**T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU**

|  |  |
| --- | --- |
| Esas | : 2020/628 |
| Karar | : 2020/1616 |
| Tarih | : 24.09.2020 |

* DANIŞTAY İDDK'DAN EZBER BOZAN MAL BİLDİRİMİ KARARI
* MAL BİLDİRİMİNDE BULUNMASI
* İHTAR
* BİLDİRİMİN ZAMANI

(Emniyet Örgütü Disiplin Tüz m. 7, 15) (657 s. DMK m. 14) (3628 s. RYMK m. 1, 2, 5, 6) (3201 s. ETK m. Ek Madde 5) (2709 s. Anayasa m. 38, 128) (3201 s. ETK m. 83)

**ÖZET**

30.06.2021 tarihinde www.memurlar.net’te “Danıştay İDDK'dan ezber bozan mal bildirimi kararı” başlığıyla yayınlanan Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu kararı. Kurul, mal bildiriminde bulunması hususunda ilgilinin idare tarafından ihtar edilmesinin gerekli olmadığına karar vermiştir.

İSTEMİN KONUSU : Aydın 1. İdare Mahkemesinin 03/10/2019 tarih ve E:2019/609, K:2019/733 sayılı ısrar kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Aydın-Didim İlçe Emniyet Müdürlüğü Kaçakçılık ve Organize Suçlarla Mücadele Grup Amirliğinde polis memuru olarak görev yapan davacının, belirlenen durum ve sürelerde mal bildiriminde bulunmadığından bahisle Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün 7/A-4 maddesi ve 15. maddesi uyarınca bir alt ceza uygulanmak suretiyle 4 ay kısa süreli durdurma cezası ile tecziyesine ilişkin Emniyet Genel Müdürlüğü Yüksek Disiplin Kurulunun 07/05/2009 tarih ve 2009/198 sayılı kararının iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: Aydın 1. İdare Mahkemesinin 30/09/2010 tarih ve E:2009/1131, K:2010/1620 sayılı kararıyla;

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun "Mal Bildirimi" başlıklı 14. maddesi; 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu'nun "Amaç" başlıklı 1. maddesi, "Mal Bildiriminde Bulunacaklar" başlıklı 2. maddesinin I. fıkrasının (d) bendi, 5. maddesi ile 6. maddesinin (d) bendi; 3201 sayılı Emniyet Teşkilat Kanunu'nun Ek 5. maddesinin D/2. bendi; Emniyet Teşkilatı Disiplin Kurulları Çalışma Esasları ve Yöntemlerine İlişkin Yönetmeliğin Ek 1. maddesi; Emniyet Örgütü Disiplin Tüzüğü'nün 7. maddesinin A/4. bendi; Mal Bildiriminde Bulunulması Hakkında Yönetmeliğin "Ek Mal Bildirimi" başlıklı 10. maddesi hükümlerine yer verilerek,

Dava dosyasında mevcut soruşturma raporu ve eki bilgi, belgelerin incelenmesinden, davacının, 14/10/2008 tarihinde kendi adına aldığı arsanın ve 13/10/2008 tarihinde Polis Sandığından çektiği kredinin mal bildirimini süresinde vermediği anlaşıldığından, anılan fiilleri nedeniyle Emniyet Örgütü Disiplin Tüzüğü'nün ilgili maddeleri uyarınca bir alt ceza uygulanmak suretiyle verilen disiplin cezasında hukuka aykırılık görülmediği; soruşturmanın birden çok kişiyi ilgilendirmesi, bunlar arasında İlçe Emniyet Müdürünün bulunması ve davacının da 4. meslek derecesinden daha düşük derecede olduğu dikkate alındığında yetkisiz kurul tarafından işlem tesis edildiği iddiasına itibar edilmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Daire kararının özeti: Danıştay Beşinci Dairesinin 08/02/2018 tarih ve E:2016/15024, K:2018/7379 sayılı kararıyla;

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun “Mal bildirimi” başlıklı 14. maddesi; Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü’nün 7/A-4 maddesi; 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu’nun 5, 6 ve 10. maddeleri ve Mal Bildiriminde Bulunulması Hakkında Yönetmelik‘in 17. maddesi hükümlerine yer verilerek,

3628 sayılı Kanun'un amacının , mal bildiriminde bulunmayı sağlayarak rüşvet ve yolsuzluklarla mücadele etmek olup, Kanun’da mal bildirimine ilişkin usul ve esasların belirlendiği, 3628 sayılı Kanun'da, mal bildiriminde bulunacaklar, bildirimlerin konusu, zamanı, birden fazla mal bildiriminde bulunulması, bildirimin yenilenmesi, bildiriminin verileceği merciler ve bildirimlerin gizliliğine ilişkin hususların belirtildiği ve ayrıca mal beyanında bulunmamak eyleminin hapis cezasını gerektiren bir suç olarak kabul edildiği,

Dava dosyasının incelenmesinden, davacının 14/10/2008 tarihinde kendi adına aldığı arsaya ve 13/10/2008 tarihinde Polis Sandığından çektiği krediye ilişkin mal beyanında bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlem ile Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü'nün 7/A-4. maddesi uyarınca cezalandırıldığının anlaşıldığı,

Bu durumda, Kanun'da belirtilen sürelerde mal bildiriminde bulunmayan davacıya bildirimlerin verileceği mercice ihtarda bulunulması ve ihtarın kendisine tebliğinden itibaren otuz gün içinde mazeretsiz olarak bildirimde bulunmaması halinde ceza verilebileceği anlaşıldığından, dava konusu işlemde hukuka uyarlık, davayı reddeden İdare Mahkemesi kararında ise hukuki isabet görülmediği sonucuna varılarak Aydın 1. İdare Mahkemesinin 30/09/2010 tarih ve E:2009/1131, K:2010/1620 sayılı kararının bozulmasına karar verilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi ısrar kararının özeti: Aydın 1. İdare Mahkemesinin 03/10/2019 tarih ve E:2019/609, K:2019/733 sayılı kararıyla;

Mevzuatın, ilgilisine ihtarda bulunulmasının disiplin uygulamasına ilişkin bir zorunluluk olarak değerlendirilmesini gerektirecek bir hüküm içermediği, aksine ihtara rağmen mal bildiriminde bulunmayanlar hakkında hapis cezasına hükmedileceğinin kurala bağlandığı, dolayısıyla bu durumun ilgili Kanun hükümleri kapsamında ceza kovuşturmasına ilişkin bir uygulama olduğu gerekçesi eklenmek suretiyle, davanın reddi yolundaki ilk kararda ısrar edilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, isimsiz, tarihsiz, imzasız ihbar mektubuyla, 2004/12 sayılı Başbakanlık Genelgesi'ne rağmen hakkında soruşturma açıldığı; maaşının 5 katının altında kalan bir arsayı, söz konusu krediyi çekerek aldığından mal bildiriminde bulunmasına gerek bulunmadığı; hakkında disiplin cezası verilebilmesinin ön koşulunun ihtar olduğu, ihtar aranmaksızın hakkında işlem yapılmasının hukuka uygun olmadığı; kariyer planlamasını engellemeye yönelik bir işlem olduğu ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Davalı idare tarafından savunma verilmemiştir.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ ERCÜMEND ERGÜN'ÜN DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi ile İdare Mahkemesi kararının ısrara ilişkin kısmının onanması, uyuşmazlığın esasının incelenmesi için dosyanın Dairesine gönderilmesi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Anayasa Mahkemesinin 13/01/2016 tarih ve E:2015/85, K:2016/3 sayılı kararı ile; Emniyet Örgütü Disiplin Tüzüğü uyarınca verilen dava konusu disiplin cezasının yasal dayanağı olan, 3201 sayılı Emniyet Teşkilat Kanunu'nun 83. maddesinin birinci cümlesinin, "yaptırım konusu eylemleri yasal düzeyde belirlememesi ve bireylerin hangi somut olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını belirli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine yasal çerçevede imkan tanımaması nedeniyle, Anayasa'nın 38. ve 128. maddelerine aykırı olduğu" gerekçesiyle iptaline karar verilmiş ve anılan madde 08/03/2018 tarih ve 30354 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan, 7068 sayılı "Genel Kolluk Disiplin Hükümleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin Kabul Edilmesine Dair Kanun"un 37. maddesi ile yürürlükten kaldırılmıştır. Öte yandan, 7068 sayılı Kanun'un Geçici 1. maddesinin 1. fıkrasında, "Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce 657 sayılı Kanun, 6413 sayılı Kanun ve 3201 sayılı Kanun ile 23/3/1979 tarihli ve 7/17339 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Emniyet Teşkilatı Disiplin Tüzüğü hükümlerine göre resen veya yetkili disiplin kurullarınca verilmiş olan disiplin cezaları, bu Kanun hükümleri uyarınca verilmiş addolunur." hükmüne yer verildiğinden, dava konusu uyuşmazlığın bu Kanun uyarınca incelenip çözümlenmesi gerekmektedir.

Davacının üzerine atılı olan ve Emniyet Örgütü Disiplin Tüzüğü'nün 7. maddesinde düzenlenerek 12 ay uzun süreli durdurma cezası öngörülen "Belirlenen durum ve sürelerde mal bildiriminde bulunmamak" fiili, 7068 sayılı Kanun'un 8. maddesinin 5. fıkrasının (a) bendinde, yine 12 ay uzun süreli durdurma cezasını gerektiren fiiller arasında sayılmıştır.

İdare ve vergi mahkemelerinin nihai kararlarının temyizen incelenerek bozulması, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde yer alan;

"a) Görev ve yetki dışında bir işe bakılmış olması,

b) Hukuka aykırı karar verilmesi,

c) Usul hükümlerinin uygulanmasında kararı etkileyebilecek nitelikte hata veya eksikliklerin bulunması" sebeplerinden birinin varlığı hâlinde mümkündür.

Uyuşmazlıkta ısrara ilişkin husus; "Belirlenen durum ve sürelerde mal bildiriminde bulunmamak" fiilinin oluşması için, mal bildiriminde bulunması hususunda ilgilinin idare tarafından ihtar edilmesinin gerekli olmadığına ilişkindir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun “Mal bildirimi” başlıklı 14. maddesinde; Devlet memurlarının, kendileriyle, eşlerine ve velayetleri altındaki çocuklarına ait taşınır ve taşınmaz malları, alacak ve borçları hakkında, özel kanunda yazılı hükümler uyarınca, mal bildirimi verecekleri düzenlemesi yer almaktadır. Bu düzenleme ile mal bildiriminde bulunmak memurun ödev ve sorumlulukları arasında sayılmıştır. Anılan maddede belirtilen özel kanun ise, 3628 sayılı Mal Bildiriminde Bulunulması, Rüşvet ve Yolsuzluklarla Mücadele Kanunu'dur.

3628 sayılı Kanun'un “Bildirimin zamanı” başlıklı 6. maddesinde mal bildirimlerinin hangi süreler içinde idareye bildirilmesi gerektiği kurala bağlanmış, ceza hükümlerinin düzenlendiği üçüncü bölümünde yer alan 10. maddesinde ise “6 ncı maddede belirtilen sürelerde mal bildiriminde bulunmayana bildirimlerin verileceği mercilerce ihtarda bulunulur. İhtarın kendisine tebliğinden itibaren otuz gün içinde mazeretsiz olarak bildirimde bulunmayana üç aya kadar hapis cezası verilir.” hükmüne yer verilmiştir.

Anılan hükümlerin incelenmesinden; ilgilisine ihtarda bulunulmasının disiplin uygulamasının ön şartı olduğuna ilişkin bir düzenleme içermedikleri, ihtara rağmen mal bildiriminde bulunmayanlar hakkında hapis cezasına hükmedileceğinin kurala bağlandığı, dolayısıyla ilgili Kanun hükümleri kapsamında ihtar müessesesinin ceza kovuşturmasına ilişkin bir gereklilik olduğu anlaşılmaktadır.

Bu durumda; "Belirlenen durum ve sürelerde mal bildiriminde bulunmamak" fiilinin oluşması için, mal bildiriminde bulunması hususunda ilgilisinin idare tarafından ihtar edilmesinin disiplin hukuku bakımından gerekli olmadığı sonucuna ulaşılmış ve temyizen incelenen kararın ısrara yönelik kısmında usul ve hukuka aykırılık görülmemiştir.

Bu nedenle; İdare Mahkemesinin davanın reddine ilişkin kararının, Dairece esası yönünden incelenerek, davacının temyiz istemi hakkında karar verilmesi gerekmektedir.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. Davacının temyiz isteminin ısrar hükmü yönünden reddine,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin Aydın 1. İdare Mahkemesinin temyize konu 03/10/2019 tarih ve E:2019/609, K:2019/733 sayılı kararının ısrara ilişkin kısmının ONANMASINA,

3. Uyuşmazlığın esası hakkında karar verilmesi için dosyanın Danıştay Beşinci Dairesine gönderilmesine,

4. Bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 24.09.2020 tarihinde oybirliği ile karar verildi.