T.C.
DANIŞTAY
Onikinci Daire
Esas No : 2008/4343
Karar No : 2008/5507

Özeti : Hukuka aykırı bulunarak iptal edilen genel düzenleyici işlemlere dayanılarak, tesis edilen bireysel işlemlerin ortadan kalkıp kalkmayacağı hususunun, somut olay çerçevesinde incelenmesi gerektiği hakkında.

Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı): Kültür ve Turizm Bakanlığı
Karşı Taraf : ...
Vekili : Av. ...
İsteğin Özeti :Ankara 1. İdare Mahkemesince verilen 1.5.2008 günlü, E:2007/993, K:2008/977 sayılı kararın dilekçede yazılı nedenlerle temyizen incelenerek bozulması isteminden ibarettir.
Savunmanın Özeti :Savunma verilmemiştir.
Danıştay Tetkik Hakimi : Oğuz Özkarslı
Düşüncesi : İdare mahkemesince verilen kararın onanması gerektiği düşünülmüştür.
Danıştay Savcısı : E. Nur Necef
Düşüncesi : İdare ve vergi mahkemelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49 uncu maddesinin birinci fıkrasında belirtilen nedenlerin bulunması gerekmektedir.
Temyiz dilekçesinde öne sürülen hususlar, söz konusu maddede yazılı nedenlerden hiçbirisine uymadığından, istemin reddi ile temyiz edilen Mahkeme kararının onanmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince dosyanın tekemmül ettiği görülerek işin gereği düşünüldü:
Dava, Kültür ve Turizm Bakanlığınca yapılan stajyer sanatçı alımı sınavı sonrasında Çukurova Devlet Senfoni Orkestrasında stajyer sanatçı olarak göreve başlayan davacı tarafından, sınavın iptaline ilişkin 1.5.2007 günlü 1637 sayılı işlem ile atama onayının iptal edilerek sözleşmesinin feshine ilişkin 3.5.2007 gün ve 76704 sayılı davalı idare işlemlerinin iptali istemiyle açılmıştır.
Ankara 1. İdare Mahkemesince verilen 1.5.2008 günlü, E:2007/993, K:2008/977 sayılı kararla; dava konusu sınav ilanında yer alan 31 yaşından gün almamış olmaya yönelik düzenlemenin iptali istemiyle açılan davada Danıştay 12. Dairesinin yürütmenin durdurulması kararı üzerine sınavların iptal edildiği ancak davacının atama koşulları itibariyle 657 sayılı Kanunun 48. maddesinde öngörülen şartlar yönünden memurluğa alınmasına engel bir durumunun olmadığı ayrıca girmiş olduğu sınavda hata ve hilesinin bulunmadığı,

Scanned by CamScanner

bu durumda kazanılmış hakların korunması ilkesinin geçerli olacağı,bu nedenle atamasının iptaline ilişkin işlemlerde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle dava konusu işlemlerin iptaline karar verilmiştir.

Davalı idare, yargı kararının uygulanması amacıyla tesis edilen işlemde hukuka aykırılık olmadığını ve davacının kazanılmış hakkının bulunmadığını öne sürmekte ve kararın temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

T.C. Anayasasının 138. maddesinin son fıkrası ile 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28. maddesinin 1. fıkrasında; yasama ve yürütme organları ile idarenin, mahkeme kararlarına uymak zorunda olduğu, bu organlar ve idarenin, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremeyeceği ve bunların yerine getirilmesini geciktiremeyeceği, idarenin mahkeme kararlarının icaplarına göre gecikmeksizin işlem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur olup bu sürenin hiçbir şekilde kararın idareye tebliğinden başlayarak otuz günü geçemeyeceği hükme bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, Kültür ve Turizm Bakanlığınca İzmir, Çukurova, Antalya ve Bursa Bölge Devlet Senfoni Orkestralarına 13 adet sözleşmeli stajyer sanatçı alınması amacıyla 25.7.2006 tarih ve 10033 sayılı olura dayalı sınav açtığı, sınav ilanında adayların 31 yaşından gün almamış almalarına ilişkin düzenlemenin iptali ve yürütülmesinin durdurulması istemiyle açılan davada Danıştay 12. Dairesinin 16.2.2007 günlü E:2006/4552 sayılı kararı ile; dava konusu duyuruda "bu şartnamede yer almayan hususlarda Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası Yönetmeliğinin ilgili hükümlerinin uygulanacağının" belirtildiği bu Yönetmelikte ise yaş konusu ile ilgili koşul bulunmadığı halde idarece duyuru yolu ile sözkonusu şartın aranmasında mevzuata uyarlık bulunmadığı gerekçesi ile yürütmenin durdurulması kararı verilmesi üzerine davalı idarece 1.5.2007 gün ve 1637 sayılı işlem ile dava konusu sınavın ve yapılan tüm atamalarının iptaline karar verildiği ve karara dayalı olarak davacının sözleşmesinin feshedilerek kurumla ilişiğinin kesildiği anlaşılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 28. maddesi ile idareye, yargı kararlarını, icaplarına uygun olarak ve geciktirmeksizin yerine getirme yükümlülüğü yüklenmiş, maddenin devamı fıkralarında ise, yargı kararının yerine getirilmemesi durumunda idareye ve kasıt olması halinde kamu görevlisine yüklenecek sorumluluklar kurala bağlanmıştır.

Yargı kararlarının icaplarına uygun şekilde yerine getirilmesinden amaç, yargı kararının gerekçesi ve hüküm fıkrasıyla bir bütün olarak değerlendirilerek gereğinin yerine getirilmesidir. İdarenin hukuka aykırılığı yargı kararıyla tespit edilmiş bir işleme dayanarak tesis edildiği tüm bireysel işlemleri süre sınırlaması olmaksızın her zaman geri alabileceği Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu kararıyla kurala bağlandığından, yargı kararının konusu olmamakla birlikte yargı kararı ile hukuka aykırılığı tespit edilen işleme dayanarak tesis edilen diğer tüm işlemlerin de geri alınması düzenli ve hukuka saygılı idare ilkesinin bir gereğidir. Dayanağı bir yargı kararı olmamasına rağmen, diğer bir yargı kararının icaplarının tam olarak yerine getirilebilmesi amacıyla, gerekli olan işlemleri tesis ettiğinden ötürü kamu görevlisine herhangi bir sorumluluk yüklenemeyeceği de tartışmasızdır.

Bu durumda, şartnamede belirtilen 31 yaşından gün almamış olmak şartını sağlayamadığından ötürü başvurusu kabul edilmeyen bir kişinin, sınava katılabilmek amacıyla açtığı dava konusu, Danıştay 12. Dairesinin anılan kararı ile 31 yaşından gün almamış olmak şartının yürütmesinin durdurulmuş olması karşısında, söz konusu yargı kararının icaplarına uygun şekilde yerine getirilebilmesi amacıyla, sınav koşullarının ilanına ilişkin şartname ve devamında tesis edilen tüm işlemlerin geri alınarak, 31 yaş şartı aranmaksızın yada buna ilişkin Danıştay kararında belirtildiği şekilde Yasal düzenlemeler yapıldıktan sonra verilen sürecin başlatılması ve bu süreçten, şartları tutan herkesin yararlanmasının sağlanması ve bu doğrultuda yargı kararının tam anlamıyla (icaplarına uygun) yerine getirilebilmesi amacıyla tesis edilen sınav ve atama onayının iptali ile sözleşmesinin feshine ilişkin dava konusu işlemlerde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

Scanned by CamScanner

Öte yandan, verilen iptal kararı ile iptali istenilen idari işlemin tesis edildiği tarihten itibaren ortadan kalkacağı ve o işlemin tesisinden önceki hukuki duruma dönüleceği tartışmasız olmakla birlikte, hukuka aykırılığı yargı kararı ile iptal edilen genel düzenleyici işlemlerinin iptali ile bu genel düzenleyici işleme dayanarak tesis edilen bireysel işlemlerin de bütün hukuksal sonuçları ile ortadan kalkıp kalkmayacağının, genel düzenleyici işleme dayanılarak tesis edilen bireysel işlemlerin uzun süre uygulandığı ve bu süre içinde kişilerin elde ettiği öznel kazanımlarının geri alınmasının mümkün olmadığı durumunda, idari istikrar ilkesi ve kazanılmış hak kavramlarına aykırılık oluşturabilecek olması nedeniyle, somut olay çerçevesinde irdelenmesinin gerekeceği kuşkusuzdur. Bu bağlamda, olayımızda, Danıştay 12. Dairesi tarafından verilen yürütmenin durdurulması kararının dava açan kişi açısından uygulanabilir olmasının tek yolunun sınavın yeniden yapılmasının olması ve yargı kararıyla şartnamenin hukuka aykırı olduğunun belirlenmiş olması nedeniyle, idarenin bu işlem ve buna dayanarak tesis ettiği tüm işlemleri her zaman geri alabilecek olması karşısında, sınavların ve bu sınavlara dayanarak tesis edilen atama işlemi ve sözleşmelerin geri alınarak yeniden yapılmasının, birey yönünden uzun bir süre uygulanarak öznel kazanımlar oluşturmamış olması nedeniyle mümkün olduğu gözetildiğinde, dava konusu geri alma işlemlerinin idari istikrar ilkesine aykırılık oluşturmayacağı ve hukuk güvenliği ilkesini zedelemeyeceği gibi, düzenli ve saygılı idare ilkesinin de bir gereği olduğu açıktır.

Bu nedenle dava konusu işlemlerin iptaline ilişkin idare mahkemesi kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin kabulüyle Ankara 1. İdare Mahkemesince verilen 1.5.2008 günlü, E:2007/993, K:2008/977 sayılı kararın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin 1/b fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Yasa ile değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen nedenler gözetilmek suretiyle yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkemeye gönderilmesine, artan 6,00 YTL. posta pulu ücretinin istemi halinde davalı idareye iadesine, 28.10.2008 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY

Temyize konu İdare Mahkemesi kararı ve dayandığı gerekçe hukuk ve usule uygun bulunduğundan, kararın onanması gerektiği görüşüyle çoğunluk kararına katılmıyoruz.

Scanned by CamScanner