

T.C.
VAN
3. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2012/53

YÜRÜTMENİN DURDURULMASINI

İSTEYEN (DAVACI) : FATMA ERGİN

VEKİLİ : AV. DİLEK ATAĞ

Bayındır 2 Sokak No:46 Kızılay/Ankara
Çankaya/ANKARA

KARŞI TARAFLAR (DAVALI) : 1- MİLLİ EĞİTİM BAKANLIĞI Milli Eğitim
BakanlığıANKARA
2- ADİLCEVAZ KAYMAKAMLIĞI Adilcevaz
Kaymakamlığı Adilcevaz/BİTLİS

İSTEMİN ÖZETİ : Bitlis İli, Adilcevaz İlçesi, Süphan Köyü İlköğretim Okulu'nda ingilizce öğretmeni olarak görev yapan davacının 657 sayılı Yasa'nın 4/B maddesi kapsamında sözleşmeli olarak çalıştığı sürenin kadrolu hizmet süresinden sayılması suretiyle zorunlu hizmetten muaf tutulması istemiyle yapılan başvurunun reddine dair Adilcevaz Kaymakamlığı'nın 09.12.2011 tarih ve 4065 sayılı işleminin; 632 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile kadroya geçenlere, sözleşmeli olarak çalıştıkları sürelerin kadrolu hizmet süresinden sayılması hakkı verilmiş ve zorunlu hizmet yükümünden muaf tutulmuş olmalarına rağmen kendi puanı ile anılan KHK'den önce kadroya geçenlere bu imkanın verilmediği, bu durumun eşitsizliğe yol açtığı ileri sürülerek iptali ve öncelikle yürütmesinin durdurulması istenilmektedir.

DAVALI MİLLİ EĞİTİM BAKANLIĞI'NIN

SAVUNMASININ ÖZETİ : 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/B maddesine göre sözleşmeli statüde istihdam edilip daha sonra Milli Eğitim Bakanlığı kadrolarına ilk atama yoluyla kadrolu öğretmen olarak atanan davacının 632 sayılı KHK kapsamında bulunmadığı, yine 06.05.2010 tarihli Yönetmelik'in yürürlüğe girdiği tarihten sonra kadroya geçtiği için zorunlu hizmet yükümünden muaf tutulmasının mümkün olmadığı, tesis edilen işlemin mevzuata uygun olduğu ileri sürülerek yürütmenin durdurulması isteminin ve davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

DAVALI ADİLCEVAZ KAYMAKAMLIĞI'NIN

SAVUNMASININ ÖZETİ : Yürürlükteki yasa hükümlerine göre davacının zorunlu hizmet yükümlülüğünden muaf tutulmasının mümkün olmadığı belirtilerek yürütmenin durdurulması isteminin ve davanın reddi gerektiği savunulmuştur.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Van 3. İdare Mahkemesi'nce dava dosyası incelenerek, davacının yürütmenin durdurulması istemi hakkında işin gereği görüldü:

Dava; Bitlis İli, Adilcevaz İlçesi, Süphan Köyü İlköğretim Okulu'nda ingilizce öğretmeni olarak görev yapan davacının, zorunlu hizmet yükümünün kaldırılması talebiyle

3. İDARE MAHKEMESİ**ESAS NO : 2012/53**

yaptığı başvurunun reddine dair işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

TC Anayasası'nın "Kanun Önünde Eşitlik" başlığı altında 10. maddesinde "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir." hükmüne, aynı maddenin 3 ve 4. fıkralarında "Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar." hükmüne yer verilmiştir. Yine Anayasa'nın "Zorla Çalıştırma Yasağı" başlığı altında 18. maddesinde "Hiç kimse zorla çalıştırılmaz. Angarya yasaktır." hükmüne yer verilmiştir. Anayasa'da ifade bulan angarya kelimesi, Türk Dil Kurumu Büyük Türkçe Sözlük'te diğer tanımlarıyla birlikte "Usandırıcı, biktırıcı, zorla yapılan iş" şeklinde tanımlanmıştır.

04.06.2011 günlü, 27954 sayılı Mükerrer Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 632 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4 üncü Maddesinin (b) Fıkrası ile 4924 sayılı Kanun Uyarınca Sözleşmeli Personel Pozisyonlarında Çalışanların Memur Kadrolarına Atanması Amacıyla Devlet Memurları Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na eklenen Geçici 37. maddede, Kamu kurum ve kuruluşlarının merkez ve taşra teşkilatı ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlarda, ayın veya haftanın bazı günleri ya da günün belirli saatleri gibi kısmi zamanlı çalışanlar ile yükseköğretim kurumlarının araştırma-geliştirme projelerinde proje süreleriyle sınırlı olarak çalışanlar hariç olmak üzere, 4 üncü maddenin (B) fıkrası ve 10/7/2003 tarihli ve 4924 sayılı Eleman Temininde Güçlük Çekilen Yerlerde Sözleşmeli Sağlık Personeli Çalıştırılması ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun uyarınca vızelenmiş veya ihdas edilmiş sözleşmeli personel pozisyonlarında bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte çalışmakta olan ve 48 inci maddede belirtilen genel şartları taşıyanlardan otuz gün içinde yazılı olarak başvurular, pozisyonlarının vizeli olduğu teşkilat ve birimde, bulunduğu pozisyon unvanıyla aynı unvanlı 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye ekli cetvellerde yer alan memur kadrolarına, bulunduğu pozisyon unvanıyla aynı unvanlı memur kadrosu olmaması halinde, 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye ekli cetvellerde yer alan kadro unvanlarıyla sınırlı olmak ve sözleşmeli personel pozisyonlarına ilişkin vize cetvellerindeki nitelikler dikkate alınmak suretiyle Maliye Bakanlığı ve Devlet Personel Başkanlığınca müştereken belirlenen memur kadrolarına, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altmış gün içinde kurumlarınca atanacakları hükme bağlanmış, aynı maddede Bu madde hükümlerine göre memur kadrolarına atananların, 4 üncü maddenin (B) fıkrası ve 4924 sayılı Kanun uyarınca sözleşmeli personel pozisyonlarında geçirdikleri hizmet süreleri, öğrenim durumlarına göre yükselebilecekleri dereceleri aşmamak kaydıyla kazanılmış hak aylık derece ve kademelerinin tespitinde değerlendirileceği öngörülmüştür.

06.05.2010 tarih ve 27573 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Milli Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin "Zorunlu çalışma yükümlülüğü süreleri" başlıklı 27. maddesinin 2. fıkrasında, "Bu Yönetmeliğin yayımı tarihinden sonra Bakanlık öğretmen kadrolarında göreve başlayanlar; a) Üçüncü hizmet bölgesi içindeki illerin 4 üncü hizmet alanındaki eğitim kurumlarında en az 5 yıl, 5 inci hizmet alanındaki eğitim kurumlarında en az 4 yıl, 6 ncı hizmet alanındaki eğitim kurumlarında en az 3 yıl, b) İkinci hizmet bölgesi içindeki illerin 4 üncü hizmet alanındaki eğitim kurumlarında en az 6 yıl, 5 inci hizmet alanındaki eğitim kurumlarında en az 5 yıl, 6 ncı hizmet alanındaki eğitim kurumlarında en az 4 yıl, c) Birinci hizmet bölgesi içindeki illerin 4 üncü hizmet alanındaki eğitim kurumlarında en az 7 yıl, 5 inci hizmet alanındaki

3. İDARE MAHKEMESİ**ESAS NO : 2012/53**

eğitim kurumlarında en az 6 yıl, çalışmakla yükümlüdürler." hükmüne yer verilmiştir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 54. maddesinde "Aday olarak atanmış Devlet memurunun adaylık süresi bir yıldan az iki yıldan çok olamaz ve bu süre içinde aday memurun başka kurumlara nakli yapılamaz."; 36. maddesinin "Ortak Hükümler" başlığı altında yer alan C/6 bendinde "Bu kanunun 4 üncü ve 237 nci maddesinin (c) fıkrasına göre sözleşme ile istihdam edilenlerin, memuriyete geçirilmeleri halinde, sözleşmeli olarak geçirdikleri hizmet süreleri, her yıl için bir kademe ilerlemesi ve her üç yıl için bir derece yükselmesi verilmek suretiyle değerlendirilir." hükmüne yer verilmiştir.

Dava dosyasının incelenmesinden, davacının Bitlis İli, Adilcevaz İlçesi, Süphan Köyü İlköğretim Okulu'nda ingilizce öğretmeni olarak görev yapan davacının 657 sayılı Yasa'nın 4/B maddesi kapsamında sözleşmeli olarak çalıştığı sürenin kadrolu hizmet süresinden sayılması suretiyle zorunlu hizmetten muaf tutulması istemiyle yapılan başvurunun reddine dair 09.12.2011 tarih ve 4065 sayılı dava konusu işlemle reddedilmesi üzerine işbu davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Olayda, davacının 19.01.2010-07.12.2010 döneminde 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/B maddesine göre sözleşmeli öğretmen olarak görev yaptığı, görevine devam ettiği sırada, ilk atama yoluyla 08.12.2010'da kadrolu statüye geçtiği, her ne kadar kadrolu statüye yapılan atama ilk atama olarak isimlendirilse de atandığı görevin daha önce yürüttüğü kamu görevinin devamı niteliğinde olduğu görülmektedir.

Yukarıda yer verilen 632 sayılı KHK ile 04.06.2011 tarihinde sözleşmeli statüde çalışan öğretmenlere kadrolu statüde çalışma hakkı kazandırıldığı ve bunun yanında diğer özlük haklarında, zorunlu hizmet yükümünden muafiyet gibi, iyileştirmeye gidildiği; yine 06.05.2010 tarihinde yayımlanarak yürürlüğe giren Millî Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin "Zorunlu çalışma yükümlülüğü süreleri" başlıklı 27. maddesinin 2. fıkrasında, "Bu Yönetmeliğin yayımı tarihinden sonra Bakanlık öğretmen kadrolarında göreve başlayanlar" ifadesine yer verilerek, Yönetmelik'in yayımından önce kadroya geçen öğretmenlere zorunlu hizmet yükümünden muafiyet hakkı getirildiği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla yukarıda yer verilen Yönetmelik'in yürürlüğe girdiği 06.05.2010 tarihi ile 632 sayılı KHK'nın yürürlüğe girdiği 04.06.2011 tarihi arasında kendi bireysel çalışmaları ve gelişimi sayesinde sınavda başarılı olarak sözleşmeli statüden kadrolu statüye geçen öğretmenlerin gerek 06.05.2010 tarihli Yönetmelikle gerek 04.06.2011 tarihli KHK ile getirilen haklardan yararlanamadıkları anlaşılmaktadır.

Yukarıda alıntılanan Anayasa hükümleri kesin bir dille devlet ve idare makamlarının eşitlik ilkesine uygun davranmak zorunda olduğunu ifade etmekte olup, angarya yasağının devletin çalıştırdığı kişiler için de geçerli olduğu anlaşılmakla; 632 sayılı KHK ile 04.06.2011 tarihinde sözleşmeli statüde çalışanlara kadrolu statüye geçme hakkı verildiği ve bununla birlikte özlük haklarında iyileştirmelere gidildiği, ancak bu tarihten önce sınavda başarılı olmak suretiyle kadroya geçenler hakkında bu KHK'da bir düzenleme bulunmadığı, dolayısıyla 04.06.2011'den önce kendi gelişimi ve başarısıyla kadroya geçenlerle bu KHK'dan yararlanarak kadroya geçenler arasında eşitsizlik olduğu; aynı durumda olan kişilerden bir kısmına zorunlu hizmet yükümünden muafiyet tanınarak atanma talebinde bulunma hakkı verilmesi, diğer bir kısma ise zorunlu hizmet muafiyeti tanınmayarak atanma talebinde bulunma hakkı verilmemesi nedeniyle, atanamayan kişilere, atanmış kişilere göre bıkırtıcı ve zorla iş yaptırılmış olacağı bunun da angarya niteliğinde olacağı; nihayet Anayasa'da yer bulan "Eşitlik" ilkesine ve "Angarya Yasağı"na uymak durumunda olan idarenin bu eşitsizliği gidermek durumunda olduğu sonuç ve kanaatine ulaşılmıştır.

T.C.
VAN

3. İDARE MAHKEMESİ

ESAS NO : 2012/53

Nitekim dava konusu uyuşmazlık özelinde bu eşitsizliği gidermek için davalı idare önünde yasal engel bulunmadığı da görülmektedir.

Bu durumda, 04.06.2011 tarihinden önce, 08.12.2010 tarihinde kadroya geçen davacının zorunlu hizmet muafiyetinden yaralandırılmak istemiyle yaptığı başvurunun reddinde hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle; hukuka aykırılığı açık olan dava konusu işlemin; uygulanması halinde telafisi güç zararlar doğabileceğinden 2577 Sayılı Kanunun 27.maddesi uyarınca teminat alınmaksızın yürütülmesinin durdurulmasına, kararın tebliğinden itibaren 7 gün içerisinde Bölge İdare Mahkemesi'ne itiraz yolu açık olmak üzere 26/04/2012 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan
TARİK ÇAĞLAYAN
42972
X

Üye
SEDA UÇAR AKBULUT
107154

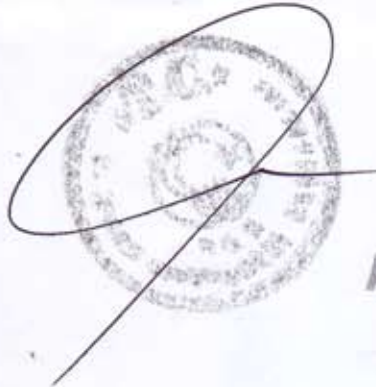
Üye
ALİ HAMZA ŞAHİN
124802

KARŞI OY (X) :

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27. maddesinin 2. fıkrasında idari mahkemelerin, idari işlemin uygulanması halinde telafisi güç veya imkansız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması şartlarının birlikte gerçekleşmesi durumunda, gerekçe göstererek yürütmenin durdurulmasına karar verebilecekleri hükme bağlanmıştır.

Dosyanın incelenmesinden, olayda yukarıda anılan kanun hükmünde öngörülen şartların gerçekleşmediği anlaşıldığından aksi yöndeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

BAŞKAN
Tarık ÇAĞLAYAN
42972



ASLI GİBİDİR