

T.C.
DANIŞTAY
ONİKİNCİ DAİRE
Esas No : 2016/9090
Karar No : 2018/528

Davacı : İstanbul Barosu Başkanlığı / İSTANBUL
Vekili : Av. Atilla Özen
Asmalı Mescit Mah. Orhan Adli Apaydın Sok. No:2
Baro Han (İstanbul Barosu) Beyoğlu / İSTANBUL

Davalı : Başbakanlık / ANKARA
Vekilleri : Hukuk Müşaviri (Aynı yerde)
Hukuk Müşaviri (Aynı yerde)

Davanın Özeti : 18.03.2002 tarihli ve 2002/3975 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe konulan Kamu Görevlerine İlk Defa Atanacaklar İçin Yapılacak Sınavlar Hakkında Genel Yönetmeliğe, 10.09.2012 tarihli ve 2012/3688 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile kabul edilip 03.10.2012 tarihli ve 28430 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Kamu Görevlerine İlk Defa Atanacaklar İçin yapılacak Sınavlar Hakkında Genel Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 1. maddesiyle eklenen "Ek Madde 6 - Kamu kurum ve kuruluşları, özel mevzuatlarında sınav, başvuru, komisyon teşkili ve sınava ilişkin diğer hususlarda düzenleme yapmak kaydıyla, hazine avukatı ve hukuk müşaviri kadroları ile avukat kadro ve pozisyonlarına, KPSS (B) grubu puan sırası dikkate alınarak, açıktan atama yapılacak kadro ve pozisyon sayısının beş katına kadar belirlenecek adaylar için yapacakları yazılı ve/veya sözlü sınavlardaki başarı sırasına göre atama yapabilirler" hükmü ile Yönetmelik değişikliğinin, yürürlüğüne ilişkin 2. ve yürütülmesine ilişkin 3. maddelerinin, sözlü sınavın, subjektif değerlendirmelerin oluşabilmesine yol açıcı etkilerinin bulunduğu ileri sürülerek iptaline karar verilmesi istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : Dava konusu düzenleyici işlemin hizmet gerekleri gözetilerek hizmetin daha verimli ve kamu yararına uygun olması amacıyla gerçekleştirildiği ileri sürülerek davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi :
Düşüncesi : İdari işlemlerin hukuku uygunluğu denetlenirken, işlemin kendisi ile aynı veya eşit derecedeki norma uygunluğu değil, üst normlara uygunluğu önem arz etmektedir. Dava konusu Yönetmelik maddesinin, Kamu Görevlerine İlk Defa Atanacaklar İçin Yapılacak Sınavlar Hakkında Genel Yönetmelik'in 2. maddesine, 5. maddesine, 25. maddesine ve Yönetmeliğin genel sistematığına aykırı hükümler içerdiği açık ise de bu durumun tek başına söz konusu maddeyi hukuka aykırı hale değil, Yönetmeliğin diğer maddeleri ile çelişkili hale getireceği ancak ilgili maddenin subjektif değerlendirmelerin oluşabilmesine yol açıcı etkileri bulunması ve eşitlik ilkesine de aykırılık oluşturması nedeniyle hukuka uygun bulunmadığı anlaşıldığından anılan maddelerin bu gerekçeyle iptali gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı :
Düşüncesi : Dava, 10.09.2012 gün ve 2012/3688 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile kabul edilip 3.10.2012 gün ve 28430 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak

T.C.
DANIŞTAY
ONİKİNCİ DAİRE
Esas No : 2016/9090
Karar No : 2018/528

yürürlüğe giren Kamu Görevlerine İlk Defa Atanacaklar İçin Yapılacak Sınavlar Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 1. maddesiyle sözkonusu Yönetmeliğe eklenen Ek 6. maddede yer alan "kamu kurum ve kuruluşları, özel mevzuatlarında sınav, başvuru, komisyon teşkili ve sınava ilişkin diğer hususlarda düzenleme yapmak kaydıyla, hazine avukatı ve hukuk müşaviri kadroları ile avukat kadro ve pozisyonlarına KPSS (B) grubu puan sırası dikkate alınarak, açıktan atama yapacak kadro ve pozisyon sayısının beş katına kadar belirlenecek adaylar için yapacakları yazılı ve/ veya sözlü sınavlardaki başarı sırasına göre atama yapabilirler " hükmünün iptali istemiyle açılmıştır.

Kamu Görevlerine ilk Defa Atanacaklar İçin Yapılacak Sınavlar Hakkında Yönetmeliğin amacının, ilk defa kamu hizmeti ve görevlerine atanacakların seçimi ile kamu kurum ve kuruluşlarında özel yarışma sınavına tabi tutulmak suretiyle girilecek mesleklere atanacakların ön elemesi amacıyla yapılacak sınavların genel ilkeleri ile usul ve esaslarını tespit etmek olduğu hususu 1. maddesinde yer almış, Yönetmeliğin 2/b maddesinde de, bu yönetmeliğin, kadroları 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki listelerinde yer alan genel ve katma bütçeli kurumlarla bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar, kanunlar ile kurulan fonlar ve kefalet sandıkları, il özel idareleri ve belediyeler, il özel idareleri ve belediyelerin kurdukları birlikler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar ve diğer kurum ve kuruluşlarda (a) bendinde belirtilen meslekler dışında ilk defa kamu hizmeti ve görevlerine atama yapılacak kadro ve görevlere atanacaklar için yapılacak işlem ve sınavları kapsadığı hükme bağlanmıştır.

Dava konusu Yönetmeliğin 1.maddesi ile Kamu Görevlerine ilk Defa Atanacaklar İçin Yapılacak Sınavlar Hakkında Yönetmeliğe eklenen Ek 6. maddede, kamu kurum ve kuruluşlarında hazine avukatı ve hukuk müşaviri kadroları ile avukat kadro ve pozisyonlarında istihdam edilecek personelin işe alınmalarında Kamu Personel Seçme Sınavı (KPSS) dışında yazılı ve/veya sözlü sınav şeklinde ikinci bir sınav yapma konusunda idarelere düzenleme yapmak kaydıyla takdir hakkı tanınmaktadır.

Söz konusu kadrolar, Genel Yönetmeliğin (A) grubu kadroları dışında kalmakla birlikte bu kadroların öneminin ve niteliklerinin bir gereği olarak istihdam edilecek kişilerin işe alınmalarında kurumlarınca ikinci bir yazılı ve sözlü sınav yapılarak, bilgilerinin ve kişilik özelliklerinin değerlendirilmesi hizmet gereklerine ve kamu yararına uygun bulunmaktadır.

Ancak, dava konusu Ek madde 6'da, sözkonusu kadro ve pozisyonlara giriş sınavının yazılı ve sözlü olarak iki aşamalı yapılabileceği gibi, giriş sınavının sadece sözlü sınav olarak yapılmasında olanak tanınmakta, idareye iki aşamalı yazılı ve sözlü veya tek aşamalı sözlü sınav şeklinde giriş sınavı yapmak hususunda takdir yetkisi kullanma imkanı getirilmektedir.

Bu durumda, idarelere tercihlili sınav yapma (yazılı ve/veya sözlü) olanağı sağlayan dava konusu düzenlemenin, hazine avukatı ve hukuk müşaviri kadroları ile avukat kadro ve pozisyonlarına yönelik giriş sınavının objektiflikten ve liyakatin belirlenmesinden uzak bir şekilde yapılabilmesine yol açabileceği ve keyfi değerlendirmeye imkan verebileceği dikkate alındığında düzenlemede hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu düzenlemenin iptaline karar verilmesinin uygun olacağı düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği görüşüldü:

Dava; 18.03.2002 tarihli ve 2002/3975 sayılı Bakanlar Kurulu kararı ile yürürlüğe

T.C.
DANIŞTAY
ONİKİNCİ DAİRE
Esas No : 2016/9090
Karar No : 2018/528

konulan Kamu Görevlerine İlk Defa Atanacaklar İçin Yapılacak Sınavlar Hakkında Genel Yönetmeliğe, 10.09.2012 tarihli ve 2012/3688 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile kabul edilip 03.10.2012 tarihli ve 28430 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Kamu Görevlerine İlk Defa Atanacaklar İçin yapılacak Sınavlar Hakkında Genel Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 1. maddesiyle eklenen "Ek Madde 6 - Kamu kurum ve kuruluşları, özel mevzuatlarında sınav, başvuru, komisyon teşkili ve sınava ilişkin diğer hususlarda düzenleme yapmak kaydıyla, hazine avukatı ve hukuk müşaviri kadroları ile avukat kadro ve pozisyonlarına, KPSS (B) grubu puan sırası dikkate alınarak, açıktan atama yapılacak kadro ve pozisyon sayısının beş katına kadar belirlenecek adaylar için yapacakları yazılı ve/veya sözlü sınavlardaki başarı sırasına göre atama yapabilirler" hükmü ile Yönetmelik değişikliğinin, yürürlüğüne ilişkin 2. ve yürütülmesine ilişkin 3. maddelerinin iptaline karar verilmesi istenilmektedir.

03.05.2002 tarihli ve 24744 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Kamu Görevlerine İlk Defa Atanacaklar İçin Yapılacak Sınavlar Hakkında Genel Yönetmeliğin "Kapsam" başlıklı 2. maddesinde; "Bu Yönetmelik; **a) A Grubu Kadrolar**; Başbakanlık, bakanlıklar bunların müsteşarlık, başkanlık ve bağımsız genel müdürlük düzeyindeki bağlı ve ilgili kuruluşları ile bağlı ortaklıklarındaki, özel yarışma sınavına tabi tutulmak suretiyle girilen ve belirli bir yetiştirme programı sonrası yeterlik sınavına tabi tutulan mesleklerle ilişkin kadro ve görevler ile il özel idareleri ve belediyelerin teftiş kurullarına, **b) B Grubu Kadrolar**; kadroları 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki listelerde yer alan, genel ve katma bütçeli kurumlarla bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar, kanunlar ile kurulan fonlar ve kefalet sandıkları, il özel idareleri ve belediyeler, il özel idareleri ve belediyelerin kurdukları birlikler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar ve diğer kamu kurum ve kuruluşlarında yukarıda (a) bendinde belirtilmiş olan meslekler dışında, ilk defa kamu hizmeti ve görevlerine atama yapılacak kadro ve görevlere, atanacaklar için yapılacak işlem ve sınavları kapsar." hükmüne, aynı Yönetmeliğin "Kısaltma ve Tanımlar" başlıklı 5. maddesinde; "KPSS (Kamu Personel Seçme Sınavı): Bu Yönetmelikte (A) grubu olarak adlandırılan kadrolara atanacaklar için kurumların kendi mevzuatına göre düzenleyecekleri giriş sınavına kabul edilecekleri belirlemek ve (B) grubu olarak adlandırılan kadrolara atanmaya esas olacak yerleştirmeyi yapmak amacıyla kullanılacak olan puanları sağlayan merkezi sınavı, Giriş Sınavı: Kamu kurum ve kuruluşlarının, bu Yönetmelikte (A) grubu olarak nitelendirilmiş kadrolarına atanacakları belirlemek üzere KPSS sonuçlarına göre saptayacaklarının üzerinde bir puanı olan adayların katılımı ile kendi mevzuatına göre yapacakları, yazılı ve/veya sözlü bölümlerden oluşan sınavı ifade eder." hükmüne, "B Grubu Kadrolara Atanacakların Yerleştirilmesi" başlıklı dördüncü bölümün "Adayların Başvurmaları ve Atanmaları" başlıklı 25. maddesinin üçüncü fıkrasında ise; "... ÖSYM tarafından yerleştirilen adaylar, başka bir sınav veya mülakat yapılmaksızın, ilan edilmiş kadrolara doğrudan atanır." hükmüne yer verilmiştir.

Dava konusu Ek madde 6'da; "Kamu kurum ve kuruluşları, özel mevzuatlarında sınav, başvuru, komisyon teşkili ve sınava ilişkin diğer hususlarda düzenleme yapmak kaydıyla, hazine avukatı ve hukuk müşaviri kadroları ile avukat kadro ve pozisyonlarına, KPSS (B) grubu puan sırası dikkate alınarak, açıktan atama yapılacak kadro ve pozisyon sayısının beş katına kadar belirlenecek adaylar için yapacakları yazılı ve/veya sözlü sınavlardaki başarı sırasına göre atama yapabilirler" düzenlemesine yer verilmiştir.

Anılan dava konusu Ek madde 6 ile; kamu kurum ve kuruluşlarında hazine avukatı ve

T.C.
DANIŞTAY
ONİKİNCİ DAİRE
Esas No : 2016/9090
Karar No : 2018/528

hukuk müşaviri kadroları ile avukat kadrolarına atanacaklar için ÖSYM tarafından yapılan merkezi sınav olan Kamu Personel Seçme Sınavı dışında yazılı ve/veya sözlü olarak gerçekleştirilebilecek ikinci bir sınavın yapılması öngörülmüştür.

Kamu Görevlerine İlk Defa Atanacaklar İçin Yapılacak Sınavlar Hakkında Genel Yönetmeliğin 2. maddesinde tanımlanan ve kapsamı belirlenen B grubu kadrolara yapılacak atamalarda, adayların eşit şartlarda yarışmalarını sağlayan objektif bir yöntem olan merkezi sınavdan sonra her türlü öznel değerlendirmeye açık bulunan ikinci bir sınavın yapılması, merkezi sınavın nesnel sonuçlarını kısmen dahi olsa etkisiz kılacağı gibi, sözü edilen sınavın tek aşamalı olarak sözlü şeklinde yapılması halinde de sınavın yargısal denetimi yetki ve şekil unsurları ile sınırlandırılmış olacaktır.

Bu nedenle, kamu kurum ve kuruluşlarında hazine avukatı ve hukuk müşaviri kadroları ile avukat kadrolarına, merkezi sınav sonuçları ve adayların tercihleri dikkate alınarak yerleştirme ve atama yapılması gerekirken, aynı hukuksal durumda olan diğer B grubu kadrolardan farklı olarak, bu kadrolara atamada ikinci bir sınav yapılmasının öngörülmesi eşitlik ilkesine aykırı olduğundan ve subjektif değerlendirmelerin oluşabilmesine yol açıcı etkileri bulunduğundan dava konusu Ek 6. madde ile getirilen düzenlemede, bu maddenin yürürlüğüne ilişkin 2. ve yürütülmesine ilişkin 3. maddelerinde hukuka uyarlık görülmemiştir.

Nitekim İdari Dava Daireleri Kurulunun, 10/09/2015 tarihli ve E:2015/949 sayılı YD itiraz kabul kararı da bu yöndedir.

Açıklanan nedenlerle, Kamu Görevlerine İlk Defa Atanacaklar İçin Yapılacak Sınavlar Hakkında Genel Yönetmelik'in Ek 6. maddesi ile Yönetmelik değişikliğinin yürürlüğüne ilişkin 2. ve yürütülmesine ilişkin 3. maddelerinin **iptaline**, aşağıda dökümü yapılan 270,50 TL yargılama gideri ile karar tarihinde yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret Tarifesi uyarınca belirlenen 1.980,00 TL avukatlık ücretinin davalı idareden alınarak davacıya verilmesine, kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren 30 gün içinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunca temyiz yolu açık olmak üzere, 08/02/2018 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Başkan

Üye

Üye

Üye

Üye