

Danıştay Onikinci Daire Başkanlığından:

Esas No: 2016/1843

Karar No: 2016/6754

Kanun Yararına Temyiz Eden: Danıştay Başsavcılığı

Davacı : İsmail Çiftçi

Meltem Mah. İsmail Baha Süralsan Cad. Takad Sitesi

C Blok No:14/C D:22 Muratpaşa/ANTALYA

Davahılar : 1- Başbakanlık / ANKARA

Vekili : Sami Arslan Aşkın - Hukuk Müşaviri (Aynı yerde)

2- Devlet Personel Başkanlığı / ANKARA

3- Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı / ANKARA

Vekili : Av. İbrahim İlaslan (Aynı yerde)

İstemin Özeti : Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Kurulu'nca verilen 11.01.2013

tarihli ve E:2011/11311, K:2013/296 sayılı kararın, Danıştay Başsavcılığı tarafından 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca kanun yararına bozulması istenilmektedir.

Danıştay Bassavcısı: Mehmet Rıza ÜNLÜÇAY

Düşüncesi: Davacının, 2002 yılı Kamu Personeli Seçme Sınavı ek yerleştirme işlemleri sonucunda herhangi bir kadroya yerleştirilmemesi nedeniyle tercihlerinin yeniden değerlendirilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin ve 2002 Kamu Personeli Seçme Sınavı Ek Yerleştirme Tercih Kılavuzunun (2 - 4.) maddesinin iptali istemiyle açtığı davada; Danıştay Onikinci Dairesince, işlemlerin iptaliyle, 2002 KPSS Ek Yerleştirme Tercih Kılavuzunun iptal edilen hükmü nedeniyle davacının geçersiz sayılan tercihlerinin yeniden değerlendirilerek tercihlerinde yer verdiği kadrolara yerleştirilip yerleştirilmeyeceğinin belirlenmesi gerektiği yolunda verilen karar nedeniyle 2002 KPSS ek yerleştirmelerinin yapıldığı 17.02.2002 tarihinden infaz ve koruma memuru olarak göreve başladığı 06.01.2004 tarihine kadar geçen süreye ilişkin maaş kaybı olduğunu ileri sürdüğü 6.000,00.- TL 'nin 06.01.2004 tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle açtığı davada; davanın reddi yolunda Ankara 16. İdare Mahkemesi Hakimliğince verilen 29.12.2010 gün ve E:2010/464, K:2010/1743 sayılı kararına yapılan itiraz isteminin reddi ile kararın onanmasına dair Ankara Bölge İdare Mahkemesi Birinci

Kurulunun 11.01.2013 gün ve E:2011/11311, K:2013/296 sayılı kararının, yürürlükteki hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek davacı tarafından kanun yararına bozulmasının istenilmesi üzerine konu incelendi:

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51'inci maddesinde, "niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade eden" kararların kanun yararına bozulması için temyiz olunabileceği belirtilmiştir.

T.C. Anayasasının 125 inci maddesinin son fıkrasında; idarenin, kendi eylem ve işlemlerden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu kuralı öngörülmüştür.

Dosyanın incelenmesinden; 2002 yılı KPSS Ek Yerleştirme başvurusu sonucunda, 2002 yılı KPSS Ek Yerleştirme Tercih Kılavuzunun (2 - 4.) maddesinde yer alan ve "genel yerleştirme sırasında o kadro için oluşan en küçük puanın altında bir puanla yerleştirme yapılamayacağı" yönünde düzenleme getiren kuralı uyarınca, davacının bir kısım tercihlerin geçersiz sayıldığı, bir kısım tercihleri yönünden de aranan özel koşulları taşımadığı gerekçesiyle tercih ettiği herhangi bir kadroya yerleştirmesinin yapılmadığı ve tercihlerin yeniden değerlendirilmesi yönündeki isteminin belirtilen gerekçeyle reddedilmesi üzerine Kılavuzun ilgili (2 - 4.) maddesi hükmünün iptali ve tercihlerin yeniden değerlendirilmesi istemiyle açtığı davada; Danıştay Onikinci Dairesince verilen 19.12.2005 gün ve E:2003/227, K:2005/4583 sayılı kararda, tercih kılavuzunun ilgili maddesinin hukuka aykırı olduğu gerekçesiyle iptaline ve hukuka aykırı olan kılavuzun ilgili maddesi hükmüne dayanılarak geçersiz sayılan tercihlerin yeniden değerlendirilmesi suretiyle bu tercihlerde yer verdiği kadrolara yerleştirilip yerleştirilmeyeceğinin belirlenmesi gerektiği gerekçesiyle bireysel işlemin de iptaline karar verildiği, karara karşı yapılan temyiz başvuru isteminin Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 18.03.2010 gün ve E:2006/940, K:2010/494 sayılı kararıyla reddedildiği anlaşılmaktadır.

Diğer yandan, Danıştay Onikinci Dairesince verilen iptal kararı doğrultusunda, davacının tercihlerinin yeniden değerlendirilmesi sonucunda tercih etmiş olduğu kadrolardan 3. tercihi olan Tapu Kadastro Sicil Memurluğuna 22.03.2006 tarihinde yerleştirmesinin yapıldığı, iptal davasının devamı esnasında davacının 06.01.2004 tarihinde Antalya E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda çalışmaya başladığı dosyada mevcut belgelerden anlaşılmaktadır.

Davacının iptal davası sonrasında açtığı tam yargı davası mahiyetindeki bu davadaki istemi, Danıştay Onikinci Dairesince verilen iptal kararının davacının doğrudan

atanmasını gerektiren bir karar olmadığı, dolayısıyla işlem nedeniyle uğradığı somut ve hesaplanabilir bir zarardan söz edilemeyeceği ve davalı idarenin tazminatla sorumlu tutulmasına olanak bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiş ise de; iptal kararının gerekçesi doğrultusunda davacının durumunun yeniden değerlendirildiği sabit olmakla birlikte bu değerlendirmenin hukuka aykırı olan ve iptal edilen kılavuzun ilgili maddesi hükmü nedeniyle zamanında yapılmadığı ve hizmetin kusurlu işlediği açık olup davacının göreve başlaması gereken tarihten itibaren parasal haklarının tazminine hükmedilmesi idarenin hukuki sorumluluğu çerçevesinde Anayasal bir zorunluluk olduğundan idarenin tazminat sorumluluğu doğmadığı gerekçesiyle davanın reddi yolunda verilen kararda hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Ankara Bölge İdare Mahkemesi Birinci Kurulunun 11.01.2013 tarih ve E:2011/11311, K:2013/296 sayılı kararının, 2577 sayılı Yasanın 51'inci maddesi uyarınca yürürlükteki hukuka aykırı sonuç ifade ettiğinden, kanun yararına bozulmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

Danıştay Tetkik Hakimi: Başak MAHMAT

Düşüncesi: Davacının atanmasının zamanında yapılmadığı ve hizmetin kusurlu işlediği açık olup davacının göreve başlaması gereken tarihten itibaren parasal haklarının tazminine hükmedilmesi idarenin hukuki sorumluluğu çerçevesinde Anayasal bir zorunluluk olduğundan, idarenin tazminat sorumluluğu doğmadığı gerekçesiyle davanın reddi yolunda verilen kararı onayan Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Kurulunun 11.01.2013 tarih ve E:2011/11311, K:2013/296 sayılı kararının 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca kanun yararına bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği görüldü:

Dava, davacının 2002 KPSS yerleştirmelerinin yapıldığı 17.02.2002 tarihinden, infaz ve koruma memuru olarak göreve başladığı 06.01.2004 tarihine kadar geçen süreye ilişkin maaş kaybı olan 6.000 TL nin 06.01.2004 tarihinden itibaren işletilecek yasal faizi ile birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılmıştır.

Ankara 16. İdare Mahkemesi'nin 29/12/2010 tarihli ve E:2010/464, K:2010/1743 sayılı kararıyla, davacı tarafından Danıştay Onikinci Dairesinin 19.12.2005 tarihli ve E:2003/227, K:2005/4583 sayılı kararı ile yerleştirilme işleminin iptal edildiğinden bahisle

tazminat talebinde bulunulmakta ise de; anılan kararın gerekçesinde; "ek yerleştirmenin amaç ve ilkelerine ve dolayısıyla hukuka aykırı olduğu sonucuna varılan kılavuz hükmüne dayanılarak davacının bazı tercihlerinin, tercih ettiği kadrolar için genel yerleştirme sırasında oluşan en küçük puanın altında puan alması nedeniyle geçersiz sayıldığı ve yerleştirmesinin yapılmadığı, bu durumda, davacının hukuka aykırı olan dava konusu kılavuz hükmüne dayanılarak geçersiz sayılan tercihlerinin yeniden değerlendirilmesi suretiyle bu tercihlerinde yer verildiği kadrolara yerleştirilip yerleştirilemeyeceğinin belirlenmesi" gerektiğinden dava konusu işlemden hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle iptal edilmiş olup, Danıştay Onikinci Dairesinin 19.12.2005 tarihli ve E:2003/227, K:2005/4583 sayılı kararının davacının doğrudan atanmasını gerektiren bir karar olmadığı, davacının işlem nedeniyle uğradığı somut ve hesaplanabilir bir zarardan söz edilmesine ve davalı idarelerin tazminatla sorumlu tutulmasına olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Bu karara davacı tarafından itiraz edilmesi üzerine, Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Kurulu tarafından 11/01/2013 tarihli ve E:2011/11311; K:2013/296 sayılı kararıyla; Ankara 16. İdare Mahkemesi'nin 29/12/2010 tarihli ve E:2010/464, K:2010/1743 sayılı kararının onanmasına karar verilmiş ve bu karar kesinleşmiştir.

Danıştay Başsavcılığı, davacının iptal davası sonrasında açtığı tam yargı davası mahiyetindeki bu davadaki istemi, Danıştay Onikinci Dairesince verilen iptal kararının davacının doğrudan atanmasını gerektiren bir karar olmadığı, dolayısıyla işlem nedeniyle uğradığı somut ve hesaplanabilir bir zarardan söz edilemeyeceği ve davalı idarenin tazminatla sorumlu tutulmasına olanak bulunmadığı gerekçesiyle reddedilmiş ise de; iptal kararının gerekçesi doğrultusunda davacının durumunun yeniden değerlendirildiği sabit olmakla birlikte bu değerlendirmenin hukuka aykırı olan ve iptal edilen kılavuzun ilgili maddesi hükmü nedeniyle zamanında yapılmadığı ve hizmetin kusurlu işlediği açık olup davacının göreve başlaması gereken tarihten itibaren parasal haklarının tazminine hükmedilmesi idarenin hukuki sorumluluğu çerçevesinde Anayasal bir zorunluluk olduğundan idarenin tazminat sorumluluğu doğmadığı gerekçesiyle davanın reddi yolunda verilen kararda hukuki isabet görülmediği, bu haliyle Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Kurulunun 11.01.2013 tarihli ve E:2011/11311, K:2013/296 sayılı kararının yürürlükteki hukuka aykırı sonuç ifade ettiğinden 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51.maddesi uyarınca kanun yararına bozulmasını istemektedir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesinde, bölge idare mahkemesi kararları ile idare ve vergi mahkemelerince ve Danıştayca ilk derece mahkemesi olarak verilip temyiz incelemesinden geçmeden kesinleşmiş bulunan kararlardan niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade edenlerin, ilgili bakanlıkların göstereceği lüzum üzerine veya kendiliğinden Başsavcı tarafından kanun yararına temyiz olunabileceği, temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde kararın, kanun yararına bozulacağı, bozma kararının, daha önce kesinleşmiş olan mahkeme veya Danıştay kararının hukuki sonuçlarını kaldırmayacağı ve bozma kararının bir örneğinin ilgili bakanlığa gönderilip, Resmi Gazete'de yayımlanacağı kuralına yer verilmiştir.

Anayasa'nın 125. maddesinin son fıkrasında "İdare, kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür. " kuralına yer verilmiştir.

Doktrinde, idarenin hukuki sorumluluğu, kamu hizmetlerinden doğan zararların karşılanıp giderilmesini amaçlayan hukuki bir kurum olarak tanımlanmaktadır.

İdarenin hukuki sorumluluğundan söz edebilmek için ise, ortada bir zararın bulunması ve bunun idareye yüklenebilen bir işlem veya eylemden doğması, başka bir deyişle, zararlar idari faaliyet arasında illiyet bağı bulunması gerekir. Daha açık bir anlatımla, idari faaliyet zararın gerçek nedenini oluşturmalıdır.

Ayrıca, ilgilinin zarara uğramasına neden olan idari işlem veya eylem; hizmetin geç işlemesi, kötü işlemesi veya hiç işlememesi şeklinde bir hizmet kusuru oluşturmalı ya da kusursuz sorumluluk esasının uygulanmasına elverişli olmalıdır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacının 17.10.1999 tarihinde yapılan Devlet Memurluğu Sınavında, 75,130 puan, 2002 yılı Kamu Personel Seçme Sınavında ise, 70,214 puan alarak başarılı olduğu, genel yerleştirme sırasında herhangi bir kadroya yerleştirilemediği, 2002 yılında yapılan ek yerleştirme sırasında da herhangi bir kadroya yerleştirilmediğinin bildirilmesi üzerine 04.12.2002 günlü dilekçesiyle Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezine başvurarak durumunun yeniden değerlendirilmesini istediği, bu başvurusunun 2002 Kamu Personel Seçme Sınavı Ek Yerleştirme Tercih Kılavuzunun 2-4. maddesi uyarınca yapılan değerlendirme sonucunda Tercih Formunun 3., 8., 9., 10., 11. 13., 14. ve 15. sıralarında yer alan tercihlerinin geçersiz sayıldığı, ayrıca 1., 2., 6. ve 7. sırada tercih ettiği kadrolar için ise, belirlenen özel koşulları taşımadığı belirtilerek reddedildiği, bu işlemin iptali istemiyle açılan davada; Danıştay Onikinci Dairesinin 19.12.2005 tarihli ve E:2003/227, K:2005/4583 sayılı kararı ile dava konusu edilen işlem ile 2002 Kamu Personel

Sınavı Ek Yerleştirme Tercih Kılavuzunun 2-4.maddesinin iptaline karar verildiği ve bu kararın Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 18.03.2010 tarihli ve E:2006/940, K:2010/494 sayılı kararı ile onandığı, bu dava sürerken davacının 06.01.2004 tarihinde Antalya E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda göreve başladığı, anılan karar üzerine davacının 24.04.2007 tarihli dilekçe ile Başbakanlığa müracaat ederek 2002 yılı KPSS yerleştirmelerinin yapıldığı 17.02.2001 tarihi ile İnfaz Koruma Memuru olarak göreve başladığı 06.01.2004 tarihi arasındaki maaş kaybı olan 6.000 TL nin ödenmesini talep ettiği, bu talebin reddi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda, davacının iptal davasının devamı sırasında 06.01.2004 tarihinde Antalya E Tipi Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda çalışmaya başladığı, Danıştay Onikinci Dairesince verilen iptal kararının gerekçesi doğrultusunda da tercihlerinin yeniden değerlendirilmesi sonucunda tercih etmiş olduğu kadrolardan 3. tercihi olan Tapu Kadastro Sicil Memurluğuna 22.03.2006 tarihinde yerleştirmesinin yapıldığı, ancak davacının atamasının hukuka aykırı olan ve iptal edilen kılavuzun ilgili maddesi hükmü nedeniyle zamanında yapılmadığı ve hizmetin kusurlu işlediği açık olup davacının göreve başlaması gereken tarihten itibaren parasal haklarının tazminine hükmedilmesi idarenin hukuki sorumluluğu çerçevesinde Anayasal bir zorunluluk olduğundan dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulü ile Ankara Bölge İdare Mahkemesi 1. Kurulu'nun 11.01.2013 tarihli, E:2011/11311; K:2013/296 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere kanun yararına bozulmasına, kararın birer örneğinin Başbakanlık, Devlet Personel Başkanlığı, Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı, Çevre ve Şehircilik Bakanlığı ve davacı ile Danıştay Başsavcılığı'na gönderilmesine ve kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, 22/12/2016 tarihinde oybirliği ile karar verildi.