**T.C. DANIŞTAY 10. D E. 2002/4061 K. 2004/5219 T. 28.5.2004**

**Özelleştirme Kararını İptal Eden Mahkeme Kararının Türkiye ile Diğer Ülkeler Arasında Hukuki Sorunlar Doğmasına Sebep Olacağı Gerekçesiyle Uygulanmamasına İlişkin Bakanlar Kurulu İlke Kararının İptali**

...

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onuncu Dairesince gereği görüşüldü:

**KARAR :**Dava, ...'ne ait 5 çimento şirketindeki kamu hisselerinin ... Firmasına satışına dair Yüksek Planlama Kurulunun 6.9.1998 tarihli ve 98/74 sayılı ve ...'ndaki kamu hisselerinin ... Firmasına satışına dair 9.2.1989 tarihli ve 89/3 ve 10.8.1989 günlü, 89/21 sayılı kararlarının idari yargı tarafından iptal edilmesi üzerine alınan ( Resmi Gazete'de yayımlanmayan ) ve yargı kararı üzerine ileriye veya geriye yönelik olarak yeniden bir işlem tesis edilmemesine ilişkin bulunan 27.4.1992 günlü Bakanlar Kurulu Prensip Kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Anayasa'nın 125. maddesinde, "İdarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır.", 138. maddesinde de "yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir surette değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez" hükmü yer almaktadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun [28](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2577.htm#28). maddesinde ise Danıştay, Bölge İdare Mahkemeleri, İdare ve Vergi Mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının, icaplarına göre idarenin gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu öngörülmüştür. İdarenin yargı kararlarını maksadına uygun biçimde uygulaması zorunluğu, toplumda korunması gereken hukuk düzenince kişilere sağlanan hukuk güvenliği ve devlet işlemlerindeki istikrarın sonucudur.

Her türlü işlem ve eylemi yargı denetimine tabi olan idarenin yargı kararlarına uyması ve bu kararların gereklerine göre işlem ya da eylemde bulunmak zorunda olması aynı zamanda Anayasamızın 2. maddesinde kabul edilmiş bulunan "hukuk devleti" ilkesinin de bir gereğidir. Anayasanın 2. maddesinde yer alan bu ilke karşısında idarenin mahkeme kararlarını "aynen ve gecikmeksizin" uygulaması anayasal bir zarurettir.

Dosyanın incelenmesinden, dava konusu 27.4.1992 tarihli Bakanlar Kurulu Kararı ile, ... ait 5 çimento şirketindeki kamu hisselerinin ... Firmasına satışına dair Yüksek Planlama Kurulunun 6.9.1998 tarihli ve 89/74 sayılı, ... kamu hisselerinin ... Firmasına satışına dair 9.2.1989 tarihli ve 89/3, 10.9.1989 tarihli ve 89/21 sayılı kararlarının idari yargı kararlarıyla iptal edilmesine karşın, konunun iç hukuku olduğu kadar dış hukuku da ilgilendirecek boyutlara ulaşması ve anılan yargı kararının uygulamaya konulması halinde Türkiye ile şirketler ve giderek ülkeler arasında yeni hukuki sorunlar doğmasının kuvvetle muhtemel bulunması sebebiyle ve özelleştirme yöntemlerini yeniden belirleyen 7.3.1990 tarihli ve 90/2 sayılı Yüksek Planlama Kurulu Kararı dolayısıyla, anılan satış işlemleri konusunda geriye veya ileriye yönelik şekilde işlem tesisine hukuken imkan bulunmadığı yolunda prensip kararının alındığı anlaşılmaktadır.

Anayasanın ve 2577 sayılı Yasanın yukarıda aktarılan hükümleri ile ortaya konulan hukuki durum karşısında, yargı yerlerince verilen kararların, ilgili mercilerce uygulanması asıl olup, bu yoldaki hukuki işlemlerinde yine aynı merciler tarafından hukuk kuralları çerçevesinde yapılması hukuka bağlı devlet ilkesinin bir gereğidir.

Hal böyle iken, Bakanlar Kurulunun iptali istenilen, 27.4.1992 tarihli kararı ile bu kararda sözü edilen, kesinleşmiş yargı kararlarının uygulanmamasını öngörür nitelikte bir prensip kararı alınması açıkça hukuka aykırı bulunmaktadır.

**Danıştay İdari Dava D. Kur., E. 2006/339 K. 2007/384 T. 21.3.2007**

…

**TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, dosyanın tekemmül etmiş olduğu anlaşıldığından, davacıların yürütmenin durdurulması istemi hakkındaki talebi görüşülmeksizin dosya incelendi, gereği görüşüldü:

Dava; Kentbank A.Ş.'nin Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na devredilmesine ilişkin 9.7.2001 günlü, 382 sayılı Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu kararını iptal eden Danıştay Onuncu Dairesi'nin 21.6.2004 günlü, E:2004/7935, K:2004/5575 sayılı kararının uygulanması için yapılan başvurunun reddine ilişkin Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu'nun 11.8.2004 günlü, 1369 sayılı kararı ile bu kararın yeniden incelenerek kaldırılması için yapılan başvurunun cevap verilmeyerek reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onüçüncü Dairesinin 29.11.2005 günlü, E:2005/5546, K:2005/5699 sayılı kararıyla; Anayasanın 2. ve 138. maddeleri ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunun 28. maddesinin incelenmesinden anlaşılacağı üzere, Danıştay, bölge idare, idare ve vergi mahkemelerinin kararlarının gereğinin idarece geciktirilmeksizin yerine getirilmesinin kaçınılmaz bir zorunluluk olduğu, idarî yargıda açılan dava sonucu, mevcut hukukî durumda değişiklik yaratan sübjektif bir işlemin iptali yolunda karar alındığında, bu kararın uygulanmasını sağlamak yükümlüğünün işlemi tesis eden idareye ait bulunduğu, iptal kararının yerine getirilmesinin, dava konusu işlemin tesis edildiği anda mevcut olan hukukî durumun davalı idare tarafından yeniden tesisi suretiyle olacağı, ancak davalı idarenin tek taraflı işlemi ile dava konusu işlemin tesisinden önceki hukukî durumun yaratılmasının hukuken veya fiilen mümkün olmadığı hallerde yargı kararının uygulanmamasının söz konusu olabildiği,olayda, Kentbank'ın 9.7.2001 tarihli Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu kararı ile 4389 sayılı Kanunun 14.maddesi uyarınca temettü hariç, ortaklık hakları ile yönetim ve denetiminin Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredilmesinden sonra Fon'ca, Kentbank'ın yönetim ve denetiminin ele alınarak hisse senetlerinin tamamı ile bankanın ödenmiş sermayesine karşılık 50 trilyon TL (50.000.000 YTL) tutarındaki kısmının Fon hesabına kaydedildiği, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulunca Kentbank'ın 13.12.2001 tarihinde bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izninin iptal edilerek, bankanın tasfiyesine karar verilmesinden sonra, Tasfiye Halinde Kentbank A.Ş.Genel Kurulunda, tasfiyenin kald ırılarak bankanın Bayındırbank A.Ş. bünyesinde birleştirildiği ve tasfiyesiz infisahın gerçekleştiği, Kentbank'ın tüzel kişiliğinin ticaret sicilinden silinerek sona erdiği, bu durumda, Fonun kendisine devredilen, bankacılık yapma ve mevduat kabul etme izni kaldırılmış olan Kentbank hakkında, Bankalar Kanununun 15.maddesi uyarınca yaptığı, üçüncü kişileri de ilgilendiren hukuki tasarruflar ve bankanın tüzel kişiliğinin sona ermesi nedeniyle, idarece, bankanın Fona devrine ilişkin işlemi iptal eden Danıştay Onuncu Daire kararının gereğinin yerine getirilmesinin olanaksız olduğu, başka bir anlatımla, devir kararının alındığı tarihteki Kentbank'ın hukuki ve malî yapısının davalı idarece tesisi suretiyle davacıya iadesinde hukuki ve maddi (fiili) imkânsızlık bulunduğu ve idarenin idari yargı kararını uygulayamadığı sonucuna ulaşıldığından, dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle dava reddedilmiştir.

Davacılar; idarenin yargı kararını uygulama görevini hiçbir sebep ve bahane ile yerine getirmekten kaçınamayacağını, Kentbank A.Ş.'nin Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredilmesinden sonra tesis edilmiş tüm işlemlere karşı ayrı ayrı dava açıldığını ve bu davaların tamamının iptal kararı verilerek sonuçlandığını, idarenin, Kentbank'ın yok edilmesi sırasında tesis ettiği işlemlerin tersine işlemler yapmak suretiyle Bankayı ihya ederek hak sahiplerine iade etmesinde hiçbir imkansızlık bulunmadığını, nasıl banka başka bir Fon bankası ile birleştirilmiş ise aynı şekilde ayrıştırma ile ihya edilebileceğini, idarenin bütünlüğü ilkesi ile idari işlemlerde paralellik ilkesinden hareketle yargı kararının uygulanması için yeni kararlar alarak uygulamaya koymanın zorunlu olduğunu, ayrıca tam mükellef sermaye şirketlerinin birleştirilmesi gibi bölünme yolu ile mal varlıklarının ayrıştırılabileceği hususunun meri mevzuatta yer alan hükümler ile düzenlendiğini öne sürmekte ve Daire kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedirler.

Temyiz edilen kararla ilgili dosyanın incelenmesinden; Danıştay Onüçüncü Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu, dilekçede ileri sürülen temyiz nedenlerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından, davacıların temyiz isteminin reddine, Danıştay Onüçüncü Dairesinin 29.11.2005 günlü, E: 2005/5546, K:2005/5699 sayılı kararının ONANMASINA, 21.3.2007 günü oyçokluğu ile karar verildi.

**KARŞI OY**

Dava; Kentbank A.Ş.'nin Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu'na devredilmesine ilişkin 9.7.2001 günlü, 382 sayılı Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu kararını iptal eden Danıştay Onuncu Dairesi'nin 21.6.2004 günlü, E:2004/7935, K:2004/5575 sayılı kararının uygulanması için yapılan başvurunun reddine ilişkin Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu'nun 11.8.2004 günlü, 1369 sayılı kararı ile bu kararın yeniden incelenerek kaldırılması için yapılan başvurunun cevap verilmeyerek reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Anayasanın 2.maddesinde "Cumhuriyetin nitelikleri" arasında sayılan hukuk devleti ilkesi, vatandaşların hukuki güvenlik içinde bulundukları, devletin eylem ve işlemlerinin hukuk kurallarına bağlı olduğu bir sistemi ifade etmektedir. Anayasa Mahkemesi de, hukuk devletini "İnsan haklarına saygılı ve bu hakları koruyucu âdil bir hukuk düzeni kuran ve bunu devam ettirmekle kendisini yükümlü sayan, bütün eylem ve işlemleri yargı denetimine bağlı olan devlet" biçiminde tanımlamıştır. Hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak yine Anayasanın 138.maddesinin son fıkrasında yer alan: "Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez." hükmü ile yargı kararlarının idarece yerine getirme zorunluluğu açık olarak vurgulanmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun " Kararların sonuçlan" başlıklı 28. maddesinin 1. fıkrasında da, "Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararların icaplarına göre idare, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur. Bu süre hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemez." kuralı yer almıştır.

G örüldüğü üzere, Danıştay, bölge idare, idare ve vergi mahkemeleri tarafından verilen kararların gereklerinin idarece yerine getirilmesi temel bir kuraldır.

Dosyadaki tüm bilgi ve belgeler incelendiğinde; temettü hariç, ortaklık hakları ile yönetim ve denetimi Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredilen Kentbank'ın, devir kararının iptal edilmesi üzerine devir kararının alındığı tarihteki hukuki ve mali yapısının tekrar tesis edilmesi ve bankanın o zamanki durumu ile davacılara iade edilmesinin mümkün olmadığı anlaşılmakla birlikte, iptal kararının bir gereği olarak davalı idarenin, davacılara Bankalar Kanunu hükümleri çerçevesinde tekrar bankacılık faaliyetinde bulunabilecek koşulları sağlaması ve bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izni tanınmak suretiyle banka kurmalarına izin verilmesi gerekir. Kentbank A.Ş.'nin hukuka aykırı bir şekilde Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredildiği ve bankacılık faaliyetinde bulunma ve mevduat kabul etme izninin kaldırıldığı yargı kararları ile saptandığına göre, davacıların tekrar bankacılık faaliyetinde bulunabilmeleri açısından herhangi bir hukuki engelden söz edilmesi de mümkün değildir.

Belirtilen nedenlerle, davacıların temyiz istemlerinin kabulü ile hukuk ve usule aykırı bulunan Danıştay Onüçüncü Dairesinin 29.11.2005 günlü, E:2005/5546, K:2005/5699 sayılı kararının bozulması oyuyla, karara karşıyız.

**KARŞI OY**

X- Anayasanın 2. ve 138. maddeleri ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28. maddesi gereğince yargı kararlarının aynen uygulanması esas olup, Kentbank A.Ş.'nin Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonuna devredilmesine ilişkin 9.7.2001 günlü, 382 sayılı Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu kararının, Danıştay Onuncu Dairesinin 21.6.2004 günlü, E:2004/7935, K:2004/5574 sayılı kararı ile iptal edilmiş olması ve takip eden idari işlemlerin de yargı mercii tarafından iptaline karar verilmesi karşısında, verilen kararların gerekçesine bakılmaksızın idarenin bütünlüğü ilkesi ve usulde paralellik ilkesi çerçevesinde Kentbank A.Ş.'nin tüzel kişiliği yeniden ihdas edilmek ve bankacılık işlemleri yapma ve mevduat kabul etme izni verilmek suretiyle yargı kararının gereğinin yerine getirilmesi davalı idare açısından zorunludur.

Bu nedenle davacıların temyiz isteminin kabulü ile Danıştay Onüçüncü Dairesinin 29.11.2005 güniü, E:2005/5546, K:2005/5699 sayılı kararının bozulması oyuyla, karara karşıyım.

**T.C. DANIŞTAY 13. DAİRE E. 2006/975 K. 2008/1274 T. 23.1.2008**

**• Yargı Kararını Engeller Nitelikte Üretim Faaliyetine Devam Edilmesi Yolunda Alınan Bakanlar Kurulu Prensip Kararının Yetki Yönünden Hukuka Aykırı Olduğu )**

**ÖZET :**4283 sayılı Kanun hükümleri gereğince, elektrik üretim tesisi kurulması ve işletilmesi hususlarında ve taraf olduğu davalarda verilen yargı kararı üzerine işlem tesis etmeye, Türkiye Elektrik Üretim İletim Anonim Şirketi ( TEAŞ ) yetkili olduğu halde, TEAŞ ile İzmir Elektrik Üretim Limited Şirketi arasında imzalanan İzmir Bölgesinde doğal gaza dayalı termik santral kurma ve işletme konusunda imzalanan sözleşmenin yargı kararıyla yürütülmesinin durdurulması üzerine, yargı kararının uygulanmasını engeller nitelikte, söz konusu santralde üretim faaliyetine devam edilmesi yolunda alınan Bakanlar Kurulu prensip kararının, yetki yönünden hukuka aykırı olduğu ve iptali hakkında.

...

...

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onüçüncü Dairesince Tetkik Hakiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra işin gereği düşünüldü:

**KARAR :**Dava, 4283 sayılı Kanun kapsamında, İzmir Elektrik Üretim Limited Şirketi ile mülga TEAŞ arasında İzmir Bölgesi'nde doğal gaza dayalı termik santral kurma ve işletme konusunda imzalanan sözleşme uyarınca anılan şirket tarafından işletilmekte olan maksimum 1540 MW baz yük kapasitesini haiz İzmir Doğal Gaz Kombine Çevrim Santrali'nin üretim faaliyetinin devamı yolunda alınan 22.08.2005 tarih ve P.2005/1 sayılı Bakanlar Kurulu Prensip kararının iptali istemiyle açılmıştır.

Davalı idarelerin usule yönelik itirazları yerinde görülmemiştir.

İzmir Bölgesi'nde doğal gaza dayalı termik santral kurma ve işletme konusunda imzalanan sözleşmenin iptali istemiyle davacı KİGEM tarafından Ankara 8. İdare Mahkemesi'nde açılan davada; Mahkeme'nin verdiği 10.05.1999 tarih ve E: 1998/1203, K:1999/428 sayılı kararla, davacı vakfın, idari işlemle meşru, kişisel ve güncel bir menfaat ilgisi kurulamadığı gerekçesiyle dava ehliyet yönünden reddedilmiş, anılan kararın temyizen incelenmesi sonunda, Danıştay Onuncu Dairesi'nin 06.02.2002 tarih ve E: 1999/2543, K:2002/348 sayılı kararıyla da; KİGEM'in vakıf senedinde yer alan ve Vakfın Genel Amaçları başlıklı 3. maddesinde "özelleştirme uygulamalarını izlemek ve değerlendirmek, bu konularda çalışanların örgütleri ve başkaca kamusal ve özel kuruluşlarla işbirliği yapmak" şeklinde yer alan amacı doğrultusunda, doğal gaza dayalı termik santral kurma ve işletilmesi konusundaki sözleşmenin iptali istemiyle açılan davada, davacı vakfın subjektif ehliyetinin varlığı kabul edilmek suretiyle davanın esasının incelenmesi gerektiği gerekçesiyle Mahkeme tarafından verilen ve davanın ehliyet yönünden reddine ilişkin karar bozulurken, Danıştay Onuncu Dairesi tarafından ayrıca, 4283 sayılı Kanun ile düzenlenerek Yap-İşlet Modeli'yle getirilen üretim şirketlerince mülkiyetleri kendilerine ait olmak üzere termik santral kurulması, işletilmesi ve enerji satışına ilişkin sözleşmelerin kamu hizmeti imtiyaz sözleşmeleri olduğu, 2575 sayılı Kanun'un [24](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2575.htm#24). maddesi uyarınca kamu hizmeti imtiyaz sözleşmesinin iptaline ilişkin davanın görüm ve çözüm yerinin, ilk derece mahkemesi olarak Danıştay olduğu belirlenmiştir.

Ankara 8. İdare Mahkemesi tarafından bozma kararına uyulmasından sonra Dairemizin E:2005/5304 esasına kaydedilen davada; Danıştay Onuncu Dairesi'nin yukarıda belirtilen kararından söz edilerek, sözleşmenin yargı kararıyla kamu hizmeti imtiyaz sözleşmesi olduğunun saptanması, bu sözleşmeyi inceleme görevinin Anayasa ile Danıştay'a verilmiş olması ve Anayasa'nın bağlayıcılığı temel ilkesi ve Danıştay Kanunu'nun kamu hizmeti imtiyaz sözleşmesinin imzalandığı tarihte yürürlükte bulunan 23/d, 42/c ve 46/b maddeleri hükümleri karşısında, sözleşmenin Danıştay incelemesinden geçirilmesi gerektiği gerekçesiyle, Dairemizin 10.06.2005 tarih ve E:2005/5304 sayılı kararıyla, İzmir Bölgesi'nde doğal gaza dayalı termik santral kurma ve işletme konusunda imzalanan sözleşmenin yürütülmesinin durdurulmasına karar verilmiş, bu karara karşı Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'na yapılan itiraz da reddedilmiştir.

2709 sayılı TC Anayasasının, 2. maddesinde belirtilen Hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak 138. maddesinde, yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda oldukları; bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyecekleri ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyecekleri hükmü ile yargı kararlarının idarece yerine getirme zorunluluğu açık olarak vurgulanmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun [28](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2577.htm#28). maddesinde de, Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya zorunlu olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği yönünde Anayasa'daki bu konuya ilişkin düzenlemeye koşut kurallar getirilmiştir.

"Yap-İşlet Modeli" ile üretim şirketlerine ülke enerji plan ve politikalarına uygun biçimde elektrik enerjisi üretmek için mülkiyetleri kendilerine ait olmak üzere termik santral kurma ve işletme izni verilmesi ile enerji satışına dair esas ve usulleri belirlemek amacıyla çıkarılan 4283 sayılı Kanun'un [2](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc4283.htm#2). maddesinde, Kanun'da geçen "Üretim Şirketi"nin, mülkiyeti kendisine ait olmak üzere sadece elektrik enerjisi üretim tesisi kurmak ve işletmek için kurulmuş veya kurulacak yerli ve/veya yabancı sermaye şirketini, "Bakanlık"ın, Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı'nı, "TEAŞ"ın ise, Türkiye Elektrik Üretim İletim Anonim Şirketi'ni İfade edeceği belirtilmiş, "Üretim tesisi kurma ve işletme izni verilmesi ile enerji satışı esasları" başlıklı 3. maddesinde de, "Bu Kanuna göre optimal elektrik üretim sistemi gelişim planları çerçevesinde yapımı öngörülen üretim tesisleri için teklif almak üzere TEAŞ tarafından Resmi Gazetede ilan edilir. TEAŞ, üretim şirketini seçme hususunda işin özelliğini belirten şartname hazırlayarak kapalı teklif veya belli istekliler arasında kapalı teklif veya pazarlık usullerinden işin gereğine uygun olanını uygular.

Ayrıca üretim tesisi kurmak ve işletmek üzere üretim şirketleri de TEAŞ'a başvurabilirler. Bu durumda önerilen projelerin, TEAŞ tarafından optimal sistem gelişim planları çerçevesinde değerlendirilerek uygun görülmesi halinde, yapımı öngörülen üretim tesisi için teklif almak üzere, rekabet ortamının sağlanması amacıyla işin gereğine uygun ihale yöntemleri de belirlenerek Resmi Gazetede ilan edilir.

TEAŞ tarafından bu modelle yapılması öngörülen projelerle ilgili olarak, yapılacak ilandan önce, kalkınma planları, enerji plan ve politikalarına uygunluk açısından Devlet Planlama Teşkilatının görüşü alınır.

Alınan teklifler TEAŞ tarafından bu Kanun ve çıkarılacak yönetmelik hükümleri çerçevesinde değerlendirildikten sonra, uygun teklif belirlenerek, ilgili üretim şirketine tesis kurma ve işletme izni verilmek üzere Bakanlığa gönderilir. Bakanlık, TEAŞ tarafından kendisine gönderilen teklifi uygun gördüğü takdirde tesis kurma ve işletme izni verir.

Bu iznin verildiğinin TEAŞ'a bildirilmesinden sonra, TEAŞ ile üretim şirketi arasında üretim tesisi kurma, işletme ve enerji satışını düzenleyen sözleşme imzalanır. Bakanlık ve TEAŞ değerlendirmelerinde kalkınma planları, ülke enerji plan ve politikaları doğrultusunda elektrik enerjisinin tüketiciye en ucuz ve güvenilir şekilde sunulmasını ve arz-talep dengelerini dikkate alır.

Bu Kanuna göre yapılacak üretim tesisleri için, ihaleye katılanlarda aranılacak şartları üretim şirketinin sermayesi, şirket ve/veya ortaklarının deneyimi, şirketin seçimi, proje ve fizibilite esasları, yakıt temini, üretim kapasitesi, alınacak enerjinin miktarı, süresi, enerji birim fiyatı oluşturma esas ve usulleri ve tesis kurma ve işletme izni esas ve usulleri ile diğer hususlar Bakanlıkça hazırlanarak Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikte gösterilir." kuralı yer almışı 4. maddesinde ise, TEAŞ'ını sözleşmenin enerji satışına ilişkin hükümlerinden kaynaklanan ödeme yükümlülükleri için, Hazine Müsteşarlığı'nın bağlı olduğu Devlet Bakanlığı'nca üretim şirketine Hazine garantisi verilebileceği öngörülmüştür.

Dava konusu Bakanlar Kurulu kararı, daha önce yargı yerlerince alınan kararlara karşını İzmir Doğal Gaz Kombine Çevrim Santrali'nin üretim faaliyetinin devamı konusunda ilgili ve yetkili idareleri işlem tesis etme hususunda bağlayıcı ve bu haliyle yargı kararlarının uygulanmasını engelleyici nitelik taşıyanı kesin ve yürütülebilir nitelikte bir idari işlemdir.

Anayasa'nın 8. maddesinde, yürütme yetkisi ve görevinin, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılacağı ve yerine getirileceği hükme bağlanmıştır.

Başbakan ve Bakanlardan oluşan Bakanlar Kurulunun görevleri Anayasa'da ve kanunlarda açıkça belirtilmiş bulunmaktadır. Bakanlar Kurulunun görev ve yetkilerinin Anayasa'ya ve kanunlara dayanılarak kullanılması gerektiği, kanunla açıkça yetki verilmeyen bir konuda karar alınamayacağı ve düzenleme yapılamayacağı açıktır.

Dosyanın incelenmesinden; 4628 sayılı Elektrik Piyasası Kanunu gereği mülga TEAŞ'tan devralınan ve sözü edilen sözleşmenin tarafı olan Türkiye Elektrik Ticaret ve Taahhüt A.Ş. Genel Müdürlüğü tarafından Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı'na yazılan 18.08.2005 tarih ve 1444 sayılı yazıda; Danıştay Onüçüncü Dairesi'nce sözleşmenin yürütülmesinin durdurulması yönünde karar alındığı belirtilerek teşekküllerinin finans yapısını telafisi mümkün olmayacak şekilde bozacak ulusal enterkormekte sistemin çalışmasını dengesiz hale getirecek santralin yer aldığı bölgedeki sanayi turizm ve tarımı olumsuz yönde etkileyecek ve ulusal düzeyde programlı elektrik enerjisi kesintilerine neden olacak yargı kararının 30 günlük uygulama süresinin sonu olan 24.08.2005 günü saat 24.00 itibari ile uygulanması gerektiği belirtilerek olumsuzluklarla karşılaşılmaması için 3154 sayılı Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun hükümleri uyarınca her türlü önlemin alınması gerekirse 19941 1996 ve 1997 yıllarında Yatağanı Yeniköy ve Kemerköy Termik santrallarında uygulandığı gibi Bakanlar Kurulu kararının ihdasının istenildiği bu nedenle santral üretiminin kesintiye uğratılmadan devamında kamu yararı bulunduğu gerekçelerinden hareketle yargı yerlerince alınan kararlara karşın dava konusu Bakanlar Kurulu'nun Prensip kararıyla İzmir Doğal Gaz Kombine Çevrim Santrali'nin üretim faaliyetinin devamı yolunda karar alındığı anlaşılmaktadır.

4283 sayılı Kanun hükümleri gereğince elektrik üretim tesisinin kurulması ve işletilmesi hususlarında yeniden işlem tesis etmeye TEAŞ'ın yetkili olup anılan mevzuat ile bu konuda Bakanlar Kurulu'na herhangi bir yetki verilmemiş olması nedeniyle Bakanlar Kurulu'nca ilgili idarenin yerine geçilerek yargı kararının uygulanamaz hale getirilmesi sonucunu yaratan dava konusu işletilmekte olan maksimum 1540 MW baz yük kapasitesini haiz İzmir Doğal Gaz Kombine Çevrim Santrali'nin üretim faaliyetinin devamı konusunda işlemin tesis edilmesinde yetki yönünden hukuka uyarlık görülmemiştir.

**SONUÇ :**Açıklanan nedenlerle, 22.08.2005 tarih ve P.2005/1 sayılı Bakanlar Kurulu Prensip kararının iptaline, aşağıda dökümü gösterilen 133,60-YTL yargılama giderinin davalı idarelerden alınarak davacıya verilmesine, 23.01.2008 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**DANIŞTAY İDDK Esas 2009/901 Karar 2010/903 Karar Tarihi: 29.04.2010**

**🡪BANKACILIK DÜZENLEME VE DENETLEME KURULU ÜYELİĞİ GÖREVİNE İADE TALEBİNİN REDDİNE DAİR İŞLEMİN İPTALİ TALEBİ**

ÖZETİ: Dava; davacının, toplam 6 yıllık görev süresinden tamamlayamadığı süreyi tamamlaması için ikinci Başkanlık sıfatı da verilerek Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu Üyeliği görevine iade edilmesi, bunun mümkün olmaması halinde ise tamamlayamadığı görev süresine ilişkin tüm parasal ve özlük haklarının yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemiyle yaptığı başvurusu üzerine görevine iadesinin mümkün olmadığına dair Başbakanlık işlemi ile parasal ve özlük haklarının yerine getirilemeyeceği yolundaki Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu kararının ve bu kararın tebliğine ilişkin işlemlerin iptali, ayrıca manevi tazminata hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

...

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 17. maddesi uyarınca davacının duruşma yapılması yolundaki istemi kabul edilmeyerek dosya incelendi, gereği görüşüldü:

KARAR : Dava; Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu Üyesi ve İkinci Başkanı olarak görev yapmakta iken 4672 sayılı Yasa'nın Geçici 3. maddesi uyarınca bu görevi sona eren davacının, değinilen Geçici 3. maddenin Anayasa Mahkemesi kararı ile iptal edildiğinden bahisle 3.4.2000-2.4.2006 tarihleri arasını kapsayan toplam 6 yıllık görev süresinden tamamlayamadığı 4 yıl 11 aylık süreyi tamamlaması için ikinci Başkanlık sıfatı da verilerek Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu Üyeliği görevine iade edilmesi, bunun mümkün olmaması halinde ise tamamlayamadığı görev süresine ilişkin tüm parasal ve özlük haklarının yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemiyle yaptığı başvurusu üzerine görevine iadesinin mümkün olmadığına dair Başbakanlık işlemi ile parasal ve özlük haklarının yerine getirilemeyeceği yolundaki Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulunun 29.3.2007 günlü, 2154 sayılı kararının ve bu kararın tebliğine ilişkin 6.4.2007 günlü, 4820 sayılı ve 16.4.2007 günlü, 5225 sayılı işlemlerin iptali, ayrıca 5.000,00.-TL manevi tazminata hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

Danıştay Onikinci Dairesi 26.11.2008 günlü, E:2007/1563, K:2008/6752 sayılı kararıyla; Anayasa'nın 153. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 53. maddelerinden bahisle, 4389 sayılı Bankalar Kanunu'nun 3. maddesinin 4491 sayılı Kanunla değişik 3. fıkrasına göre, 2000/313 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı uyarınca Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu İkinci Başkan ve Üyeliğine atanması kararlaştırılan davacının, 4672 sayılı Bankalar Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un Geçici 3. maddesine dayanılarak 12.5.2001 tarihinde görevine son verildiği, görevleri sona eren Kurul üyelerine ve davacıya bir yazı ile teşekkür edilerek göreve son verme işlemlerinin bu yolla tebliğ edildiği, teşekkür yazıları üzerine görevine son verilen bazı kurul üyelerince idari yargıda iptal davası açıldığı, bu davalardan … tarafından açılan davada, Ankara 7. İdare Mahkemesince 12.5.2001 günlü, 4672 sayılı Bankalar Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un Geçici 3.maddesinin, Anayasa'ya aykırılığı savıyla Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla başvurulduğu, itiraz konusu Kanunun Geçici 3. maddesinin Anayasa'nın 2. ve 36. maddelerine aykırı olduğu gerekçesi ile Anayasa Mahkemesince verilen 6.4.2006 günlü, E:2003/112, K.2006/49 sayılı karar ile iptal edildiği, iptal kararının 29.11.2006 günlü, 26361 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanması üzerine davacı tarafından, 3.4.2000-2.4.2006 tarihleri arasını kapsayan toplam 6 yıllık görev süresinden tamamlayamadığı 4 yıl 11 aylık süreyi tamamlaması için "ikinci başkanlık" sıfatı da verilerek Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu Üyeliği görevine iade edilmesi, bunun mümkün olmaması halinde ise tamamlayamadığı 4 yıl 11 aylık görev süresine ilişkin tüm parasal ve özlük haklarının yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemiyle adı geçen kurumlara başvuruda bulunulduğu, bu başvurusu üzerine isteminin mümkün olmadığına dair Başbakanlık işlemi ile parasal ve özlük hak taleplerinin yerine getirilemeyeceği yolundaki Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulunun 29.3.2007 günlü, 2154 sayılı Kararının ve bu kararın tebliğine ilişkin 6.4.2007 günlü, 4820 sayılı ve 16.4.2007 günlü, 5225 sayılı işlemlerin iptali ve 5.000,00.-TL manevi tazminata hükmedilmesi istemiyle görülmekte olan davanın açıldığının anlaşıldığı; Anayasada yer alan geriye yürümezlik hükmü ile kanunların yürürlükte olduğu zaman dilimiyle sınırlı olmak kaydıyla kaybedilen ve kazanılan haklara dokunulmamasının amaçlandığı ve ortaya çıkan hukuki durumların kamu düzeninin bozulmaması amacıyla korunmasının hedeflendiği, görevine son verilen başka bir kurul üyesinin açtığı dava sonucunda 4672 sayılı Yasanın Geçici 3. maddesinin Anayasa Mahkemesince iptali yolunda verilen karar üzerine 4672 Sayılı Yasanın Geçici 3.maddesi uyarınca görevine son verilen davacının Anayasa Mahkemesinin iptal kararının Resmi Gazete'de yayımından sonra açmış olduğu bu davada, Anayasa Mahkemesi kararlarının geriye yürümeyeceğine ilişkin Anayasanın 153. maddesi hükmü dikkate alındığında davacının istemlerinde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar vermiştir.

.... yasal düzenlemeden Kurul üyeliğine atanmak için belli koşulların varlığının gerektiği, görev süresinin altı yıl olduğu ve anılan yasa kuralında yer alan belli koşullarda kurul üyelerinin görevlerinden alınılabilecekleri anlaşılmaktadır.

Bu arada, 12.5.2001 günü kabul edilen 4672 sayılı Bankalar Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun'un Geçici 3. maddesi ile "Başkan dışındaki Kurul üyelerinin görevleri, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte sona erer. Yeni üyeler, yürürlük tarihinden itibaren onbeş gün içinde Bakanlar Kurulunca atanır ve bu süre içinde, mevcut üyelerin görevleri devam eder. Bu suretle atanan üyelerden, ikinci yılın sonunda kur'a sonucunda belirlenecek iki üye ve dördüncü yılın sonunda kalan üyelerden, kur'a sonucu belirlenecek iki üyenin yerine, bu Kanunda belirtilen hükümlere uygun olarak yeni üye ataması yapılır." hükmü getirilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının 4389 sayılı Yasa uyarınca Bakanlar Kurulu'nun 23.3.2000 günlü, 2000/313 sayılı kararıyla Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu üyeliğine atandığı ve II. Başkan olarak görevlendirildiği, 12.5.2001 günü kabul edilen 4672 sayılı Yasa'nın Geçici 3. maddesinde yer alan "Başkan dışındaki Kurul üyelerinin görevleri, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte sona erer. Yeni üyeler, yürürlük tarihinden itibaren onbeş gün içinde Bakanlar Kurulunca atanır ve bu süre içinde, mevcut üyelerin görevleri devam eder..." hükmü uyarınca yeni üyelerin 7.6.2001 günlü, 2001/2554 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla atamalarının yapılması sonrasında Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurulu Başkanı tarafından tesis edilen 13.6.2001 günlü, 01.02/18 sayılı işlem ile davacının görevinin sona erdirildiği anlaşılmaktadır.

Görevden alınan Kurul üyelerinden biri tarafından açılan davada İdare Mahkemesince Anayasa'ya aykırılık iddiasının ciddi görülmesi sonucu anılan Yasa kuralının iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmuş ve Mahkemenin 29.11.2006 günlü, 26361 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 6.4.2006 günlü, E:2003/112, K:2006/49 sayılı kararıyla,... .... .... 12.5.2001 günlü, 4672 sayılı "Bankalar Kanununda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun"un Geçici 3. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiştir.

Davacının Anayasa Mahkemesinin kararından sonra kalan görev süresini tamamlamak üzere atanmasının yapılması veya görevinden kaynaklanan parasal haklarının ödenmesi istemiyle davalı idarelere başvurduğu, başvurusunun reddi üzerine de görülmekte olan davayı açtığı anlaşılmaktadır.

Hukuk devleti, tüm işlem ve eylemleri yargı denetimine açık, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurmayı ve sürdürmeyi amaç edinmiş, Anayasa ve hukukun üstün kurallarına bağlı kalan devlettir. Hukuk devletinin başlıca amacı, kamu gücü karşısında kişinin hak ve özgürlüklerini korumaktır. Bu amaca ulaşabilmek için kullanılan araçlar aynı zamanda hukuk devleti ilkesinin ögeleridir. Hukuk devleti ilkesinin temel ögesi, yasalar da dahil olmak üzere, Devletin tüm organlarının faaliyet ve işlemlerinin hukuka uygun olup olmadıklarının yargı denetimine tabi tutulmasıdır.

Anayasa'nın 153. maddesinde iptal kararlarının geriye yürümeyeceği belirtilmiş, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluş ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 53. maddesinde de buna paralel olarak bu kural tekrarlanmıştır.

Anayasa Mahkemesi'nce verilen iptal kararlarının geçmişte oluşmuş, tamamlanmış hukuki durumlara etki etmeyeceği; bununla birlikte söz konusu kararlar yeni bir hukuki durum yaratıyorsa oluşan yeni durumdan yararlanmak üzere ilgililerin idareye başvurabilecekleri ve istemlerinin reddi halinde de bu işlemlerin iptali istemiyle dava açabilecekleri yerleşmiş yargısal içtihatlarla kabul edilmiştir.

Merkez valisi iken 29.1.1982 günlü, 8/4226 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile re'sen emekliye sevkedilen davacı tarafından Anayasa'nın Geçici 15. maddesinin son fıkrasının 3.10.2001 günlü, 4709 sayılı Yasa ile kaldırılmasından sonra bu işlemin iptali ve özlük haklarının faiziyle birlikte tazmini istemiyle açtığı davada; Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu 19.4.2007 günlü, E:2005/2988, K:2007/555 sayılı kararıyla, "...Anayasa'nın geçici 15. maddesinin son fıkrasının yürürlükten kaldırılmasıyla, davacının re'sen emekliye sevk işlemi ve bu işlemin dayanağı olan 2559 sayılı Kanun yönünden hukuk devleti ilkesine uygun bir yargısal denetimin yapılabilmesinin önünde bir engel kalmamış olup; 4709 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği 17.10.2001 tarihinden itibaren 2577 sayılı Yasa'nın 11. maddesi uyarınca yapılan başvurunun reddi üzerine 29.1.2002 tarihinde açılan bu davanın, 2577 sayılı Yasa'nın 7. ve 11. maddelerinde öngörülen süreler içinde açıldığı sonucuna varılmaktadır." gerekçesiyle davanın süresinde açıldığını kabul etmiştir.

37 seri nolu Harcırah Kanunu Genel Tebliğinde yer alan "Bu çerçevede; eş durumu, öğrenim durumu, sağlık sebepleri ile benzeri mazeretlere dayalı olarak ilgililerin yazılı talepleri üzerine yapılan atamalar için harcırah ödenmeyecektir." ibaresinin iptali ve bu nedenle mahrum kalınan harcırahın yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle açılan bir başka davada, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu 25.5.2006 günlü, YD İtiraz No:2006/377 sayılı kararıyla, "Anayasa Mahkemesinin 4.5.2005 günlü, E:2004/54, K:2005/24 sayılı kararı uyarınca idarelerin harcırah ödemeleri konusunda yeniden bir değerlendirme yapıp, hak edilen harcırahı ilgilisine ödemesi, hukukun üstünlüğü ilkesinin bir gereği olmasına karşın, idarelerin bu yükümlülüğünü yerine getirmeyerek hareketsiz kalması durumunda, ilgililerin hukuki sonuçlarından yararlanmak üzere kanunun öngördüğü işlemin yapılması için idareye yapacakları başvuruların 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 10. maddesi kapsamında görülmesi ve değerlendirilmesi hakkaniyet gereği olup, isteklerinin reddedilmesi halinde açılan davaların da süresinde olduğunun kabulü gerekmektedir.Bu nedenle; Dairece, davacının yapmış olduğu başvurunun 2577 sayılı Kanunun 10. maddesi kapsamında değerlendirilmesi ve açılan davanın da süresinde olduğunun kabulü suretiyle işin esasına girilerek karar verilmiş olmasında hukuka aykırılık görülmemiştir." demek suretiyle davanın süresinde açıldığını kabul etmiş, işin esası incelenerek Danıştay İkinci ve Beşinci Dairelerince verilmiş kararları onamıştır.

İçişleri Bakanlığı tarafından yayımlanan 1.5.2008 günlü, 2008/34 sayılı "5747 sayılı Büyükşehir Belediyesi Sınırları İçerisinde İlçe Kurulması ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanunun Uygulamasına İlişkin Genelge"nin iptali istemiyle açılan davada Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 29.12.2008 günlü, E:2008/3456 sayılı kararıyla, Anayasa Mahkemesi'nin 31.10.2008 günlü, E:2008/34, K:2008/153 sayılı kararının Resmi Gazete'de yayımı üzerine 2577 sayılı Yasa'nın 7. maddesine göre altmış gün içinde dava açılabilmesinin kabulü gerektiği belirtildikten sonra işin esası incelenerek karar verilmiş bulunmaktadır.

Bu kararlar incelendiğinde genellikle yargı yolunu kapayan ve Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülemeyen işlemler ile etkisi zaman içinde devam eden işlemlere ilişkin olduğu görülmektedir.

Davacının ise belli bir dönem için atandığı ve görevden alma işlemine karşı Yasa maddesinin de Anayasa'ya aykırılığını ileri sürerek dava açmasına hukuki bir engel bulunmamasına karşın dava açmadığı, aynı durumda olan diğer Kurul üyelerinin açtığı dava sonucunda Anayasa Mahkemesince verilen iptal kararı üzerine yeniden görevine dönmek istediği, bu isteminin reddi üzerine bakılan davayı açtığı anlaşılmaktadır.

Dolayısıyla, davacı hakkında tesis edilen işlemin niteliği ve ilgilinin zamanında dava açmamış olması karşısında söz konusu Anayasa Mahkemesi kararı davacının eski görevine atanması sonucunu doğurmayacağından işlemlerde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Davacının tazminat istemine gelince;

Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kuralına yer vermiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 12. maddesinde "İlgililer haklarını ihlal eden bir işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya Kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler. Bu halde de ilgililerin 11 inci madde uyarınca idareye başvurma hakları saklıdır." kuralı yer almıştır.

Anayasa Mahkemesi kararının Resmi Gazete'de yayımıyla birlikte davacı hakkında tesis edilen işlemin hukuka aykırılığı ortaya çıkmış olduğundan, oluşan zararın giderilmesi gerektiğinden bahisle davacının, dava açabileceğinin kabulü gerekmektedir.

İdare kural olarak yürüttüğü kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlü olup; idari eylem ve/veya işlemlerden doğan zararlar idare hukuku kuralları çerçevesinde, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkesi gereği tazmin edilmektedir.

İdarenin yürütmekle yükümlü olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanabilen hizmet kusuru; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi hallerinde gerçekleşmekte ve idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açmaktadır.

Devletin yasama faaliyetinden dolayı sorumsuzluğu esas olmakla birlikte; bazı durumlarda devletin yasama faaliyetinden dolayı sorumluluğu kabul edilmelidir. Nitekim, süt mahsullerinin himayesi hakkında 29 Haziran 1934 günlü kanunun, yapay süt mahsullerinin imalini ve alım satımını yasaklaması dolayısıyla yapay krema üretimi ile uğraşan firmaların açtığı tazminat davasını inceleyen Fransız Danıştayı 14 Ocak 1938 günlü kararında, ( R. Sarıca, İdari Kaza, 1949 ) kamu yararı gözetilerek yürürlüğe konulan yasa nedeniyle ortaya çıkan zararın Hazine tarafından karşılanması gerektiğine karar vermek suretiyle kusursuz sorumluluk ilkesinden bahisle yasama faaliyeti sonucu oluşan zararın idarece tazmini gerektiğine hükmetmiştir.

Görüldüğü üzere, kamu yararı taşıdığı kabul edilen bir yasanın uygulanmasından dolayı kişilerin uğradıkları özel ve olağan dışı ağırlıktaki zararların yasada kural olmasa bile kamu külfetleri karşısında eşitlik kuralı uyarınca tazminine Fransız Danıştayı'nca daha 1938 yılında karar verilmiş bulunmaktadır.

Olayda ise, davacının görevinin, bizzat Yasada yer alan "...kurul üyelerinin görevleri, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte sona erer." kuralının idarece uygulanması nedeniyle sona erdiği açıktır.

Anayasa Mahkemesi anılan kararında Yasa kuralını irdelerken hukuk devletinde yasaların ilke olarak genel, soyut ve nesnel olmaları gerektiğini belirtmiş ve söz konusu kuralın bu özelliklere sahip olmadığını ve bir statüye atanmış olan kişilerin bu hukuki statüde bir değişiklik olmaksızın hukuk güvenliklerini ihlal edecek biçimde yasama tasarrufunda bulunulamayacağını özellikle vurgulamış olup; sonuçta davacının Yasa kuralı gereği de olsa görevden alınmasının hukuka aykırı olduğunu bu kararıyla açıkça ortaya koyduğundan; bu kural uyarınca görevden alınan davacıya oluşan maddi zararının, davalı idarece hizmet kusuru esasları uyarınca ödenmesi hukuk devletinin gereğidir.

Öte yandan, manevi tazminat, mal varlığında meydana gelen eksilmeyi karşılamaya yönelik bir tazmin aracı olmayıp manevi bir tatmin aracıdır. Manevi tazminat ile bir idari işlem veya eylem nedeniyle ızdırap duyan kişiye sadece tatmin aracı olan bir miktar para verilerek bu üzüntü ve sıkıntının tam olmasa bile bir miktar azaltılması amaçlanmaktadır. İdarenin işleminin niteliği gözönüne alındığında davacının talebini aşmayacak ve Dairesince uygun görülecek bir miktarda manevi tazminata da hükmedilmesi gerekmektedir.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kısmen reddi ile Danıştay Onikinci Dairesinin 26.11.2008 günlü, E:2007/1563, K:2008/6752 sayılı kararının davacının görevine iade edilmesi isteminin reddine ilişkin işleme yönelik davanın reddine ilişkin kısmının onanmasina oybirliğiyle; davacının maddi ve manevi tazminat isteminin reddine ilişkin kısmının ise yeniden bir karar verilmek üzere bozulmasina oyçokluğuyla, 29.04.2010 gününde karar verildi.

**T.C.Danıştay 8. D Esas 2014/10360 Karar 2015/1223 Karar tarihi: 25.02.2015**

**🡪 Görev süresi dolmadığı halde görevinden alınan davacının, görevden alma kararı hakkında yürütmenin durdurulması kararı verilmesi durumunda, görev süresinin dolduğundan bahisle yargı kararının uygulanmaması mümkün müdür?**

**... ...**

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Sekizinci Dairesince dosyanın tekemmül ettiği görüldüğünden, davalı idarenin yürütmenin durdurulması istemi hakkında karar verilmeyerek İşin gereği görüşüldü:

Dava, X1 Üniversitesi Tıp Fakültesi Sağlık Araştırma ve Uygulama Merkezi Müdürü (Başhekim) olarak görev yapan davacı tarafından, görev süresinin dolması nedeniyle Başhekimlik görevinden alınmasına ilişkin X1 Üniversitesi Rektörlüğü'nün 27.02.2013 tarihli ve 4610 sayılı işleminin iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince; Anayasanın 138. maddesi ve 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 28'inci maddesi gereğince Mahkemelerince verilen yürütmenin durdurulması kararının uygulanmasını teminen davacının öncelikle Merkez Müdürü olarak görevlendirilmesi ve ardından iki yıllık görev süresinin 10.02.2013 tarihinde bitmiş olması nedeniyle aynı görevde yeniden görevlendirilip görevlendirilmeyeceğine ilişkin bir karar verilmesi gerekirken, yürütmenin durdurulması kararı hiç uygulanmamak suretiyle ve "ağır biçim sakatlığı" oluşturaçak şekilde tesis edilen dava konusu işlemde, hukuka ve mevzuata uyarlık görülmediği gerekçesiyle işlemin iptaline karar verilmiştir.

Anayasanın, "Mahkemelerin Bağımsızlığı" başlığını taşıyan 138. maddesinin son bendinde; "Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiç bir suretle değiştirmez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez." hükmü yer almaktadır.

Öğretide ve uygulamada idari yargı yerince verilen iptal kararları, hukuki veya fiili engel yok ise idari işlemi tesis edildiği tarihten itibaren geriye yönelik olarak ortadan kaldıracağı, yürütmenin durdurulması kararlarının ise uygulama tarihinden itibaren hüküm ifade edeceği kabul edilmektedir.

Dava dosyasının incelenmesinden, X1 Üniversitesi Tıp Fakültesinde öğretim üyesi olarak görev yapan davacının, X1 Üniversitesi Rektörlüğünün 10.02.2011 tarihli ve 1584-2576 sayılı Olur'ları ile Sağlık Araştırma ve Uygulama Merkezi Müdürlüğü'ne (Başhekimliğine) aynı tarih itibariyle görevlendirildiği, Yükseköğretim Kurulu Başkanlığının 27.02.2012 tarihli ve 9557 sayılı yazıları ile davacının 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'nun 16. madddesinin (a) fıkrası uyarınca X1 Üniversitesi Tıp Fakültesi Dekanı olarak atandığının bildirildiği, davacının 28.02.2012 tarihinden itibaren Tıp Fakültesi Dekanlığı yanında Sağlık Araştırma ve Uygulama Merkezi Müdürlüğü görevini de yürütmekte iken Rektörlüğünün 06.08.2012 tarihli ve 9696-15954 sayılı işlemiyle söz konusu Merkez Müdürlüğü'ne (Başhekimliği'ne) Tıp Fakültesi Öğretim üyelerinden Prof. Dr. K2'nin görevlendirildiğinin Tıp Fakültesi Dekanlığına bildirilmesi üzerine, davacı tarafından bu işlemin iptali istemiyle açılan davada, Ankara 7. İdare Mahkemesinin 11.01.2013 tarihli ve E:2012/1740 sayılı kararı ile dava konusu işlemde, yetki ve şekil unsurları yönünden hukuka uyarlık bulunmadığı gibi, sebep ve maksat unsurları ile kamu yararı ve hizmet gerekleri yönünden de hukuka uyarlık bulunmadığı gerekcesiyle dava konusu işlemin yürütmesinin durdurulmasına karar verildiği, bu karara yapılan itirazın Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Kurulca 18.2.2013 tarihli 2013/997 tarihli kararla reddolunduğu, uyuşmazlığın esası hakkında ise 27.06.2013 tarihli ve E:2012/1740, K:2013/1074 sayılı kararı ile davanın reddine karar verildiği, bu kararın Dairemizin 25.02.2015 günlü ve E:2013/9153, K:2015/1225 sayılı kararı ile onandığı, Merkez Müdürlüğüne yapılan görevlendirme işleminin yürütmesinin durdurulmasına ilişkin karar üzerine dava konusu işlemle, görevlendirme işlemi hakkında yürütmenin durdurulmasına karar verilmiş ise de Merkez Müdürlüğü (Başhekimlik) görevinin 10.02.2013 tarihinde sona erdiğinin bildirilmesi üzerine bu işlemin iptali istemiyle bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Yukarıda aktarılan Anayasa ve yasa hükmü uyarınca, yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararına uymak zorunda olduğu, bu organların ve idarenin, mahkeme kararlarını hiç bir suretle değiştirmeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği, idarenin, mahkemelerin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği kuşkusuzdur.

Ancak, mahkemeler tarafından yürütmenin durdurulmasına ve esasa ilişkin olarak verilen iptal veya yürütmenin durdurulması kararlarının uygulanması gereken süre içinde, dava konusu uyuşmazlığa ilişkin olarak meydana gelen hukuki veya fiili değişikliklerin, idarelerce kararın gereğinin yerine getirilmesinde göz önünde bulundurulabileceği de açıktır.

İdari işlemi idarenin iradesi dışında sona erdiren en önemli sebeplerden biri "idari işlemin süresinin dolması" halidir. İdari işlemler esasen belli bir zaman dilimi için değil süre sınırı olmaksızın yürürlüğe konulurlar. Bununla birlikte bir idari işlem, kendisinin belirli bir süre için veya belirli bir tarihe kadar uygulanacağını öngörebilir. Böyle bir durumda öngörülen sürenin dolması veya öngörülen tarihe gelinmesi idari işlemi kendiliğinden yürürlükten kaldırır. Bir başka anlatımla sürenin dolması veya öngörülen tarihe gelinmesi idari işlemi geleceğe yönelik olarak ortadan kaldıracağı açıktır.

Bu itibarla, dava konusu uyuşmazlıkta olduğu gibi, belirli sürelerle kadrolara yapılan atamalarda veya görevlendirmelerde, görevden alma işlemlerine karşı açılan davalarda, mahkemeler tarafından yürütmenin durdurulmasına ilişkin olarak verilen kararların uygulanması gereken süre içinde, atama yapılan kadroya ilişkin görev süresinin dolması durumunda, idarenin davacıyı yürütmenin durdurulması kararının uygulanması bakımından yürütmenin durdurulması kararının uygulanacağı tarihte uygulanabilecek görevlendirme süresi kalmadığından kadroya ataması zorunluluğu bulunmamaktadır. İdare tarafından, yargı kararının uygulanması ve gereğinin yerine getirilmesi, ilgilinin parasal hak kayıplarının bulunması durumunda bu hak kayıplarının giderilmesi suretiyle olacaktır.

Bu durumda, İdare Mahkemesince verilen yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararın davalı idareye tebliğ edildiği 04/02/2013 tarihinden itibaren en geç 30 gün içinde uygulanması gerekmekte ise de, karara yapılan itiraz da gözetildiğinde bu süre içinde davacının atandığı 2 yıllık sürenin 10/02/2013 tarihinde dolması nedeniyle, yürütmenin durdurulması kararına dayalı ileriye yönelik yürütülme bakımından davacının yeniden görevlendirilerek kalan süreyi tamamlama zorunluluğu bulunmadığından, davanın esasının da ret ile sonuçlanması sebebiyle davacının görev süresinin sona erdiği yönünde tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmamakta olup, aksi yöndeki İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; Ankara 7. İdare Mahkemesinin temyize konu kararının bozulmasına, dosyanın yeniden bir karar verilmek üzere anılan Mahkemeye gönderilmesine, bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 25/02/2015 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

**T.C. DANIŞTAY 14. D E. 2015/10132 K. 2016/92 T. 20.1.2016**

**🡪 İmar Planının Yürürlükte Olduğu Süre İçerisinde Bu Plana Uygun Olarak Verilmiş Olan İnşaat Ruhsatları ve Bu Ruhsata Dayalı Yapılmış Yapılara Kazanılmış Hak doğurur mu? İmar planının iptaql edilmiş olması ruhstaları hukuka aykırı hale getirir mi?**

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Ondördüncü Dairesince gereği düşünüldü:

**KARAR :**Dava; İzmir İli, Çeşme İlçesi, İnönü Mahallesi, Marmara Mevkiinde, 231IV pafta, 5505 ada, 13 parsel sayılı taşınmazda ilave inşaat için verilen 30.12.2003 günlü, 2003/142 sayılı inşaat ruhsatının, İzmir 3. İdare Mahkemesinin 26.04.2006 gün ve K:2006/640 sayılı kararına dayanılarak iptaline ve ruhsatsız duruma düşen yapının yıkımına ilişkin 20.06.2006 günlü, 2006/293 sayılı Çeşme Belediye Encümeni kararının iptali istemiyle açılmıştır.

İzmir 2. İdare Mahkemesinin 13.02.2007 gün ve E:2006/1486, K:2007/194 sayılı kararıyla; yapı ruhsatının iptaline ilişkin kısım yönünden; davanın reddine, yıkıma ilişkin kısım yönünden ise; davacılara ait parseli de kapsayan alanda yapılan imar planı değişikliğine uygun olarak verilmiş yapı ruhsatına dayanılarak yapılan ilave inşaatların tamamen bittiği ve kullanılır durumda olması nedeniyle davacıların kazanılmış haklarının bulunması karşısında, yapı ruhsatının iptali sebebiyle yapının ruhsatsız duruma düştüğünden bahisle yıkımında hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmiştir.

Danıştay Başsavcılığınca; İzmir 2. İdare Mahkemesince verilen 13.02.2007 gün ve E:2006/1486, K:2007/194 sayılı kararın, yıkım işleminin iptaline ilişkin kısmının hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek kanun yararına bozulması istenilmektedir.

T.C. Anayasasının 2. maddesinde; Türkiye Cumhuriyetinin hukuk devleti olduğu, 138. maddesinin son fıkrasında ise; yasama, yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarını hiçbir surette değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği, kurala bağlanmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun [28](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2577.htm#28). maddesinin 1. fıkrasında; Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idarenin, gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olduğu, bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği, düzenlenmiştir.

3194 sayılı İmar Kanunu'nun [32](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc3194.htm#32). maddesinde ise; "Bu Kanun hükümlerine göre ruhsat alınmadan yapılabilecek yapılar hariç; ruhsat alınmadan yapıya başlandığı veya ruhsat ve eklerine aykırı yapı yapıldığı ilgili idarece tespiti, fenni mesulce (...) tespiti ve ihbarı veya herhangi bir şekilde bu duruma muttali olunması üzerine, belediye veya valiliklerce o andaki inşaat durumu tespit edilir. Yapı mühürlenerek inşaat derhal durdurulur. Durdurma, yapı tatil zaptının yapı yerine asılmasıyla yapı sahibine tebliğ edilmiş sayılır. Bu tebligatın bir nüshası da muhtara bırakılır. Bu tarihten itibaren en çok bir ay içinde yapı sahibi, yapısını ruhsata uygun hale getirerek veya ruhsat alarak, belediyeden veya valilikten mühürün kaldırılmasını ister. Ruhsata aykırılık olan yapıda, bu aykırılığın giderilmiş olduğu veya ruhsat alındığı ve yapının bu ruhsata uygunluğu, inceleme sonunda anlaşılırsa, mühür, belediye veya valilikçe kaldırılır ve inşaatın devamına izin verilir. Aksi takdirde, ruhsat iptal edilir, ruhsata aykırı veya ruhsatsız yapılan bina, belediye encümeni veya il idare kurulu kararını müteakip, belediye veya valilikçe yıktırılır ve masrafı yapı sahibinden tahsil edilir." hükmüne yer verilmiştir.

Düzenleyici işlem niteliğindeki imar planlarının, idarece kaldırılması veya değiştirilmesi durumunda, bu planların yürürlükte oldukları süre içerisinde ve bu planlara dayalı olarak tesis edilen bireysel işlemlerin kişiler bakımından sübjektif nitelikte kazanılmış hak doğuracağı tabiidir. İdari işlemlerin geriye yürümeyeceğine ilişkin idare hukuku ilkesi ile bu gibi durumlarda kazanılmış hakların korunması ve idari istikrarın sağlanması amaçlanmıştır. Ancak bu şekilde bir kazanılmış hakkın var olduğu hallerde idari işlemin ve dayanağı olan düzenleyici işlemin hukuka uygun olduğu konusunda bir tartışma da mevcut değildir.

Tartışma; idari işlemin dayanağı olan düzenleyici işlemin yargı yerince iptal edilmiş olması halinde ortaya çıkmaktadır. Zira bu durumda iptal davasına konu işlemin hukuka aykırılığı tespit edilerek iptal edilmesi sonucunda, işlem tesis edildiği tarih itibarıyla hiç var olmamış gibi bütün sonuçlarıyla ortadan kalkmaktadır. Yargı yerince iptal edilen plana dayalı olarak verilmiş olan inşaat ruhsatının idarece iptal edilmesi veya söz konusu ruhsatla ilgili olarak açılmış bir davanın mevcut olması halinde; her ne kadar ruhsat işlemi tesis edildiği tarihte plana uygun ise de, hukuka aykırılığı saptanan plana ilişkin olarak verilen iptal kararı nedeniyle imar planı tesis tarihi itibarıyla yürürlükten kalkacağından, inşaat ruhsatının da hukuki dayanağı kalmayacağı ve iptali gerekeceği gibi, ruhsatsız konuma düşen yapının da yıkılması gerekmektedir. Aksi görüş; yargı yerince hukuka aykırılığı tespit edilerek iptal edilen ve tesis edildiği tarih itibarıyla yürürlükten kalkan bir düzenleyici işleme dayanılarak tesis edilmiş ve dava konusu da edilmiş bir işleme rağmen ileriye yönelik bir kazanılmış hakkın tanınması sonucunu doğurur ki, bu durumun kısaca tüm işlem ve eylemlerinin hukuka uygun olduğu Devlet biçimi olarak tanımlayabileceğimiz Hukuk Devleti ilkesiyle bağdaşmayacağı açıktır.

Nitekim, iptal edilen düzenleyici normlara göre kazanılmış hakların korunması amacına yönelik olarak Anayasa'nın 153. maddesi ile getirilen "iptal kararları geriye yürümez" hükmüne rağmen, yargı yerlerinde görülmekte olan davaların Anayasa Mahkemesince iptal edilen hükümler dikkate alınarak çözümlenmesinin Hukuk Devleti ilkesine uygun olmadığı içtihatlarla benimsenmiştir.

Olayda; uyuşmazlığın çözümü, idareden alınan yapı ruhsatına dayanılarak yapılan bir yapıya ait yapı ruhsatının ve dayanağı imar planının sonradan yargı kararıyla iptal edilmesi durumunda, henüz iptal kararı verilmeden önce yapı ruhsatına dayanılarak bitirilen ve yapı kullanma izin belgesi alınmış yapıların ilgililer lehine kazanılmış hak sağlayıp sağlayamayacağı ve bu durumun yapının yıkımına engel teşkil edip etmeyeceğinin belirlenmesine bağlıdır.

Doktrinde; kazanılmış hakka ilişkin tanımlamalara ve kazanılmış hakkın varlığı için gerekli şartların neler olduğuna yönelik tartışmalara genel olarak bakıldığında; kazanılmış hakkın varlığı için dört ana unsurun arandığını söylemek olanaklıdır. Bunlar; somutlaşma unsuru, tamamlanmış olma (hukuken korunmaya değer aşamaya gelmiş olma) unsuru, hukuka uygunluk unsuru ve iyiniyet unsuru olarak sıralanabilir.

Somutlaşma unsuru; düzenleyici işlemin tek başına kazanılmış hak oluşturamayacağı, bu düzenleyici işleme dayanılarak ilgili lehine hak tanıyan birel bir işlemin gerekli olduğu anlamına gelir. Uyuşmazlık konusu olayda, düzenleyici işlem olan imar planına dayanılarak ilgiliye yapı ruhsatı verildiğinden somutlaşma unsuru bulunmaktadır.

Tamamlanmış olma unsuru; hakkın bütün sonuçlarıyla fiilen elde edilmedikçe kazanılmış hakkın doğmayacağı anlamına gelir. Uyuşmazlık konusu olayda, yapı fiilen tamamlanarak yapı kullanma izin belgesi alındığından, tamamlanmış olma unsuru da gerçekleşmiştir.

Hukuka uygunluk unsuru; kazanılmış hakkın ancak hukuka uygun durumlardan doğabileceği, hukuka uygunluğunun kaynağının Anayasa, Yasa, Yönetmelik gibi bir hukuk normuna dayanması gerektiği, hukuka aykırı işlemlerden kazanılmış hak doğmayacağı anlamına gelir. Yasalara aykırı durumlara dayanılarak kazanılmış hak iddiasında bulunulmayacağının hukukun temel ilkelerinden birini teşkil ettiği Anayasa Mahkemesi'nin 25.02.1986 günlü, E: 1985/1, K: 1986/4 sayılı kararında da vurgulanmıştır.

Uyuşmazlık konusu olayda; yapıya ilişkin yapı ruhsatının ve dayanağı imar planı değişikliğinin hukuka aykırı olduğunun yargı kararıyla ortaya konularak iptal edildiği dikkate alındığında; ilgiliye hak tanıdığı ileri sürülen durumun hukuka uygun bir işlemden kaynaklanmadığı ortadadır. Bu sebeple; olayda, kazanılmış hakkın olmazsa olmaz unsurlarından olan hukuka uygunluk unsuru bulunmamaktadır. Bir an için yapı ruhsatının verildiği anda imar planına uygun olduğu, hukuka aykırılığının sonradan ortaya konulduğu söylenebilir ise de; iptal kararlarının geriye yürür biçimde, iptal edilen işlemleri hiç tesis edilmemiş gibi ortadan kaldırdığı dikkate alındığında, bu durum da sonucu değiştirecek nitelikte değildir.

İyiniyet unsuru ise, ilgilinin, idarenin tesis ettiği işlemin hukuka uygunluğuna güvenerek iyiniyetli bir şekilde hareket ederek bu işleme dayanarak eylemde bulunması olarak açıklanabilir.

Özetlemek gerekirse, uyuşmazlık konusu olayda, kazanılmış hakkın unsurlarından hukuka uygunluk unsuru bulunmadığından, kazanılmış hakkın var olduğundan söz etmek olanaklı değildir.

2577 sayılı Kanun'un [28](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2577.htm#28). maddesi açısından olay değerlendirildiğinde ise; yapıya ait yapı ruhsatı ve dayanağı plan tadilatı kesinleşen mahkeme kararıyla iptal edildiğinden, idarenin yargı kararının gereğini yerine getirerek iptal edilen işlemlere dayanılarak tesis edilen işlemleri geri alması ve ruhsatsız hale gelen yapının yıkımına karar vermesi kanuni bir zorunluluktur. Aksi durumda; yapı ruhsatının ve dayanağı imar planı tadilatının iptal edilmiş olmasının herhangi bir sonucu olmayacak, yargı kararı etkisiz hale gelecektir.

Bu durumda; dayanağı imar plan değişikliğinin yargı kararı ile iptal edilmesi sonucu ruhsatı iptal edilmekle ruhsatsız duruma düşen yapının yıkımı yolunda tesis edilen işlemde hukuka aykırılık bulunmadığından, dava konusu işlemin bu kısmının iptali yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

**SONUÇ :**Açıklanan nedenlerle; Danıştay Başsavcılığı tarafından yapılan kanun yararına temyiz isteminin kabulü ile İzmir 2. İdare Mahkemesinin 13.02.2007 gün ve E:2006/1486, K:2007/194 sayılı kararının, dava konusu encümen kararının yıkım işleminin iptaline ilişkin kısmının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun [51](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2577.htm#51). maddesi uyarınca, hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere KANUN YARARINA BOZULMASINA, kararın birer örneğinin ilgili Çeşme Belediye Başkanlığı ile Danıştay Başsavcılığına gönderilmesine ve kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 20.01.2016 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C. DANIŞTAY 5. D E. 2001/2787 K. 2005/522 T. 2.2.2005**

**🡪 Gerekçesiz Olarak Davacı Hakkında Yeni İşlemler Kurulması - Yargı Kararlarının Biçimsel Olarak Uygulanması Suretiyle Oluşan Ağır Hizmet Kusuru Nedeniyle Manevi Tazminata Hükmedilmesi Gereği**

**ÖZET :**İptal davası açılabilmesi için ortada idarenin kamu gücüne dayanarak tek yanlı irade beyanıyla tesis ettiği, hukuk düzeninde değişiklik yapan, ilgililerin hukukunu etkileyecek nitelikte kesin ve yürütülmesi zorunlu bir işlem bulunmalıdır.

Davacıya daha önce görev yaptığı başkanlık odası yerine başka bir oda tahsis edilmesi ve daha önce yürüttüğü bazı işlerin üzerinden alınması kurumun kendi çalışma düzenini ilgilendiren kurum başkanı tarafından düzenleme yetkisi kapsamında yapılan işlemler olup, davanın kesin ve yürütülmesi zorunlu bir nitelik taşımayan bu işlemlerin iptaline yönelik kısmının reddi hukuka uygundur.

Ancak, davacının daire başkanı olarak görev yapmakta iken iki kez başka görevlere atandığı ve geçici olarak görevlendirildiği, bu işlemlerin iptali istemiyle açtığı davalarda verilen kararlar üzerine eski görevine döndürüldükten sonra, hakkında gerekçesiz olarak yeni işlemler kurulduğu gözönüne alındığında, söz konusu işlemlerle yargı kararlarını etkisiz bırakma amacı güdüldüğü sonucuna varıldığından yargı kararlarının biçimsel olarak uygulanması suretiyle oluşan ağır hizmet kusuru nedeniyle manevi tazminata hükmedilmesi gerekir.

...

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesi'nce işin gereği düşünüldü:

**KARAR :**Başbakanlık Toplu Konut İdaresi Başkanlığında Personel ve Eğitim Dairesi Başkanı olarak görev yapmakta iken Devlet Bakanlığı emrinde geçici olarak görevlendirilen ve bu işlemin iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açtığı davada Ankara 7. İdare Mahkemesince 3.8.2000 tarih ve E: 2000/895 sayılı yürütmenin durdurulması kararının verilmesi üzerine geçici görevi kaldırılarak kurumuna dönen, ancak çalışma odası olarak daha önce görev yaptığı oda yerine başka bir oda tahsis edilen ve daha önce yürüttüğü bazı iş ve işlemler üzerinden alınan davacı, bu yöndeki işlemlerin iptali, hakkında kurulan işlemler nedeniyle beş milyar lira manevi tazminata hükmedilmesi istemiyle dava açmıştır.

Ankara 2. İdare Mahkemesi'nin 22.3.2001 günlü, E: 2000/1121, K: 2001/341 sayılı kararıyla; davacının daire başkanı olarak görevi gereği yürüttüğü iş ve işlemlerin üzerinden alınması ve kendisine başka bir başkanlık odası tahsis edilmesine ilişkin işlemlerin kurumun iç işleyişine ilişkin olarak Kurum Başkanı tarafından düzenleme yetkisi kapsamında yapılan işlemler niteliğinde bulunması nedeniyle idari davaya konu olabilecek kesin ve yürütülmesi zorunlu bir işlem niteliği taşımadığı, manevi tazminata hükmedilmesi için gerekli olan idarenin hizmet kusurunun da söz konusu olmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı, kurumda bütün daire başkanlarının servislerinin yanında bulunan ve daire başkanlarına tahsis edilen ofislerde hizmet verdiğini, Personel ve Eğitim Daire Başkanına tahsis edilen odanın kilitlenerek kendisine altı kat yukarıda çalışma odası verildiğini, idarelere tanınan takdir yetkisinin mutlak ve sınırsız olmadığını, onuruyla oynanıp sindirme amacı taşıyan işlemle yargı kararının giderilmeye çalışıldığını öne sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının davalı idarede Personel ve Eğitim Dairesi Başkanı olarak görev yapmakta iken bu görevinden alınarak Dış İlişkiler Daire Başkanlığına uzman olarak atandığı, bu işleme karşı açtığı davada Ankara 5. İdare Mahkemesinin 21.10.1999 gün ve E: 1999/261, K: 1999/932 sayılı iptal kararı üzerine 21.12.1999 tarihinde görevine döndürüldüğü, 18.5.2000 tarihinde bu görevden tekrar alınarak uzmanlığa atandığı, Ankara 5. İdare Mahkemesinin 1.6.2000 gün ve E: 2000/572 sayılı kararıyla yürütmenin durdurulması isteminin kabul edildiği ve bu kararın 5.7.2000 tarihinde uygulandığı, ancak 11.7.2000 tarihli işlemle bu kez Devlet Bakanlığında geçici görevlendirildiği, bu işlemin iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açtığı davada Ankara 7. İdare Mahkemesinin 3.8.2000 tarih ve E: 2000/895 sayılı yürütmenin durdurulmasına karar verilmesi üzerine geçici görevlendirilmesi kaldırılarak kurumuna döndürüldüğü, ancak çalışma odası olarak daha önce görev yaptığı oda yerine başka bir oda tahsis edildiği ve daha önce yürüttüğü işlerin bir kısmının üzerinden alındığı, davacının bu işlemlerin iptali ve beş milyar lira manevi tazminat istemiyle görülen davayı açtığı anlaşılmıştır.

İptal davası açılabilmesi için ortada idarenin kamu gücüne dayanarak tek yanlı irade beyanıyla tesis ettiği, hukuk düzeninde değişiklik yapan başka bir deyişle ilgililerin hukukunu etkileyecek nitelikte kesin ve yürütülmesi zorunlu bir işlem bulunmalıdır.

Davacıya daha önce görev yaptığı başkanlık odası yerine başka bir oda tahsis edilmesi ve daha önce yürüttüğü bazı işlerin üzerinden alınması kurumun kendi çalışma düzenini ilgilendiren kurum başkanı tarafından düzenleme yetkisi kapsamında yapılan işlemler olup, davanın kesin ve yürütülmesi zorunlu bir nitelik taşımayan bu işlemlerin iptaline yönelik kısmının reddinde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Dava dosyasının incelenmesinden, davanın manevi tazminat istemine ilişkin kısmının, davacının hakkında kurulan çeşitli atama ve geçici görevlendirme işlemleri nedeniyle uğradığı manevi zararın giderilmesine yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

Davacının Personel ve Eğitim Dairesi Başkanı olarak görev yapmakta iken iki kez başka görevlere atandığı ve geçici olarak görevlendirildiği, bu işlemlerin iptali istemiyle açtığı davalarda verilen kararlar üzerine eski görevine döndürüldükten sonra, hakkında gerekçesiz olarak yeni işlemler kurulduğu gözönüne alındığında, söz konusu işlemlerle yargı kararlarını etkisiz bırakma amacı güdüldüğü sonucuna varıldığından yargı kararlarının biçimsel olarak uygulanması suretiyle oluşan ağır hizmet kusuru nedeniyle manevi tazminata hükmedilmesi gerekirken aksi yöndeki Mahkeme kararında hukuksal isabet bulunmamaktadır.

**SONUÇ :**Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kısmen reddiyle Ankara 2. İdare Mahkemesi'nce verilen 22.3.2001 günlü, E: 2000/1121, K: 2001/341 sayılı kararın; davacının daire başkanı olarak yürüttüğü görevlerin bir kısmının üzerinden alınmasıyla daha önceki odasından başka bir oda tahsisine ilişkin işlemin iptali istemi yönünden davanın reddine ilişkin kısım yönünden onanmasına, adı geçenin temyiz isteminin kısmen kabulüyle anılan kararın manevi tazminat isteminin reddine ilişkin kısım yönünden 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun [49](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2577.htm#49). maddesinin 1/b. fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkeme'ye gönderilmesine, 2.2.2005 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

**T.C. DANIŞTAY 2. D E. 2007/1297 K. 2007/3247 T. 13.7.2007**

**🡪 Atanmaya İlişkin Yargı Kararını Uygulamamak - Davacının Üç Yıl Süreyle Sicillerinin Tedviren Görevlendirilmiş Amir Tarafından Düzenlenmesi - Manevi Tazminat İsteminin Kabulü Gereği/Ağır Hizmet Kusuru Oluşturduğu**

**ÖZET :**Atanmasına ilişkin işlemin iptali yolunda verilmiş yargı kararı uygulanmamak suretiyle, davacının üç yıl süreyle sicillerinin; tesis ettiği işlemler İdare Mahkemelerince iptal edilen, müdürlük görevini yürütmeye ehil olmayan, tedviren görevlendirilmiş sicil amirince doldurulmasına yol açılmış olması durumu ağır hizmet kusurunu oluşturmakta olup, davalı idarece davacıya karşı hasmane bir tutum izlendiği, nesnellik ilkesinden uzaklaşılarak keyfi muameleye tabi tutulmasına yol açıldığı sonucuna varılmakla, yaşamış olduğu derin üzüntünün karşılığı olacak ve idarenin olaydaki kusurunun niteliğini ve ağırlığını ifade edecek ölçüde mahkemece takdir edilecek miktarın ilgililerine rücu edilmek kaydıyla, yasal faiziyle, manevi tazminat olarak davacıya ödenmesine karar verilmesi gerekir.

**...**

**...**

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İkinci Dairesi'nce işin gereği görüşüldü:

**KARAR :**Dava, davacının, olumsuz düzenlenen 2002 yılı sicil raporunun olumsuz düzenlenmesine ilişkin işlemin iptali ile uğramış olduğu manevi zarara karşılık olarak 6.000 YTL tutarında tazminatın yasal faiziyle birlikte tarafına ödenmesine hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nce verilen 21.04.2005 tarihli, E:2003/442, K:2005/796 sayılı kararla; davacının 2002 yılı sicilinin objektif olarak düzenlenmediği, tazminat istemi bakımından ise tazminata hükmedebilmek için saptanan hukuki sakatlığın ağır ve önemli olması gerektiği, dava konusu işlemin hukuki mahiyetine bakıldığında idareyi tazminle yükümlü tutmaya yetecek şartların gerçekleşmediği gerekçesiyle 2002 yılı sicilinin iptaline, tazminat isteminin ise reddine karar verilmiştir.

Davalı idare ve davacının, anılan karara karşı yapmış olduğu temyiz başvurusu Danıştay İkinci Dairesi'nce verilen 15.11.200G tarih ve E:200G/994, K:200G/3281 sayılı kararla reddedilerek İdare Mahkemesi kararı onanmıştır.

Davacı tarafça; olumsuz düzenlenen 2002 yılı sicilinin düzenlendiği görev yerine atanmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açmış olduğu davada lehine verilen kararın davalı idarece ısrarla uygulanmaması sonucu, yetki gaspı suretiyle düzenlenmiş olmasının ağır hizmet kusuru olduğu, sürekli benzer işlemlere tabi tutularak ağır mağduriyetine yol açıldığı, bu nedenle üzüntü, sıkıntı ve keder duymadığının iddia edilemeyeceği, yargı kararını uygulamayan ilgililer ile ilgili yapmış olduğu şikayet üzerine görev gereklerine aykırı hareket etmek suçunu işledikleri yönündeki iddianame doğrultusunda bu kişilerin yargılanmalarına devam edildiği belirtilerek, karar düzeltme istemi kabul edilmek suretiyle İdare Mahkemesi kararının bozulması istenilmektedir.

Kararın düzeltilmesi dilekçesinde öne sürülen hususlar 2577 sayılı İdari yargılama Usulü Kanununun [54](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2577.htm#54). maddesinin 1/c fıkrasına uygun bulunduğundan karar düzeltme isteminin kabulü ile Danıştay İkinci Dairesi'nce verilen 15.11.2006 tarih ve E: 2006/994, K:2006/3281 sayılı kararın tazminat isteminin reddine ilişkin Mahkemece verilen kararın onanmasına ilişkin kısmı kaldırılarak uyuşmazlığın esası yeniden incelendi.

Anayasanın 2. maddesinde; Türkiye Cumhuriyeti'nin hukuk devleti olduğu, 125. maddesinin son fıkrasında; idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu vurgulanmış olup; 138. maddesinin son fıkrasında ise; "Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiç bir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez" yolunda açık, kesin ve buyurucu bir kurala yer verilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 4001 sayılı Kanunla değişik [28](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2577.htm#28). maddesinin 1. fıkrasının birinci tümcesi de "Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ilişkin kararlarının icaplarına göre idare, en geç otuz gün içinde işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecburdur" şeklindeki kuralıyla Anayasanın 2. maddesinde yer alan "hukuk devleti" ilkesine uygun bir düzenleme getirmektedir. Söz konusu ilke karşısında, idarenin maddi ve hukuki koşullara göre uygulanabilir nitelikte olan bir yargı kararını "aynen" ve "gecikmeksizin" uygulamaktan başka bir seçeneği bulunmamaktadır.

Öte yandan, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun [111](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc657.htm#111). maddesinde, Devlet memurlarının ehliyetlerinin tespitinde, kademe ilerlemelerinde, derece yükselmelerinde, emekliye çıkarma veya hizmetle ilişkilerinin kesilmesinde özlük ve sicil dosyalarının başlıca dayanak olduğu; belirtilmiş, Yasanın 121. maddesi hükmü uyarınca çıkarılan "Devlet Memurları Sicil Yönetmeliği"nde de benzer düzenlemelere yer verilerek 19. maddesinde, sicil amirlerinin sicil raporlarını itinalı, doğru ve tarafsız bir şekilde düzenlerken, Devlete sadakat ve bağlılığı, memuriyet sıfatının gerektirdiği şeref ve itibar ile hizmetlerin süratli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini, güvenilir ve yetenekli memurların yükselmelerini, diğerlerinin ise kamu hizmetlerinden uzaklaştırılmaları gerektiğini esas alacakları; garez veya özel amaçla sicil raporlarını gerçeğe aykırı doldurdukları anlaşılan sicil amirlerinin cezai sorumluluklarının saklı olduğu hükme bağlanmıştır.

Yukarıda belirtilen hukuki düzenlemelerden de anlaşılacağı üzere, sicil raporları; her yıl için yeniden düzenlenen, ilgili memurun o yıl içindeki mesleki bilgisini, deneyimini, tutum ve davranışlarını yansıtan ve tüm bu hususların yetkili ve yeterli sicil amirlerince değerlendirilmesinden sonra oluşan ilgilisi için etkisi memuriyetten çıkarmaya kadar varabilen, tüm terfilerini etkileyen bir hukuki belgedir. Bu önemi nedeniyledir ki dolduruluş şekline varıncaya kadar Yasa ve Yönetmelik ile ayrıntılı düzenlemeler getirilmiş "nesnelliğinin" sağlanması amaçlanmıştır.

Dava dosyası ile Dairemizin E:2006/3872 nosuna kayıtlı olup tarafları aynı olan dosyada karar düzeltme aşamasında verilen 07.02.2007 tarihli ara kararına cevaben davacı ve davalı idarece gönderilen bilgi ve belgelerin birlikte incelenmesinden; davacının İstanbul Su ve Kanalizasyon İdaresi ( İSKİ )Genel Müdürlüğü Su Arıtma Daire Başkanlığı Ömerli İşletmeleri Müdürlüğü'nde teknik şef olarak görev yapmakta iken 15.01.1998 tarih ve 98/29 sayılı Yönetim Kurulu kararı ile Elektrik ve Mekanik Daire Başkanlığı Terkos İşletmeleri Müdürlüğü Istranca Dereleri Pompa Teknik Şefliği emrine Teknik Şef olarak atandığı; yeni görev yerinin yılın on ayı herhangi bir faaliyetin bulunmadığı, ikametine 125 Km. uzaklıkta, ulaşımı son derece sınırlı bir yer olduğu, işlemin cezalandırma amacı taşıdığı iddialarıyla açtığı davada İstanbul 5. İdare Mahkemesi'nce verilen 26.05.1999 tarih ve E: 1998/352, K:1999/704 sayılı karar ile atandığı yerin özellikle ulaşım imkanları dikkate alındığında hiçbir şekilde davacıdan verim alınamayacağı ve bu şekilde kamu yararının sağlanamayacağı gerekçesiyle dava konusu işlemin iptal edildiği; bu karar davalı idareye 27.07.1999 tarihinde tebliğ edildiği halde yukarıda anılan Anayasa ve yasa hükmü uyarınca tebliğ tarihinden itibaren azami otuz gün içinde gereğinin yerine getirilmesi gerektiği halde davacının İdare Mahkemesi'nce verimli bir şekilde çalışma imkanının bulunmadığı tespit edilen yerde ısrarla çalıştırılmaya devam edildiği, bu durumun, anılan Mahkeme kararının temyizi üzerine onanmasına dair Danıştay 5. Dairesi'nce verilen 06.02.2003 tarih ve E: 1999/5567, K:2003/346 sayılı kararın davalı idareye tebliğ edildiği 28.05.2003 tarihinden sonraki bir tarihte alınan 19.06.2003 tarih ve 2003/322 sayılı Yönetim Kurulu kararının davacıya tebliğ edildiği 04.07.2003 tarihine kadar ısrarla sürdürüldüğü, yargı kararının uygulanmadığı dönem içinde öncelikle davacının 2000 yılı sicilinin olumsuz düzenlendiği, sonrasında ise; görevden çekilmiş sayılmasına ilişkin işlem tesis edilerek 2001 yılında memuriyet görevine son verildiği ve bu dönem için sicil raporu düzenlenmediği, bu işlem İdare Mahkemesince iptal edildikten sonra yeniden göreve başladığı, hakkında bir kınama, 3 adet aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezaları uygulandığı, dava konusu 2002 yılı sicili ile 2003 yılı sicilinin de olumsuz düzenlendiği, açılan davalar sonucu kınama cezası hariç ( 657 sayılı yasa ile dava yolu kapatıldığı gerekçesiyle mahkemece ret ) aylıktan kesme cezalarının ve 2000 yılına ait olumsuz sicilinin idare Mahkemelerince iptal edildiği, 2003 yılı siciline ilişkin yargılama sürecinin devam ettiği, davacının olumsuz düzenlenen 2000, 2002 ve 2003 yılları sicillerinin müdürlük görevini tedviren yürüten ... tarafından birinci sicil amiri sıfatıyla doldurulduğu, ikinci sicil amiri olan Elektrik ve Mekanik Daire Başkanı ... tarafından da birinci sicil amiri ile aynı paralelde notlar verildiği, davacı tarafından, yargı kararı uygulanmayarak çalıştırılmaya devam edildiği birimde, ilgili mevzuat uyarınca müdür, dolayısıyla sicil amiri olamayacağı halde tedviren görevlendirilen kişi ve kendisini hiçbir şekilde tanımayan 2. sicil amirince 2002 yılı sicilinin olumsuz düzenlenmesi nedeniyle büyük mağduriyete uğradığı, sicilin objektif düzenlenmediği, bazı personelin memuriyetten ayrılmaya zorlanmasının amaçlandığı, bu nedenle derin üzüntü duyduğu iddialarıyla davalı idarece ve ilgililerine rücu edilmek üzere yasal faizi ile tarafına 6.000 YTL manevi tazminatın ödenmesine hükmedilmesi istemiyle bakılan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

İdarelerin yapmakla yükümlü kılındıkları görevlerin yerine getirilmesinde bir kusurun olması ve bu kusur neticesinde bir zararın doğması durumunda, idarece bu zararın tazmin edilmesi Anayasa'nın yukarıda yer verilen 125. maddesi hükmünün gereğidir.

Kamu idareleri yapmakla yükümlü bulundukları hizmetleri gereği gibi ifa etmekle beraber bu hizmetin işleyişini sürekli olarak kontrol etmek ve hizmetin yürütülmesi sırasında gerekli önlemleri almakla da yükümlüdür.

İdarenin bu yükümlülüğünü yerine getirmemek suretiyle hizmetin kötü veya geç işlemesi, gereği gibi işlememesi sonucu bir zarara sebebiyet verilmiş olması halinin hizmet kusuru nedeniyle idareye meydana gelen maddi veya manevi zararları tazmin sorumluluğu yükleyeceği idare hukukunun yerleşmiş ilkelerindendir.

Öte yandan yine İdare Hukukunun yerleşik ilkelerine göre manevi tazminata hükmedilebilmesi için idarenin hukuka aykırı bir işlemi veya eylemi sonucu ağır bir elem ve üzüntünün duyulmuş olması ya da ilgilinin şeref ve onurunun zedelenmesi veya kişinin fizik yapısını zedeleyen, yaşama ve kazanma gücünün azalması sonucunu doğuran olayların meydana gelmesi gerekmekte olup; doktrinde de kabul edildiği üzere manevi tazminat ilgilinin mal varlığında meydana gelen bir eksilmeyi karşılamaya yönelik bir tazmin aracı olmayıp, manevi tatmin aracıdır. Başka türlü giderim yollarının bulunmayışı veya yetersiz kalışı, manevi tazminatın parasal olarak belirlenmesini zorunlu hale getirmektedir. Olayın gelişimi ve sonucu, ilgilinin durumu itibariyle uğradığı manevi zarara karşılık takdir edilecek manevi tazminatın, manevi tatmin aracı olmasından dolayı zenginleşmeye yol açmayacak miktarda, fakat idarenin olaydaki kusurunun niteliğini ve ağırlığını ifade edecek ölçüde saptanması zorunlu bulunmaktadır.

Olayda, davacı lehine İstanbul 5. İdare Mahkemesi'nce atamasının iptali yolunda verilen kararın davalı idarece ısrarla uygulanmamak suretiyle ağır hizmet kusuru işlenmiş olması, bu hizmet kusurunun devamında, anılan Mahkeme kararı ile davacı açısından çalışma koşullarının elverişsiz olduğu bu şekilde verim alınmasının beklenemeyeceği belirtildiği halde, 2002 yılı sicilinin olumsuz düzenlenmesi, davacının görev yaptığı bu birimin müdürlüğüne vekil olarak dahi atanma koşullarını taşımayan kişinin tedviren görevlendirilmiş olması ve uygulamada çok zorunlu hallerde, olabildiğince kısa bir süre için başvurulan bu yöntemin davacının 2000 ve 2003 yılı sicil dönemlerini de kapsayacak şekilde üç yıldan fazla bir süre boyunca sürdürülmüş olması, bu dönem boyunca davacı hakkında memuriyet görevinden ayrılmış sayılma işlemi de dahil olmak üzere oldukça ağır işlemlerin tesis edilmesi karşısında, iki yıl üst üste aynı şekilde olumsuz sicil alınması ve bir başka sicil amiri emrinde denendiği yılda da durumun değişmemesi halinde memuriyet görevinin sona erdirileceği yönünde 657 sayılı Yasada yer alan hüküm ile 2000 ve 2003 yılı sicillerinin de olumsuz düzenlendiği dikkate alındığında, yetersiz amir tarafından uygulanan bu işlemler nedeniyle davacının hak etmediği ağır bir muameleye tabi tutulduğu, İdarelerce hizmetin en ehil kişiler eliyle yürütülmesi gerekir iken geçici ve zorunlu bir uygulama olan yasayla tanınmamış tedviren görevlendirme yöntemi üç yıldan fazla bir süre boyunca davalı idarece sürdürülerek hizmetin kötü işlemesine yol açıldığı, sürenin uzunluğu ve bu sicil amirince tesis edilen çoğu işlemin İdare Mahkemelerince iptal edildiği göz önüne alındığında ağır hizmet kusurunun oluştuğu sonucuna varılmaktadır.

Bu durumda, atanmasına ilişkin işlemin iptali yolunda verilmiş yargı kararı uygulanmamak suretiyle, davacının 2002 yılı sicilinin; tesis ettiği işlemler İdare Mahkemelerince iptal edilen, müdürlük görevini yürütmeye ehil olmayan, tedviren görevlendirilmiş sicil amirince doldurulmasına yol açılmış olması durumu ağır hizmet kusurunu oluşturmakta olup, davalı idarece davacıya karşı hasmane bir tutum izlendiği, nesnellik ilkesinden uzaklaşılarak keyfi muameleye tabi tutulmasına yol açıldığı sonucuna varılmakla yaşamış olduğu derin üzüntünün karşılığı olacak ve idarenin olaydaki kusurunun niteliğini ve ağırlığını ifade edecek ölçüde mahkemece takdir edilecek miktarın ilgililerine rücu edilmek kaydıyla, yasal faiziyle, manevi tazminat olarak davacıya ödenmesine karar verilmesi gerekirken aksi yönde hüküm kurulmasında hukuki isabet görülmemiştir.

**SONUÇ :**Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüyle İstanbul 2. İdare Mahkemesi'nce verilen 21.04.2005 tarihli, E:2003/442, K:2005/796 sayılı kararın davacının manevi tazminat isteminin reddine ilişkin kısmının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun [49](http://www.kazanci.com/kho2/ibb/files/tc2577.htm#49). maddesinin 1/b. fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkeme'ye gönderilmesine, 13.07.2007 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.