



T.C.
KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU
(OMBUDSMANLIK)

ŞİKAYET NO :2015/4709
KARAR TARİHİ :09/03/2016

RET KARARI

ŞİKAYETÇİ

:

ŞİKAYETÇİ VEKİLİ

:

ŞİKAYET EDİLEN İDARE

: Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Başkanlığı (ÖSYM)

ŞİKAYETİN KONUSU

: Şikayet, ... yılında öğretmenlik alanında Kamu Personeli Seçme Sınavına (KPSS) giren başvuru sahibinin, sınav salonuna “tek taş yüzük” ile girmesinden bahisle sınavın geçersiz sayılması işleminin iptali ve sınav sonucunun yeniden değerlendirilmesi talebine ilişkindir.

ŞİKAYET BAŞVURU TARİHİ : 15/09/2015

I.USÛL

A.Şikayet Başvuru Süreci

1.Şikayet başvurusu, Kurumumuza e-başvuru yolu ile gönderilen ve 15/09/2015 tarih ve 10166 sayılı ile kayıt altına alınan, şikayet başvuru belgesi vasıtasıyla yapılmıştır. Şikayet başvurusunun karara bağlanması için 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin 41 inci maddesinin 1 inci fıkrasının (a) bendi ve İmza Yetkileri Yönergesinin 7 inci maddesinin 1 inci fıkrasının (e) bendi uyarınca, şikayetin incelenmesine ve araştırmasına geçilmiş, 12/02/2016 tarihli Tavsiye Kararı önerisiyle Kamu Başdenetçisine sunulmuştur.

B.Ön İnceleme Süreci

2.Yapılan ön inceleme neticesinde, şikayetçinin vekili aracılığıyla şikayet konusu ile ilgili 03/08/2015 tarihinde Kurumumuza başvurduğu ve başvurusunun, idari başvuru yolları tüketilmediği gerekçesiyle ... 2015 tarihli Gönderme Kararı ile ÖSYM Başkanlığına iletildiği, ancak ÖSYM Başkanlığı tarafından ... 2015 tarihinde olumsuz cevap verilmesi üzerine 15/09/2015 tarihinde tekrar Kurumumuza başvuruda bulunduğu, böylece idari başvuru yollarının tüketildiği, şikayet konusunun Kurumumuzun görev alanına girdiği, şikayetçinin menfaat ihlali koşulunu taşıdığı, şikayetin süresinde yapıldığı ve diğer ön inceleme

konularında da bir eksiklik olmadığı, bu nedenle şikayetin inceleme ve araştırmasına engel bir hususun bulunmadığı tespit edilmiştir.

II.OLAY VE OLGULAR

A.Şikayetçinin Konu Hakkındaki Açıklamaları ve İddiaları

3.Şikayetçi vekili; müvekkilinin ... yılında alanında KPSS'ye girdiğini ancak sınav sonuçları açıklandığında sınav kurallarına uyulmadığı gerekçesiyle şikayetçinin sınavının öğleden sonra oturumunun geçersiz sayıldığını ve ilgili derslerle ilgili olan puan hesaplamasının yapılmadığını, ...2015 tarihinde 2015/.... şikayet numarası ile Kurumumuza bu konuda başvuruda bulduklarını, idari başvuru yolları tüketilmediği için ...2015 tarihinde Kurumumuzca Gönderme Kararı verildiğini, idare tarafından gönderilen .../2015 tarihli yazıda şikayetçinin “tek taş” yüzükle sınava girdiği ve bu nedenle ilgilinin sınavının geçersiz sayıldığının belirtildiği, bu durumun hukuka ve temel insan haklarına aykırı olduğunu, müvekkilinin kullandığı takının sınav sonucuna bir etkisinin olmayacağını ayrıca sınavın geçersiz sayılması dolayısıyla şikayetçinin tarihinde yapılan atamaya katılmadığını bu nedenle hak kaybına uğradığını belirtmiş ve söz konusu sınavın geçerli sayılarak şikayetçinin sınav sonucunun yeniden hesaplanması talebiyle şikayette bulunmuştur.

B.İdarenin Şikayete İlişkin Açıklamaları

4.İdare tarafından şikayet konusu ile ilgili istenilen bilgi ve belgeler gönderilmiş olup, konunun hukuki boyutlarına ilişkin olarak Kurumumuzun ...2015 tarih ve sayılı ve ...2015 tarih bilgi ve belge yazılarına istinaden ÖSYM'nin .../2015 tarih ve sayılı ve .../2015 tarih sayılı cevabi yazılarında;

4.1.Bir adayın sınavının geçerli sayılabilmesi için tüm sınav kurallarına uymasının zorunlu olduğu, sınav kurallarına uymadığı salon sınav tutanağı veya görevlilerin raporu ile belirlenen adayların sınavlarının ÖSYM Yönetim Kurulu tarafından geçersiz sayıldığı, ÖSYM'nin asli görevinin sınavların kurallara uygun olarak yürütülmesini sağlamak olduğu, sınavların sağlıklı, objektif ve güvenli bir biçimde yapılması konusunda önceden belirlenmiş ve ilan edilmiş kurallara uyulmasının sağlanmasının, sınavların yapılış amacının gereği olduğu, bu çerçevede sınava girecek kişilerin, sınav için belirlenen kural ve talimatlara uygun davranma yükümlülüğü bulunduğu,

4.2.ÖSYM tarafından sınavların sağlıklı, düzenli ve objektif biçimde yapılmasını sağlamak amacıyla Yönetmelik, Kılavuz, Yönerge ve Duyuru kurallarına göre alyans haricinde yüzüklerin, sınava getirilmesi yasak olan araç-gereçler kapsamına alınmasının ve sınava getirilmesi yasak araç-gereçlerle sınava girdiği tespit edilen adayların sınavının geçersiz sayılacağı düzenlemesi kapsamında;

4.3.Şikayete konu tarihinde yapılan Kamu Personeli Seçme Sınavı (Lisans) Cumartesi öğleden sonra oturumunda şikayetçinin sınava girdiği salona ait salon sınav tutanağının ve görüntü kayıtlarının incelenmesi neticesinde, şikayetçinin sınava tek taş yüzük ile girdiğinin

sınav devam ettiği esnada saat 14.27’de ÖSYM temsilcisi tarafından tespit edildiği ve durumun salon görevlileri tarafından tutanak altına alındığı, ÖSYM Yönetim Kurulunun .../2015 tarih ve 2015/.... sayılı kararı ile sınav binasına/salonuna girilmesi yasak araç-gereçle gelmesi sebebiyle sınavı geçersiz sayıldığı, sınavın geçersiz sayılması işleminde hukuka ve hakkaniyete aykırılık bulunmadığı,

4.4.Yıllardan beri sınava aday ile birlikte alınan her türlü metal ve plastik eşyalara monte edilmiş çok çeşitli vasıtalarla kopya fiiline teşebbüs edildiğinin tespit edildiği, sınav uygulamalarındaki güvenlik tedbirlerinin amacının hak ve adâlet ölçüleri doğrultusunda objektif bir sınav yapmak ve tüm adaylara eşit şartlarda hak ettiği puanı almasını sağlamak olduğu, bu itibarla alınan tedbirlerin mevzuata bağlı şekilde sınav uygulanan tüm bina ve salonlarda aynı standartlarda uygulandığı, tek taş yüzüğün alyans kapsamına dahil edilmesinin sınav kurallarına göre mümkün olmadığı,

4.5.2015 KPSS Lisans Cumartesi sabah ve öğleden sonra oturumlarında sınav kurallarının tüm adaylara eşit şekilde uygulandığı, tek taş yüzükle sınava girdiği veya diğer sınav kurallarına uymadığı salon sınav tutanağına bağlanmış tüm adayların sınavının geçersiz sayıldığı, tek taş yüzüğün taş kısmının içine yerleştirilecek verici, kamera vb. cihazlarla kopya çekilmesi veya kopya teşebbüsünde bulunulmasının mümkün olduğu, çeşitli internet sitelerinde içerisinde gizli kamera bulunan kalem, saat, kravat, yüzük, düğme, anahtarlık, çakmak ve gözlük satışı yapıldığı,

4.6.Sınav uygulamalarındaki güvenlik tedbirlerinin yılda ortalama 10 milyon adaya sınav yapan bir Kurumun, Kanun kapsamında alabileceği doğal önlemler olduğu, adayın kopya çektiğinin ispatı için ayrıca bir inceleme ve araştırma yapabilmesinin mümkün olmadığı, başvurucuya öngörülen yaptırımın kopya fiilinin karşılığı değil, mevzuat ve Kılavuz hükümleri gereği kural dışı davranışın karşılığı olduğu, belirtilmiştir.

C. Olaylar

5.Şikayetçi ÖSYM tarafından tarihinde yapılan Kamu Personeli Seçme Sınavı (Lisans) Cumartesi Öğleden Sonra Oturumuna girmiştir. tarihinde açıklanan sonuçlara göre adayın sınav kurallarına uymadığı gerekçesiyle sınavı geçersiz sayılmıştır.... tarihinde söz konusu geçersiz sayılma işlemi hakkında Kurumumuza şikayet başvurusunda bulunulmuş, idari başvuru yolları tüketilmediğinden .../2015 tarihinde verilen Gönderme Kararı ile şikayet ÖSYM’ye iletilmiştir.

6.ÖSYM tarafından .../2015 tarih ve sayılı şikayetçiye verilen cevabi yazıda, şikayetçinin söz konusu sınava tek taş yüzük ile girdiği Salon Sınav Tutanaklarından tespit edildiğinden, ÖSYM Yönetim Kurulunun .../2015 tarih ve 2015/.... sayılı kararı gereği sınavının geçersiz sayıldığı bildirilmiştir. Şikayetçi itirazının kabul edilmemesi sebebiyle 15/09/2015 tarihinde vekili aracılığıyla söz konusu sınavın geçerli sayılması için Kamu Denetçiliği Kurumuna yeniden başvuruda bulunmuştur.

D.Kamu Denetçisi Serpil Çakın'ın İnceleme ve Araştırma Bulguları

7.Şikayet konusunun çözümü amacıyla ilgili idareden istenilen bilgi ve belgeler Kamu Denetçiliği Kurumu'na Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı tarafından gönderilmiş, söz konusu bilgi ve belgelere raporun "İdarenin Şikayete İlişkin Açıklamaları" başlığı altındaki paragraflarda yer verilmiştir.

III.HUKUKİ DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A.İlgili Mevzuat

8.2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının "II. Temel Hak ve Hürriyetlerin Sınırlanması" başlıklı 13 üncü maddesi "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz." hükmünü amirdir.

8.1."IV. Kamu Hizmetlerine Girme Hakkı" ana başlığı altında düzenlenen "A. Hizmete Girme" başlıklı 70 inci maddesinde, "Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez." hükmü yer almaktadır.

9.Birleşmiş Milletler Kişisel ve Siyasal Haklar Uluslararası Sözleşmesinin "Siyasal Haklar" başlıklı 25 inci maddesinin c bendinde, herkesin genel eşitlik ilkesine uygun olarak ülkesinde kamu hizmetlerine ayrımcılık yasağı ve makul olmayan sınırlamalara tabi tutulmaksızın girme hakkına sahip olması gerektiği belirtilmiştir.

10.6114 Sayılı Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanununun "Amaç" başlıklı 1 nci maddesinde, ÖSYM'nin, yapacağı her türlü sınav ve yerleştirmeler ve bu sınavlarda görev alanların yetki ve sorumluluklarına ilişkin usul ve esasları düzenlemede yetkili olduğu hüküm altına alınmıştır.

10.1."Kuruluş Görev ve Yetkiler" başlıklı 3 üncü maddesinin ikinci fıkrasının; (ğ) ve (i) bentlerinde sırasıyla, "Görev, yetki ve sorumluluk alanına giren konularda idari düzenlemeler yapmak ve kılavuzlar hazırlamak" ve "Gerekli hallerde sınavları ertelemek, kısmen veya tamamen iptal etmek, adayların işlemlerini geçersiz saymak" hükümlerine yer verilmiştir.

10.2."Başkan, Başkan Yardımcıları ve Yönetim Kurulu" başlıklı 4 üncü maddesinin on birinci fıkrasının (d) bendinde "Gerekli hallerde sınavların kısmen veya tamamen iptaline, ertelenmesine, adayların eşdeğer sınavlara alınmasına veya aday işlemlerinin geçersiz sayılmasına ve sorumlular hakkında gerekli işlemlerin başlatılmasına karar vermek"

10.3."Temel İlkeler" başlıklı 7. maddesinin birinci fıkrasında "Sınav, ölçme, değerlendirme ve yerleştirme işlemleri, güvenilirlik, gizlilik, tarafsızlık, bilimsellik ilkeleri çerçevesinde ve adaylara fırsat eşitliği sağlayacak biçimde yapılır." hükmü ve aynı maddenin beşinci fıkrasında ise, "Sınavlarla ilgili her türlü açıklama, başvuru ve sınav sonuçlarının

adaylara duyurulması, Başkanlığın internet sayfasında yapılır. İnternet sayfasındaki duyurular adaylara tebliğ hükmündedir." ifadesi yer almaktadır.

10.4.“Sınav Güvenliği” başlıklı 9 uncu maddesinin beşinci fıkrasında “adayların ve sınav görevlilerinin sınav binalarına giriş koşulları yönetmelikle düzenleneceği” belirtilmiştir.

11.İlk defa kamu hizmeti ve görevlerine atanacakların seçimi ile kamu kurum ve kuruluşlarında özel yarışma sınavına tabi tutulmak suretiyle girilen mesleklere atanacakların ön elemesi amacıyla yapılacak sınavların genel ilkeleri ile usul ve esaslarını tespit eden 3/5/2002 tarihli ve 24744 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren **Kamu Görevlerine İlk Defa Atanacaklar İçin Yapılacak Sınavlar Hakkında Genel Yönetmeliğin 6 ncı maddesinde**, KPSS Kılavuzu ve Başvuru Belgesinin ÖSYM tarafından hazırlanacağı, **10 uncu maddesinde** KPSS'nin ÖSYM tarafından yapılacağı; başvuruların alınması, sınavın uygulanması ve değerlendirilmesinin ÖSYM tarafından gerçekleştirileceği hususları düzenlenmiştir.

12.26/9/2012 tarihli ve 28423 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren **Adayların ve Sınav Görevlilerinin Sınav Binalarına Giriş Koşullarına İlişkin Yönetmeliğin "Adayların Sınav Binalarına Girişleri" başlıklı 10 uncu maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde** “Sınav binalarında adayların yanlarında sadece sınava giriş belgeleri, kimlik kartları ve Başkanlık kararıyla sınav salonuna girmesine izin verilen alet/cihazlar bulunabilir. Adayların, yanlarında her türlü delici ve kesici alet, ateşli silah, çanta, cüzdan, cep telefonu, saat, anahtarlık, kablosuz iletişim sağlayan bluetooth ve benzeri cihazlar ile kulaklık, kolye, küpe, bilezik, **yüzük (alvans hariç)**, broş ve diğer takılar, her türlü plastik, cam eşya ve metal içerikli eşyalar, her türlü elektronik/mekanik cihaz ve her türlü müsvedde kâğıt, defter, ders notu, kitap, sözlük, dergi, gazete ve benzeri yayınlar, cetvel, pergel, açtölçer ve benzeri araçlar ile sınav binalarına girmesine izin verilmez. **Sınavın yapıldığı bina içerisinde sınav sırasında ya da sınavdan sonra bu tür cihazları taşıdığı tespit edilen adayın sınavı geçersiz sayılır.** Sağlık kurulu raporu ile kanıtlanmış hastalığı olanların Başkanlığın iznine tabi ilaç ve gıdalar bu kapsamın dışındadır.” denilmiş,

13.2015 Kamu Personeli Seçme Sınavı A Grubu ve Öğretmenlik Kılavuzunda, “sınavların yapıldığı binalara girişte adayların ve sınav görevlilerinin üstleri emniyet görevlileri tarafından elle ve/veya detektörle aranacak, yukarıda belirtilen araç gereç vb. eşyalarla sınava gelen adaylar kesinlikle sınav binalarına alınmayacaktır. **Sınavın yapıldığı bina içerisinde sınav öncesinde, sınav sırasında veya sınavdan sonra bu tür araç gereç ve eşyaları taşıdığı tespit edilen adayın sınavı geçersiz sayılacaktır.** Sınav binaları/salonları ÖSYM tarafından kurulacak güvenlik kameraları ile izlenebilecektir. Kamera kayıtlarının gerektiğinde kanıt olarak kullanılacağı unutulmamalıdır.” hususu belirtilmiştir.

B. Şikayet Konusuna İlişkin Uygulamalar

14.Anayasa Mahkemesinin 24/06/2015 tarih E:2012/1281 sayılı kararına göre; Ölçülülük ilkesi, “*elverişlilik*”, “*gereklilik*” ve “*orantılılık*” olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. “*Elverişlilik*”, öngörülen müdahalenin, ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli

olmasını, “Gereklilik”, ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını, yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmamasının mümkün olmamasını, “Orantılılık” ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir.

15.Anayasa Mahkemesinin 21/01/2015 tarihli ve E: 2013/9660 sayılı kararına göre; ... önlemin temelini oluşturan meşru amaç karşısında, bireye düşen fedakârlığın ağırlığının göz önünde bulundurulması ve gözetilen genel yararın gerekleri ile bireyin temel hakkının korunması arasında adil bir dengenin kurulup kurulmadığının belirlenmesi zorunludur. **Anayasa'nın 13. maddesi vasıtasıyla bu denge Anayasa'da yer alan tüm temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması hususunda geçerlidir...** Sınırlamada öngörülen meşru amaç ile sınırlandırma aracı arasında orantısızlık bulunmamalı, sınırlandırma ile ulaşılabilecek genel yarar ile temel hak ve özgürlüğü sınırlandırılan bireyin kaybı arasında adil bir denge kurulmasına özen gösterilmelidir.

16.Danıştay 12 inci Dairesinin E:2015/148 sayılı kararına göre “27/04/2014 tarihinde gerçekleştirilen, 2014 Engelli Kamu Personel Seçme Sınavına katılan davacının, sınavının sınava kolunda saatle girdiğinden bahisle sonradan geçersiz sayılmasına ilişkin ...olayda her ne kadar davacının yukarıda yer verilen yönetmelik ve kılavuz hükümlerine aykırı olarak kolunda saat ile sınava girdiği sabit ise de; davalı idarenin sınavın güvenliği ile ilgili her türlü tedbiri almakla yükümlü olduğu, sınavın yapıldığı ana bina ve sınav salonuna girişinde davacının herhangi bir uyarıyla karşılaşmaksızın sınava alındığı hususları göz önüne alındığında; davacının kolunda saat ile sınava girmesi dışında sınav içerisinde sınav aykırı bir hareketinin olduğuna ve saatin davacıya avantaj sağladığına veya olumlu bir katkısının olduğuna dair bir tespit bulunmadığı, ayrıca salon görevlilerince sınav esnasında davacıya bu konuda bir müdahale yapılmadığı anlaşıldığından, davacının sınavının salt saat ile sınava girdiğinden bahisle sonradan geçersiz sayılmasına ilişkin dava konusu işlemin hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır. **Bu durumda, dava konusu işlemin iptaline karar verilmesi gerekirken, davanın reddi yolunda verilen Mahkeme kararında hukuki isabet bulunmamaktadır.”**

17.Danıştay 5 inci Dairesi'nin E:2014/8626, K:2015/517 sayılı kararına göre; “...Davacının, 18/11/2012 tarihinde yapılan Kamu Personeli Yabancı Dil Sınavına kol saati ile girdiği gerekçesiyle sınavının geçersiz sayılmasına ilişkin 05/12/2012 günlü, 2012/32.01 sayılı Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezi Yönetim Kurulu kararının iptali istemiyle açtığı davanın; **6114 sayılı Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezinin Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3 üncü maddesiyle davalı İdareye verilmiş olan yetkiye dayanılarak hazırlanan Sınav Kılavuzunda, adayların saat ile sınava gelmelerinin yasaklandığı ve bu kurala uymayanların sınavlarının geçersiz sayılacağı belirtilmiştir; anılan kurala uymayarak saat ile sınava giren davacının sınavının geçersiz sayılmasına ilişkin işlemin hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle reddi yolunda Ankara 9 uncu İdare Mahkemesince verilen 11/07/2013 günlü, E:2013/14, K:2013/1035 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49 uncu maddesi uyarınca temyizden incelenerek bozulması isteminden ibarettir... Karar ve dayandığı gerekçe **hukuk ve usule****

uygun olup, bozulmasını gerektirecek bir neden de bulunmadığından, temyiz isteminin reddi ile anılan kararın onanmasına, temyiz giderlerinin istemde bulunan davacı üzerinde bırakılmasına, 28/01/2015 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.”

C.Kamu Denetçisi Serpil Çakın’ın Kamu Başdenetçisine Önerisi

18.Şikayetin kabulü ile; şikayetçinin 2015 Kamu Personeli Seçme Sınavının geçerli sayılarak mağduriyetinin giderilmesi ve sınav güvenlik tedbirlerinin yeniden düzenlenmesi hususunda Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı’na tavsiyede bulunulması gerektiği yönünde öneride bulunulmuştur.

D.Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden Değerlendirme

19.Şikayet başvurusu, **3 numaralı paragrafta açıklandığı üzere,** öğretmenlik alanında katıldığı Kamu Personeli Seçme Sınavında sınav salonuna “tek taş yüzük” ile girmesinden bahisle **sınavının geçersiz sayılması işleminin iptali ve sınav sonucunun yeniden değerlendirilmesini talep etmektedir.**

20.Şikayete konu tarihinde yapılan Kamu Personeli Seçme Sınavı (Lisans) oturumunda şikayetçinin sınava girdiği salona ait salon sınav tutanağının ve görüntü kayıtlarının incelenmesi neticesinde, şikayetçinin sınava **tek taş yüzük ile girdiğinin sınav devam ettiği esnada saat’de ÖSYM temsilcisi tarafından tespit edildiği** ve durumun salon görevlileri tarafından tutanak altına alındığı, ÖSYM Yönetim Kurulunun .../... tarih ve .../.... sayılı kararı ile sınav binasına/salonuna girilmesi yasak araç-gereçle gelmesi sebebiyle sınavı geçersiz sayıldığı, anlaşılmıştır.

21.6114 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi gereğince ÖSYM’nin söz konusu sınavla ilgili düzenlemeler yapma yetkisinin bulunduğu, bununla ilgili olarak **sınav kılavuzu hazırlama yetkisinin olduğu,** adayların girdiği sınavları **iptal veya geçersiz sayma yetkisine** haiz olduğu, yine Kanunun 4 üncü maddesi gereğince sınav sorularının hazırlanması, yürütülmesi ve adaylar hakkında işlem yapma gibi görevlerinin yer aldığı görülmekte ayrıca Kanunun 7 nci maddesi gereğince sınavlarla ilgili her türlü duyurunun Kurumun internet sayfasında yapılacağı ve bu durumunun adaylara tebliğ hükmünde olduğu açıkça belirtilmektedir.

22.İdari yaptırım bir idari işleme dayanılarak bireylere uygulanan ve idari kararların uygulanması niteliğindeki zor kullanma yetkisidir. **İdari yaptırım yetkisinin idareye tanınmasındaki amaç kamu yararını sağlamaktır.** Kamu hizmetlerine girme hakkı ise Anayasanın 70 inci maddesinde temel bir hak olarak düzenlenmiştir. Ülkemizde bu hakkın somut uygulamasının ilk adımını ÖSYM’nin gerçekleştirdiği ve çok sayıda kişinin katıldığı KPSS ve Kurum Sınavları oluşturmaktadır.

23.Genel manada kararların olaylara uygunluğunu, amaç-araç dengesini ya da kamu yararı kişisel yarar dengesini ifade eden ölçülülük; 14 numaralı paragraftaki Danıştay Kararında da belirtildiği üzere; **elverişlilik, gereklilik ve orantılılık** olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır.

24.Somut olay açısından değerlendirildiğinde; sınavlara bazen on binlerce kişinin katıldığı, her adayın üzerinde mevzuata aykırı olarak tespit edilen objenin (kol saati, anahtarlık, araba anahtarı, taşlı yüzük, otobüs kartı vb.) itiraza neden olabileceği gibi kopya çekme imkanı sağlayıp sağlamadığını incelemenin kolay olmadığı, idareye bu külfetin yüklenemeyeceği, öngörülemeyen farklı sonuçlarla karşılaşılabilceği, **idarenin bu gibi durumları önleme adına 6114 sayılı Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkındaki Kanun, Adayların ve Sınav Görevlilerinin Sınav Binalarına Giriş Koşullarına İlişkin Yönetmelik ve 2015 Kamu Personeli Seçme Sınavı .. Grubu ve ... Kılavuzda yasak çizgilerini kesin olarak belirlediği yine Kanun, Yönetmelik ve Kılavuzda görevlilere uyarı yapılması gerektiğinden bahisle bir görev de verilmediği** ayrıca sınav ortamında veya sonrasında kopya çekildi mi, çekilebilir mi, buna elverişli mi (tek taş yüzük) tartışmalarının idareye yüklenen görevin dışında olduğu, tek taş yüzüğün taş kısmının içine yerleştirilecek verici, kamera vb. cihazlarla kopya çekilmesi veya kopya teşebbüsünde bulunulmasının mümkün olduğu, çeşitli internet sitelerinde içerisinde gizli kamera bulunan kalem, saat, kravat, yüzük, düğme, anahtarlık, çakmak ve gözlük satışı yapıldığı, sınavın geçersiz sayılmasının kopya iddiasıyla olmadığı, herkese eşit konulan kurallara uyulmadığından geçersiz sayıldığı anlaşılmıştır.

25.İdarenin cevabı yazısında belirtildiği üzere, sınav uygulamalarındaki güvenlik tedbirlerinin yılda ortalama on milyon adaya sınav yapan bir Kurumun, Kanun kapsamında alabileceği doğal önlemler olduğu, adayın kopya çektiğinin ispatı için ayrıca bir inceleme ve araştırma yapabilmemesinin mümkün olmadığı, başvurucuya öngörülen yaptırımın kopya fiilinin karşılığı değil, mevzuat ve Kılavuz hükümleri gereği kural dışı davranışın karşılığı olduğu, makul, yasal ve mantıklı bir şekilde açıklanmıştır.

26.Öte yandan, her obje için kopya araştırılması düşünüldüğünde idarenin bunun altından kalkması kolay değildir. Ancak kopya iddiası olduğunda veya idarece şüphelenildiğinde kopyanın araştırılabileceği son derece doğal bir soruşturma olacaktır. Nitekim son yıllarda idarenin ihbar ve resen yaptığı araştırmalarla Devletimiz ... cemaatle ilgili iddialar sonucu kopya soruşturmaları yapılmış ve Cumhuriyet Savcılarımız kamu davaları açmışlardır.

27.Adaylar hiçbir yoruma gerek olmadan kurallara kesin uymalıdır. **Aksi takdirde sınav güvenliği, disiplini ve zamanında sonlandırılması sağlanamaz.** Ayrıca, Kuyumcular Odasının .../2015 tarih ve 2015/... sayılı cevabi yazısında son yıllarda tek taş yüzüklerin alyans kapsamında değerlendirildiği belirtilmiş ise de Adayların ve Sınav Görevlilerinin Sınav Binalarına Giriş Koşullarına İlişkin Yönetmelikte yüzükler açısından alyansın ayrık tutulmasında farklı yorumlanacak herhangi bir durum söz konusu değildir. **Tektaş yüzük ve alyans birbirinden farklı** objelerdir.

28.Kamu Denetçisi, her ne kadar “Gerekliliğin, amaca ulaşılması bakımından kişiye kusurunun en uygun karşılığıyla muamelede bulunulmasını gerektireceği, somut olayda idare, teknolojik gelişmelerin bir sonucu olarak kamera ile izlenen ve en az iki sınav gözlemcisinin bulunduğu, sınava tabi kişilerin kopya çekme eylemlerinin somut olarak tespitinin mümkün olduğu bir ortamda, kopya çekildiği yönünde bir belirleme yapmadan sadece yasaklanan belirli objelerin sınav salonuna sokulduğunun tespiti üzerine sınavı geçersiz saymakla hukuka ve

hakkaniyete aykırı olduğu gerekçesiyle" tavsiye önerisinde bulunmuş ise de yukarıdan bu yana anlatılanlar, gerekçe, Danıştay 5 inci Dairesinin Kararı birlikte değerlendirildiğinde tavsiye önerisine iştirak etmek mümkün olmamıştır.

29.Diğer yönden, 16 numaralı paragrafta belirtilen Danıştay 12 nci Dairesi'nin E:2015/148 sayılı Kararında, "davalı idarenin sınavın güvenliği ile ilgili her türlü tedbiri almakla yükümlü olduğu, sınavın yapıldığı ana bina ve sınav salonuna girişinde davacının herhangi bir uyarıyla karşılaşmaksızın sınava alındığı hususları göz önüne alındığında; davacının kolunda saat ile sınava girmesi dışında sınav içerisinde sınava aykırı bir hareketinin olduğuna ve saatin davacıya avantaj sağladığına veya olumlu bir katkısının olduğuna dair bir tespit bulunmadığı" gerekçesiyle dava konusu işlemin iptaline karar verilmesi gerektiği belirtilmiş ise de;

30.Bazen on binlerce sınava katılan kişinin bulunduğu ortamlarda, **sadece idareye her türlü tedbiri alma yükümlülüğünün getirilmesinin kamu yararı ile uygun düşmediği**, yukarıda belirtildiği üzere(Par. 24, 25 ve 26), **bireylerin mevzuata uyma yükümlülüğü bulunduğu**, kaldı ki teknik araçlarla yapılacak kontrollerin sonuç olarak her zaman başarı sağlayamadığı, ölü noktaların bulunduğu, sıkı denetime tabi hava alanlarında dahi uçaklara yasak nesnelere sokulduğu gözetildiğinde; mevzuata kesin yasakların konması idare açısından yeterli olup, **ayrıca idarelere mevzuatta bulunmayan ek bir görevin yüklenmesi hukuka uygun olmadığından** ilgili Danıştay Kararına bu anlamda katılmak mümkün görülmemiştir.

31.Kaldı ki, 17 numaralı paragrafta belirtilen Danıştay 5 inci Dairesi'nin K:2015/517 sayılı kararında ise, "**6114 sayılı Ölçme Seçme ve Yerleştirme Merkezinin Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 3 üncü maddesiyle davalı İdareye verilmiş olan yetkiye dayanarak hazırlanan Sınav Kılavuzunda, adayların saat ile sınava gelmelerinin yasaklandığı ve bu kurala uymayanların sınavlarının geçersiz sayılacağı belirtilmiştir; anılan kurala uymayarak saat ile sınava giren davacının sınavının geçersiz sayılmasına ilişkin işlemin hukuk ve usule uygun olduğu**" belirtilmiştir.

32.Yukarıdan bu yana tüm açıklananlar, şikayetçinin iddiaları, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, mevzuat, yargı kararı ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; 6114 Sayılı Kanunun 3 üncü maddesi gereğince ÖSYM'nin sınav kurallarına uymayan adayların girdiği sınavları geçersiz sayma yetkisine haiz olduğu, ÖSYM'nin sınavların sağlıklı, objektif ve güvenli bir biçimde yapılması konusunda önceden belirlenmiş ve ilan edilmiş kurallara uyulmasının sağlanmasının, sınavların yapılış amacının gereği olduğu, sınavın geçersiz sayılması yaptırımıyla karşılaşan şikayetçinin sınav salonunda parmağında bulundurduğu tek taş yüzüğün, sınava getirilmesi yasak olan araç-gereçler kapsamında kaldığı, sınavın kopya iddiasıyla geçersiz sayılmadığı ve sınavın geçersiz sayılması işleminin kurallara riayet etmemenin bir sonucu olduğu anlaşıldığından söz konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

E. İnsan Hakları Yönünden Değerlendirme

33. T.C. Anayasası'nın 10 uncu maddesinde belirtilen kanun önünde eşitlik ilkesinin, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 13 üncü maddesindeki etkili başvuru hakkının, 17 inci maddesindeki hakları kötüye kullanma yasağının ihlal edildiğine dair herhangi bir bulgu ve bilgiye rastlanmadığı gibi şikâyete konu olayda, Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyanamesi ile İnsan Hakları Avrupa Sözleşmesinde yazılı ve güvence altına alınmış olan haklara da aykırı bir durum tespit edilememiştir.

F. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

34. Günümüzde demokratik, modern ve katılımcı yönetim anlayışında idarelerden sadece hukuka uygun hareket etmeleri değil aynı zamanda iyi yönetim ilkelerine de uygun işlem tesis etmeleri beklenmektedir.

35. 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "İyi Yönetim İlkeleri" başlıklı 6 ncı maddesinde; "Kurum, inceleme ve araştırma yaparken idarenin, insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde; kanunlara uygunluk, ayrımcılığın önlenmesi, ölçülülük, yetkinin kötüye kullanılmaması;, eşitlik, tarafsızlık, dürüstlük, nezaket, şeffaflık, hesap verilebilirlik, haklı beklentiye uygunluk, kazanılmış hakların korunması, dinlenilme hakkı, savunma hakkı, bilgi edinme hakkı, makul sürede karar verme, kararların gerekçeli olması, karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi, kişisel verilerin korunması gibi iyi yönetim ilkelerine uygun işlem ve eylem ile tutum veya davranışta bulunup bulunmadığını gözetir ve iyi yönetim ilkelerine uyar." hükmü yer almaktadır. Söz konusu Yönetmelik hükmünde yer alan ilkelerin kaynağını teşkil eden Avrupa Birliği Temel Haklar Şartınının 41 inci maddesinde de iyi yönetim hakkından bahsedilmekte olup benzer ilkelere Avrupa Parlamentosu tarafından kabul edilen "Avrupa Doğru İdari Davranış Yasası"nda da yer verilmiştir.

36. Söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirme neticesinde; idare tarafından şikâyet konusuyla ilgili evrakların süresinde gönderildiği, verilen cevapların gerekçeli ve yeterli olduğu anlaşılmış olup, böylece idarenin "kararların gerekçeli olması", "kanunilik" ve "makul sürede karar verme" ilkelerine uygun hareket ederek iyi yönetim ilkelerine uygun davrandığı;

Buna karşılık, idarenin, sınava giren adayların beraberlerinde bulunan kıymetli objeleri veya zorunlu nesnelere, sınava yalnız gelebilme ihtimalleri de gözetilerek, teslim edebilecekleri bir alanı belirlememesi veya bu sorunu giderecek bir mekanizma üretmemesinin (emanet kutusu vb.) modern ve iyi yönetim anlayışı ile bağdaşmadığı ve idarenin cevabi yazılarında, hangi sürede hangi mercilere başvurabileceğinin gösterilmemiş olması sebebiyle "karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi" ilkesine uyulmadığı anlaşılmış olup idarenin bu hususlarda bundan böyle iyi yönetim ilkelerine uyması beklenmektedir.

IV.HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN YASAL MEVZUAT

A.Dava Açma Süresinin Yeniden Başlaması

37.14/6/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun 21 inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca, durmuş olan dava açma süresi gerekçeli ret kararının ilgiliye tebliğinden itibaren kaldığı yerden işlemeye başlayacaktır.

B. Yargı Yolu

38.2709 Sayılı 1982 Anayasası'nın Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması başlıklı 40'inci maddesinin ikinci fıkrasında, "Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır." hükmü yer almakta olup, 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 20'nci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, ilgili idarenin işlemine karşı 10 günlük dava açma süresinden arta kalan süre içinde Ankara İdare Mahkemesine yargı yolu açıktır.

V.KARAR

Yukarıda açıklanan gerekçeler ve dosya kapsamına göre; **ŞİKAYETİN REDDİNE,** Kararın Şikayetçi vekili ve Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Başkanlığı'na tebliğine, Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisi'nce karar verildi.

M.Nihat ÖMEROĞLU
Kamu Başdenetçisi