



T.C.
KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU
(OMBUDSMANLIK)

ŞİKAYET NO : 2016/548

KARAR TARİHİ : 02/08/2016

RET KARARI

ŞİKAYETÇİ :

ŞİKAYETÇİ VEKİLİ :

ŞİKAYET EDİLEN İDARE :

ŞİKAYETİN KONUSU :

Gümrük ve Ticaret Bakanlığı

Başvurucunun; yabancı dil ödeneğinden yararlandırılması talebi hakkındadır.

ŞİKAYET BAŞVURU TARİHİ : 02/02/2016

I. USÛL

A. Şikâyet Başvuru Süreci

1) Şikâyet başvurusu, 02/02/2016 tarih ve 1287 sayı ile kayıt altına alınan elektronik başvuru belgesi ile yapılmıştır. Şikâyet başvurusunun karara bağlanması için 28/3/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 41 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi ve İmza Yetkileri Yönergesinin 7 nci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi uyarınca, şikâyetin incelenmesine ve araştırılmasına geçilmiş olup, 14/06/2016 tarihli Ret Karar Önerisiyle Kamu Başdenetçisi'ne sunulmuştur.

B. Ön İnceleme Süreci

2) Yapılan ön inceleme neticesinde, şikâyet konusunun Kurumumuzun görev alanına girdiği, şikâyetçinin menfaat ihlali koşulunu taşıdığı, şikâyetin süresinde yapıldığı, idari başvuru yolları tüketilmiş olduğu anlaşılmış olup, diğer ön inceleme konularında da bir eksikliğin olmadığı, bu nedenle şikâyetin inceleme ve araştırmasına engel bir hususun bulunmadığı tespit edilmiştir.

II. OLAY VE OLGULAR

A. Şikâyetçinin Konu Hakkındaki Açıklamaları ve İddiaları

3) Şikâyet başvurusu, İl Müdürlüğü'nde Gümrük ve Ticaret Denetmen Yardımcısı olarak görev yaptığını, kamu kurumlarında mesleğe özel yarışma sınavına tabi tutulmak suretiyle alınanların yabancı kurs ücretinin belli kısmını ilgili kurum tarafından ödendiğini öğrendiğini, anılan haktan yararlanmak için Gümrük ve Ticaret Bakanlığı Personel Daire Başkanlığı'na yazılı talepte bulunduğunu, verilen cevapta ilgili bakanlık makamından onay alınması durumunda yabancı dil kurs desteğinden yararlanma talebinde bulunan personele mevzuat hükümleri ve açıklamalar çerçevesinde ödeme yapılabileceğinin yazılı olduğunu, ayrıca Personel Daire Başkanlığı'ndaki yetkililerle

görüştüğünde kendisine kursun Milli Eğitim Bakanlığı'na kabul edildiğini gösterir belge, ders saati ve günleri, toplam ders saati ve ücretini ekleyerek kuruma dilekçeyle başvurması gerektiğini söylediklerini, yazılı başvuru neticesinde kendisine talebinin uygun görülmediği yönünde cevap verildiğini belirterek, konunun araştırılmasını ve belirtilen haklardan yararlanmayı talep etmektedir.

B. İdarenin Şikâyete İlişkin Açıklamaları

4) Kurumumuzun2016 tarih ve sayılı yazısı ile Gümrük Ticaret Bakanlığında konuyla ilgili bilgi ve belgeler talep edilmiş olup, Bakanlıkça gönderilen/2016 tarihli ve sayılı cevabi yazıda özetle;

4.1) 2015 Yılı Merkezi Bütçe Kanununun “Bazı Ödeneklerin Kullanılması ve Harcanmasına İlişkin Esaslar” başlıklı (E) cetvelinin 36 ıncı maddesi “ *Kurumların üst yönetim görevlileri, ilgili mevzuatına göre mesleğe özel yarışma sınavına tabi tutulmak suretiyle alınanlar (özel kanunları uyarınca bu mesleklere ait kadrolarına atanmalar dahil) ve 5018 sayılı Kanuna göre atanan iç denetçilerden normal çalışma saatleri dışında veya tatil günlerinde yabancı dil kursuna katılmaları ilgili veya bağlı bulunan bakanın onayıyla uygun görülenlerin yurt içinde yerli veya yabancı dernek, vakıf veya kuruluşlarca açılan ve yeterlilikleri Milli Eğitim Bakanlığınca kabul edilenler ile üniversitelerin açmış olduğu dil kursları için ödenecek ders ücretlerinin... yüzde 60'ı gelir vergisi tevkifatı yapılmaksızın kurum bütçesinin ilgili tertibinden personel başına aylık 500 TL'yi geçmemek üzere ödenir*“ hükmüne göre, dil kursu ücretinin belli kısmının kurum bütçesinden ödenmesinin ilgili bakanın uygun görmesi halinde mümkün olabileceği,

4.2) Gümrük ve Ticaret Denetmen Yardımcılığı unvanının mesleğe özel yarışma sınavına tabi tutularak alınan bir unvan olmasına rağmen, gerek söz konusu sınava başvuru sırasında gerekse Gümrük ve Ticaret Denetmenliği Yönetmeliğinin “Yeterlilik Sınavı” başlıklı bölümünde yeterlilik sınavında başarılı olabilmek için yabancı dil şartı aranmadığı sonucuna varıldığı,

4.3) Gümrük ve Ticaret Bakanlığında mevcut durum hakkında daha önce Gümrük ve Ticaret Denetmen Yardımcılığı unvanına yapılmış benzer uygulama bulunmadığı,

4.4) Söz konusu talebin başvuru sahibinin yabancı dil bilgisi gerektiren bir görev ifa etmemesi nedeniyle bakanlıkça uygun görülmediği belirtilmiştir.

C. Olaylar

5) Başvuru sahibinin yabancı dil kursu ödeneğinden yararlanmak için/2015 tarih sayılı dilekçe ile Gümrük ve Ticaret Bakanlığı Personel Daire Başkanlığı'na yazılı talepte bulunduğu,

6) Personel Daire Başkanlığı ilgili dilekçeyi Strateji Geliştirme Başkanlığı'na gönderdiği, Strateji Geliştirme Başkanlığı tarafından 29/05/2015 tarihinde verilen cevapta dil kursu ödeneğinden yararlanmak için gerekli olan şartların belirtildiği, bu sebeple Personel Daire Başkanlığı'na/2015 tarih sayılı dilekçe yazıldığı, sayılı dilekçede ise kurumun belirttiği şartları sağlar dilekçenin verildiği görülmüştür.

7) İdarenin/2016 tarih sayılı yazı ile gelen cevapta talebinin reddedildiği yazılı olup müşteki tarafından/2016 tarihinden yabancı dil kurs ödeneğinden yararlanma talebiyle kurumumuza başvurmuştur.

D. Kamu Denetçisi Muhittin MIHÇAK'ın İnceleme ve Araştırma Bulguları

8) Şikâyet konusuna ilişkin olarak idareden bilgi ve belgeler talep edilmiş, ilgili idarece kararın 4 üncü paragrafında açıklanan bilgi ve belgeler Kurumumuza gönderilmiştir.

III. HUKUKİ DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. İlgili Mevzuat

9) Anayasamızın “Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı” başlıklı 74 üncü maddesinin üçüncü fıkrasında; “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.” hükmüne,

10) 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun “Kurumun görevi” başlıklı 5 inci maddesinin birinci fıkrasında; “Kurum, idarenin işleyişi ile 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.” hükmüne,

11) 2015 Yılı Merkezi Bütçe Kanununun “Bazı Ödeneklerin Kullanılması ve Harcanmasına İlişkin Esaslar” başlıklı (E) cetvelinin 36 ıncı maddesinde; “ Kurumların üst yönetim görevlileri, ilgili mevzuatına göre mesleğe özel yarışma sınavına tabi tutulmak suretiyle alınanlar (özel kanunları uyarınca bu mesleklere ait kadrolarına atananlar dahil) ve 5018 sayılı Kanuna göre atanan iç denetçilerden normal çalışma saatleri dışında veya tatil günlerinde yabancı dil kursuna katılmaları ilgili veya bağlı bulunulan bakanın onayıyla uygun görülenlerin yurt içinde yerli veya yabancı dernek, vakıf veya kuruluşlarca açılan ve yeterlilikleri Milli Eğitim Bakanlığınca kabul edilenler ile üniversitelerin açmış olduğu dil kursları için ödenecek ders ücretlerinin... yüzde 60'ı gelir vergisi tevkifatı yapılmaksızın kurum bütçesinin ilgili tertibinden personel başına aylık 500 TL'yi geçmemek üzere ödenir“ hükmüne yer verilmiştir.

B. Şikâyet Konusuna İlişkin Uygulamalar

12) Anayasa Mahkemesinin 15/11/2013 tarihli E: 2013/1613 sayılı kararında; Milli Savunma Bakanlığı bünyesinde sivil memur statüsünde çalışan başvuruçunun Maliye Bakanlığı Gelir İdaresi Başkanlığına naklen atanma talebinin ilgili idarece kabul edilesine rağmen Milli Savunma Bakanlığı'nın muvafakat vermemesi üzerine açtığı davanın reddedilmesi sonrasında bireysel başvuruda bulunduğu, Anayasa Mahkemesince başvurunun kabul edilemez olduğuna karar verildiği anlaşılmıştır. Kararın inceleme ve gerekçe bölümünün 34 üncü paragrafı “somut olaydaki uyuşmazlığın meslekle ilgili olduğu ve idarenin takdir yetkisini kullanması kapsamında bulunduğu açıktır” şeklindedir.

13) Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun E:2005/270, K:2008/1286 sayılı kararında; Anayasa'nın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesine vurgu yapılarak bu bağlamda, işlemlerde kamu yararının sağlanması amacının güdülmesi, nesnel adil ve hakkaniyet ölçütlerinin gözetilmesi gerektiği, bu nedenle, idarenin yasalarla kendisine tanınan takdir yetkisini adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçümlerini göz önünde tutarak kullanması, Anayasanın 10 uncu maddesi kapsamında, kanun önünde eşitlik ilkesine uygun hareket etmesi gerektiğine vurgu yapılmıştır.

C. Kamu Denetçisi Muhittin MIHÇAK'ın Kamu Başdenetçisine Önerisi

14) Kamu Denetçisi tarafından yapılan inceleme ve araştırma neticesinde, idarece tesis edilen işlemin hukuka uygun olduğu değerlendirilerek şikayetin reddi yönündeki öneri Kamu Başdenetçisine sunulmuştur.

D. Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden Değerlendirme

15) Şikayet başvurusu 3 numaralı paragrafta açıklandığı üzere; 2015 Yılı Merkezi Bütçe Kanununun "Bazı Ödeneklerin Kullanımına Ve Harcanmasına İlişkin Esaslar" başlıklı (E) cetvelinin 36. maddesine göre dil kursu ücretinin belirli kısmının kurum bütçesinden ödenmesi talebinde bulunmaktadır.

16) Kararın ilgili mevzuat kısmının 11 inci paragrafında yer alan 2015 Yılı Merkezi Bütçe Kanununun "Bazı Ödeneklerin Kullanılması ve Harcanmasına İlişkin Esaslar" başlıklı (E) cetvelinin 36 ıncı maddesi ile belirtilen husus 26/11/2014 tarihli 6583 sayılı kanunla yürürlüğe girmiştir.

17) Somut olayda başvurunun; Ticaret İl Müdürlüğünde Gümrük ve Ticaret Denetmen Yardımcısı olarak görev yaptığı, Merkezi Yönetim Bütçe Kanunu kapsamında mesleğe özel yarışma sınavına tabi tutularak alınanların yabancı dil kursu ücretlerinin belli kısmının kurum bütçesinden karşılanması için talepte bulunduğu, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı Strateji Geliştirme Başkanlığından gelen yazıda Merkezi Yönetim Bütçe kapsamında dil kursu ödeneğinden faydalanmak için aranan şartların yazıldığı, Başvurucunun şartları sağlamak amacıyla Özel Denizli Türk Amerikan derneğinden teklif aldığı, alınan teklifte kur program ve saatlerinin Strateji Geliştirme Başkanlığının belirtilen şartları sağladığı, bu sebeple yabancı kurs ücretinin kanunda yazılı oranda görev yaptığı birimden karşılanmasını talep ettiği, fakat başvuru tarafından yapılan talebin kurum tarafından uygun görülmediği dosya içeriğinden anlaşılmaktadır.

18) Kurumdan istenilen bilgi ve belge neticesinde gönderilen cevap yazısında, şikayetçinin talebinin yabancı dil bilgisi gerektiren bir görev ifa etmemesi nedeniyle bakanlık makamı tarafından uygun görülmediği belirtilmiş ayrıca daha önceden Gümrük ve Ticaret Denetmen Yardımcılarına yönelik buna benzer yapılmış bir uygulamanın olmadığı ifade edilmiştir.

19) 11 nolu paragrafta yer verilen mevzuat hükmü uyarınca kurum bütçesinden yabancı dil kursu ödeneği verilmesinde bakanlık makamının onayı arandığından, Gümrük ve Ticaret Bakanlığı'nın başvurunun talebini reddetmesinin mevzuat ve takdir yetkisi kapsamında değerlendirilmesi gerekmektedir

20) İdareye kanunilik ilkesi çerçevesinde belli konularda takdir yetkisinin tanınması görevlerinin niteliği yönünden zorunludur. Ancak idareye belli konularda takdir yetkisinin tanınması, idarenin keyfi olarak hareket edebileceği anlamına gelmez. Bu doğrultuda idare takdir yetkisini kullanırken yasanın koyduğu sınırlar içinde kalmalı, eşitlik ilkesine önem vermeli, bu yetkiyi kamu yararı için kullanmalı, yasanın öngördüğü amaçtan başka ya da kamu yararı dışında bir amaç için kullanmamalı ve bu yetkiyi gerekçeli olarak kullanılmalıdır. (Bkz. Prof. Dr. Şeref GÖZÜBÜYÜK, "Yönetim Hukuku", Eylül/1991 s. 204)

21) Bu bağlamda takdir yetkisi, idarenin belli şart ve durumların meydana gelmesi halinde belli bir kararı alıp almamak veya kanunda öngörülen değişik çözümler arasında bir seçim yapmak konusunda tanınan bir serbestiye ya da belirli bir konuda karar alabilmek için hangi şart ve durumların ortaya çıkması gerektiğini tespit etmek imkânına sahip olması olarak tanımlanabilir

22) Şikayet konusu olayda, şikayetçinin yabancı dil kursu ödeneğinden faydalandırılmasına ilişkin talebinin, Gümrük ve Ticaret Bakanlığınca; bütçe kısıntısı ve sair nedenlerle, şikayetçinin yabancı dil bilgisini gerektiren bir görev ifa etmemesi değerlendirmelerini yaparak bu konudaki takdir yetkisini kamu yararı ve bireysel yarar dengesini gözeterek kullandığı, idarenin işleminde mevzuata aykırılık görülmemiştir.

23) **Yukarıdan bu yana yapılan açıklamalar, anılan mevzuat hükümleri, idarenin cevabi yazıları, yargı kararı ve tüm dosya birlikte değerlendirildiğinde;** 11 nolu paragrafta yer verilen mevzuat hükmü uyarınca, ilgililere yabancı dil kursu ödeneği verilmesi noktasında Bakanlığın takdir yetkisinin bulunduğu, Bakanlık makamının bu takdir yetkisini objektif kritere dayalı olarak reddettiği, Bakanlık makamının bu takdir yetkisini kamu yararı ve bireysel yarar dengesini gözeterek kullandığı, idari işlemin kamu yararı ve hizmetin gereklerine aykırı olduğu iddia edilmediği gibi bu konuda dosya içerisinde bir bilgi, bulgu ve belgeye rastlanılmadığından. İdarenin işleminde hukuka aykırılık tespit edilememiş olup şikayetçinin talebinin reddi gerektiği **sonuç ve kanaatine varılmıştır.**

E. İnsan Hakları Yönünden Değerlendirme

24) T.C. Anayasasının "Kanun Önünde Eşitlik" başlıklı 10 uncu maddesinde ifadesini bulan kanun önünde eşitlik ilkesinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 13 üncü maddesindeki etkili başvuru hakkının ve 17 inci maddesindeki hakları kötüye kullanma yasağının ihlal edildiğine dair herhangi bir bulgu ve bilgiye rastlanmadığı gibi şikâyete konu olayda, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannameyi ile İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinde yazılı ve güvence altına alınmış olan başkaca bir insan hakkı ihlalinin tespit edilemediği sonuç ve kanaatine varılmıştır.

F. İyi Yönetişim İlkelerine Uygunluk Yönünden Değerlendirme

25) Günümüzde demokratik, modern ve katılımcı yönetim anlayışında idarelerden sadece hukuka uygun olarak hareket etmeleri değil aynı zamanda iyi yönetim ilkelerine de uygun işlem tesis etmeleri de beklenmektedir.

26) 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "İyi Yönetim İlkeleri" başlıklı 6 ncı maddesinde "Kurumun, inceleme ve araştırma yaparken idarenin, insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde; kanunlara uygunluk, ayrımcılığın önlenmesi, ölçülülük, yetkinin kötüye kullanılmaması, eşitlik, tarafsızlık, dürüstlük, nezaket, şeffaflık, hesap verilebilirlik, haklı beklentiye uygunluk, kazanılmış hakların korunması, dinlenilme hakkı, savunma hakkı, bilgi edinme hakkı, makul sürede karar verme, kararların gerekçeli olması, karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi, kişisel verilerin korunması gibi iyi yönetim ilkelerine uygun işlem ve eylem ile tutum veya davranışta bulunup bulunmadığını gözeteceği düzenlenmiştir. Söz konusu Yönetmelik hükmünde yer alan ilkelerin kaynağını teşkil eden Avrupa Birliği Temel Haklar Şartının 41 inci maddesinde de iyi yönetim hakkından bahsedilmekte olup, benzer ilkelere Avrupa Parlamentosu tarafından kabul edilen " Avrupa Doğru İdari Davranış Yasası' nda" da yer verilmiştir.

27) Söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirme neticesinde; idarelerden istenilen bilgi ve belgelerin süresi içinde ve gerekçeli olarak Kurumumuza gönderildiği, idarenin başvurularla ilgili işlemlerinde kanunlara uygunluk, hesap verilebilirlik, "makul sürede ve gerekçeli karar verme, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi" **ilkelerine uygun davrandığı**, ancak idarenin, karara karşı başvuru yolunu göstermediği, ve bu **ilkesine uymadığı** anlaşılmış olup, idarenin bundan böyle bu ilkeye de uyması beklenmektedir.

IV. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN YASAL MEVZUAT

A. Dava Açma Süresinin Yeniden Başlaması

28) 14/06/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 17 nci maddesinin sekizinci fıkrasına göre Kamu Denetçiliği Kurumuna, dava açma süresi içinde yapılan başvuru işlemeye başlamış olan dava açma süresini durdurmakta olup, 21 inci maddesinin birincisi fıkrası uyarınca başvurunun Kurum tarafından reddedilmesi durumunda, durmuş olan dava açma süresi gerekçeli Ret Kararının ilgiliye tebliğinden itibaren kaldığı yerden işlemeye başlayacaktır.

B. Yargı Yolu

29) 2709 Sayılı 1982 Anayasası'nın Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması başlıklı 40'incimaddesinin ikinci 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'nci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, ilgili idarenin işlemine karşı 60 günlük dava açma süresinden arta kalan süre içinde Ankara İdare Mahkemesine yargı yolu açıktır.

V. KARAR

Yukarıda açıklanan gerekçeler ve dosyanın kapsamına göre, **ŞİKÂYETİN REDDİNE,**

Kararın şikâyet başvurusuna ve Gümrük ve Ticaret Bakanlığına tebliğine,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisince karar verildi.

e-imzalıdır

M.Nihat ÖMEROĞLU
Kamu Başdenetçisi