DÜZENLEYİCİ-GENEL İŞLEMLER

T.C.
D A N I Ş T A Y
İdari Dava Daireleri
Genel Kurulu
Esas No: 1996/623
Karar No: 1998/276

ÖZETİ : Davacının, ... Valiliği görevin-

Scanned by CamScanner

den alınmasına ilişkin Bakanlar Kurulu Kararının iptali yolundaki Danıştay Beşinci Dairesi kararının uygulanması yolundaki başvurusunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali, görevden alındığı tarihten itibaren yoksun kaldığı maddi haklarının ve 100.000.000 lira manevi tazminat ödenmesi istemiyle açtığı davada işlemin iptali ile yargı kararı gereğince uygulama yapılıncaya kadar görevli olduğu dönemlere göre merkez valisi veya Danıştay Üyesi iken aldığı aylık, parasal haklar düşülerek bulunacak farkın ödenmesi gerektiği hk.

Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı): İçişleri Bakanlığı

Karşı Taraf (Davacı) : ...

İstemin Özeti : Danıştay Beşinci Dairesince verilen ve dava konusu işlemin iptaline, maddi tazminat isteminin kabulüne, manevi tazminat isteminin reddine ilişkin bulunan 24.4.1996 günlü, E:1995/4152, K:1996/1717 sayılı kararı, davalı idare temyiz etmekte ve bozulmasını istemektedir.

Savunmanın Özeti : Savunma verilmemiştir.

Danıştay Tetkik Hakimi Nalan Terzi'nin Düşüncesi: Davalı idarenin, Danıştay Üyeliği görevini sürdürmekte olan davacı hakkında verilen yargı kararını hukuki imkansızlık nedeniyle uygulamamasında hukuka aykırılık bulunmadığından işlem yönünden davanın reddine, tazminat isteminin ise ancak Danıştay Üyeliğine atandığı tarihe kadar olan kısmının kabulü, fazlaya ilişkin kısmının ise reddi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı Serap Aksoylu'nun Düşüncesi:

Davacının, ... Valiliği görevinden alınmasına ilişkin 93/4816 sayılı Bakanlar Kurulu kararının iptali yolundaki 1995/1093 sayılı Danıytay Beşinci Dairesi karının uygulanması yolundaki başvurusunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali, ... Valiliği görevinden alındığı tarihten itibaren yoksun kaldığ maddi haklarının ve 100.000.000 lira manevi tazminat ödenmesi isteğiyle açtığı davada, Beşinci Daire, işlemin iptaline, davacının görevden alındığı tarihten başlayarak yargı kararı gereği uygulama yapılıncaya kadar uğrayacağı maddi zararlarının ödenmesine, manevi tazminat isteğinin reddine karar vermiştir.

Beşinci dairenin temyizen incelenen 1996/1717 sayılı kararında yer alan düşüncemizde belirtilen gerekçeyle,kararın işlemin iptali, maddi tazminat isteğinin davacının Danıştay Üyeliğine seçilmesinden sonrası için de kabulüne ilişkin olarak temyizi isteği kabul edilerek, daire kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

Scanned by CamScanner

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunca gereği görüşüldü:

Davacının, 10.9.1993 günlü, 93/4816 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının ... Valiliği görevinden alınarak merkez valiliğine atanmasına ilişkin kısmının Danıştay Beşinci Dairesinin 22.3.1995 günlü, E:1993/8502, K:1995/1093 sayılı kararıyla iptal edilmesi üzerine valiliğe atanması için yaptığı 24.7.1995 günlü başvurunun cevap verilmemek suretiyle reddine ilişkin işlemin iptali ile ... Valiliği görevinden alındığı 10.9.1993 tarihinden itibaren yoksun kaldığı parasal haklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesi, ayrıca söz konusu kararın uygulanmadığından bahisle 100.000.000.-lira manevi tazminata hükmedilmesi istemiyle açtığı dava sonucunda; Danıştay Beşinci Dairesince verilen işlemin iptaline, maddi tazminat isteminin kabulüne, manevi tazminat isteminin ise reddine ilişkin kararı, davalı idare temyiz etmektedir.

Temyiz edilen kararla ilgili dosyanın incelenmesinden; Danıştay Beşinci Dairesince; idarenin yargı kararlarına uyması ve bu kararların gereklerine göre işlem yada eylemde bulunmak zorunda olmasının aynı zamanda "hukuk devleti" ilkesinin de bir gereği olduğu, Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan bu ilke karşısında idarenin mahkeme kararlarını "aynen" ve "gecikmesiz" uygulamaktan başka bir seçeneğinin bulunmadığı, davalı idarece, davacının iptal kararından önce kendi isteği ile Danıştay Üyesi seçildiği, bu sebeple yargı kararının yerine getirilmesinin hukuki açıdan imkansız olduğu ileri sürüldüğünden bu konu üzerinde ayrıca durulmasının gerekli görüldüğü; 1982 Anayasası, kimi görevlere atama yetkisini doğrudan cumhurbaşkanına vermiş olup; Anayasanın ilgili maddelerinde "doğrudan", "tek başına" veya "res'en" sözcükleriyle tanımlanan bu işlemlerin aynı zamanda yargı denetimi dışında olduğunun Anayasanın 105 inci maddesinde açıkça ifade edildiği, 2575 sayılı Danıştay Kanununun 8 inci maddesinde belirtilen nitelikleri taşıyan üst düzey yöneticiler arasından Danıştay Üyelerinin dörtte birini atamanın Anayasanın 104 üncü maddesiyle doğrudan cumhurbaşkanına tanınmış bir yetki olduğu, cumhurbaşkanı, bir yürütme işlemi olduğunda kuşku bulunmayan atama işlemini tesis ederken herhangi bir organ yada makamın görüş ve önerisini almak zorunda olmadığı gibi Danıştay Üyeliğine atayacağı kişinin de istek ve iradesini araştırmak ve aramak zorunda olmadığı, bir başka anlatımla ilgilinin Danıştay üyeliğini istemesi ve buna muvafakat etmesinin atama işleminin oluşması için öngörülmüş bir koşul olmadığı, söz konusu atama işlemi tek yanlı, kesin ve uygulanması zorunlu idari bir işlem olup, bu nedenledir ki uygulamada cumhurbaşkanının Danıştay Üyeliğine atayacağı kişinin düşüncesini sorması halinin devletin bu en yüksek makamının nezaket kurallarına verdiği önemin göstergesi olmaktan öte hukuki bir anlam taşımadığı, belirtilen durumdan dolayı davacının kendi isteği ile Danıştay Üyeliğine seçilmiş olduğunun, salt bir varsayımdan ibaret kaldığı; gerçekte davacı ... Valiliğinden merkez valiliğine atanmasına ilişkin işleme karşı açtığı iptal davasından, Danıştay Üyeliğine

Scanned by CamScanner

atandıktan sonra da vazgeçmemekle ve bu davada verilen iptal kararının uygulanması için idareye başvurmak ve bu başvurusunun reddi üzerine bu yoldaki işlemi de dava konusu yapmakla bu konudaki istenç ve iradesine ortaya koymuş bulunduğu, Anayasasının 2 nci ve 138 inci maddeleri ile 2577 sayılı Yasanın 28 inci maddesinin getirdiği ve hiçbir takdir hakkı yada seçeneği olmayan yükümlülük karşısında idarenin, iptal kararı uyarınca davacıyı valilik görevine yeniden ataması gerekmekte olup; davacının bu aşamada isteğinden açıkça vazgeçmesi veya Danıştay Üyeliğinden ayrılarak yasal süresi içinde yeni görevine başlamaması halinde ise idarenin sözü edilen yükümlülüğünden kurtulacağının açık olduğu, açıklanan hukuksal duruma göre davacının Danıştay üyeliğine seçilmiş olması, ... Valiliğinden merkez valiliğine atanmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı davada verilen iptal kararının uygulanmasına engel oluşturmayacağından bu yoldaki başvurusunun cevap verilmeyerek reddine ilişkin işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı; diğer yanan, hukuka aykırılığı saptanan işlemlerden dolayı kişilerin uğradığı zararların tazmini Anayasal ve yasal bir zorunluluk olup, davacının ... Valiliği görevinden alındığı tarihten yargı kararı gereği uygulama işlemi yapılıncaya kadar uğradığı ve uğrayacağı zararlarının ödenmesi gerektiği, davacının manevi tazminat istemine gelince; idare hukuku ilkelerine göre manevi tazminata hükmedilebilmesi için idarenin hukuka aykırı bir işlemi veya eylemi sonucu ağır bir elem ve üzüntünün duyulmuş olması yada ilgilinin şeref ve onurunun zedelenmiş bulunması veya kişinin fiziki yapısını zedeleyen, yaşama ve kazanma gücünün azalması sonucunu doğuran olayların meydana gelmesi gerekmekte olup, olayda ise davacıya manevi tazminat ödenmesini gerektirecek belirtilen şartların bulunmadığı gerekçesiyle, dava konusu işlemin iptaline, yargı kararı gereğince uygulama işlemi yapılıncaya kadar ... Valisi iken ödenen aylık parasal hakları toplamından, görevli olduğu dönemlere göre merkez valisi veya Danıştay Üyesi iken aldığı aylık, parasal haklar düşülerek bulunacak farkın ... Valiliğinden alınma işlemine karşı iptal davası açtığı tarihten itibaren yürütülecek yasal faiziyle birlikte davacıya ödenmesine, manevi tazminat isteminin ise reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Danıştay Beşinci Dairesince verilen kararın usul ve hukuka uygun bulunduğu ve dilekçede ileri sürülen temyiz sebeplerinin kararın bozulmasını gerektirecek nitelikte olmadığı anlaşıldığından davalı idarenin temyiz isteminin reddine, Danıştay Beşinci Dairesinin 24.4.1996 günlü, E:1995/4152, K:1996/1717 sayılı kararının onanmasına, 12.6.1998 günü oyçokluğu ile karar verildi.

K A R Ş I O Y

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 12 nci maddesi "İptal ve Tam Yargı Davaları" başlığını taşımakta ve ilgililerin, haklarını da ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davasını açarak bu davanın karara bağlanması üzerine bu hususlaki kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle

Scanned by CamScanner

doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabileceklerini ve bu halde de ilgililerin 11 inci madde uyarınca idareye başvurma haklarının saklı bulunduğunu hükme bağlamakta; "Kararların Sonuçları" başlıklı 28 inci maddesinin 3 üncü bendinde de "Danıştay, bölge idare mahkemeleri, idare ve vergi mahkemeleri kararlarına göre işlem tesis edilmeyen veya eylemde bulunulmayan hallerde idare aleyhine Danıştay ve ilgili idari mahkemede maddi ve manevi tazminat davası açılabilir." hükmü yer almaktadır.

Maddelerde açıkça hükme bağlandığı üzere ilgililer 12 nci maddeye göre iptal ve tamyargı davaları, 28 inci maddeye göre ise maddi ve manevi tazminat davası açma olanağına sahip bulunmaktadırlar.

Uyuşmazlık konusu olayda davacı, 10.9.1993 günlü, 93/4816 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının, kendisinin ... Valiliği görevinden alınarak merkez valiliğine atanmasına ilişkin kısmının, daha önce açmış olduğu dava sonucunda Danıştay Beşinci Dairesinin 22.3.1995 günlü, E:1993/8502, K:1995/1093 sayılı kararıyla iptal edilmesi üzerine iptal kararının uygulanması için 24.7.1995 tarihinde idareye başvurmuş ve bu başvurunun cevap verilmemek suretiyle idarece zımnen reddedilmesi, bir başka anlatımla iptal kararının gereklerinin idarece yerine getirilmemesi üzerine de bu kez zımni ret işleminin iptali ve ... Valiliği görevinden alındığı 10.9.1993 tarihinden itibaren yoksun kaldığı parasal haklarının yasal faiziyle ödenmesi ve ayrıca iptal kararının uygulanmadığından bahisle 100.000.000.- lira manevi tazminata hükmedilmesi istemiyle bu davayı açmıştır.

Davacı, görevden alınma işlemine karşı daha önce iptal davası açmış ve iptal kararı almış bulunmaktadır. İptal kararı üzerine 2577 sayılı Kanunun 12 nci maddesine göre varsa işlemden doğan zararlarının tazmini istemiyle tam yargı davası veya iptal kararının uygulanmaması üzerine 28 inci maddeye göre maddi ve manevi tazminat davası açma olanağına sahiptir. Ancak, kararın uygulanmadığından ve uygulama işteminin zımnen reddedildiğinden bahisle 28 inci maddeye göre yeniden bir iptal davası açma olanağı bulunmamaktadır.

Açıklanan bu durum nedeniyle, davanın, iptal istemini içeren kısmının incelenme olanağı bulunmadığından, davalı idarenin temyiz istemin bu kısma yönelik olarak kabulü ve Danıştay Beşinci Dairesinin temyiz incelenmesine konu olan 24.4.1996 günlü, E:1995/4152, K:1996/1717 sayılı kararının iptal hükmünün bozulması oyuyla, karara bu yönden karşıyım.

XX- Davacı, 10.9.1993 günlü ve 93/4816 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının ... Valiliğinden alınarak merkez valiliğine atanmasına ilişkin kısmını iptal eden Danıştay Beşinci Dairesi kararının uygulanması istemini içeren 24.7.1995 günlü başvurusunun idarece cevap verilmemek suretiyle reddedildiğinden bahisle, iptal isteminin yanısıra, ... Valiliği görevinden alındığı tarihten itibaren yoksun kaldığı parasal haklarının yasal faiziyle ödenmesi ve kararın uygulanmaması nedeniyle uğradığı manevi zarar karşılığı 100.000.000.- lira tazminat verilmesini istemektedir.

Bu davada davacı, hem 2577 sayılı Kanunun 12 nci maddesine göre iptal

Scanned by CamScanner

hükmüne dayalı olarak, tazminat isteminde bulunmakta hem de, Danıştay Beşinci Dairesince verilen iptal kararının davalı idarece uygulanmadığından bahisle ve aynı kanunun 28 inci maddesine göre uygulamamaya dayalı olarak tazminat isteminde bulunmaktadır.

Davacının, ... Valiliği görevinden alınması üzerine merkez valisi olarak görev yapmakta iken cumhurbaşkanının 12.1.1995 günlü kararı ile Danıştay Üyeliğine seçildiği ve 13.1.1995 tarihinde bu görevine başladığı, ... Valiliğinden alınma işlemine karşı açmış olduğu davada da Danıştay Beşinci Dairesince 22.3.1995 günlü, E:1993/8502, K:1995/1093 sayılı iptal kararı verildiği anlaşılmaktadır.

Davacının manevi tazminat istemi Danıştay Beşinci Dairesince reddedilmiş, maddi tazminat istemi yönünden ise, yargı kararı gereğince uygulama işlemi yapılıncaya kadar ... Valisi iken ödenen aylık parasal hakları toplamından görevli olduğu dönemlere göre merkez valisi veya Danıştay Üyesi iken aldığı aylık, parasal haklar düşülerek bulunacak farkın, ... Valiliğinden alınma işlemine karşı iptal davası açtığı tarihten itibaren yürütülecek yasal faiziyle birlikte ödenmesine hükmedilmiştir.

Hukuka aykırılığı yargı yerince saptanan işlemlerden dolayı kişilerin uğradığı zararların tazmininin Anayasal ve yasal bir zorunluluk olduğunda kuşku yoktur. Ancak davacının, yukarıda da açıkladığı üzere, 12.1.1995 tarihinde rızası ve bilgisi dahilinde Danıştay Üyeliğine seçilmiş olduğundan, bu tarihten itibaren aylık parasal hak farklarının ödenmesi söz konusu değildir.

Diğer taraftan ... Valiliğinden alındığı tarihle, Danıştay Üyeliğine seçildiği tarih arasındaki dönem için ise davacının, iptal kararına dayalı tazminat isteminde, işlem nedeniyle uğradığı zararın neden ibaret olduğu belli edilmiş değildir.

Açıklanan bu durum dikkate alınarak davalı idarenin temyiz isteminin, Danıştay Beşinci Dairesinin 24.4.1996 günlü, E:1995/4152, K:1996/1717 sayılı kararının maddi tazminata hükmedilmesiyle ilgili kısmı yönünden kabul edilerek kararın, dairesince yukarıda belirtilen hususlar incelenerek yeniden karar verilmek üzere bozulması oyuyla, onanmasına karşıyız.

XXX- Davacının ... Valiliğinden merkez valiliğine atanması işleminin, iptali yolundaki Danıştay kararının uygulanmamasına dair işlemin iptali ve maddi manevi tazminat istemiyle bu davayı açtığı ve Danıştay Beşinci Dairesinin 24.4.1996 günlü, E:1995/4152, K:1996/1717 sayılı kararıyla da dava konusu işlemin iptali, maddi tazminat isteminin kabulü, manevi tazminat isteminin reddi üzerine, davalı idarece anılan daire kararının temyiz edildiği, dava dosyasının incelenmesinden anlaşılmıştır.

Personel hakkında idarelerce tesis edilen işlemlere karşı yargı yerlerinde açılan davalarda, davacının, davanın açıldığı tarihte dava konusu işlem ile ilişkisinin bulunması yeterli olup, bu ilişkinin dava sonuna kadar devam etmesi koşulu aranmamaktadır.Diğer bir deyişle, dava açıldıktan sonra personelin hukuki

Scanned by CamScanner

statüsünde çeşitli sebeplerle oluşan değişiklikler davadaki yarar ilişkisini etkiler nitelikte görülmemektedir.

Danıştay'ımızın eskiden beri var olan ve istikrar bulmuş bulunan bu içtihatı yerinde ve doğrudur.

Bakılan uyuşmazlıkta ise, süregelen bu içtihadın dışında bir gelişme ve değişim vardır. Davalı idarece tesis edilen ilk görevden alma işlemi hakkında yargılama devam ederken, davacı kendi isteği üzerine T.C. Anayasasının 155 ve 2575 sayılı Danıştay Kanununun 9 uncu maddesi gereğince cumhurbaşkanının, yargısal denetim dışında bulunan işlemi ile Danıştay Üyeliğine seçilmiştir.

Yukarıda Danıştayımızın içtihadını belirtirken, dava konusu işlemden sonra tesis edilen işlem veya işlemlerin de davalı idarece tesis edilmiş olması nedeniyle açılan dava ile yarar ilişkisinin devam ettiğini vurgulamıştık. Oysa uyuşmazlık konusu olayda, ilk görevden alma işleminden sonra cumhurbaşkanınca davacının Danıştay Üyeliğine seçilmesi söz konusudur.

Diğer bir deyişle atama işleminin yerini seçim almıştır. Seçimle gelinen görevden verilecek iptal kararı uyarınca eski görevine dönmek mümkün müdür? Bu sorunun yanıtını iptal davalarının ve özellikle atama işlemlerine ilişkin iptal davalarının sonuçlarında aramak gerekir. İptal davalarının bir amacı işlemin hukuka uygunluğunu denetlemek ise, diğer bir amacı da iptal edilen işlemin hiç tesis edilmemişcesine eski (ilk) durumunu yeniden sağlamaktır. Yargı yeri iptal kararını verirken biri diğerini tamamlayan bu iki öğeyi mutlaka gözönünde tutup birini diğerine tercih etmeyecektir. Özellikle personel hukukunda işlemin hukuka aykırılığını saptamak ne kadar önemli ise uygulama da o denli önemlidir. Kararın uygulanmaması nedeniyle doğacak tazminat hakkından da sözetmek mümkün değildir. Çünkü cumhurbaşkanınca yapılan seçim tasarrufunu ortadan kaldıracak nitelikte idari işlem tesis edilerek, davacının Danıştay Üyeliğinden eski görev yerine atanması işlemi yukarıda anılan Anayasa ve yasa hükmüne aykırı olacağından davalı idarece iptal kararının yerine getirilmesi mümkün bulunmamaktadır. Böylesine bir uygulamayı yapmayan idarenin kusurundan veya kastından bahsedilemeyeceğinden 2577 sayılı Yasanın 28 inci maddesine göre davacı lehine bir tazminat hakkının da doğmayacağı açıktır.

Bu bağlamda, sözü edilen iptal kararının davacının mesleki statüsüne getirebileceği yeni bir hukuki durum bulunmadığı gibi eski statüsünü sağlaması da olanaklı olmadığına göre davacının artık bu dava ile kişisel, meşru ve güncel bir ilişkisinin bulunduğunu söylemek olanaklı değildir.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Üyeliğine seçilmekle davacının, dava konusu işlem ile ilişkisi kalmadığından ve davanın ehliyet yönünden reddi gerektiğinden; uyuşmazlığın esası hakkında verilen daire kararının bu nedenle bozulmasının uygun olacağı oyuyla, karara katılmıyorum.

Scanned by CamScanner