**T.C.
DANIŞTAY
ONİKİNCİ DAİRE**

|  |  |
| --- | --- |
| Esas | : 2020/3614 |
| Karar | : 2021/192 |
| Tarih | : 27.01.2021 |

* DANIŞTAY'DAN OLAY TARİHİNDE AKIL SAĞLIĞI YERİNDE DEĞİLSE KARARI
* MÜSTAFİ SAYILAN DEVLET MEMURUNUN BU İŞLEMDEN EVVEL AKIL SAĞLIĞINA YÖNELİK TEDAVİ GÖRMESİ HALİ

(657 s. DMK m. 4, 94, 105) (4721 s. MK m. 10, 13, 15)

**ÖZET**

17.07.2021 tarihinde www.memurlar.net’te “Danıştay'dan olay tarihinde akıl sağlığı yerinde değilse kararı” başlığıyla yayınlanan Danıştay 12. Daire kararı. Daire, müstafi sayılan devlet memurunun bu işlemden evvel akıl sağlığına yönelik tedavi görmesi halinde bu durumun ilgili uzmanlarca araştırılarak hüküm kurulması gerektiğine hükmetti.

KARAR DÜZELTME İSTEMİNDE BULUNAN (DAVACI) : …

VEKİLİ : Av. …

KARŞI TARAF (DAVALI) : … Üniversitesi Rektörlüğü

VEKİLİ : Av. …

İSTEMİN KONUSU: .. İdare Mahkemesinin … tarih ve E:…, K:… sayılı kararının onanmasına dair Danıştay Onikinci Dairesinin 26/02/2020 tarih ve E:2018/1378, K:2020/1582 sayılı kararının; 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen 3622 sayılı Kanun ile değişik 54. maddesi uyarınca düzeltilmesi istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: İstanbul Üniversitesi, Cerrahpaşa Tıp Fakültesi'nde hasta bakıcı olarak görev yapan davacı tarafından 02/07/2010-12/07/2010 tarihleri arasında göreve gelmediğinden bahisle memuriyetten çekilmiş sayılmasına ilişkin Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Dekanlığı'nın … tarih ve …sayılı işleminin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: İdare Mahkemesince; Danıştay Onikinci Daire Başkanlığının 12/12/2014 tarih ve E:2014/2821, K:2014/8994 sayılı bozma kararına uyularak; Mahkemece yapılan değerlendirmede, esasen davacının temyiz kudretini haiz olup olmadığı hususu her ne kadar kamu düzeni ile ilgili olup öncelikle incelenmesi, tarafların bu yönde bildirecekleri tüm delillerin toplanması, varsa davacıya ait sağlık kurulu raporları, reçeteler vs. istenilerek dosyanın Adli Tıp Kurumuna gönderilmesi, davacının hukuki ehliyete sahip olup olmadığının belirlenerek, ehliyetli olduğunun anlaşılması halinde muvazaaya dayalı iddia yönünden tüm delillerin değerlendirilerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekmişse de; dava konusu olayın üzerinden 7 (yedi) sene geçmiş olması, davacının göreve gelememe sebeplerini belirterek, görevine dönme talebiyle davalı idareye üst üste yapmış olduğu başvuruların bulunması karşısında, bu durumun davacının hakkında tesis edilen işlemi anlayabilecek durumda olduğu gibi, söz konusu işlemin kaldırılarak göreve başlatılmasına dair irade ve talebini idareye yönlendirme anlamını taşıdığı, bu durum da temyiz kudretini haiz olduğu hususunda karineden öte kanaate ulaşıldığı, kamu yararı ve hizmetin gerekleri yönünden hukuken geçerli kabul edilebilecek bir nedenin mevcut olması ve davalı idare tarafından ileri sürülen hususların dava konusu işleme gerekçe oluşturacak nitelik taşıması karşısında takdir yetkisi çerçevesinde tesis edilen ve davacının görevine son verilmesi sonucunu doğuran "kayıt kapama" işleminde hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Daire kararının özeti: Davacının temyiz başvurusu üzerine Danıştay Onikinci Dairesince, temyize konu karar hukuk ve usule uygun bulunmuş ve kararın onanmasına karar verilmiştir.

KARAR DÜZELTME TALEP EDENİN İDDİALARI : Davacı tarafından, temyiz aşamasında ileri sürdüğü iddiaların değerlendirilmediği, dosyada bulunan hastane raporlarından da anlaşılacağı gibi 2007 yılından itibaren hastalandığı, uzun süreli tedavi gerektiren hastalığının 2011 yılı sonlarına kadar devam ettiği, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 105. maddesine aykırı işlem tesis edildiği, Danıştay Onikinci Daire Başkanlığının 12/12/2014 gün ve E:2014/2821, K:2014/8994 sayılı bozma kararına uygun olarak davacının Adli Tıp Kurumuna ya da bir üniversite hastanesine sevkedilerek dava konusu işlemin tesis edildiği tarihlerde davacının sağlık durumuna ilişkin bilirkişi raporu alınması gerekirken, Mahkemenin bu incelemeyi yaptırmadığı, davacının işlem tarihinde temyiz kudretine haiz olup olmadığı hususunun teknik ve tıbbi inceleme gerektirdiği ileri sürülerek Danıştay Onikinci Dairesince verilen kararın düzeltilmesi istenilmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Düzeltilmesi istenen kararın usul ve yasaya uygun olduğu, ileri sürülen nedenlerin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 54. maddesine uymadığı, bu nedenle istemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ : …

DÜŞÜNCESİ : Karar düzeltme isteminin kabulü ile İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

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

Kararın düzeltilmesi dilekçesinde ileri sürülen nedenler, 2577 sayılı Kanun'un Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen 3622 sayılı Kanun ile değişik 54. maddesi hükmüne uygun bulunduğundan, karar düzeltme isteminin kabulü ile Danıştay Onikinci Dairesinin 26/02/2020 tarih ve E:2018/1378, K:2020/1582 sayılı kararı kaldırılarak uyuşmazlık yeniden incelendi:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

Davacının İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi'nde hasta bakıcı olarak görev yaptığı, … tarihli ve … sayılı yazı ile 02/07/2010 tarihinden itibaren görevine gelmemesi nedeniyle 657 sayılı Kanun'un 4. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca 12/07/2010 tarihi itibariyle "kadro ile ilişiğinin kesilmesi" hususunun Dekanlığın oluruna sunulduğu ve onaylandığı, davacının ilk olarak 18/9/2010 tarihli dilekçesi ile kendisi ve oğlunun psikolojik rahatsızlığı sebebiyle 05/07/2010 tarihinden beri göreve gelemediğini belirterek görev yerine dönme talebinde bulunduğu, 07/10/2010 tarihli ve 30294 sayılı yazı ile görevinden çekilmiş sayıldığı için 12/07/2010 tarihinden itibaren bir yıl sonra müracaat etmesi halinde uygun kadro bulunduğu takdirde atamasının yapılacağı yönünde cevap verildiği, davacının belirtilen süre geçtikten sonra 20/07/2011 tarihli dilekçe ile tekrar atamasının yapılması için başvurduğu, bu başvuruya idarece … tarih ve … sayılı yazı ile durumuna uygun boş kadro olmadığından 2012 yılında tekrar dilekçe verilmesi halinde yeniden değerlendirilebileceği cevabının verildiği, davacının tekrar atanması için yaptığı 02/01/2012 tarihli başvurusuna, … tarihli ve … sayılı yazı ile atama talebinin uygun görülmediği cevabının verildiği görülmüştür.

Davacı tarafından bu defa, 04/10/2012 tarihli dilekçe ile 2010 yılında "kaydının kapatılmasına" dair belgenin tarafına verilmesini istemesi üzerine … tarihli ve … sayılı Dekanlık yazısı ile "Fakültemiz yardımcı hizmetler sınıfında Hastabakıcı kadrosunda görev yapmakta iken 02/07/2010 tarihinden itibaren göreve gelmemeniz nedeniyle, 12/07/2010 tarihi itibariyle kaydınızın kapatıldığı ilgi dilekçenize istinaden bildirilir." cevabının verildiği anlaşılmıştır.

Bunun üzerine bakılan dava açılmıştır.

İLGİLİ MEVZUAT:

657 sayılı Kanun'un 94. maddesinin ikinci fıkrasında, çekilmek isteyen memur yerine atanan kimsenin gelmesine veya çekilme isteğinin kabulüne kadar görevine devam edeceği, yerine atanan kimse bir aya kadar gelmediği veya yerine bir vekil atanmadığı takdirde, üstüne haber vererek görevini bırakabileceği düzenlemesine yer verilmiştir.

4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 10. maddesinde, ayırt etme gücüne sahip ve kısıtlı olmayan her ergin kişinin fiil ehliyetinin bulunduğu; 13. maddesinde, yaşının küçüklüğü yüzünden veya akıl hastalığı, akıl zayıflığı, sarhoşluk ya da bunlara benzer sebeplerden biriyle akla uygun biçimde davranma yeteneğinden yoksun olmayan herkesin, bu Kanun'a göre ayırt etme gücüne sahip olduğu ve 15. maddesinde de, Kanun'da gösterilen ayrık durumlar saklı kalmak üzere, ayırt etme gücü bulunmayan kimsenin fiillerinin hukukî sonuç doğurmayacağı hükümlerine yer verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Mahkemenin 27/09/2013 tarihli ara kararı ile taraflardan, davacının İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi'nde görev yaptığı dönemde psikolojik rahatsızlığı bulunduğuna ilişkin doktor ve/veya heyet raporu bulunup bulunmadığının sorulmasına karar verildiği, davalı idarenin ara kararına verdiği cevapta, davacının İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Ruh Sağlığı ve Hastalıkları Anabilim Dalından almış olduğu 2 adet doktor raporunun olduğu, heyet raporunun olmadığı, 08/10/2007 tarihinden itibaren depresyon ön tanısı yatarak tedavi gördüğü, muhtelif tarihlerde verilmiş raporlarının olduğu bildirilmiştir.

Davacının ara kararına verdiği cevapta, 02/07/2010 tarihinde işe gidemeyecek şiddette rahatsızlandığı belirtilerek, İstanbul Üniversitesi Cerrahpaşa Tıp Fakültesi Psikiyatri Anabilim Dalının 31/12/2010 tarihli epikriz raporu dosyaya sunulmuş olup, anılan raporda davacının 14/12/2010-31/12/2010 tarihleri arasında yatarak tedavi gördüğü, poliklinikten takip edilmek üzere taburcu edildiği, depresif bulgularının devam ettiği anlaşılmıştır.

Davacının dava konusu işlemin tesis edildiği ve işlemin tesisine neden olan göreve gelmediği tarihlerin öncesinde başlayan ve anılan tarihlerden sonraki tarihlerde de devam eden süreçte poliklinik takibi, ilaçlı tedavi ve yatarak tedavi yöntemleri ile psikolojik tedavi gördüğü, davacının olay tarihi itibarıyla eylemlerini etkileyecek nitelikte bir akıl hastalığının bulunabileceği yolunda kuvvetli şüphe oluştuğunda öncelikle uzman kişilerce akıl ve ruh sağlığı yönünden muayenesinin sağlanması ve bu muayene sonucundaki tespitlere göre bir hüküm kurulması gerekirken, bu yönde bir araştırma yapılmaksızın dava konusu olayın üzerinden 7 (yedi) sene geçmesi ve davacının göreve gelememe sebeplerini belirterek, görevine dönme talebiyle yaptığı başvurular nedeniyle temyiz kudretini haiz olduğu hususunda karineden öte kanaate ulaşıldığı gerekçesiyle davacının görevine son verilmesi sonucunu doğuran "kayıt kapama" işleminde hukuka aykırılık görülmediğinden davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

KARAR SONUCU:

Açıklanan nedenlerle;

1. 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesine uygun bulunan davacının temyiz isteminin kabulüne,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin, … İdare Mahkemesinin … tarih ve E:…, K:… sayılı kararının 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesi uyarınca BOZULMASINA,

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine, 27.01.2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.