

# **SAYIŞTAY KARARLARI**

- **Temyiz Kurulu Kararları**

## TEMYİZ KURULU KARARI

**Tarih** : 21.11.2018

**No** : 45347

### ***Konu: Sosyal denge tazminatı***

244 sayılı İlamın 1'inci maddesi ile, Belediye ile Sendika arasında imzalanan ve 2015 yılında geçerli olan toplu iş sözleşmesi ile memurlara sosyal denge tazminatının yasayla belirlenen limitlere uyulmaksızın ödenmesi neticesinde, kamu zararı oluşturan ... TL'nin tazminine hükmolunmuştur.

Sorumlular aynı mahiyetteki dilekçelerinde özetle;

-4688 sayılı Kanun'un 32 nci maddesi hükmüne yer verilerek maddede tazminat ödemelerine ilişkin olarak herhangi bir sınırlamanın olmadığı ve tavan uygulamasının getirilmediği,

-4688 sayılı Kanun'un geçici 14 üncü maddesine yer verilerek ilamda belirtilen tavan uygulamasının 2014-2015 yıllarını kapsayan 2. dönem toplu sözleşmesi ile getirilmiş olduğu, bu düzenlemenin 4688 sayılı Kanun'un ek 15 inci maddesi kapsamında 31.12.2015 tarihine kadar uzatılan toplu sözleşmeye etkisinin bulunmadığı,

-... belediyesi ile Tüm-Bel Sen arasında yapılan 2015 yılına ilişkin toplu sözleşmenin daha önce son bulan sözleşmenin devamı niteliğinde olduğu, yeni sözleşme ile daha önceki döneme ilişkin belirlenmiş olan mali ve sosyal haklar hususunda yeni uygulamalar yapıldığı,

-ILO sözleşmesinden, Anayasa'nın 90 ıncı maddesinin son fıkrasından, ILO sözleşmesi 98 inci maddesi hükmünden ve AİHM Büyük Daire Kararından bahsederek madde ve karar hükümleri gereğince Sayıştay 5 inci Daire tarafından verilen tazmin kararının kabul edilmesinin mümkün olmadığı ve hukuka aykırı olduğu,

- 5393 sayılı Kanun'un 63 üncü maddesinde harcama yetkililerinin tanımının yapıldığı, yetkisinin belediye bütçesine konulan ödenekle sınırlı olduğu, harcama yetkilisinin bütçeyi uygulama yetkisi ve görevinin bulunduğu ve bu görev ve yetki çerçevesinde harcama yetkilisinin bu ödemeleri gerçekleştirdiği, dolayısıyla gider bütçesi içerisinde yar alan sosyal denge tazminatı ödemesi miktarı belirlenmiş bir ödeneğin kullanılması anlamına geldiği için kamu zararını oluşturmadığı,

-4688 sayılı Kanun'un son fıkrasında belirtilen şartlar var olduğu sürece sözleşmenin yasal geçerliliğini koruyacağı,

-Harcama yetkilisi ve gerçekleştirme görevlisinin inceleme yetkisi dışında kalan ve bir sözleşmeye bağlanarak oluşmuş bir idare borcunun doğması hesabıyla da belediye meclisinden geçen bir bütçe ile karşılık ayrılmış olarak ödenmesi öngörülen bir kalemin fazla ödenmesinin söz konusu olmadığı,

-İlamda kamu zararı olduğu belirtilmekle birlikte, 5018 sayılı Kanun'un 71 nci maddesinde açıklanmış olan kamu zararı tanımına ve kapsamına yapılan harcamaların mal ve hizmet alımları olmadığı için girmemesi gerektiği, 71 nci maddede belirtilen kamu zararından söz edilemeyeceği,

-Toplu sözleşmelere konulan hükümlerin uluslararası anlaşmalara, uluslararası mahkeme kararlarına göre değerlendirilerek çelişki bulunması halinde Anayasa'nın 90/5 maddesi uyarınca bu sözleşmeler ve kararlar lehine çözülmesi ve uygulamanın da bu çerçeve içerisinde yorumlanması gerektiği belirtilerek -tazmin kararının kaldırılmasına karar verilmesi talep edilmektedir.

Başsavcılık mütalaasında;

"...

5. Dairenin vermiş olduğu 244 sayılı İlamın 1 nci maddesi incelendiğinde; sorumluların savunmalarında belirtmiş ve ileri sürmüş oldukları hususların tamamının değerlendirildiği ve Daire Kararında karşılandığı görülmekte olup, Savcılığımız tarafından da sorumlular tarafından ileri sürülen hususlara ilişkin görüşlerimiz aşağıda açıklanmıştır.

4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nun 32 nci maddesinde; "27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin ek 15 inci maddesi hükümleri çerçevesinde sosyal denge tazminatının ödenmesine belediyelerde belediye başkanının teklifi üzerine belediye meclisince, il özel idaresinde valinin teklifi üzerine il genel meclisince karar verilmesi halinde, sözleşme döneminde verilecek sosyal denge tazminatı tutarını belirlemek üzere ilgili mahalli idarede en çok üyeye sahip sendikanın genel başkanı veya sendika yönetim kurulu tarafından yetkilendirilecek bir temsilcisi ile belediyelerde belediye başkanı, il özel idaresinde vali arasında toplu sözleşme sürecinin tamamlanmasını izleyen üç ay içerisinde sözleşme yapılabilir..."

Kanun'un Geçici 14 üncü maddesinde; "15/03/2012 tarihinden önce 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin ek 15 inci maddesi kapsamındaki idareler

ile ilgili sendikalar arasında toplu iş sözleşmesi, toplu sözleşme, sosyal denge sözleşmesi ve benzer adlar altında imzalanan sözleşmelerin uygulanmasına, söz konusu sözleşmelerde öngörülen sürelerin sonuna kadar devam edilebilir. Anılan sözleşmelerin uygulanmasına devam edildiği dönem için 32 nci çerçevesinde ayrıca sözleşme yapılamaz. Söz konusu sözleşmeleri 31/12/2015 tarihinden önce sona eren veya mevcut sözleşmeleri bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra karşılıklı olarak feshedilen kapsama dâhil idareler, sözleşmelerinin sona eriş veya fesih tarihini izleyen bir ay içinde sözleşmelerin sona erdiği veya feshedildiği tarih ile bu Kanunda öngörülen toplu sözleşme dönemi sonuna kadarki dönemle sınırlı olmak üzere üçüncü fıkrâ hükümleri dikkate alınmaksızın 32 nci madde hükümleri çerçevesinde sözleşme yapabilir.

Ancak, 32 nci madde uyarınca toplu sözleşmede belirlenen tavan tutarın, unvanlar itibarıyla ilgili personele söz konusu sözleşmeler uyarınca yapılmakta olan ortalama aylık ödemenin altında kalması halinde; üçüncü fıkrâ hükümleri dikkate alınmaksızın 32 nci madde hükümleri esas alınarak 31/12/2015 tarihine kadar uygulanabilecek sözleşmelerde bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte uygulanan sözleşme uyarınca unvanlar itibarıyla ilgili personele ödenen ortalama aylık tutar tavan olarak esas alınabilir.

Bu şekilde yapılacak ödemeler kazanılmış hak sayılmaz” hükümlerine yer verilmiştir.

Söz konusu Geçici 14 üncü maddenin son bölümünde, 11.04.2012 tarihinde uygulanan sözleşmede öngörülen hakların üzerinde bir ödemenin yapılmaması veya yasaklanması söz konusu değildir. Buradaki düzenleme ile idarelere, yeni yapılan toplu sözleşmede belirlenen tavan tutarın, daha önceki sözleşmeler ile sağlanan aylık ödemenin altında kaldığı durumlarda, 31.12.2015 tarihine kadar idarelerin uygulayacakları sözleşmelerde, 11.04.2012 tarihinde uygulanan sözleşmeye göre ödenen ortalama aylık tutarın tavan aylık olarak esas alınabileceği yetkisi verilmiştir. Sonra yapılan sözleşmedeki tavan tutar; önceki sözleşmede öngörülen ortalama kazançtan daha düşük ise, bu durumda idarelere, 11.04.2012 tarihinde uygulanan sözleşmeye göre ödenen, ortalama aylık tutarı tavan olarak esas alabilme yetkisi verilmektedir. Başka bir deyişle, 31.12.2015 tarihine kadarki dönemde, 11.04.2012 tarihinde uygulanan sözleşmede unvanlar itibarıyla ilgili personele ödenen meblağın altına inilmeyeceği yetkisi, personele yapılan önceki ödemeler kadar ödeme yapma konusunda idarelere takdir yetkisi verilmiştir.

Madde hükmünde; 31.12.2015 tarihine kadarki dönemde, 11.04.2012 tarihinde uygulanan sözleşmede unvanlar itibariyle ilgili personele ödenen meblağın altına inilemeyeceğini belirtilerek, personele yapılan önceki ödemeler kadar idarelere ödeme yapma konusunda takdir hakkı tanınmıştır.

31.12.2015 tarihinden önce sona eren veya karşılıklı olarak feshedilen sözleşmelerin yenilenmesi halinde, yeni sözleşmede (önceki sözleşmede, toplu sözleşme tavanından daha yüksek ödemeler öngörüldüğü halde) bir önceki sözleşmedeki aylık ortalama ödemelerin (yeni hükümler ihdas edilmek suretiyle) artırılmasının mümkün olmadığı değerlendirilmektedir.

Uluslararası Çalışma Örgütü'nün değişik tarihlerde gerçekleştirdiği Genel Konferanslarında kabul edilen ve Türkiye Büyük Millet Meclisince de birer kanunla onaylanmasının uygun bulunması üzerine tasdik edilen sözleşmelerle, kamu hizmetlerinde çalışanların örgütlenme hakkı ve istihdam koşullarının belirlenme yöntemleri konularında bazı hakların sağlanması yoluna gidildiği görülmektedir. Her ne kadar Anayasamızın 90. maddesinin son fıkrası uyarınca, usulüne uygun olarak yürürlüğe konmuş uluslararası antlaşmalar kanun hükmünde olup bunlar hakkında anayasaya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurulamamakta ise de, söz konusu sözleşme ile sağlanan hakların hayata geçirilmesi, ancak bu husustaki mevzuat hükümlerinde gerekli değişikliklerin yapılması ve uygulama esaslarının belirlenmesi halinde mümkün olabilecektir.

Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Toplu İş Sözleşmesi ve Sözleşme Hakkı" başlıklı 53 üncü maddesinde; "İşçiler ve işverenler, karşılıklı olarak ekonomik ve sosyal durumlarını ve çalışma şartlarını düzenlemek amacıyla toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahiptirler. Toplu iş sözleşmesinin nasıl yapılacağı kanunla düzenlenir. Memurlar ve diğer kamu görevlileri, toplu sözleşme yapma hakkına sahiptirler. Toplu sözleşme yapılması sırasında uyuşmazlık çıkması halinde taraflar Kamu Görevlileri Hakem Kuruluna başvurabilir. Kamu Görevlileri Hakem Kurulu kararları kesindir ve toplu sözleşme hükmündedir. Toplu sözleşme hakkının kapsamı, istisnaları, toplu sözleşmeden yararlanacaklar, toplu sözleşmenin yapıma şekli, usulü ve yürürlüğü, toplu sözleşme hükümlerinin emeklilere yansıtılması, Kamu Görevlileri Hakem Kurulunun teşkili, çalışma usul ve esasları ile diğer hususlar kanunla düzenlenir" hükümleri yer almaktadır.

Anayasa'nın mezkur 53 üncü maddesi doğrultusunda; 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Ek 15 inci maddesinde, "Belediyeler ve bağlı kuruluşları ile il özel idarelerinin kadro ve pozisyonlarında istihdam edilen kamu görevlilerine

sosyal denge tazminatı ödenebilir. Sosyal denge tazminatının ödenebilecek aylık tutarı, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'na göre yapılan toplu sözleşmede belirlenen tavan tutarı geçmemek üzere ilgili belediye ve il özel idaresi ile ilgili belediye ve il özel idaresinde en çok üyeye sahip kamu görevlileri sendikası arasında anılan Kanunda öngörülen hükümler çerçevesinde yapılabilecek sözleşmeyle belirlenir" denilmektedir.

4688 sayılı Kanun'un 32 nci maddesinin verdiği yetkiye istinaden imzalanan sözleşmeye dayanarak yapılan "Sosyal Denge Tazminatı" ödemeleri çeşitli tazminat kalemlerine ayrılarak, Belediyeler ile Sendikalar arasında imzalanacak Sosyal Denge Tazminatı Ödenmesine İlişkin Sözleşmelerde, mezkur maddede belirtilen ödemelerin yapılabilmesine imkan verilmek suretiyle genişletilmiştir. Dolayısıyla, Belediye ile Sendika arasında imzalanan sözleşmelerde, yiyecek yardımı, giyim yardımı, yol yardımı gibi ödemeler öngörülmüş ise, bunların tamamı "Sosyal Denge Tazminatı" olarak değerlendirilecektir.

Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali Ve Sosyal Haklara İlişkin 2014 ve 2015 Yıllarını Kapsayan 2. Dönem Toplu Sözleşme'nin "Yerel Yönetim Hizmet Koluna İlişkin Toplu Sözleşme" başlıklı 4 üncü bölümünde yer alan "Sosyal Denge Tazminatı" başlıklı (1) inci maddede "Belediyeler ve bağlı kuruluşları ile il özel idarelerinin kadro ve pozisyonlarında istihdam edilen kamu görevlilerine, 4688 sayılı Kanunun 32 nci maddesinde yer alan usul ve esaslar çerçevesinde ödenebilecek sosyal denge tazminatı aylık tavan tutarı en yüksek Devlet memuru aylığının (ek gösterge dahil) %100'üdür.

Sosyal denge tazminatının verilmesi yönünde yapılabilecek sözleşmelerde, tavan tutarı aşmamak kaydıyla ödenebilecek tazminatın aylık tutarı, görev yapılan birim ve iş hacmi, görevin önem ve güçlüğü, görev yerinin özelliği, çalışma süresi, kadro veya görev unvanı ile derecesi gibi kriterlere göre farklı olarak belirlenebilir" hükümleri yer almaktadır.

Söz konusu hükümler gereğince, ... Belediyesi ile Tüm-Bel-Sen arasında imza edilen toplu sözleşmede yer alan ve tüm ödeme kalemlerini kapsayan sosyal denge tazminatı aylık üst sınırı, en yüksek Devlet Memuru aylığının (Ek Gösterge dahil) %100'ü olarak belirlenmiştir. Yapılan incelemede, Belediye ile sendika arasında imzalanan sözleşmede, çeşitli adlar altında (Yemek Yardımı, Bayram İkramesi, Giyim Yardımı, Yakacak Yardımı vs.) ödenmesi öngörülen sosyal denge tazminatı tutarının, 4688 sayılı Kanun ve Yerel Yönetim hizmet koluna İlişkin Toplu Sözleşme ile belirlenen tavan tutarın üzerinde olduğu ve yapılan fazla ödemelerin 5018

sayılı Kanun'un 71 nci maddesinin kamu zararının belirlenmesinde esas alınacak kriterlerden 'mevzuatında öngörülmediği halde ödeme yapılması' kriterine girdiği ve bu yönüyle kamu zararını oluşturduğu anlaşılmaktadır.

Harcama yetkililerinin ve gerçekleştirme görevlilerinin harcama sürecindeki görev ve sorumlulukları 5018 sayılı Kanun'un 32 ve 33 üncü maddelerinde ve ayrıca Sayıştay Genel Kurulunun 14.06.2007/5189-1 sayılı Kararında açıklanmıştır.

5018 sayılı Kanun'un 32 nci maddesinde; "Bütçelerden harcama yapılabilmesi, harcama yetkilisinin harcama talimatı vermesiyle mümkündür. Harcama talimatlarında hizmet gerekçesi, yapılacak işin konusu ve tutarı, süresi, kullanılabilir ödeneği, gerçekleştirme usulü ile gerçekleştirmeyle görevli olanlara ilişkin bilgiler yer alır.

Harcama yetkilileri, harcama talimatlarının bütçe ilke ve esaslarına, kanun, tüzük ve yönetmelikler ile diğer mevzuata uygun olmasından, ödeneklerin etkili, ekonomik ve verimli kullanılmasından ve bu Kanun çerçevesinde yapmaları gereken diğer işlemlerden sorumludur."

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

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

Yine, aynı Kanun'un 55 ve devamı maddelerinde kamu idarelerinin iç kontrol sistemlerini oluşturmaları öngörülmüş ve bu çerçevede harcama birimlerinin yapılan mali işlemler üzerinde gerçekleştirecekleri kontroller açıklanmış olup, harcama birimlerinin asgari yapmaları gereken kontroller, malî hizmetler birimi tarafından ön malî kontrole tâbi tutulacak malî karar ve işlemlerin usûl ve esasları ile ön malî kontrole ilişkin standart ve yöntemler Maliye Bakanlığınca belirleneceği hükme bağlanmıştır.

Maliye Bakanlığı tarafından hazırlanan İç Kontrol ve Ön Mali Kontrole İlişkin Usul ve Esaslar'ın 10 uncu maddesinde, ön mali kontrol işleminin harcama birimleri tarafından da yerine getirileceği belirtilerek, gelir, gider, varlık ve yükümlülüklerle ilişkin mali karar ve işlemlerin harcama birimi tarafından mali mevzuat hükümlerine uygunluk yönüyle kontrol edileceği,

12 nci maddesinde de, süreç kontrolünün nasıl yapılacağı belirtilerek, mali işlemlerin yürütülmesinde görev alanların yapacakları işlemde önceki işleri de kontrol edecekleri, ödeme emrini düzenlemekle görevlendirilen gerçekleştirme görevlilerinin de ödeme emri belgesi ve eki belgeler üzerinde ön mali kontrol işlemini yapacakları belirtilmektedir.

Yukarıda açıklanan mevzuat hükümlerinden, her bir harcamanın harcama yetkilisi ve gerçekleştirme görevlisi tarafından süreç kontrolü çerçevesinde yapılan işlemlerin ilgili mevzuat hükümlerine uygun olup olmadıkları ön mali kontrole tabi tutularak kontrol edilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Sayıştay Genel Kurulunun 14.06.2007/5189-1 sayılı Kararının "sorumlular" başlıklı 3 üncü bölümünde, harcama yetkililerinin ve gerçekleştirme görevlilerinin sorumlulukları açıklanmış olup; ödeme emri belgesini düzenlemekle görevlendirilmiş gerçekleştirme görevlilerinin düzenlediği belge ile birlikte harcama sürecindeki diğer belgelerin doğruluğundan ve mevzuata uygunluğundan harcama yetkilisi ile birlikte sorumlu tutulması gerektiği belirtilmiştir.

Belediye meclisi kararına dayanılarak belediye başkanı tarafından imzalanan toplu iş sözleşmesi gereği sosyal denge tazminatı ve başka adlar altında ödeme yapılmıştır. Bu sözleşme ödemelere dayanak teşkil ettiği için sözleşmenin mevzuata aykırı bir yönünün bulunup bulunmadığı hususunda harcama birimi ve mali hizmetler birimi tarafından ön mali kontrole tabi tutulması gerekmektedir. Kontrol sonucunda mevzuata aykırı bir durumla karşılaşılması halinde 657 sayılı Kanun'un "Devlet Memurunun Görev ve Sorumlulukları" başlıklı 11 inci maddesinin "Devlet memuru amirinden aldığı emri, Anayasa, kanun, tüzük ve yönetmelik hükümlerine aykırı görürse, yerine getirmez ve bu aykırılığı o emri verene bildirir. Amir emrinde ısrar eder ve bu emrini yazı ile yenilirse, memur bu emri yapmağa mecburdur. Ancak emrin yerine getirilmesinden doğacak sorumluluk emri verene aittir." hükmünün gereği harcama yetkilisi ve gerçekleştirme görevlisi tarafından yerine getirilmesi gerekmektedir.

Yukarıda belirtilen mevzuat hükümleri çerçevesinde 2015 yılı içerisinde mevzuata aykırı bir şekilde yapılan sosyal denge tazminatı ödemelerinden dolayı adı geçen harcama yetkilileri ve gerçekleştirme görevlilerinin belirtilen kamu zararının adlarına çıkarılan tutar kadarından, üst yöneticiyle birlikte sorumlu olacakları değerlendirilmektedir.

Bu itibarla, oluşan kamu zararının kaldırılması yönündeki temyiz talebi reddedilerek, Daire Kararının onanması, uygun olur." denilmiştir.



Dosyada mevcut belgelerin okunup incelenmesinden sonra,  
GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ.

4688 Sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nun 32 nci maddesinde; "27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin ek 15 inci maddesi hükümleri çerçevesinde sosyal denge tazminatının ödenmesine belediyelerde belediye başkanının teklifi üzerine belediye meclisince, il özel idaresinde valinin teklifi üzerine il genel meclisince karar verilmesi halinde, sözleşme döneminde verilecek sosyal denge tazminatı tutarını belirlemek üzere ilgili mahalli idarede en çok üyeye sahip sendikanın genel başkanı veya sendika yönetim kurulu tarafından yetkilendirilecek bir temsilcisi ile belediyelerde belediye başkanı, il özel idaresinde vali arasında toplu sözleşme sürecinin tamamlanmasını izleyen üç ay içerisinde sözleşme yapılabilir.."

Kanun'un Geçici 14 üncü maddesinde; "15/03/2012 tarihinden önce 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin ek 15 inci maddesi kapsamındaki idareler ile ilgili sendikalar arasında toplu iş sözleşmesi, toplu sözleşme, sosyal denge sözleşmesi ve benzer adlar altında imzalanan sözleşmelerin uygulanmasına, söz konusu sözleşmelerde öngörülen sürelerin sonuna kadar devam edilebilir. Anılan sözleşmelerin uygulanmasına devam edildiği dönem için 32 nci çerçevesinde ayrıca sözleşme yapılamaz. Söz konusu sözleşmeleri 31/12/2015 tarihinden önce sona eren veya mevcut sözleşmeleri bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra karşılıklı olarak feshedilen kapsama dahil idareler, sözleşmelerinin sona eriş veya fesih tarihini izleyen bir ay içinde sözleşmelerin sona erdiği veya feshedildiği tarih ile bu Kanunda öngörülen toplu sözleşme dönemi sonuna kadarki dönemle sınırlı olmak üzere üçüncü fıkra hükümleri dikkate alınmaksızın 32 nci madde hükümleri çerçevesinde sözleşme yapılabilir.

Ancak, 32 nci madde uyarınca toplu sözleşmede belirlenen tavan tutarın, unvanlar itibarıyla ilgili personele söz konusu sözleşmeler uyarınca yapılmakta olan ortalama aylık ödemenin altında kalması halinde; üçüncü fıkra hükümleri dikkate alınmaksızın 32 nci madde hükümleri esas alınarak 31/12/2015 tarihine kadar uygulanabilecek sözleşmelerde bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte uygulanan sözleşme uyarınca unvanlar itibarıyla ilgili personele ödenen ortalama aylık tutar tavan olarak esas alınabilir.

Bu şekilde yapılacak ödemeler kazanılmış hak sayılmaz" hükümlerine yer verilmiştir.

Buradaki düzenleme ile idarelere, yeni yapılan toplu sözleşmede belirlenen tavan tutarın, daha önceki sözleşmeler ile sağlanan aylık ödemenin altında kaldığı durumlarda, 31.12.2015 tarihine kadar idarelerin uygulayacakları sözleşmelerde, 11.04.2012 tarihinde uygulanan sözleşmeye göre ödenen ortalama aylık tutarın tavan aylık olarak esas alınabileceği yetkisi verilmiştir. Sonra yapılan sözleşmedeki tavan tutar; önceki sözleşmede öngörülen ortalama kazançtan daha düşük ise, bu durumda idarelere, 11.04.2012 tarihinde uygulanan sözleşmeye göre ödenen, ortalama aylık tutarı tavan olarak esas alabilme yetkisi verilmektedir.

Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali Ve Sosyal Haklara İlişkin 2014 Ve 2015 Yıllarını Kapsayan 2. Dönem Toplu Sözleşme'nin "Yerel Yönetim Hizmet Koluna İlişkin Toplu Sözleşme" başlıklı 4 üncü bölümünde yer alan "Sosyal Denge Tazminatı" başlıklı (1) inci maddede "Belediyeler ve bağlı kuruluşları ile il özel idarelerinin kadro ve pozisyonlarında istihdam edilen kamu görevlilerine, 4688 sayılı Kanun'un 32 nci maddesinde yer alan usul ve esaslar çerçevesinde ödenebilecek sosyal denge tazminatı aylık tavan tutarı en yüksek devlet memuru aylığının (ek gösterge dahil) %100'üdür. Sosyal denge tazminatının verilmesi yönünde yapılabilecek sözleşmelerde, tavan tutarı aşmamak kaydıyla ödenebilecek tazminatın aylık tutarı, görev yapılan birim ve iş hacmi, görevin önem ve güçlüğü, görev yerinin özelliği, çalışma süresi, kadro veya görev unvanı ile derecesi gibi kriterlere göre farklı olarak belirlenebilir" hükümleri yer almaktadır.

Söz konusu hükümler gereğince, ... Belediyesi ile Tüm-Bel-Sen arasında imza edilen toplu sözleşmede yer alan ve tüm ödeme kalemlerini kapsayan sosyal denge tazminatı aylık üst sınırı, en yüksek devlet memuru aylığının (Ek Gösterge dahil) %100'ü olarak belirlenmiştir.

Rapor dosyası ve eki belgelerin incelenmesinde, Belediye ile sendika arasında imzalanan sözleşmede, çeşitli adlar altında (Yemek Yardımı, Bayram İkramiyesi, Giyim Yardımı, Yakacak Yardımı vs.) ödenmesi öngörülen sosyal denge tazminatı tutarının, 4688 sayılı Kanun ve Yerel Yönetim hizmet koluna İlişkin Toplu Sözleşme ile belirlenen tavan tutarın üzerinde olduğu anlaşılmıştır.

Sorumlular tarafından, ... belediyesi ile Tüm-Bel Sen arasında yapılan 2015 yılına ilişkin toplu sözleşmenin daha önce son bulan sözleşmenin devamı niteliğinde olduğu ve 4688 sayılı Yasa'nın geçici 14'üncü madde hükmünden yararlanması gerektiği ileri sürülmekte ise de; ... Belediyesi 06.12.2012 tarih ve 6360 sayılı Kanun'la kurulmuştur. Geçici 14'üncü maddedeki düzenleme, bu Kanunun yürürlüğünden önce imzalanmış sözleşmelerle ilgili olduğundan, bu madde hükmünden yararlanılması mümkün değildir.

Buna göre, tavan tutarın üzerinde yapılan ödemenin, 5018 sayılı Kanun'un 71 nci maddesinin kamu zararının belirlenmesinde esas alınacak kriterlerden 'mevzuatında öngörülmediği halde ödeme yapılması' kriterine girdiğın ve bu yönüyle kamu zararını oluşturduğu anlaşılmaktadır.

5393 sayılı Belediye Kanun'un "Belediye Başkanı" başlıklı 37 nci maddesinde Belediye Başkanının belediye idaresinin başı ve belediye tüzel kişiliğinin temsilcisi olduğu ifade edilmiştir. Bu hükümden hareketle Belediye Başkanının imzaladığı sosyal denge tazminatı ödenmesine ilişkin sözleşme, temsilcisi olduğu idare için bağlayıcılık taşımakta olduğundan, mevzuata aykırı hükümler içeren sözleşmeyi imzalayan Belediye Başkanının oluşın kamu zararından dolayı sorumluluğu bulunmaktadır.

Harcama yetkililerinin ve gerçekleştirme görevlilerinin harcama sürecindeki görev ve sorumlulukları 5018 sayılı Kanun'unun 32 ve 33 üncü maddelerinde ve ayrıca Sayıştay Genel Kurulunun 14.06.2007/5189-1 sayılı Kararında açıklanmıştır.

5018 sayılı Kanun'un 32 nci maddesinde; "Bütçelerden harcama yapılabilmesi, harcama yetkilisinin harcama talimatı vermesiyle mümkündür. Harcama talimatlarında hizmet gerekçesi, yapılacak işın konusu ve tutarı, süresi, kullanılabilir ödeneği, gerçekleştirme usulü ile gerçekleştirmeyle görevli olanlara ilişkin bilgiler yer alır.

Harcama yetkilileri, harcama talimatlarının bütçe ilke ve esaslarına, kanun, tüzük ve yönetmelikler ile diğer mevzuata uygun olmasından, ödeneklerin etkili, ekonomik ve verimli kullanılmasından ve bu Kanun çerçevesinde yapmaları gereken diğer işlemlerden sorumludur."

33 üncü maddesinde de; "Gerçekleştirme görevlileri, harcama talimatı üzerine; işın yaptırılması, mal veya hizmetin alınması, teslim almaya ilişkin işlemlerin yapılması, belgelendirilmesi ve ödeme için gerekli belgelerin hazırlanması görevlerini yürütürler.

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

Yine, aynı Kanun'un 55 ve devamı maddelerinde kamu idarelerinin iç kontrol sistemlerini oluşturmaları öngörölmüş ve bu çerçevede harcama birimlerinin yapılan mali işlemler üzerinde gerçekleştirecekleri kontroller açıklanmış olup, harcama birimlerinin asgari yapmaları gereken kontroller, malî hizmetler birimi

tarafından ön malî kontrole tâbi tutulacak malî karar ve işlemlerin usûl ve esasları ile ön malî kontrole ilişkin standart ve yöntemler Maliye Bakanlığınca belirleneceği hükme bağlanmıştır.

Maliye Bakanlığı tarafından hazırlanan İç Kontrol ve Ön Mali Kontrole İlişkin Usul ve Esaslar'ın 10 uncu maddesinde, ön mali kontrol işleminin harcama birimleri tarafından da yerine getirileceği belirtilerek, gelir, gider, varlık ve yükümlülüklerle ilişkin mali karar ve işlemlerin harcama birimi tarafından mali mevzuat hükümlerine uygunluk yönüyle kontrol edileceği,

12 nci maddesinde de, süreç kontrolünün nasıl yapılacağı belirtilerek, mali işlemlerin yürütülmesinde görev alanların yapacakları işlemden önceki işleri de kontrol edecekleri, ödeme emrini düzenlemekle görevlendirilen gerçekleştirme görevlilerinin de ödeme emri belgesi ve eki belgeler üzerinde ön mali kontrol işlemini yapacakları, belirtilmektedir.

Yukarıda açıklanan mevzuat hükümlerinden, her bir harcamanın harcama yetkilisi ve gerçekleştirme görevlisi tarafından süreç kontrolü çerçevesinde yapılan işlemlerin ilgili mevzuat hükümlerine uygun olup olmadıkları ön mali kontrole tabi tutularak kontrol edilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

Sayıştay Genel Kurulunun 14.06.2007/5189-1 sayılı Kararının "sorumlular" başlıklı 3 üncü bölümünde, harcama yetkililerinin ve gerçekleştirme görevlilerinin sorumlulukları açıklanmış olup; ödeme emri belgesini düzenlemekle görevlendirilmiş gerçekleştirme görevlilerinin düzenlediği belge ile birlikte harcama sürecindeki diğer belgelerin doğruluğundan ve mevzuata uygunluğundan harcama yetkilisi ile birlikte sorumlu tutulması gerektiği belirtilmiştir.

Yukarıda belirtilen mevzuat hükümleri çerçevesinde 2015 yılı içerisinde mevzuata aykırı bir şekilde yapılan sosyal denge tazminatı ödemelerinden dolayı adı geçen harcama yetkilileri ve gerçekleştirme görevlilerinin belirtilen kamu zararının adlarına çıkarılan tutar kadarından, üst yöneticiyle birlikte sorumlu olacakları değerlendirilmektedir.

Bütün bu nedenlerle, sorumluların iddialarının reddi ile 244 sayılı İlamın 1'inci maddesiyle ... TL'nin tazminine dair hükmün TASDİKİNE oybirliğiyle,

## TEMYİZ KURULU KARARI

**Tarih** : 31.10.2018

**No** : 45229

### ***Konu: Hatalı özel hizmet tazminatı ödemesi***

81 sayılı ilamın 6. maddesiyle; Genel İdare Hizmetleri sınıfına dâhil Fen İşleri Müdürlüğü kadrosunda bulunan ...'a mevzuata aykırı olarak Teknik Hizmetler Sınıfına ait kadrolar için öngörülen ek özel hizmet tazminatı ödemesi sureti ile neden olunan... kamu zararının tazminine karar verilmiştir.

Sorumlulardan Harcama Yetkilisi... göndermiş olduğu temyiz dilekçesinde özetle;

Fen İşleri Müdürlüğü asil kadrosunda ve 1. derecede görev yapan İnşaat Mühendisi ...'ın bu kadroya 1997 yılında atandığını, bu kadroda görev yapan ...'ın bu kadroya atandığı dönemde Fen İşleri Müdürlüğü'nün teknik bir kadro olduğunu daha sonra yapılan değişiklik ile idari bir kadro olduğunu, dolayısı ile memur lehine olan teknik kadrodan maaş ödemesinin yapılması gerektiğini,

Fen İşleri Müdürlüğü asil kadrosunda olmasına rağmen ...'ın İdare tarafından kendi isteği dışında, 2008 yılından itibaren Fen İşleri Müdürlüğünde, İnşaat Mühendisi olarak çalışmakta olup arazide bulunan ve kendisine verilen tüm işlerin teknik kontrollüğünü yaptığını, bu nedenle idari bir iş yapmadığını, her hangi bir fazla ödemenin olması durumunda, bu fazla ödemenin de idare tarafından ödemesi gerektiğini ifade ederek tazmin hükmünün kaldırılmasını talep etmiştir.

Başsavcılık mütalaasında;

"Fen İşleri Müdürlüğü kadrosunda bulunan ...'a Genel İdare Hizmetleri sınıfı için öngörülen özel hizmet tazminatı yerine Teknik Hizmetler Sınıfı için öngörülen özel hizmet tazminatının ödemesi suretiyle oluşan kamu zararının sorumlulara ödettirilmesi yönündeki 81 sayılı ilamın 6. maddesine itiraz edilmektedir.

Sorumlunun ileri sürdüğü itiraz gerekçelerinin Daire kararında değerlendirilerek karşılandığı görülmektedir.

Bu nedenlerle ilamın 6. maddesi ile hüküm verilen kamu zararı için ileri sürülen itiraz gerekçelerinin ilam hükmünün bozulmasını ya da hükmün

kaldırılmasını gerektirecek mahiyette olmadığı görüldüğünden, temyiz talebinin reddedilerek yasa ve yönetime uygun düzenlenmiş bulunan Daire Kararının tasdikine karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.” şeklinde görüş bildirmiştir.

Dosyada mevcut bilgi ve belgelerin incelenmesi sonucunda;

#### GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ;

81 sayılı ilamın 6. maddesiyle Genel İdare Hizmetleri sınıfına dâhil Fen İşleri Müdürlüğü kadrosunda bulunan ...'a mevzuata aykırı olarak Teknik Hizmetler Sınıfına ait kadrolar için öngörülen ek özel hizmet tazminatı ödenmesi sureti ile neden olunan ... kamu zararının tazminine karar verilmiştir.

05.01.2015 tarih ve 2015/7177 sayılı (Resmi Gazete: 10.01.2015/29232) Bakanlar Kurulu Kararının 3'üncü maddesinde; "17/4/2006 tarihli ve 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan "Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlara İlişkin Karar" ve eki cetvellerin uygulanmasına 2015 yılında da devam olunur." denilmiş ve 17/04/2006 gün ve 2006/10344 sayılı "Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlara İlişkin Karar" ile zam ve tazminatların ödeme esasları getirilmiştir.

2006/10344 sayılı Karar'ın Özel Hizmet Tazminatlarının ödenmesine ilişkin II sayılı cetvelinin (E) Teknik Hizmetler kısmının 6'ncı sırasında,

"Teknik Hizmetler Sınıfına ait kadrolarda bulunan personelden; büro, atölye, ısı santrali, laboratuvar, tesis (sosyal tesisler dahil), işletme, fabrika ve hizmet binaları dışında olmak şartıyla arazi, şantiye, inşaat, baraj, park, bahçe, maden, açık alanlarda kurulu tarım ve hayvancılık uygulama birimleri ve yol gibi açık çalışma mahallerinde fiilen çalışanlara (belirtilen mahallerde yapılan kontrollük hizmetleri dahil), çalışılan her gün için aşağıda gösterilen oranlarda ayrıca özel hizmet tazminatı ödenir. Faal durumdaki hizmet binalarının tadilat, bakım ve onarımı işleri açık çalışma mahalli kapsamında değerlendirilmez.

a) 1/a; b ve c sıralarında sayılanlara 3,0

b) /d sırası ile 2 nci sırada sayılanlara: 2,0

c)3 ve 4 üncü sıralarda sayılanlara : 1,2

Bu ek özel hizmet tazminatının ödenmesinde ilgililerin kadroları esas alınır. Tazminatın kimlere ödeneceği; iş programları ve çalışma mahallerinin özellikleri dikkate alınarak, üçer hk dönemler itibarıyla ilgili birim amirlerince belirlenir.

Ödemeler görevin fiilen yerine getirilmesinden sonra üçer aylık dönem sonlarında yapılır.

1/a, b ve c sıralarında sayılanlara : 60

1/d sırası ile 2 nci sırada sayılanlara: 40

3 ve 4 üncü sıralarda sayılanlara : 24

oranlarını aşamaz. " denilmektedir.

Yukarıda zikredilen mevzuat hükümleri doğrultusunda; açık çalışma mahallerinde fiilen çalışanlara ek özel hizmeti ödenebilmesi için, kişinin Teknik Hizmetler sınıfına ait kadroda bulunması gerektiği ifade edilmektedir.

Belediye ve Bağlı Kuruluşları ile Mahalli İdare Birlikleri Norm Kadro İlke ve Standartlarına Dair Yönetmelik Eki Cetveller Eki (I) sayılı kütük Belediye ve Bağlı Kuruluşları ile Mahalli İdare Birlikleri Memur Kadro Kütüğünde Fen İşleri Müdürü kadrosu Genel İdare Hizmetleri sınıfında en üst derecesi 1 ve en alt derecesi ise 4 olarak tespit edilmiş, bunun sonucunda ... Belediyesi Fen İşleri Müdürü kadro derecesini 1 olarak belirlemiş ve bu durum memur kadrolarını gösteren cetvelde de yer almıştır. Dolayısıyla Teknik Hizmetler sınıfına ait kadroda bulunmayan Fen İşleri Müdürü ...'a ek özel hizmet tazminatı ödenmesi mümkün değildir.

Yapılan incelemede 1'inci dereceli Teknik Hizmetler sınıfında olmayıp Genel İdare Hizmetleri sınıfına dâhil Fen İşleri Müdürü kadrosunda bulunan ...'a 2006/10344 sayılı Kararnameye aykırı olarak üçer aylık dönemler itibariyle % 60 oranında ek özel hizmet tazminatı ödendiği görülmüştür.

Sorumlular savunmalarında ...'ın Fen İşleri Müdürlüğü asil kadrosunda olmasına rağmen idare tarafından kendi isteği dışında Fen İşleri Müdürlüğünde inşaat mühendisi olarak çalıştırıldığını ve idari bir iş yapmadığını ifade etmişlerse de Teknik Hizmetler sınıfı için öngörülen ek özel hizmet tazminatı, kadronun teknik hizmetler sınıfında olması ve fiilen çalışma şartlarının birlikte gerçekleşmesiyle ödeneceğinden, Teknik Hizmetler sınıfına ait kadroda bulunmayan ...'a ek özel hizmet tazminatının ödenmesi mevzuata aykırılık teşkil etmektedir.

Bu itibarla; 81 sayılı ilamın 6. maddesiyle verilen; Genel İdare Hizmetleri sınıfına dâhil Fen İşleri Müdürlüğü kadrosunda bulunan ...'a Teknik Hizmetler sınıfı için öngörülen ek özel hizmet tazminatının ödenmesi suretiyle sebep olunan toplam ... TL'nin tazminine ilişkin kararın TASDİKİNE oybirliğiyle,

## TEMYİZ KURULU KARARI

Tarih : 31.10.2018

No : 45241

**Konu: Başkan yardımcılığına ilişkin ödemelerin kazanılmış hak olarak ödenmeye devam olunması, özel hizmet tazminatının hatalı oran üzerinden ödenmesi**

81 sayılı ilamın 28. maddesiyle Başkan yardımcılığı görevini ifa etmiş bulunan İtfaiye Müdürü ...'na mevzuata aykırı olarak;

A) Başkan yardımcılığına ilişkin ödemelerin kazanılmış hak olarak ödenmeye devam olunması suretiyle toplam... TL,

B) Özel Hizmet Tazminatının hatalı oran üzerinden ödenmesi suretiyle... TL, toplamda... TL kamu zararının tazminine karar verilmiştir.

Sorumlulardan Gerçekleştirme Görevlisi ..., ..., ..., Harcama Yetkilisi ..., ...göndermiş oldukları temyiz dilekçesinde özetle;

İtfaiye Müdürü ...'na mevzuata aykırı olarak Başkan Yardımcısının mali haklarının verildiği ve müdürlüğe yapılan atamanın hatalı olduğunu; A) İtfaiye Müdürü ...'nun aldığı maaşın ek gösterge» yan ödeme, özel hizmet tazminat ve ek ödeme puanlarının fazla hesaplandığını,

1) Ek Gösterge: Daha önce Belediye Başkan Yardımcılığı Kadrosunda iken İtfaiye Müdürü kadrosuna atandığını, Belediye Başkan Yardımcısının ek göstergesi 3000 olduğundan 657 sayılı Kanunun 43. Maddesinin (B) fıkrasının ikinci bendinin son cümlesi hükmü "Kurumların 1, 2, 3 ve 4 üncü dereceli kadrolara atanana uygulanacak ek göstergeler, ilgililerin daha önce bulunmuş oldukları kariyerleri ile ilgili sınıf veya ekli 1 sayılı Cetvelin Genel İdare Hizmetleri Sınıfı (g) bölümünde belirtilen görevlerde kazanılmış hak aylık derecelerine göre alabilecekleri ek göstergelerden düşük olamaz," Gereğince hak olarak alınmaya devam edildiğini, ilk cümledeki "Bu ek göstergeler, ilgililerin belirtilen sınıf ve görevlerde buldukları sürece ödemelere esas alınıp, terfi bakımından kazanılmış hak sayılmaz "hükmünün ...'nun durumuyla bir ilgisinin bulunmadığını, zira terfi etmeyip bir alt kadroya atandığını, dolayısıyla ek göstergenin onun için kazanılmış hak olduğunu, kamu zararı olduğu iddiasına katılmasının mümkün olmadığını, ayrıca 2015 yılı hesapları denetleniyor olmasına rağmen 2013 ve 2014 yılı ödemeleri içinde kamu zararı hesaplanmasının gerekçesinin anlaşılmadığını,



2) Yan Ödeme: Yan ödeme puanının yanlış hesaplandığını, I sayılı cetvelin 36 sırasının (a) fıkrasına göre Sayıştay'a hesap vermekle yükümlü sayman olarak yan ödeme puanı alması gerekli olduğunu, aksi halde emrinde çalışan veznedar ve tahsildara toplam 1200 puan verilirken (35 sıra) Mali Hizmetler Müdürüne toplam 1100 puan yan ödeme alacaksınız demenin hukuka aykırı olduğunu, Sayman olarak yan ödemesinin hesaplanması gerektiğini, Bu da toplam 1300 puana isabet ettiğini, bu nedenle kamu zararı hesabında maddi hata olduğu iddialarına katılmadığını,

3) Özel Hizmet Tazminatı: Özel Hizmet Tazminatı puanının sehven yanlış hesaplandığını, Düzeltilecek bilgi verileceğini, ayrıca 2015 yılı hesapları denetleniyor olmasına rağmen 2013 ve 2014 yılı ödemeleri içinde kamu zararı hesaplanmasının gerekçesinin anlaşılmadığını,

4) Ek Ödeme: Ek Ödeme puanının sehven yanlış hesaplandığını, Düzeltileceğini, ayrıca 2015 yılı hesapları denetleniyor olmasına rağmen 2013 ve 2014 yılı ödemeleri içinde kamu zararı hesaplanmasının gerekçesinin anlaşılmadığını,

B) Belediye Başkan Yardımcılığından Mali Hizmetler Müdürlüğüne atanma işleminin yönetmeliğe aykırı olduğunun belirtildiğini, Başbakanlık Devlet Personel Başkanlığının İçişleri Bakanlığının 05/10/2005 tarihli ve B.05.0.MAH.0.71.00.01/9858 sayılı yazısına karşılık, benzeri konuda vermiş olduğu, 10.10.2005 tarih ve B.02.1.DPB.0.11.08/17358 sayılı görüşte aynen: "...Bilindiği üzere, 15/03/1999 tarihli ve 99/12647 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan ve 21/09/2004 tarihli ve 2004/8246 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile değiştirilen Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Esaslarına Dair Genel Yönetmeliği'nin 2'nci maddesinde; bu Yönetmeliğin, özel kanunlarındaki düzenlemeler saklı kalmak kaydıyla, 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (I) ve (III) sayılı cetvelerde yer alan kadrolarda, il Özel idareleri ve belediyeler ile bunların kurdukları birlik, müessese ve işletmelere ait memur kadrolarında, özelleştirme kapsam ve programında bulunan kuruluşlar da dâhil olmak üzere kamu iktisadi teşebbüsleri ve bağlı ortaklıklarına ait memur kadroları ile sözleşmeli personel pozisyonlarında istihdam edilen personelin, müdür ve daha alt görevlere görevde yükselme mahiyetindeki asaleten atamaları ile en az ortaöğretim düzeyinde mesleki veya teknik eğitim sonucu ihraz edilen unvanlara ilişkin unvan değişikliği mahiyetindeki asaleten atamaları hakkında uygulanacağını hüküm altına

alındığını, diğer taraftan, yukarıda sözü edilen Yönetmeliğin geçici 3'üncü maddesinde, " Bu Yönetmelik kapsamına giren unvanları, ilgili mevzuatları uyarınca kazananların hakları saklıdır." hükmünün yer aldığını, bu çerçevede, aksine bir düzenleme bulunmaması ve belediye başkan yardımcılığı kadrosuna asaleten atanan personelin, bu kadrodan müdür kadrosuna atanmasının görevde yükselme mahiyetinde bir atama olarak kabul edilmemesi sebebiyle, mevzuatta belirtilen diğer şartlara uyulması kaydıyla, görevde yükselme sınavına katılmadan müdür kadrosuna atanmasında mevzuata aykırılık bulunmadığı mütalaca edilmektedir." denildiğini, bu bağlamda; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 36, 48, 76 ve 68'nci maddede yazılı koşullar taşıma halinde Belediye Başkan yardımcılığına daha sonradan da belediyede münhal bulunan herhangi bir müdürlük kadrosuna atama yapılabileceğinin anlaşıldığını, bu nedenle atama işleminde yönetmeliğe aykırı bir işlem bulunmadığını,

657 Sayılı Kanun'un 86 inci maddesinde; Bu Kanun'a tabi kurumlarda, mali, nakdi ve aynı sorumluluğu bulunan saymanlık kadrolarının boşalması halinde bu kadrolara işe başladıkları tarihten itibaren vekâlet aylığı verilmek suretiyle memurlar arasından atama yapılabilir. Yasa hükmüne bakıldığında görevi fiilen yaptığından Kamu zararının oluşmadığını, diğer yandan Danıştay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu'nun 22.12.1973 tarih ve E: 1969/8 K: 1973/14 sayılı içtihadında "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 dışıyla kalan hatalı Ödemelerin geri alınmasının hatalı ödemenin yapıldığı tarihten başlamak üzere (60) günlük dava açma süresi içinde mümkün olduğu, bu süre geçtikten sonra geri alınamayacağına ..." hükmedilmiş olup, anılan içtihat gereğince İdarenin kendi ihmali ve bilgi azlığı gibi nedenlerden kaynaklanan idari işlemlere dayanılarak yapılan fazla ve yersiz ödemelerin (Örneğin; bir memura, memurun bilgisi dışında idarece fazla ve yersiz maaş, ücret, tazminat.,, ödenmesi gibi), ödemenin yapıldığı tarihten başlamak üzere 60 günlük dava açma süresi içinde geri istenmesinin mümkün olduğuna karar verildiğini,

Aynı şekilde Danıştay 5. Daire 1k25.06.1997E. 1996/3069K. 1997/1482 sayılı içtihadında belirtildiği üzere Danıştay İçtihadı 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 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 ya da hilesi neden olmuşsa ya da geri alınan idari işlem yok denecek kadar sakatlık taşımaktaysa hatalı işlemde idare edilenin kolayca anlayabileceği kadar açık bir hata bulunmaktaysa ve bu konuda idareyi haberdar etmemişse memurun iyi niyetinden söz etmeye olanak bulunmadığı ve bu işlemlere dayanılarak yapılan ödemeler için süre düşünülmemeyeceği, bu ödemelerin her zaman geri alınabileceği; ANCAK BUNUN DIŞINDAKİ HATALI ÖDEMELER İÇİN MEMURUN İYİ NİYETİNİN İSTIKRAR VE KANUNİLİK KADAR ÖNEMLİ BİR KURAL OLDUĞU VE BU NEDENLE YUKARIDA BELİRTİLEN İSTİSNALAR DIŞINDAKİ HATALI ÖDEMELERİN DAVA SÜRESİ İÇİNDE GERİ ALINABİLECEĞİ vurgulandığını, yine Danıştay 8. Daire T, 07.07,2006 E, 2006/2880 K. 2006/2896 sayılı içtihadında davacıya yapılan döner sermaye katkı payı ödemesinin, 22.12.1973 tarih ve E: 1968/8, K: 1973/14 sayılı Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu Kararı uyarınca ödendiği tarihten itibaren 2577 sayılı yasada öngörülen dava açma süresi içinde geri alınması mümkün iken bu süre geçirildikten sonra tesis edilen işlemde hukuka uyarlılık bulunmayacağına belirtildiğini, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu 28.12.2006 tarih ve E: 2003/477 K: 2006/3355 sayılı kararında da; "... Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu'nun 22.12.1973 günlü, E: 1968/8, K: 1973/14 sayılı kararıyla, önceden sehven kanuna aykırı olarak yapılmış bir terfi veya intibak işleminin kanunsuzluğunun tespitinden sonra idarece geri alınması sonucu 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 edebileceği karara bağlanmıştır. Bu durumda, olayda davacıya Aralık 2000 ile Mayıs 2001 tarihleri arasında 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 görülmediği gerekçesiyle bozulmasına karar verildiğini, yukarıda da arz edildiği üzere hiçbir talebi yahut başvurusu olmaksızın Müdür kadrosuna atama yapılmış ve aradan yaklaşık 3 yıl geçtikten sonra iş bu atamanın usule aykırı olduğu gerekçesiyle savunmasının istendiğini, oysaki iş bu atamanın gerçekleşmesinde ...'nun hiçbir aktif veya pasif bir etkisi ve eylemi olmaksızın İdarece re'sen gerçekleştirilmiş olduğundan Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurul Kararında belirtildiği şekilde hilesi ve gerçek dışı beyanı olduğu yahut idarenin açık hatasının bulunduğu bahsetmenin mümkün olmayacağını, dolayısıyla, altmış günlük dava açma süresi geçtikten sonra idarenin işlemini geri almasının idarede ve idari işlemlerde olması gereken devamlılık, istikrar ve güven İlkelerine uygun düşmeyeceği ve yukarıda belirttiği ve re'sen nazara alınacak hukuksal dayanaklar çerçevesinde ve 657 sayılı Kanunun 86 inci maddesinde; Bu Kanuna tabi kurumlarda, mali, nakdi ve aynı sorumluluğu bulunan saymanlık kadrolarının boşalması halinde bu kadrolara işe başladıkları tarihten itibaren vekâlet aylığı verilmek suretiyle memurlar arasından atama yapılabilir, ...'nun fiilen bu görevi yaptığını belirterek verilen tazmin hükmünün kaldırılmasını talep etmişlerdir.

Başsavcılık mütalaasında;

“ Başkan yardımcılığı görevini ifa etmiş bulunan İtfaiye müdürü ...'na mevzuata aykırı olarak;

A- Başkan yardımcılığına ilişkin ödemelerin kazanılmış hak olarak ödenmeye devam olunması,

B- Özel Hizmet Tazminatının hatalı oran üzerinden ödenmesi, nedenleriyle oluşan kamu zararının sorumlularına ödettirilmesi yönündeki 81 sayılı İlamın 28. maddesine itiraz edilmektedir. Sorumlunun ileri sürdüğü itiraz gerekçelerinin Daire kararında, değerlendirilerek karşılandığı görülmektedir. Bu nedenlerle, İlamın 28 maddesi ile hüküm verilen kamu zararı için ileri sürülen itiraz gerekçelerinin, ilam hükmünün bozulmasını ya da hükmün kaldırılmasını gerektirecek mahiyette olmadığı görüldüğünden, temyiz talebinin reddedilerek, yasa ve yonteme uygun düzenlenmiş bulunan Daire Kararının tasdikine, karar verilmesinin uygun olacağı değerlendirilmektedir.” şeklinde görüş bildirmektedir.

Dosyada bulunan belgelerin okunup incelenmesinden sonra

**GEREĞİ GÖRÜŞÜLDÜ**

Başkan yardımcılığı görevini ifa etmiş bulunan İtfaiye Müdürü ...'na mevzuata aykırı olarak;

A- Başkan yardımcılığına ilişkin ödemelerin kazanılmış hak olarak ödenmeye devam olunması;

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 43'üncü maddesinin (B) bendinin ikinci fıkrasında;

"Bu ek göstergeler, ilgililerin belirtilen sınıf ve görevlerde buldukları sürece ödemelere esas alınıp, terfi bakımından kazanılmış hak sayılmaz. Kuramların 1,2,3 ve 4 üncü dereceli kadrolarına atananlara uygulanacak ek göstergeler, ilgililerin daha önce bulunmuş oldukları kariyerleri ile ilgili sınıf veya ekli I sayılı Cetvelin Genel İdare Hizmetleri Sınıfı (g) bölümünde belirtilen görevlerde kazanılmış hak aylık derecelerine göre alabilecekleri ek göstergelerden düşük olamaz. " hükmü yer almaktadır.

05.01.2015 tarih ve 2015/7177 sayılı (Resmi Gazete: 10.01.2015/29232) Bakanlar Kurulu Kararının 3'üncü maddesinde; "17/4/2006 tarihli ve 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan "Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlara İlişkin Karar ve eki cetvellerin uygulanmasına 2015 yılında da devam olunur." denilmiş ve

17/04/2006 tarih ve 2006/10344 sayılı "Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlara İlişkin Karar" ile zam ve tazminatların ödeme esasları getirilmiştir.

2006/10344 sayılı Karar'ın 3'üncü maddesinde;

"(1) a) I sayılı Cetvelin (A), (D), (E), (F), (G) ve (H) bölümlerinde yer alan zamlar ile II sayılı Cetvelin (A), (B) ve (D) bölümlerinde yer alan özel hizmet tazminatının ödenmesinde;

1) Kurumların 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye ekli cetvellerinde yer alan kadro unvanları,

2) Kamu iktisadi teşebbüslerinin 233 ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamelere göre tespit olunan kadro unvanları,

3) (1) ve (2) numaralı alt bentler dışında kalan çeşitli mevzuat hükümlerine göre verilmiş unvanlı ve unvansız kadrolarda, kadro veya görev unvanları,

b) I sayılı Cetvelin (B) ve (C) bölümlerinde yer alan zamlar ile II sayılı Cetvelin (C), (E) ve (F) bölümlerinde yer alan özel hizmet tazminatının ödenmesinde, anılan bölümlerde ayrıca belirtilen istisnai durumlar hariç olmak üzere, personelin işgal ettiği kadronun sınıfı ve kariyeri,

c) III sayılı Cetvelde yer alan diğer tazminatların ödenmesinde Cetveldeki düzenlemeler, esas alınır. " denilmektedir.

666 sayılı Kamu Görevlilerinin Mali Haklarının Düzenlenmesi Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin l'inci maddesiyle 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen ek 9'uncu maddesinde;

"Aylıklarını 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanununa göre almakta olan personele, ... mali haklar kapsamında yapılan her türlü ödemeler dahil almakta oldukları toplam ödeme tutarı dikkate alınmak suretiyle aynı veya benzer kadro ve görevlerde bulunan personel arasındaki ücret dengesini sağlamak amacıyla, en yüksek Devlet memuru aylığına (ek gösterge dahil), ekli (I) sayılı Cetvelde yer alan kadro ve görev unvanlarına karşılık gelen oranların uygulanması suretiyle hesaplanan tutarda ek ödeme yapılır.

Ek ödemeye hak kazanılmasında ve bu ödemenin yapılmasında aylıklara ilişkin hükümler uygulanır. Bu maddeye göre yapılacak ek ödeme damga vergisi hariç herhangi bir vergiye tabi tutulmaz ve ilgili mevzuatı uyarınca ödenmekte olan zam, tazminat, ödenek, döner sermaye ödemesi, ikramiye, ücret ve her ne ad altında olursa olsun yapılan benzeri ödemelerin hesabında dikkate alınmaz.

..." hükmü yer almaktadır.

Yukarıda belirtilen mevzuat hükümlerine göre; memurlara yapılacak ödemelerde kişinin bulunduğu kadro esas alınmalıdır. Kişi belli dönem başkan yardımcılığı yaptıktan sonra müdürlüğe atandığı zaman artık başkan yardımcılığının değil, müdürlüğün haklarını almalıdır. Dolayısıyla müdürlüğe atanan kişiye başkan yardımcısına yapılan ödemelerin verilmesi mümkün değildir. Kişinin daha önce bulunduğu görevlerden, ek göstergesi yüksek olanına ilişkin ödemeleri alabileceğine dair mevzuatta bir düzenleme bulunmamaktadır.

18.06.2010 tarihinde... Meslek Yüksekokulu Muhasebe ve Vergi Uygulamalarından mezun olan ..., Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni olarak çalışırken 15.02.2012 tarihinde belediye başkan yardımcılığına, 20.03.2012

tarihinde de itfaiye müdürlüğüne atanmış, dolayısıyla toplam 35 gün başkan yardımcılığı yapmıştır. Ancak İtfaiye Müdürü ...'na mevzuatta müdürlük için öngörülen 2.200 ek gösterge, 1.100 yan ödeme, % 135 özel hizmet tazminatı ve % 170 ek ödeme yerine, mevzuata aykırı olarak başkan yardımcılarını için öngörülen 3.000 ek gösterge, 1.600 yan ödeme, % 175 özel hizmet tazminatı ve % 185 ek ödeme oranları üzerinden ödemede bulunmaktadır. ...'nun başkan yardımcılığı döneminde aldığı ödemelerin başkan yardımcılığından müdürlüğe atandıktan sonra kazanılmış hak olarak ödenmeye devam edilmesi mümkün değildir.

Bu itibarla; 81 sayılı ilamın 28. maddesiyle başkan yardımcılığı görevini ifa etmiş bulunan İtfaiye Müdürü ...'na mevzuata aykırı olarak başkan yardımcılığına ilişkin ek gösterge, yan ödeme, özel hizmet tazminatı ve ek ödemenin kazanılmış hak olarak ödenmeye devam olunması suretiyle 2015 yılında sebep olunan toplam... TL tutarındaki kamu zararının tazminine ilişkin hükmün TASDİKİNE, oybirliğiyle,

B) Özel Hizmet Tazminatının hatalı oran üzerinden ödenmesi;

05.01.2015 tarih ve 2015/7177 sayılı (Resmi Gazete: 10.01.2015/29232) Bakanlar Kurulu Kararı'nın 3'üncü maddesinde; "17/4/2006 tarihli ve 2006/10344 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan "Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlara İlişkin Karar" ve eki cetvellerin uygulanmasına 2015 yılında da devam olunur." denilmiş ve 17/04/2006 tarih ve 2006/10344 sayılı "Devlet Memurlarına Ödenecek Zam ve Tazminatlara İlişkin Karar" ile zam ve tazminatların ödeme esasları getirilmiştir.

2006/10344 sayılı Karar'ın 3'üncü maddesinde;

"(1) a) I sayılı Cetvelin (A), (D), (E), (F), (G) ve (H) bölümlerinde yer alan zamlar ile II sayılı Cetvelin (A), (B) ve (D) bölümlerinde yer alan özel hizmet tazminatının ödenmesinde;

1) Kurumların 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye ekli cetvellerinde yer alan kadro unvanları,

2) Kamu iktisadi teşebbüslerinin 233 ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamelere göre tespit olunan kadro unvanları,

3) (1) ve (2) numaralı alt bentler dışında kalan çeşitli mevzuat hükümlerine göre verilmiş unvanlı ve unvansız kadrolarda, kadro veya görev unvanları,

b) I sayılı Cetvelin (B) ve (C) bölümlerinde yer alan zamlar ile II sayılı Cetvelin (C), (E) ve (F) bölümlerinde yer alan özel hizmet tazminatının ödenmesinde, anılan

bölgülerde ayrıca belirtilen istisnai durumlar hariç olmak üzere, personelin işgal ettiği kadronun sınıfı ve kariyeri,

c)III sayılı Cetvelde yer alan diğer tazminatların ödenmesinde Cetveldeki düzenlemeler, esas alınır, "denilmektedir.

18.06.2010 tarihinde... Meslek Yüksekokulu Muhasebe ve Vergi Uygulamaları programından mezun olan... Veri Hazırlama ve Kontrol İşletmeni olarak çalışırken 15.02.2012 tarihinde belediye başkan yardımcılığına, 20.03.2012 tarihinde de itfaiye müdürlüğüne atanmıştır. ... Belediye Meclisinin 04.06.2008 tarih ve 58 sayılı kararıyla İtfaiye Müdürlüğü'nün kadro derecesini 3 olarak belirlemiştir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun İdari görevlere atanma başlıklı 69'uncu maddesinde;

"Kurumlar, Eğitim ve Öğretim, Sağlık ve Yardımcı Sağlık ve Teknik Hizmetler Sınıflarına dâhil memurlardan, kariyerlerinden yararlanmak istediklerini 2-4 üncü dereceler arasındaki idari görevlere ait olup kazanılmış hak derecelerinin iki altındaki derecelerden tespit ve ihdas edilmiş kadrolara atayabilirler.

Bu suretle atanan memurların aylıkları kazanılmış hak dereceleri üzerinden ödenir. Ancak kazanılmış aylık dereceleri ve kariyer hizmet sınıfları için tespit edilen ek gösterge, zam ve tazminatlar ile atandıkları görevlerin ek gösterge, zam ve tazminatlarının farklı olması halinde fazla olanı ödenir. " denilmektedir.

... 657 sayılı Kanun'un yukarıda yer verilen 69'uncu maddesinde sayılan Eğitim ve Öğretim, Sağlık ve Yardımcı Sağlık ve Teknik Hizmetler Sınıflarına ait bir kadrodan İtfaiye Müdürlüğüne atanmamıştır. Dolayısıyla bu mevzuat hükmünden yararlanması mümkün değildir. 2015 yılındaki müktesep kadrosu 1'inci derece olmasına karşın itfaiye müdürlüğü'nün kadro derecesi 3 olarak belirlendiğinden ve özel hizmet tazminatının ödenmesinde kadro esas alındığından kendisine 1'inci dereceli müdürün alacağı % 135 oranı yerine 3'üncü dereceli müdürün özel hizmet tazminatı olan % 80 oranı üzerinden özel hizmet tazminatı ödenmesi gerekmektedir.

Bu itibarla; 3'üncü dereceli itfaiye müdürlüğü kadrosunda bulunan ...'na %80 yerine %135 oranı üzerinden özel hizmet tazminatı ödenmesi suretiyle sebep olunan toplam... TL tutarındaki kamu zararının tazminine ilişkin hüküm ile birlikte toplamda... TL'nin tazminine ilişkin kararın TASDİKİNE oybirliğiyle

Karar verildi.