

Danıştay İkinci Daire Başkanlığından:

**Esas No: 2015/3695**

**Karar No: 2015/8792**

**Kanun Yararına Temyiz İsteminde Bulunan:** Danıştay Başsavcılığı-ANKARA

**Davacı:** Cansel Emir

**Vekili:** Av. Hamit Serdar Yılmaz

Bahçelievler Mah. Ankara Cad. No:99 K:2/7

Gölbasi / ANKARA

**Davalı:** Olur Kaymakamlığı - Olur / ERZURUM

**İsteğin Özeti:** Erzurum Bölge İdare Mahkemesi'nin 29/04/2013 günlü, E:2013/163, K:2013/120 sayılı kararının, Danıştay Başsavcılığı tarafından 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca kanun yararına bozulması istenilmektedir.

**Danıştay Tetkik Hakimi:** Özgür Metin

**Düşüncesi:** Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulü ile Erzurum Bölge İdare Mahkemesi'nce verilen kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca hükmün sonuçlarına etkili olmamak üzere kanun yararına bozulması gerektiği düşünülmektedir.

**Danıştay Başsavcısı:** Mehmet Rıza Ünlüçay

**Düşüncesi:** Kastamonu İli, Azdavay İlçesi, Azdavay İmam Hatip Lisesinde sözleşmeli öğretmen olarak görev yapmakta iken Erzurum İli, Olur İlçesi, Olur Lisesine kadrolu öğretmen olarak ataması yapılan davacı tarafından, bu atama nedeniyle verilmeyen yolluğun ödenmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali ve yolluğun yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle açılan davayı süre aşımı yönünden reddeden Erzurum 1. İdare Mahkemesinin tek hakimle verdiği kararın onanmasına dair Erzurum Bölge İdare Mahkemesinin 29/04/2013 gün ve E:2013/163, K:2013/120 sayılı kararının yürürlükteki hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek davacı vekili tarafından kanun yararına bozulmasının istenmesi 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 temyiz olunabileceği belirtilmiştir.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7'nci maddesinin 1'inci fıkrasında, dava açma süresinin özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştay'da ve idare mahkemelerinde altmış gün olduğu hükmü getirilmiş; 10'uncu maddesinde, "İlgililerin,

haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilecekleri, altmış gün içinde bir cevap verilmezse isteğin reddedilmiş sayılacağı, ilgililerin altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde konusuna göre Danıştay'a, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilecekleri"; 11'inci maddesinde de, "İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılmasının üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan idari dava açma süresi içinde istenebileceği, bu başvurmanın işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durduracağı, altmış gün içinde bir cevap verilmezse isteğin reddedilmiş sayılacağı, isteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresinin yeniden işlemeye başlayacağı ve başvurma tarihine kadar geçmiş sürenin de hesaba katılacağı" hükmüne yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; 7.6.2010 tarihinde ataması yapılan davacının yolluk verilmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddi üzerine açılan davada, bu tarihten itibaren dava açma süresi içinde dava açması ya da 2577 sayılı Kanun'un 11'inci maddesi uyarınca idareye başvurması gerekirken, bu süre geçirildikten çok sonra anılan atama işleminden kaynaklanan yolluğun verilmesi istemiyle idareye yapılan 30.11.2012 tarihli başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın süre aşımı nedeniyle esasını inceleme olanağı bulunmadığı gerekçesiyle süre aşımı yönünden reddine karar verildiği anlaşılmaktadır.

Yolluk ödenmesine neden olan işlemin hukuki sebebi genellikle atama, nakil veya geçici görevlendirme işlemlerinden biri olmakla birlikte, yolluğun ödenmesi konusunda idari dava konusu olabilecek bir uyumsuzluğun doğması, yolluk konusunda bir işlemin tesis edilmiş olması koşuluna bağlıdır.

Yolluk konusundaki işlem ise yolluğa hak kazandıran atama, nakil veya geçici görevlendirme işlemiyle birlikte, atama, nakil veya görevlendirmenin "yolluklu veya yolluksuz" olduğunun işlemlerde belirtilmesi suretiyle tesis edilebileceği gibi yolluğa hak kazandığı iddiasında olan kişinin yolluk talebiyle başvurusu üzerine de tesis edilebilir.

Atama, nakil veya geçici görevlendirme işlemiyle birlikte tesis edilmiş bir yolluk işleminin varlığı halinde, dava açma süresi, yolluksuz ibaresi yer alan işlemin tebliğ tarihine göre; yolluk konusunda asıl işlemde ödenip ödenmeyeceği hususunda bir ibare konulmamış ya da ayrı bir işlem kurulmamış olması halinde dava açma süresi, 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesinde öngörüldüğü gibi ilgili tarafından yöneltilecek bir başvuru üzerine oluşacak açık veya zımni bir ret işlemine göre hesaplanacaktır.

Davacının, atanmasına ilişkin işlemde "yolluksuz" ibaresi bulunmadığına göre, bu işlemde doğan yolluğunun tarafına ödenmesi için yaptığı başvuru 2577 sayılı Yasa'nın 10'uncu maddesi kapsamında olup, bu başvuru üzerine kurulan işlemin iptali istemiyle açılan davanın süresinde olduğu açıktır.

Bu nedenle, Erzurum 1. İdare Mahkemesinin, yürürlükteki hukuka aykırı

sonuçlar ifade ettiği açık bulunan 01/02/2013 gün ve E:2013/34, K:2013/52 sayılı kararının onanmasına ilişkin Erzurum Bölge İdare Mahkemesinin 29/04/2013 günlü, E:2013/163, K:2013/120 sayılı kararının, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51'inci maddesi uyarınca, kanun yararına bozulmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

### **TÜRK MİLLETİ ADINA**

Hüküm veren Danıştay İkinci Dairesi'nce işin gereği düşünüldü:

Dava; Kastamonu İli, Azdavay İlçesi, Azdavay İmam Hatip Lisesinde sözleşmeli öğretmen olarak görev yapmakta iken Erzurum İli, Olur İlçesi, Olur Lisesine kadrolu öğretmen olarak atanan davacının, bu atama nedeniyle verilmeyen yolluğunun ödenmesi istemiyle 30/11/2012 tarihinde yaptığı başvurusunun reddine ilişkin 17/12/2012 günlü, 3099 sayılı işlemin iptali ve yolluğun yasal faiziyle birlikte ödenmesine hükmedilmesi istemiyle açılmıştır.

Erzurum 1. İdare Mahkemesi Hakimi tarafından verilen 01/02/2013 günlü, E:2013/34, K:2013/52 sayılı kararla; davacının, 07/06/2010 tarihinde yapılan ataması üzerine en geç göreve başladığı tarihten itibaren yasal dava açma süresi olan altmış gün içinde doğrudan veya davalı idareye başvurarak tesis edilen işlem üzerine kalan yasal süre içinde dava açması gerekirken, bu sürenin geçirilmesinden çok sonra davalı idareye yapılan 30/11/2012 tarihli başvurusunun 17/12/2012 tarihli işlem ile reddi üzerine 11/01/2013 tarihinde açtığı iş bu davanın esasının süre aşımı nedeniyle incelenme olanağı bulunmadığı gerekçesiyle davanın süre aşımı nedeniyle reddine hükmedilmiş, itiraz üzerine davaya bakan Erzurum Bölge İdare Mahkemesi'nin 29/04/2013 günlü, E:2013/163, K:2013/120 sayılı kararıyla söz konusu İdare Mahkemesi kararı onanmış, karar düzeltme istemi de aynı Mahkeme'ce verilen 12/07/2013 günlü, E:2013/375, K:2013/293 sayılı kararla reddedilerek Erzurum 1. İdare Mahkemesi Hakimi'nce verilen karar kesinleşmiştir.

**Erzurum Bölge İdare Mahkemesi'nin 29/04/2013 günlü, E:2013/163, K:2013/120 sayılı kararının hukuka aykırı olduğu belirtilerek kanun yararına bozulmasının istenilmesi üzerine Danıştay Başsavcılığı "yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade eden" sözkonusu kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca kanun yararına bozulmasını istemektedir.**

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun "Kanun Yararına Bozma" başlıklı 51. maddesinde, "1. Bölge idare mahkemesi kararları ile idari ve vergi mahkemelerince ve Danıştayca ilk derece mahkemesi olarak verilip temyiz incelemesinden geçmeden kesinleşmiş bulunan kararlardan niteliği bakımından yürürlükteki hukuka aykırı bir sonucu ifade edenler, ilgili bakanlıkların göstereceği lüzum üzerine veya kendiliğinden başsavcı tarafından kanun yararına temyiz olunabilir.

2. Temyiz isteği yerinde görüldüğü takdirde karar, kanun yararına bozulur. Bu bozma kararı, daha önce kesinleşmiş olan mahkeme veya Danıştay kararının hukuki sonuçlarını kaldırmaz.

3. Bozma kararının bir örneği ilgili Bakanlığa gönderilir ve Resmi Gazete'de yayımlanır." hükmü yer almaktadır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 7'nci maddesinin 1'inci fıkrasında, dava açma süresinin özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştay'da ve idare mahkemelerinde altmış gün olduğu ve bu sürenin idari uyumsuzluklarda yazılı bildirim yapıldığı tarihi izleyen günden başlayacağı hükmü getirilmiştir; 10'uncu maddesinde, ilgililerin, haklarında idari davaya konu olabilecek bir işlem veya eylemin yapılması için idari makamlara başvurabilecekleri, altmış gün içinde bir cevap verilmezse isteğin reddedilmiş sayılacağı, ilgililerin altmış günün bittiği tarihten itibaren dava açma süresi içinde konusuna göre Danıştay'a, idare ve vergi mahkemelerine dava açabilecekleri; 11'inci maddesinde de, ilgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılmasının üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan idari dava açma süresi içinde istenebileceği, bu başvurmanın işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durduracağı, altmış gün içinde bir cevap verilmezse isteğin reddedilmiş sayılacağı, isteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresinin yeniden işlemeye başlayacağı ve başvurma tarihine kadar geçmiş sürenin de hesaba katılacağı hükmüne yer verilmiştir.

Yolluk ödenmesine (hak kazanılmasına) neden olan işlemin hukuki sebebi genellikle atama, nakil veya geçici görevlendirme işlemlerinden biri olmakla birlikte, yolluğun ödenmesi konusunda idari dava konusu olabilecek bir uyumsuzluğun doğması, yolluk konusunda bir işlemin tesis edilmiş olması koşuluna bağlıdır. Yolluk konusundaki işlem ise yolluğa hak kazandıran atama, nakil veya geçici görevlendirme işlemiyle birlikte, atama, nakil veya görevlendirmenin "yolluklu veya yolluksuz" olduğunun işlemde belirtilmesi suretiyle tesis edilebileceği gibi yolluğa hak kazandığı iddiasında olan kişinin yolluk talebiyle başvurusu üzerine de tesis edilebilir. Doğal olarak sözü edilen asıl işlemle birlikte tesis edilmiş bir yolluk işleminin varlığı halinde, yani yolluklu veya yolluksuz ibaresinin işlemde yer alması halinde dava açma süresi, yolluksuz ibaresi yer alan işlemin tebliğ tarihine göre; yolluk konusunda asıl işlemde ödenip ödenmeyeceği hususunda bir ibare konulmamış ya da ayrı bir işlem kurulmamış olması halinde dava açma süresi, 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesinde öngörüldüğü gibi ilgili tarafından yöneltilecek bir başvuru üzerine oluşacak açık veya zımni bir ret işlemine göre hesaplanacaktır.

Dosyanın incelenmesinden; Kastamonu İli, Azdavay İlçesi, Azdavay İmam Hatip Lisesinde sözleşmeli öğretmen olarak görev yapmakta iken Erzurum İli, Olur İlçesi, Olur Lisesine 07/06/2010 tarihinde kadrolu öğretmen olarak atanan davacının, bu atama işleminden dolayı alamadığı süreklilik görev yolluğunun ödenmesi için yaptığı 30/11/2012 günlü başvurusunun Olur Kaymakamlığı İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü'nün 17/12/2012 günlü, 3099 sayılı işlemi ile reddi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Her ne kadar Erzurum İ. İdare Mahkemesi'nce, davacının atandığı okulda göreve başladığı tarihin, kendisine yolluk ödenmediğini öğrendiği son tarih olarak kabulünün gerekte olduğu belirtilerek ve yapılan hesaplama sonucu, dava süre aşımı yönünden reddedilmiş ise de, dava konusu olayda başvuru öncesinde davacıya tebliğ edilmek suretiyle kendisine yolluk verilmeyeceğine ilişkin bir işlemin mevcut olmaması karşısında; yolluk ödenmesi talebiyle sonradan yapılan başvuru, 2577 sayılı Kanun'un 10. maddesi kapsamında yapılmış bir başvuru niteliğini taşıdığından, bu konuda çıkan uyuşmazlıkta atandığı yerde göreve başlama tarihinin dava açma süresi için başlangıç olarak alınmasına hukuken olanak bulunmamaktadır.

Kaldı ki, uyuşmazlık konusu olayda, dava konusu işlemin yasal dayanaklarını oluşturan ve 06/06/1978 tarihli ve 7/15754 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulan Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esasların 4. maddesinde yer alan; "Sözleşmeli personele geçici görev yolluğu dışında harcırah ödenemez." ibaresi ile buna paralel olarak yürürlüğe sokulan Milli Eğitim Bakanlığı'nın 2006/58 sayılı Genelgesi'nin 11. maddesinde yer alan; "Sözleşmeli öğretmenlere sürekli görev yolluğu ödenmeyecektir." ibaresinin Danıştay İkinci Dairesi'nin 28/02/2011 günlü, E:2010/5994 sayılı kararıyla yürütmesinin durdurulmuş olması nedeniyle oluşan yeni hukuki durum karşısında, davacının sürekli görev yolluğunu alabilmek için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 10. maddesi kapsamında idareye her zaman başvurabileceği de açıktır.

Bu nedenle, **Erzurum Bölge İdare Mahkemesinin**, yürürlükteki hukuka aykırı sonuçlar ifade ettiği açık bulunan **29/04/2013 günlü, E:2013/163, K:2013/120** sayılı kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle; Danıştay Başsavcılığının kanun yararına temyiz isteminin kabulü ile **Erzurum Bölge İdare Mahkemesi'nce verilen 29/04/2013 günlü, E:2013/163, K:2013/120** sayılı kararın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca hükmün sonuçlarına etkili olmamak üzere kanun yararına bozulmasına; kararın birer suretinin Danıştay Başsavcılığına, Olur Kaymakamlığı ile davacıya gönderilmesine ve bu kararın Resmi Gazete'de yayımlanmasına, **11/11/2015 tarihinde oybirliğiyle karar** verildi.