D.13/2021 YİM: 153/2019

Yüksek İdare Mahkemesinde

Anayasanın 152. Maddesi Hakkında

Mahkeme Heyeti: Mehmet Türker, Tanju Öncül, Beril Çağdal

Davacı: Ayşe Çebi, Dipkarpaz Belediyesi, Dipkarpaz.

* ile –

Davalı: Dipkarpaz Belediyesi veya n/d Dipkarpaz Belediyesi

 Belediye Başkanı, Başkan Yardımcısı, Belediye Meclis

 Üyeleri ve Dipkarpaz Şehri Hemşehrileri, Dipkarpaz.

 A r a s ı n d a

Davacı namına: Avukat Burçin Gürçağ

Davalı namına: Avukat Tevfik Pilli

 ----------------

 K A R A R

Mehmet Türker: Davacı Davalı aleyhine ikame ettiği bu dava ile;

 “a) Davalının, Davacının 03/07/2019 tarihinde 4 yıllık

 lisans diploması almaya hak kazandığı cihetle

 Davalı nezdindeki bareminin ve/veya kademesinin

 ilerlemesi için yapmış olduğu yazılı talebini

 yerine getirmemekle ve/veya kademe ilerlemesini

 yapmamakla bir ihmalde bulunduğuna ve ihmalin

 yapılmaması gerektiğine ve yapılması ihmal olunan

 işlemin yapılması gerektiğine dair bir hüküm

 ve/veya mahkeme emri;

 b) Davacının, davalıya yapmış olduğu 03/07/2019 tarihli

 4 yıllık lisans diploması almaya hak kazandığı

 cihetle vermiş olduğu kademe ilerlemesine dair

 vermiş olduğu yazı ve/veya talebine ve/veya

 müracaatına yönelik herhangi bir işlem yapmamakla

 ve/veya kademe ilerlemesini yapmamakla ve/veya

 gereken yasal prosedürü uygulamamakla yapmış

 olduğu ihmalin yapılmaması gerektiğine ve yapılması

 ihmal olunan eylem veya işlemin yapılması gerektiğine

 dair bir hüküm ve/veya mahkeme emri;

 c) Davacının, davalıya yapmış olduğu 03/07/2019 tarihli

 yazı ve/veya talebine ve/veya müracaatına yönelik

 herhangi bir işlem yapmamakla ve/veya kademe

 ilerlemesini yapmamakla ve/veya gereken yasal

 prosedürü uygulamamakla yapmış olduğu ihmali

 sonlandırılmasına dair bir Mahkeme emri;

 d) Davacının, davalıya yapmış olduğu 03/07/2019 tarihli

 4 yıllık lisans diploması almaya hak kazandığı

 cihetle Davalı nezdindeki bareminin ve/veya

 kademesinin ilerlemesi için yapmış olduğu yazılı

 talebini yanıt verilmesini talep eden dilekçesi

 hakkında; Anayasada öngörülen yasal süre geçtiği

 halde ve halen; herhangi bir işlem yapmamakla ve/veya

 karar almamakla ve/veya Davacıya herhangi bir cevap

 vermemekle Davacının göstermekte olduğu ihmalin

 yapılmaması gerektiğine ve yapılması ihmal olunan

 eylem veya işlemin yapılması ve/veya talep edilen

 cevabın verilmesi gerektiğine karar verilmesi;”

taleplerinde bulunmuştur.

 Davanın duruşmasına başlandığı gün taraflar mutabakatla

9 adet belgeyi Emare 1-9 olarak ibraz etmişlerdir. Duruşmada taraflar herhangi bir tanık celbetmemişler, mesele ile ilgili ihtilafsız olguları beyan ederek, ihtilafla ilgili iddia ve argümanları için hitapta bulunmuşlardır.

**MESELE İLE İLGİLİ OLGULAR**

 Tarafların ihtilafsız olgularla ilgili beyanları, dava layihalarına ve emarelere göre mesele ile ilgili olgular özetle şöyledir:

 Davacı 8/1/2007 tarihinde Sosyal Sigortalar Dairesine yapılan işe giriş bildirimi ile Davalı Belediyede çalışmaya başlamıştır. Dipkarpaz Belediyesindeki intibak işlemleri için 19/1/2011 tarihinde İçişleri ve Yerel Yönetimler Bakanlığında toplanan intibak Komisyonu Davacının Dipkarpaz Belediyesinde 4. Derece Kâtip Yardımcısı Mevki Barem 6’nın 4. Kademesine intibak ettirilmesini uygun görmüştür. Davalı 9/3/2011 tarihinde aldığı kararla İntibak Komisyonunun 19/1/2011 tarihli kararını onaylamış ve Davacıyı IV. Derece Kâtip Yardımcısı Mevki, Barem 6’nın 4’üncü kademesine intibak ettirmiştir. Davacı Mart 2019 itibarı ile IV. Derece Kâtip Yardımcısı Mevki Barem 8’in 7. kademesine ilerlemiştir. Davacı, Ocak 2019 tarihinde Girne Amerikan Üniversitesi Hukuk Fakültesinde 4 yıllık eğitimini tamamlayıp Lisans Diploması almıştır. 4 yıllık Lisans Diploması alan Davacı 3/7/2019 tarihinde Davalıya yazılı olarak başvurarak 4 yıllık Lisans Eğitimi nedeniyle kendisine 4 kademe artışı verilmesini talep etmiştir. Davalı Dipkarpaz Belediyesinin Davacının bu yazılı talebi ile ilgili bir karar almaması ve herhangi bir cevap vermemesi üzerine Davacı 16/9/2019 tarihinde bu davayı ikame ederek Davalının ihmalde bulunduğuna karar verilmesini talep etmiştir.

**TARAFLARIN İDDİALARI**

 Davacı atanmış olduğu ve halen bulunduğu IV. Derece Kâtip Yardımcılığı mevkisinin orta öğretim gerektiren bir mevki olduğunu, kendisinin de lise mezunu olup aranan niteliklere haiz olduğunu, yani lise veya dengi bir öğretim kurumunu bitirdiği için bu mevkiye atandığını, 4 yıllık lisans eğitimi olan Hukuk Fakültesini bitirdikten sonra 65/2007 sayılı Belediye Personel Yasası’nın 50 maddesinin (2). fıkrasına göre Davalının kendisine bulunduğu mevkide 4 kademe ilerlemesi vermesi gerektiğini, Davalının 3/7/2019 tarihli yazılı başvurusuna rağmen kendisine cevap vermediğini, bu yönde herhangi bir karar almadığını ve/veya işlem yapmadığını bu nedenle ihmalde bulunduğunu iddia etmektedir.

 Davalı ise Davacının atandığı IV. Derece Kâtip Yardımcılığı mevkisine atanabilmek için orta öğretim üstü 4 yıllık yüksek okul mezunu olmak niteliği arandığını, 4 yıllık yüksek okul mezunu müracaatçı bulunmadığından lise mezunu olan orta öğrenim görmüş Davacının bu mevkiye zorunlu olarak atandığını, Davacının 4 yıllık yüksek okuldan mezun olup Lisans diploması almakla bu eksiğini tamamladığını, bu nedenle Davacının 4 yıllık yüksek öğrenime karşılık kademe ilerlemesi talep edemeyeceğini bu talebinin haksız ve yasa dışı olduğu nedeniyle Davalının herhangi bir hata veya ihmalinin bulunmadığını ileri sürmektedir.

**İNCELEME**

 Davacının İntibak Komisyonunun uygun bulduğu ve Davalı tarafından intibakının yapıldığı Kâtip Yardımcılığı mevkisi

65/2007 sayılı Belediye Personel Yasası’nın 49. maddesine göre Orta Öğrenim Gerektiren Hizmetler Sınıfı olarak Kitabet Hizmetleri Sınıfında yer alan bir mevkidir. Ayni Yasa’nın

51. maddesine göre düzenlenen Yasa’ya ekli Belediyelerin Kadro Şemalarında yer alan Kâtip Yardımcısı Kadrosu, Görev Yetki ve

Sorumlulukları ve aranan nitelikler şöyledir:

 “KÂTİP YARDIMCISI KADROSU

HİZMET ŞEMASI

Kadro Adı : Kâtip Yardımcısı

Hizmet Sınıfı : Kitabet Hizmetleri Sınıfı

Derecesi : IV (İlk Atanma Yeri)

Maaş : Barem 6-7-8

|  |
| --- |
| I. GÖREV, YETKİ VE SORUMLULUKLARI: |
| (1) | Görev ifa ettiği belediyenin evrak, arşiv ve dosya işlerini ve her türlü yazışmalarla ilgili giriş ve çıkış kayıtlarının yürütülmesini sağlar; |
| (2) | Genel kitabet ve arşiv işlerinden sorumlu olur; |
| (3) | Haberleşme, muhasebe ve hesap gerektiren işlemleri yerine getirir. |
| (4) | Daktilo ve Bilgisayar kullanır;  |
| (5) | Amirlerinin vereceği diğer uygun işleri yapar; ve |
| (6) | Görevlerinin yürütülmesinden amirlerine karşı sorumludur. |

|  |
| --- |
| II. ARANAN NİTELİKLER: |
| (1) | (A) | Bir Üniversitenin veya dengi bir Yüksek Öğretim Kurumunun Büro Yönetimi, Sekreterlik veya benzer konularda önlisans diplomasına sahip olmak; |
|  | (B) | Yukarıdaki (A) bendindeki nitelikleri taşıyan uygun nitelikte aday bulunmaması halinde lise veya dengi bir orta öğretim kurumunu bitirmiş olmak. |
| (2) | İlgili mevzuat uyarınca yapılacak sınavlarda başarılı olmak.” |

 Kadro şemasından açıkça anlaşılacağı üzere, Kâtip Yardımcısı Kadrosuna atanabilmek için atanacak kişinin bir Üniversite veya Yüksek Öğretim Kurumunun Büro Yönetimi, Sekreterlik veya benzer konularda Ön Lisans diplomasına sahip olması, bu nitelikleri taşıyan uygun aday bulunmaması halinde ise atanacak kişinin lise veya dengi bir orta öğrenim kurumunu bitirmiş olması gerekmektedir.

 65/2005 sayılı KKTC Yüksek Öğretim Yasası’nda, **“Ön Lisans Eğitimi; orta öğretime dayalı en az dört yarı yıllık bir programı kapsayan, insan gücü yetiştirmeyi amaçlayan veya lisans öğretiminin ilk kademesini oluşturan Yüksek Öğretimi anlatır.”** şeklinde açıklanmaktadır. Bu tanımda ve birçok başka kaynakta da belirtildiği gibi Ön Lisans, iki yıllık Yüksek Öğretim programıdır. Lisans Eğitiminin ilk bölümü ve orta öğretim programının devamıdır. Dört yarı yıllık eğitim döneminden oluşur. Ön Lisansın bu tanımına göre Davalının; Davacının atandığı IV. Derece Kâtip Yardımcısı Kadrosuna atanmak için 4 yıllık Yüksek Okul Mezuniyeti gerektiği, Davacının 4 yıllık Yüksek Okul olan Hukuk Fakültesinden mezun olmakla bu eksiğini tamamladığı ve kademe ilerlemesi talep etme hakkı olmadığı yönündeki iddiasının kabul edilme olanağı bulunmamaktadır.

 Davacının IV. Derece Kâtip Yardımcısı Kadrosuna, yukarıya aktardığımız kadro şemasında aranan nitelikler kısmının 1(B) bendine uygun olarak lise veya dengi bir ortaokul kurumunu bitirdiği nedeniyle atandığı tüm olgu ve emarelerden açıklıkla ortaya çıkan bir gerçektir.

 Kademe ilerlemesinin hangi koşullarda uygulanacağı 65/2007 sayılı Belediye Personel Yasası’nın 50. maddesinde düzenlenmektedir. Bu madde aynen şöyledir:

“Sınıflara 50.(1) (A) Yüksek öğrenim üstü master yapmış

 İlişkin Ortak olanlar ile lisans üstü ihtisas

 Kurallar sertifikası alanlara, bulundukları

 derece içerisinde bir kademe

 ilerlemesi; tıpta uzmanlık belgesi

 alanlar ile meslekleri ile ilgili

 öğrenim dallarında doktora yapanlara

 bulundukları derece içerisinde üç

 kademe ilerlemesi uygulanır.

 Master derecesi alıp bir kademe

 ilerlemesinden yararlanan bir

 Belediye personeline mesleği ile

 ilgili öğrenim dalında 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 Belediye personeline, göreve

 atanmalarından sonra meslekleri ile

 ilgili konularda olmak şartı ile ön

 lisans diploması almaları halinde,

 bir kademe ilerlemesi uygulanır.

 (2) En az üç yıllık orta öğrenim gerektiren

 hizmet sınıflarından birine giren

 belediye personeline, üç yıldan fazla

 öğrenim gördükleri takdirde fazla her

 öğrenim yılına karşılık bir kademe

 ilerlemesi uygulanır.”

 Davacı, Davalının 4 yıllık öğrenimi nedeniyle kendisine kademe ilerlemesi verilmesini talep etmesine rağmen Davalının herhangi bir karar almadığı, işlem yapmadığı ve bu talebini yerine getirmediği için ihmalde bulunduğunu iddia ederek bu yönde karar verilmesini talep etmiştir.

 Davacının ihmal iddiası ve ihmalin saptanması talebi olduğundan ihmal konusunun incelenmesi gerekmektedir.

**YİM 146/2011 D.17/2015** sayılı kararda ihmalin tanımı ve saptanması ile ilgili şöyle denmektedir:

 “’İhmal’ en genel tanım ile, İdarenin hukuki yükümlülük-

 lerini yerine getirmemesidir.

 YİM 136/2001 (D.13/2002) sayılı kararda ihmal şöyle

 tarif edilmektedir:

 ‘Anayasanın 152. maddesi anlamındaki ‘ihmal’

 yürütsel veya yönetsel yetki kullanan bir

 makamın veya organın veya kişinin kanunen

 yapması gerekli işlemleri bu konuda herhangi

 bir karar almaya gerek duymadan yapmaması

 demektir.’

 İdari bir organ, makam veya kişinin Anayasa’ya göre

 veya yasal olarak alması gereken bir kararı almadığı veya

 yapması gereken bir yönetsel işlemi yapmadığının iddia

 edilmesi halinde, Anayasa’nın 152(2) maddesi altında bu

 organ, makam veya kişinin ihmalinin olup olmadığının

 karara bağlanması için Yüksek İdare Mahkemesine

 başvurulabilir. Böyle bir başvuru üzerine Yüksek İdare

 Mahkemesi, İdarenin Anayasa’ya göre veya yasal olarak

 alması gereken bir kararı almadığı veya yapması gereken

 bir idari işlemi yapmadığını saptarsa, İdarenin ihmalde

 bulunduğuna karar verir. Ancak idari organ, makam veya

 kişi idari bir karar almak veya işlem yapmakta serbest

 ise, yani bir karar almak veya işlem yapmak için Anayasal

 veya yasal bir zorunluluğu yoksa, İdarenin bir ihmalinin

 olduğundan bahsedilemez.”

Atıfta bulunduğumuz 65/2007 sayılı Belediye Personel Yasası’nın 50 maddesinin (2). fıkrasına göre, en az üç yıllık orta öğrenim gerektiren hizmet sınıflarından birine giren Belediye Personeline üç yıldan fazla öğrenim görmeleri halinde fazla her öğrenim yılına karşılık bir kademe ilerlemesi uygulanır.

 Davacı en az 3 yıllık orta öğrenim gerektiren hizmet sınıflarından biri olan IV. Derece Kâtip Yardımcısı Kadrosuna kadro şemasında aranan orta öğrenim gerektiren niteliğe haiz olduğundan yani lise mezunu olduğu için atanmıştır. Diğer bir ifade ile Davacı üç yıllık orta öğrenim gerektiren bir hizmet sınıfı olan IV. Derece Kâtip Yardımcısı Kadrosuna atanmıştır. Davacı bu kadroya atandıktan sonra üç yıldan fazla bir öğrenim olan 4 yıllık Hukuk Fakültesini bitirmiştir. Bu durumda olan Davacıya 65/2007 sayılı Belediye Personel Yasası’nın 50. maddesinin (2). fıkrasının uygulanması ve üç yıldan fazla öğrenim olan 4 yıllık öğrenim için her öğrenim yılına karşılık bir kademe ilerlemesi verilmesi gerekmektedir.

 Davacı 3/7/2019 tarihli başvurusu ile Davalıya başvurmasına ve atıfta bulunduğumuz Yasa’ya uygun olarak Davalıdan kendisine kademe ilerlemesi uygulamasını talep etmesine rağmen Davalı Yasa’ya göre yapması gereken bu işlemi yapmamış ve herhangi bir karar almamıştır. Davalı yasal olarak alması gereken kararı almayıp Davacının 4 yıllık öğrenim yıllarına karşılık Davacıya kademe ilerlemesi uygulamamakla ihmalde bulunmuştur.

 Davacı Talep Takririnin d) paragrafında Davalının 3/7/2019 tarihli dilekçesine Anayasada öngörülen süre içinde herhangi bir yanıt vermemekle de ihmalde bulunduğunu ileri sürüp bu yönde karar verilmesini talep etmiştir.

 Bu hususla ilgili olan Anayasanın 76(1) maddesi şöyledir:

###  “Dilekçe Hakkı

**Madde 76**

(1) Herkes, kendileriyle veya kamu ile ilgili dilek ve şikayetleri hakkınde tek başına veya topluca, yetkili makamlara yazı ile başvurma ve bunların süratle incelenmesi ve karara bağlanması hakkına sahiptir.

 Gerekçeye dayanacak olan bu karar, en geç otuz gün içinde, dilek ve şikayet sahibine yazılı olarak bildirilir. Böyle bir karardan zarar gören herkes veya otuz gün içerisinde kendisine bir karar bildirilmeyen her ilgili, dilek ve şikayet konusu hakkında yetkili mahkemeye başvurabilir.”

 Yine 27/2013 sayılı İyi İdare Yasası’nın bu husustaki

15. maddesi ise şöyledir:

|  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- |
| “Özel Kişilerin  İstemleri | 15. | (1) | Özel kişiler, kendileri veya kamu ile dilek ve şikayetleri hakkında, tek başına veya topluca, yetkili makamlara yazı ile başvurma ve idareden yetkisi içindeki bir konuda birel işlem yapmasını isteme hakkına sahiptir. İdare, kendisine yazı ile başvuran kişi ya da kişilere, üzerinde tarih bulunan bir alındı belgesi verir. |
|  |  | (2) | İstem, yetkili olmayan bir idareye yöneltilirse, kendisinden istemde bulunulan makam, istemi en geç beş iş günü içerisinde yetkili makama iletir ve istem sahibini yazılı olarak durumdan haberdar eder. |
|  |  | (3) | İdare, istemle ilgili kararını, en geç otuz gün içinde, gerekçeli olarak, başvuran kişiye veya kişilere yazılı olarak bildirir. Otuz günlük süre, istemin yetkili makama ulaşmasından itibaren hesaplanır. İdare, bu süre içerisinde yazılı ve gerekçeli yanıt vermeyi ihmal ederse, bundan dolayı doğacak zararları bu Yasadaki kurallar çerçevesinde gidermekle yükümlüdür. |
|   |  | (4) | İdare, yazılı ve gerekçeli bildirimde, kararına karşı, hangi süreler içinde, hangi hukuki yollara başvurulabileceğini belirtir.” |

 Davacı 3/7/2019 tarihli Emare 3 yazı ile Davalıya başvurarak 4 yıllık Lisans Eğitimi nedeniyle kendisine

4 kademe artışı verilmesi için gereğinin yapılmasını ve ayrıca İyi İdare Yasası gereğince 30 günlük süre içinde kendisine olumlu veya olumsuz cevap verilmesini talep etmiştir.

 Davalının, daha önce bulguya vardığımız gibi, Davacının

Emare 3, 3/7/2019 tarihli başvurusu ile ilgili herhangi bir karar almadığı ve Davacıya 30 gün içerisinde veya herhangi

bir zamanda cevap vermediği bir gerçektir. Davalı, Davacının 3/7/2019 tarihli müracaatına 30 gün içerisinde cevap vermemekle ve yukarıda belirttiğimiz Anayasal ve Yasal mevzuata uymamakla da ihmalde bulunmuştur. Dolayısıyla, bu yönde de bir karar verilmesi gerekmektedir. Ancak Davalının Davacının 3/7/2019 tarihli başvurusundaki 4 yıllık lisans eğitimi yıllarına kademe ilerlemesi uygulama kararı almamakla ve gerekli işlemleri yapmamakla ihmalde bulunduğu ve yapmayı ihmal ettiği bu işlem veya eylemi yapması gerektiğine karar verdiğimizden, Davalının, Davacının başvurusuna cevap vermemesi ihmali ile ilgili cevap verme işlem veya eyleminin Davalı tarafından yapılması gerektiğine karar vermemeyi, meseleye has olgular çerçevesinde uygun bulduk.

 Netice itibarıyla, Davacının 4 yıllık lisans öğrenimi yıllarına kademe ilerlemesi uygulamak için gerekli kararı almamakla ve/veya gerekli işlemleri yapmamakla Davalının yapılmaması gereken bir ihmalde bulunduğuna ve yapılması

ihmal olunan bu işlem veya eylemin Davalı tarafından yapılması gerektiğine karar verilir.

 Keza, Davacının 3/7/2019 tarihli dilekçesine 30 günlük Anayasal ve Yasal süre içerisinde cevap vermemekle, Davalının ihmalde bulunduğuna karar verilir.

 Dava masraflarının Davalı tarafından ödenmesine emir verilir.

 Mehmet Türker Tanju Öncül Beril Çağdal

 Yargıç Yargıç Yargıç

22 Ekim, 2021