



SAYI : 18745356-101.07.04-E.8251
BAŞVURU NO : 2017/13695
KARAR TARİHİ :15/05/2018

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN :

BAŞVURAN VEKİLİ / TEMSİLCİSİ :

BAŞVURUYA KONU İDARE : Sağlık Bakanlığı

BAŞVURUNUN KONUSU : Başvuranın hakkında verilen aylıktan kesme cezasına itirazı hakkındadır.

BAŞVURU TARİHİ : 13.11.2017

I.BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

- 1) Başvuran, Kurumumuza e-başvuru yoluyla yaptığı başvurusunda ve eklerinde, özetle;
- 1.1) Avcılar Murat Kölük Devlet Hastanesinde veri hazırlama ve kontrol işletmeni olarak görev yaptığını, 08/11/2016 tarihinde bir taşeron personelin fiili saldırısına uğramasına ve bu konu ile ilgili şikayetçi olmasına kadar hastane yönetimi ekibi ile herhangi bir sorun yaşamadığını, ancak bu olaydan sonra hastane yönetimi ile bir takım sıkıntılar yaşadığını, 07/04/2017 tarihinde gerçekleşen başka bir olay nedeniyle yapılan soruşturma neticesinde hakkında aylıktan kesme cezası verildiğini, savunmalarının niçin kabul edilmediğinin gerekçesini bilmediğini, isnat edilen fiili kabul etmediğini, iyi niyetinin ve hastane yönetiminin kendisine duyduğu husumetin kurbanı olduğunu ifade ederek; hakkında verilen cezanın kaldırılmasını, hastane yönetiminin kendisine yaşattığı mağduriyetlerin giderilmesi, hastane yönetiminin kendisine karşı suç niteliğindeki davranışlarının değerlendirilmesi ve gereken cezanın verilmesi talebinde bulunmuş; 13/12/2017 tarihinde Kurumumuza sunduğu ek dilekçesiyle ise hastane yönetiminin değişmesi nedeniyle yönetim ile ilgili şikayetinden vazgeçtiğini, ancak kendisine verilen disiplin cezasının iptalini talep etmiştir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

- 2) *İstanbul Valiliği İl Sağlık Müdürlüğü'nün 01/02/2018 tarihli ve 3386 sayılı yazısıyla Kurumumuzca talep edilen bilgi ve belgeler gönderilmiştir.*

III. İLGİLİ MEVZUAT

- 3) **2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı" başlıklı 74 üncü maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında;**

"Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler."

- 4) **6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun "Kurumun Görevi" başlıklı 5 inci maddesinin birinci fıkrasında;**

"Kurum, idarenin işleyişiyle ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir."

- 5) **657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun**

- 5.1) "Amir durumda olan devlet memurlarının görev ve sorumlulukları" başlıklı 10 uncu maddesinin ikinci fıkrasında;**

"Amir, maiyetindeki memurlara hakkaniyet ve eşitlik içinde davranır. Amirlik yetkisini kanun, tüzük ve yönetmeliklerde belirtilen esaslar içinde kullanır."

- 5.2) "Devlet memurlarının görev ve sorumlulukları" başlıklı 11 inci maddesinin birinci fıkrasında;**

"Devlet memurları kanun, tüzük ve yönetmeliklerde belirtilen esaslara uymakla ve amirler tarafından verilen görevleri yerine getirmekle yükümlü ve görevlerinin iyi ve doğru yürütülmesinden amirlerine karşı sorumludurlar."

- 5.3) "Disiplin amiri ve disiplin cezaları" başlıklı 124 üncü maddesinde;**

"Disiplin amirleri; kurumların kuruluş ve görev özellikleri dikkate alınarak Devlet Personel Başkanlığı'nın görüşüne dayanılarak özel yönetmeliklerinde tayin ve tesbit edilecek amirlerdir."

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 inci maddede sıralanan disiplin cezalarından birisi verilir."

- 5.4) "Disiplin cezalarının çeşitleri ile ceza uygulanacak fiil ve haller" başlıklı 125 inci maddesinde;**

"Devlet memurlarına verilecek disiplin cezaları ile her bir disiplin cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

... C - Aylıktan kesme: Memurun, brüt aylığından 1/30 - 1/8 arasında kesinti yapılmasıdır.

Aylıktan kesme cezasını gerektiren fiil ve haller şunlardır:

... ı) Hizmet içinde Devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak,"

5.5) “Zamanaşımı” başlıklı 127 nci maddesinde;

“Bu Kanunun 125 inci maddesinde sayılan fiil ve halleri işleyenler hakkında, bu fiil ve hallerin işlendiğinin öğrenildiği tarihten itibaren;

a) Uyarma, kınama, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezalarında bir ay

içinde disiplin soruşturmasına,

... başlanmadığı takdirde disiplin cezası verme yetkisi zamanaşımına uğrar.”

6) Disiplin Kurulları ve Disiplin Amirleri Hakkında Yönetmeliğin

6.1) “Disiplin amirlerinin tayin ve tespitine dair esaslar” başlıklı 16 ncı maddesinde;

“Disiplin amirleri, bu maddede belirtilen esaslara uyulmak ve Devlet Personel Başkanlığının görüşüne dayanılmak suretiyle, kurumların kuruluş ve görev özelliklerine göre hazırlayarak yürürlüğe koyacakları özel yönetmelikler ile tespit edilir.

... Başbakanlık ve bakanlıklarda, bunların bağlı kuruluşlarında ilgisine göre Başbakanlık Müsteşarı, Bakanlık Müsteşarı, bağlı kuruluşların başında bulunan müsteşar, başkan, genel müdür, genel sekreter ve müdürler, illerde valiler, ilçelerde kaymakamlar, belediyelerde belediye başkanları, yurtdışı teşkilatında misyon şefleri buralarda görevli bütün memurların en üst disiplin amirleridirler. Daha alt seviyedeki disiplin amirlerinin astlık üstlük sıralaması bu esasa göre tespit edilir. En üst disiplin amirleri haiz oldukları yetkileri her derecedeki memur hakkında doğrudan kullanabilir.

6.2) “Disiplin Amirlerinin sorumlulukları” başlıklı 19 uncu maddesinde;

“Disiplin amirleri, disiplin işlerinde kendilerine 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ve özel kanunlarla verilen yetkileri kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacıyla; memurlara kanun, tüzük ve yönetmeliklerle tanınan hakları göz önünde tutan, hakkaniyet ve eşitliği esas alan bir tutum ve davranış için de kullanmak ile yükümlüdürler.

Bu genel sorumluluğun dışında disiplin amirleri ayrıca;

a) Memurların uyarma, kınama, aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması ve memurluktan çıkarma cezalarından biriyle cezalandırılması gereken disipline aykırı davranışlarını öğrendikleri tarihten itibaren kanunen belli süreler içinde disiplin soruşturmasını başlatarak; gerekli cezayı uygulayarak, disiplin cezası verme yetkisinin zaman aşımına uğramasını önlemek,

... zorundadırlar.”

7) 23/11/2012 tarihli ve 28476 sayılı (Mülga) Kamu Hastaneleri Kurumu Disiplin Yönetmeliğinin Ek-III sayılı cetvelinde;

III SAYILI CETVEL
TAŞRA VE DÖNER SERMAYE TEŞKİLATI

DİSİPLİN CEZASI VERMEYE YETKİLİ AMİRLERİ			
SIRA NO	BİRİMLER VE PERSONELİ	DİSİPLİN AMİRİ	ÜST DİSİPLİN AMİRİ
...
5	Müdür Yardımcısı, Mühendis, Mimar ve Müdüre bağlı olarak çalışan diğer personel	Müdür (İdari ve Mali İşler)	Hastane Yöneticisi

düzenlemelerine yer verilmiştir.

IV. KAMU DENETÇİSİ SADETTİN KALKAN'IN KAMU BAŞDENETÇİSİ'NE ÖNERİSİ

- 8) Kamu Denetçisi tarafından yapılan inceleme ve araştırma neticesinde; başvuran hakkında verilen disiplin cezasının zamanaşımına uğradığı, disiplin cezasının eksik araştırma yapılan soruşturma raporuna dayandığı, disiplin cezası verilirken ölçülülük ilkesine uyulmadığı gerekçesiyle, idareye şikayete konu disiplin cezasının iptali yönünde tavsiyede bulunulması gerektiğine yönelik hazırlanan öneri Kamu Başdenetçisi'ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka, Hakkaniyete ve İnsan Haklarına Uygunluk Yönünden Değerlendirme 9)

Başvuran, hakkında verilen aylıktan kesme cezasının iptalini talep etmektedir.

- 10) 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 127 nci maddesinde, disiplin suçu niteliğindeki fiil ve halleri işleyenler hakkında bu fiil ve hallerin işlendiğinin öğrenildiği tarihten itibaren, uyarma, kınama, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezalarında bir ay içinde disiplin soruşturmasına başlanmadığı takdirde disiplin cezası verme yetkisinin zamanaşımına uğrayacağı hüküm altına alınmıştır.
- 11) Soruşturmaya başlama ve ceza verme zamanaşımı süreleri, idare açısından cezalandırma yetkisini sınırlandıran sürelerdir. Bu sebeple, disiplin soruşturmalarında disiplin suçu oluşturan fiil ve hallerin gerçekleştiği ve söz konusu fiil ve halin işlendiğinin öğrenildiği tarihlere dikkat edilmesi gerekmektedir. Danıştay ve idari yargı kararlarında belirtildiği üzere, disiplin soruşturmasına başlanması soruşturmacı (incelemeci) görevlendirilmesiyle başlamaktadır. Bu işleme kadar geçen süre ise, idarenin soruşturmaya başlama zaman aşımı için gözetmesi gereken süredir. Soruşturmanın açılıp açılmayacağına veya hangi merci tarafından açılacağına karar verilmesi için yapılan yazışmalar ve ön incelemeler de bu süreye dahildir. (Bakınız. Danıştay 12. Dairesinin 18/02/2009 tarihli ve E:2008/6979, K:2009/854 sayılı; Danıştay 12. Dairesinin 27/10/2015 tarihli ve E: 2012/11481, K:2015/5579 sayılı; Danıştay 10. Dairesinin 20/03/1991 tarihli ve E:1998/2495, K:1991/1002 sayılı kararları)
- 12) Somut olayımızda, başvurana disiplin cezası verilmesine konu olay, personelden bazılarının ifadelerinin başvuranın yönlendirmesi nedeniyle başvurana teslim edildiği ve bu ifadelerin

kapalı zarfta teslim edilmesine rağmen açılarak tek bir zarf içerisinde konulduğu iddiasına dayanmakta olup; iddia edilen bu durum, Hastane Yöneticisi Dr. Bülent ÇATIKKAŞ'ın ilgililerin hastane yönetimine güvenmediklerini ifade ettikleri yönündeki duyumu üzerine bu kişileri odasına çağırması sonrasında, 07/04/2017 tarihinde tutanak altına alınmıştır. Tutanakta, olayın gerçekleştiği tarihte 23/11/2012 tarihli ve 28476 sayılı (Mülga) Kamu Hastaneleri Kurumu Disiplin Yönetmeliğinin Ek-III sayılı cetveline göre başvuranın birinci disiplin amiri olan İdari Mali İşler Müdürü ... ile üst disiplin amiri olan Hastane Yöneticisi ...'ın da imzası bulunmaktadır. Dolayısıyla, disiplin soruşturmasına konu olay, bu tarihte başvuranın disiplin amirleri tarafından öğrenilmiştir.

- 13) Söz konusu tutanak, İstanbul Avcılar Murat Kölük Devlet Hastanesinin 12/04/2017 tarihli ve 1768 sayılı yazısıyla gereği için İstanbul İli Çekmece Bölgesi Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliğine gönderilmiş; bu yazı üzerine, İstanbul İli Çekmece Bölgesi Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği tutanağı değerlendirilmesi ve gereği için 18/04/2017 tarihli ve 7689 sayılı yazıyla İstanbul İl Sağlık Müdürlüğüne gönderilmiş; İl Sağlık Müdürlüğü ise, vakit kaybetmeksizin 20/04/2017 tarihli ve 4884 sayılı yazıyla, söz konusu olayın yeni bir inceleme konusu oluşturmasından dolayı gerekli incelemenin Genel Sekreterlikçe yapılması için yazıyı iade etmiş; ancak, yazının iadesinden 18 gün sonra İstanbul İli Çekmece Bölgesi Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterinin 08/05/2017 tarihli Olur'u ile Silivri Devlet Hastanesi Yöneticisi Dr. ... incelemeci olarak görevlendirilerek soruşturma başlatılmıştır.
- 14) Bu açıdan, ifadelerin başvurana kapalı zarf içinde verilmesine rağmen bunların açılarak tek bir zarf içerisinde toplanması olayının disiplin amirlerince 07/04/2017 tarihinde öğrenildiği, ancak soruşturmanın bir aylık süre geçtikten sonra 08/05/2017 tarihli Olur ile soruşturmacı görevlendirilmek suretiyle başlatıldığı, dolayısıyla disiplin soruşturması açılması yetkisinin zamanaşımına uğradığı açık olup, **bir aylık soruşturmaya başlama zamanaşımı geçmesine rağmen yapılan soruşturma sonucu verilen şikâyete konu disiplin cezası usul açısından hukuka aykırı olduğu anlaşılmıştır.**
- 15) Diğer yandan, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda disiplin suçlarının tespiti ve ortaya çıkarılması için yapılması gereken soruşturmanın yöntemine ilişkin herhangi bir hüküm bulunmamakla birlikte; soruşturma, hukukun genel ilkeleri çerçevesinde ve tarafsız bir şekilde, suç konusu olayı incelemek, lehte ve aleyhte tüm delil ve bilgileri toplamak, konuyla ilgili bilgisi bulunan kişilerin ifadelerini ve kişinin savunmasını almak suretiyle yapılması gerekmektedir.
- 16) Soruşturmadaki asıl amacın, yaşanan olayın arkasındaki maddi gerçeğin ortaya çıkarılması olduğu gözetildiğinde, Kurumumuzca incelemeye konu edilen başvuruda asıl olarak ortaya çıkarılması gerekli olan husus, disiplin cezasına konu olan fiilin sübuta erip ermediğinin net bir şekilde ortaya çıkarılıp çıkarılmadığının tespiti ile söz konusu fiilin karşılığı olarak tecziye edilen disiplin cezasının hukuka uygun olup olmadığıdır.
- 17) İncelemeye konu disiplin cezasına dayanak teşkil eden olay; Avcılar Murat Kölük Devlet Hastanesi Başhekimisi (Hastane Yöneticisi) Dr. ... hakkında yapılan bir şikayet üzerine yürütülen bir soruşturma kapsamında, ilgililerinin ifadelerinin kapalı zarf içerisinde Başhekimin sekreterliğine bırakılmasının istenmesi üzerine, yönetime güven duyulmadığından bahisle yazılı ifadelerin Başhekim sekreterliğine değil, başvurana verilmesidir. Olayın 07/04/2017 tarihinde tutanak ile kayıt altına alınmasını binaen, İstanbul Çekmece Bölgesi Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliğinin 08/05/2017 tarihli yazı ekinde bulunan 08/05/2017 tarihli Olur'una istinaden, incelemeci görevlendirilmiş ve başvuran hakkında soruşturma başlatılmıştır.

- 18) İncelemeci tarafından hazırlanan 16/08/2017 tarihli inceleme raporunda; hastane personeli başvuranın kendisine herhangi bir görev verilmediği halde ... ve ...'in yazılı ifadelerini teslim aldığı, her iki adı geçen ifadelerinin açılmış olarak zarfa konduğu, başvuranın yetkisi olmadığı halde ifadelerin gizliliğini bozduğu, konunun suistimale açık olduğu ve çıkarı doğrultusunda soruşturmanın seyrini değiştirecek şekilde ifadeleri değiştirebileceği şüphesi ile 657 sayılı Kanun'un 125/C-(1) maddesi uyarınca hizmet içinde devlet memurunun itibar ve güven duygusunu sarsacak nitelikte davranışlarda bulunmak gerekçesiyle disiplin cezası verilmesi yönünde teklifte bulunulduğu ve öneri doğrultusunda 06/10/2017 tarihli işlemle başvuranın 1/30 oranında Aylıktan Kesme cezası ile tecziye edildiği görülmüştür.
- 19) Dosya ekinde sunulan ifade tutanaklarının incelenmesinden; ... tarafından verilen 19/07/2017 tarihli ifade tutanağında, yoğun olarak çalıştığı için ifadesini başvurana açık olarak verdiği ve başvurana arayarak sekreterliğe teslim etmesini söylediği; ...'nın, başvuranın kendisini arayarak ifadesini istediğini, kendisinin ifadesini başvurana kapalı zarf içerisinde verdiğini açıkladığı; başvuran tarafından verilen 13/06/2017 tarihli ifade tutanağında, söz konusu iki kişinin, olaydan yaklaşık 1 saat önce odasına gelerek, ifadelerini incelemecinin sekreterine kendisinin teslim etmesi için ifade zarflarını kendisine getirdiklerini belirttiği görülmüştür.
- 20) Diğer ilgililerin ifadelerinin incelenmesinden; ifade verenlerden çoğunun, kapalı olarak getirilen zarfı başvuranın kendisinin açtığını, bir kısmının ... ve ...'nın, zarflarını açtığı için başvurana tepki gösterdiğini, bazılarının sadece ... tarafından kendisinin zarfının açılmasına tepki gösterdiğini, bazılarının ise her ikisinin de kapattıkları zarfları kendilerinin açtıklarını ifade ettiği anlaşılmıştır.
- 21) Her ne kadar inceleme raporunda ifadelerin açılmış olarak zarfa konduğu şeklinde değerlendirmede bulunulmuş olsa da; **yukarıda yer verilen ifadelerden, söz konusu yazılı ifadelerin başvurana açık ya da kapalı olarak mı verildiği, kapalı olan ifadelerin başvuran tarafından mı yoksa ilgililer tarafından mı açıldığı anlaşılamamıştır.** Maddi vakianın net olarak ortaya konması adına ilgili kamera ve telefon arama kayıtlarının incelenmediği, ayrıca başvuranın, savunmasında ve itiraz dilekçesinde, yönetimin ifadelerini değiştirmesi konusunda personele baskı kurduğuna ilişkin şahit olarak gösterdiği ve ifadelerine başvurulmasını istediği kişilerin de ifadelerine başvurulmadığı görülmüştür.
- 22) Dolayısıyla; her ne kadar başvuranın bu ifadeleri açık veya kapalı olarak yetkisi olmamasına ve kendisine görev verilmemesine rağmen ifadeleri almaması gerektiğini bilmesi ve buna göre hareket etmesi icap etse de, **somut olayın nasıl gerçekleştiği açıklığa kavuşturulmadan başvuran tarafından "ifadelerin gizliliğinin bozulduğu" hükmüne varılmasının, özellikle amacının ifadeleri ...'ya teslim etmek olduğu iddiası hakkında adı geçen tarafından sunulan belgeler dikkate alınmayıp ilgililerle görüşülmemesi hususu dikkate alındığında, başvuranın ifadeleri değiştirme niyetinde olduğuna yönelik somut bir delilin ortaya konamaması karşısında başvurana verilen disiplin cezasının hukuka ve hakkaniyete aykırı olduğu değerlendirilmiştir.**
- 23) **Kurumumuzca yapılan değerlendirme neticesinde,** başvuran hakkında verilen disiplin cezasının zamanaşımına uğradığı, disiplin soruşturmasının olayı veya iddiaları açıklığa kavuşturabilecek her türlü delilin eksiksiz toplanmasında, şikâyetçi ya da itham edilenler tarafından incelenmesi istenilen kayıt ve belgelerden iddia konularıyla ilgili olanlarının incelenip değerlendirilmesinde gereken özenin gösterilmediği, dolayısıyla soruşturmanın eksik yapıldığı, soruşturma sonucunda başvuranın disiplin cezasına konu suçu işlediğinin şüpheye

yer vermeyecek şekilde somut delillerle ortaya konulmadığı, disiplin cezası verilirken ölçülülük ilkesine uyulmadığı anlaşıldığından, şikayete konu disiplin cezasının usul ve esas açısından hukuka ve hakkaniyet aykırı olduğu, bu nedenle iptalinin gerektiği sonuç ve kanaatine ulaşılmıştır.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

24) 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 6 ncı maddesinde iyi yönetim ilkelerine yer verilmiş olup; Kurumumuzca talep edilen bilgi ve belgelerin idare tarafından süresi içinde gönderildiğinden “*kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi*” ilkesine uygun hareket ettiği; ancak, başvurana verilen disiplin cezasının tebliği esnasında, ne tebliğ yazısında ne de disiplin kurulu kararında, hangi sürede hangi mercilere başvurabileceğinin gösterilmemiş olması sebebiyle “*karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi*” ilkesine uymadığı tespit edilmiş olup, idareden bundan böyle bu ilkeye de uyması beklenmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

25) 6328 sayılı Kanununun 21 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu Tavsiye Kararının idareye tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde idare tarafından herhangi bir eylem ya da işlem tesis edilmezse (varsa) dava açma süresinden kalan süre işlemeye devam edecek olup İstanbul İdare Mahkemelerinde yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Yukarıda açıklanan gerekçe ve dosya kapsamına göre,

Başvurana verilen disiplin cezasının iptali yönünde **SAĞLIK BAKANLIĞINA TAVSİYEDE BULUNULMASINA,**

6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 20 nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca; **SAĞLIK BAKANLIĞI** tarafından bu karar üzerine tesis edilecek işlemin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Kararın **başvurana** ve **SAĞLIK BAKANLIĞINA** tebliğine,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisince karar verildi.

e-imzalıdır

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi