



T.C.
DANI TAY

5. Daire

Esas No: 1994/4960

Karar No: 1994/4062

Karar Tarihi: 20-09-1994

LEM PTAL STEM - DAVACININ B R NC DERECE KADROYA ATANMI
OLDU U - DAREN N LEM N TES S NDE KAMU YARARINI GÖZETECE
LEMDE MAKSAT UNSURU YÖNÜNDEN SAKATLIK BULUNUP
BULUNMADI I - HÜKMÜN BOZULMASI GERE

ÖZET: Somut olayda davacının 9.1.1991 tarihinde birinci derece kadroya atanmı olması nedeniyle bu maddenin gönderme yaptı ı 657 sayılı Yasanın 76. maddesi hükümlerini gözönünde bulundurarak, adı geçen 1. derece müdürlük kadrosuna atanmasının nedenlerini; idarenin bu i lemin tesisinde hizmet gereklerini (örne in, ihtiyaç) ve kamu yararını gözetererek mi yoksa yargı kararının uygulanmasını de i tirmek ve böylece davacıyı ızrar amacıyla mı hareket etti ini; dolayısıyla i lemde maksat unsuru yönünden sakatlık bulunup bulunmadı ı hususlarını birlikte tartı arak ula aca ı sonuca göre bir karar vermesi geeker.

(2709 S. K. m. 125, 138) (2577 S. K. m. 28) (5434 S. K. m. 39) (657 S. K. m. 76) (233 S. KHK. m. 1) (399 S. KHK. m. 3)

Davacı, Türkiye Elektrik Kurumu Genel Müdürlü ünde genel müdürlük mü aviri olarak görev yapmakta iken 4.1.1993 tarihinde emekliye sevk edilen davacının bu i lemin iptali istemiyle Ankara 9. dare Mahkemesinde açtı ı dava sonucunda verilen 20.4.1993 gün ve E:1993/37 sayılı yürütmeyi durdurma kararı üzerine 1.dereceli müdürlük görevine iadesi yolundaki i lemin iptali ile aylık farklarının yasal faiziyle birlikte ödenmesine hükmedilmesi istemiyle açılmı tır.

dare Mahkemesi kararıyla; T.C. Anayasasının 138.maddesinin son fıkrasında hükmünün yer aldı ı, 2577 sayılı dari Yargılama Usulü Yasasının 28. maddesinin ilk fıkrasında ise, Dani tay, Bölge dare Mahkemeleri, dare ve Vergi Mahkemelerinin esasa ve yürütmenin durdurulmasına ili kin kararlarının icaplarına göre idarenin en geç altmı gün içinde i lem tesis etmeye veya eylemde bulunmaya mecbur oldu unun öngörüldü ü, davalı idarede Genel Müdürlük Mü aviri olarak görev yapmakta iken emekliye sevk edilen davacının ise i lemin iptali talebiyle Ankara 9. dare Mahkemesinde açtı ı E:1993/97 sayılı davada verilen 20.4.1993 tarihli yürütmeyi durdurma kararı üzerine yargı kararı uygulanmak suretiyle 1.dereceli müdürlük görevine atandı ı, davacının emekliye sevkine ili kin i lem hakkında açtı ı iptal davasında yürütmenin durdurulmasına karar verilmi olması kar ısında i lemin bu a amada hukuka aykırı oldu unun kabulü gerekti i, yürütmenin durdurulması kararlarının da iptal kararları gibi tesis edilen i lemi yok hükmünde sayarak i lemi tüm sonuçları ile birlikte hukuk aleminden kaldıracı ı, kaldı ki anılan i lemin Ankara 9. dare Mahkemesinin 21.2.1994 gün ve 1994/201 sayılı kararı ile iptal edildi i, davacının 1.derece müdürlük kadrosuna atanmasına ili kin davalı idare i lemi hukuka aykırı bulundu undan söz konusu atama i lemi nedeniyle u ranılan tüm zararların Anayasanın 125. maddesi hükmü uyarınca tazmininin de zorunlu oldu u gerekçesiyle dava konusu i lem iptal edilerek u ranılan tüm zararların yasal faiziyle birlikte davacıya ödenmesine hükmedilmi tir.

Davalı idare mü avirlik kadrosunun dolu oldu unu öne sürmekte ve dare Mahkemesi kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

Davalı idarede mü avir olarak görev yapmakta iken 5434 sayılı Kanunun 39/b maddesi uyarınca re'sen emekliye sevk edilen davacının bu i lemin iptali istemiyle açtı ı davada dare Mahkemesince yürütmenin durdurulması kararının verildi i, anılan kararın davacının 1.derece Müdürlük görevine atanarak uygulandı ı dare Mahkemesince ise yargı kararının uygulanmadı ından bahisle dava konusu

i lemin iptal edildi i dava dosyasının incelenmesinden anla ılımtır.

stikrar kazanımı yargı içtihatlarına göre yürütmenin durdurulması kararları dava konusu idari i lemin uygulanmasını durduran, ba ka bir deyimle onun icrailik niteli ini askıya alan ve söz konusu i lemin tesisinden önceki hukuki durumun geri gelmesini sa layan geçici nitelikte kararlardır. Bu nedenle idare mahkemesinin yolundaki tanımlamasına katılma olana ı bulunmamaktadır. Nitekim davanın reddi halinde yürütmenin durdurulması kararlarının hükümsüz kalması da idare mahkemesi kararındaki , sözcükleri ile yapılan tanımlamanın hatalı oldu unu açıkça ortaya koymaktadır.

Yukarıda tanımlama çerçevesinde dare Mahkemesince verilen yürütmenin durdurulması kararı, emekli statüsüne girerek memuriyeti sona eren davacının yeniden memurluk statüsüne ve kural olarak aynı göreve döndürülmesini gerektirir. Ancak idarenin hizmetin gerektirdi i durumlarda, emekliye sevk edilen ve açtı ı dava üzerine bu i lemin uygulanması durdurulan ki iyi memuriyet statüsüne almakla birlikte farklı bir göreve ataması da mümkündür. Her ne kadar dava konusu olayda, yürütmenin durdurulması kararından sonra davacı memuriyet statüsüne alınmakla birlikte emekliye sevk edildi i tarihte i gal etti i mü avirlik kadrosuna atanmadan do rudan 1.derece müdürlük görevine atanmı ise de idarece uygulanan bu i lem, ilgili hakkındaki yargı kararının yerine getirilip kendisinin eski görevinden yeni bir göreve atanması i leminin birlikte uygulanmasından ibarettir. Ba ka bir deyimle yargı kararını uygulama i lemi ile ba ka bir göreve naklen atama i lemi birlikte ve içice tesis edilmi olmaktadır. Bu nedenle idare mahkemesinin, 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ba lıklı 1.maddesinin 2.fıkrasının (a), (b) ve (c) i aretli bentleri ile 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 3/b ve davacının 9.1.1991 tarihinde birinci derece kadroya atanmı olması nedeniyle bu maddenin gönderme yaptı ı 657 sayılı Yasanın 76. maddesi hükümlerini gözönünde bulundurarak, adı geçen 1. derece müdürlük kadrosuna atanmasının nedenlerini; idarenin bu i lemin tesisinde hizmet gereklerini (örne in, ihtiyaç) ve kamu yararını gözeterek mi yoksa yargı kararının uygulanmasını de i tirmek ve böylece davacıyı ızrar amacıyla mı hareket etti ini; dolayısıyla i lemde maksat unsuru yönünden sakatlık bulunup bulunmadı ı hususlarını birlikte tartı arak ula aca ı sonuca göre bir karar vermesi gerekirken bu konuda herhangi bir ara tırma yapmadan mahkeme kararının uygulanmadı ı gerekçesi ile verdi i iptal kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle davalı idarenin temyiz isteminin kabulüyle, Ankara 9. dare Mahkemesinin 28.4.1994 günlü, 1994/573 sayılı kararının 2577 sayılı dari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1/b fıkrası uyarınca bozulmasına karar verildi. (۳۳)