



Daire Kararları

Kamu İdaresi Türü	Yüksek Öğretim Kurumları
Yılı	2018
Dairesi	4
Karar No	216
İlam No	59
Tutanak Tarihi	9.1.2020
Kararın Konusu	Personel Mevzuatı ile İlgili Kararlar

SOSYAL TESİSLER İŞLETME MÜDÜR VE MÜDÜR YARDIMCILARINA FAZLA ÇALIŞMA ÜCRETİ ÖDENMESİ

..... Sosyal Tesisler İşletmesinin müdür ve müdür yardımcılarında fazla çalışma ücreti ödendiği tespit edilmiştir.

1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 128 inci maddesinde;

"Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür.

Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Ancak, mali ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır."

Hükmüyle, memurların aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerektiği vurgulanmıştır.

Devlet memurlarının belirlenmiş olan çalışma saatleri dışındaki fazla çalışmaların telafi edilmesi konusunda mevzuatımızda iki sistem benimsenmiş durumdadır. Buna göre fazla çalışma, ya ücretle ya da izin suretiyle karşılanmaktadır. Memurların fazla çalışmalarının ücretle karşılanması hususu; teşkilat kanunlarındaki hükümlere, 657 sayılı Kanunun 178 inci maddesine, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 13 üncü maddesine, bütçe kanunlarına, toplu sözleşme hükümlerine dayanmaktadır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun "Çalışma Saatleri" başlıklı 99 uncu maddesinde,

"Memurların haftalık çalışma süresi genel olarak 40 saattir.

Bu süre Cumartesi ve Pazar günleri tatil olmak üzere düzenlenir.

Ancak özel kanunlarla yahut bu kanuna veya özel kanunlara dayanılarak çıkarılacak tüzük ve yönetmeliklerle, kurumların ve hizmetlerin özellikleri dikkate alınmak suretiyle farklı çalışma süreleri tespit olunabilir.",

"Günlük Çalışma Saatlerinin Tespiti" başlıklı 100 üncü maddesinin birinci fıkrasında;

"Günlük çalışmanın başlama ve bitme saatleri ile öğle. dinlenme süresi, bölgelerin ve hizmetin özelliklerine göre merkezde Başbakanlık Devlet Personel Başkanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca, illerde valiler tarafından tespit olunur."

Hükümleri bulunmaktadır.

Aynı Kanunun 147 nci maddesinde "fazla çalışma ücreti" kurumların, bu Kanunun 178 inci maddesinde yazılı esaslar çerçevesinde normal çalışma saatleri dışında çalıştırdıkları memurlara, fazla çalışma saati itibariyle ödenen para şeklinde tanımlanmış "Fazla Çalışma Ücreti" başlıklı 178 inci maddesinde ise aynen;

"A) 99 ve 100 üncü maddeler hükümleri uyarınca tespit olunan günlük çalışma saatleri dışında;

a) Salgın hastalık ve tabii afetler gibi olağanüstü hallerin olması (Bıı hallerin devamı süresince),

b) Fabrika, atelye, şantiye, işletme gibi yerlerde İş Kanununa tabi olarak işçi çalıştıran kurumlarca hizmetin gereği olarak işçi ile birlikte çalışma saatleri ve günü dışında çalışmanın zorunlu bulunması.

Hallerine münhasır olmak üzere, yapılan fazla çalışmalar ücretle karşılanır.

Yukarıda sayılan hallerde yaptırılacak fazla çalışmanın süresi ve saat başına ödenecek ücret Bakanlar Kurulu kararı ile belirlenir."

B) Kurumlar gerektiği takdirde personelinin günlük çalışma saatleri dışında fazla çalışma ücreti vermeksizin çalıştırabilirler. Bu durumda personele yaptırılacak fazla çalışmanın her sekiz saati için bir gün hesabı ile izin verilir.

Ancak, bu suretle verilecek iznin en çok on günlük kısmı yıllık izinle birleştirilerek yılı içinde kullanılabilir. Fazla çalışmanın uygulama esas ve usulleri Devlet Personel Başkanlığı ile Maliye Bakanlığınca müştereken belirlenir."

Hükmüne yer verilmiştir.

Günlük çalışma saatleri dışında yapılacak fazla çalışmanın uygulanmasına ilişkin esaslar ise 19/02/1975 tarihli ve 7/9493 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ekinde yürürlüğe konulan Fazla Çalışmanın Uygulama Esaslarını Gösterir Yönetmelikte düzenlenmiştir. Mezkur Yönetmeliğin "Fazla Çalışmanın Ücretle Karşlanması" başlıklı (V.) Bölümünün 8 inci maddesinde;

"Devlet Memurları Kanununun 99. ve 100. maddeleri hükümleri uyarınca tespit olunan günlük çalışma saatleri dışında ve aşağıdaki şartların gerçekleşmesi hallerinde fazla çalışma ücretle karşılanır:

- a) Görevin kanun ile belirli bir süre içinde bitirilmesinin zorunlu bulunması.
- b) İnsan, hayvan ve bitkilerle ilgili hastalıklar, arızalar ile tabii afetler gibi olağanüstü hallerin oluşu (Bu hallerin devam süresince)
- c) İş Kanununa tabi olarak işçi çalıştıran kurumlarca hizmetin gereği olarak işçi ile birlikte çalışma saatleri ve günü dışında çalışmanın zorunlu bulunması.
- d) Görevin gereği olarak çalışma saatlerini aşması zorunlu işlerde çalışılması.

Ancak, 1, 2 ve 3. derece yönetici kadrolarında bulunanlara fazla çalışma ücreti

Ödenmez.",

9 uncu maddesinde de;

"Bakanlıklar ve müstakil bütçeli kuruluşlar 8. maddenin (a), (c) ve (d) fıkraları gereğince yapılacak fazla çalışma için gerekçeli teklif hazırlarlar.",

10 uncu maddesinde ise;

"Genel ve Katma Bütçeli Kurumlar, Maliye Bakanlığı ile bütçe mutabakatını sağladıktan: Belediye ve İl Özel İdareleri, bütçelerini vesayet makamlarına tasdik ettirdikten sonra dokuzuncu maddenin (a), (c) ve (d) fıkraları kapsamına giren fazla çalışma taleplerini Devlet Personel Dairesine (Bu Dairenin bağlı bulunduğu Devlet Bakanlığı kanalı ile) gönderirler."

Hükümleri bulunmaktadır.

11/10/2011 tarihli ve 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile memurların farklı mevzuata dayanan kurumsal fazla çalışma ödemeleri kaldırılmış, bunların yerine 27/06/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 13 üncü maddesinde;

"Belirli bir sürede bitirilmesi gereken zorunlu ve istisnai işlerden, her defasında ayrıca Bakanlar Kurulu kararı alınması kaydıyla, Bakanlar Kurulunca uygun görülülerde çalışan 657 sayılı Kanuna tabi personele, ayda elli saati ve bir yılda altı ayı geçmemek üzere yılı merkezi yönetim bütçe kanununda belirlenen fazla çalışma saat ücretinin beş katını aşmamak kaydıyla ilgili kurumun önerisi ve Maliye Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca belirlenen çalışma süresi, miktar, usul ve esaslar dahilinde fazla çalışma ücreti ödenebilir. Bu ödeme damga vergisi hariç herhangi bir vergiye tabi tutulmaz. Diğer mevzuat hükümleri çerçevesinde yaptıkları fazla çalışma karşılığında herhangi bir ad altında ödeme yapılan personele bu madde uyarınca ayrıca fazla çalışma ücreti ödenmez."

Hükmü düzenlenmiştir. Ancak bu hükme göre ödeme yapılabilmesi, bu hususta Bakanlar Kurulu Kararı alınmasına bağlanmıştır.

Görüleceği üzere, fazla çalışmanın ücretle karşılanma konusu mevzuatımızda özel olarak düzenlenmiş, şartları tahdidi olarak sayılmıştır. Bu durumlar dışında memurlara Sosyal Tesisler Kurma ve İşletme Yönergesi ve/veya Üniversite Yönetim Kurulu kararı ile fazla çalışma ücreti ödenmesi mümkün değildir.

27/06/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 13 üncü maddesindeki şartları gerçekleştirildiği durumda dahi alınabilecek fazla çalışma ücreti ayda elli saati ve bir yılda altı ayı geçmemek üzere yılı merkezi yönetim bütçe kanununda belirlenen fazla çalışma saat ücretinin beş katı ile sınırlıdır. Merkezi Yönetim Bütçe Kanunu ve Kanun Hükmünde Kararname ile belirlenen bu limitin üzerinde fazla çalışma ücreti belirlemek bahsedilen yasal hükümler gereği söz konusu değildir. Ancak, Üniversite Senatosunda kabul edilen Atatürk Üniversitesi Sosyal Tesisler Kurma ve İşletme Yönergesinde yapılan bir düzenleme ile İşletme müdürüne Yılı Bütçe Kanunu ile belirlenen fazla mesai ücretinin 15 (onbeş) katı ve diğer personel için ise 8 (sekiz) katına kadar ve ayda en çok yüz elli (150) saate kadar fazla çalışma ücreti ödendiği tespit edilmiştir.

5018 sayılı Kanun Çerçevesinde Sorumlu Tutulacak Görevli ve Yetkililerin Belirlenmesi Hakkında Sayıştay Genel Kurul Kararının (5189/1) Sorumluların ve Harcama yetkililerinin açıklandığı bölümde,

b) Kurul, Komite veya Komisyon Üyelerinin Harcama Yetkisinden Doğan Sorumluluğu 5018 sayılı Kanunun 31 'inci maddesinin üçüncü fıkrasında, "Kanunların verdiği yetkiye istinaden yönetim kurulu, icra komitesi, komisyon ve benzeri kurul veya komite kararıyla yapılan harcamalarda, harcama yetkisinden doğan sorumluluk kurul, komite veya komisyona ait olur " denilmektedir. Kurul halinde görev yapan karar organlarının genellikle icra yetkileri bulunmamaktadır. Ancak Savunma Sanayi Müsteşarlığında olduğu gibi bazı kuruluşların karar organlarının icra yetkisi bulunmaktadır. Bu nedenle Kanunun 31 'inci maddesinin üçüncü fıkrasında sayılan yönetim kurulu, icra komitesi, komisyon ve benzeri kurul veya komite kararıyla yapılan harcamalarda, harcama yetkisinden doğan sorumluluk belirlenirken; kararın, harcama talimatının unsurlarını taşıyıp taşımadığının ve kurul, komisyon veya komitenin harcama sürecinde rol alıp almadığının belirlenmesi gerekmektedir. Bu durumda;

-Kanunların verdiği yetkiye istinaden yönetim kurulu, icra komitesi, encümen gibi adlarla teşkil edilen yönetim organlarının kararı, harcama talimatının taşınması gereken unsurları taşıyor ve kurul, komisyon, komite harcama sürecinde yer alıyorsa, harcama yetkisinden doğan sorumluluğun yönetim kurulu, icra komitesi, komisyon ve benzeri kurul, komite veya komisyona ait olacağına,

-Yönetim kurulu, icra komitesi, encümen gibi adlarla teşkil edilen yönetim organlarının kararı, harcama talimatının taşınması gereken unsurları taşıyor, ancak kurul, komisyon, komite harcama sürecinde yer almıyorsa, yönetim kurulu, icra komitesi, komisyon ve benzeri kurul veya komitenin sadece harcama talimatının kanun, tüzük ve yönetmeliklere uygun olmasından sorumlu olacağına,

-Yönetim kurulu, icra komitesi, encümen gibi adlarla teşkil edilen yönetim organlarının kararı bir giderin yapılması için harcama yetkilisine izin verme şeklinde düzenlenmiş ise, bu halde kurul, komisyon veya komitenin harcamaya izin veren kararın kanun, tüzük ve yönetmeliğe uygun olmasıyla sınırlı olarak sorumlu olacağına"

Şeklinde alınan karar gereğince, Atatürk Üniversitesi Sosyal Tesisler Kurma ve İşletme Yönergesinin kabul edildiği Üniversitesini Senatosu'nun 04.08.2017 tarih ve 12 no.lu oturumunda yer alan senato üyeleri alınan kararın kanun, tüzük ve yönetmeliklere uygun olmamasından dolayı sorumludurlar.

Senato üyeleri savunmalarında her ne kadar 1982 tarihli Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının "Zorla Çalıştırma Yasası" başlıklı 8 inci maddesinde hiç kimsenin zorla çalıştırılmayacağı ve angaryanın yasak olduğunu, 50 inci maddesinin üçüncü fıkrasında ise dinlenme hakkının anayasal güvence altına alındığını ifade etmiş olsalar da yine Anayasanın 128 inci maddesinde memurların aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerektiği belirtilmiştir. Kaldı ki, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun "Tanımlar" başlıklı 3 üncü maddesinin (h) bendinde kamu gideri, kanunlarına dayanılarak yaptırılan iş, alman mal ve hizmet bedelleri, ... ile diğer giderler olarak tanımlanması suretiyle kamu giderlerinin kanuniliğine vurgu yapılmıştır.

Bu itibarla, kanunlara dayanmayan herhangi bir giderin kamu gideri olabilmesi mümkün bulunmamaktadır. Nitekim yukarıda da ayrıntılı olarak açıkladığı gibi fazla çalışmanın şartları, kimlere fazla çalışma yaptırılacağı, yapılan fazla çalışma karşılığında ödenecek ücret veya kullanılacak izinler Kanunlar ve ilgili diğer mevzuatta belirlenmiştir. Dolayısıyla mevzuatta yer alan bu hükümler dikkate alınmadan Üniversite Senatosunun aldığı karar ile yürürlüğe sokulan Atatürk Üniversitesi Sosyal Tesisler Kurma ve İşletme Yönergesi ile yapılan düzenlemeler üzerine kişilere fazla çalışma yaptırılması ve fazla çalışma ücreti ödenmesi Anayasaya ve ilgili diğer mevzuata aykırıdır.

Sorumlular savunmalarında ayrıca Üniversite Senatosunun söz konusu Yönergenin kabul edilmesi kararının 2547 sayılı Kanunun 14/6-2 düzenlemesi uyarınca "istişari" nitelikte olup kararın icrai ve bağlayıcı olmadığını: bu bakımdan 'Yönerge hükmünün harcama talimatının taşınması gereken unsurları (doğrudan doğruya harcamayı gerçekleştirecek makama ithafen bir talimat, spesifik olarak belli bir kişiye tam yahut yaklaşık olarak kaç TL tutarında ödeme yapılacağına ilişkin bir muhteviyat) taşımadığını; belirtmiş olsalar da söz konusu Yönergenin "Yürürlük" başlıklı maddesinde bu Yönergenin Üniversite Senatosunda kabul edildiği tarihte yürürlüğe gireceği belirtilmiştir. Kaldı ki bahsi geçen ödemelerin tek dayanağı Senato karar ile kabul edilerek yürürlüğe giren Yönergenin "Fazla Mesai Ücreti" başlıklı maddesidir. Dolayısıyla söz konusu Senato kararı ile kabul edilen Yönerge ile böyle bir hüküm getirilmemiş olsaydı

bahse konu ödemeler gerçekleştirilmemiş olacağından Senato üyelerinin sorumluluğa dahil olmadıklarına dair savunmaları geçersiz kalmaktadır.

Ayrıca, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun "Harcama yetkisi ve yetkilisi" başlıklı 31 inci maddesinin üçüncü fıkrasında aynen;

"Kanunların verdiği yetkiye istinaden yönetim kurulu, icra komitesi, komisyon ve benzeri kurul veya komite kararıyla yapılan harcamalarda, harcama yetkisinden doğan sorumluluk kurul, komite veya komisyona ait olur."

Denilmektedir.

Dolayısıyla Senato üyelerinin sorumluluğu 5018 sayılı Kanun Çerçevesinde Sorumlu Tutulacak Görevli ve Yetkililerin Belirlenmesi Hakkında Sayıştay Genel Kurul Kararında da belirtildiği üzere 5018 sayılı Kanundan gelen bir sorumluluk olup "ve benzeri kurul veya komite" denilmek suretiyle harcama yetkisinin kapsamı genişletilmiştir. Buna göre, savunmalarda da dile getirildiği üzere, kurul (komite. Senato v.b.) kararının harcama talimatının taşınması gereken unsurları taşımaması halinde dahi, kurul, komisyon veya komitenin harcamaya izin veren kararın kanun, tüzük ve yönetmeliğe uygun olmasıyla sınırlı olarak sorumlu olacağı belirtilmiştir. Oysa, Atatürk Üniversitesi Sosyal Tesisler Kurma ve İşletme Yönergesinin "Dayanak" başlıklı 3 üncü maddesinde bu Yönergenin dayanağı olarak belirtilen hiçbir mevzuatta fazla çalışma ücretinin belirlenmesi için Üniversiteye ya da herhangi bir birimine yetki verilmemiştir.

Diğer taraftan, Üniversitesi Senato üyelerinden ise gönderdikleri savunmalarından; Atatürk Üniversitesi Sosyal Tesisler Kurma ve İşletme Yönergesi'nin 38 inci maddesinin kabul edildiği 04.08.2017 tarih ve 12 no.lu oturumunda yıllık izinli olmaları sebebiyle bulunmadıkları ve ilgili kararda onaylarının olmadığı anlaşılmıştır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, toplam TL kamu zararının; müstereken ve müteselsilen 6085 sayılı Sayıştay Kanununun 53 üncü maddesi gereği işleyecek faizleriyle birlikte ödettilmesine,

6085 sayılı Sayıştay Kanununun 55 inci maddesi uyarınca İşbu ilamın tebliğ tarihinden itibaren altmış gün içerisinde Sayıştay Temyiz Kurulu nezdinde temyiz yolu açık olmak üzere, oybirliği ile, karar verildi.