

T.C.
DANIŞTAY
ONİKİNCİ DAİRE
Esas No : 2008/8363

Davacı : Hüseyin Yorulmaz

Vekili : Av. Süleyman Bilgiç, Lise Cad.2.Sok.,Vefa Apt.K:1, No:7
DIYARBAKIR

Davalı : Milli Eğitim Bakanlığı - ANKARA

İsteğin Özeti : Davacı, öğretmen olarak atanma isteminin reddine ilişkin işlemin ve bu işlemin dayanağı olan Milli Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin 7/1-f, 8/1-f, 14/1-d maddeleri ile 2008/2 Öğretmenlik için Başvuru ve Atama Kılavuzunun 4.1.3 ve 8.2 maddelerinin öncelikle yürütmesinin durdurulmasını ve iptalini istemektedir.

Danıştay Tetkik Hakimi : Oğuz Özkarslı

Düşüncesi : Milli Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin 7/1-f, 8/1-f, 14/1-d maddeleri ile 2008/2 Öğretmenlik için Başvuru ve Atama Kılavuzunun 4.1.3 ve 8.2 maddelerinin ve davacının, öğretmen olarak atanma isteminin reddine ilişkin işlemin yürütmesinin durdurulması isteminin kabulü gerektiği düşünülmüştür.

Danıştay Savcısı : Nazmiye Kılıç

Düşüncesi : Yürütmenin durdurulmasına karar verilebilmesi için 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27 nci maddesinde öngörülen koşulların gerçekleşmediği anlaşıldığından istemin reddi gerekeceği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Danıştay Onikinci Dairesince, davalı idarenin birinci savunması ile ara karar cevabı geldiği görülerek, işin gereği yeniden düşünüldü:

Dava, davacının, öğretmen olarak atanma isteminin reddine ilişkin işlemin ve bu işlemin dayanağı olan Milli Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin 7/1-f, 8/1-f, 14/1-d maddeleri ile 2008/2 Öğretmenlik için Başvuru ve Atama Kılavuzunun 4.1.3 ve 8.2 maddelerinin iptali istemiyle açılmıştır.

Milli Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin 7. maddesinde atama çeşitlerine yer verilerek, f bendinde "Açıktan ilk atama" bir atama çeşidi olarak sayılmış, 8. maddesinde, Açıktan ilk atama: " Kamu kurum ve kuruluşlarında Devlet memuru olarak çalışmakta iken adaylıklarının kaldırılmasından sonra görevlerinden ayrılanlardan aday öğretmen olarak atanacaklar " şeklinde tanımlanmış, "Atamalarda dikkate alınacak hususlar" başlıklı 14. maddesinin d bendinde Açıktan ilk defa öğretmenliğe atanacakların, memuriyetteki hizmet sürelerinin esas alınacağı düzenlenmiştir.

Dosyanın incelenmesinden, davacının Kafkas Üniversitesi Eğitim Fakültesi Sosyal Bilimler Öğretmenliği Bölümü mezunu olduğu, 17.11.2005 tarihinde koruma ve güvenlik görevlisi olarak Kafkas Üniversitesine atamasının yapıldığı, 19.9.2007 tarihinde bu görevinden istifa ederek ayrıldığı, 18.8.2008 tarihinde davalı idareye 2008-2 Atama Kılavuzu çerçevesinde öğretmen olarak atanmak istemiyle başvurduğu, ancak daha önce memuriyet hizmetinin

T.C.
DANIŞTAY
ONİKİNCİ DAİRE

Esas No : 2008/8363

bulunması nedeniyle başvuru hakkı bulunmadığından bahisle başvurusunun kabul edilmediği anlaşılmıştır.

Dava konusu Yönetmeliğin 7. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendi ile 8. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendi yönünden;

1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanununun Öğretmenlerin Nitelikleri ve Seçimi Başlıklı 45. maddesinin son fıkrasında; "Hangi derece ve türdeki eğitim, öğretim, teftiş ve yönetim görevlerine hangi seviye ve alanda öğrenim görmüş olanların ne gibi şartlarla seçilebilecekleri yönetmelikle düzenlenir." hükmüne yer verilmiştir.

Bir kamu görevine açıktan atama yapma konusunda idarelere takdir yetkisi tanınmış olup, idarenin bu konuda yargı kararıyla zorlanamayacağı, diğer bir ifade ile işlem niteliğinde yargı kararı verilmeyeceği ancak bu takdir yetkisinin de mutlak olmayıp kamu yararı ve hizmet gerekleri ile sınırlı olduğu ve takdire dayanan işlemlerin sebep ve maksat yönünden yargı denetimine tabi olduğu hususları idare hukukunun bilinen ilkelerindedir.

Yönetmeliğin dava konusu edilen yukarıda maddelerinde 1739 sayılı Kanunla verilen takdir hakkı çerçevesinde düzenleme yapılmasında ve öğretmen atamalarının sınıflandırılmasında hukuka aykırılık görülmemiştir.

Dava konusu Yönetmeliğin 14. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendi yönünden;

Yönetmeliğin "atamalarda dikkate alınacak hususlar" başlıklı 14. maddesinde; "Bu Yönetmelikte aranan genel ve özel şartları taşıyanlardan öğretmenlik için başvurusu kabul edilenlerin atamaları;

a) İlk defa atanacakların Kamu personel Seçme Sınavında aldıkları puanlar,

b) Açıktan atanacaklar ile yüksek öğretim kurumlarından geçenlerin öğretmenlikteki/yüksek öğretim kurumlarındaki hizmet süreleri öncelikli olmak üzere memuriyetteki hizmet süreleri,

c) Kurum içi ilk defa veya kurum içi yeniden atanacakların; öğretmenlikteki hizmet süresi öncelikli olmak üzere memuriyetteki hizmet süreleri,

ç) Kurumlar arası ilk defa veya kurumlar arası yeniden atanacakların öğretmenlikteki hizmet süresi öncelikli olmak üzere memuriyetteki hizmet süreleri,

d) Açıktan ilk defa öğretmenliğe atanacakların, memuriyetteki hizmet süreleri, esas alınır." hükmüne yer verilmiştir.

Dava konusu edilen (d) bendinde açıktan ilk defa öğretmenliğe atanacakların, diğer bir ifadeyle Yönetmeliğin 8. maddesindeki tanımlamaya göre; " Kamu kurum ve kuruluşlarında Devlet memuru olarak çalışmakta iken adaylıklarının kaldırılmasından sonra görevlerinden ayrılanlardan aday öğretmen olarak atanacaklar"ın memuriyetteki hizmet süreleri esas alınarak ve bu atama çeşidine ayrılan kontenjan dahilinde atamaları yapılacaktır.



T.C.
DANIŞTAY
ONİKİNCİ DAİRE
Esas No : 2008/8363

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 50. maddesinde, Devlet kamu hizmet ve görevlerine Devlet memuru olarak atanacakların açılacak Devlet memurluğu sınavlarına girmeleri ve sınavı kazanmalarının şart olduğu, sınavların yapılmasına dair usul ve esaslar ile sınava tabi tutulmadan girilebilecek hizmet ve görevler ve bunların tabi olacağı esasların Devlet Personel Başkanlığınca hazırlanacak bir genel yönetmelikle düzenleneceği, 54. maddesinde, sınavlarda başarılı olanlardan Devlet memurluğuna girmek isteyenlerin başarı listesindeki sıraya ve 47. maddeye göre ilan edilen kadro sayısı kadar kurumlarınca memur adayı olarak atanacakları, aynı Kanunun 74. maddesinde ise, memurların bu Kanuna tabi kurumlar arasında, kurumların muvafakatı ile kazanılmış hak dereceleri üzerinden veya 68. maddedeki esaslar çerçevesinde derece yükselmesi suretiyle, buldukları sınıftan veya öğrenim durumları itibarıyla girebilecekleri sınıftan, bir kadroya nakillerinin mümkün olduğu düzenlenmiştir.

1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanunu'nun "Öğretmenlik" başlıklı 43. maddesinde, "Öğretmenlik, Devletin eğitim, öğretim ve bununla ilgili yönetim görevlerini üzerine alan özel bir ihtisas mesleğidir. Öğretmenler bu görevlerini Türk Milli Eğitiminin amaçlarına ve temel ilkelerine uygun olarak ifa etmekte yükümlüdürler. Öğretmenlik mesleğine hazırlık genel kültür, özel alan eğitimi ve pedagojik formasyon ile sağlanır. Yukarıda belirtilen nitelikleri kazanabilmeleri için, hangi öğretim kademesinde olursa olsun, öğretmen adaylarının yüksek öğrenim görmelerinin sağlanması esastır. Bu öğrenim lisans öncesi, lisans ve lisans üstü seviyelerde yatay ve dikey geçişlere de imkan verecek biçimde düzenlenir." kuralına, "Öğretmenlerin nitelikleri ve seçimi" başlıklı 45. maddesinde, "Öğretmen adaylarında genel kültür, özel alan eğitimi ve pedagojik formasyon bakımından aranacak nitelikler Milli Eğitim Bakanlığınca tespit olunur. Öğretmenler, öğretmen yetiştiren yüksek öğretim kurumlarından ve bunlara denkliği kabul edilen yurt dışı yüksek öğretim kurumlarından mezun olanlar arasından, Milli Eğitim Bakanlığınca seçilirler. Yüksek öğrenimleri sırasında pedagojik formasyon kazanmamış olanların ihtiyaç duyulan alanlarda, öğretmenliğe atanmaları halinde bu gibilerin adaylık dönemi içinde yetişmeleri için Milli Eğitim Bakanlığınca gerekli tedbirler alınır. Hangi derece ve türdeki eğitim, öğretim, teftiş ve yönetim görevlerine, hangi seviye ve alanda öğrenim görmüş olanların ne gibi şartlarla seçilebilecekleri yönetmelikle düzenlenir." kuralına yer verilmiştir.

4.3.2006 günü, 26098 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Milli Eğitim Bakanlığı'na Bağlı Eğitim Kurumları Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliği'nin 5. maddesinin (c) bendinde, öğretmenliğe ilk defa atanacaklarda, öğretmenlik için Kamu Personel Seçme Sınavından alınan ve Bakanlıkça alanlar itibarıyla belirlenen puan üstünlüğünün esas alınacağı, 8. maddesinin (a) bendinde ise; İlk Atamanın, Kamu Personel Seçme Sınavına katılan ve bu sınavlarda Bakanlıkça belirlenen taban puan ve üstünde puan alanlar arasından yapılacak atamaları ifade ettiği belirtilmiş; 9. maddesinde ise, Yönetmeliğin 8. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi hariç diğer atama çeşitleri kapsamında başarılarında

T.C.
DANIŞTAY
ONİKİNCİ DAİRE
Esas No : 2008/8363

bulunanlardan Kamu Personel Seçme Sınavına katılma şartı aranmayacağı düzenlenmiştir.

3.5.2002 günlü, 24744 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Kamu Görevlerine İlk Defa Atanacaklar İçin Yapılacak Sınavlar Hakkında Genel Yönetmeliğin 2. maddesinde, a) A Grubu Kadrolar ve b) B Grubu Kadrolar gösterildikten sonra "(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, 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 ifade eder." hükmüne yer verilmiş, 23. maddesinde, "Adayların Beşinci Bölümde yer alan hükümler saklı kalmak üzere, ÖSYM tarafından (B) grubu kadrolara; KPSS puanları, tercihleri, kadro sayıları ve koşulları gözönünde tutulmak suretiyle yerleştirilir. Yerleştirme işlemlerinde, diğer koşullar saklı kalmak kaydıyla, yerleştirmenin yapıldığı tarihte, aynı adaya ait geçerlilik süresi bitmeyen sınavlardan alınan en yüksek KPSS puanı dikkate alınır... Millî Eğitim Bakanlığı'nca yapılacak ilk defa öğretmen atamalarına ilişkin yerleştirme işlemlerinin, ek 5. maddeye göre yapılan alan seçme sınavı ile ÖSYM'ce yapılan KPSS sonuçları birlikte değerlendirilerek adı geçen Bakanlık tarafından yapılır. Millî Eğitim Bakanlığı öğretmen ihtiyacı durumuna bağlı olarak sadece KPSS sonucuna göre de yerleştirme işlemi yapılabilir. Gerek gördüğünde tüm yerleştirme işlemlerinde ÖSYM ile Millî Eğitim Bakanlığı Eğitim Teknolojileri Genel Müdürlüğü işbirliği yapar." hükümlerine yer verilmiştir.

Yukarıda yer verilen düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, öğretmenlik mesleğinin özel bir ihtisas mesleği olduğu, bu mesleği ifa edecek personelde genel kültür, özel alan eğitimi, pedagojik formasyon bakımından yeterliliğin aranacağı, öğretmenlik mesleğine, ilk defa atanmanın, belirtilen niteliklerin ölçüldüğü sınav sonucuna göre yapılması gerektiği sonucuna ulaşılmaktadır.

Her ne kadar, Millî Eğitim Bakanlığı Öğretmenlerinin Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinde, "İlk atama" ve "Açıktan ilk atama" ayrı ayrı tanımlanmış ve ilk atama, Kamu Personel Seçme Sınavına katılan ve bu sınavlarda Bakanlıkça belirlenen taban puan ve üzerinde puan alanlar arasından gerekli diğer şartları taşıyanlar olarak belirtilmiş ve anılan Yönetmeliğin 9. maddesinde, "İlk atama" dışında diğer atama çeşitleri kapsamında başvuruda bulunanlardan Kamu Personel Seçme Sınavına katılma şartı aranmayacağı ifade edilmişse de, açıktan ilk atama kapsamında atanacakların belirlenmesinde, atanmaya esas kriter olarak "sınav" değil de, "memuriyetteki hizmet süresi"nin esas alınması halinde, anılan durumdaki kişilerin, ihtisas mesleği olan öğretmenlik mesleğine atanma yeterliliğine sahip olup olmadıkları yönünden herhangi bir objektif değerlendirmeye tabi tutulmaksızın atanmaları sonucu ortaya çıkacaktır. Dolayısıyla, öğretmenlik mesleği dışında, farklı sınıflarda görev yaparken ederek görevlerinden ayrılanların, "sınav" kriteri dışında, bu sınıflarda geçirdikleri sürelerin,

T.C.
DANIŞTAY
ONKİNCİ DAİRE
Esas No : 2008/8363

öğretmenlik mesleğine atanmada esas alınmasının, kamu yararı, hizmet gerekleri ve Milli Eğitim Temel Kanunu'nun anılan hükümleriyle bağdaştırılması mümkün bulunmamaktadır.

Öte yandan, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 92. maddesinde, "iki defadan fazla olmamak üzere memurluktan kendi istekleriyle çekilenlerden veya bu Kanun hükümlerine göre çekilmiş sayılanlardan tekrar memurluğa dönmek isteyenlerin, ayrıldıkları sınıfta boş kadro bulunmak ve bu sınıfın niteliklerini taşımak şartıyla ayrıldıkları tarihte almakta oldukları aylık derecesine eşit bir derecenin aynı kademesine veya 71 inci madde hükümlerine uyulmak suretiyle diğer bir sınıfta eşit derecedeki kadrolara atanabilecekleri düzenlenmiş olup anılan maddede bu şekildeki atamaların, sınav şartı aranarak yapılmasını engelleyici ya da kısıtlayıcı bir hükme yer verilmemiştir.

Kaldı ki, Devlet memuru olarak çalışmaktayken istifa eden kişilerin, 657 sayılı Yasanın 97. maddesinde belirtilen bekleme süreleri geçirdikten sonra yeniden memuriyete atanmaları yolunda bir engel kalmamaktadır. Diğer bir ifadeyle bu kişilerin, ilk defa memuriyete atanacak olanlardan atama koşulları bakımından bir farkı bulunmamaktadır.

Bu durumda, açıktan ilk atama yoluyla başvuruda bulunan kişilerin de sınavla öğretmenlik mesleğine atanmaları gerektiğinden, Yönetmeliğin 14. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendinde, kamu yararı, hizmet gereklerine, anılan kanun hükümlerine, eşitlik ilkesine ve hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

2008-2 Dönemi Öğretmenlik İçin Başvuru ve Atama Kılavuzu'nun "Başvuru Çeşitleri" başlıklı 4. maddesinin, 1. fıkrasının 3. bendi yönünden:

Dava konusu bendin ikinci cümlesinde, "Açıktan İlk Atama biçimiyle yapılan başvurular, Devlet memurluğunda geçirilen hizmet süresi esas alınarak değerlendirilecektir." hükmüne yer verilmiştir.

Yukarıda belirtilen açıklamalar çerçevesinde, açıktan ilk atama yoluyla başvuruda bulunan kişilerin de sınavla öğretmenlik mesleğine atanmaları gerektiğinden, bu kişilerin atanmasında Devlet memurluğunda geçirilen hizmet süresinin esas alınacağına ilişkin söz konusu düzenlemede hukuka aykırılık bulunmamaktadır.

2008-2 Dönemi Öğretmenlik İçin Başvuru ve Atama Kılavuzu'nun "8.2. maddesi yönünden:

İptali istenen maddede "Açıktan Atama, Açıktan İlk Atama, Kurumlar Arası Yeniden Atama ve Kurumlararası Atama biçimindeki başvurular, öğretmenlikte geçen hizmet süresi öncelikli olmak üzere memuriyetteki hizmet süresi üstünlüğüne göre değerlendirilecektir. Eşitlik halinde ise göreve başlama tarihi esas alınacaktır. Eşitliğin bozulmaması durumunda bilgisayar kurasıyla atama yapılacaktır." düzenlemesi yer almaktadır.

Davacı memur olarak görev yapmakta iken istifa etmiş ve daha sonra öğretmenliğe atanmak için başvurmuş olduğundan, davacının durumuna uyan "Açıktan İlk Atama" bendi yönünden yapılan inceleme sonucunda; açıktan ilk atama yoluyla başvuruda bulunmuş kişilerin



T.C.
DANIŞTAY
ONIKINCI DAİRE

Esas No : 2008/8363

de sınavla öğretmenlik mesleğine atanmaları gerektiğinden, bu kişilerin atanmasında memuriyetteki hizmet süresinin esas alınacağına ilişkin söz konusu düzenlemede hukuka uyarlık bulunmamaktadır.

Davacının, öğretmenliğe atanma istemiyle yaptığı başvurusunun daha önce memuriyet hizmetinin bulunması nedeniyle başvuru hakkı bulunmadığından bahisle reddine ilişkin işleme gelince;

Yukarıda vurgulanan açıklamalar çerçevesinde, sınavla öğretmenliğe atanması gereken davacının, daha önce memuriyet hizmetinin bulunması nedeniyle başvuru hakkı bulunmadığından bahisle tesis edilen dava konusu işlemde hukuka uygunluk görülmemiştir.

Öte yandan, bu kararımızın davacının doğrudan atanması sonucunu doğurmayacağı, KPSS puanıyla başvurusu kabul edilip, diğer atanma şartlarını taşıyıp taşımadığı değerlendirilmek suretiyle davalı idare tarafından yeniden işlem tesis edileceği tabiidir.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu Yönetmeliğin,

7. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendi ile 8. maddesinin 1. fıkrasının (f) bendi yönünden, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27/2. maddesinde öngörülen koşullar gerçekleşmemiş olduğundan yürütmenin durdurulması isteminin reddine,

14. maddesinin 1. fıkrasının (d) bendi yönünden 2577 sayılı Kanun'un 27/2. maddesinde öngörülen koşullar gerçekleşmiş olduğundan yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne,

dava konusu Kılavuzun,

4.1.3. maddesinde yer alan "Açıktan İlk Atama biçimiyle yapılan başvurular, Devlet memurluğunda geçirilen hizmet süresi esas alınarak değerlendirilecektir." ibaresi yönünden 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27/2. maddesinde, yürütmenin durdurulması için öngörülen şartların gerçekleştiği anlaşıldığından yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne,

8.2. maddesindeki "memuriyetteki hizmet süresi" ibaresinde sadece "açıktan ilk atama" biçiminde başvuranlar yönünden 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27/2. maddesinde, yürütmenin durdurulması için öngörülen şartların gerçekleştiği anlaşıldığından yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne,

Davacının öğretmenliğe atanma istemiyle yaptığı başvurusunun, reddine ilişkin bireysel işlem yönünden, 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 27/2. maddesinde, yürütmenin durdurulması için öngörülen şartların gerçekleştiği anlaşıldığından yürütmenin durdurulması isteminin kabulüne, 15.5.2009 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Başkan
Yücel
IRMAK

Üye **Aslı Gibidi**
Zeynep Efser
KAVI KOÇAKOĞLU

Üye
Erkan
CANTEKİN

Üye
Mevküt
ÇETİNKAYA

