

T.C
KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU
TAVSİYE KARARI

ŞİKAYET NO :03.2013/95
KARAR NO :2013/84
ŞİKAYETÇİNİN ADI, SOYADI/UNVANI :.....
ŞİKAYETÇİNİN ADRESİ :.....
ŞİKAYET EDİLEN İDARE VE ADRESİ :1-..... Valiliği
2-..... İl Özel İdaresi
3-..... Kaymakamlığı Köylere
Hizmet Götürme Birliği
ŞİKAYETİN KONUSU :.....1.Asliye H.Mahkemesinin
2004/616E ve 2008/426K.
sayılı kararıyla hükmettiği maddi ve
manevi tazminat tutarlarının davalılar
..... Valiliği ve Kaymakamlığı
KHGB tarafından getirilmesi istemine
ilişkin.
ŞİKAYET BAŞVURU TARİHİ :09.04.2013
KARAR TARİHİ :26.11.2013

USÛL

I-ŞİKAYET BAŞVURU SÜRECİ

1) Yukarıda açık kimliği yazılı başvuranların, Kuruma müracaatı üzerine yapılan inceleme ve araştırma sonucu ilgili Kamu Denetçisi 03.2013/95 şikayet ve 03.2013/535 karar sayılı dosya üzerinden Kamu Başdenetçisine sunduğu önerisinde, 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 41/1-a, 46/1 maddeleri ve İmza Yetkileri Yönergesinin 7 inci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi uyarınca, şikayetlerin kabul edilerek ilgili idareye tavsiyede bulunulması gerektiğini belirtmiştir.

II-ÖN İNCELEME SÜRECİ

2) Şikayet başvurularının ön incelemesinde şikayet edilen idareler olarak Valiliği, İl Özel İdaresi ve Kaymakamlığı Köylere Hizmet Götürme Birliği gösterilmiş olsa da bu idarelerin organik olarak bağlı bulunduğu İçişleri Bakanlığının söz konusu idarelere emir ve talimat verme yetkisi olduğundan, İçişleri Bakanlığının da şikayet edilen idare olarak değerlendirilmesi gerekir. Söz konusu idarenin yargı organlarıncaya verilmiş olan tazminat kararını yerine getirmemesi, idarenin bir tutum ve davranışı olmakla birlikte tazminat kararının idare tarafından yerine getirilmemesi telafisi güç veya imkansız zararların doğması ihtimalini de içermekte olup 6328 sayılı kanunun 17 inci maddesi ve ilgili uygulama yönetmeliğinin 12 inci maddesi 4 ve 5 inci fıkraları gereği şikayetçilerin idari başvuru yolunu

tüketip tüketmediği aranmadan araştırmaya geçilmiş olup, şikayet dosyasının Kamu Başdenetçisine sunulmasına engel bir eksikliğin bulunmadığı tespit edilmiştir.

OLAY VE OLGULAR

I-ŞİKAYETİN KONUSU, HUKUKİ SEBEPLER VE İSTEMİN ÖZETİ

3) Şikayetlerin konusu, 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin ve sayılı kararıyla hükmettiği maddi ve manevi tazminat tutarlarının davalılar Valiliği ve Kaymakamlığı tarafından yerine getirilmediği iddiası olup, şikayetçiler mağduriyetlerinin giderilmesi ve tazminatlarının en kısa zamanda kendilerine ödenmesini talep etmektedirler.

4) Şikayet başvurusunun esasın incelenmesinde aşağıdaki hukuki mevzuat dayanak olarak incelenecektir.

2709 sayılı T.C. Anayasası

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu

5355 sayılı Mahalli İdare Birlikleri Kanunu

5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanunu

T.C. İli İlçesi Köylere Hizmet Götürme Birliği Tüzüğü

II-ŞİKAYET KONUSU OLAYLAR

A)Dosyadaki bilgi ve belgelerin özeti :

5) a-) tarih ve- sayılı İskenderun Kaymakamlığının, şikayet başvuru dilekçelerini ve eklerini içeren üst yazısı. Söz konusu dilekçe ve ekleri şikayet konusu ile şikayetçilerin talebini içermektedir.

b-) Kaymakamlığına hitaben yazılmış olan tarih ve sayılı yazımız.

c-) Valiliğine hitaben yazılmış olan tarih ve sayılı yazımız.

d-) Kamu Denetçiliği Kurumuna hitaben yazılmış olan, Valiliğinin tarih ve ... sayılı yazıları ile ekleri.

e-) Kamu Denetçiliği Kurumuna hitaben yazılmış olan, Kaymakamlığının tarih vesayılı yazıları ile ekleri.

f-) Kamu Denetçiliği Kurumunun tarih ve şikayet nolu dosyaların şikayet nolu dosya ile birleştirilmesine ilişkin karar nolu Birleştirme Kararları.

B) Olaylar

6) Şikayet başvuru dilekçesindeki ilgili olaylar özetle şöyledir:

Şikayetçiler şikayet başvurusunda özetle; 29.08.2002 tarihinde Karakaya baraj gölünde mülkiyeti İl Özel İdaresine ait olan ancak Kaymakamlığı Köylere Hizmet Götürme Birliği(KHGB) tarafından işletilen feribotun alabora olması sonucu bir kısmı yakın akrabası olan toplam 13 kişinin hayatını kaybettiğini, bunun akabinde hayatını kaybedenlerle hısımlığı

olan yaklaşık otuz kişinin maddi ve manevi tazminat davası açtığı, davanın 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 10.11.2008 tarih ve ve sayılı kararıyla, Kaymakamlığı KHGB tarafından temyiz edilmeyerek kesinleştiğini, söz konusu kararın 7. İcra Müdürlüğünün sayılı dosyası ile takibe alındığını, söz konusu karar tarihinden günümüze kadar görev yapmış olan Kaymakamları, Valileri ve İl Özel İdaresi Genel Sekreterinin görevlerini yapmadıkları ve devletin borçlarını ödemeyerek faiz borcu altına sokarak devletin zarara uğramasına neden olduklarını, devletin borcunun ilgililere ödenmeyerek küçük düşürüldüğünü iddia etmiştir.

III-ŞİKAYET KONUSU İLE İLGİLİ MEVZUAT

7) a-) İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinin adil yargılanma hakkı başlıklı 6. maddesinin 1. fıkrası “Herkes davasının, medeni hak ve yükümlülükleriyle ilgili uyuşmazlıklar ya da cezai alanda kendisine yöneltilen suçlamaların esası konusunda karar verecek olan, yasayla kurulmuş, bağımsız ve tarafsız bir mahkeme tarafından, kamuya açık olarak ve makul bir süre içinde görülmesini isteme hakkına sahiptir. Karar alenî olarak verilir. Ancak, demokratik bir toplum içinde ahlak, kamu düzeni veya ulusal güvenlik yararına, küçüklerin çıkarları veya bir davaya taraf olanların özel hayatlarının gizliliği gerektirdiğinde veyahut, aleniyetin adil yargılamaya zarar verebileceği kimi özel durumlarda ve mahkemece bunun kaçınılmaz olarak değerlendirildiği ölçüde, duruşma salonu tüm dava süresince veya kısmen basına ve dinleyicilere kapatılabilir. şeklindedir.

İnsan Hakları ve Temel Özgürlüklerin Korunmasına İlişkin Sözleşme’ye Ek Protokolün mülkiyetin korunması başlıklı 1. maddesi “Her gerçek ve tüzel kişinin mal ve mülk dokunulmazlığına saygı gösterilmesini isteme hakkı vardır. Bir kimse, ancak kamu yararı sebebiyle ve yasada öngörülen koşullara ve uluslararası hukukun genel ilkelerine uygun olarak mal ve mülkünden yoksun bırakılabilir.

Yukarıdaki hükümler, devletlerin, mülkiyetin kamu yararına uygun olarak kullanılmasını düzenlemek veya vergilerin ya da başka katkıların veya para cezalarının ödenmesini sağlamak için gerekli gördükleri yasaları uygulama konusunda sahip oldukları hakka hâle getirmez.” şeklindedir.

b-) 2709 sayılı T.C. Anayasasının 2 inci maddesine göre Türkiye Cumhuriyeti, sosyal bir hukuk Devleti’dir. Söz konusu hükümle Anayasa, devletin tüm organlarının hukuku egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan bir devlet modelini tarif etmektedir.

c-) 2709 sayılı T.C. Anayasasının 125 inci maddesinde, idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolunun açık olduğu hükmüne yer verilmiştir. Bu hüküm, idarenin her türlü eylem ve işleminden dolayı sorumlu olduğunu belirtmektedir.

ç-) 2709 sayılı T.C. Anayasasının 123. maddesinde idarenin, kuruluş ve görevleriyle bir bütün olduğu ve kanunla düzenlendiği, idarenin kuruluş ve görevlerinin merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayandığı, kamu tüzelkişiliğinin, ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulabileceği, Türkiyenin, merkezî idare kuruluşu bakımından, coğrafya durumuna, ekonomik şartlara ve kamu hizmetlerinin gereklerine göre, illere; illerin de diğer kademeli bölümlere ayrıldığı belirtilmiştir. Devamla 127. maddesinde merkezi idare, 128. maddesinde ise mahallî idareler açıklanmıştır. 128. maddede mahallî idarelerin il, belediye veya köy halkının mahallî müşterek ihtiyaçlarını karşılamak üzere kuruluş esasları kanunla belirtilen ve karar organları, gene kanunda gösterilen, seçmenler tarafından seçilerek oluşturulan kamu tüzelkişileri olduğu, **mahallî idarelerin kuruluş ve**

görevleri ile yetkilerinin, yerinden yönetim ilkesine uygun olarak kanunla düzenleneceği, merkezî idarenin, mahallî idareler üzerinde, mahallî hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahallî ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla, kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idarî vesayet yetkisine sahip olduğu ayrıca mahallî idarelerin belirli kamu hizmetlerinin görülmesi amacı ile, kendi aralarında Bakanlar Kurulunun izni ile birlik kurmaları, görevleri, yetkileri, maliye ve kolluk işleri ve merkezî idare ile karşılıklı bağ ve ilgilerinin kanunla düzenleneceği ve **bu idarelere, görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanacağı düzenlenmiştir.**

d-) 2709 sayılı T.C. Anayasasının 138 inci maddesinin son fıkrası, yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve **bunların yerine getirilmesini geciktiremez** diyerek idarelerin mahkeme kararları karşısında yapması gerekeni açık bir şekilde hüküm altına almaktadır.

e-) 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun 55 inci maddesi son cümlesi, bu Kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanacağı şeklinde olup idarenin özel hukuk sorumluluğunu işaret etmektedir.

f-) 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 20 inci maddesi **d bendinde ilama bağlı borçların, ilgili kamu idaresinin cari yıl bütçesinden ödeneceği hüküm altına alınmıştır. Bu hükümden söz konusu borçların geciktirilmeksizin, bir sonraki döneme bırakılmadan ödenmesi gerektiği anlaşılmaktadır.**

g-) 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 34 üncü maddesinde, kamu idarelerinin nakit mevcudunun tüm ödemeleri karşılayamaması halinde giderler, muhasebe kayıtlarına alınma sırasına göre ödenir. Ancak, sırasıyla kanunları gereğince diğer kamu idarelerine ödenmesi gereken vergi, resim, harç, prim, fon kesintisi, pay ve benzeri tutarlara, tarifeye bağlı ödemelere, **ilama bağlı borçlara**, ödenmemesi halinde gecikme cezası veya faiz gibi ek yük getirecek borçlara ve ödenmesi talep edilen emanet hesaplarındaki tutarlara öncelik verileceği hükmüne yer verilmiştir. Hükümden ilama bağlı borçların ödenmesine diğer ödemelere karşın öncelik verilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.

h-) 5355 sayılı Mahalli İdare Birlikleri Kanununun “Birliğin Gelirleri” başlıklı 15 inci maddesinde mahalli idare birliklerinin gelir çeşitleri tek tek sayılmış olup, g bendinde ise köylere hizmet götürme birlikleri için il özel idaresi bütçesinden ayrılacak pay’ın bir gelir çeşidi olduğu hüküm altına alınmıştır. Buradan hareketle, İl Özel İdaresi bütçesinden ayrılacak payın KHGB’lerinin asli gelirler kaynaklarından biri olduğu anlaşılmaktadır.

ı-) 5355 sayılı Mahalli İdare Birlikleri Kanununun “Köylere hizmet götürme birlikleri” başlıklı 18 inci maddesinde, İlçelerde, tarım ürünlerinin pazarlanması hariç olmak üzere, yol, su, kanalizasyon ve benzeri altyapı tesisleri ile köylere ait diğer hizmetlerin yürütülmesine yardımcı olmak, bizzat yapmak, yaptırmak ve kırsal kalkınmayı sağlamak üzere, tüm köylerin iştiraki ile o ilçenin adını taşıyan, köylere hizmet götürme birliği kurulabilir... Birlik başkanı merkez ilçelerde vali veya görevlendireceği vali yardımcısı, diğer ilçelerde kaymakamdır... Bakanlıklar ve diğer merkezi idare kuruluşları ile **il özel idareleri; köye yönelik hizmetlere ilişkin yapım, bakım ve onarım işleri, bölünmüş yol, elektrifikasyon, köy yolu, içme**

suju, sulama suju ve kanalizasyon yatırımlarını, kendi bütçelerinde bu hizmetler için ayrılan ödenekleri köylere hizmet götürme birliklerine aktarmak suretiyle gerçekleştirebilirler. Aktarma işlemi merkezi idare kuruluşlarında ilgili bakanın, il özel idarelerinde valinin onayıyla yapılır ve bu ödenekler tahsis amacı dışında kullanılamaz... Bakanlıklar ve diğer merkezi idare kuruluşları ile il özel idareleri tarafından aktarılacak ödeneklerle gerçekleştirilecek yatırımlar, birliğin hizmet ve görev alanı sınırlamasına tabi olmaksızın yapılabilir... İl özel idaresi bütçe gelirlerinin ne kadarının köylere hizmet götürme birliklerine aktarılacağı, köylere hizmet götürme birliklerinin sunacağı yatırım plânı, yıllık çalışma programı ve uygulama projelerine göre **il genel meclisince** kararlaştırılacağı hükmü yer almaktadır.

i-) 5355 sayılı Mahalli İdare Birlikleri Kanununun “Ortak hükümler” başlıklı 18 inci maddesi birinci fıkrasında, Mahallî idare birliklerinin denetimi İçişleri Bakanlığınca yapılır. Valiler ve Kaymakamlar gerekli gördüklerinde ülke düzeyinde kurulan birlikler dışındaki birlikleri denetleyebilecekleri hükmü yer almaktadır. Bu hüküm KHGB’leriyle İçişleri Bakanlığı arasında ve bakanlığın taşra teşkilatının başı olan Vali ve Kaymakamlarla idari bağıllık olduğunu göstermektedir.

j-) 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununun “ İl özel idaresinin görev ve sorumlulukları” başlıklı 6 ıncı maddesinde, İl özel idaresi hizmetleri, vatandaşlara en yakın yerlerde ve en uygun yöntemlerle sunulur... Hizmetlerin diğer mahallî idareler ve kamu kuruluşları arasında bütünlük ve uyum içinde yürütülmesine yönelik koordinasyon o ilin valisi tarafından sağlanacağı hükmüne yer verilerek, kanun koyucunun hizmetlerin yerel imkanlarla ve vatandaşa en yakın yerde sunulmasını önemseydiği, bunun için o ilin en büyük mülki amiri olan Vali’ye görev verdiği anlaşılmaktadır.

k-) 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununun “ İl genel meclisi” başlıklı 9 uncu maddesinde, İl genel meclisi, il özel idaresinin karar organıdır ve ilgili kanunda gösterilen esas ve usullere göre ildeki seçmenler tarafından seçilmiş üyelerden oluşacağı ifade edilmiştir. Ayrıca kanunun “ İl genel meclisinin görev ve yetkileri” başlıklı 10 uncu maddesi a ve b fıkralarında, Stratejik plân ile yatırım ve çalışma programlarını, il özel idaresi faaliyetlerini ve personelinin performans ölçütlerini görüşmek ve karara bağlamak. Bütçe ve kesinhesabı kabul etmek, bütçede kurumsal kodlama yapılan birimler ile fonksiyonel sınıflandırmanın birinci düzeyleri arasında aktarma yapacağı hükmüne yer verilmiştir. Buradan İl Özel İdaresinin bütçesini planlamak ve faaliyetleri ile ödenek aktarımlarına İl Özel İdaresinin karar organı olan İl genel Meclisinin karar vereceği anlaşılmaktadır.

l-) 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununun “ Gündem” başlıklı 13 üncü maddesinde, Valinin önerdiği hususlar meclisin ilk toplantısında gündeme alınacağı hükmüne yer verilerek, Valinin teklif olarak sunacağı herhangi bir konunun geciktirilmeksizin görüşüleceği dolayısıyla Vali’nin ildeki koordinasyon görevine vurgu yapıldığı görülmektedir.

m-) 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununun “ Encümenin görev ve yetkileri” başlıklı 26 ıncı maddesi c fıkrası gereği öngörülmeyen giderler ödeneğinin harcama yerlerini belirlemek görevi İl Encümeninin görevi içerisindedir. Bütçenin düzenlenmesi ve görüşülmesi sırasında düşünülmeyen ve bütçede tertibi bulunmayan ancak yerine getirilmesi zorunlu hizmetlere ilişkin giderleri karşılamak amacıyla konan yedek ödeneğe “öngörülmeyen giderler ödeneği” denir. Öngörülmeyen giderler ödeneği ile ilgili olarak, bütçede gerekli tertipler açmaya, bu tertiplere aktarma yapmaya ve tertiplerden yapılacak ödemelerin yer ve esaslarını tespit etme encümen yetkilidir.

n-) 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununun “ Vali” başlıklı 29 uncu maddesinde, Vali, il özel idaresinin başı ve tüzel kişiliğinin temsilcisidir diyerek valinin İl Özel İdaresindeki yerini belirtmiştir. Söz konusu kanunun 30 uncu maddesi ise valinin görev ve yetkilerini ifade etmektedir ki, İl özel idaresi teşkilâtının en üst amiri olarak il özel idaresi teşkilâtını sevk ve idare etmek, il özel idaresinin hak ve menfaatlerini korumak, İl özel idaresini stratejik plâna uygun olarak yönetmek, il özel idaresinin kurumsal stratejilerini oluşturmak, bu stratejilere uygun olarak bütçeyi, il özel idaresi faaliyetlerinin ve personelinin performans ölçütlerini hazırlamak ve uygulamak, izlemek ve değerlendirmek, bunlarla ilgili raporları meclise sunmak gibi görevleri olduğunu ifade etmektedir.

o-) 5302 sayılı İl Özel İdaresi Kanununun “ İl özel idaresinin giderleri” başlıklı 43 üncü maddesinin e fıkrasında, İl genel meclisince belirlenecek ilkeler çerçevesinde köylere veya **köylerin aralarında kurdukları birliklere** yapılacak yardımlar düzenlenmiştir. Bu hüküm İl özel idaresinin o ile bağlı köylerin aralarında kurdukları birliklere (*örneğin; Köylere Hizmet Götürme Birlikleri*) yardım yapacağını ifade etmektedir.

ö-) KHGB gibi mahalli idare birliklerinin görev ve yetkileri ile amacı ve çalışma ilkelerini birlik tüzükleri göstermektedir. Kaymakamlığı 29.07.2013 tarih ve 101 sayılı cevabi yazısı ekinde T.C. İli İlçesi Köylere Hizmet Götürme Birliği Tüzüğü’ nü de göndermiştir. Söz konusu tüzüğün 5 inci maddesinde, ilçe ve bir veya birden fazla Köy veya köy halkının yararına olabilecek her türlü ekonomik, sosyal, kültürel, eğitimsel, zirai, ticari, sportif, turistik tesis ve hizmetleri devletin, **İl Özel İdaresinin mali teknik yardımı** ile gönüllü halk katılımlarına dayalı olarak dengeli ve koordineli yapmak veya yapanlara yardımcı olmak, hükmüne yer verilerek birliğin doğal bir mali kaynağının İl Özel İdaresi olduğu ifade edilmektedir.

p-) T.C. İli İlçesi Köylere Hizmet Götürme Birliği Tüzüğü’nün “Birliğin Gelirleri” başlıklı 20 inci maddesi g bendinde, Köylere hizmet götürme birlikleri için il özel idaresi bütçesinden ayrılacak pay hükmüne yer verilmiştir. Bu hükümden il özel idaresinin KHGB’ne mali kaynak aktaracağı anlaşılmaktadır.

IV-ŞİKAYET KONUSUNA İLİŞKİN UYGULAMALAR

8) a-) AİHM 17 Ocak 2006 tarihli Kuzu/Türkiye davasında verdiği kararda, başvuranın yargı kararının yerine getirilmemesinden dolayı şikayette bulunduğunu belirtmiş olup söz konusu kararın devamında; AİHM özellikle, devletin bir kurumunun yargı kararında belirtilen bir ödemenin geciktirmesi için kaynak yetersizliğini öne süremeyeceğini, bu kararın uygulanmasındaki kayda değer gecikmelerin AİHS ve Ek 1 no’lu Protokol’ün hükümlerinin ihlalini oluşturacağını hatırlatmakta olduğunu ifade etmiştir. **Aynı kararda bayan Kuzu’nun eşinin lehine alınan yargı kararının altı yıldır uygulanmadığını hatırlatmakta ve nihai hale gelmiş bir karar için gerekli önlemlerin yıllardan beri alınmamasında Türk yetkilileri AİHS’nin 6-1. ve Ek 1 no’lu Protokol’ün 1 inci maddesinde yer alan hükümleri kısmi olarak sonuçsuz bıraktığı hükmüne yer vermiştir.**

b-) AİHM 12 Temmuz 2011 tarihli Şahide KORKMAZ/Türkiye davasında verdiği kararda, başvuranın ulusal makamların yerel mahkemenin başvuranın lehine sonuçlandırdığı kararını uygulamasında yaşanan gecikmeden ve düşük faiz oranından ötürü gecikmeye bağlı olarak maruz kaldığı maddi kayıptan şikayetçi olduğunu belirtmektedir. **Söz konusu kararda AİHM, Küçükçekmece Asliye Hukuk Mahkemesinin 19 Temmuz 2005 tarihli kararının**

geç uygulanması nedeniyle AİHS'nin 6/1 maddesi ile AİHS'ye Ek 1 no'lu Protokol'ün 1 inci maddesinin ihlal edildiğini gözlemlediğini ifade etmektedir.

c-) AİHM 22 Temmuz 2008 tarihli Kaçar ve Diğerleri/Türkiye davasında verdiği kararda, başvuruların yargı kararlarıyla kesinleşmiş bulunan tazminatların idare tarafından ödenmemesinden şikayetçi olmakta olduğunu belirtmiştir.

Söz konusu kararda, AİHM demokratik bir toplumun asli temellerinden biri olan hukukun üstünlüğü ilkesinin AİHS maddelerinin tamamında mündemiç olduğunu ve devletin yada bir kamu makamının aleyhlerinde verilmiş olan bir hüküm yada karara uyma ödevini de kapsadığını anımsatır. **AİHM, bir devlet kurumunun yargı kararına dayanan bir borcu ifa etmemek için kaynak yokluğunu mazeret olarak ileri süremeyeceğini ve borçların ödenmesi noktasında meydana gelebilecek ciddi gecikmelerin AİHS ve 1 No'lu Ek Protokol hükümlerince güvence altına alınan hakların ihlaline yol açacağını özellikle anımsatır.**

V-İNCELEME, ARAŞTIRMA ve SONUÇ

A) Şikayetçinin İddiaları

9) Şikayetçi, 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin 2004/ E. ve 2008/ K. sayılı kararıyla hükmettiği maddi ve manevi tazminat tutarlarının davalılar Valiliği ve Kaymakamlığı tarafından yerine getirilmediği iddiasında bulunmuştur.

B) İlgili İdarenin bilgi ve belgeleri

10) a-) Kaymakamlığına hitaben yazılmış olan 09.07.2013 tarih ve 03.2013.95/2591 sayılı yazımız ile ödenmesi gereken tazminat miktarının ne kadar olduğu, neden ödenmediği, ödenmesi konusunda herhangi bir çalışmanın olup olmadığı, Kaymakamlığı KHGB bütçesini oluşturan gelirlerin neler olduğu sorulmuş olup, KHGB tüzüğüne bir örneğinin tarafımıza gönderilmesi istenmiştir.

b-) Kaymakamlığı 29.07.2013 tarih ve 101 sayılı cevabi yazısında; şikayetçinin iddia ettiği olayı doğrulayarak, açılmış olan davalardan birinin ve arkadaşlarının davacı ve alacaklı olduğu 1. Asliye Hukuk Mahkemesi 2004/616 E. sayılı dosyasının olduğu ve dava değerinin 909.930,86 TL olduğunu ifade etmiştir. Ayrıca davacılar tarafından başlatılan icra takibinin 7. İcra Müdürlüğünde 2008/6182 esas sayılı dosyası ile borçlular Kaymakamlığı KHGB ve aleyhine devam ettiği, davacı vekili tarafından Kaymakamlığı KHGB'nin tüm hesaplarına haciz konulduğu, bu hesaplardan; 04.02.2013 tarihinde 181.796,75 TL ve 06.05.2013 tarihinde ise 404.878,13 TL alacaklılara ödendiği, öz gelirleri zayıf olan Kaymakamlığı KHGB'nin söz konusu tazminatları ödeyecek gücünün olmadığı belirtilmiştir. Söz konusu yazıda, birliğin maddi imkanlarının yetersiz olmasından dolayı mahkemece hükmedilen tazminatların ödenmesi için İl Özel İdaresi ve Valilik makamından, 01.03.2011 tarih ve 2011/92 sayılı, 01.03.2011 tarih ve 2011/93 sayılı, 16.03.2011 tarih ve 2011/140 sayılı, 30.11.2011 tarih ve 489 sayılı, 30.11.2011 tarih ve 2011/490 sayılı yazılar ile ödenek talebinde bulunulduğu, ayrıca İl Özel İdaresi tarafından 06.03.2009 tarih ve 3453 sayılı yazıyla İçişleri Bakanlığı Mahalli İdareler Genel Müdürlüğünden, 16.03.2009 tarih ve 0758 sayılı yazıyla Başbakanlık Ekonomik ve Mali İşler Başkanlığından, 16.03.2013 tarih ve 0757 sayılı yazıyla da Maliye Bakanlığı Bütçe ve Kontrol Genel Müdürlüğünden ödenek talebinde bulunulduğu ifade edilmiştir. Son olarak da

konunun İl Genel Meclisi 2013 Şubat ayı oturumunda gündeme alındığı ve talepte bulunulduğu ancak sonuç alınmadığı belirtilmiştir.

c-) Valiliğine hitaben yazılmış olan tarih ve sayılı yazımız ile ödenmesi gereken tazminat miktarının ne kadar olduğu, neden ödenmediği, ödenmesi konusunda herhangi bir çalışmanın olup olmadığı, İl Özel İdaresinin bütçesini oluşturan giderlerin neler olduğu sorulmuştur.

ç-) Valiliğinin tarih ve sayılı cevabi yazısında; konuyla ilgili olarak Kaymakamlığının belirtmiş olduğu hususlara benzer ifadeler kullanmıştır. Ayrıca söz konusu yazıda davanın davalı taraflarının Kaymakamlığı KHGB ve kaptan olduğu, İl Özel İdaresinin bu davada taraf sıfatı bulunmadığını belirtmiş olup, Yargıtay bozma ilamı doğrultusunda 1. Asliye Hukuk Mahkemesi tarafından verilen ve Sayılı tarihli kararı ile İl Özel İdaresi hakkında açılan davanın reddine şeklinde karar verildiği, idarelerinin söz konusu borçtan dolayı herhangi bir sorumluluğu bulunmadığı belirtilmiştir.

VI-HUKUKİ DEĞERLENDİRME

I- Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Denetimi Yönünden

11-) Anayasamızın 125 inci maddesinin son fıkrasına göre, idare kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu, 138. maddesine göre ise idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği düzenlenmiştir.

Hukuk devleti, insan hak ve özgürlüklerini ön planda tutan, bu hakları koruyucu, adaletli bir hukuk düzeni kuran ve bunu sürdürmekle kendini yükümlü sayan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yönetenlerin her türlü işlem ve eylemleri yargı denetimine tabi olan bir devlettir.

Anayasanın 125 ve 138 inci maddeleri göz önüne alındığında, yasa koyucu idarenin her türlü eylem ve işlemlerine yargı yolunu açık tutmuş, yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğunu, yargı kararlarının geciktirilmeksizin yerine getirilmesi gerektiğini en üst hukuk normu olan Anayasayla teminat altına almıştır.

İdarenin yargı kararlarını kendiliğinden yerine getirmek zorunda olmasına rağmen, yerine getirmemesi hukuk devleti ilkesi açısından ciddi bir sorun olarak görünmektedir.

Kanun koyucu 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 20 ve 34 üncü maddelerinde ilama bağlı borçların geciktirilmeden ödenmesi gerektiğini ve söz konusu bu gibi borçların diğer borçlara göre öncelik sahibi olduğunu hüküm altına alarak mali imkansızlıkların yargı kararlarının yerine getirilmesine engel olmamasını bir anlamda teminat altına almıştır.

..... 1. Asliye Hukuk Mahkemesinin ve sayılı kararı incelendiğinde, şikayetçiler dışında on sekiz kişinin daha alacaklı olduğu görülmektedir. Mahkeme kararında hak sahibi olarak görünen tüm kişilerin alacak miktarlarının birbirinden farklı olduğundan raporumuzda şikayetçiler ve alacak miktarları ayrı ayrı değerlendirmeye tabi

tutulmadan, ilgili idare tarafından yerine getirilmeyen tazminat miktarı üzerinden değerlendirme yapıldığında gerek şikayetçinin dilekçesindeki beyanları gerekse Valiliği İl Özel İdaresinin ve Kaymakamlığının tarafımıza göndermiş olduğu yazı cevapları ve dosyadaki bilgi ve belgeler üzerinden yapılan inceleme ve araştırma sonucunda, tüm alacaklılara toplam ödenmesi gereken tazminat miktarının 909.930,86 TL olduğu, söz konusu tutarın toplam 586.674,88 TL'lik kısmı Kaymakamlığı hesapları üzerine konulmuş haciz sonucunda alacaklılara ödendiği, kalan kısmın ödenmediği anlaşılmıştır. Kaymakamlığı Köylere Hizmet Götürme Birliği'nin tazminat sorumluluğunu mali kaynaklarının yetersizliği dolayısıyla yerine getirmediği, söz konusu tazminatın yerine getirilmesi için istenen mali kaynak taleplerinin de sağlanmadığı anlaşılmaktadır

5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanununun 20 inci ve 34 üncü maddesi gereği, ilama bağlı borçların, ilgili kamu idaresinin cari yıl bütçesinden ödeneceği, kamu idarelerinin nakit mevcudunun tüm ödemeleri karşılayamaması halinde ödemelerin muhasebe kayıtlarına alınma sırasına göre ödeneceği ancak **ilama bağlı borçların** öncelikle ödeneceği hüküm altına alınmıştır.

İlama bağlı borç ise, bir mahkeme kararı ile ilgili idaresince ödenmesine hükmedilen anapara, faiz, tazminat, ceza ve yargılama giderleri gibi her türlü meblağın tamamını ifade etmektedir. Yapılan incelemede, şikayete konu mahkeme kararı kesinleşmiş olup ayrıca 7. İcra Müdürlüğünde esas sayılı dosyasıyla borçlular hakkında icra takibi başlatıldığı anlaşılmaktadır. Söz konusu borcun ilama bağlı borç olduğu açıktır.

Şikayet dosyasındaki bilgi ve belgeler ile yukarıda bahsedilen mevzuat hükümleri birlikte değerlendirildiğinde, bir mahalli birlik olan Kaymakamlığı KHGB'nin kendi öz gelirlerinin, söz konusu tazminat borcunun ödenmesine yetmeyecek derecede sembolik bir meblağ olduğu, KHGB'in gelirlerinin merkezden proje karşılığı veya tahsisli olarak gönderilen paralar ve ilgili İl Özel İdaresince gönderilen paralardan oluştuğu tespit edilmiştir.

Öte yandan ilgili İl özel idaresinin giderlerinin nelerden oluştuğu ve KHGB'nin gelirlerinin nelerden oluştuğuna bakıldığında İl özel idaresinin KHGB'ne mali destekte bulunma sorumluluğu olduğu, uygulamadaki örnekleriyle de açık bir şekilde görülmektedir. her ne kadar mahkeme kararıyla şikayete konu olayda il özel idaresinin taraf sıfatı bulunmadığından tazminat sorumluluğunun bulunmadığına karar verilmişse de İl özel idareleri birer mahalli idare olması yönüyle müstakil bütçeye sahip olup yörede yaşanan her türlü problemin çözümünü evvelce kendi imkanları ile sağlamakla görevli olduğu değerlendirilmektedir.

5442 sayılı il idaresi kanununa göre Vali, kanun, tüzük, yönetmelik ve hükümet kararlarının neşir ve ilanını ve uygulanmasını sağlamak ve Bakanlıkların talimat ve emirlerini yürütmekle **ödevlidir**. Bu işlerin gerçekleştirilmesi için gereken **bütün tedbirleri almaya yetkilidir** hükümlerini içermektedir. Söz konusu kanundan ve yukarıda bahsi geçen mevzuat hükümlerine göre Vali, ilin koordinasyonu gerektiren her türlü işinden sorumlu olup devleti temsil etmektedir.

Mahallî hizmetlerin idarenin bütünlüğü ilkesine uygun şekilde yürütülmesi, kamu görevlerinde birliğin sağlanması, toplum yararının korunması ve mahallî ihtiyaçların gereği gibi karşılanması amacıyla, merkezî idarenin mahallî idareler üzerinde, kanunda belirtilen esas ve usuller dairesinde idarî vesayet yetkisine sahip olduğu, mahalli idarelere görevleri ile orantılı gelir kaynakları sağlanması gerektiği anayasa ile düzenlenmiştir. Mahalli idare birlikleri kanunu gereği, mahalli birliklerin denetiminin İçişleri Bakanlığı tarafından yapılmakta olduğundan İçişleri Bakanlığı'nın mahalli birlikler üzerindeki vesayet yetkisi kapsamında, KHGB'lerinin tazminat sorumluluğunu yerine getirmesi için gerekli maddi

imkanların oluşturulması hususunda gereğinin yapılması, Valiliği, İl Özel İdaresi ve Köylere Hizmet Götürme Birliği arasında eş güdümlü bir çalışmanın sağlanarak mağduriyetlere yol açılmadan yargı kararlarının yerine getirilmesinin sağlanması ve gecikmelerin önüne geçilmesi gerektiğini düşünmekteyiz

Mahkeme kararı ile kesinleşen tazminat sorumluluğunu aradan geçen yaklaşık beş yıl boyunca idarenin tam olarak yerine getirmemesi başta AİHS ve eki protokollerin ihlali olup hukuka uygun olmadığı gibi hakkaniyete de uygun değildir. Yerine getirilmeyen sorumlulukların devlete mal edileceği ve bu durumun demokratik bir toplumun temellerinden olan hukukun üstünlüğü ilkesinin bizzat devlet kurumları eliyle zedelenmesine yol açacağı muhakkaktır.

Vatandaşların devlete karşı güven duyabilmeleri, maddi ve manevi varlıklarını serbestçe, korkusuzca geliştirebilmeleri, ancak hukuk güvenliğinin sağlandığı bir sistem içinde olanaklıdır. Hukuk devleti ilkelerinin yaşamda tutulması, amacının sağlanması için bağımsız yargı kararlarına, tüm tarafların uyması kaçınılmaz bir zorunluluktur. Ters durumda vatandaşların devlete olan güveni zedelenmiş ve hukukun üstünlüğü devletin organları eliyle zarar görmüş olacaktır.

Sonuç olarak; kendisine ait sürekli ve yeterli bir ödeneği olmayan ancak gerek merkezi projelerin gerekse yerel projelerin yerine getirilmesinde aracı olarak kullanılan KHGB' lerinin şikayet konusunda da olduğu gibi sorumluluğu durumunda kendisine merkezi ve yerel birimler tarafından kaynak aktarılmak suretiyle bu sorumluluğu yerine getirilmesinin Köylere Hizmet Götürme Birliği ve İl Özel İdarelerinin üzerinde vesayet yetkileri olan İçişleri Bakanlığı ve Valiliği tarafından sağlanmalıdır.

VII-HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN YASAL MEVZUAT

I-Dava Açma Süresinin Yeniden Başlaması

14/6/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 21 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu tavsiye kararı üzerine otuz gün içinde herhangi bir işlem tesis edilmez veya eylemde bulunulmaz ise durmuş olan dava açma süresinin kaldığı yerden işlemeye başlayacak, 3. fıkrasına göre ise Kurumun, inceleme ve araştırmasını, başvuru tarihinden itibaren altı ay içinde sonuçlandıramaması halinde durmuş olan dava açma süresi kaldığı yerden işlemeye başlayacaktır.

II-İlgili İdarenin İşlemine Karşı Yargı Yolu

2709 Sayılı 1982 Anayasası'nın Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması Başlıklı 40.maddesinin 2.fıkrasında, "*Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır.*" hükmü yer almakta olup, 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 20 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, ilgili idarenin işlemine karşı iç hukuk yolları tüketildikten sonra (Anayasa Mahkemesine bireysel başvuru yolu dahil) Avrupa İnsan Hakları Mahkemesine yargı yolu açıktır.

TAVSİYE KARARI

Yukarıda açıklanan gerekçeler ve dosya kapsamına göre;

Şikayetlerin kabulü ile; Kaymakamlığı Köylere Hizmet Götürme Birliğinin yargı organınca verilmiş olup kesinleşen tazminat kararını tam olarak yerine getirmemesi durumun başta Anayasanın ilgili maddelerine olmak üzere AİHS'nin 6/1 maddesi ile 1 nolu ek

protolole aykırı olup hukuka ve hakkaniyete uygun olmadığından şikayete konu tazminat borcunun alacaklılara ivedilikle ödenmesi hususunda**KAYMAKAMLIĞI KÖYLERE HİZMET GÖTÜRME BİRLİĞİNE ve**

İdarenin bütünlüğü ilkesi ve vesayet yetkisinin gereği olarak Kaymakamlığı Köylere Hizmet Götürme Birliğinin tazminat sorumluluğunu yerine getirebilmesinde maddi imkanların sağlanması için **İÇ İŞLERİ BAKANLIĞINA ve VALİLİĞİNE TAVSİYEDE BULUNULMASINA,**

6328 Sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 20. maddesinin 3. fıkrası uyarınca, merciince bu karar üzerine tesis edilecek işlemin ya da tavsiye edilen çözüm uygulanabilir nitelikte görülmediği takdirde gerekçesinin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Bu kararın gereği için **İÇ İŞLERİ BAKANLIĞINA, VALİLİĞİNE, KAYMAKAMLIĞI KÖYLERE HİZMET GÖTÜRME BİRLİĞİNE ve Valiliği İl Özel İdaresi ile şikayetçilere tebliğine,**

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisi'nce karar verildi.

M. Nihat ÖMEROĞLU
Kamu Başdenetçisi