

# Danıştay İçtihadı Birleştirme Kararları

Esas No : 1969/1  
Karar No : 1970/27

**ÖZETİ :** Açmış oldukları davalar sonunda emeklilik işlemleri Danıştay'ca iptal edilmiş olan personelin yeniden göreve alınmaları halinde emekli statüsünde geçen sürelerinin, 9/7/1966 tarih ve 7 sayılı İçtihadı Birleştirme kararı gereğince, uyumsuzluğun daha evvel Danıştay'ca karara bağlanmamış olmak kaydıyla bir terfi dönemine isabet eden kısmının memuriyet kademinden sayılacağı hakkında.

Açmış oldukları davalar sonunda emeklilik işlemleri Danıştay'ca iptal edilmiş olan personelin yeniden göreve alınmaları halinde emekli statüsünde geçen sürelerinin memuriyet kademelerinden sayılması hakkındaki 9/7/1966 tarih ve 7 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulanmasında 5 inci Dairece, emeklilikte geçen sürenin ancak bir terfi dönemine isabet eden kısmının ve uyumsuzluğun daha evvel Danıştay'ca karara bağlanmamış olmak şartıyla memuriyet kademinden sayılacağına karar verildiği halde (5. Daire 9/11/1968 tarih Esas : 1967/4772, Karar : 1968/3874 ve 13/4/1968 tarih Esas : 1967/3208, Karar : 1968/1168 sayılı kararları). Dava Daireleri Kurulunca konunun evvelce karara bağlanıp bağlanmadığına bakılmaksızın emeklilikte geçen sürenin tamamının memuriyet kademine sayılması kabul edilmek suretiyle (Dava Daireleri Kurulu 21/2/1969 tarih Esas : 1968/258, Karar : 1969/131) Dava Daireleri Kurulu Kararıyla 5. Daire kararları arasında aykırılık bulunduğundan bu aykırılığın İçtihatları Birleştirme Kurulunca giderilmesi 5. Daire Kurulunun 1/4/1969 tarih ve 465 sayılı kararıyle istenilmiş olması ve Birinci Başkanlıkça 521 sayılı Danıştay Kanununun 46 ncı maddesine göre işin İçtihatları Birleştirme Kuruluna sevk edilmesi üzerine bahis konusu kararlar; Başkanun sözcüsünün düşüncesi, raportör üyenin raporu ve konu ile ilgili yasalar incelendi :

1 — Beşinci Dairenin 9/11/1968 tarih Esas : 1967/4772, Karar : 1968/3874 sayılı kararında; «Davacının (Kocaeli Nüfus Müdürü bulunduğu sırada re'sen emekliye sevk edildiği 17/10/1960 tarihinde görevinden ayrıldığı, hakkındaki emeklilik işleminin Danıştay Beşinci Dairesinin 11/6/1963 gün ve 1963/2456 sayılı kararı ile iptal edilmesi üzerine 30/11/1963 tarihinde tekrar göreve alındığı, 13/7/1964 tarihinde ise tekrar emekliye sevk edildiği dosya münderecatından anlaşılmıştır.

Davacı ilk emeklilik işleminin Danıştay Beşinci Dairesince iptali üzerine tekrar vazifeye tayinine kadar geçen üç sene iki aylık müddetin bir terfi süresi olarak memuriyet süresine ilâvesini talep etmekte ise de adı geçen emeklilikte geçirdiği müddetin kademine ilâvesi ile geçmiş bütün haklarının verilmesi hususundaki talebi Dairemizin 11/6/1963 gün ve 2456 sayılı kararıyle hükme bağlanmış olduğundan aynı talebin kesin hüküm karşısında yeniden tetkikine imkân bulunmamaktadır.

Bu sebeple davanın reddine «ve aynı Dairenin 13/4/1968 tarih Esas : 1967/3208, Karar : 1968/1168 sayılı kararında;» Davacının re'sen emekliye sevk işleminin iptaline dair Danıştay 10. Dairesinden istihsal ettiği 9/11/1965 tarih ve 1965/523 sayılı ilâm üzerine davalı idare tarafından 21/1/1966 tarihinde tekrar göreve alındığı ve 5/10/1966 tarihli dilekçe ile emeklilikte geçirdiği sürenin kademine sayılarak terfi ettirilmesini talep ettiği bu talebine 3/6/1967 tarihinde red cevabı verilmesi üzerine 14/7/1967 tarihinde bu davanın açıldığı dosya münderecatından anlaşılmaktadır. 9/7/1966 tarih ve Esas : 1965/21, Karar : 1966/7 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı emeklilik işlemleri iptal edilen personelin emekliye çıkarıldıkları tarih ile iptal kararı üzerine yeniden vazifeye başladıkları tarih arasında geçen sürenin nazara alınması gerektiğine dair bulunmasına göre Danıştay'ca verilen emekliye sevk işlemlerinin iptali kararlarının emeklilikte geçen sürenin kademine sayılması neticesini de doğurduğu içtihadını takarrür ettirmiş bulunmaktadır. Emekliye sevk işlemi Danıştay'ca iptal edilen davacının bu içtihadı birleştirme kararı gereğince emeklilikte geçirdiği sürenin bir terfi döneminde kademine sayılması ve terfine engel teşkil eden başkaca kanuni sebepler bulunmadığı takdirde idarece terfiinin yapılması icap etmektedir. Bu sebeple Toprak Mahsulleri Ofisinin, İçtihadı Birleştirmeye sebep olan kararlardan hiçbirisinde taraf olmadığından bahis ile tesis ettiği idarî işlemin 521 sayılı Danıştay Kanununun 46 ncı maddesinin son fıkrasına aykırı bulunduğundan iptaline» denilmiştir.

2 — Dava Daireleri Kurulunun 21/2/1969 tarih Esas : 1968/258, Karar : 1969/131 sayılı kararında; «Davacı 13/7/1963 tarihinde 65 yaşını doldurmuş bulunmaktadır. 6/9/1955 tarihli görülen lüzum üzerine emekliye sevk işlemi 5/5/1966 tarih ve 1965-2023, 1966-1133 sayılı Danıştay Onuncu Daire kararıyle iptal edilmiş ve bu karar 26/7/1966 tarihinde taraflara tebliğ edilmiştir.

Bu karara karşı Gümrük ve Tekel Bakanlığınca vaki düzeltme istemi, gene Onuncu Dairenin 10/11/1966 tarih ve 1966-2596 sayılı kararıyle reddolunmuş 19/1/1967 tarihinde de karar taraflara tebliğ olunmuştur.

Davacı ilk iptal kararının taraflara tebliği tarihinden önce 65 yaşını doldurduğundan bahisle 6/5/1967 tarihli dilekçesiyle idareye başvurarak, görülen lüzum üzerine emekliye sevkine dair 6/9/1955 tarihli idarî işlemin iptal edilmiş olmakla ortadan kalktığı, iptal kararının idareye tebliği tarihinde de yaş haddine uğramış olmakla yeniden göreve atanmasının mümkün olmadığı bu durumda yaş haddine uğradığı 13/7/1966 tarihinden geçerli olarak hakkında yeni bir emekliye sevk işlemi tesisi gerektiğini iddia etmiş ve bu talebinin 27/6/1967 tarihinde reddi üzerine de kanunen belli süre içerisinde işbu davayı açarak talebinin reddine dair işlemin iptalini ve Onuncu Daire kararı henüz infaz edilmediğine ve bu arada 9/7/1966 tarih 1965-21 ve 1966-7 sayılı içtihadı birleştirme kararı çıkmış bulunduğuna göre içtihadı birleştirme kararına uygun şekilde emeklilikte geçen sürenin kademine sayılmasına karar verilmesini istemiş bulunmaktadır.

Gümrük ve Tekel Bakanlığı, davacının bu dava ile elde etmek istediği hususlardan bir kısmını Danıştay Onuncu Dairesinin 5/5/1966 tarih ve 1965/2023, 1966/1133 sayılı kararına da konu teşkil ettiği ve reddolunmak suretiyle muhkem kaziye halini aldığı iddiasıyla bu defa da reddedilmek gerektiği, iptal kararının Bakanlıklarına tebliği tarihinde davacının 65 yaşını doldurmuş bulunduğu ve 5434 sayılı Kanunun 40 ncı maddesi hükmü uyarınca ağıktan ya da naklen bir göreve tayinine imkân bulunmadığı, dolayısıyla de bir vazifede fiilen çalışmamış bulunan bu zata emeklilikte geçen müddeti için münzam haklar verilmesine imkân bulunmadığını ileri sürmektedir.

Filhakika davacının emekliye sevkine ilişkin 6/9/1955 tarihli idarî tasarrufun iptaline dair 5/5/1966 tarih ve 1965-2023, 1966-1133 sayılı kararın idareye tebliği tarihi olan 26/7/1966 tarihinden önce 13/7/1966 tarihinde davacı 65 yaşını doldurmuş bulunmakta ve bu nedenle de yeniden göreve atanmasına imkân bulunmamaktadır. Fakat 6/9/1955 tarihli emekliye sevk işlemi iptal kararıyla ortadan kalkmış olduğu cihetle, iptal kararının tebliği tarihinde davacının 65 yaşını doldurduğu vakasına dayanılarak, ortadan kaldırılmış bir emekliye sevk işleminin hukuki ve fiili neticelerini yürürlükte bırakmakta, iptal kararının amacına ve davacının iptal davası ile korunmak istenen hukukuna aykırı düşer. Nitekim Gümrük ve Tekel Bakanlığı da böyle bir neticeden kurtulmak amacıyla 2/8/1966 tarihinde verdiği dilekçe ile 5/5/1966 tarih ve 1965/2023, 1966/1133 sayılı Onuncu Daire kararının iptal hükmünün ortadan kaldırılmasını ve davanın reddini temin için karar düzeltilmesi talebinde bulunmuştur. İptal kararının idareye tebliği tarihinden önce ilgilinin yaş haddine uğraması üzerine yeni bir işlem tesisi gerekmiyorsa, idarenin kararının düzeltilmesi için müracaat etmesine de lüzum ve mahal olmamak icabederdi.

Davalı Bakanlığın, Davacının emeklilikte geçirdiği sürenin kademine sayılması ve bu sayılma dolayısıyla ihraz edeceği sair haklarına ilişkin iddialarının, Onuncu Dairece verilen 5/5/1966 tarih ve 1966/1133 sayılı kararla reddolunarak muhkem kaziye halini aldığı ve bu sebeple de tevizine imkân bulunmadığı yolundaki iddialarına gelince;

Hukukta kesin hükmün varlığı için tarafların, konunun ve iddia ile savunmaların dayandığı sebebin aynı olması gerektiği ve ihtilâfın tekevvünü tarihinde mevcut ve fakat tarafların dermeyer etmemiş bulundukları hukuki sebeplerdeki değişikliklerin kesin hükmü bertaraf edemeyeceği bilinen bir husus ise de, olayda ilk dava safhasında hukuk aleminde yer almayan ve bu sebeple de o safhada ileri sürülmesi mümkün bulunmayan 9/7/1966 tarih ve 1965/21, 1966/7 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı Danıştay Kanununun 46 ncı maddesi uyarınca idare tarafından uyulması zorunlu bir norm olarak ortaya çıkmış bulunduğuna göre, bu kararın yürürlüğe girdiği tarihten sonra tesis olunacak

İdari tasarruflara etkisi zarurî bulunmakta ve bu durumda işbu dava ile dava önce Danıştay Onuncu Dairesince görülen dava arasında muhkem kazıye ilişkisinin varlığını kabul etmek de mümkün bulunmamaktadır.

Açıklanan sebeplerle, davanın kabulüne, davacıya 13/7/1966 tarihinden geçerli olarak emekliye sevk etmeme ve ilk emekliye sevki tarihi ile yeniden yaş haddinden emekliye sevki gereken tarih arasında geçen sürenin kıdeminden ve terfilerinden sayılmaması ve bundan doğan maddi haklarının tazminat olarak verilmemesi yolundaki 26/7/1967 tarihli Gümrük ve Tekel Bakanlığı Tekel Genel Müdürlüğü işleminin iptaline» denilmiş ve böylece 9/7/1966 tarih ve 7 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararının uygulanmasında, söz konusu içtihadı birleştirme kararından evvel emekli olarak geçen sürenin memuriyet kıdeminden sayılması hakkında bir dava açılıp karara bağlanmış ise İçtihadı Birleştirme Kararından sonra bu hususun yeniden dava konusu yapılması halinde incelenip incelenemeyeceği ve emekli olarak geçen sürenin bir terfi dönemine isabet eden kısmının mı yoksa tamamının mı memuriyet kıdeminden sayılacağı hakkında birbirine aykırı kararlar verilmiş olduğundan gereği düşünüldü.

Kesin hükümle uyumsuzluk, halledilmiş ve ortadan kalkmış olduğundan kesin hükme bağlanmış bir uyumsuzluğun yeniden dava konusu yapılması mümkün değildir. İçtihatları Birleştirme Kararları kesin hüküm halini almış bulunan kararlara konu teşkil eden olaylara tesir icra edemeyip bu kararlara ancak verildikleri tarihten sonra karara bağlanacak davalarda uyulması zorunludur.

Bu nedenle 9/7/1966 tarih ve 7 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararından evvel emekli statüsünde geçen sürenin kıdeminden sayılması hakkında açılmış olan bir dava karara bağlanmış ise İçtihadı Birleştirme Kararından sonra meselenin yeniden dava konusu yapılması halinde uyumsuzluğun kesin hükmün varlığı nedeniyle tekrar incelenmesi mümkün olmadığından bu hususta İçtihadın Beşinci Dairesinin 9/11/1968 tarih Esas : 1967-4772 Karar : 1963-3374 sayılı kararı dairesinde birleştirilmesine 13/6/1970 tarihinde yapılan birinci görüşmede oybirliğiyle karar verildikten sonra işin esasının incelenmesine geçildi.

9/7/1966 tarih ve 7 sayılı İçtihadı Birleştirme kararı, emekli statüsünde geçen sürenin kıdemden sayılmasına taallük edip terfi hususunu kapsamamaktadır.

Esasen terfi edebilmenin şartları 3656 sayılı yasanın 4598 sayılı yasa ile değişik 7 nci maddesinde hükme bağlanmıştır. Bu maddeye göre, yukarı dereceye terfi için en az üç sene bir derecede bulunmuş, bu kadar süre o derece maaşını fiilen almış ve üst dereceye terfi ehliyet kazanmış olmak gerektiği gibi bu madde ile her ne suretle olursa olsun bir dereceden fazla terfi imkânı da tanınmamıştır.

Bu itibarla, emekli statüsünde geçen sürenin ancak bir terfi süresine tekabül eden kısmının kıdemden sayılması hakkında verilmiş olan kararlar 3656 sayılı yasanın söz konusu 7 nci maddesi hükmüne uygun olduğundan İçtihadın Beşinci Dairesinin 13/4/1968 tarih ve Esas : 1968/3203, Karar : 1968/1168 sayılı kararı ve hile birleştirilmesine, 521 sayılı Kanunun 24. maddesine göre 13/6/1970 tarihindeki birinci toplantıda üçte iki oyçokluğu olmadığından 20/6/1970 tarihinde ikinci toplantıda salt çoğunlukla karar verildi.

#### AYRIŞIK OY

X — 9/7/1966 günlü 1965/21, Esas : 1966/7 karar sayılı İçtihadı Birleştirme Kararı, hiç bir tereddüde mahal bırakmayacak surette, emeklilik işleminin iptali halinde «Personelin emekliye çıkarıldıkları tarihte iptal kararı üzerine yeniden vazifeye başladıkları tarih arasında geçen sürenin» tamamının kıdemine sayılacağını öngörmüştür. Aslında tamamen başka bir amaçla getirilen 3656 sayılı Kanunun 4598 sayılı Yasa ile değişik 7 nci maddesi beşinci fıkrasının, ancak bir derece terfiine cevaz verdiği iddiası ile emeklilikte geçen sürenin yalnız bir kısmını nazara almak, emeklilikte geçen ve bir derece terfiine yetenden artakalan süreyi kıdeme saymamak, ayakta olan içtihadı birleştirme kararının değiştirilmesinden, mana ve kapsamının sınırlandırılmasından başka şekilde yorumlanamaz.

Bir taraftan mevcut İçtihadı Birleştirme Kararı isabetlidir demek, diğer taraftan bir noktaya kadar buna uyup, ondan sonrası için bu kararı yasa hükümlerinin sınırladığını söylemek kanımızca gelişkiye yol açar. Gerçekten, 3656 sayılı Kanunun 4598 sayılı Kanunla değişik 7 nci maddesi beşinci fıkrası hükmü bir dereceden fazla terfi imkân vermiyorsa ve içtihadı birleştirme kararına rağmen, bu hükme uyulması zorunluluğu varsa, aynı maddenin birinci fıkrası da terfi için üç yıl bir derecede bulunmayı, fiilen o derece maaşını almayı ve üst dereceye

terfi ehliyetini ihraz etmeyi şart koşmuştur. Emekliye sevk edilmek suretiyle görevden uzak tutulan kimse için bu şartların gerçekleşmesi mümkün olmadığına göre, tekrar hizmete alınan memurun emeklilikte geçen süresinden bir terfi dönemine isabet eden kısmının kıdemine sayılmasının kabulüne de imkân olamayacağı bedihidir. Yasalarda aynı konuda getirilen mani hükümlerden bir kısmına itibar ederken bir kısmını ihmal caiz olamaz.

3656 sayılı Yasanın, normal şekilde ve hukuk çerçevesi içinde yürüten hizmetleri değerlendirdiği, bir kimsenin yasalara aykırı şekilde emekliye ayrılarak hizmetten uzaklaştırılması halini düzenlemediği; bu halin Anayasa hükümleri ve genel hukuk kuralları içinde 9/7/1966 günlü 1966/7 sayılı İçtihadı Birleştirme kararına konu olduğu da bilinmektedir. Bu esriye dayalı içtihadı birleştirme kararı ihtiyacı karşılamıyorsa veya yasalara uymayan yönü varsa yapılacak şey 521 sayılı yasanın 46 ncı maddesine uygun şekilde içtihadın değiştirilmesi yoluna gitmektir. Hem İçtihadı Birleştirme kararına itibar etmek, hem onun mana ve şümülünü yukarıda arz ve izah edilen şekilde, içtihatların değiştirilmesi yerine, içtihatları birleştirmek yoluyla değiştirmek veya daraltmak hukuken tecviz edilemeyeceğinden tesis edilen içtihadı birleştirme kararına bu yönden muhalifim.

#### AYRIŞIK OY

XX — İçtihadı Birleştirme kararlarının amacı, aynı konuda verilmiş olan aykırı kararlar arasındaki aykırılığın kaldırılarak istikrarın sağlanmasıdır. Söz konusu olan kararların uygulanmasında, kararın mana ve kapsamının anlaşılması bakımından yine aykırı kararlar verilmiş ise bu husus yeniden içtihadın birleştirilmesine değil, birleştirilmiş olan içtihadın değiştirilmesine konu olabilir.

Bu nedenle, 9/7/1966 tarih ve 7 sayılı içtihadı birleştirme kararının uygulanmasında, emekli statüsünde geçen sürenin terfi kıdeminden sayılması hususunda Dava Daireleri Kurulu ile Beşinci Daire arasında çıkan aykırı kararların içtihadın değiştirilmesine konu yapılması gerektiği düşüncesiyle içtihadı birleştirme kararı verilmiş olmasına karşıyım.

#### AYRIŞIK OY

XXX — 9/7/1966 tarih ve 7 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararıyla idare hukukunun genel prensiplerine göre iptal kararlarının idari tasarrufu yapıldığı tarihe kadar ortadan kaldırılacağından iptal davasına konu olan bir işlem ve karar Danıştay'ca iptal edildiği takdirde bu kararın idarece verildiği andan itibaren, ortadan kalkmış sayılması lazım geleceği ve bu sebeple emeklilik işlemleri iptal edilen personelin emekliye çıkarıldıkları tarihte iptal kararı üzerine yeniden vazifeye başladıkları tarih arasında geçen sürenin kıdemlerinde sayılması gerektiği açık ve kesin olarak kabul edilmiştir.

Emekli olarak geçen sürenin memurun kıdeminden sayılması, bu sürenin terfi ve emeklilik süresine eklenmesi sonucunu doğurur.

Nitekim sözü geçen İçtihadı Birleştirme Kararına konu olan 8 inci Daire kararında, emeklilikte geçen sürenin terfi kıdemine eklenmesi ve davacının terfinin de yapılmasına karar verilmiştir.

Esasen İçtihadı Birleştirme Kararı verilirken konu ile ilgili yasalar ve bu meyanda 3656 sayılı yasa hükümleri incelenmiş ve bir ayırım yapılmaksızın emekli statüsünde geçen sürenin kıdemden sayılması kararlaştırılmıştır.

Bu nedenlerden ötürü emeklilikleri iptal edilen personelin emekli olarak geçen sürelerinin tamamının kıdemlerinden sayılması gerektiği kanısıyla, İçtihadı Birleştirme Kararının kapsamının daraltılarak bu sürenin bir terfi dönemine isabet eden kısmının sayılması lâzımgeldiği yolundaki çöklük kararına karşıyız.

Esas No : 1967/5  
Karar No : 1970/19

ÖZETİ : Muhtelif sebeplerle çekilemiyerek gümrüklerde biriken malların bazı kayıt ve şartlarla tasfiyesine dair 6/1919 sayılı Kararnameye göre, dikış makineleri boş kovanlarının, yurda ithallerinin mümkün olmadığı hâlinde

Muhtelif sebeplerle çekilemiyerek gümrüklerde biriken malların bazı kayıt ve şartlarla tasfiyesine dair 6/1919 sayılı kararnameye göre, dikış makineleri boş kovanlarının, yurda ithallerinin mümkün olup olmadığı yolunda çıkan uyumsuzluklar üzerine verilen Danıştay 8 inci Dairesinin 27/12/1963 gün ve 1963-10876 sayılı kararlarıyla Danıştay 12 nci Daire-