

**5. Daire 1996/520 E. , 1997/2699 K.
"İçtihat Metni"**

T.C.

D A N I Ş T A Y

BEŞİNCİ DAİRE

Esas No: 1996/520

Karar No: 1997/2699

Temyiz İsteminde Bulunan (Davacı): ...

Vekili: ...

Karşı Taraf: Milli Eğitim Bakanlığı

İsteğin Özeti: ... İdare Mahkemesinin ... günlü, E:..., K:... sayılı kararının dilekçede yazılı nedenlerle temyizden incelenerek bozulması isteminden ibarettir.

Savunmanın Özeti: Temyizi istenen kararın usul ve kanuna uygun olduğu, ileri sürülen nedenlerin 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesine uymadığı, bu nedenle istemin reddi gerekeceği yolundadır.

Danıştay Tetkik Hakimi: ...

Düşüncesi: 6245 sayılı Kanunun 59. maddesinde belirtilen süre dava süresi olmayıp, beyanname verme süresidir. Bu nedenle Mahkemece 2577 sayılı Kanunun 7. ve 11. maddeleri hükmü gözönünde bulundurularak ve geçici görev süresince ödenecek gündeliğin "günlük harcama karşılığında verildiği" hususu dikkate alınarak karar verilmesi gerekirken 59. madde hükmünden bahisle davada süre aşımı bulunduğu gerekçesine dayanılarak verilen kararda isabet bulunmamaktadır.

Bu durumda, dosyada yer alan tarihler dikkate alındığında, davacının yurtdışında bulunduğu son beş gün yönünden davanın süresinde olduğu anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenle, davacının temyiz isteminin kısmen kabulüyle, davacının yurtdışında bulunduğu son beş gün yönünden davanın esas incelenerek karar verilmek üzere Mahkeme kararının bozulması gerektiği düşünülmüştür.

Danıştay Savcısı: ...

Düşüncesi: ...'da bir okulda bir yıl süreyle geçici görevle görevlendirilen davacı, geçici görev yolluğunun ödenmesine ilişkin başvurusunun reddine dair işleme karşı açtığı davanın süre aşımı yönünden reddi yolundaki idare mahkemesi kararının temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir. 6245 sayılı Harcırah Kanununun 59 ncu maddesinde; daimi memuriyetle bir yere gönderilenlerin gidecekleri mahalle varış tarihinden ve geçici görev ile gönderilenlerin de memuriyetleri mahalline dönüş tarihlerinden itibaren bir ay içerisinde harcırah beyannamelerini, evrakı müspiteleri ile birlikte dairesi amirine tevdi edecekleri hükmü yer almıştır.

Anılan hükümlerle harcırah beyannamelerinin daire amirine tevdi süreleri belirlenmiş olup, bu hükmü idari dava sürelerine ilişkin 2577 sayılı yasanın 7 nci maddesinin istisnası olarak kabul etmek mümkün görülmemektedir.

Belirtilen durumda; 6245 sayılı yasanın 59 uncu maddesinde belirtilen bir aylık süre geçirildikten sonra yapılan başvurunun süre aşımı yönünden reddedilemeyeceği, anılan hükümde belirtilen bir aylık sürenin bitiminden sonra altmış günlük dava süresinin başlayacağı açık olduğundan aksi yöndeki idare mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteğinin kabulü ile idare mahkemesi kararının bozulmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

Öğretmen olup bir yıl süreyle ...'da görevlendirilen davacı, geçici görev gündeliğinin ödenmesi için 6.12.1994 tarihinde yaptığı başvurusunun reddine ilişkin 4.1.1995 günlü, 495 sayılı işlemin iptali ile ödenmeyen gündeliklerinin ödeme tarihindeki ABD Doları karşılığı Türk Lirası olarak yasal faiziyle birlikte ödenmesine hükmedilmesi istemiyle dava açmıştır.

... İdare Mahkemesinin ... günlü, E:..., K:... sayılı kararıyla; 6245 sayılı Harcırah Kanununun 59/3. maddesinde, daimi memuriyetle bir yere gönderilenlerin gidecekleri mahalle varış tarihinden ve muvakkat vazife ile gönderilenlerin de memuriyetleri mahalline dönüş tarihinden itibaren bir ay zarfında beyannamelerini evrakı müspiteleri ile birlikte dairesi amirine tevdi edecekleri hükmünün getirildiği; özel kanunlarında bir konuda hüküm bulunması halinde bu hükme itibar edileceğinin

hukukun genel ilkelerinden olduğu; bu nedenle 59. madde uyarınca bir ay içinde başvurmayanların isteğinin reddi halinde açacakları davanın süre aşımı nedeniyle reddinin gerekceği; olayda davacının memuriyet mahalline döndükten sonra 30 günlük süreyi geçirerek geçici görev yolluğunun ödenmesini istediği ve isteğinin reddi üzerine bakılan davayı açtığına anlaşıldığı gerekçesiyle dava süre aşımından reddedilmiştir.

Davacı; duruşmada idareyi ilgili şube amirinin temsil etmesi 4353 sayılı Kanunun 22. maddesi hükmü gereğince zorunlu olduğu halde hiç ilgisiz birinin temsil ettiğini, öte yandan davada süre aşımının bulunmadığını öne sürmekte ve İdare Mahkemesi kararının temyizden incelenerek bozulmasını istemektedir.

Her ne kadar davacı Maliye Vekaleti Baş Hukuk Müşavirliğinin ve Muhakemat Umum Müdürlüğünün Vazifelerine, Devlet Davalarının Takibi Usullerine ve Merkez ve Vilayetler Kadrolarında Bazı Değişiklikler Yapılmasına Dair 4353 sayılı Kanunun değişik 22. maddesi hükmünden bahisle duruşmada idareyi ilgili şube amirinin temsil etmesi gerekirken İlköğretim Müfettişleri Kurulu Başkanvekilinin temsil etmesini bozma nedeni olarak ileri sürmekte ise de, davanın ret ile sonuçlandığı ve temyiz talebinde de davacının bulunduğu hususları gözönünde bulundurulduğunda, duruşma usulüne ilişkin bu hususun kararın bozulmasını gerektirmeyeceği açıktır.

Olayda davacının 19.8.1993 günlü Bakanlık oluruyla 26.8.1993 tarihinden itibaren bir yıl süreyle ...'da görevlendirildiği, ilgilinin 17.10.1994 tarihinde memuriyet mahalline döndükten sonra 6.12.1994 tarihinde idareye başvurarak geçici görev gündeliklerinin ödenmesini istediği, bu isteğinin 4.1.1995 günlü işlemlerle reddi üzerine 10.1.1995 tarihinde bakılan davayı açtığı dosyanın incelenmesinden anlaşılmıştır.

6245 sayılı Harcırah Kanununun "Harcırahın Sureti Tediye ve Mahsubu" başlıklı değişik 59. maddesinin 1. fıkrasında, harcırahın memurun ve hizmetlinin gidişinde ve ailenin nakli sırasında peşin olarak verileceği, harcırahın tam miktarının önceden tayin ve tespitinin mümkün olmadığı hallerde yetecek miktarda paranın avans olarak verileceği; aynı maddenin 3. ve takip eden fıkralarında da, daimi memuriyetle bir yere gönderilenlerin, gidecekleri mahalle varış tarihinden ve muvakkat vazife ile gönderilenlerin de memuriyet mahalline dönüş tarihlerinden itibaren bir ay zarfında harcırah beyannamelerini, evrakı müsbiteleri ile birlikte dairesi amirine tevdi edecekleri, beyannameleri alan daire amirlerinin, bunu vize ettikten sonra taşrada mahallin en büyük mal memuruna ve merkezde de alakadar mali mercie vermekle mükellef oldukları; vaki masrafların verilen avans paradan fazla olması durumunda, bu fazlalığın tesviye, az olması halinde ise bu farkın re'sen istirdat olunacağı; harcırah itası ve avansların mahsubu muamelelerinde aksi sabit oluncaya kadar memurun beyanına itibar olunacağı hükme bağlanmıştır.

Görüldüğü gibi anılan maddede düzenlenen süre dava süresi olmayıp, verilen avansın kapatılması amacıyla yönelik bir beyanname süresidir. Bu nedenle beyanname verilmesi için öngörülen bir aylık sürenin hak düşürücü bir süre olarak nitelendirilemeyeceği açıktır.

Nitekim, konuyla doğrudan ilgili olmamakla birlikte, 6245 sayılı Kanunun "Harcırah alabilmek için müracaat müddeti" başlıklı 56. maddesinde, "a) Re'sen veya isteği üzerine emekliye ayrılan memur ve hizmetlilere vazifelerinden ayrıldıkları;

....

Tarihlerden itibaren 6 ay zarfında müracaat edenlere bu kanuna göre müstehak oldukları harcırah verilir. Müracaata mani bir mücbir sebebin vukuu halinde bu müddet mücbir sebebin zail olduğu tarihten itibaren başlar. Bu müddetlerin geçmesinden sonra müracaat edilmesi halinde harcırah verilmez." hükmüne yer verilerek belirli bir süre içinde harcırah için başvurmayanların bu haktan yararlanamayacakları belirtilerek hak düşürücü süre açık bir şekilde düzenlenmiştir.

Bu nedenle İdare Mahkemesince 59. maddenin 3. fıkrasında beyanname vermek için öngörülen bir aylık süre, dava süresi olarak değerlendirilip, davacının bir aylık sürede beyanname vermediğinden bahisle ret hükmü kurulmasında usule uyarlık görülmemiştir. 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 7/1. maddesinde dava açma süresinin, özel kanunlarında ayrı süre gösterilmeyen hallerde Danıştay'da ve İdare Mahkemelerinde altmış gün olduğu hükme bağlanmıştır; 11. maddesinde de "1- İlgililer tarafından idari dava açılmadan önce, idari işlemin kaldırılması, geri alınması, değiştirilmesi veya yeni bir işlem yapılması üst makamdan, üst makam yoksa işlemi yapmış olan makamdan, idari dava açma süresi içinde istenebilir. Bu başvurma işlemeye başlamış olan idari dava açma süresini durdurur.

2- Altmış gün içinde bir cevap verilmezse istek reddedilmiş sayılır.

3- İsteğin reddedilmesi veya reddedilmiş sayılması halinde dava açma süresi yeniden işlemeye başlar ve başvurma tarihine kadar geçmiş süre de hesaba katılır." hükmüne yer verilmiştir.

Öte yandan, Danıştay Beşinci Dairesinin pekçok kararında da vurgulandığı üzere, 2577 sayılı Yasanın "İptal ve Tam Yargı Davaları" başlıklı 12. maddesi, idari İşlemler dolayısıyla açılacak tam yargı davalarının yöntem ve süresini dört ayrı seçenek halinde düzenlemiş bulunmakta ve bakılan davaya konu uyuşmazlıklara yönelik olarak ilgililere " bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilme" olanağını tanımaktadır. Buna göre, idari bir işlem nedeniyle kişisel hakkın ihlali idari işlemin tesis edildiği tarihte değil de, sonraki bir tarihte, yani işlemin uygulandığı (icra edildiği) tarihte meydana gelmiş ise, tam yargı davası, işlemin uygulandığı tarihten itibaren yasal süre içinde açılacaktır.

Yukarıda belirtilen hükümler karşısında, yurt dışında geçici görevli olarak bulunulan süreye ait gündeliklerin ödenmemesinden kaynaklanan zararlar yönünden belli bir uygulama tarihi esas alınarak istekte bulunulan davalarda İdari Yargılama Usulü Kanununun 7. maddesine göre uygulama tarihinden itibaren altmış gün içinde; uygulama üzerine davacı idareye başvurmuş ise 12.maddenin göndermede bulunduğu 11. maddeye göre idarenin bu başvuruya cevap vermemiş olduğu hallerde uygulama tarihinden itibaren en geç 120 gün, idarenin cevap verdiği durumlarda ise uygulama tarihinden başvuru tarihine kadar geçen süre de hesaba katılmak koşuluyla cevabın davacıya tebliğ tarihinden itibaren altmış gün içinde idari davanın açılmış olması gerekir.

Başka bir anlatımla dava, davacının idareye başvurduğu tarihten itibaren 120 gün içinde açılmış ise ilgiliye, davanın açıldığı tarihten geriye doğru 120 günü geçmemek koşuluyla, başvuru tarihinden geriye doğru altmış günlük süre içindeki ilk uygulama esas alınarak anılan gündeliğin ödenmesi gerekecek; idareye başvuru tarihinden itibaren 120 günlük ya da idarenin cevabının tebliğ tarihinden itibaren altmış günlük süreler geçtikten sonra açılmış olan davalarda ise ancak dava tarihinden geriye doğru altmış günlük süre içinde kalan ilk uygulamadan doğan zarara hükmedilebilecektir.

Yukarıda açıklandığı üzere, davacının ...'a gönderilmesi, 19.8.1993 günlü Bakan Oluruna dayanmaktadır. Başka bir anlatımla, davacının bakılan davada talep ettiği yurtdışı görev gündeliklerinin ödenmemesinin hukuki dayanağı Milli Eğitim Bakanlığının belirtilen onayıdır.

Bu durum karşısında, davacı tarafından, anılan gündeliklerin kendisine ödenmemesine yol açan 19.8.1993 günlü Bakan Olurunun iptali istemiyle 2577 sayılı Yasanın 7. maddesinde öngörülen sürede doğrudan veya 11. maddesinde belirtilen süreci işlettikten sonra dava açılması mümkün olduğu gibi; anılan Yasanın 12. maddesi uyarınca tam yargı davası açılabileninde de kuşkuya yer bulunmamaktadır. 12. madde hükmü çerçevesinde açılacak davalarda, geçici görev süresince ödenecek gündeliğin "günlük harcama karşılığında verildiği" hususu da dikkate alındığında; son uygulama (icra) tarihinin, ilgilinin geçici görev gündeliğine en son müstehak olduğu gün olan "yurt dışı görevinin sona erdiği gün" olarak kabulü zorunludur.

Ancak, dosyadaki belgelerden, davacıya yurtdışında bulunduğu süre içinde yurtdışı aylığı ödendiği anlaşıldığından, Mahkemece öncelikle davacının yurtdışı görevinin niteliği araştırılarak, aylık karşılığı mı yoksa geçici görevli olarak mı gönderildiğinin belirlenmesi ve geçici görevli olarak gönderilmiş olduğunun tesbiti halinde de yukarıda belirtilen açıklamalar gözönünde tutulmak suretiyle davanın süresinde açılıp açılmadığı saptandıktan sonra bir karar verilmesi gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulü ile ... İdare Mahkemesince verilen ... günlü, E:..., K:... sayılı kararın, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 49. maddesinin 1/b. fıkrası uyarınca bozulmasına, aynı maddenin 3622 sayılı Kanunla değişik 3. fıkrası gereğince ve yukarıda belirtilen hususlar da gözetilerek yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adigeçen Mahkemeye gönderilmesine, 20.11.1997 tarihinde oybirliği ile karar verildi.