D.27/2023 YİM:95/2020

Yüksek İdare Mahkemesinde.

Anayasa’nın 152.maddesi Hakkında

Mahkeme Heyeti:Tanju Öncül, Talat Usar, Bahar Duatepe.

Davacı:Niyazi Öcal, Yamanbey Sok.,No.17., Göçmenköy-Lefkoşa

 İle

Davalı:KKTC Başbakanlık Personel Dairesi Müdürlüğü vasıtasıyla

 KKTC’yi temsilen Başsavcılık-Lefkoşa

 A r a s ı n d a.

Davacı hazır namına:Avukat Suna Amca

Davalı namına:Savcı Ayfer Şefik Tekinay.

.............

K A R A R

Tanju Öncül:

Davacı,

“A)Davalının; Davacının 10/02/2020 tarihli dilekçesine

cevaben verilen 10/06/2020 tarihli yazısına konu olan Davacının Anadolu Üniversitesi, İşletme Fakültesi, İşletme Bölümünden almış olduğu lisans diplomasına karşılık kademe ilerlemesi verilmesini uygun bulmayan kararının tamamen hükümsüz ve/veya etkisiz olduğuna ve herhangi bir etki doğurmayacağına dair bir mahkeme hükmü ve/veya emri,”

verilmesi talebiyle başlattığı davasını,

“c.Anayasasının 3.maddesinin 4.fıkrasına göre hiçbir

organ, makam veya mercii, kaynağını Anayasadan almayan bir yetki kullanamaz, oysaki Davalı kaynağını Anayasadan almayan bir yetki kullanmak suretiyle ve/veya 7/1979 sayılı Kamu Görevlileri Yasasının hilafına dava konusu PER.0.00-533/00-20/E687 sayılı kararı almış ve/veya kademe ilerlemesini gerçekleştirmeyi reddederek iptali gereken bir karar üretmiştir.

 d.7/1979 sayılı Kamu Görevlileri Yasası’nın 54.(B)Maddesi

 şöyledir;

|  |  |
| --- | --- |
|  |  Üniversite veya dört yıllık yüksek okul mezunlarına ikinci bir üniversite veya dört yıllık yüksek okul bitirdikleri zaman her öğrenim yılına karşılık bir kademe ilerlemesi uygulanır.Üniversite veya dört yıllık yüksek okul öğretimi sırasında, ikinci bir üniversitede alınan eğitim, mezun olmak kaydıyla sürelerin çakışmasına bakılmaksızın ikinci öğretim için de her öğrenim yılına karşılık bir kademe ilerlemesi uygulanır.Üniversite veya Yüksek Okul mezunu kamu görevlilerine, göreve atanmalarından sonra meslekleri ile ilgili konularda olmak şartı ve ön lisans diploması almaları halinde, Personel Dairesinin uygunluk bildirimi ile bir kademe ilerlemesi uygulanır. |

Yine 7/1979 sayılı Kamu Görevlileri Yasasının 54(2)Maddesi ise şöyledir;

|  |  |
| --- | --- |
| (2) | En az üç yıllık orta öğrenim gerektiren hizmet sınıflarındanbirine giren kamu görevlilerine, üç yıldan fazla öğrenim gördükleri takdirde bulunduğu dereceye bakılmaksızın bulunduğu sınıfta ilerleyebileceği “A” tabanlı baremi geçmemek şartı ile fazla yapılan her öğrenim yılına karşılık bir kademe ilerlemesi uygulanır. |

Davacıya daha önce verilmiş olan kademe ilerlemesi 54.(2) maddesi gereğince orta öğrenim gerektiren bir kadroda lisans diplomasına sahip bir kimse olması sebebi iledir. Ancak hali hazırda Davacının talep etmekte olduğu kademe ilerlemesinin dayanağı ikinci bir lisans diploması almaya hak kazanması nedeni ile ve yine 7/1979 sayılı Kamu Görevlileri Yasasının 54.maddesinde yer alan sebeplerledir. Dolayısı ile Davalı tarafın gerekçesi yasal boyut ile örtüşmemektedir.

f.Davacı III.Derece II.Sınıf Gelir ve Vergi Memuru

kadrosuna eğitim-öğretim borçlu olarak atanmamıştır. Bu kadroda görev ifa etmekte olduğu dönemde mesleki bir konuda ikinci bir lisans diploması almaya hak kazanmıştır. Dolayısı ile yukarıda izah edilen yasa maddeleri gereğince işletme alanındaki lisans diplomasına karşılık eğitim süresi olan 4 yıl için Davacıya 4 kademe ilerlemesi verilmesi gerekmekte idi. Bunu öngörmeyen karar hatalı bir karardır ve iptali gerekmektedir.

j.Davalı elinde bulundurduğu kamu gücünü kullanarak

iradesini bu yönde kullanırken sadece hukukun üstünlüğüne aykırı hareket etmekle kalmamış, eşitlik ilkesine de aykırı davranmıştır.”

şeklindeki hukuki sebeplere dayandırmıştır.

 Davalı taraf konu davaya karşı dosyaladığı Müdafaa Takririnde, yakınma konusu yapılan kararın mevzuata uygun olduğu, mevzuatın aradığı amaç dışında başka bir amaç gütmediği, eşitlik ilkesine aykırılık olmadığı özlü iddialarda bulunmuş, ayrıca yine “Hukuki Esaslar” başlığı altında olmak üzere,

“6)Değiştirilmiş şekliyle 7/1979 sayılı Kamu Görevlileri

Yasası’nın 54.Maddesinin 1.(B)fıkrası üniversite veya dört yıllık yüksek okul mezunlarına ikinci bir üniversite veya dört yıllık yüksek okul bitirdikleri zaman her öğrenim yılına karşılık bir kademe ilerlemesi uygulanmasını öngörmektedir. Söz konusu düzenleme üniversite mezunlarına ikinci bir üniversite bitirmeleri halinde kademe ilerlemesi verilmesini öngörmektedir. Yani yasa koyucu ilgili madde ve fıkradaki düzenleme ile iki üniversite diplomasından sadece birine kademe ilerlemesi verilmesini amaçlamıştır.”

şeklindeki iddiaya da yer vermiştir.

 “Dayanılan Olgular” başlığı altında ise,

“5)Yüksek öğrenim gerektiren bir kadroya atanmış olan

davacının kademe ilerlemesi talebi Kamu Görevlileri Yasası’nın 54’üncü maddesinin 2’nci fıkrası çerçevesinde değil 54’üncü maddenin 1’inci fıkrası çerçevesinde değerlendirilmiştir.

 6)Davacı, IV.Derece Gelir ve Vergi Katip Yardımcısı

 kadrosunda iken iki diplomasından biri olan Doğu

 Akdeniz Üniversitesi, Fen Bilimleri Fakültesi,

 Uygulamalı Matematik ve Bilgisayar Bölümü lisans

 diplomasına karşılık 4(dört) kademe ilerlemesi almış ve

 III.Derece Gelir ve Vergi Memuru kadrosuna atandığında

 da maaş intibakı buna göre yapılmıştır. Başka bir ifade

 ile III.Derece Gelir ve Vergi Katibi kadrosunda barem

 II’in 8’nci basamağında bulunan Davacı (4.781,07TL.),

 III.Derece Gelir ve Vergi Memuru kadrosuna atandığında

 barem 12’nin 6’ncı basamağına (4.852,40TL.)intibak

 etmiştir. Yani ilk üniversitesi eğitiminden almış

 olduğu 4(dört) barem yeni atanmış olduğu kadrosunun

 maaşına da yansıtılmıştır. Aksi halde Davacının bu

 kadroya başlangıç bareminin 12’nin 6’sı değil, bunun 4

 basamak altındaki barem olması gerekirdi.

 7)Dolayısı ile Davalı, Davacıya Anadolu Üniversitesi

 İşletme Fakültesi İşletme Bölümü Lisans diplomasına

 karşılık 4(dört) kademe ilerlemesi verilmesinin Kamu

 Görevlileri Yasası’nın 54’üncü maddesinin 1’inci

 fıkrasının amacına aykırılık teşkil edeceğini ayrıca

 eşit statüdeki kişiler arasında eşitsizlik yaratacağını

 iddia eder. Keza Davacı ile birlikte bu kadroya atanan

 üniversite mezunu bir kimse bugün ikinci bir

 üniversiteden mezun olsa ve kademe ilerlemesi talebinde

 bulunsa Kamu Görevlileri Yasası’nın 54’üncü Maddesinin

 1’inci fıkrası çerçevesinde 4(dört) kademe ilerlemesi

 alabilecekken Davacı sahip olduğu iki lisans

 diplomasına karşılık kendisine toplamda 8(sekiz) kademe

 ilerlemesi almasına olanak tanınmasını talep

 etmektedir.

 8)Devamla, lise mezunu olup 7/1979 sayılı Kamu

 Görevlileri Yasası’nın 75’inci maddesinin 2’nci fıkrası

 tahtında yüksek öğrenim gerektiren hizmet sınıflarından

 birine atanan kamu görevlilerinin üniversiteden mezun

 olmaları halinde ilk lisans diplomalarına ‘kadrosu için

 aranan eğitim koşulunu yerine getirmiş olduğundan’

 kademe ilerlemesi verilmesine olanak bulunmamaktadır.”

şeklindeki iddialar ileri sürülmüştür.

 Davanın dinlenmesi sürecinde dosyada mevcut 1’den 21’e kadar sıralı evrakların müşterek beyan sonrası aynı sıra ile Emare olarak kaydı gerçekleştirilmiş, ayrıca bu süreçte sunulan 19/7/2023 tarihli “maaş uygulamaları” konulu belge de Emare 22 olarak kaydedilmiştir.

 İhtilafsız olguların,

“1.Davacı, Gelir ve Vergi Dairesi’nde III.Derece II.Sınıf

 Gelir ve Vergi Memuru olarak görev ifa etmektedir.

 2.Davacı takriben Şubat 2001 döneminde Doğu Akdeniz

 Üniversitesinde, Fen ve Edebiyat Fakültesi, Uygulamalı

 Matematik ve Bilgisayar Bölümü lisans diploması almaya

 hak kazanmıştır.

 3.Davacı 12/02/2007 tarihinde Gelir ve Vergi Dairesi

 kadroları altında bulunan ve orta öğretim gerektiren

 hizmet sınıflarından biri olan Kitabet Hizmetleri

 Sınıfı, IV.Derece Gelir ve Vergi Katip Yardımcısı

 kadrosunda atanmıştır.

 4.Davacı IV.Derece Gelir ve Vergi Katip Yardımcısı

 kadrosunda atanmasını müteakip 5.03.2007 tarihli Gelir

 ve Vergi Dairesi yazısı çerçevesinde Doğu Akdeniz

 Üniversitesi Fen Bilimleri Fakültesi, Uygulamalı

 Matematik ve Bilgisayar Bölümü Lisans Diplomasına

 karşılık Kamu Görevlileri Yasası’nın 54’üncü maddesinin

 (2)’nci fıkrasına istinaden 4 kademe ilerlemesi

 almıştır.

 5.Davacı takriben 2016 yılında ve/veya o dönemlerde

 açılmış olan ve üniversite mezuniyeti gerektiren Mali

 Hizmetler Sınıfı, III.Derece II.Sınıf Gelir ve Vergi

 Memuru münhaline başvuruda bulunmuş ve yapılan

 yarışmada başarılı olarak 25/02/2016 tarihinde 7/1979

 sayılı Kamu Görevlileri Yasası’nın 75’inci maddesinin

 2’nci fıkrası tahtında öğrenim koşulu hariç diğer

 koşulları yerine getirdiği cihetle Gelir ve Vergi

 Dairesi’nde III.Derece II.Sınıf Gelir ve Vergi Memuru

 kadrosuna atanmıştır.

 6.Davacı yukarıda izah edilen kadro görevine devam ettiği

 dönemde Anadolu Üniversitesi, İşletme Fakültesi,

 İşletme Bölümü’nden mezun olarak takriben 20/01/2020

 tarihinde ikinci lisans diploması almaya hak

 kazanmıştır.

 7.Davacı takriben 7.02.2020 tarihinde bağlı bulunduğu

 Daireye ve/veya idari mercilere başvurarak almış olduğu

 İşletme Bölümü lisansına karşılık Kamu Görevlileri

 Yasasının 54.Maddesi uyarınca kademe ilerlemesi talep

 etmiştir. Konu talep Gelir ve Vergi Dairesi tarafından

 10/02/2020 tarihinde GVD.0.00-533/00-20/E.2583 sayılı

 yazısı ile Personel Dairesi Müdürlüğü’ne iletilmiştir.

 8.Davacının sendikası tarafından gönderilen 05/06/2020

 tarihli yazı üzerine takriben 10/06/2020 tarihli olup,

 PER.0.00-533/00-20/E687 sayılı bir yazı ile Davacının

 talebi reddedilmiştir.

 9.Davacı daha sonra hal çaresi kapsamında Avukatı

 vasıtası ile de 01/07/2020 tarihinde Davalıya bir yazı

 göndererek bir kez daha İdareden kademe ilerlemesinin

 sağlanmasını talep etmiştir.”

şeklinde sıralandığı davada, Davacı taraf tanık çağırmamış, Davalı taraf ise, Personel Dairesi Müdürü Nahide Kayan Eraslan’a şahadet sundurmuştur. Bunun sonrasında ise, taraflar Mahkemeye hitaplarını yapmışlardır.

 Tarafların hitapları incelendiğinde, Savcılığın özetle, Emare 3 yazının icrai bir işlem olmadığını, bir görüş niteliğinde olduğunu, Yasa’nın iki üniversite dört kademe ilerlemesi ön gördüğünü, iki üniversite diplomasına sahip olanın ikinci üniversite diplomasına ekstra menfaat sağlanamayacağını, 54(1)(B)’nin üniversite bitirerek kadroya girenler düşünülerek yapıldığını, Yasa’nın söylemek istediğinin üniversite mezuniyeti ile bu kadroya girenin tekrar üniversite bitirmesi halinde ordan ekstra bir menfaat alması olduğunu, yoksa orta öğrenim sınıfından giren bir kişinin 75’inci maddenin (2)’nci fıkrasından hareketle ilgili kadroya geçip, sonra aldığı diploma ile artı dört kademe ilerlemesi alarak kendisi ile eşit statüde hatta doğrudan yüksek öğrenim koşulunu yerine getirerek hizmete giren kişilerin üstünde bir menfaat sağlaması için olmadığını, kuralın yüksek öğrenim gerektiren bir sınıfa, yüksek öğrenim alarak giren kişilere daha sonra menfaat sağlanması için konduğunu;

 Davacı Avukatının ise özetle, Emare 3 kararın Davacı açısından hukuki nitelikli bir sonuç doğurduğunu, Emare 3’ün hazırlık işlemi değil, etkili, tamamlanmış, sonuç doğurucu bir işlem olduğunu, kararın iki gerekçeye dayandığını, Davacının bulunduğu statüye geçmesini Yasa’nın 75’inci maddesinin (2)’nci fıkrasının sağladığını, Davacının o nedenle bir öğrenim borcu olmadığını, Yasa’nın önceden başka kişilere uygulandığı gibi uygulanması gerektiğini, konu düzenlemenin emredici olduğunu, burdaki düzenlemenin 47/2010’dan farklı olduğunu, eşit olan kişilerin o kadroda hali hazırda bulunan kişiler olduğunu, kişinin önceki kazanımlarının bu açıdan dikkate alınmaması gerektiğini ileri sürdüğü görülmektedir.

Emare 3 Personel Dairesi Müdürlüğü’nün yazısı Nahide Kayan Eraslan, Müdür, imzalı bir yazıdır.

|  |
| --- |
|  “I. GÖREV YETKİ VE SORUMLULUKLARI:  |
| 1. Dairenin en üst hiyerarşik amiri olup, Dairenin

 faaliyetlerinin etkinlik ve verimlilikle  sürdürülmesini sağlar; |
| 1. Devlette etkin bir kamu yönetiminin varlığı için her türlü önlemi alır, tavsiye ve telkinlerde bulunur;
 |
| 1. Personel ve kadro konularında , yeni kadrolar

 ve bu kadroların görev, yetki ve sorumlulukları  ile kamu görevlilerinin maaş, tahsisat, izin,  emeklilik v.b. gibi hizmet koşulları konularında,  Kamu Görevlileri Yasası ile ilgili mevzuat  çerçevesinde inceleme ve tavsiyelerde bulunur; |
| 1. Mevcut kadroların kayıtlarının tutulmasını

sağlar;  |
| 1. Daireye bağlı hizmet sınıflarında görev yapacak

 personelin Kamu Görevlileri Yasasında  öngörülen kurumlarda görevlendirilmelerini  sağlar; |
| 1. Kamu görevindeki tüm personele , maaş , ücret ve

 özlük hakları ile ilgili mevzuatın uygulanmasını  sağlar; |
| 1. Başbakan tarafından verilecek mevkiine uygun diğer görevleri yerine getirir; ve
 |
| 1. Görevlerinin yerine getirilmesinden Başbakana karşı sorumludur.”
 |

77/1989 sayılı Personel Dairesi (Kuruluş, Görev ve Çalışma Esasları) Yasası’nın ekli 3’üncü cetvelinde yer bulan Personel Dairesi Müdür Kadrosu hizmet şeması incelendiğinde, müdürün görev yetki ve sorumluluklarının;

şeklinde olduğu gerçeği ile karşılaşılmaktadır.

Alıntılanan kısımdan anlaşılacağı üzere müdürün bazı görevleri tavsiye nitelikli, bazı görevleri ise hukuki etki doğurabilecek niteliklidir. Görev yetki ve sorumlulukların yukarıda alıntılanan 6’ncı maddesi bu açıdan incelendiğinde, “sağlar” diye biten yapısı gereği, 6’ncı madde, hukuki etki doğurabilecek yetkilerden birisini düzenleyen bir madde olarak varlık göstermektedir.

Emare 3 yazıya bu açıdan bakıldığında, son kısmı;

“ Bu doğrultuda, Niyazi Öcal’a Anadolu Üniversitesi,

İşletme Fakültesi, İşletme Bölümü’nden almış olduğu

ikinci lisans diplomasına karşılık, Değiştirilmiş

şekliyle 7/1979 sayılı Kamu Görevlileri Yasası’nın

54’üncü maddesine istinaden kademe ilerlemesi verilmesine

yasal olanak bulunmamaktadır.”

şeklinde kaleme alınmış yazının, tam da müdürün yukarıda alıntılanmış 6’ncı maddedeki yetkisi doğrultusunda kaleme alınmış hukuki etki doğurucu bir işlem olduğu ortaya çıkmaktadır.

Bu hususu vurguladıktan sonra meselenin esasına bakıldığında, 7/1979 sayılı Yasa’nın 54’üncü maddesinin;

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| “Sınıflara  ilişkin ortak  kurallar | 54. | (1) | (A) | Yüksek öğrenim üstü master derecesi almış olanlar ile lisans üstü ihtisas sertifikası alanlara, bulundukları derece içerisinde bir kademe ilerlemesi; tıpta uzmanlık belgesi alanlara ve doktora yapanlara bulundukları derece içerisinde üç kademe ilerlemesi uygulanır.Master derecesi alıp bir kademe ilerlemesinden yararlanan bir kamu görevlisine, doktora yapması halinde iki kademe ilerlemesi uygulanır.Bu fıkra amaçları bakımından “lisans üstü ihtisas sertifikası”, en az bir öğrenim yılı süresine eşit bir süre öğrenim görmek koşuluyla alınmış olan ihtisas sertifikasını anlatır. |
|  |  |  | (B) | Üniversite veya dört yıllık yüksek okul mezunlarına ikinci bir üniversite veya dört yıllık yüksek okul bitirdikleri zaman her öğrenim yılına karşılık bir kademe ilerlemesi uygulanır.Üniversite veya dört yıllık yüksek okul öğretimi sırasında, ikinci bir üniversitede alınan eğitim, mezun olmak kaydıyla sürelerin çakışmasına bakılmaksızın ikinci öğretim için de her öğrenim yılına karşılık bir kademe ilerlemesi uygulanır. Üniversite veya Yüksek Okul mezunu kamu görevlilerine, göreve atanmalarından sonra meslekleri ile ilgili konularda olmak şartı ve ön lisans diploması almaları halinde, Personel Dairesinin uygunluk bildirimi ile bir kademe ilerlemesi uygulanır. |
|  |  | (2) |  En az üç yıllık orta öğrenim gerektiren hizmet sınıflarından  birine giren kamu görevlilerine, üç yıldan fazla öğrenim  gördükleri takdirde bulunduğu dereceye bakılmaksızın  bulunduğu sınıfta ilerleyebileceği “A” tabanlı baremi geçmemek  şartı ile fazla yapılan her öğrenim yılına karşılık bir kademe  ilerlemesi uygulanır. |
|  |  | (3) | Ortaokul öğrenimi gerektiren hizmet sınıflarından birine giren kamu görevlilerine, ortaokul öğrenimi üstünde öğrenim gördükleri takdirde, fazla her öğrenim yılına karşılık bir kademe ilerlemesi uygulanır.” |

şeklinde olduğu gerçeği ile karşılaşılmaktadır. Bu maddenin sağlıklı bir şekilde yorumlanabilmesi için Yasa’da yer aldığı kısım ve bölümün de göz önünde bulundurulması gerektiği açıktır. Konu maddenin yasadaki yerine bakıldığında, maddenin, “sınıflandırmalar ve kadrolar” ana başlığı altındaki 3’üncü kısmın “sınıflandırma” başlığı altındaki 1’inci bölümünde düzenlenmiş bir madde olduğu görülmektedir. İlgili kısmın 1’inci sırasında yer bulan 44’üncü maddenin (1)’inci fıkrası;

 “ 44. (1) Devlet kamu hizmetleri, hizmetin konusuna, bu hizmetlerin etkinlikle

 yerine getirilebilmesi için gerekli öğrenim, yetişme ve meslek

 niteliklerine göre, 50. 51. 52. ve 53. maddelerde öngörüldüğü biçimde

 sınıflara ayrılırlar ve sınıflar, hizmete giriş, maaş rejimi ve öteki özlük

 işlemlerinde temel birimleri oluştururlar.”

şeklindedir.

Bu maddeden anlaşılacağı ve Yasa’nın bu bölümündeki diğer maddelerden görüleceği üzere “mesleki ve teknik hizmet sınıfları” ile “genel hizmet sınıflarına” girebilmek için aranan öğrenim koşulları Yasa’nın bu bölümünde belirlenmiş haldedir. Bu çerçevede bir kısım hizmet sınıfına girebilmek, üniversite mezuniyetine, başka bir kısmına girebilmek en az 3 yıllık orta öğrenim koşuluna, diğer bir kısmına girebilmek ise ortaokul öğrenimi koşuluna bağlanmıştır. Bu özdeki düzenlemelerin hemen sonrasında ise, yukarıda alıntılanan 54’üncü madde yer bulmuş haldedir.

Tüm bu sıralama, sınıflara ilişkin ortak kuralları düzenleyen 54’üncü maddenin, temelde öğrenim koşulunu esas aldığını göstermektedir. Bu yaklaşımla 54’üncü madde incelendiğinde 54’üncü maddenin (1)’inci fıkrasının (B) bendindeki düzenlemede yer verilen “üniversite veya 4 yıllık yüksek okul mezunlarına” söz dizisinin, üniversite mezuniyeti gerektiren bir hizmet sınıfına, üniversite mezunu olarak girenler şeklinde algılanması kaçınılmaz olmaktadır. Daha açık söylemek gerekirse, kişi üniversite mezunu olarak bir hizmet sınıfına girmişse ve sonra ikinci bir üniversite daha bitirmişse, bu bentteki düzenlemeden yararlanacak ve o zaman her öğrenim yılına karşılık bir kademe ilerlemesi alabilecektir.

Davacının durumuna bu değerlendirmeler göz önüne alınarak bakıldığında, Davacının halen bulunduğu ve üniversite mezuniyeti gerektiren hizmet sınıfına veya kadroya, üniversite mezuniyeti koşulunu karşıladığı için veya üniversite mezunu olarak değil, 75’inci maddenin (2)’nci fıkrasının tanıdığı haktan yararlanarak girdiği gerçeği ile karşılaşılmaktadır. Bu nedenle Davacı 54’üncü maddenin (1)’inci fıkrasının (B) bendinde tanınan konu haktan yararlanabilecek konumda değildir.

Belirtilenler ışığında Davacının davası ret ve iptal edilir. Dava masraflarının Davacı tarafından Davalıya ödenmesine ayrıca karar verilir.

Tanju Öncül Talat Usar Bahar Duatepe

 Yargıç Yargıç Yargıç

27 Kasım 2023