

ÖZET: Mahkeme kararınca görevine iade edilen memurun görevine başlamaması halinde yapılacak işlem hk. (30/11/2016-6938)

İl Emniyet Müdürlüğü kadrosunda iken meslekten çıkarma cezası sebebiyle ilişiği kesilen daha sonra mahkeme kararı çerçevesinde Bakanlık Makamlarının Oluru ile tebligat yapılarak görevine başlaması istenen personelin, başlaması gereken sürede göreve başlamadığından Bakanlık Makamının Oluru ile ataması iptal edilerek tebligat yapıldığı, bu meyanda personelin atama onayının iptal tarihine kadar geçen sürede memur sayılıp sayılmayacağı, sayılması halinde ilgilinin atama onay tarihinden mi yoksa ilgiliye tebliğ edildiği tarihten itibaren mi sayılacağı hususunda tereddüde düşüldüğünden bahisle, Başkanlık görüşümüzün talep edildiği ilgi yazı incelenmiştir.

Bilindiği üzere, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun memurluktan çekilmeyi düzenleyen 94 üncü maddesinde; *"Devlet memuru bağlı olduğu kuruma yazılı olarak müracaat etmek suretiyle memurluktan çekilme isteğinde bulunabilir. Mezuniyetsiz veya kurumlarınca kabul edilen mazereti olmaksızın görevin terk edilmesi ve bu terkin kesintisiz 10 gün devam etmesi halinde, yazılı müracaat şartı aranmaksızın, çekilme isteğinde bulunulmuş sayılır."* hükmü yer almaktadır.

Diğer yandan, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 12 inci maddesinde; *"İlgililer haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Danıştaya ve idare ve vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karara bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler."* hükmüne yer verilmiştir. Madde hükmünde yer alan iptal davaları idari yargıya özgü bir dava türü olup davanın amacı idarenin tek yanlı hukuksal işlemlerinin hukuka uygun olup olmadıklarını saptamak, hukuka aykırı olanları iptal etmek, başka bir deyişle yapıldığı tarihten geçerli olmak üzere yok etmek, ortadan kaldırmaktır. İptal kararına konu olan idari işlem ve işlemin doğurduğu hukuksal sonuçlar, iptal kararı verilmesi üzerine ortadan kalkar. İptal edilen karar hiç alınmamış gibi ilke olarak eski durum kendiliğinden geri gelir.

Danıştay 3. Dairesinin 09.03.1978 gün ve E. 1978/151, K. 1978/199 sayılı Kararında da belirtildiği gibi, iptal hükmü idareye, iptal edilen tasarruftan, buna dayanan ve bağlı olan bütün tasarruflardan ve işlemlerden doğan sonuçları ortadan kaldırarak bu işlemler tesis edilmemiş gibi eski durumu tamamen iade etmek görevini yüklemektedir. İptal edilen atama, nakil veya görevden alma işlemi hukuken hiç tesis edilmemiş sayılmaktadır. Bu durumda, iptal edilen işlemde evvelki hukuki durum geri geldiğine ve varlığını koruduğuna göre, iptal kararının yerine getirilmesi için yeni bir atama ve nakil işleminin yeniden tesis edilmesine hukuki bir zorunluluk bulunmamaktadır. Diğer bir deyimle, ilk atamadaki yöneme göre yeni bir atama işleminin tesis edilmesine gerek yoktur. Çünkü iptal edilen işlemin tesisinden evvelki hukuki durum varlığını muhafaza ettiğine göre aynı kadroya aynı şahsın aynı zaman için ikinci defa atanması gibi (sakat) bir işlemin tesisinin hukuken mümkün olduğunu düşünmek hukuk mantığına ters düşen bir durum husule getirir. Bu nedenle, idarenin yapacağı işlem, iptal kararının maksat ve ruhuna uygun olarak ilk atama işleminin yürürlükte olduğunu ilgili kişiye bildirmesi ve görevini yürütmesini temin etmesinden ibarettir ki, bu bildirinin idarenin en üst makamı tarafından yapılması da yeterlidir.

Mahkeme kararının zorunlu bir sonucu olarak en üst makamdan alınan onay çerçevesinde ilgili personele yapılan tebligat, atama niteliğinde değil, bir anlamda ilk atamasının geçerli olduğunu bundan dolayı memuriyet vasfının devam ettiğini ve kendisine tevdi edilen görevleri yerine getirmesi için görevinin başında olması gerektiği sonucuna yönelik bir bildirimdir. Başka bir deyişle, mahkeme kararının bir sonucu olarak ilgilinin

memuriyet vasfının hiç ortadan kalkmadığı, memuriyet hukukuna tabi olduğu ve derhal işinin başına dönerek görevine başlamasını zorunlu kılmaktadır. Bu noktadan hareketle memuriyetten hiç ayrılmamış ve kesintisiz olarak devam ettiği şeklinde anlamamız gereken bu durumda kişinin idarece öngörülen (varsa verilen) süre içerisinde görevine gelmemesi durumunda 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun konuya ilişkin hükümlerinin uygulanması zorunlu hale gelmektedir. Yani personelin görevine gelmemesinden kaynaklanan müeyyideleri ve nihai olarak da kesintisiz 10 gün gelmemesi sonucunda müstafi sayılması yönünde bir sonuca varılmaktadır. Bu açıdan bakıldığında göreve başlaması yönünde kendine yapılan tebligata rağmen süresi içerisinde işbaşı yapmayan personelin bu tutumu, zımni olarak görevden ayrıldığına (istifa ettiğine) dair irade beyanı olarak kabul edilmeli, mahkeme kararıyla beraber düşünülmesi gereken bu süreçte kişinin memur olarak görülmesi ve hakkında en son tesis edilen işleme kadar da bu vasfı taşıdığını saymak gerekmektedir.

Bu itibarla, memuriyetine son verilen fakat mahkeme kararı sonrasında tekrar göreve başlaması hususunda bildirimde bulunulmak üzere onay çıkartılarak tebligat yapılan personelin, idarece öngörülen süre içinde görevine başlamaması halinde 657 sayılı Kanunun ilgili hükümlerinin uygulanması, müstafi sayılacağı durumun husule gelmesine (10 gün kesintisiz görevi terk halinin gerçekleşmesi durumuna) kadar memur sayılması ve bu yönde işlem tesis edilmesi gerektiği mütalaa edilmektedir.

