

T.C.  
DANIŞTAY  
BEŞİNCİ DAİRE  
Esas No : 2008/5196  
Karar No : 2011/1030

MURUK MÜHÜR  
Tarih: 25.05.11 24015  
Sayı:

Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı) : Mehmet Namay  
Günaydın Mah., 1. Okul Cad., Uğur Apt., No. 34/8 - Bandırma/BALIKESİR

Karşı Taraf : Sağlık Bakanlığı - ANKARA

İsteğin Özeti : Balıkesir İdare Mahkemesi'nin 30.4.2008 günlü, E:2007/401, K:2008/656 sayılı kararının, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

Cevabın Özeti : Temyiz isteminin reddi gerektiği yolundadır.

Danıştay Tetkik Hakimi : Serhat Emin Taş

Düşüncesi : Temyizen incelenerek bozulması istenen karar hukuka aykırın bulunduğundan, istemin kabulü gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı : Aylin Bayram

Düşüncesi : İdare ve vergi mahkemelerince verilen kararların temyizen incelenerek bozulabilmesi için, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 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 Beşinci Dairesi'nce işin gereği düşünüldü:

Dava, Balıkesir İli Bandırma İlçesi Kapıdağ Devlet Hastanesi'nde sağlık hizmetleri sınıfında röntgen teknisyeni olarak görev yapan davacının, yardımcı hizmetler sınıfında hizmetli olarak atanmasına ilişkin 30.10.2006 günlü işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

Balıkesir İdare Mahkemesi'nin 30.4.2008 günlü, E:2007/401, K:2008/656 sayılı kararıyla, davacının sağlık alanı ile ilgili bir okulda mesleki eğitim almış olma koşulunu taşımadığı ve Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 22.12.1973 günlü, E:1968/68, K:1973/14 sayılı kararı uyarınca idari işlemin açık hata durumunda süre şartı aranmaksızın geri alınabileceği dikkate alındığında, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle davanın reddine hükmedilmiştir.

Davacı tarafından, İdare Mahkemesi kararının hukuka aykırılığını ileri sürülerek temyizen incelenerek bozulması istenmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 36. maddesinde sağlık ve yardımcı sağlık hizmetleri sınıfının "bu sınıf, sağlık hizmetlerinde (Hayvan sağlığı dahil) mesleki eğitim görerek yetişmiş olan tabip, diş tabibi, eczacı, veteriner hekim gibi memurlar ile bu hizmet sahasında çalışan yüksek öğrenim görmüş fizikoterapist, tıp teknolojü, ebe, hemşire, sağlık



memuru, sosyal hizmetler mütehasısı, biyolog, pisikolog, diyetçi, sağlık mühendisi, sağlık fizikçisi, sağlık idarecisi ile ebe ve hemşire, hemşire yardımcısı, (Fizik tedavi, laboratuvar, eczacı, diş anestezi, röntgen teknisyenleri ve yardımcıları, çevre sağlığı ve toplum sağlığı teknisyeni dahil) sağlık savaş memuru, hayvan sağlık memuru ve benzeri sağlık personelini kapsadığı" hükmüne yer verilmiştir.

İdare Mahkemesince, temyize konu kararda, Danıştay İçtihatları Birleştirme Kurulu'nun 22.12.1973 günlü, K:1973/14 sayılı kararından bahisle hüküm kurulmuş ise de, söz konusu İçtihatları Birleştirme Kurulu Kararı, sonucu itibariyle idarenin hatalı işlemlere dayanarak ödediği meblağın istirdadına ilişkindir. Yine konu ile ilgili bulunan ve söz konusu İçtihatları Birleştirme Kurulu Kararında göndermede bulunulan 26.9.1952 günlü, K:1952/244 sayılı İçtihatları Birleştirme Kurulu Kararında ise, kanunsuz yapılan bir terfiin memur lehine müktesep bir hak doğurmayacağı aşikar olmakla beraber, bu işlemin bir çok tesirlerinin olduğu ve neticeler doğurduğu ve idarece kanunsuz bir terfi işleminin her zaman geri alınabileceğini kabul etmenin "istikrar ilkesiyle" bağdaştırmayacağı, memur hakkında kanuna uygun müteaddit terfiiler cereyan ettiği takdirde idare tarafından kanunsuz terfiin geri alınmasına izin verilmeyeceği açıklanmış; "istikrar ilkesi" bu kararın ışığı altında, olayların nitelik ve özellikleri de göz önünde bulundurulmak suretiyle idari yargıda uygulanana gelmiştir.

Dava konusu işlem istirdada ilişkin olmayıp, röntgen teknisyenliği kadrosundan hizmetli kadrosuna atamaya ilişkin bulunduğundan, bu işlemin yargısal denetiminin yukarıda içeriği açıklanan 26.9.1952 günlü, K:1952/244 sayılı İçtihatları Birleştirme Kurulu Kararı esas alınarak yapılması gerekeceği açıktır.

"Müteaddid terfiiler" ibaresinden en az iki derece terfiin yapılmış olmasının anlaşılması gerektiği, bunun da altı yıllık bir süreye karşılık geldiği Dairemizin konuya ilişkin çeşitli kararlarında vurgulanmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden, ilkokul mezunu olan davacının 24.4.1992 gününden itibaren röntgen teknisyeni olarak görev yaptığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davacının röntgen teknisyeni olarak görev yapabilme için alınması gereken mesleki eğitime sahip olmadığı anlaşılmalı birlikte, altı yıldan fazla süredir yerine getirdiği görevinden alınmasının da istikrar ilkesiyle bağdaştığının kabul edilemeyeceği dikkate alındığında, dava konusu işlemde hukuka uyarlık, davanın reddi yolundaki Mahkeme kararında hukuksal isabet bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulüyle Balıkesir İdare Mahkemesi'nce verilen 30.4.2008 günlü, E:2007/401, K:2008/656 sayılı kararın 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinin 1/b fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanun'la değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da



T.C.  
DANIŞTAY  
BEŞİNCİ DAİRE  
Esas No : 2008/5196  
Karar No : 2011/1030

gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen Mahkeme'ye gönderilmesine,  
23.2.2011-tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Mustafa KILIÇHAN (X)	Günay ERDEN	Hayrettin KADIOĞLU	Nalan TERZİ	Mustafa DÖNER (X)

(X) KARSI OY \_\_\_\_\_ :

Dava konusu uyuşmazlık idari işlemin geri alınmasına ilişkindir. Hukuka aykırı idari işlemler, her zaman geri alınabilir. Bunun tek istisnası 16.9.1952 günlü, K:1952/244 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında konu olan hatalı terfi işleminin iki terfi süresinden sonra geri alınamayacağına ilişkin durumdur. Daire kararında değinilen anılan içtihat terfi ile ilgili olup, kanun derecesinde uyulması zorunlu bulunan içtihadı birleştirme kararının yorumla genişletilmesi olanağı bulunmayıp, yalnızca hatalı terfiler için uygulanabileceği kuşkusuzdur. Uyuşmazlık terfi ile ilgili olmadığından bu içtihadın davada uygulanması olanağı yoktur.

1973 yılı içtihadı birleştirme kararı ise geri alınan işlemler nedeniyle yapılan ödemelerin geri alınmasına ilişkindir. Bu içtihadın da uyuşmazlıkta uygulanması olanağı yoktur.

Mahkeme kararının gerekçesi değiştirilerek onanması gerekir.

Bozma kararına karşıyız.

Başkan  
Mustafa KILIÇHAN

Üye  
Mustafa DÖNER



Shi Yeme 3,  
Elektronik ortamda  
müjtekilerimize duyurulmuş.  
31/05