli olarak istihdam edilen personele, 17.04.2006 tarih ve 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararına ekli III Sayılı Cetvelin "E.Denetim Tazminatı" Bölümünde öngörülen Denetim Tazminatının ödenmesinin mümkün olmadığı ve 5429 Sayılı Türkiye İstatistik Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren ödenen Denetim Tazminatlarının ilgililerden geri alınması gerektiğinin belirtildiğini ve 10.12.2003 tarihli 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunun 71.maddesine dayanılarak hazırlanan ve 19.10.2006 tarihli 26324 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan "Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik"in 7.maddesi kapsamında, Kurumun merkez ve taşra teşkilatında TÜİK Uzmanı ve Uzman Yardımcısı kadroları karşılık gösterilmek suretiyle sözleşmeli istihdam edilen personele 5429 sayılı Türkiye İstatistik Kanununun yürürlüğe girdiği tarih olan 18.11.2005 tarihinden itibaren yersiz ödenen Denetim Tazminatı tutarlarının ilgili personelden geri alınması gerektiğinin Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı'nın 29.04.2009 tarih ve 869-355 Sayılı onayı ile de uygun görüldüğünü; Türkiye İstatistik Kurumunda Uzman ve Uzman Yardımcısı kadrosunda görev yapmakta olan davalılardan Mustafa Aşkın'a 04.1.2006-14.01.2009 tarihleri arasında toplam 2.681,80.TL.; 29.11.2005-14.01.2009 tarihleri arasında ise davalılardan Ömer Sinan Eviren'e toplam 3.365,38.TL.; Didem Sezer'e toplam 3.365,38.TL.; Ş.D.'a toplam 3.365,38 TL. yersiz denetim tazminatı ödemesi yapıldığının tespit edildiğini; 19.10.2006 tarihli ve 26324 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren "Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul Ve Esaslar Hakkında Yönetmelik""in 6.maddesi ile, mevzuatında öngörülmediği halde yapılan ödemelerin kamu zararı kapsamına alındığını, 17.maddesi ile mevzuatında öngörülmediği halde yapılan yersiz ödemelerde kamu zararının doğuş tarihinin ödeme tarihi olarak belirlendiğini, aynı yönetmeliğin 18.maddesinde ise, kamu zararından doğan alacaklarda ilgili mevzuatına göre hesaplanacak faizin başlangıç tarihinin, kural olarak zararın oluştuğu tarih(ödeme tarihi) olduğunun belirtildiğini; davalılardan Ömer Sinan Eviren'e, söz konusu borcu ödemesinin 15.5.2009 tarihinde tebliğ edilen 08.5.2009 tarih ve 400 sayılı yazı ile ve yine 01.6.2009 tarihinde tebliğ edilen 27.5.2009 tarih ve 645 sayılı yazı ile bildirilmesine rağmen, bugüne kadar herhangi bir ödeme yapmadığını, 20.05.2009 tarihli dilekçesi ile de söz konusu borca itiraz ederek ödemeyeceğini bildirdiğini; davalılardan Ş.D.'a, söz konusu borcu ödemesinin 21.5.2009 tarihinde tebliğ edilen 13.5.2009 tarih ve 523 sayılı yazı ile ve yine 12.6.2009 tarihinde tebliğ edilen 2.6.2009 tarih ve 794 sayılı yazı ile bildirilmesine rağmen, bugüne kadar herhangi bir ödeme yapmadığını, 27.05.2009 tarihli dilekçesi ile de söz konusu borca itiraz ederek ödemeyeceğini bildirdiğini; davalılardan Didem Sezer'e, söz konusu borcu ödemesinin 20.5.2009 tarihinde tebliğ edilen 11.5.2009 tarih ve 412 sayılı yazı ile ve yine 11.6.2009 tarihinde tebliğ edilen 02.06.2009 tarih ve 760 sayılı yazı ile bildirilmesine rağmen, bugüne kadar herhangi bir ödeme yapmadığını, 20.05.2009 tarihli dilekçesi ile de söz konusu borca itiraz ederek ödemeyeceğini bildirdiğini; yine davalılardan Mustafa Aşkın'a, söz konusu borcu ödemesinin 21.5.2009 tarihinde tebliğ edilen 13.5.2009 tarih ve 528 sayılı yazı ile ve yine 04.6.2009 tarihinde tebliğ edilen 02.6.2009 tarih ve 775 sayılı yazı ile bildirilmesine rağmen, bugüne kadar herhangi bir ödeme yapmadığını, 27.05.2009 tarihli dilekçesi ile de söz konusu borca itiraz ederek ödemeyeceğini bildirdiğini; alacağın rızaen tahsili mümkün olmadığından, iş bu davanın açılma zorunluluğu doğduğunu ifade ederek; fazlaya ait talep ve dava hakları saklı kalmak üzere, davalarının kabulü ile davalılara yersiz ödenen denetim tazminat tutarlarının, davalı Mustafa Aşkın'dan toplam 2.681,80.TL.; davalı Didem Sezer'den toplam 3.365,38 TL. ; davalı Ş.D.'dan toplam 3.365,38.TL. ve davalı Ömer Sinan Eviren'den toplam 3.365,38.TL.nin, kendilerine ödemenin yapıldığı(denetim tazminatlarının alındığı) tarihlerden itibaren işlemiş ve tahsil tarihine kadar işleyecek yasal faizleriyle birlikte ayrı ayrı davalılardan tahsiline karar verilmesi istemiyle, Ş.D. ile birlikte, Mustafa Aşkın, Didem Sezer ve Ömer Sinan Eviren'e karşı 23.9.2009 tarihinde adli yargı yerinde dava açmıştır.

2-b) ANKARA 8.SULH HUKUK MAHKEMESİ; 22.6.2015 gün ve E:2009/2030, K:2015/583 sayı ile, dava dilekçesinin özetine yer verdikten sonra; "Davalılardan Ömer Sinan Eviren ve Didem Sezer vekilleri cevap dilekçesinde özetle, davalıların herbiri aleyhine ayrı ayrı dava açılması gerektiğinden davaların ayrılmasını istediklerini, alacağın iadesine dair 60 günlük süreden sonra dava açıldığından zamanaşımı nedeniyle davanın reddi gerektiğini, müvekkiline yapılan hatalı bir ödeme bulunmadığını, ödemenin hatadan kaynaklanmadığını, TÜİK uzmanlarına yapılan ödemenin 657 sayılı Kanun ile 5429 sayılı TÜİK Kanunu uyarınca zorunlu olduğunu, ödemenin dayanağı 17/04/2006 tarihli ve 2006/10344 nolu Bakanlar Kurulu Kararında TÜİK uzmanlarının kadrolu veya sözleşmeli ayırımı yapılmadığından müvekkillerine yapılan ödemede hata bulunmadığını, faiz talebinin de hukuka aykırı olduğunu bildirerek davanın reddini istemiştir.

Davalı Ş.D. vekili, davaya bakmanın ibraz ettikleri Danıştay 2. Dairesinin kararında belirtildiği gibi idari yargı olduğunu bildirerek görevsizlik kararı verilmesini istemiş, müvekkillerinden Ş.D. hakkındaki idari işlemin iptal edilerek kararın kesinleşmesi sonucu bu müvekkili yönünden davanın konusuz kaldığını, diğer müvekkili Mustafa Aşkın yönünden

verilen idari kararın temyiz aşamasında olduğunu belirtmiştir.

Davalılara ait işlem dosyaları, hesap cetvelleri Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığından getirtilmiş, resen seçilen emekli Sayıştay uzmanı/yeminli mali müşavir bilirkişiden dosya üzerinden rapor istenmiş olup, bilirkişi Mustafa Gülseven tarafından düzenlenen 03/11/2011 tarihli raporda özetle, davacı kurumda kadro karşılığı sözleşmeli uzman/uzman yardımcısı statüsünde istihdam edilen davalılara 17/04/2006 tarih ve 2006/10344 sayılı Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlara İlişkin Bakanlar Kurulu kararı gereğince 'denetim tazminatı' ödenemeyeceği, davalılara yapılan ödemelerin yasal dayanağının bulunmadığı belirtilerek davacı Kurumca yersiz ödendiği anlaşılan denetim tazminatları tutarlarından, 2.681,80 TL.nın 22/06/2009 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalılardan Mustafa Taşkın'dan, 3.365,38 TL.nın 21/06/2009 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalılardan Didem Sezer'den, 3.365,38 TL.nın 16/06/2009 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalılardan Ömer Sinan Eviren'den, 3.365,38 TL.nın 22/06/2009 tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalılardan Ş.D.'dan tahsil edilmesi gerektiği bildirilmiştir.

Taraf vekillerince lehte verilmiş olan adli ve idari emsal karar örnekleri ibraz edilmiştir. Davalılardan Ömer Sinan Eviren vekili tarafından TÜİK ve Maliye Bakanlığı aleyhine Ankara 11.İdare Mahkemesine açılan 2009/817-1839 E.K sayılı kararla, Didem Sezer vekili tarafından da aynı şekilde Ankara 15. İdare Mahkemesine 2011/1773-2032 E.K sayılı kararlarla (ödenen denetim tazminatını geri ödenmesinin istenmesine ilişkin işlem ile bu işleme itirazın reddine dair işlemin itiraza konu kısmı ile Maliye Bakanlığının işlemi yönünden davanın 2577 sayılı Yasanın 15/1-b maddesi uyarınca incelenmeksizin) reddine karar verildiği görülmüş, sonucunun beklenilmesi istenilen Ankara 7. Sulh Hukuk Mahkemesinin 23/11/2010 tarih ve 2010/1415-2340 E.K sayılı yapılan ödemenin iadesi talebinin reddi konusunda verilmiş olan direnme kararının Hukuk Genel Kurulunun 07/03/2012 tarih ve 2011/3-809 E, 2012/125 K sayılı içtihadıyla bozulduğu anlaşılmıştır.

Davalı Ş.D. vekili tarafından müvekkili için fazla ödemenin iadesine ilişkin işlemin, Ankara 10. İdare Mahkemesinin 13/11/2009 tarih ve 2009/489-2103 E.ksayılı kararı ile iptal edildiği, kararın Danıştay 2. Dairesinin 13/12/2011 tarih ve 2010/643 E, 2011/6612 K sayılı kararıyla onandığı, davalı İdarenin karar düzeltme talebinin de aynı Dairenin 03/05/2012 tarih ve 2012/2304- 2262 E.K sayılı kararıyla reddedilerek kararın kesinleştiği bildirilmiştir.

Davacı vekili tarafından dosyaya örneği ibraz edilen Uyuşmazlık Mahkemesinin 13/10/2014 tarih ve 2013/1607 E, 2014/887 K sayılı (oyçokluğuyla verilmiş) kararından davanın adli yargıda görülmesi gerektiğine karar verildiği anlaşılmıştır.

Uyuşmazlık kararı gözetilerek bir kısım davalılar hakkındaki idari davalar sonucu verilen kararların temyiz inceleme sonuçlarının beklenmesine gerek görülmeyerek daha önce bu yolda alınmış bir idari karara dayanmadan yapılan, hukuki dayanağı olmayan, şart tasarrufa da konu olmayan hatalı ödemenin, borçlar kanununun sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca geri alınması icap ettiği sonucuna varıldığından davanın kabulüne karar verilmesi gerekmiştir.

Açıklanan nedenlerle

KARAR /

1-Davanın kabulüne;

Davalı Mustafa Aşkın'dan 2.681,80 TL'nin 22/06/2009 tarihinden itibaren, 3.365,38 TL'nin davalı Didem Sezer'den 21/06/2009 tarihinden itibaren, 3.365,38 TL'nin davalı Ş.D.'dan 22/06/2009 tarihinden itibaren, 3.365,38 TL'nin Ömer Sinan Eviren'den 16/06/2009 tarihinden itibaren yasal faizleriyle birlikte alınıp davacıya verilmesine,…" karar vermiş; temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 3.Hukuk Dairesince; 3.10.2018 gün ve E:2016/22368, K:2018/9452 sayı ile, karar düzeltme yolu kapalı olmak üzere, onanan karar kesinleşmiştir.

3-UYUŞMAZLIK MAHKEMESİNDEN İSTEK:İdari yargı yerinde davacı, Adli yargı yerinde davalı(davalılardan birisi) olan Ş.D."un vekili, 12.11.2018 tarihli dilekçe ile; Başbakanlık Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında çalışan müvekkiline denetim tazminatı olarak 29/11/2005 tarihinden 14/01/2009 tarihine kadar ödenen 3.365,38-TL.nin, yasal faizi ile birlikte geri istenmesine ilişkin 13.05.2009 tarih 523 sayılı idare işleminin Ankara 10.İdare Mahkemesinin 13/11/2009 tarih E.2009/1489 K.2009/2103 sayılı kararı ile iptal edildiğini, kararın, Danıştay 2.Dairesinin 13/12/2011 tarih E.2010/643 K.2011/6612 sayılı Onama ve aynı Dairenin 03/05/2012 tarih E.2012/2304 K.2012/2262 sayılı Karar Düzeltme talebinin reddine dair kararı ile kesinleştiğini; idarenin işlemi iptal edilmesine rağmen, idare tarafından hukuk mahkemesinde açılan alacak davasının ise kabul edildiğini; kesinleşen 8.Sulh Hukuk Mahkemesinin 22/06/2015 tarih E.2009/2030 K.2015/583 sayılı kararının Yargıtay 3.HD.nin 03/10/2018 tarih, E.2016/22368 K.2018/9452 sayılı kararı ile onandığını; kararların kendi dalında ayrı yargı kararları olduğunu, her birinin uygulanabilirliği bulunduğunu; uygulamada kurumun, ilgiliden parayı tahsil ettiğini, bir yandan da bu işlemin aslında iptal edildiğini, kurumun bu parayı isteyememesi gerektiğini; 2577 Sayılı İYUK'nun 28.md.nde İptal Kararlarının sonuçlarının gösterildiğini; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğunu; karara konu idari işlem ve bu işlemin doğurduğu hukuksal sonuçların iptal kararı üzerine ortadan kalktığını, iptal kararlarının geriye yürüdüğünü ve hiç alınmamış sayıldığını; idarenin aldığı iade kararının ilgili tüm çalışanları bağladığını, denetim tazminatı ödenen tüm çalışanlardan aynı miktarların geri istendiğini, İdare Mahkemesinin İptal kararı ile birlikte İdarenin iade talebinin hukuka aykırı olduğunun kanıtlandığını, buna rağmen idarece adli yargıda alacak davası açılarak iadeye ilişkin karar verilmesinin, hakkın yerine getirilmesine engel oluşturduğunu; Danıştayın, Kamu Görevlilerine yapılan fazla ödemelerin geri alımında uygulanacak mevzuatın saptanması ve bu uyuşmazlıklarda görevli yargı yerinin belirlenmesinin önem taşıdığını, bu uyuşmazlığın çözüm yerinin İdari Yargı olduğunu, aksi halde Anayasanın 155.maddesi ile kurulan "İdari Rejim" sistemine aykırılık teşkil edeceğini belirttiğini, Adli Yargı dosyasında bu hususun dile getirildiğini, uyuşmazlık itirazında bulunulmuş ise de kabul görmediğini; olayda hüküm uyuşmazlığının şartlarının gerçekleştiğini; nitekim 20/03/2018 tarih 30366 sayılı RG'de yayınlanan Uyuşmazlık Mahkemesinin 26/02/2018 tarih E.2016/542

K.2018/79 sayılı kararı ile 26/03/2018 tarih E.2016/543 K.2018/134 sayılı kararlarının da bu yönde olduğunu; aynı konuda açılmış dava ile ilgili bu kararlarda Sulh Hukuk Mahkemesi Kararının Kaldırılmasına karar verildiğini ifade ederek; açıklanan nedenlerle, Ankara 10.İdare Mahkemesinin 13/11/2009 tarih E.2009/1489 K.2009/2103 sayılı kesinleşen kararı ile Ankara 8.Sulh Hukuk Mahkemesinin 22/06/2015 tarih E.2009/2030 K.2015/583 sayılı kesinleşen kararı arasında doğan "hüküm uyuşmazlığı"nın giderilmesi ve anlaşmazlığın esasının davaya konu iade işleminin iptali yönünde karara bağlanması istemiyle, Uyuşmazlık Mahkemesine başvuruda bulunmuştur.

4-Başkanlıkça ilgili Mahkemelerden dava dosyalarının aslı temin edilmiş daha sonra 2247 sayılı Yasanın 24. ve 16. maddelerine göre ilgili Başsavcıların yazılı düşünceleri istenilmiştir.

4-a)DANIŞTAY BAŞSAVCISI; Hüküm uyuşmazlığına konu edilen kararlar ve dava dosyaları ayrıntılı olarak irdelenip özetlendikten sonra; "3-) Yukarıda belirtilen farklı yargı yerlerinde açılan davaların tarafı olan Ş.D.'un vekili tarafından, söz konusu kararların birbiriyle çeliştiği ileri sürülerek hüküm uyuşmazlığının giderilmesi istenilmiştir.

USULE İLİŞKİN İNCELEME :

İdari ve adli yargı kararları arasında oluştuğu ileri sürülen hüküm uyuşmazlığının çözümü için; öncelikle hüküm uyuşmazlığının oluşup oluşmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un 2592 sayılı Kanun ile değişik 24'üncü maddesinin birinci fıkrasında, "1 inci maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından, görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflarından en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığı kabul edilir." hükmü yer almaktadır.

Anılan hükme göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

a) Uyuşmazlık yaratan hükümlerin, adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi,

b) Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması,

c) Her iki kararın da kesinleşmiş olması,

d) Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması,

e) Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması,

Koşullarının birlikte gerçekleşmesi aranmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen kararların incelenmesinden ortada, adli ve idari yargı yerlerince verilmiş ve yasa yollarına başvurularak kesinleşmiş kararlar oldukları; her iki kararda da davanın esasının hükme bağlandığı anlaşılmıştır.

Davacıya ödenen denetim tazminatının kesilerek, 29/11/2005-14/01/2009 tarihleri arasında yersiz ödendiği tespit edilen denetim tazminatı tutarı olan 3.365,38.-TL'yi hesaplanacak faiziyle birlikte bir ay içinde geri ödenmesi gerektiği belirtilen 13/5/2009 gün ve 523 sayılı işlemin, yersiz ödendiği belirtilen tutarın yasal faiziyle birlikte bir ay içinde geri ödenmesinin istenilmesine ilişkin kısmı, idari yargıda verilen karar ile iptal edilmesine karşılık; adli yargıda söz konusu idari işleme konu denetim tazminatı tutarının davalıya ödeme yapıldığı tarihlerden tahsil tarihine kadar işletilecek yasal faiziyle birlikte tahsiline karar verilmesi istemiyle açılan davanın kabulüne, söz konusu tutarın temerrüt tarihinden itibaren işletilecek yasal faiziyle birlikte davalıdan tahsiline karar verildiği anlaşılmakla, anılan kararlar arasındaki çelişki nedeniyle söz konusu denetim tazminatı tutarının ödenmesinin olanaksız hale gelmesi karşısında, anılan adli ve idari yargı kararları arasında hüküm uyuşmazlığı bulunduğunun kabulü gerekmektedir.

HÜKÜM UYUŞMAZLIĞININ ESASININ İNCELENMESİ :

Hüküm uyuşmazlığının çözümünde; ilgiliye yersiz ödendiği belirtilen 3.365,38.-TL denetim tazminatı tutarının geri istenilmesine ilişkin işlemin niteliği önem kazanmaktadır

Denetim tazminatı ödenmesine dair olan işlem, idarenin tek yanlı iradesiyle tesis etmiş olduğu, kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikte bir idari işlem olup, İdare Hukukunun usulde paralellik ilkesine göre, bir idari işlemin geri alınmasına ilişkin işlemin de aynı nitelikte olması gerekir. Başka bir anlatımla bir idari işlemin geri alınmasına ilişkin işlemler de icrai nitelikte işlemlerdir.

Tümüyle idari nitelikte olan işleme ilişkin uyuşmazlığın idari yargı usul ve esaslarına göre çözümlenmesi Anayasanın 155. maddesi ile kurulan "idari rejim" sistemi gereğidir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun, 631 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 4. maddesi ile zam ve tazminatlar başlığı altında yeniden düzenlenen, 152. maddesinin (II) "Tazminatlar" başlıklı fıkrasında, görevin önem, sorumluluk ve niteliği, görev yerinin özelliği, hizmet süresi, kadro unvan ve derecesi ve eğitim seviyesi gibi hususlar göz önüne alınarak bu Kanunda belirtilen en yüksek Devlet Memuru aylığının (ek gösterge dahil) brüt tutarının bu maddede belirtilen oranları aşmamak üzere Bakanlar Kurulunca belirlenecek esas, ölçü ve nispetler dahilinde tazminat olarak ödeneceği öngörülmüş, ödenecek tazminatlar, farklı adlar altında ve farklı kapsamdaki personele ödenebilecek şekilde ayrı ayrı belirtilmiş; bunlar arasında özel hizmet tazminatı ve denetim tazminatlarına da yer verilmiştir.

Anılan Yasa maddesi uyarınca 05/05/2006 günlü ve 26159 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe konulan Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlara İlişkin 17/4/2006 günlü, 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının "Ödeme yapılmayacak haller" başlıklı 11. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde, bu Karara ekli I sayılı Cetvelde ve bu Kararın 4. maddesinin birinci fıkranın (b) bendinde yer alan zamlar ile II ve III sayılı Cetvellerde yer alan tazminatların, her statüdeki sözleşmeli personele (6/2/1997 tarihli ve 97/9021 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı saklı kalmak üzere) ödenmeyeceği kurala bağlanmış, ekli III sayılı Cetvelin (E) kısmında denetim tazminatına yer verilmiştir.

Anılan düzenlemeler uyarınca Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı'nda kadro karşılığı sözleşmeli uzman olarak görev yapan, davanın tarafı olan ilgiliye denetim tazminatı ödenmesine olanak bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığınca, kurumlarında uzman ve uzman yardımcısı kadroları karşılık gösterilmek şartıyla sözleşmeli olarak istihdam edilen personele 17/04/2006 tarih ve

2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararına ekli III sayılı Cetvelin "E-Denetim Tazminatı" bölümünde öngörülen denetim tazminatının ödenip ödenmeyeceği konusunda görüş sorulan Maliye Bakanlığı Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü'nce verilen 20/04/2009 gün ve 5084 sayılı görüş yazısında anılan düzenleme uyarınca denetim tazminatının ödenmesinin mümkün olmadığı ve 5429 sayılı Türkiye İstatistik Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren ödenen denetim tazminatlarının geri alınması gerektiğinin belirtilmesi üzerine, bu görüş yazısı doğrultusunda TÜİK'te kadro karşılığı sözleşmeli personel statüsünde istihdam edilen Uzman ve Uzman Yardımcılarına denetim tazminatı adı altında ödenen tutarların geri alınmasının TÜİK Başkanlığı'nın 29/04/2009 gün ve 355 sayılı onayı ile uygun görüldüğü, bu onay doğrultusunda 13/05/2009 gün ve 523 sayılı yazı ile davacıya 29/11/2005 - 14/01/2009 tarihleri arasında yersiz ödenen denetim tazminatlarının toplam tutarı olan 3.365,38-TL'nin bir ay içerisinde ödenmesi, aksi takdirde alacak takip dosyasının dava açılmak üzere ilgili yere gönderileceğinin bildirilmesi yolundaki dava konusu işlemin tesis edildiği ve bu işlemin 21/05/2009 tarihinde davacıya tebliğ edildiği anlaşılmaktadır.

Olayda, davacıya 29/11/2005 - 14/01/2009 tarihleri arasında mevzuatın yorumunda hataya düşülerek denetim tazminatı ödemesinin yapıldığı, davacının söz konusu ödemelerin yapılması konusunda hilesi veya gerçek dışı beyanının bulunmadığı anlaşılmıştır.

Bu bakımdan; parasal hak ödemesini düzenleyen mevzuatın yorumunda hataya düşülerek memurlara fazla ödeme yapılması suretiyle oluşan kamu zararının 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 12. maddesi ile 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 71. maddesi kapsamında sayılıp sayılamayacağı yönünden değerlendirilmesi gerekmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 12. maddesinin birinci fıkrasında, kamu görevlilerinin kamu hizmetinin sunumunda kullanılan her türlü kamu malını koruma yükümlülükleri; aynı maddenin ikinci fıkrasında ise koruma ve hizmete hazır bulundurmak zorunda bulundukları bu mallara verdikleri zararın rayiç bedel üzerinden tahsil edileceği; son fıkrasında da, anılan zararın tahsil usulü düzenlenmiş olup, mevzuatın yorumunda hataya düşülerek memurlara fazla ödeme yapılması suretiyle oluşan kamu zararının, münhasıran kamu mallarına verilen zararı düzenleyen 12. madde kapsamında tahsili mümkün değildir.

Devlet memurlarına sehven ya da mevzuatın yorumunda hataya düşülerek yapılan aylık ve ücret farkı ödemelerinin, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu kapsamında tahsil edilip edilemeyeceği hususuna gelince;

5018 sayılı Kanunun "Kamu zararı" başlıklı 71. maddesinde, kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunması "kamu zararı" olarak tanımlanmış anılan maddenin ikinci fıkrasında ise, kamu zararı kapsamına giren haller; kamu kaynakları kullanılarak piyasadan mal ve hizmet satın alınması sırasında fazla ödeme yapılması, idarenin gelirlerinin tahsili sırasında mevzuata aykırı davranılması ve mevzuatta öngörülmeyen bir ödeme yapılması suretiyle yol açılan zararlar olarak sayılmak suretiyle sınırlandırılmıştır.

Anılan fıkra bir bütün olarak değerlendirildiğinde (g) bendinde yer alan "mevzuatında öngörülmediği halde ödeme yapılması" kuralının kapsamının, yine mal ve hizmet alımları nedeniyle yapılan ödemeler sonucu oluşan kamu zararı şeklinde anlaşılmasını gerektirmektedir.

Kaldı ki, bakılan uyuşmazlığa konu tutar, mevzuatta öngörülmeyen bir ödeme yapılması nedeniyle oluşan kamu zararı olmayıp, mevzuatın öngördüğü bir ödemenin yapılması sırasında hataya düşülmesinden kaynaklandığından, uyuşmazlığın anılan Kanun kapsamında değerlendirilmesi mümkün değildir.

Bu durumda kamu görevlilerine sehven yapılan fazla ödemelerin geri alımında 5018 sayılı Kanun öncesinde olduğu gibi Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu'nun 22/12/1973 gün ve E: 1968/8, K: 1973/14 sayılı kararının uygulanması gerektiği açıktır.

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun 22/12/1973 gün ve E:1968/8, K:1973/14 sayılı kararında; idarenin yokluk, açık hata, memurun gerçek dışı beyanı veya hilesi hallerinde süre aranmaksızın hatalı ödediği meblağı her zaman geri alabileceği, bunun dışında kalan hallerde hatalı ödemelerin istirdadının hatalı ödemenin yapıldığı tarihten başlamak üzere dava açma süresi içinde olanaklı olduğu ve bu süre geçtikten sonra istirdat edilemeyeceği belirtilmiş olup; anılan kararın gerekçesinde iyi niyet kuralı üzerinde de durularak idarenin sakat ve dolayısıyla hukuka aykırı işlemine, idare edilenlerin gerçek dışı beyanı veya hilesi neden olmuşsa ya da geri alınan idari işlem yok denilecek kadar sakatlık taşımakta ise, hatalı işlemde idare edilenin kolayca anlayabileceği kadar açık bir hata bulunmaktaysa ve idareyi bu konuda haberdar etmemişse, memurun iyi niyetinden söz etmeye olanak bulunmadığı ve bu işlemlere dayanılarak yapılan ödemeler için süre düşünülemeyeceği, bu ödemelerin her zaman geri alınabileceği; ancak bunun dışındaki hatalı ödemeler için memurun iyi niyetinin istikrar ve kanunilik kadar önemli bir kural olduğu ve bu nedenle yukarıda belirtilen istisnalar dışındaki hatalı ödemelerin dava açma süresi içinde geri alınabileceği belirtilmiştir.

Söz konusu İçtihadı Birleştirme Kurulu kararı hatalı ödemelere ilişkin olmakla beraber getirdiği ilkelerin idari işlemlerin geri alınmasına dair genel ilkeler olduğu kuşkusuzdur. Dolayısıyla idare yokluk, açık hata, memurun gerçek dışı beyanı veya hilesi hallerinde süre aranmaksızın hatalı işlemini her zaman geri alabilecek, ancak bunun dışında kalan hallerde hatalı işlemini sadece dava açma süresi içinde geri alabilecek, bu süre geçtikten sonra idari istikrar ve hukuki güvenlik ilkesi gereği geri alamayacaktır.

Olayda, davacıya yersiz ödendiği tespit edilen denetim tazminatı tutarının mevzuat hükümlerinin yanlış yorumlandığından bahisle geri alınmak istenildiği dikkate alındığında, idarenin açık hataya düştüğünden söz edilemeyeceği gibi, denetim tazminatlarının ödenmesinde, davacının hilesi veya gerçek dışı beyanının da olmadığı açıktır.

Bu itibarla; kamu görevlilerine sehven yapılan fazla ödemelerin geri alınmasında, Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun 22/12/1973 gün ve E: 1968/8, K: 1973/14 sayılı kararının uygulanması gerektiği sonucuna ulaşılmakla, mevzuat hükümlerinin davalı idarece yanlış yorumlanması nedeniyle davacıya yapılan ödemelerde, davacının hilesinin, gerçek dışı beyanı olmadığından, davacıya yersiz ödendiği tespit edilen denetim tazminatı tutarının en son ödemenin

yapıldığı tarihten itibaren altmış günlük sürenin geçirilmesinden sonra talep edildiği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptali yolunda verilen kararın hukuka uygun olduğu kanısına varılmıştır.

Kaldı ki aynı konuda, adli ve idari yargı merciilerince verilen emsal kararlar arasında doğan hüküm uyuşmazlığı konusunda Uyuşmazlık Mahkemesi Hukuk Bölümünce verilen 26/02/2018 gün ve E:2016/542, K:2018/79 sayılı karar da bu yöndedir.

SONUÇ:

1-Ankara 10. İdare Mahkemesinin 13/11/2009 gün ve E:2009/1489. K:2009/2103 sayılı kararı ile Ankara 8. Sulh Hukuk Mahkemesince verilen 22/06/2015 gün ve E:2009/2030, K:2015/583 sayılı karar arasında hüküm uyuşmazlığı bulunduğuna;

2-Ankara 8. Sulh Hukuk Mahkemesinin 22/06/2015 gün ve E:2009/2030, K:2015/583 sayılı kararının kaldırılmasına;

3-Ankara 10. İdare Mahkemesinin 13/11/2009 gün ve E:2009/1489, K:2009/2103 sayılı kararının kabulüne;

Bu surette hüküm uyuşmazlığının giderilmesine karar verilmesinin uygun olacağı …" yolunda düşünce vermiştir.

4-b) YARGITAY CUMHURİYET BAŞSAVCIŞIHüküm uyuşmazlığına konu edilen kararların özetine yer verdikten sonra; "MEVZUAT YÖNÜNDEN İNCELEME:

İdari ve adli yargı kararları arasında oluştuğu ileri sürülen hüküm uyuşmazlığının çözümü için; öncelikle hüküm uyuşmazlığının oluşup oluşmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanunun 2592 sayılı Kanun ile değişik 24. maddesinin birinci fikrasında, "1 inci maddede gösterilen yargı mercilerinden en az ikisi tarafından, görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflarından en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığı kabul edilir." hükmü yer almaktadır.

Anılan hükme göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

a- Uyuşmazlık yaratan hükümlerin, adli, idari veya askeri yargı mercilerinden en az ikisi tarafından verilmesi,

b- Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması,

c- Her iki kararın da kesinleşmiş olması,

d- Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması,

e- Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması,

Koşullarının birlikte gerçekleşmesi aranmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen kararların incelenmesinde; ortada, adli ve idari yargı yerlerince verilmiş ve yasa yollarına başvurularak şeklen kesinleşmiş; taraflarından en az birinin aynı olduğu kararların bulunduğu ve tüm kararlarda da davanın esasının hükme bağlandığı ve yasa yollarının tüketildiği anlaşılmıştır.

Hüküm uyuşmazlığına konu Ankara 10. İdare Mahkemesi kararında, davacıya ödenen denetim tazminatının kesilerek 29/11/2005-14/01/2009 tarihleri arasında yersiz ödendiği tespit edilen denetim tazminatı tutarı olan 3.365,38 TL'nin yasal faiziyle birlikte bir ay içinde geri ödenmesi gerektiğini belirten 13/05/2009 tarih ve 523 sayılı işlemin, yersiz ödendiği belirtilen tutarın yasal faiziyle birlikte geri ödenmesinin istenilmesine ilişkin kısmı iptal edilmesine karşın, Ankara 8. Sulh Hukuk Mahkemesi kararında, söz konusu denetim tazminatının yasal faiziyle birlikte tahsiline karar verildiği anlaşılmakla, iki karar arasında oluşan çelişki nedeni ile hakkın yerine getirilmesinin olanaksız hale geldiği, bu duruma göre, söz konusu adli ve idari yargı kararları arasında hüküm uyuşmazlığı bulunduğu kabul edilmelidir.

Denetim tazminatının ödenmesine ilişkin işlem, idarenin tek yanlı iradesiyle tesis edilen, kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikte bir işlem olup, aynı şekilde bu idari işlemin geri alınmasına yönelik işlem de icrai nitelikte idari bir işlemdir. Bu bakımdan, tümüyle idari nitelikte olan bir işlemle ilgili uyuşmazlığın idari yargı usul ve esaslarına göre çözümlenmesi Anayasanın 155. maddesiyle kurulan "idari rejim" sisteminin gereğidir.

Hüküm uyuşmazlığı oluştuğu anlaşılan adli ve idari yargı kararlarına bakıldığında, TÜİK'te uzman olarak çalışan Ş.D.'a 29/11/2005-14/01/2009 tarihleri arasında ödenen denetim tazminatının yersiz ödendiği konusunda ihtilaf bulunmamaktadır. Her iki yargı kararında da, idarenin zarara uğradığı ve haksız ödeme yapıldığı kabul edilmekle birlikte, uyuşmazlığın hem adli hem idari yargıda farklı şekillerde çözümlenmiş olması hüküm uyuşmazlığına neden olmuştur. Bu noktada yapılan fazla ödemelerin geri alımında uygulanacak mevzuatın tesbiti gerekmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun "Tazminatlar" başlıklı 152/ll. maddesinde, görevin önem, sorumluluk ve niteliği, görev yerinin özelliği, hizmet süresi, kadro unvan ve derecesi ve eğitim seviyesi gibi hususlar gözönüne alınarak bu Kanunda belirtilen en yüksek Devlet Memuru aylığının (ek gösterge dahil) brüt tutarının, bu maddede belirtilen oranları aşmamak üzere Bakanlar Kurulu tarafından belirlenecek esas, ölçü ve nispetler dahilinde tazminat olarak ödeneceği öngörülmüş, "Özel Hizmet Tazminatı" başlığı altında düzenlenen kısmın o tarihte yürürlükte bulunan (h) alt bendinde, Türkiye İstatistik Kurumu Uzman ve Uzman yardımcıları da sayılmış ve (F) bendinde düzenlenen denetim tazminatı ile ilgili kısmında; Özel Hizmet Tazminatı bölümünün (h) alt bendinde sayılan TÜİK Uzman ve Uzman Yardımcılarına da % 20 oranında denetim tazminatı verileceği kural olarak öngörülmüş, bununla birlikte aynı maddenin Ortak Hükümler başlıklı III. kısmında da; "Bu zam ve tazminatların hangi işi yapanlara ve hangi görevlerde bulunanlara ödeneceği, miktarları, ödeme usul ve esasları ilgili kurumların yazılı isteği ve Devlet Personel Başkanlığının görüşü üzerine Maliye Bakanlığınca bütün kurumları kapsayacak şekilde ve 154 üncü madde uyarınca katsayının Bakanlar Kurulunca değiştirilmesi durumu hariç yılda bir defa olmak üzere hazırlanır ve Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulur." düzenlenmesine yer verilmiştir.

Konu ile ilgili olarak çıkarılan ve 05/05/2006 tarihli Resmi Gazete'de yayımlanan 17/04/2006 tarihli ve 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 11. maddesinde; ekli cetvellerde yer alan ve içinde denetim tazminatı da

bulunan tazminatların (97/9021 sayılı Bakanlar Kurulu kararı saklı kalmak üzere) her statüdeki sözleşmeli personele ödenmeyeceği kural altına alınmıştır.

Yukarıda aktarılan mevzuat hükümlerine bakıldığında, her ne kadar 657 sayılı Kanunda denetim tazminatı verilecekler arasında TÜİK uzman ve uzman yardımcıları da sayılmış ise de; aynı Kanunda zam ve tazminatları kimin alıp alamayacağı hususunun Bakanlar Kurulunun düzenleme alanına bırakıldığı, yukarıda belirtilen Bakanlar Kurulu Kararı (2006/10344) ile de her statüdeki sözleşmeli personele denetim tazminatının ödenmeyeceğinin kurala bağlandığı anlaşılmaktadır.

Dava dosyasından, TÜİK Başkanlığınca, kurumlarında uzman ve uzman yardımcısı kadroları karşılık gösterilmek şartıyla sözleşmeli olarak istihdam edilen personele denetim tazminatının ödenip ödenmeyeceği konusunda görüş sorulan Maliye Bakanlığı Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü tarafından verilen 20/04/2009 gün ve 5084 sayılı görüş yazısında denetim tazminatının ödenmesinin mümkün olmadığı ve 5429 sayılı TÜİK kanununun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren ödenen denetim tazminatlarının geri alınması gerektiğinin belirtilmesi üzerine, TÜİK'te kadro karşılığı sözleşmeli personel statüsünde istihdam edilen uzman ve uzman yardımcılarına denetim tazminatı adı altında ödenen tutarların geri alınmasının TÜİK Başkanlığının 29/04/2009 gün ve 355 sayılı onayı ile uygun görüldüğü, bu onay doğrultusunda 13/05/2009 gün ve 523 sayılı yazı ile davacıya 29/11/2005-14/01/2009 tarihleri arasında yersiz ödenen denetim tazminatlarının bir ay içinde ödenmesi, aksi takdirde alacak takip dosyasının dava açılmak üzere ilgili yere gönderileceğinin bildirilmesi yolundaki dava konusu işlemin tesis edildiği anlaşılmaktadır.

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun 22/12/1973 tarihli ve E.1968/8, K. 1973/14 sayılı kararında, idarenin; yokluk, açık hata, memurun gerçek dışı beyanı veya hilesi hallerinde süre aranmaksızın kanunsuz terfi veya intibaka dayanarak ödediği meblağı her zaman geri alabileceği, belirtilen istisnalar dışında kalan hatalı ödemelerin geri alınmasının hatalı ödemenin ilk yapıldığı tarihten başlamak üzere dava açma süresi içinde mümkün olduğu, bu süre geçtikten sonra geri alınamayacağı esasa bağlanmıştır. Anılan İçtihatları Birleştirme Kurulu kararı ile konulan ilkeye göre davacının sebep olduğu bir hata, hile ya da gerçek dışı beyanı söz konusu olmadığı halde fazla yapıldığı iddia edilen ihtilaf konusu ödemenin, ödendiği tarihten itibaren ancak 2577 sayılı Kanunda dava açma süresi olarak öngörülen 60 gün içinde geri alınabileceği, bu süre geçtikten sonra idari istikrar ve hukuki güvenlik ilkesi gereği idarenin bu tutarı geri alamayacağı kabul edilmelidir.

Olayda, davacıya 29/11/2005-14/01/2009 tarihleri arasında mevzuatın yorumunda hataya düşülerek denetim tazminatı ödemesinin yapıldığı, davacının söz konusu ödemelerin yapılması konusunda hilesi veya gerçek dışı beyanının bulunmadığı, bu sebeple idarenin açık hataya düştüğünden söz edilemeyeceği anlaşılmaktadır.

Bu itibarla, kamu görevlilerine sehven yapılan fazla ödemelerin geri alınmasında, Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun yukarıda zikredilen kararının uygulanması gerektiği, bu sebeple mevzuat hükümlerinin davalı idare tarafından yanlış yorumlanması sebebiyle davacıya yapılan ödemelerde, davacının hilesi ve gerçek dışı beyanı olmadığından, yersiz ödendiği tespit edilen denetim tazminatı tutarının en son ödemenin yapıldığı tarihten itibaren 60 günlük sürenin geçirilmesinden sonra talep edildiği gerekçesiyle dava konusu işlemin iptali yönünde verilen kararın hukuka uygun olduğu kanaatine varılmıştır.

SONUÇ:

1) Ankara 10. İdare Mahkemesinin 13/11/2009 tarihli ve E.-K.2009/1489-2103 sayılı kararı ile Ankara 8. Sulh Hukuk Mahkemesinin 22/06/2015 tarihli ve E.2009/2030, K.2015/583 sayılı kararı arasında hüküm uyuşmazlığının bulunduğunun kabulüne,

2) Ankara 8. Sulh Hukuk Mahkemesinin 22/06/2015 tarihli ve E.2009/2030, K.2015/583 sayılı kararının kaldırılmasına;

3)Ankara 10. İdare Mahkemesinin 13/11/2009 tarihli ve E.-K.2009/1489-2103 sayılı kararının benimsenmesine,

Karar verilmesi suretiyle hüküm uyuşmazlığının giderilmesinin mümkün olduğu …" yolunda düşünce vermiştir.

İNCELEME VE GEREKÇE :

Uyuşmazlık Mahkemesinin, Hicabi DURSUN'un Başkanlığında, Üyeler: Şükrü BOZER, Mehmet AKSU, Birol SONER, Süleyman Hilmi AYDIN, Aydemir TUNÇ ve Nurdane TOPUZ'un katılımlarıyla yapılan 8.7.2019 günlü toplantısında:

I-İLK İNCELEME2247 sayılı Uyuşmazlık Mahkemesinin Kuruluş ve İşleyişi Hakkında Kanun'un "Mahkemenin görevi" başlığını taşıyan 1. maddesinde, "Uyuşmazlık Mahkemesi; Türkiye Cumhuriyeti Anayasası ile görevlendirilmiş, adli ve idari yargı mercileri arasındaki görev ve hüküm uyuşmazlıklarını kesin olarak çözmeye yetkili ve bu kanunla kurulup görev yapan bağımsız bir yüksek mahkemedir.(…) " denilmiş; 24. maddesinde ise, 1 nci maddede gösterilen yargı mercileri tarafından, görevle ilgili olmaksızın kesin olarak verilmiş veya kesinleşmiş, aynı konuya ve sebebe ilişkin, taraflarından en az biri aynı olan ve kararlar arasındaki çelişki yüzünden hakkın yerine getirilmesi olanaksız bulunan hallerde hüküm uyuşmazlığının varlığının kabul edileceği belirtilmiştir.

Anılan hükme göre, hüküm uyuşmazlığının varlığı için:

a) Uyuşmazlık yaratan hükümlerin, adli ve idari yargı mercileri tarafından verilmesi,

b) Konu, dava sebebi ve taraflardan en az birinin aynı olması,

c) Her iki kararın da kesinleşmiş olması,

d) Kararlarda davanın esasının hükme bağlanması,

e) Kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunması koşullarının birlikte gerçekleşmesi aranmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı bulunduğu ileri sürülen idari yargı ve adli yargı kararlarının incelenmesinden; ortada idari (Ankara 10.İdare Mahkemesinin; 13.11.2009 gün ve E:2009/1489, K: 2009/2103 sayılı) ve adli (Ankara 8.Sulh Hukuk Mahkemesinin; 22.6.2015 gün ve E:2009/2030, K:2015/583 sayılı) yargı yerlerince verilmiş ve kesinleşmiş

kararlar bulunduğu; davanın taraflarının aynı olduğu anlaşılmıştır.

Konu ve dava sebebinin aynı olup olmadığının incelenmesinden:

Uyuşmazlık, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında Uzman olarak görev yapan davacıya 29.11.2005-14.01.2005 tarihleri arasında ödenen 3.365,38 TL denetim tazminatının yersiz ödendiği iddiası ile geri istenilmesine ilişkin Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığının 13.05.2009 tarih 523 sayılı işlemi ile bu işlemin dayanağını oluşturan Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığının 29.04.2009 tarih 355 sayılı işlemi sonrasında başlamıştır.

Ş.D.'un vekilince, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı'nın ödenen denetim tazminatının hukuka aykırı olarak geri istenmesinin iptali istemiyle idari yargıda dava açılırken, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı vekilince, ödenen denetim tazminatının geri istenmesine rağmen ödenmemesi nedeniyle tahsili istemiyle adli yargıda dava açıldığı görülmektedir.

Dava sebebi; talep sonucunu haklı göstermeye yarayan maddi vakıalar iken dava konusu; netice-i taleptir. Olayımızda her iki davanın sebebi Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında çalışan Ş.D.'a 29.11.2005-14.01.2009 tarihleri arasında ödenen denetim tazminatının hukuka aykırı olarak ödenip ödenmediğine ilişkindir. Bir taraf söz konusu ödemenin hukuka uygun olarak yapıldığı iddiası ile geri istenemeyeceği iddia ve savunmasında bulunurken, diğer taraf tam aksine yapılan ödemenin hukuka aykırı olduğundan geri istenebileceği iddia ve savunmasında olduğundan, her iki dava sebebi yani maddi vakıalar aynıdır.

Dava konusuna gelince; idari yargıda davanın konusu; denetim tazminatının geri ödenmesine ilişkin idari işlemin iptali ve idari işlem nedeniyle yapılan ödemelerin iadesi olarak belirlenirken, adli yargıda da haksız yapıldığı iddiası ile yapılan ödemenin idareye geri ödenmesine ilişkin olması nedeniyle hüküm uyuşmazlığı olduğu iddia edilen kararlar arasında dava konuları da aynıdır.

Kararlardan işin esasının hükme bağlanmasının incelenmesinden;

Ş.D.'un vekili tarafından idari yargıda açılan dava sonunda; Türkiye İstatistik Kurumunda sözleşmeli personel olarak çalışan davacıya denetim tazminatı ödenmesine ilişkin olarak, çalışmış olduğu Kurumla ilgili özel kanun niteliğinde olan 5429 sayılı Kanunun 45. maddesi ile adı geçen madde hükmüne istinaden çıkarılan "Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında Çalıştırılacak Sözleşmeli Personelin Hizmet Sözleşmesi Usul ve Esasları Hakkında Karar"da her hangi bir düzenlemenin yer almadığı görüldüğünden, sehven ödenen denetim tazminatının kesilmesi yolunda tesis edilen işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı; davacıya yapılan yersiz ödemenin 5018 sayılı Kanun hükümleri kapsamında olmaması, öte yandan, Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu Kararı uyarınca davacıya yapılan ödemelerin, hatalı ve yersiz olduğu ileri sürülerek ancak ödemenin yapıldığı tarihten itibaren 60 günlük idari dava açma süresi içinde geri alınması mümkün iken, bu süre geçirildikten çok sonra yersiz ödendiği ileri sürülen tutarın iadesinin istenilmesine hukuken olanak bulunmaması nedeniyle, 29.11.2005 tarihinden 14.1.2009 tarihine kadar ödenen 3.365,38-TL tazminatın yasal faiziyle birlikte ödenmesinin istenilmesine ilişkin 13.5.2009 gün ve 523 sayılı davalı idare işleminde hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle; 29.11.2005 tarihinden 14.1.2009 tarihine kadar ödenen 3.365,38 TL tazminatın yasal faiziyle birlikte ödenmesinin istenilmesine ilişkin 13.5.2009 gün ve 523 sayılı işlemin iptaline, denetim tazminatının kesilmesi işleminin iptali istemine ilişkin olarak ise davanın reddine karar verildiği;

Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı vekili tarafından, (aralarında davacının da olduğu davalılara karşı) adli yargıda açılan dava sonunda ise; daha önce bu yolda alınmış bir idari karara dayanmadan yapılan, hukuki dayanağı olmayan, şart tasarrufa da konu olmayan hatalı ödemenin, borçlar kanununun sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca geri alınmasının icap ettiği sonucuna varıldığı gerekçesiyle; davanın kabulüne; 3.365,38 TL'nin davalı Ş.D.'dan 22/06/2009 tarihinden itibaren, yasal faizleriyle birlikte alınıp davacıya verilmesine karar verildiği anlaşılmaktadır. Bu durumda her iki kararda da işin esasının hükme bağlandığı açıktır.

Hüküm uyuşmazlığının kabul edilebilmesi için öngörülen bir diğer husus ise; kararlar arasındaki çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız bulunmasıdır.

İdari yargıda yapılan yargılama sonucu idari işlemin iptaline karar verilirken, adli yargıda idari işlemin hukuka uygun olduğu ve idarece istenen alacağın tahsiline karar verilmiştir. İdari yargı yerinde yasaya uygun bulunan idari işlemin adli yargıda yasal dayanaktan yoksun olduğuna karar verilerek, kararlar arasındaki hakkın yerine getirilmesi olanaksız hale getirilmiştir

Bu durumda, 2247 sayılı Yasa'nın 24. maddesinde açıklandığı üzere; tarafları, konusu ve dava sebebi aynı olan ve kesinleşmiş kararlar arasında hüküm uyuşmazlığının doğduğu ve kararlar arasında çelişki nedeniyle hakkın yerine getirilmesinin olanaksız hale geldiği açıktır.

Belirtilen nedenlerle;

1- Ankara 10.İdare Mahkemesi ile Ankara 8.Sulh Hukuk Mahkemesinin kararları arasında, 2247 sayılı Yasa'nın 24. Maddesinde öngörülen koşulların gerçekleştiği anlaşıldığından hüküm uyuşmazlığı bulunduğuna,

2- 2247 sayılı Yasanın 25. maddesi hükümleri uyarınca

a) İdari Yargılama Usulü Yasası gözetilerek Uyuşmazlık Mahkemesine yapılan başvuruya ait dilekçe ve eklerinin 30 gün içinde cevap verilmek üzere Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı'na bildirilmesi, verilen cevabın karşı tarafa tebliği suretiyle dosyanın tekemmülünün sağlanmasına,

b) Usulü işlemler tamamlandıktan ve esas hakkındaki rapor yazıldıktan sonra Başkanlıkça belirlenecek günde işin esasının görüşülmesi gerektiğine OY BİRLİĞİ İLE KARAR VERİLMİŞTİR.

Bunun üzerine Uyuşmazlık Mahkemesine yapılan başvuruya ait dilekçe karşı tarafa tebliğ edilmiş; Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı vekili tarafından yasal süresi içerisinde verilen cevap dilekçesinde; Ankara 8.Sulh Hukuk Mahkemesinin kararının kabulüne, Ankara 10.İdare Mahkemesinin kararının kaldırılmasına karar verilmesi talep edilmiştir.

II-ESASIN İNCELENMESİ:

Uyuşmazlık Mahkemesi'nin, Hicabi DURSUN'un Başkanlığında, Üyeler: Şükrü BOZER, Mehmet AKSU,

Birol SONER, Aydemir TUNÇ, Nurdane TOPUZ ve Ahmet ARSLAN'ın katılımlarıyla yapılan 21.10.2019 günlü toplantısında:

Başvuru dilekçesi ve ekleri, uyuşmazlığa konu edilen kararlara ilişkin dava dosyaları, ilgili Başsavcıların düşünce yazıları, dayanılan Yasa kuralları, taraflarca verilen dilekçe ve ekleri ile Raportör-Hakim Taşkın ÇELİK'in hazırladığı rapor okunup incelendikten ve ilgili Başsavcılarca görevlendirilen Yargıtay Cumhuriyet Savcısı Halil İbrahim ÇİFTÇİ ile Danıştay Savcısı Yakup BAL'IN yazılı düşünceleri doğrultusundaki açıklamaları alındıktan sonra GEREĞİ GÖRÜŞÜLÜP DÜŞÜNÜLDÜ:

Uyuşmazlık, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında sözleşmeli uzman olarak görev yapan Ş.D.'a, 29.11.2005-14.01.2009 tarihleri arasında mevzuata aykırı olarak yersiz ödendiği iddia edilen 3.365,38 TL denetim tazminatının geri istenilmesine ilişkindir.

Dosyanın incelenmesinden; davacının Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında sözleşmeli TÜİK Uzmanı kadrosunda, kadro karşılığı sözleşmeli personel statüsünde çalıştığı; kendisine 29.11.2005-14.01.2009 tarihleri arasında toplam 3.365,38 TL denetim tazminatı ödendiği; Maliye Bakanlığı Bütçe ve Mali Kontrol Müdürlüğü'nün 20.04.2009 gün ve B.07.0.BMK.0.20-262/5084 sayılı yazısında, TÜİK Uzman ve Uzman Yardımcısı kadroları karşılık gösterilmek sureti ile sözleşmeli olarak istihdam edilen personele, 17.04.2006 gün ve 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararına ekli III sayılı cetvelin "E. Denetim Tazminatı " bölümünde öngörülen denetim tazminatının ödenmesinin mümkün olmadığı ve 5429 sayılı Türkiye İstatistik Kurumu Kanununun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren ödenen denetim tazminatının ilgililerden geri alınmasının istenildiği; 29.04.2009 gün ve B.02.1.TÜİ.0.65.05.00-869-355 sayılı Başbakanlık Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı'nın oluru üzerine, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığının 13.5.2009 gün ve B.02.1.TÜİ.0.65.05.00-846.01-523 sayılı yazısı ile TÜİK Uzmanı Ş.D.'dan 29.11.2005-14.01.2009 tarihleri arasında kendisine yersiz ödenen denetim tazminatlarının toplamı olan 3.365,38 TL tutarında Hazine borcu bulunduğu, 19.10.2006 tarihli ve 26324 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren "Kamu Zararlarının Tahsiline İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik" gereğince söz konusu borcun 7 günlük itiraz süresi saklı kalmak üzere, hesaplanacak yasal faizi ile birlikte bir ay içerisinde Başbakanlık Merkez Saymanlık Müdürlüğü'ne ödenmesi aksi takdirde genel hükümler çerçevesinde işlem yapılacağının bildirildiği; bu işlemin ilgiliye 21.05.2009 tarihinde tebliğ edildiği; adı geçenin 27.5.2009 tarihli dilekçe ile yaptığı itirazın Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığının 2.6.2009 gün ve B.02.1.TÜİ.0.65.05.00-846.01-794 sayılı yazısı ile reddedildiği anlaşılmıştır.

Ş.D.'un vekili tarafından, müvekkiline ödenen denetim tazminatının kesilmesi ile, 29/11/2005 tarihinden 14/01/2009 tarihine kadar ödenen tazminatın yasal faizi ile istenilmesine ilişkin davalı idare işleminin yürütülmesinin durdurulması ile iptaline karar verilmesi istemiyle Başbakanlık Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığına karşıidari yargı yerinde dava açılmış; Ankara 10.İdare Mahkemesince 13.11.2009 gün ve E:2009/1489, K: 2009/2103 sayı ile, Türkiye İstatistik Kurumunda sözleşmeli personel olarak çalışan davacıya denetim tazminatı ödenmesine ilişkin olarak, çalışmış olduğu Kurumla ilgili özel kanun nitelinde olan 5429 sayılı Kanunun 45. maddesi ile adı geçen madde hükmüne istinaden çıkarılan "Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında Çalıştırılacak Sözleşmeli Personelin Hizmet Sözleşmesi Usul ve Esasları Hakkında Karar"da her hangi bir düzenlemenin yer almadığı görüldüğünden, sehven ödenen denetim tazminatının kesilmesi yolunda tesis edilen işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı; davacıya yapılan yersiz ödemenin 5018 sayılı Kanun hükümleri kapsamında olmaması, Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu Kararı uyarınca davacıya yapılan ödemelerin, hatalı ve yersiz olduğu ileri sürülerek ancak ödemenin yapıldığı tarihten itibaren 60 günlük idari dava açma süresi içinde geri alınması mümkün iken, bu süre geçirildikten çok sonra yersiz ödendiği ileri sürülen tutarın iadesinin istenilmesine hukuken olanak bulunmaması nedeniyle, 29.11.2005 tarihinden 14.1.2009 tarihine kadar ödenen 3.365,38-TL tazminatın yasal faiziyle birlikte ödenmesinin istenilmesine ilişkin 13.5.2009 gün ve 523 sayılı davalı idare işleminde hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle, 29.11.2005 tarihinden 14.1.2009 tarihine kadar ödenen 3.365,38 TL tazminatın yasal faiziyle birlikte ödenmesinin istenilmesine ilişkin 13.5.2009 gün ve 523 sayılı işlemin iptaline, denetim tazminatının kesilmesi işleminin iptali istemine ilişkin olarak ise davanın reddine karar verilmiş; temyiz edilmesi üzerine Danıştay 2. Dairesince, 13/12/2011 tarih ve E.2010/643, K.2011/6612 sayı ile onanan, karar düzeltme istemi de aynı Dairece, 3/5/2012 tarih ve E.2012/2304, K.2012/2262 sayı ile reddedilen Mahkeme kararı kesinleşmiştir.

Diğer taraftan, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı vekili tarafından, Başkanlıklarında uzman ve uzman yardımcısı olarak görev yapan ve aralarında davacı Ş.D.'un da bulunduğu davalılara karşı adli yargıda dava açılmış; davacı Ş.D.'a yönelik olarak, 29.11.2005-14.1.2009 tarihleri arasında yersiz ödendiği tespit edilen denetim tazminatı tutarı olan 3.365,38.-TL'nin ödeme tarihlerinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte davalıdan tahsiline karar verilmesi istenilmiş; Ankara 8.Sulh Hukuk Mahkemesince, 22.6.2015 gün ve E:2009/2030, K:2015/583 sayı ile, daha önce bu yolda alınmış bir idari karara dayanmadan yapılan, hukuki dayanağı olmayan, şart tasarrufa da konu olmayan hatalı ödemenin, borçlar kanununun sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca geri alınmasının icap ettiği sonucuna varıldığı gerekçesiyle, davanın kabulüne; davacıya yönelik olarak ise, 3.365,38 TL'nin davalı Ş.D.'dan 22/06/2009 tarihinden itibaren yasal faizleriyle birlikte alınıp davacıya verilmesine karar verilmiş; temyiz edilmesi üzerine Yargıtay 3.Hukuk Dairesince; 3.10.2018 gün ve E:2016/22368, K:2018/9452 sayı ile onanan karar kesinleşmiştir.

Ş.D.'a denetim tazminatı adı altında yapılan fazla ödemenin, idarece 5018 sayılı Kanun kapsamında değerlendirilerek tahsil yoluna gidilmesi üzerine adli ve idari yargıda davalar açılmıştır. Denetim tazminatının ödenmesine ilişkin işlemin, idarenin tek yanlı iradesiyle tesis edilen, kesin ve yürütülmesi zorunlu nitelikte bir işlem olduğunda kuşku bulunmadığı gibi, söz konusu idari işlemin geri alınması da idari niteliktedir. İdari nitelikteki uyuşmazlığın da Anayasanın 155. Maddesi gereğince idari yargıda çözümlenmesi gerektiği kuşkusuzdur.

Bu durumda öncelikle uyuşmazlığa konu denetim tazminatının Ş.D.'a ödenip ödenmeyeceği hususunda bir değerlendirme yapılması gerekli olduğundan, bu konudaki yasal düzenlemelerin irdelenmesi gerekmektedir.

10.11.2005 tarih 5429 sayılı Türkiye İstatistik Kanunu, 18.11.2005 tarih 25997 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. 5429 sayılı Kanunun " Personel rejimi ve fazla çalışma" başlıklı 45. maddesinin ilk

olarak " Başkanlıkta; Başkan, Başkan Yardımcısı, I. Hukuk Müşaviri, Daire Başkanı, İstatistik Müşaviri, Hukuk Müşaviri, Bölge Müdürü, Türkiye İstatistik Kurumu Uzmanı, Türkiye İstatistik Kurumu Uzman Yardımcısı, İstatistikçi, Matematikçi, Mühendis ile dört yıllık yüksek öğrenim görmüş olmak kaydıyla Programcı kadrolarına atananlar, kadroları karşılık gösterilmek suretiyle, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve diğer kanunların sözleşmeli personel çalıştırılması hakkındaki hükümlerine bağlı olmaksızın sözleşmeli çalıştırılabilir.

Bu suretle çalıştırılacakların sözleşme usûl ve esasları ile ücret miktarı ve her çeşit ödemeleri Bakanlar Kurulunca tespit edilir.

Özel uzmanlık gerektiren hizmetlerde sözleşmeli olarak yabancı uzman çalıştırılabilir. Bu şekilde çalıştırılacak olan yabancı uzmanlara yapılacak ödemeler ile çalışma usûl ve esasları Bakanlar Kurulu tarafından belirlenir.

Başkanlık merkez ve taşra teşkilâtı kadrolarında çalışan (kadro karşılığı çalışan sözleşmeli personel dâhil) memurlara 10.10.1984 tarihli ve 3056 sayılı Kanunun 31 inci maddesinde yer alan fazla çalışma ücreti aynı esas ve usûllere göre ödenir." şeklinde düzenlendiği anlaşılmaktadır.

Anayasa Mahkemesi'nin 19.12.2005 gün ve E:2005/143 K:2005/99 sayılı kararı ile 5429 sayılı Kanunun ikinci fıkrası iptal edilmiş ve 17.05.2006 tarih ve 5503 sayılı Kanunun 2. maddesi ile anılan fıkra yeniden düzenlenmiştir.

Yeniden düzenlenen 2. fıkra "Sözleşmeli olarak Başkanlıkta fiilen çalışan personele, bu Kanuna ekli (III) sayılı cetvelde unvanlar itibarıyla yer alan taban ve tavan ücretleri arasında kalmak üzere, Başkan tarafından belirlenecek tutarda aylık brüt sözleşme ücreti ödenir. Başbakanlık merkez teşkilâtında sözleşmeli olarak çalıştırılan emsali personelin yararlandığı ücret artışlarından Başkanlıkta çalışan sözleşmeli personel de aynı usûl ve esaslara göre aynen yararlandırılır. Bu personel T.C. Emekli Sandığı ile ilişkilendirilir. Söz konusu personele, çalıştıkları günlerle orantılı olarak (hastalık ve yıllık izinleri dahil) ocak, nisan, temmuz ve ekim aylarında birer aylık sözleşme ücreti tutarında ikramiye ödenir. Bunlardan üstün gayret ve çalışmaları sonucunda emsallerine göre başarılı çalışma yaptıkları tespit edilenlere Başkanın teklifi, ilgili Bakanın uygun görüşü üzerine Başbakan onayı ile haziran ve aralık aylarında birer aylık sözleşme ücreti tutarına kadar teşvik ikramiyesi ödenebilir. Bu fıkranın uygulanmasına ilişkin usûl ve esaslar ile söz konusu personele yapılacak diğer ödemeler Bakanlar Kurulunca tespit edilir." şeklini almıştır. Daha sonra 11.10.2011 gün ve 666 sayılı KHK ile 5429 sayılı Kanunun 45. maddesinin bir, iki ve üçüncü fıkraları yürürlükten kaldırılmış; yargılama sürecinde anılan madde "(Mülga birinci fıkra: 11/10/2011-KHK-666/1 md.)

(İptal ikinci fıkra: Ana. Mah.'nin 19/12/2005 tarihli ve E.:2005/143, K.:2005/99 sayılı Kararı ile; Yeniden Düzenleme: 17/5/2006-5503/2 md.; Mülga ikinci fıkra: 11/10/2011-KHK-666/1 md.)

Özel uzmanlık gerektiren hizmetlerde sözleşmeli olarak yabancı uzman çalıştırılabilir. Bu şekilde çalıştırılacak olan yabancı uzmanlara yapılacak ödemeler ile çalışma usûl ve esasları Bakanlar Kurulu tarafından belirlenir.

(Mülga son fıkra: 11/10/2011-KHK-666/1 md.)" şeklinde iken; 2.7.2018 tarihli, 703 sayılı KHK'nin 99.maddesiyle yürürlükten kaldırılmıştır.

5429 sayılı Kanun uyarınca 05.05.2006 günlü ve 26159 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe konulan Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlara İlişkin 17.4.2006 günlü, 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının "Ödeme yapılmayacak haller" başlıklı 11. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendinde, bu Karara ekli I sayılı Cetvelde ve bu Kararın 4. maddesinin birinci fıkranın (b) bendinde yer alan zamlar ile II ve III sayılı Cetvellerde yer alan tazminatların, her statüdeki sözleşmeli personele (6/2/1997 tarihli ve 97/9021 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı saklı kalmak üzere) ödenmeyeceği kurala bağlanmış; 10/7/2006 tarihli ve 2006/10795 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı eki "Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında Çalıştırılacak Sözleşmeli Personelin Hizmet Sözleşmesi Usul ve Esasları Hakkında Karar"da da, Türkiye İstatistik Kurumu'nda kadro karşılığı sözleşmeli olarak istihdam edilecek personelin hizmet şartları, vasıfları, görevleri sorumlulukları, ücretleri ve diğer ödemeleri ile özlük işleri düzenlenmiştir.

Diğer taraftan, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunun 146. maddesinde sözleşmeli personel ücretlerinin özel kanunlardaki hükümlere tabi olduğu düzenlenirken, Devlet memurlarına ödenecek zam ve tazminatlar aynı Kanunun 152 inci maddesinde düzenlenmiş bulunmaktadır. Anılan maddenin "II-Tazminatlar" kısmında; "Görevin önem, sorumluluk ve niteliği, görev yerinin özelliği, hizmet süresi, kadro unvan ve derecesi ve eğitim seviyesi gibi hususlar göz önüne alınarak bu Kanunda belirtilen en yüksek Devlet memuru aylığının (ek gösterge dahil) brüt tutarının, " ... maddede belirlenen tavan nispetlerine "kadar, bu nispetleri aşmamak üzere Bakanlar Kurulunca (703 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile "Bakanlar Kurulunca" ibaresi "Cumhurbaşkanınca" şeklinde değiştirilmiştir.) belirlenecek esas, ölçü ve nispetler dahilinde" ödenecek tazminatlar, farklı adlar altında ve farklı kapsamdaki personele ödenebilecek şekilde ayrı ayrı belirlenmiş; bunlar arasında yer alan özel hizmet tazminatı ile denetim tazminatı da bu şekilde farklı tazminatlar olarak düzenlenmiştir.

Yukarıda açıklanan yasal düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde; 657 sayılı Kanunun 146. maddesinin birinci fıkrası uyarınca sözleşmeli ve geçici personel hakkında özel kanunlardaki hükümlerin uygulanacağı, davacının çalıştığı Türkiye İstatistik Kurumu ile ilgili olarak 5429 sayılı Kanunun çıkarıldığı ve söz konusu Kanunun 45. maddesinde, sözleşmeli olarak bu Kurumda çalışan personele yapılacak ödemelerin kapsamı ve miktarına ilişkin düzenlemeye yer verildiği, adı geçen madde uyarınca çıkarılan 2006/10795 sayılı Bakanlar Kurulu kararında da, Türkiye İstatistik Kurumunda çalıştırılacak personele ödenecek ücret sınırlarının, zam ve tazminatların düzenlendiği, belirtilen tazminatlar içerisinde denetim tazminatına yer verilmediği, Şubat 2009 tarihine kadar davacıya ödenen denetim tazminatının dayanağının 2006/ 10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı olduğu, söz konusu kararın ise 657 sayılı Kanunun 152. Maddesine göre "Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatları"nı düzenlediği, TÜİK da çalışan sözleşmeli personelin 2006/10344 sayılı Karar kapsamında olmaması ve adı geçen kararın 11. maddesinin 1 nolu bendinin a nolu alt bendinde sözleşmeli personele denetim tazminatının ödenmeyeceğinin açıkça belirtilmesi nedeniyle, bahse konu tazminatın, sözleşmeli olarak görev yapan Ş.D.'a ödenmesinin mümkün olmadığı, Ş.D.'un 5429 sayılı Kanunun 45. Maddesine istinaden çıkarılan 2006/10795 sayılı karara tabi olduğu anlaşılmaktadır.

Hüküm uyuşmazlığı oluştuğu anlaşılan adli ve idari yargı kararlarına bakıldığında da, Türkiye İstatistik

Kurumunda sözleşmeli uzman olarak çalışan Ş.D.'a 29.11.2005-14.01.2009 tarihleri arasında ödenen denetim tazminatının yersiz ödendiği konusunda ihtilaf bulunmamaktadır. Her iki yargı kararında da, idarenin zarara uğradığı ve haksız ödeme yapıldığı kabul edilmekle birlikte, uyuşmazlığın hem adli hem idari yargıda farklı şekillerde çözümlenmiş olması hüküm uyuşmazlığına neden olmuştur.

Bu noktada Türkiye İstatistik Kurumunda sözleşmeli TÜİK Uzmanı olarak görev yapan Ş.D.'a yapılan fazla ödemelerin geri alımında uygulanacak mevzuatın tespiti gerekmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Kişisel sorumluluk ve zarar" başlıklı 12. maddesi; " (Değişik: 12/5/1982 - 2670/5 md.) Devlet memurları, görevlerini dikkat ve itina ile yerine getirmek ve kendilerine teslim edilen Devlet malını korumak ve her an hizmete hazır halde bulundurmak için gerekli tedbirleri almak zorundadırlar.

Devlet memurunun kasıt, kusur, ihmal veya tedbirsizliği sonucu idare zarara uğratılmışsa, bu zararın ilgili memur tarafından rayiç bedeli üzerinden ödenmesi esastır.

Zararların ödettirilmesinde bu konudaki genel hükümler uygulanır. Ancak fiilin meydana geldiği tarihte en alt derecenin birinci kademesinde bulunan memurun brüt aylığının yarısını geçmeyen zararlar, kabul etmesi halinde disiplin amiri veya yetkili disiplin kurulu kararına göre ilgili memurca ödenir." şeklinde bir düzenlemeyi öngörmektedir.

Bu düzenleme ile, devlet memurlarının görevleri sırasındaki sebebiyet verdikleri zararlardan dolayı sorumlulukları ile zararın nasıl tahsil edileceği açıklanmış olmakla birlikte; mali hakları düzenleyen mevzuatın yorumunda hataya düşülerek memurlara fazla ödeme yapılması suretiyle oluşan kamu zararının, münhasıran kamu mallarına verilen zararın tahsilini düzenleyen bu madde ile çözümlenmesi mümkün bulunmadığından, bu tür uyuşmazlıklarda uygulanan Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 22.12.1973 gün E:1968/8 K:1973 /14 sayılı kararının ve benzer mahiyetteki bir Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararının irdelenmesi gerekmektedir.

Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 22.12.1973 gün E:1968/8 K:1973 /14 sayılı kararında özetle; İdarenin, hatalı terfi veya intibak işlemine dayanarak ödediği meblağın istirdadına, bir mahkeme kararına lüzum olmadan karar verilebileceği ve bu karara karşı açılacak davaların çözümünün Danıştay'ın görevi içinde olduğu; İdarenin, yokluk, açık hata, memurun gerçek dışı beyanı veya hilesi hallerinde, süre aranmaksızın terfi veya intibaka dayanarak ödediği meblağı her zaman geri alabileceği; belirtilen istisnalar dışında kalan ödemelerin istirdadının, hatalı ödemenin yapıldığı tarihten başlamak üzere dava açma süresi içinde kabil olduğu ve dava açma süresi geçtikten sonra istirdat edilemeyeceği kabul edilmiştir. Söz konusu İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca; idarece memura yapılan haksız ödemelerin dava açma süresi içerisinde istenebileceği, bu süre geçtikten sonra ise ancak yokluk, açık hata, memurun gerçek dışı beyanı veya hilesi hallerinde ödemenin geri alınabileceği kabul edilmiş ve yerleşik idari yargı kararları da bu doğrultuda istikrar bulmuştur.

"Öte yandan, benzer konudaki bir Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararına da değinmekte yarar görülmektedir. Gerçekten, 27.1.1973 tarih ve E.1972/6, K.1973/2 sayılı İçtihadı Birleştirme kararında sonuç olarak aynen:

" 1- Yokluk ile mutlak butlan halleri hariç ve kişinin gerçek dışı beyanı veya hilesi ile de sebebiyet vermemiş olmak kaydıyla idarenin yanlış şart tasarrufunu (özellikle yanlış intibak işlemini), ancak iptal davası süresi veya kanunlarda özel bir süre varsa bu süre içinde yahut iptal davası açılmışsa dava sonuna kadar, geriye yürür şekilde geri alabileceğine,

2-Bu süreler geçtikten sonra yanlış tasarrufun geriye yürür şekilde geri alınamayacağına,

3-Bu süreler geçtikten sonra yanlış tasarrufun geri alınması halinde geri alma gününe kadar doğmuş durumların, parasal sonuçları da dahil olmak üzere, hukuken kazanılmış durum olarak tanınması gerektiğine,

4-Bu nedenle yanlış işlemin (intibakın) bu süreler geçtikten sonra geri alınması durumunda, geri alma gününe kadar ödenmiş bulunan fazla paraların (aylıkların) hukuken geçerli bir nedenle ödenmiş bulunduğunun kabulü gerekmesi karşısında, artık sebepsiz zenginleşme söz konusu olamayacağından, sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanılarak geri istenemeyeceğine ve içtihadların bu yolda birleştirilmesine…" denilmektedir. Anılan kararın gerekçesinde, dava konusu bakımından da önem arz eden şu değerlendirmelerde bulunulmaktadır : "… Yukarıdan beri yapılan açıklama ve incelemelerden anlaşılacağı gibi, yanlış bir şart tasarrufun idare tarafından geri alınmasından dolayı ödenmiş fazla paraların geri istenmesi davalarında, kamu yararı ile kişisel yararı uzlaştıracak, kamu ve hukuk düzenini sarsmayacak, aksine, bunlara güven ve devamlılık sağlayacak nitelikte en adil ve hukuki bir norm olarak iptal davası süresini, genel olarak yanlış şart tasarrufu, geriye yürür şekilde geri almak için bir sınır olarak kabul etmek, bu süre geçtikten sonra tasarrufun ancak ilerisi için hüküm ifade edecek şekilde geri alınabileceği, daha doğrusu ilerisi için değiştirilebileceği, tarzında bir sonuca varmak gerekir. Belirtilen süreler geçtikten sonra idare yanlış tasarrufunu geri alsa bile, geçmişteki durumlar artık kazanılmış durum niteliğinde olacağından, yanlış işleme dayanılarak yapılmış ödemelerin sebepsiz olduğu da ileri sürülemeyecek ve geri istenmesi mümkün olmayacaktır…"

Bu konuda uygulanması düşünülebilecek diğer bir düzenleme de, 10.12.2003 gün 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunudur. 5018 sayılı Kanunun "Kamu zararı" başlıklı 71. 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.

Kamu zararının belirlenmesinde;

a) İş, mal veya hizmet karşılığı olarak belirlenen tutardan fazla ödeme yapılması,

b) Mal alınmadan, iş veya hizmet yaptırılmadan ödeme yapılması,

c) Transfer niteliğindeki giderlerde, fazla veya yersiz ödemede bulunulması,

d) İş, mal veya hizmetin rayiç bedelinden daha yüksek fiyatla alınması veya yaptırılması,

e) İdare gelirlerinin tarh, tahakkuk veya tahsil işlemlerinin mevzuata uygun bir şekilde yapılmaması,

f) (Mülga:22/12/2005-5436/10 md.)

g) Mevzuatında öngörülmediği halde ödeme yapılması,

Esas alınır.

(Değişik üçüncü fıkra: 22/12/2005-5436/10 md.) Kontrol, denetim, inceleme, kesin hükme bağlama veya

yargılama sonucunda tespit edilen kamu zararı, zararın oluştuğu tarihten itibaren ilgili mevzuatına göre hesaplanacak faiziyle birlikte ilgililerden tahsil edilir.

Alınmamış para, mal ve değerleri alınmış; sağlanmamış hizmetleri sağlanmış; yapılmamış inşaat, onarım ve üretimi yapılmış veya bitmiş gibi gösteren gerçek dışı belge düzenlemek suretiyle kamu kaynağında bir artışa engel veya bir eksilmeye neden olanlar ile bu gibi kanıtlayıcı belgeleri bilerek düzenlemiş, imzalamış veya onaylamış bulunanlar hakkında Türk Ceza Kanunu veya diğer kanunların bu fiillere ilişkin hükümleri uygulanır. Ayrıca, bu fiilleri işleyenlere her türlü aylık, ödenek, zam, tazminat dahil yapılan bir aylık net ödemelerin iki katı tutarına kadar para cezası verilir.

(Değişik son fikra: 25/4/2007-5628/4 md.) Kamu zararının, bu zarara neden olan kamu görevlisinden veya diğer gerçek ve tüzel kişilerden tahsiline ilişkin usûl ve esaslar, Maliye Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir." hükmü yer almaktadır. (2/7/2018 tarihli ve 703 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 213 üncü maddesiyle bu fıkrada yer alan "Maliye Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak" ibaresi "Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılan" şeklinde değiştirilmiştir.)

5018 sayılı Kanunun yukarıda açıklanan 71. maddesinde öncelikle kamu zararının tanımı yapılmış, sonrasında kamu zararının belirlenmesindeki kriterler sayılarak kapsam belirlenmiştir. Somut uyuşmazlığa bakıldığında ise, bu madde kapsamında oluşan bir kamu zararından söz etmek mümkün bulunmamaktadır. Ortada mevzuatta olmayan bir ödemenin yapılması değil mevzuatta öngörülen bir ödemenin yapılması sırasında idarece hataya düşülmesi söz konusu olduğundan, uyuşmazlığın 5018 sayılı Kanun kapsamında çözümlenmesi mümkün değildir.

Belirtilen içtihatlar ve yasal düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde; idarece yapılan yersiz ödemenin 5018 sayılı Kanun kapsamı dışında kaldığı ve yukarıda açıklanan Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu Kararı çerçevesinde çözümlenmesi gerektiğinde tereddüt bulunmamaktadır. Ş.D.'a 29.11.2005- 14.01.2009 tarihleri arasında yukarıda açıklanan mevzuat hükümlerinin aksine denetim tazminatı ödenmiş ise de; söz konusu yersiz ödemelerin idare tarafından Mayıs 2009 tarihinde yani 2577 sayılı İdari Yargılama Kanununun 7. maddesinde belirtilen 60 günlük dava açma süresi geçtikten sonra talep edildiği; yersiz ödeme yapılan Ş.D.'un ödemelerin yapılması konusunda gerçek dışı beyanı veya hilesinin bulunmadığı, keza mevzuatın mali yetkilileri/sorumluları yanıltacak mahiyeti itibariyle ortada bir "açık hata" halinin de söz konusu olmadığı anlaşılmaktadır. Söz konusu tazminatların ödenmesi konusunda Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı Destek Hizmetleri Daire Başkanlığı tarafından tüm bölge müdürlüklerine bildirimde bulunulduğu ve dosyadaki bilgi ve belgelerden Türkiye genelinde bu uygulamanın yapıldığı, hatalı ödeme yapıldığının Maliye Bakanlığının incelemesi sırasında ortaya çıktığı anlaşıldığından, söz konusu ödeme nedeniyle Ş.D.'un kolayca anlayabileceği açık bir hata ve kusur da söz konusu edilemeyeceğinden, 29.11.2005-14.01.2009 tarihler arasında ödenen denetim tazminatının geri istenilmesinin koşullarının mevcut olmadığı görülmektedir.

Açıklanan nedenlerle, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı'nda kadro karşılığı sözleşmeli TÜİK Uzmanı olarak görev yapan Ş.D.'a 29.11.2005-14.01.2009 tarihleri arasında yersiz olarak ödenen denetim tazminatının geri istenilmesine ilişkin idari işlemin hukuka uygun olmadığının saptanması karşısında; yersiz ödemenin geri alınması için idarece açılan alacak davası sonunda davanın kabulüne karar veren Ankara 8. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 22.6.2015 gün ve E:2009/2030 K:2015/583 sayılı kararının, davalılardan, Ş.D.'a yönelik kısmının kaldırılmasına, hukuk ve usule uygun bulunan Ankara 10.İdare Mahkemesi'nin 13.11.2009 gün ve E:2009/1489, K:2009/2103 sayılı kararının kabulü ve bu suretle hüküm uyuşmazlığının giderilmesine karar vermek gerekmiştir.

S O N U Ç : Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı'nda kadro karşılığı sözleşmeli TÜİK Uzmanı olarak görev yapan Ş.D.'a 29.11.2005-14.01.2009 tarihleri arasında yersiz olarak ödenen denetim tazminatının geri istenilmesine ilişkin idari işlemin hukuka uygun olmadığının saptanması karşısında; yersiz ödemenin geri alınması için idarece açılan alacak davası sonunda davanın kabulüne karar veren Ankara 8. Sulh Hukuk Mahkemesi'nin 22.6.2015 gün ve E:2009/2030 K:2015/583 sayılı KARARININ, DAVALILARDAN, ŞERAFETTİN DEMİRSOY'A YÖNELİK KISMININ KALDIRILMASINA, hukuk ve usule uygun bulunan Ankara 10.İdare Mahkemesi'nin 13.11.2009 gün ve E:2009/1489, K:2009/2103 SAYILI KARARININ KABULÜ ile bu suretle HÜKÜM UYUŞMAZLIĞININ GİDERİLMESİNE, 21.10.2019 gününde Üye Birol SONER'in KARŞI OYU ve OY ÇOKLUĞU İLE KESİN OLARAK karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye
Hicabi	Şükrü	Mehmet	Birol
DURSUN	BOZER	AKSU	SONER

Üye	Üye	Üye
Aydemir	Nurdane	Ahmet
TUNÇ	TOPUZ	ARSLAN

KARŞI OY

Uyuşmazlık, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında sözleşmeli uzman olarak görev yapan .....'e, ... - ..... tarihleri arasında mevzuata aykırı olarak yersiz ödendiği iddia edilen ..... TL denetim tazminatının geri istenilmesine ilişkindir.

Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulunun benzer konuda verdiği kararında "İdarenin, yokluk, açık hata, memurun gerçek dışı beyanı veya hilesi hallerinde süre aranmaksızın hatalı ödediği meblağı her zaman geri alabileceği, bunun dışında kalan hallerde hatalı ödemelerin istirdadının hatalı ödemenin yapıldığı tarihten başlamak üzere dava açma süresi içinde olanaklı olduğu ve bu süre geçtikten sonra istirdat edilemeyeceği belirtilmiş olup; anılan kararın gerekçesinde iyi niyet kuralı üzerinde de durularak idarenin sakat ve dolayısıyla hukuka aykırı işlemine, idare edilenlerin gerçek dışı beyanı veya hilesi neden olmuşsa ya da geri alınan idari işlem yok denilecek kadar sakatlık taşımakta ise, hatalı işlemde idare edilenin kolayca anlayabileceği kadar açık bir hata bulunmaktaysa ve idareyi bu konuda haberdar etmemişse, memurun iyi niyetinden söz etmeye olanak bulunmadığı ve bu işlemlere dayanılarak yapılan ödemeler için süre düşünülemeyeceği, bu ödemelerin her zaman geri alınabileceği; ancak bunun dışındaki hatalı ödemeler için memurun iyi niyetinin istikrar ve kanunilik kadar önemli bir kural olduğu ve bu nedenle yukarıda belirtilen istisnalar dışındaki hatalı ödemelerin ancak dava süresi içinde geri alınabileceği" vurgulanmıştır (Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu 22.12.1973 tarih ve E., 1968/8, K. 1973/14).

Daha önce Yargıtay Hukuk Genel Kurulu benzer bir davada vermiş olduğu kararında; "Burada çözüme bağlanan sorun; intibak ve hatalı terfi işlemi gibi bir şan tasarrufun sonradan idare tarafından geri alınması halinde, daha önce bu şart tasarrufa dayanılarak memura yapılmış olan fazla ödemelerin sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca geri istenmesinin idare hukuku ilkelerine göre mümkün olup olmadığı konusu ile ilgili olup, sonuçta yokluk ile mutlak butlan durumları ayrık olmak ve kişinin gerçek dışı beyanı veya hilesi ile sebebiyet vermemiş olması kaydıyla, idarenin yanlış şart tasarrufu (özellikle yanlış intibak işlemini) ancak iptal davası süresi içinde geriye yürür şekilde geri alabileceği, bu süre geçtikten sonra yanlış tasarrufun geri alınması halinde geri alma gününe kadar doğmuş durumların, parasal sonuçları da dâhil olmak üzere, hukuken kazanılmış durum olarak tanınması gerektiği, sebepsiz zenginleşme hükümlerine dayanılarak geri istenemeyeceği içtihat edilmiştir. Bu içtihadı birleştirme kararının, idare tarafından yapılan bütün ödemelere uygulanması halinde, idarenin haksız iktisap kurallarından hiçbir zaman yararlanamaması ve memurların yapmış oldukları bütün hatalı ödemelerin idare tarafından gerek ödeme yapılan kişilerden gerekse ödemeyi yapan görevlilerden geri alınamaması gibi bir sonuç doğurur ki, idareyi işlemez ve iş göremez bir duruma sokacak olan böyle bir sonucun hukukça savunulması mümkün değildir. Bu nedenle içtihadı birleştirme kararının kapsamı dışında kalan ve herhangi bir şart tasarrufa dayanmayan salt hatalı ödemelerin idare tarafından Borçlar hukukunun haksız iktisap kurallarına dayanılarak geri istenebileceğinin kabulü gerekir" gerekçesiyle direnme hükmünün bozulmasına karar vermiştir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 5.12.1984 tarih ve 1982/13 - 387 E, 1984/997 Karar sayı ilamı).

Yine benzer konuda Yargıtay 3. Hukuk Dairesi verdiği emsal kararında; "Dava konusu fazla ödemenin, idarenin bir şart tasarrufuna dayanmadığı, salt hatalı ödemeden kaynaklandığı anlaşılmaktadır.

TBK. m. 77/1' e göre; zenginleşen başkasının malvarlığından veya emeğinden haklı bir sebep olmaksızın elde ettiği zenginleşmeyi geri vermek zorundadır. Geri verme borcunun konusu ve kapsamı; TBK. m. 79 ve 80' de "aynen geri verme ilkesi" ne göre düzenlenmiştir.

Sebepsiz zenginleşme; geçerli olmayan ve tahakkuk etmemiş yahut varlığı sona ermiş bir nedene ya da borçlu olunmayan şeyin hataen verilmesine dayalı olarak gerçekleşebilir. Sebepsiz zenginleşme bunlardan hangisi yoluyla gerçekleşmiş olursa olsun, sebepsiz zenginleşen, aleyhine zenginleştiği tarafa karşı geri verme borcu altındadır.

Borç olmayanı rızası ile ödeyen kimse yanlışlığa düştüğünü ispat ettiği takdirde ödediğini geri isteyebilir. Yanlışlık eda ile ilgili olup, edada bulunanda bağışlama irade ve arzusunun bulunmadığını gösteren bir yanılmadır.

HGK' nun 05.12.1984 tarih ve 1982/13 - 387 E. - 1984/997 K.sayılı kararı ile herhangi bir salt tasarrufa dayanmayan salt hatalı ödemenin idare tarafından BK'nun sebepsiz zenginleşme kurallarına göre geri istenebileceği açıklanmıştır.

..... İdare Mahkemesinin ..... tarihli ve..... esas,..... sayılı kararı ile idare işlemi ödeme tarihinden itibaren 60 günlük yasal süre geçtikten sonra istenemeyeceği gerekçesiyle iptal edilmiş olup, yukarıda yazılı olduğu üzere şart tasarrufa dayanmayan dava konusu ödeme için sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca araştırma ve inceleme yapılarak sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken yanılgılı gerekçe ile davanın reddi doğru görülmemiştir" gerekçesiyle ilk derece mahkemesi kararı bozulmuştur (Yargıtay 3. Hukuk Dairesi 18.5.2017 tarih, Esas No: 2016/458, Karar No: 2017/7568).

Sebepsiz zenginleşme hükümleri Borçlar Kanununda düzenlenmiştir.

Uyuşmazlığın ortaya çıktığı tarihte yürürlükte olan mülga 818 sayılı Borçlar Kanununun 61. maddesine göre;

"Madde 61 - Haklı bir sebep olmaksızın aharın zararına mal iktisap eden kimse, onu iadeye mecburdur. Hususiyle muteber olmayan veya tahakkuk etmemiş bulunan bir sebebe yahut vücudu nihayet bulmuş olan bir sebebe müsteniden ahzolunan şeyin, iadesi lazımdır".

Bu maddenin karşılığı olarak düzenlenmiş 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 77. maddesine göre;

"Madde 77 - Haklı bir sebep olmaksızın, bir başkasının malvarlığından veya emeğinden zenginleşen, bu zenginleşmeyi geri vermekle yükümlüdür.

Bu yükümlülük, özellikle zenginleşmenin geçerli olmayan veya gerçekleşmemiş ya da sona ermiş bir sebebe dayanması durumunda doğmuş olur".

Bu maddelere göre, haklı bir sebep olmaksızın başkasının malvarlığından veya emeğinden zenginleşmeye "sebepsiz zenginleşme" denir. Sebepsiz zenginleşen kimse, bu zenginleşmeyi, aleyhine zenginleştiği kimseye geri vermek zorundadır. Dolayısıyla sebepsiz zenginleşme bağımsız bir borç kaynağıdır (Fikret Eren - Borçlar Hukuku Genel Hükümler - Ankara 2018 - Sayfa 864 vd., Haluk. N. Nomer - Borçlar hukuku Genel Hükümler - İstanbul 2013 - Sayfa 201 vd.).

Bu açıklamalar ışığında somut uyuşmazlığa baktığımızda, idarece yapılan yersiz ödemenin Borçlar Hukuku çerçevesinde sebepsiz zenginleşme hükümleri uyarınca çözümlenmesi gerektiğinde tereddüt bulunmamaktadır

Buna göre ..... -..... tarihleri arasında, yukarıda açıklanan mevzuat hükümlerinin aksine denetim tazminatının hataen ödendiği konusunda tereddüt bulunmadığından, ödenen denetim tazminatının geri istenilmesinin koşullarının mevcut olduğu görülmektedir.

Açıklanan tüm bu nedenlerle, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında kadro karşılığı sözleşmeli TÜİK Uzmanı olarak görev yapan .....'a .....-..... tarihleri arasında yersiz olarak ödenen denetim tazminatının geri istenilmesine ilişkin idari işlemin hukuka uygun olduğunun saptanması karşısında; yersiz ödemenin geri alınmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın sonunda işlemin iptaline karar veren .....İdare Mahkemesi'nin kararının kaldırılmasına; hukuk ve usule uygun bulunan Adli Yargıya ait ..... Hukuk Mahkemesi'nin ..... kararının kabulü ve bu surette hüküm uyuşmazlığının giderilmesine karar verilmesi gerektiği kanaatiyle sayın çoğunluğun idari yargı kararının benimsenmesi suretiyle hüküm uyuşmazlığının giderilmesi yolundaki kararına katılmıyorum.21.10.2019

ÜYE
Birol SONER