

BÖLGE DARE MAHKEMES KARARLARI ARASINDAK AYKIRILI IN G DER LMES STEM HAKKINDA KARAR

zmir Bölge dare Mahkemesi Ba kanlar Kurulunun 16/09/2020 tarih ve E:2020/36, K:2020/36 sayılı kararıyla;

..... vekili Av. tarafından, zmir Bölge dare Mahkemesi Birinci dari Dava Dairesinin 05/03/2020 tarih ve E:2019/1178, K:2020/156 sayılı kararı ile Gaziantep Bölge dare Mahkemesi Birinci dari Dava Dairesinin 28/11/2017 tarih ve E:2017/1424, K:2017/1452 sayılı ve 27/12/2017 tarih ve E:2017/1370, K:2017/1659 sayılı kararları arasındaki aykırılı ın giderilmesinin istenmesi nedeniyle,

"Aykırılı ın davanın reddi yolundaki zmir Bölge dare Mahkemesi kararı do rultusunda giderilmesi gerekti i" görü üyle, 2576 sayılı Bölge dare Mahkemeleri, dare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kurulu u ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3/C maddesinin 5. fıkrası uyarınca karar verilmesi için dosyanın Danı taya gönderilmesi üzerine,

Danı tay dari Dava Daireleri Kurulunca, Tetkik Hâkimi'un açıklamaları dinlendikten sonra konu ile ilgili kararlar ve yasal düzenlemeler incelenerek gere i görü üldü:

I-AYKIRILI IN G DER LMES STEM NE KONU BÖLGE DARE MAHKEMES KARARLARI :

A- ZM R BÖLGE DARE MAHKEMES B R NC DAR DAVA DA RES N N E:2019/1178 SAYILI DOSYASINA KONU YARGILAMA SÜREC :

Dava konusu istemin özeti: 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun sa ladı ı istihdam hakkından yararlanarak ili, ilçesi, Toplum Sa lı ı Merkezinde sa lık teknikeri olarak görev yapmakta olan davacı tarafından, 22/06/2018 tarihinde Üniversitesi Sa lık Bilimleri Enstitüsü Sa lık Yönetimi bölümünden mezun olması nedeniyle 02/07/2018 tarihli dilekçe ile Bakanlı ı merkez te kilatında sa lık uzmanı kadrosuna atanma talebiyle yapmı oldu u ba vurunun reddine dair 08/08/2018 tarih ve 58454586-929- E.341 sayılı Bakanlı ı i leminin iptali istenilmi tir.

Balıkesir 2. dare Mahkemesinin 05/07/2019 tarih ve E:2018/48, K:2019/380 sayılı kararının özeti:

3713 sayılı Kanun kapsamında hak sahiplerinden ortaö retim ve yüksekö retim mezunu olanların, atama teklifinin yapıldı ı tarihte ö renim durumları itibarıyla ihraz ettikleri unvanın 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin eki cetvellerde yer alması ko uluyla, ihraz etmi bulundukları unvanlara, bunların dı ında kalan ortaö retim ve yüksekö retim mezunlarının ise memur unvanlı kadro ve pozisyonlara atama tekliflerinin Devlet Personel Ba kanlı ınca yapılaca ı,

668 sayılı KHK ile yapılan de i iklik sonrası yürürlükten kaldırılan 3713 sayılı Kanun'un Ek 1. maddesi 7. fıkrasında; "Bu madde kapsamında atama teklifi yapılarak göreve ba layanlar, niteliklerini ta ıdıkları veya e itim durumları itibarıyla ihraz ettikleri unvanlara ili kin kadro ve

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER
KURULU
Esas No : 2020/169
Karar No : 2020/166

pozisyonlara, görev yaptıkları kamu kurum ve kurulu larınca atanabilir." hükmü ile atanabilmeleri idarenin takdirine bırakılmı iken eklenen Geçici 15. madde ile getirilen düzenleme ile **atama teklifinin yapıldı ı tarihte ö renim durumları itibarıyla** elde ettikleri kadro veya pozisyonlara sınava tabi olmaksızın atanacakları hususunun idarelerin takdirine bırakılmayacak ekilde yeniden düzenlendi i;

3713 sayılı Kanun'un yüksekokul mezunu olarak tekniker kadrosunda bu Kanun kapsamında göreve ba layanlara atama tarihinden sonra elde etti i e itim durumuna uygun kadrolara sınava tabi olmaksızın atanabilece ine dair bir hak bah etmedi i, göreve ba ladı ı tarihten sonra üniversite mezunu olunması halinde uzman kadrosuna atanabilmek için görevde yükselme ve ünvan de i ikli i sınavına girilmesi ve yapılacak görevde yükselme sınavında ba arılı olunması gerekti inin açık oldu u;

Mevzuat hükmü ve dosyadaki bilgi ve belgelerin incelenmesinden; davacının ilk atandı ı tarihte yüksekokul mezunu oldu u, bu nedenle tekniker kadrosuna atandı ı, bu kadroya atandıktan sonra ö renimine devam ederek Üniversitesi Sa lık Bilimleri Enstitüsü Sa lık Yönetimi bölümünden mezun oldu u, tekniker kadrosunda atama teklifinin yapıldı ı tarihte ö renim durumu itibarıyla yüksekokul mezunu olan davacının, "uzman" kadrosuna atanabilmek için görevde yükselme ve ünvan de i ikli i sınavına girmesi ve yapılacak görevde yükselme sınavında ba arılı olması gerekti i, kaldı ki 3713 sayılı Kanun'un Ek 1. maddesinin mülga 7. fıkrası uyarınca idarelerin 3713 sayılı Kanun kapsamında istihdam edilenlerin sonradan elde ettikleri e itim durumlarına uygun ünvanlara ili kin kadrolara do rudan atama konusunda takdir yetkisine sahip oldukları sonucuna varılmakta olup, dava konusu i leimde hukuka aykırılık görülmedi i gerekçesiyle davanın reddine karar verilmi tir.

zmir Bölge dare Mahkemesi Birinci dari Dava Dairesinin 05/03/2020 tarih ve E:2019/1178, K:2020/156 sayılı kararının özeti :

stinaf dilekçesinde ileri sürülen iddialar, dayandı ı hukuki ve kanuni gerekçeleri Dairelerince de uygun bulunan Balıkesir 2. dare Mahkemesinin 05/07/2019 tarih ve E:2018/48, K:2019/380 sayılı kararının kaldırılmasını gerektirecek nitelikte bulunmayarak, davacının istinaf talebinin reddine, kesin olarak karar verilmi tir.

B-GAZ ANTEP BÖLGE DARE MAHKEMES B R NC DAR DAVA DA RES N N
E:2017/1424 SAYILI DOSYASINA KONU YARGILAMA SÜREC :

Dava konusu istemin özeti: Sosyal Güvenlik l Müdürlü ünde hizmetli olarak görev yapan davacının memur ya da veri hazırlama kontrol i letmeni olarak atanma amacıyla yaptı ı ba vurunun reddine ili kin 03/06/2016 tarih ve 3187013 sayılı i lemin iptali istenilmi tir.

Mardin 1. dare Mahkemesinin 10/05/2017 tarih ve E:2016/3060, K:2017/1159 sayılı kararının özeti:

3713 sayılı Kanun uyarınca istihdam edilecek personelin atamasında ö renim durumu dikkate alınarak Devlet Personel Ba kanlı ı tarafından atamasının yapılaca ının düzenleme altına alındı ı, 27/07/2016 tarih ve 668 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 4.maddesiyle eklenen

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER
KURULU
Esas No : 2020/169
Karar No : 2020/166

Geçici 15.maddesiyle ise atama teklifinin yapıldı ı tarih itibarıyla ihraz etti i ö renim durumlarına ili kin atama yapılaca ının düzenlendi i, di er yandan kadrolar arasında yapılacak de i ikliklerin ancak görevde yükselme sınavı sonucunda gerçekle tirilebilece inin kurala ba landı ı;

Dava dosyasının incelenmesinden; 3713 sayılı Kanun'un Ek 1.maddesi uyarınca 10/01/1997 tarihinde Bakanlı ına ba lı Merkez Gazi Pa a İlkö retim Okulunda hizmetli olarak göreve ba layan davacının, naklen atama sonucunda ili, Sosyal Güvenlik İ Müdürlü ünde hizmetli olarak atandı ı, davacı tarafından 14/08/2000 tarihinde lise e itimini tamamlayarak mezun oldu u gerekçesiyle, 29/04/2016 tarihinde memur ya da veri hazırlama kontrol i letmeni olarak atanma iste iyle ba vuru yapıldı ı ve bu ba vurunun reddi üzerine görülmekte olan i bu davanın açıldı ı;

Bu durumda, davacının dava konusu i lemin tesis edildi i tarih itibarıyla ilkokul mezunu olması nedeniyle ö renim durumuna göre hizmetli kadrosuna atandı ı ve memur kadrosuna do rudan atanabilmesine hukuken imkan bulunmadı ından, bu kapsamda tesis edilen dava konusu i lemde hukuka aykırılık bulunmadı ı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmi tir.

Gaziantep Bölge dare Mahkemesi Birinci dari Dava Dairesinin 28/11/2017 tarih ve E:2017/1424, K:2017/1452 sayılı kararının özeti:

3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun ve bu Kanun'a dayanılarak çıkarılacak mevzuatın, en öncelikli amacının terör eylemleri nedeni ve etkisiyle ehit olan veya çalı amayacak derecede malül olan kamu görevlileri ile yakınlarının, bu kapsamda zarar gören vatandaşların veya malül olup da çalı abilir durumda olanların istihdamını sa lamak için, onları sosyal ve çalı ma hayatına kazandırmak oldu una ku ku bulunmadı ı;

Uyu mazlık konusu olayda; davacının, 3713 sayılı Kanun'un Ek 1. maddesi kapsamında ilk atamasının yapıldı ı tarih itibarıyla e itim durumuna uygun olarak hizmetli kadrosuna atandı ı, ardından Açıkö retim Lisesini bitirdi i ve davacı tarafından 3713 sayılı Kanun'un Ek 1.maddesine eklenen hükme istinaden memur unvanlı kadroya atanma talebinde bulunuldu u, dava konusu i lem tarihi itibarıyla 26/04/2016 tarih ve 29695 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlü e giren 6704 sayılı Kanun'un 12. maddesiyle de i tirilen 3713 sayılı Kanun'un Ek 1.maddesinin 7. fıkrasında, 3713 sayılı Kanun kapsamında göreve ba layan personelin ö renim durumları itibarıyla ihraz ettikleri unvanlara ili kin kadro veya pozisyonlara, kamu kurum ve kurulu larınca (sınava tabi olmaksızın) atanabilece inin düzenlendi i ve davacının da anılan Kanun kapsamında ataması yapılp memuriyete ba ladıktan sonra e itim durumunda de i iklik meydana geldi i, dolayısıyla Kanun'daki ö renim durumu artını ta ıdı ı ve kadroya atanma artları arasında sınav artının bulunmadı ı dikkate alındı ında, davacının ba vurusunun sınav ve ö renim artı dı ında gerekli di er artları ta ıyıp ta ımadı ının de erlendirilmesi gerekirken, aksi yönde tesis edilen dava konusu davalı idare i leminde hukuka uyarlık ve Mahkeme kararında hukuki isabet bulunmadı ı gerekçesiyle,

Davacının istinaf talebinin kabulüne, Mardin 1. dare Mahkemesinin 10/05/2017 tarih ve E:2016/3060, K:2017/1159 sayılı kararının kaldırılmasına, dava konusu i lemin iptaline, kesin olarak karar verilmi tir.

**C- ZM R BÖLGE DARE MAHKEMES BA KANLAR KURULU KARARINDA
BAHSED LEN D ER KARARLAR:**

zmir Bölge dare Mahkemesi Ba kanlar Kurulunun 16/09/2020 tarih ve E:2020/36, K:2020/36 sayılı kararında bahsi geçen Gaziantep Bölge dare Mahkemesi Birinci dari Dava Dairesinin 27/12/2017 tarih ve E:2017/1370, K:2017/1659 sayılı kararı da, Gaziantep Bölge dare Mahkemesi Birinci dari Dava Dairesinin 28/11/2017 tarih ve E:2017/1424, K:2017/1452 sayılı kararı ile aynı do rultudadır.

II- NCELEME VE GEREKÇE:

MADD OLAY:

Uyu mazlıklarda, davacılar, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun sa ladı ı istihdam hakkından yararlanarak göreve ba ladıktan sonra ö renim durumlarındaki de i iklik nedeniyle, durumlarına uygun kadrolara sınava tabi olmaksızın atanmaları hususunda ba vuruda bulunmu lar, taleplerinin idare tarafından reddedilmesi üzerine açılan davalarda aynı konuda verilen farklı nitelikteki kararların kesinle mesi üzerine incelenen aykırılı ın olu tu u görülmü tür.

LG L MEVZUAT :

1- 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu:

Ek Madde 1 – (Ek: 13/11/1995-4131/3 md.; De i ik: 12/7/2013-6495/86 md.)

(De i ik birinci fıkra: 14/4/2016-6704/12 md.) 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununun eki (I), (II), (III) ve (IV) sayılı cetvellerde yer alan kamu kurum ve kurulu ları, kamu iktisadi te ebbüsleri ve ba lı ortaklıkları, il özel idareleri, belediyeler ve ba lı kurulu ları, özel kanunla kurulan di er her türlü kamu kurum ve kurulu ları; 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa tabi memur kadroları ile sözleşmeli personel pozisyonlarına ve sürekli i çi kadrolarına bu madde hükümleri çerçevesinde Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlı ınca hak sahibi oldu u belirlenerek Devlet Personel Ba kanlı ına bildirilen ve Ba kanlıkça kura sonucu atama teklifi yapılanları atamak zorundadır.

...

Bu madde kapsamında göreve ba layan personel, Devlet Personel Ba kanlı ı tarafından **atama teklifinin yapıldı ı tarihte** ö renim durumları itibarıyla ihraz ettikleri unvanlara ili kin kadro veya pozisyonlara, kamu kurum ve kurulu larınca sınava tabi olmaksızın atanabilirler (Mülga 25/7/2016-KHK-668/4 md.; Aynen kabul: 8/11/2016-6755/4 md.)

(De i ik altıncı fıkra: 25/7/2016-KHK-668/4 md.; Aynen kabul: 8/11/2016-6755/4 md.) Hak sahiplerinden ilkö retim, ortaokul, ilkokul mezunu olanların hizmetli unvanlı kadro ve pozisyonlara; ortaö retim ve yüksekö retim mezunu olanların, atama teklifinin yapıldı ı tarihte ö renim durumları itibarıyla ihraz ettikleri unvanın 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki cetvellerde yer alması ko uluyla ihraz etmi bulundukları unvanlara, bunların dı nda kalan ortaö retim ve yüksekö retim mezunlarının ise memur unvanlı kadro ve pozisyonlara atama

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER
KURULU
Esas No : 2020/169
Karar No : 2020/166

teklifleri Devlet Personel Ba kanlı nca yapılır. İ ç kadrolarına yapılacak atama teklifleri sürekli i ç unvanlı kadroya yapılır.

Geçici Madde 15- (Ek: 25/7/2016-KHK-668/4 md.; Aynen kabul: 8/11/2016-6755/4 md.)

Bu maddenin yürürlük tarihinden önce, ek 1 inci madde kapsamında göreve ba layan personelden, Devlet Personel Ba kanlı ı tarafından **atama teklifinin yapıldı ı tarihte** ö renim durumları itibarıyla ihraz ettikleri unvanları 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki cetvellerde yer alanlar, bu unvanlara ili kin kadro veya pozisyonlara kamu kurum ve kurulu larınca sınava tabi olmaksızın atanırlar. hraz etmi bulundukları kadroların atandıkları kamu kurumlarında olmaması halinde ilgililer asli memurlu a atandıktan sonra bir defaya mahsus olmak üzere di er kanunlarda yer alan herhangi bir kontenjan sınırlamasına tabi olmaksızın kamu kurum ve kurulu larına naklen atanabilir.

2- 2576 sayılı Bölge dare Mahkemeleri, dare Mahkemeleri ve Vergi Mahkemelerinin Kurulu u ve Görevleri Hakkında Kanun:

Bölge idare mahkemesi ba kanlar kurulu:

Madde 3/C- (Ek: 18/6/2014-6545/6 md.)

...

4. Bölge idare mahkemesi ba kanlar kurulunun görevleri unlardır:

...

c) Benzer olaylarda, bölge idare mahkemesi dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında veya farklı bölge idare mahkemeleri dairelerince verilen kesin nitelikteki kararlar arasında aykırılık veya uyu mazlık bulunması hâlinde; resen veya ilgili bölge idare mahkemesi dairelerinin ya da istinaf yoluna ba vurma hakkı bulunanların bu aykırılı ın veya uyu mazlı ın giderilmesini gerekçeli olarak istemeleri üzerine, istemin uygun görülmesi hâlinde kendi görüşlerini de ekleyerek Dani taydan bu konuda karar verilmesini istemek.

...

5. (De i ik:17/10/2019-7188/7 md.) Dördüncü fıkranın (c) bendine göre yapılacak istemler, konusuna göre dari veya Vergi Dava Daireleri Kuruluna iletilir. lgili dava daireleri kurulunca üç ay içinde karar verilir. Aykırılık veya uyu mazlı ın giderilmesine ili kin olarak bu fıkra uyarınca verilen kararlar kesindir.

HUKUK DE ERLEND RME :

Ba vuruya konu olan kararlar arasındaki aykırılı ı, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nun sa ladı ı istihdam hakkından yararlanarak göreve ba layanların bu tarihten sonra ö renim durumlarında meydana gelen de i iklik nedeniyle, durumlarına uygun kadrolara sınava tabi olmaksızın atanmalarının mümkün olup olmadı ı hususu olu turmaktadır.

Mevzuat hükümlerinin birlikte de erlendirilmesinden, 3713 sayılı Kanun kapsamında ilk defa kamu personeli olarak atanacaklardan ortaö retim ve yüksekö retim mezunu olanların, atama teklifinin yapıldı ı tarihte ö renim durumları itibarıyla ihraz ettikleri unvanın 190 sayılı

T.C.
D A N İ T A Y
DAR DAVA DA RELER
KURULU

Esas No : 2020/169

Karar No : 2020/166

Kanun Hükmünde Kararname'nin eki cetvellerde yer alması ko uluyla ihraz etmi bulundukları unvanlara, bunların dı nda kalan ortaö retim ve yüksekö retim mezunlarının ise memur unvanlı kadro ve pozisyonlara atama tekliflerinin Devlet Personel Ba kanlı ınca yapılaca ı, hak sahiplerinin ö renim durumları itibarıyla ihraz ettikleri unvanlara ili kin kadro veya pozisyonlara, kamu kurum ve kurulu larınca sınava tabi olmaksızın atanabilmeleri konusu daha önce idarenin takdirinde iken de i iklikle bunun bir zorunluluk haline geldi i anla ılmaktadır. 3713 sayılı Kanun kapsamında daha önce ataması yapılanlardan, ma duriyetlerinin giderilmesi ve sonrakilerle e itli in sa lanması amacıyla halen görevde olanların, söz konusu Kanun'un gerek Ek 1. maddesinin mülga 7. fıkrası gerekse Geçici 15. maddesi uyarınca atanabilmeleri için ilk defa atama teklifinin yapıldı ı tarihte ö renim durumları itibarıyla bir unvan ihraz etmi olmaları gerekmektedir.

Öte yandan, ö renimle kazanılan unvan ise hak sahiplerinin gördükleri mesleki veya teknik ö retim sebebiyle gerek mevzuat gere i gerekse mevzuatla yetkilendirilmi kurumlarca kullanabilecekleri belirtilen unvanları ifade etmekte olup, bu kapsamda, kimi kamu kurumlarının görevde yükselme ve unvan de i ikli ine ili kin yönetmeliklerinde düzenlendi i üzere, unvan de i ikli ine tabi kadrolara ö renimle kazanılan teknisyen, tekniker, mühendis, mimar, avukat, ö retmen, sosyolog, ebe, hem ire, vb. gibi unvanlar örnek gösterilebilir.

Dolayısıyla, anılan mevzuatın, atama tekliflerinin yapıldı ı tarihteki ö renim durumları itibarıyla ihraz edilen (teknisyen, tekniker, ebe, hem ire, vb. gibi) unvana uygun kadrolara atanma imkanı getirdi i, görevde yükselmeye tabi genel idari hizmetler sınıfında yer alan ve genel olarak "memur" adı altında anılan veya ö renimle ihraz edilmeyen kadrolara atanmayı içermedi i de tartışmalıdır.

Bu durumda, daha önce ataması yapılarak göreve ba layanlar hakkında düzenleme getiren 6704 sayılı Kanun ile de i ik Ek 1. maddenin mülga 7. fıkrası ve daha sonra 668 sayılı KHK ile eklenen ve 27/07/2016 tarihinde yürürlü e giren Geçici 15. madde hükmü ile 3713 sayılı Kanun kapsamında göreve ba layanlara ilk atama teklifinin yapıldı ı tarihten sonra ö renimle ihraz edilen unvanlara uygun kadrolara sınava tabi olmaksızın atanma imkanı tanınmadı ı sonucuna ula ıldı ından, dava konusu i lemlerde hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

III-SONUÇ :

Açıklanan nedenlerle, aykırılı ın zmir Bölge dare Mahkemesi Birinci dari Dava Dairesinin 05/03/2020 tarih ve E:2019/1178, K:2020/156 sayılı kararı do rultusunda giderilmesine, kesin olarak, 17/12/2020 tarihinde oyçoklu u ile karar verildi.

Ba kan

Üye

Üye

Üye

Üye

(X)

T.C.
DANI TAY
DAR DAVA DA RELER
KURULU
Esas No : 2020/169
Karar No : 2020/166

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

Üye

T.C.
D A N I T A Y
DAR DAVA DA RELER
KURULU
Esas No : 2020/169
Karar No : 2020/166

KAR I OY

X- Aykırılı ın, dava konusu i lemlerin iptali yolundaki Gaziantep Bölge dare Mahkemesi Birinci dari Dava Dairesinin 28/11/2017 tarih ve E:2017/1424, K:2017/1452 sayılı ve 27/12/2017 tarih ve E:2017/1370, K:2017/1659 sayılı kararları do rultusunda giderilmesi gerekti i oyuyla, karara katılmıyorum.

Üye