



Temyiz Eden (Davacı) : Ahmet Murat Özhan adına Eğitim ve Bilim Emekçileri Sendikası
Vekili : Av. Mahmut Nedim Eldem
Cinnah Cd. Willy Brandt Sk. No:13 Çankaya/ANKARA
Karşı Taraf (Davalı) : Merzifon Kaymakamlığı - Merzifon / AMASYA
İstemin Özeti : Samsun İdare Mahkemesinin 03/12/2008 günlü, E:2008/916,
K:2008/1731 sayılı ısrar kararının, davacı tarafından temyizden inceienerek bozulması istenilmektedir.
Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.
Danıştay Tetkik Hakimi : Ayşe Çakırca Rutbil
Düşüncesi : Temyiz isteminin kabulü ile ısrar kararının bozulması gerektiği
düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca dosya incelendi, gereği görüldü:

Dava; öğretmen olarak görev yapan davacının, bir gün göreve gelmediğinden bahisle 657 sayılı Kanununun 125/C-b maddesi uyarınca 1/30 oranında aylıktan kesme cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 09/04/2004 günlü, 2661 sayılı işlemin iptali, işlemden kaynaklanan zararların doğumundan itibaren işletilecek yasal faizi ile tazmini istemi ile açılmıştır.

Samsun İdare Mahkemesinin 21/10/2004 günlü, E:2004/776, K:2004/1446 sayılı kararıyla; davacının, bağlı olduğu sendikanın almış olduğu eylem kararı uyarınca, hak arama hürriyeti çerçevesinde göreve gitmediği ileri sürülmekte ise de; 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları Kanunu'nda kamu görevlilerinin mesaiye gitmesini ve görev yapmasını engelleyecek biçimde karar alma ve faaliyette bulunma yetkisi tanınmadığının açık olduğu; anılan sendikanın yasal olmayan çağrısına uymak suretiyle öğretmenlik görevine izinsiz ve özürsüz gelmediği, öğrencilerini öğrenim hakkından yoksun bıraktığı sabit olan davacının söz konusu eyleminin "özürsüz" göreve gelmeme kapsamında değerlendirilmesi sonucu verilen aylıktan kesme cezasında hukuka aykırılık görülmediği gerekçesi ile dava reddedilmiştir.

Bu karar, temyiz incelemesi sonucu Danıştay Onikinci Dairesinin 13/05/2008 günlü, E:2006/2180 , K:2008/2808 sayılı kararıyla; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/C-b maddesinde; özürsüz olarak bir veya iki gün göreve gelmemek fiilinin aylıktan kesme cezasını gerektiren fiil ve haller arasında sayıldığı; davacının, üyesi bulunduğu sendikanın yetkili kurullarınca alınan karara uyarak kamu görevlilerinin içinde bulunduğu mali sıkıntıların kısmen düzeltilmesi ve kamuoyunca bilinen bu sıkıntılar yine kamuoyuna anlatarak desteğinin sağlanması amacıyla 11/12/2003 tarihinde 1 gün göreve gelmemek eylemini gerçekleştirdiğinin anlaşıldığı; bu durumda, sendikal faaliyet kapsamında bir gün göreve gelmemek fiilinin mazeret olarak kabulü gerektiğinden, 657 sayılı Kanununun 125/C-b maddesinde öngörülen "özürsüz olarak bir gün göreve gelmemek" fiilinin sübuta ermediği sonuç ve kanaatine varıldığından, disiplin suçu teşkil etmeyen eylem nedeniyle davacı hakkında tesis edilen işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle bozulmuş ise de; İdare Mahkemesi davanın reddi yolundaki ilk kararında ısrar etmiştir.

Davacı, ısrar kararını temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/C-b maddesinde; özürsüz olarak bir veya iki gün göreve gelmemek fiili aylıktan kesme cezasını gerektiren fiil ve haller arasında sayılmıştır.

Dosyanın incelenmesinden; davacının, üyesi bulunduğu sendikanın yetkili kurullarınca alınan karara uyarak kamu görevlilerinin içinde bulunduğu mali sıkıntıların kısmen düzeltilmesi ve kamuoyunca bilinen bu sıkıntıları yine kamuoyuna anlatarak desteğinin sağlanması amacıyla 11/12/2003 tarihinde 1 gün göreve gelmeme eylemi nedeniyle 657 sayılı Kanununun 125/C-b maddesi uyarınca 1/30 oranında aylıktan

kesme cezası ile cezalandırıldığı, bu işlemin iptali ile işlemde kaynaklanan zararların doğumundan itibaren işletilecek yasal faizi ile tazmini istemi ile bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Uyuşmazlıkta, davacının, üyesi bulunduğu sendikanın yetkili kurullarınca alınan karara uyarak 11/12/2003 tarihinde 1 gün göreve gelmeme eyleminin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 125/C-b maddesi kapsamında değerlendirilip değerlendirilemeyeceğinin tespiti önem taşımaktadır.

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 90.maddesinin son fıkrasında; "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. (Ek cümle: 07/05/2004 - 5170 S.K./7.mad) Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır." hükmü yer almıştır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin "Dernek kurma ve toplantı özgürlüğü"nü düzenlediği 11.maddesinde; herkesin asayiş bozmayan toplantılar yapmak, dernek kurmak, ayrıca çıkarlarını korumak için başkalarıyla birlikte sendikalar kurmak ve sendikalara katılmak haklarına sahip olduğu, bu hakların kullanılmasının, demokratik toplumda zorunlu tedbirler niteliğinde olarak, ulusal güvenliğin, kamu emniyetinin korunması, kamu düzeninin sağlanması ve suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması amaçlarıyla ve ancak yasayla sınırlandırılabilceği, bu maddenin, bu hakların kullanılmasında silahlı kuvvetler, kolluk mensupları veya devletin idare mekanizmasında görevli olanlar hakkında meşru sınırlamalar konmasına engel olmadığı kuralına yer verilmiştir.

Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi 15/09/2009 tarihli, Kaya ve Seyhan - Türkiye kararında (application no. 30946/04); Eğitim-Sen üyesi öğretmenlere, 11/12/2003 tarihinde KESK'in çağrısına uyarak, parlamentoda tartışılmakta olan kamu yönetimi kanun tasarisını protesto etmek üzere düzenlenen bir günlük ulusal eyleme katılmaları nedeniyle 11/12/2003 tarihinde göreve gelmedikleri için uyarma cezası verilmesinin, her ne kadar bu ceza çok küçük olsa da, sendika üyelerinin çıkarlarını korumak için meşru grev ya da eylem günlerine katılmaktan vazgeçirecek bir nitelik taşıdığı, öğretmenlere verilen disiplin cezasının «acil bir sosyal ihtiyaca » tekabül etmediği ve bu nedenle « demokratik bir toplumda gerekli » olmadığı sonucuna varmış, bunun sonucu olarak, bu davada, başvuranların AİHS'nin 11. maddesi anlamında gösteri yapma özgürlüğünü etkili bir şekilde kullanma haklarının orantısız olarak çiğnendiği gerekçesiyle Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 11.maddesinin ihlal edildiğine karar vermiştir.

Bu durumda, davacının, sendikal faaliyet gereği, 11/12/2003 tarihinde göreve gelmeme eyleminin özürsüz olarak bir veya iki gün göreve gelmemek fiili kapsamında değerlendirilemeyeceği ve sendikal faaliyet kapsamında bir gün göreve gelmemek fiilinin mazeret olarak kabulü gerektiğinden, disiplin suçu teşkil etmeyen eylem nedeniyle davacıya 657 sayılı Kanunun 125/C-b maddesi uyarınca aylıktan kesme cezası verilmesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmamıştır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüne, Samsun İdare Mahkemesinin 03/12/2008 günlü, E:2008/916, K:2008/1731 ısrar sayılı kararının BOZULMASINA, dosyanın anılan İdare Mahkemesine gönderilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 22/05/2013 tarihinde oy çokluğu ile karar verildi.

Başkan
Sinan
YÖRÜKOĞLU

Üye
Halide Ayfer
ÖZDEMİR

Üye
Nuket
YOKLAMACIOĞLU

Üye
Gürsel
MEKİK

Üye
Nalan
TERZİ



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU
Esas No : 2009/1063
Karar No : 2013/1998

Üye
Şaban
IŞIK
(X)

Üye
Ali İhsan
ŞAHİN

Üye
İbrahim
ALİUSTA
(X)

Üye
Halil
ÇIRAK

Üye
Vahit
BEKTAŞ

Üye
Hasan
GÜZELER

Üye
Mehmet
ÇELİK

Üye
Orhan
BOYRAZ

Üye
Abdülkadir
ATALIK
(X)

Üye
Yalçın
EKMEKÇİ
(X)

Üye
Prof. Dr. Ali Dursun
ULUSOY

Üye
Fatih
CİHANGİR



T.C.
DANIŞTAY
İDARİ DAVA DAİRELERİ KURULU
Esas No : 2009/1063
Karar No : 2013/1998

KARŞI OY

X- Temyiz dilekçesinde ileri sürülen nedenler, İdare Mahkemesi kararının bozulmasını gerektirecek nitelikte görülmediğinden ısrar kararının onanması gerektiği oyuyla karara katılmıyoruz.

Üye
Şaban
IŞIK

Üye
İbrahim
ALİUSTA

Üye
Abdülkadir
ATALIK

Üye
Yalçın
EKMEKÇİ

