

Müfettiş aleyhine tazminat davası açılabilir mi?

Yargıtay Genel Kurulu bir müfettiş aleyhine açılan davada önemli bir karar verdi. - 12.09.2015

DHMi’de yaşanan bir olayda, bir personel, müfettişin skype hesabına girerek, haberleşme özgürlüğünü ihlal ettiğini belirtmiş ve tazminat davası açmıştır.

Derece mahkemesi davayı kabul ederek karar vermiştir.

Ancak, temyiz incelemesi yapan Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, Anayasa’nın 129 ve 657’nin 13. maddesine atıfta bulunarak, yetkilerini kullanarak kusur işleyen Devlet memurlarının doğrudan kendisine dava açılmayacağını sadece idare aleyhine dava açılabileceğini karara bağlamış ve derece mahkemesi kararının bozulması gerektiğine karar vermiştir.

Genel Kurul kararında, kişiye değil idareye dava açılması için, kusurla ilgili olarak kasıt veya taksir ayrımı yapılamayacağı, “görevini yerine getirirken” ve “görevle ilgili yetkilerini kullanırken” gerçekleştirilmiş olmasının, yeterli olduğuna dikkat çekilmiştir.

YARGITAY

Hukuk Genel Kurulu

ESAS: 2014/77

KARAR: 2015/1712

Taraflar arasındaki “tazminat” davasından dolayı yapılan yargılama sonunda; Ankara 5.Sulh Hukuk Mahkemesince davanın kısmen kabulüne dair verilen 29.03.2012 gün ve 2011/951 E.-2012/569 K. sayılı kararın incelenmesi davalılar vekili tarafından istenilmesi

üzerine, Yargıtay 4.Hukuk Dairesinin 06.05.2013 gün ve 2012/8455 E.-2013/8045 K. sayılı ilamı ile;

(...Dava, davalıların haksız eylemleri nedeniyle manevi tazminat istemine ilişkindir. Mahkemece, davanın kısmen kabulüne karar verilmiş; hüküm, davalılar vekili tarafından temyiz edilmiştir.

1-Davalı F.. A..’ın temyizi yönünden:

Davacı, davalılardan F.. A..’ın müfettiş olarak kendisi hakkında yürüttüğü soruşturma sırasında, diğer davalılarla birlikte kişisel skypee adresindeki görüşmelerini çıkartıp soruşturma evrakına ekleyerek özel hayatının gizliliğinin ve kişilik haklarının ihlal edildiğini belirterek manevi tazminat talep etmiştir. Davalılar, davanın reddini savunmuşlardır.

Mahkemece, davanın kısmen kabulüne, 3.000,00 TL manevi tazminatın davalı F.. A..’dan; ayrı ayrı 500,00 TL’şer manevi tazminatın da davalılar M.. K.. ve T.. A..’ten alınmasına karar verilmiştir.

Kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken veya görevlerini yaparken kişilere zarar vermesi ilgili kamu kurumunun hizmet kusurunu oluşturur. Bu durumda sorumlu, kamu görevlisinin emrinde çalışmakta olduğu kamu kurumu olup dava o kurum aleyhine açılmalıdır. (T.C.Anayasası 40/III, 129/V, 657 Sy.K.13, HGK 2011/4-592 E., 2012/25 K.) Bu konuda yasal düzenlemeler emredici hükümler içermektedir. Diğer yandan Sorumluluk Hukukunun temel ilkeleri açısından bakıldığında da bu şekilde düzenlemenin mevzuatta yer almış olması zarar görenin zararının karşılanması yönünde önemli bir teminattır.

Dosya içeriğinden; Davalılardan F.. A..’ın müfettiş olarak görevli olduğu anlaşılmaktadır. Davalı F.. A.. yönünden husumet yokluğundan davanın reddine karar verilmesi gerekirken, esasa girilerek karar verilmesi doğru değildir. Mahkeme kararının bu nedenle bozulması gerekmiştir.

2-Davalılar M.. K.. ve T.. A..’ın temyizleri yönünden:

Hukuk Usulü Muhakemeleri Yasası’nın 5236 sayılı Yasa ile eklenen Ek 4.madde gereğince HUMK’nun 427.maddesi uyarınca temyize konu bölümünün 1.690,00 TL’yi geçmemesi durumunda karar kesindir. Somut olayda temyize konu olan tutar, bu düzeye ulaşmadığından davalılardan M.. K.. ve T.. A..’ın temyiz inceleme isteği reddedilmelidir.

Temyiz olunan kararın, yukarıda (1) nolu bentte gösterilen nedenle davalı F.. A.. yönünden BOZULMASINA, (2) nolu bentte gösterilen nedenle davalılar M.. K.. ve T.. A..’ın

temyiz dilekçelerinin reddine...)

gerekçesiyle oyçokluğuyla bozularak dosya yerine geri çevrilmekle, yeniden yapılan yargılama sonunda, mahkemece önceki kararda direnilmiştir.

HUKUK GENEL KURULU KARARI

Hukuk Genel Kurulunca incelenerek direnme kararının süresinde temyiz edildiği anlaşıldıktan ve dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra gereği görüldü:

Dava, haksız eylem nedeniyle manevi tazminat istemine ilişkindir.

Davacı, kendisinin Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğünde müşavir olarak çalışmakta olduğunu, davalılardan F.. A..’ın başmüfettiş olduğunu, hakkında yürüttüğü soruşturma nedeniyle kendisine ait bilgisayardaki SKYPE adresine girdiğini, arkadaşları ile yaptığı görüşmelere ait bilgileri kayıt altına alarak soruşturma dosyasına eklediğini, diğer davalıların ise teknik elaman olarak bu işlemlerin yapılmasında yardımcı olduklarını, davalıların eylemini 26.12.2008 tarihinde öğrendiğini, davalı F.. A..’ın işyerinde kendisi hakkında soruşturma açılacağı yönünde konuştuğunu, davalıların eylemlerinin haberleşme özgürlüğünün ihlali niteliğinde olduğunu ve kişilik haklarına saldırı oluşturduğunu belirterek, davalılardan 6.000,00 TL manevi tazminatın faizi ile birlikte tahsiline karar verilmesini talep ve dava etmiştir.

Davalılar vekili, TC.Anayasası’nın 129/5.maddesi uyarınca kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan dolayı idari yargıda dava açılabileceğini, işin esası yönünden ise davanın 1 yıllık zamanaşımı süresinde açılmadığını, müvekkili F.. A..’ın kendisine verilen soruşturma görevini yasal çerçevesi içinde yerine getirdiğini, davacıya kullanması için verilen bilgisayarın kuruma ait olduğunu, kuruma iade edilen bilgisayarların rutin kontrollerinin yapıldığını ve elde edilen bilgilerin kuruma bildirildiğini, davacının iddia ettiği gibi SKYPE adresine girilmediğini, yapılan işlemin bilgisayarda kayıtlı yazışmaların çıktılarının alınması olduğunu, davacının özel hayatının gizliliğinin ihlal edilmediğini, bu konuda davacının yaptığı şikayet üzerine Ankara Cumhuriyet Başsavcılığınca verilmiş dilekçenin işleme konulmasına gerek olmadığına dair kararın bulunduğunu belirterek davanın reddine karar verilmesini istemiştir.

Mahkemece yapılan ilk yargılama sonunda, davacının dava konusu eylemi, 26.12.2008 tarihinde öğrendiği, davayı ise 1 yıllık zamanaşımı süresi geçtikten sonra açtığı gerekçesiyle davanın zaman aşımı nedeniyle reddine dair verdiği karar, davacının temyizi üzerine Özel Dairece davalıların eyleminin ceza zamanaşımına tabi olup olmadığı hususu araştırılarak oluşacak sonuca göre karar verilmesi gerektiğine işaretle

bozulmuştur.

Yerel Mahkemece bozmaya uyularak yapılan ikinci yargılama sonunda davanın kısmen kabulüne dair verilen karar, davalılar vekilinin temyizi üzerine Özel Daire tarafından yukarıda açıklanan gerekçelerle bozulmuş, mahkemece; Yargıtay içtihatları doğrultusunda kamu görevi yapan kişinin haksız eyleminden kaynaklanan durumlarda adli yargıda husumetin kendisine yöneltilerek dava açılmasının mümkün ve kabul edilmiş bir uygulama olduğu, dosyanın daha önce davacının temyizi sonucu Yargıtay incelemesinden geçtiği, zaman aşımından reddedilen dava hakkında davalı F.. A.. tarafından husumetten reddedilmesi gerektiğine ilişkin temyizın bulunmadığı, bu durumda husumetin kabul edilmiş sayılması ve bu konuya ilişkin itirazların değerlendirilmesinin kesinleşen bozma ilamı ile mümkün olmadığı gerekçesiyle direnme kararı verilmiştir.

Direnme kararı, davalı F.. A.. vekili tarafından temyiz edilmiştir.

Uyuşmazlık; eldeki davanın kamu görevlisinin hizmet kusurundan mı kişisel kusurundan mı kaynaklandığı, burada varılacak sonuca göre; davalıya husumet yöneltilmesinin mümkün olup olmadığı noktasında toplanmaktadır.

Öncelikle, kamu görevlisinin eyleminden sorumluluğuna ilişkin yasal düzenleme, kavram ve kurumlar irdelenmelidir:

Kamu personelinin mali sorumluluğuna ilişkin düzenlemeler öncelikle Anayasa olmak üzere ilgili kanunlarında yer almaktadır.

2709 sayılı T.C.Anayasası'nın "Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması" başlıklı 40. maddesinin Ek fıkrası (03/10/2001-4709 S.K./16. m.); "...Kişinin, resmi görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır." hükmünü içermektedir.

İdareye karşı yargı yolunu düzenleyen "Yargı Yolu" başlıklı 125. maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesi: "İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır."; son fıkrası da "İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür." şeklindedir.

Kamu görevlilerinin görev ve sorumluluklarını düzenleyen 129. maddesinin birinci fıkrasında: "Memurlar ve diğer kamu görevlileri Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlüdürler." Anılan maddenin beşinci fıkrasındaki düzenleme uyarınca; "Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun

gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir.”

Anayasa’nın bu hükümleri ile amaçlanan, memur ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken kusurlu davrandıklarından bahisle haklı ya da haksız olarak yargı mercileri önüne çıkarılmasını önlemek, kamu hizmetinin sekteye uğratılmadan yürütülmesini sağlamak ve aynı zamanda zarara uğrayan kişi yönünden de memur veya diğer kamu görevlisine oranla ödeme gücü daha yüksek olan devlet gibi bir sorumluyu muhatap kılarak kamu düzenini korumaktır.

Bu Anayasal hükümlere paralel düzenleme 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun, 12.05.1982 tarih ve 2670 sayılı Kanun’un 6.maddesi ile değişik, 13.maddesinde de yer almaktadır. 657 sayılı Kanun’un 13.maddesinin 3657 sayılı Kanun ile değişik birinci fıkrasında; “Kişiler kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan dolayı bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açarlar. Ancak, Devlet dairelerine tevdi veya bu dairelerce tahsil veya muhafaza edilen para ve para hükmündeki değerli kağıtların ilgili personel tarafından zimmete geçirilmesi halinde, zimmete geçirilen miktar, cezai takibat sonucu beklenmeden Hazine tarafından hak sahibine ödenir. Kurumun, genel hükümlere göre sorumlu personele rücu hakkı saklıdır.” hükmü öngörülmüştür.

Görülmektedir ki, Anayasa’nın 40/3, 125/son ve 129/5.maddeleri ile uygulamanın çerçevesi net olarak çizilmiş; “memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davalarının, ancak rücu edilmek şartı ile idare aleyhine açılabilceği” açıkça ifade edilmiştir.

Diğer taraftan uyuşmazlığın çözümünde Anayasa’nın 129/5.maddesinde yer alan “yetkilerini kullanırken işledikleri kusur” ifadesinden ne anlaşılması gerektiğinin belirlenmesi önem taşımaktadır ki, bu noktada “kusur” ile ilgili açıklama yapılmasında yarar vardır.

Kusurun kanunlarımızda tanımı yapılmamıştır. Uygulama ve öğretide kabul görmüş tanıma göre; kusur, hukuk düzenince kınanabilen davranıştır. Kınamanın nedeni, başka türlü davranma olanağı varken ve zorunlu iken, bu şekilde davranılmayarak, bu tarzdan sapılmış olmasıdır. Kısacası; kusur, genel tanımıyla, hukuk düzeni tarafından bir davranış tarzının kınanması olup; bu kınama, o davranışın belirli koşullar altında bireylerden beklenen ortalama hareket tarzından sapmış olmasından kaynaklanır.

Yine, öğreti ve uygulamadaki hakim görüşe göre, sorumluluk hukuku açısından kusurun, kast ve ihmal (taksir) olmak üzere ikiye ayrılacağı kabul edilmektedir. Bu bağlamda, kast hukuka aykırı sonucun bilerek ve isteyerek meydana getirilmesi; ihmal

ise, hukuka aykırı sonucu istememekle birlikte, böyle bir sonucun önlenmesi için gerekli önlemlerin alınmaması ve gereken özenin gösterilmemesidir (Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 10.12.2003 gün ve 2003/11-756 E., 2003/743 K. sayılı ilamı).

İdare hukuku ilkeleri çerçevesinde olaya bakıldığında ise, bir kamu görevlisinin görev sırasında, hizmet araçlarını kullanarak yaptığı eylem ve işlemlerine ilişkin kişisel kusurunun, kasti suç niteliği taşısa bile hizmet kusuru oluşturacağı ve bu nedenle açılacak davaların ancak idare aleyhine açılabileceği bilinen ilkelerindendir (Danıştay 10.Daire T. 20.04.1989 gün ve 1988/1042 E.; 1989/857 K. sayılı ilamı).

Yeri gelmişken “yetkilerini kullanırken” ve “bu görevleri yerine getiren personel” kavramlarıyla amaçlananın ne olduğu üzerinde de durulmalıdır:

Devletin sorumluluğunun diğer bir şartı da, zararın, memur ve diğer bir kamu görevlisi tarafından “görevini yerine getirirken” ve “görevle ilgili yetkilerini kullanırken” gerçekleştirilmiş olmasıdır.

Şu halde “görevin ifası” “yetkinin kullanılması” ile gerçekleşen zarar arasında işlevsel (görevsel) bir bağ bulunmalı; zarar, kamu görevi (kamu yetkisi) yerine getirilirken, bu görev ve yetki nedeni ile doğmuş olmalıdır.

Memur ve diğer resmi görevlileri kamu görevlisi sıfat ve kapasiteleri dışında özel bir kişi olarak, özel hukuk hükümlerine göre özel işlerini yaparken üçüncü kişilere verdikleri zarardan doğrudan doğruya kendileri sorumludur (Fikret Eren, Borçlar Hukuku Genel Hükümleri, 10.Bası, İstanbul 2010, s. 590 vd.).

Öte yandan, kamu görevlisinin, hizmet içinde veya hizmetle ilgili olmak üzere tutum ve davranışının suç oluşturması ya da hizmeti yürütürken ağır kusur işlemesi veya düşmanlık, siyasal kin gibi kötü niyetle bir kişiye zarar vermesi halinde dahi bu durum, aynı zamanda yönetimin gözetim ve iyi eleman seçme yükümlülüğünü yerine getirmemesi nedeniyle hizmet kusuru da sayılmalı ve bu nedenle açılacak dava idareye yöneltilmelidir.

Tüm bu açıklamalar göstermektedir ki, kişilerin uğradığı zararlar, zarara sebebiyet veren kamu personelinin yürüttüğü görev arasında herhangi bir ilişki kurulabiliyorsa, ortada görevle ilgili bir durum var demektir ve bu tür davranışlar kasten veya ihmalen işlenmesine bakılmaksızın, kamu personelinin hizmetten ayrılamayan kişisel kusurları olarak ortaya çıkmakta ve bu husus, 657 sayılı Kanun’un 13’üncü maddesindeki “kişilerin kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlar” ibaresinde ifadesini bulmaktadır.

Diğer taraftan, Anayasa'nın 129/5.maddesinde "kusur" şartından bahsedildiğine göre yetkisini kullanan memurun veya kamu görevlisinin işlediği eylemin kasten mi yoksa ihmalen mi gerçekleştirdiğine bakılmaksızın bu eylemlerinden doğan davaların ancak idare aleyhine açılması gerektiğinin kabulü zorunludur.

Nitekim, Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun 26.02.2014 gün ve 2013/4-579 E. 2014/155 K.; 30.01.2013 gün ve 2012/4-729 E. 2013/163 K.; 12.12.2012 gün ve 2012/4-523 E. 2012/1191 K.; 10.10.2012 gün ve 2012/4-441 E. 2012/710 K. ile 01.02.2012 gün ve 2011/4-592 E. 2012/25 K., 19.11.2014 gün ve 2013/4-1120 E., 2014/922 K. sayılı ilamlarında da aynı ilkeler kabul edilmiştir.

Bu ilkeler ışığında somut olay değerlendirildiğinde; davacı, davalı F.. A..'ın başmüfettiş olduğunu, hakkında yürüttüğü soruşturma nedeniyle kendisine ait bilgisayardaki SKYPE adresine girdiğini, arkadaşları ile yaptığı görüşmelere ait bilgileri kayıt altına alarak soruşturma dosyasına eklediğini, davalının eyleminin haberleşme özgürlüğünün ihlali niteliğinde olduğunu ve kişilik haklarına saldırı oluşturduğunu belirterek eldeki tazminat davasını açmıştır.

Davacının bu iddiası, içerikçe davalının kamu görevi sırasında ve yetkisini kullanırken işlediği bir kusura dayanmaktadır.

Hal böyle olunca, davalının görevi dışında kalan kişisel kusuruna dayanılmadığına, eylemin görev sırasında ve görevle ilgili olmasına ve hizmet kusuru niteliğinde bulunmasına göre, eldeki davada husumet kamu görevlisine değil, idareye düşmektedir. Öyle ise, dava idare aleyhine açılıp, husumetin de idareye yöneltilmesi gerekir.

Bu nedenle, yerel mahkemece açıklanan yönler gözetilerek, davalı F.. A.. hakkındaki davanın husumet yokluğu nedeni ile reddedilmesi gerektiği gözetilmeyerek işin esasının incelenmiş olması usul ve yasaya aykırıdır.

O halde, Hukuk Genel Kurulunca da benimsenen Özel Daire bozma kararına uyulmak gerekirken, önceki kararda direnilmesi usul ve yasaya aykırıdır.

Bu nedenle direnme kararı bozulmalıdır.

S O N U Ç : Davalı F.. A.. vekilinin temyiz itirazlarının kabulü ile, direnme kararının Özel Daire bozma kararında gösterilen nedenlerden dolayı BOZULMASINA, istek halinde temyiz peşin harcının yatırana iadesine, 19.06.2015 gününde oybirliği ile karar verildi.

Telefon: +90 (312) 473 84 23

E-Posta: mts@mevzuattakip.com.tr

Adres:

Çetin Emeç Bulvarı Hürriyet Cad. No: 2/12 Çankaya ANKARA