**T.C.
DANIŞTAY
ONİKİNCİ DAİRE**

|  |  |
| --- | --- |
| Esas | : 2016/4750 |
| Karar | : 2019/9565 |
| Tarih | : 03.12.2019 |

* DANIŞTAY'DAN MEMUR KAVGASINDA ŞAŞIRTAN TAHRİK İNDİRİMİ KARARI
* DİSİPLİN CEZALARI
* BİR YIL KADEME İLERLEMESİNİN DURDURULMASI CEZASI İLE CEZALANDIRILMASINA İLİŞKİN İŞLEMİN İPTALİ İSTEMİ

(657 s. DMK m. 125)(5237 s. TCK m. 29, 129)(2709 s. Anayasa m. 38)

**ÖZET**

30.07.2021 tarihinde www.memurlar.net’te “Danıştay'dan memur kavgasında şaşırtan tahrik indirimi kararı” başlığıyla yayınlanan Danıştay 12. Dairesi kararı.

TEMYİZ EDEN (DAVACI): ...

KARŞI TARAF (DAVALI): ... Valiliği

VEKİLİ : Av. ...

İSTEMİN KONUSU : ... İdare Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem : ... İli, ... Mesleki ve Teknik Anadolu Lisesinde tarih öğretmeni olarak görev yapan davacının, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/D-(l) maddesi uyarınca bir yıl kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 30/06/2015 tarihli işlemin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İdare Mahkemesince, davacının, aynı okulda görev yapan öğretmen ...'ya karşı hakaret içerikli sözler söylediği yönündeki disiplin suçunun, yapılan disiplin soruşturması ile sübûta erdiği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, dava konusu disiplin cezasını almasına neden olan olay sebebiyle yargılandığı ceza davası sonucunda hakkında beraat kararı verildiği, yine aynı eylem nedeniyle görev yerinin değiştirilmiş olması nedeniyle, bir eylemden dolayı iki ceza verilemez ilkesinin ihlal edildiği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI: Davalı idare tarafından, davacı ile aynı okulda görev yapan öğretmen ...'nın karşılıklı olarak birbirlerine hakaret ettikleri yönündeki disiplin suçunun, yapılan disiplin soruşturması sırasında ifadesine başvurulan tanıkların beyanları ile sabit olduğu belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ : ...

DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onikinci Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

... İli, ... Mesleki ve Teknik Anadolu Lisesinde tarih öğretmeni olarak görev yapan davacı, 22/02/2015 tarihinde, aynı okulda görev yapan ve aralarında eskiye dayalı bir husumet bulunan öğretmen ... ile okulda karşılaşmış, davacının kendisine baktığını farkeden ...'nın, "Ne bakıyorsun" sözü üzerine ...'yı, "Gelsene bir konuşalım" diyerek okulun bahçesine çıkarmıştır. Okulun bahçesinde tartışmaya başlayan ikiliden ...'nın, davacıya yönelik sinkaflı küfürleri üzerine davacı da ...'ya karşı sinkaflı küfürler etmiş, el hareketleri yaparak birbirinin üzerine yürümek isteyen taraflar, araya giren öğretmenlerin çabaları ile sakinleştirilmiştir.

Karakola giderek birbirleri hakkında şikayetçi olan taraflar hakkında aynı zamanda disiplin soruşturması başlatılmış, yapılan disiplin soruşturması sonucunda her iki tarafın da birbirine karşılıklı olarak hakaret ettiğinin, ifadesine başvurulan tanıkların beyanları ile sabit olduğu sonucuna varılarak hem davacı hem de öğretmen ...'nın, 657 sayılı Kanun'un 125/D-(l) maddesi uyarınca bir yıl kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılmasına karar verilmiştir. Taraflar hakkında bu olay nedeniyle yapılan ceza yargılaması sonucunda ise ... Asliye Ceza Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararı ile; yaralama ve tehdit suçundan her iki tarafın da beraatine, hakaret suçundan dolayı ise öğretmen ...'nın; üzerine atılı suçu işlediğinin sabit olduğu gerekçesiyle mahkumiyetine ancak daha önce kasıtlı bir suçtan mahkumiyetinin bulunmaması ve yeniden suç işlemeyeceği hususunda kanaate varılması nedeniyle hakkında verilen hapis cezasına ilişkin hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına, davacının ise; hakaret suçunu, ...'nın kendisine ettiği hakarete karşılık işlediği gerekçesiyle hakkında ceza verilmesine yer olmadığına karar verilmiştir.

Bakılan dava, davacı hakkında verilen kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının iptali istemiyle açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/D-(l) maddesinde, "Amirine, maiyetindekilere, iş arkadaşları veya iş sahiplerine hakarette bulunmak veya bunları tehdit etmek" fiili, kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren fiil ve haller arasında sayılmıştır.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Haksız tahrik ve karşılıklı hakaret halinde cezanın hafifletilebilmesi ve yerine göre tamamen kaldırılabilmesi, modern ceza hukukunca kabul edilen müesseseler olup, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 29. maddesi uyarınca haksız tahrik halinde verilecek cezanın 3/4'üne kadarlık kısmı indirilebilmekte, 129/3. maddesi uyarınca da karşılıklı hakarette olayın mahiyetine göre taraflardan birine veya her iki tarafa verilecek olan ceza 1/3'üne kadar indirilebileceği gibi hiç ceza verilmemesi de söz konusu olabilmektedir.

Anayasa'nın "Suç ve cezalara ilişkin esaslar" başlıklı 38. maddesinde, idari suç ve cezalar ile adli suç ve cezalar arasında herhangi bir ayrım yapılmadığından, hem idari suç ve cezalar hem de adli suç ve cezalar bu maddede öngörülen ilkelere tabi kabul edilmektedir. Zira Anayasa Mahkemesinin 13/01/2016 tarih ve E:2015/85, K:2016/3 sayılı kararında da belirtildiği üzere adli ve idari suçların ikisinde de davranış normlarına aykırı ve haksızlık teşkil eden bir fiille, kanun koyucunun koruma altına aldığı bir hukuki değerin ihlali söz konusu olup adli ve idari cezaların her ikisi de cebir içermektedir.

Adli suçlar için öngörülen cezaların idari suçlar için öngörülen cezalardan genellikle daha ağır olması, hürriyeti bağlayıcı cezaların kural olarak adli suçlar yönünden geçerli olabilmesi, idari suçlarda kanun koyucunun daha hafif yaptırıma bağladığı bir hukuki değerin ihlal edilmesi ve öngörülen yaptırımın da genellikle idari bir makam tarafından idari usuller izlenerek uygulanması nedeniyle ceza hukuku bakımından getirilen genel ilkelerin idari suç ve cezalara aynen uygulanması çoğu zaman mümkün olmamakla birlikte, bu ilkelerin memur disiplin hukukunun niteliğine uygun düştüğü ölçüde uygulanması gerektiği görüşü Danıştay Onikinci Dairesi ve Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu kararlarıyla istikrar kazanmıştır.

Bu nedenle, kamu görevlilerinin işlemiş olduğu disiplin suçlarıyla ilgili olarak haksız tahrik ya da karşılıklı hakaret hallerinin söz konusu olduğu durumlarda, olayın özelliğine göre faile daha hafif bir ceza verilmesi veya hiç ceza verilmemesi hususlarının cezayı verecek makamlar tarafından değerlendirilmesi ve bu değerlendirme sonucuna göre bir işlem tesis edilmesi, hem ceza hukukunun genel ilkelerine hem de hakkaniyete daha uygun düşecektir.

Bakılan davada, birbirlerine karşılıklı hakaret ettiklerinden bahisle aynı ağırlıkta ceza ile cezalandırılan taraflardan ...'nın, olay sırasında ilk hakareti eden kişi olduğunun, davacının ise, ...'nın hakaretine karşılık üzerine atılı hakaret suçunu işlediğinin, yapılan disiplin soruşturmasında ifadesine başvurulan müdür yardımcısı ...'nın beyanları ve ceza mahkemesi kararı ile sabit olduğu ve bu nedenle davacı hakkında hakaret suçundan dolayı ceza verilmesine yer olmadığına karar verildiği hususları gözönünde bulundurulmaksızın tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uygunluk görülmemiştir.

Bu itibarla, davanın reddi yönündeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

2577 sayılı Kanun'un 49. maddesine uygun bulunan davacının temyiz isteminin kabulüne,

Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin temyize konu ... İdare Mahkemesinin ... tarih ve E:..., K:... sayılı kararının BOZULMASINA,

Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine,

2577 sayılı Kanun'un (Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin birinci fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 03/12/2019 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.