**T.C.
DANIŞTAY
ONİKİNCİ DAİRE**

|  |  |
| --- | --- |
| Esas | : 2013/7372 |
| Karar | : 2014/3573 |
| Tarih | : 09.05.2014 |

* AYLIKTAN KESME CEZASI
* CEZANIN YASALLIĞI
* DİSİPLİN SUÇU
* GÖREVİ İLE İLGİLİ OLARAK HER NE ŞEKİLDE OLURSA OLSUN ÇIKAR SAĞLAMAK
* SUÇUN YASALLIĞI

(657 s. DMK m. 124, 125, 126)

**ÖZET**

Davacının disiplin suçu oluşturan eylemi açık bir şekilde belirlenmeden ve hangi madde kapsamında cezalandırıldığı açıkça ortaya konulmadan tesis edilen dava konusu 1/20 oranında aylıktan kesme cezasına ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gözetilmelidir.

İstemin Özeti: Ankara 14. İdare Mahkemesince verilen 20/02/2013 tarihli ve E:2012/1149; K:2013/214 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti: İstemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi:

Düşüncesi: Kararın bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Dava; davalı idare bünyesinde 657 sayılı Kanun hükümlerine tabi olarak Türkiye Kano Federasyonu Genel Sekreteri olarak görev yapan davacının, söz konusu Kanun uyarınca 1/20 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 22.06.2012 gün ve 06202 sayılı işlemin iptali ile anılan ceza nedeniyle yoksun kaldığı mali ve özlük haklarının yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/C-(a), (d) ve (ı) bentlerinde yer alan fiilleri işlediği sabit olan davacının, 1/20 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmasına ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından, mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek temyizen incelenip bozulması istenilmektedir.

Anayasa’nın 38. maddesinin ilk fıkrasında, “kimse kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılamaz” denilerek “suçun yasallığı”, üçüncü fıkrasında da “ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur” denilerek “cezanın yasallığı” ilkesi vurgulanmıştır.

Suç ve cezaların yasayla belirlenmesi, hukukun temel ilkelerinden biridir. Günümüzde bu ilkeye uluslararası hukukta ve insan hakları belgelerinde de yer verilmektedir. İlkenin esası, kişilerin, yasak eylemleri ve bunlar karşılığında verilecek cezaları önceden bilmelerini sağlamak düşüncesine dayanmaktadır. Suç ve cezaların yalnızca yasayla konulup kaldırılması da yeterli olmayıp kuralların kuşkuya yer vermeyecek biçimde açık ve sınırlarının da belli olması gerekir. Bu bağlamda cezanın kanuniliği ilkesi, her şeyden önce o suçun kanun tarafından “tanımlı” olmasını gerekli kılar.

Disiplin cezası ile cezalandırılan kamu görevlisinin disiplin suçu oluşturan eylemi açık bir şekilde belirlenmeli, disiplin suçu oluşturan bu eyleminin hangi disiplin kurallarını ihlal ettiği açıkça ortaya konulmalıdır. Cezaların açık ve belirgin olması, açılan iptal davalarında hukuki nitelendirmeler ve muhakeme açısından kolaylık sağlayacak, aksi bir durum ise uyuşmazlık hakkında hukuki değerlendirme yapmayı olanaksız kılacaktır.

657 sayılı Yasanın 124/2. maddesinde; "Kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacı ile kanunların, tüzüklerin ve yönetmeliklerin Devlet memuru olarak emrettiği ödevleri yurt içinde veya dışında yerine getirmeyenlere, uyulmasını zorunlu kıldığı hususları yapmayanlara, yasakladığı işleri yapanlara durumun niteliğine ve ağırlık derecesine göre 125. maddede sıralanan disiplin cezalarından birisi verilir." hükmüne yer verilmiş, aynı Kanun'un 125/D-c maddesinde, görevi ile ilgili olarak her ne şekilde olursa olsun çıkar sağlamanın kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektirdiği hüküm altına alınmış, yine aynı Kanun'un 126. maddesinde ise uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezalarının disiplin amirleri tarafından verileceği, kademe ilerlemesinin durdurulması cezasının, memurun bağlı olduğu kurumdaki disiplin kurulunun kararı alındıktan sonra, atamaya yetkili amirler, il disiplin kurullarının kararlarına dayanan hallerde Valiler tarafından verileceği, disiplin kurullarının ve yüksek disiplin kurulunun ayrı bir ceza tayinine yetkisi olmadığı, cezayı kabul veya reddedeceği, ret halinde atamaya yetkili amirlerin 15 gün içinde başka bir disiplin cezası verebileceği düzenlenmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden; Türkiye Kano Federasyonu'nda Genel Sekreter olarak görev yapan davacı hakkında bir takım iddialarla ilgili olarak yürütülen soruşturma sonucu hazırlanan 27.01.2012 gün ve TK.02.F/27-1, 28-1 sayılı soruşturma raporunda özetle; 23 Haziran 2010 tarihinde Van Gölü Su Sporları Festivali kapsamında Edremit Su Sporları Merkezinde yapılan Deniz Kanosu Yarışları için ... Firmasından satın alınan 6 adet deniz kanosunun nakliyesinin satıcı firma tarafından 885-TL karşılığında yaptırıldığı, bedeli Federasyonca firmaya ödendiği ve ayrıca bir nakliye de yapılmadığı halde, İstanbul'dan Van'a ayrı bir kano nakliyesi yaptırılmış gibi ... Uluslararası Şehir İçi ve Şehir Dışı Nakliye firmasının 9.440-TL'lik faturasını Van Valiliği'ne ibraz ederek, Valiliğin gönderdiği nakliye ödeneğinden kalan tutarı Federasyona gelir kaydettiği, ayrıca Denizcilik Müsteşarlığı'nın Kabotaj Bayramı etkinlikleri çerçevesinde 03.07.2010 tarihinde Kaman İlçesinde düzenlenen Deniz Kanosu Yarışları için Köyceğiz Su Sporları Merkezinden Kaman'a kano nakliyesi yapılmadığı halde, ... firması tarafından düzenlenmiş olan 05.07.2010 tarih ve 199196 nolu, 5.310-TL tutarındaki faturayı Denizcilik Müsteşarlığına ibraz ederek, bedelini elden teslim aldığı, söz konusu fiilleri nedeniyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/D-c maddesinde düzenlenen ''Görevi ile ilgili olarak her ne şekilde olursa olsun çıkar sağlamak” fiilini işlediğinden bahisle kademe ilerlemesinin durdurulması cezası ile cezalandırılmasının teklif edildiği, anılan teklifi görüşen Spor Genel Müdürlüğü Merkez Disiplin Kurulu'nun 14.06.2012 gün ve 2012/6 sayılı kararı ile ilgilinin 657 sayılı Kanunun 125/D-c maddesinde düzenlenen fiili işlediğine dair kesin bir kanaat oluşmadığı gerekçesiyle teklifin reddedildiği, bunun üzerine Genel Müdür vekili tarafından davacıya isnat edilen fiillere yer verilerek Merkez Disiplin Kurulu'nun kararından söz edildiği ve 657 sayılı Kanun'un 126. maddesinden bahsedilerek başka bir disiplin cezasının verilebilmesi için dosyanın Bakanlık makamına sunulduğu ve 22.06.2012 günlü Bakan onayı ile davacının 1/20 oranında aylıktan kesme cezasıyla cezalandırılması üzerine anılan işlemin iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu olayda, davacıya isnat edilen "görevi ile ilgili olarak her ne şekilde olursa olsun çıkar sağlamak" eylemi nedeniyle 657 sayılı Yasa'nın 125/D-(c) bendi uyarınca kademe ilerlemesinin durdurulması cezasıyla cezalandırılması teklifinin Merkez Disiplin Kurulu'nun 14/06/2012 tarih ve 2012/6 sayılı kararıyla "davacının iddia edilen fiili işlediğine dair kesin bir kanaat oluşmadığı'' gerekçesiyle reddedilmesi üzerine 657 sayılı Yasa'nın 126/3. maddesi uyarınca atamaya yetkili amir olan Bakan tarafından davacının soruşturmaya konu olan hangi eylem veya eylemleri nedeniyle 657 sayılı Yasa'nın 125/C maddesinin hangi bendi kapsamında cezalandırıldığı dava konusu işlemde ortaya konulamamış, bu eylem veya eylemlerin subuta erdiğine ilişkin hukuki değerlendirme yapılmamış, bu haliyle suçun ve cezanın belirginliği ilkesi ihlal edilmiştir.

Her ne kadar; temyize konu İdare Mahkemesi kararında davacının, 657 sayılı Kanun'un 125/C-(a), (d) ve (ı) bentlerinde yer alan fiilleri işlediğinden bahisle cezalandırıldığı belirtilmiş ise de; dava konusu 22.06.2012 gün ve 06202 sayılı işlem incelendiğinde, davacının, anılan Kanun'un 125. maddesinin ''C'' fıkrasında yer alan herhangi bir alt bende yer verilmeden, doğrudan Bakan Olur'u ile 1/20 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırıldığı görülmektedir.

Bu durumda, davacının disiplin suçu oluşturan eylemi açık bir şekilde belirlenmeden ve hangi madde kapsamında cezalandırıldığı açıkça ortaya konulmadan tesis edilen dava konusu 1/20 oranında aylıktan kesme cezasına ilişkin işlemde hukuka uyarlık, aksi yöndeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 09.05.2014 tarihinde oybirliği ile karar verildi.