

T.C

DANIŞTAY

Onikinci Daire

Esas No: 2016/7553

Karar No:2018/1522

Anahtar Kelimeler : -657 sayılı Kanunun 94'üncü Maddesi

-Askerlik

-Müstafi Sayılma

Özeti : Davacının askere teslim olması gereken tarihte rahatsızlığının bulunduğu doktor raporu ile ortaya konulduğu, hukuken geçerli bir mazeretinin bulunduğu dikkate alındığında mazeretsiz olarak birliğine katılmadığı gerekçesiyle tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı hakkında

Temyiz İsteminde Bulunan Taraflar : 1- (Davacı)

Vekili : Av.....

Vekili : Hukuk Müşaviri

İstemin Özeti : Konya 2 . İdare Mahkemesince verilen 30/12/2015 tarihli ve E:2015/842, K:2015/1332 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

Davacının Savunmasının Özeti : Savunma verilmemiştir.

Davalı İdarenin Savunmasının Özeti : İstemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : Derya DEMİR

Düşüncesi : Davacının temyiz isteminin kabulü ile İdare mahkemesi kararının, davacının görevinden çekilmiş sayılmasına ilişkin işlem yönünden, davanın reddine ilişkin kısmın bozulması; davalı idarenin temyiz isteminin reddi ile Mahkeme Kararının, davacının görevinden çekilmiş sayıldığı tarih ile kararın verildiği tarih arasında yapılan ödemeler, fiili çalışmanın ve emeğin karşılığı olduğundan, belirtilen dönemde yapılan ödemelerin geri ödenmesinin istenilmesine ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu 23/07/2015 tarihli ve 2587 sayılı işlemin iptaline ilişkin kısmının onanması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Dava; Konya İli, Beyşehir Devlet Hastanesinde Röntgen teknisyeni olarak çalışan davacının, müstafi sayılmasına ve yapılan ödemelerin iadesine ilişkin 23/07/2015 tarihli ve 12075 sayılı ve aynı gün 2587 sayılı işlemlerin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, davacının, 13/08/2014 tarihinde askerlik hizmetini yapmak üzere sevk olması ve 15/08/2014 tarihinde birliğine katılması gerekirken, 12/08/2014 tarihinde 10 günlük rapor aldığı, raporun bitimini takip eden 22/08/2014 tarihinde birliğine katılmadığı gibi çalıştığı Kurum'da da görevine başlamadığı ve herhangi bir bilgi vermediği, Beyşehir İlçe Devlet Hastanesi tarafından verilen raporun bitim tarihi ile davacı tarafından soruşturma esnasında ibraz edilen Özel Hastanesi'nce düzenlenmiş ve davacının 11/09/2014 tarihinde yatışının yapıldığına ilişkin belgedeki tarih arasında 20 gün olduğu, bu süre zarfında davacının mazeretinin ve izninin olmadığı, asker statüsünde bulunmadığı görüldüğünden, davacının 22/08/2014 tarihi itibarıyla görevinden çekilmiş sayılmasına ilişkin işlem yönünden, davanın reddine, davacının görevinden çekilmiş sayıldığı tarih ile kararın verildiği tarih arasında yapılan ödemeler, fiili çalışmanın ve emeğin karşılığı olduğundan, belirtilen dönemde yapılan ödemelerin geri ödenmesinin istenilmesine ilişkin 23/07/2015 tarihli ve 2587 sayılı işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu 23/07/2015 tarihli ve 2587 sayılı işlemin iptaline karar verilmiştir.

Davacı tarafından mahkeme kararının, davacıya yapılan ödemelerin iadesine ilişkin 23/07/2015 tarihli ve 2587 sayılı işlem yönünden hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek temyizen incelenip bozulması istenilmektedir.

İdare ve vergi Mahkemeleri tarafından verilen kararların temyiz yolu ile incelenerek bozulabilmeleri 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde belirtilen nedenlerden birinin bulunması halinde mümkün olup, temyize konu Mahkeme kararının davacının görevinden çekilmiş sayıldığı tarih ile kararın verildiği tarih arasında yapılan ödemeler, fiili çalışmanın ve emeğin karşılığı olduğundan, belirtilen dönemde yapılan ödemelerin geri ödenmesinin istenilmesine ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu 23/07/2015 tarihli ve 2587 sayılı işlemin iptaline ilişkin kısmında 49. maddede belirtilen bozma nedenlerinden hiçbirisi bulunmadığından, kararın bu kısma yönelik temyiz istemi yerinde görülmemiştir.

Kararın; davacının görevinden çekilmiş sayılması işlemine ilişkin kısmına gelince;

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 94. maddesinde "...Mezuniyetsiz veya kurumlarınca kabul edilen mazereti olmaksızın görevin terk edilmesi ve bu terkin kesintisiz 10 gün devam etmesi halinde yazılı müracaat şartı aranmaksızın, çekilme isteğinde bulunulmuş sayılır." hükmü yer almaktadır. Aynı Kanun'un 147/1-A maddesinde aylığın, memurlara hizmetlerinin karşılığında ödenen parayı ifade edeceği hükmü düzenlenmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; Konya ili, Beyşehir İlçe Devlet Hastanesinde Sağlık Memuru (Röntgen) olarak görev yapan davacının, askerlik hizmetini yerine getirmek için 05/08/2014 tarihinde aylıksız izne ayrıldığı, 13/05/2015 tarihinde terhis olduktan sonra 14/05/2015 tarihinde görevine başladığı, terhis belgesinin incelenmesinde birliğine süresinde teslim

olmadığı anlaşıldığından soruşturma başlatıldığı, yapılan soruşturmada; davacının 13/08/2014 tarihinde askerlik hizmetine başlaması gerekirken 12/08/2014 tarihinde Beyşehir İlçe Devlet Hastanesi'nden 10 günlük rapor aldığından anlaşıldığı, davacının ibraz ettiği Özel Hastanesi tarafından düzenlenmiş 11/09/2014 tarihinde yatış, 20/09/2014 tarihinde çıkış, 08/10/2014 tarihinde yatış, 17/10/2014 tarihinde çıkış, 22/10/2014 tarihinde yatış, 01/11/2014 tarihinde çıkış yapıldığını gösterir belgelerin hastaneden sorulması üzerine verilen cevabi yazıda davacının hastanede yatışı ile ilgili bir durumun söz konusu olmadığı bildirildiği, Beyşehir Askerlik Şubesi Başkanlığı ile yapılan yazışma neticesinde, davacının 13/08/2014 tarihinde birliğine sevk olması gerekirken 15/08/2014 tarihinde birliğine katılmayarak bakaya kaldığının, 10 günlük istirahat raporunun sistemde bulunmadığının, rapor ibraz edilmiş olsa idi dahi 10 günün sonunda katılış yapmasının gerektiği, 13/08/2014 ile 13/11/2014 tarihleri arasında davacının asker olmadığından bildirildiğinin görüldüğü, yapılan inceleme ve araştırma neticesinde davacının mazeretsiz ve izinsiz kesintisiz 10 gün süreyle görevine gelmediği gerekçesiyle görevinden çekilmiş sayılmasına ilişkin işlemin tesis edilmesi ve 22/08/2014 tarihinden itibaren yapılan ödemelerin yasal faizi ile geri ödenmesinin istenilmesi üzerine görülmekte olan davanın açıldığı, davacının 13/08/2014 tarihinde teslim olacakken rahatsızlandığı, akut sinüzit ve vertigo teşhisiyle 10 gün rapor verildiği, bundan sonra tedaviye Hastanesi'nde devam edildiği, ilgili hastanede tedavi sonrasında 1 aylık ilaç tedavisinin uygulandığı, tedaviden geçici olarak sonuç alınca 12/11/2014 tarihinde bakaya olarak askere sevk edildiği, ayrıca askerde de bu rahatsızlığı nedeniyle ameliyat olduğu, buna ilişkin belgelerin dosyada mevcut olduğu, kaldı ki, davacının askere teslim olması gereken tarihte 10 gün raporunun bulunduğu ve dava konusu işlemin 10 günlük raporun bitiminden itibaren (22.08.2014) başlatılmış olduğu da dosyanın incelenmesinden anlaşılmıştır.

Yukarıda yer verilen hükümlerden anlaşılacağı üzere, bir Devlet memurunun görevden çekilmiş sayılabilmesi, izin almaksızın veya kurumca kabul edilen bir mazeret almaksızın 10 gün kesintisiz olarak göreve gelinmemiş olması halinde hukuken olanaklıdır. Hastalıkları halinde verilecek raporlarda belirtilen süreler kadar hastalık izni kullanması gereken memurların hastalık izin süresi kadar göreve gelmediği günlere karşılık hukuken kabul edilebilir bir mazeretinin bulunduğu kabul edilmesi gerekmektedir.

Davacının Konya Özel Hastanesinden alınmış 10 günlük raporunun bulunduğu, askere teslim olmadığı günlere ilişkin olarak yine Konya Özel Hastanesinden alınan 06/07/2015 tarihli yazıda da belirtildiği gibi hastalığın 10 günlük rapordan sonra da devam ettiği, davacının tedavisine ilgili hastane daha sonra da ilaç tedavisi ile devam edildiği, askere teslim olmama tarihinde rahatsızlığı bulunduğu doktor raporu ile somut olarak ortaya konulduğu ve teslim olmadığı günler için anılan rahatsızlığına bağlı olarak geçerli bir mazeretinin bulunduğu görülmektedir.

Bu durumda, dosyada yer alan bilgi ve belgelerin birlikte değerlendirilmesinden, davacının hukuken geçerli bir mazeretinin bulunduğu dikkate alındığında, mazeretsiz olarak birliğine katılmadığı halde görevine gelmediği gerekçesi ile davacı hakkında tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna varıldığından, davacının görevinden çekilmiş sayılmasına ilişkin işlem bakımından davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararının bu kısmında hukuki isabet bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin reddi ile idare mahkemesi kararının davacının görevinden çekilmiş sayıldığı tarih ile kararın verildiği tarih arasında yapılan ödemeler, fiili çalışmanın ve emeğin karşılığı olduğundan, belirtilen dönemde yapılan ödemelerin geri ödenmesinin istenilmesine ilişkin 23/07/2015 tarihli ve 2587 sayılı işleme ilişkin kısmının onanmasına; davacının temyiz isteminin kabulü ile davacının görevinden çekilmiş sayılması işlemine ilişkin kısmının bozulmasına, dosyanın bozulan kısım hakkında yeniden bir karar verilmek üzere mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere 11/04/2018 tarihinde oybirliği ile karar verildi.