



SAYI : 86171061-101.07.04-E.1669

BAŞVURU NO : 2017/8915

KARAR TARİHİ : 08/02/2018

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN :

BAŞVURAN VEKİLİ / TEMSİLCİSİ :

BAŞVURUYA KONU İDARE : Milli Eğitim Bakanlığı

BAŞVURUNUN KONUSU : Rehber öğretmenlerin, yükseköğretime yönlendirme ve tercihle ilgili iş ve işlemler için tatil dönemlerinde görevlendirilmesi hakkındadır.

BAŞVURU TARİHİ : 18.7.2017

I. BAŞVURANLARIN İDDİA VE TALEPLERİ

1. Başvuran, Milli Eğitim Bakanlığına bağlı ...Anadolu Lisesinde Psikolojik Danışmanlık ve Rehberlik Öğretmeni olarak görev yaptığını ve 19 yıl kıdemi olduğunu, ... 23/06/2017 tarihinde ortak sınavlar ve ÖSYS tercih döneminde il genelindeki komisyonlarda görevlendirildiğini, tercih dönemlerinin yaz tatiline denk gelmesi nedeniyle 05/07/2017 tarihinde 657 sayılı kanunun 11. Maddesi gereği itirazda bulunduğunu, adı geçen İdarenin 12/07/2017 tarihinde Milli Eğitim Bakanlığı Ortaöğretim Kurumları Yönetmeliğinin 90/2. Maddesi gerekçe gösterilerek itirazının reddedildiğini, dolayısıyla 18/07/2017 tarihinde görevine başladığını, 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanununun 43. Maddesinin (a) fıkrasında;” Öğretmenler, yaz tatili içinde aralıksız iki ay izinlidirler. Ancak, bu iki aylık izin sürelerine dokunulmadan kalan tatil zamanlarında yönetmeliğinde saptanacak meslekle ilgili çalışmalara katılmakla yükümlüdürler.” şeklinde ifade edildiğini, söz konusu 222 sayılı kanun dayanak alınarak oluşturulan MEB Ortaöğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 90. Maddesinin ikinci fıkrasında; “Rehber öğretmenler, diğer öğretmenlerle birlikte ders kesimi tarihinden temmuz ayının ilk iş gününe, eylül ayının ilk iş gününden ders yılının başlama tarihine kadar geçen sürelerde de mesleki çalışmalarını sürdürürler. Ancak yükseköğretime yönlendirme ve tercihle ilgili iş ve işlemler için ihtiyaç duyulması halinde tatil dönemlerinde de görevlendirilebilir.” şeklinde düzenlendiğini, Öğretmenlerin yaz tatilinde iki ay izinli olduklarını ve bu iki aylık izin sürelerine dokunulmadan kalan tatil zamanlarında yönetmelikle saptanacak meslekle ilgili çalışmalara katılmakla yükümlü oldukları

açıkça kanunda düzenlenmesine rağmen yıllık izinde çağrılarak mesleki çalışma görevinin verilmesinin hukuka aykırı olduğunu iddia ederek, söz konusu yönetmelik maddesi esas alınarak tesis edilen idari işlemde kaynaklı mağduriyetinin giderilmesini ve kararın ilgili idareye bildirilmesini talep etmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2. Başvuru konusunun çözümüne dayanak teşkil etmek üzere Milli Eğitim Bakanlığı'ndan bilgi ve belge talebinde bulunulmuştur.

3. Başvuruya konu iddialar hakkında bilgi-belge talebimize istinaden, Milli Eğitim Bakanlığı Ortaöğretim Genel Müdürlüğü'nden gelen 27/09/2017 tarih ve E.15155221 sayılı ile Temel Eğitim Genel Müdürlüğü'nden gelen 03/10/2017 tarihli ve E.15709071 sayılı cevabi yazılarda özetle;

3.1. Başvuranın, ÖSYS (Öğrenci Seçme ve Yerleştirme Sınavı) tercih danışmanlığı hizmetinin sunulması kapsamında, Milli Eğitim Bakanlığı Ortaöğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 90 ıncı maddesinin ikinci fıkrası gereği ve Milli Eğitim Bakanlığı 2016-2017 Tercih Danışmanlığı Kılavuzu doğrultusunda görevlendirildiği,

3.2. Görevlendirmeye itiraz dayanağı olarak gösterilen 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanununun 43 üncü maddesinde ilköğretim okullarındaki görev yapan öğretmenlerin yaz tatillerine atıfta bulunulduğunu, ilgili öğretmenin ortaöğretim kurumlarında görev yapmasından dolayı ilgili maddenin şikayet için haklı bir dayanak oluşturmadığını, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 103 üncü maddesinin ikinci fıkrası devlet memurlarının izin kullanma şekillerinin düzenlendiği,

3.3. Temel Eğitim Genel Müdürlüğü'ne bağlı okulların 26/07/2014 tarihli ve 29072 sayılı Milli Eğitim Bakanlığı Okulöncesi Eğitim ve İlköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin "Kapsam" başlıklı 2 nci maddesinin birinci fıkrasında "*Bu Yönetmelik Milli Eğitim Bakanlığına bağlı resmi ve özel okulöncesi eğitim ve ilköğretim kurumlarının görev ve işleyişine ilişkin usul ve esasları kapsar.*" şeklinde hüküm bulunduğu,

3.4. Anadolu Lisesi Rehberlik Öğretmeni olarak çalışan başvuranın, Ortaöğretim Kurumları Genel Müdürlüğüne bağlı bir lisede rehberlik öğretmeni olarak çalışması ve 07/09/2013 tarihli ve 28758 sayılı Milli Eğitim Bakanlığı Ortaöğretim Kurumları Yönetmelik hükümleri doğrultusunda görevlendirme işleminin yapıldığı,

3.5. Başvuranın 23/06/2017 tarihinde Ortak Sınavlar ve ÖSYS tercih döneminde il genelinde oluşturulan komisyonlarda görevlendirildiği ve bu dönemin yaz tatiline denk gelmesi sebebiyle görevlendirme işlemine itiraz ettiği ve görevlendirmeye dayanak oluşturulan yönetmeliğin ilgili maddelerinin hukuka aykırılık teşkil etmediği, açıklamalarına yer verilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

4. 18/10/1982 tarihli ve 2709 sayılı T.C Anayasasının;

4.1. "Anayasanın bağlayıcılığı ve üstünlüğü" başlıklı 11 inci maddesinde; "*Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.*

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz."

4.2. “Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı” başlıklı 74 üncü maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında; *“Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikayetleri inceler.”*

4.3. “Yönetmelikler” başlıklı 124 üncü maddesinde; *“Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişileri, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilirler.”*

5. 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun “Kurumun Görevi” başlıklı 5 inci maddesinin birinci fıkrasında; *“Kurum, idarenin işleyişiyle ilgili şikayet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir.”*

6. 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun “Yıllık izinlerin kullanılışı” başlıklı 103 üncü maddesinde; *“Öğretmenler yaz tatili ile dinlenme tatillerinde izinli sayılırlar. Bunlara, hastalık ve diğer mazeret izinleri dışında, ayrıca yıllık izin verilmez.”*

7. 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanununun “Türk Milli Eğitiminin Amaçları” başlıklı 2 nci maddesinde; *“Türk Milli Eğitiminin genel amacı, Türk Milletinin bütün fertlerini,”*

2 nci maddenin 3 üncü fıkrasında ise; *“ İlgili, istidat ve kabiliyetlerini geliştirerek gerekli bilgi, beceri, davranışlar ve birlikte iş görme alışkanlığı kazandırmak suretiyle hayata hazırlamak ve onların, kendilerini mutlu kılacak ve toplumun mutluluğuna katkıda bulunacak bir meslek sahibi olmalarını sağlamak;”*

8. 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanununun “Okul Öncesi Eğitim ve Öğretim Kurumları ile İlköğretim Okullarının Açılma, Kapanma ve Öğretime Ara Verme Zamanları” başlıklı 43 üncü maddesinin (a) fıkrasında; *“Öğretmenler, yaz tatili içinde aralıksız iki ay izinlidirler.”*

Ancak, bu iki aylık izin sürelerine dokunulmadan kalan tatil zamanlarında yönetmeliğinde saptanacak meslekle ilgili çalışmalara katılmakla yükümlüdürler.”

9. 07/09/2013 tarih ve 28758 sayılı (Değişik madde: 16.09.2017 - 30182 s. R.G. Yön./1. md.) Resmi Gazetede yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Ortaöğretim Kurumları Yönetmeliğinin;

9.1. “Dayanak” başlıklı 3 üncü maddesinde; *“Bu Yönetmelik, 5/1/1961 tarihli ve 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu, 14/6/1973 tarihli ve 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanunu, 17/3/1981 tarihli ve 2429 sayılı Ulusal Bayram ve Genel Tatiller Hakkında Kanun, 5/6/1986 tarihli ve 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu, 8/2/2007 tarihli ve 5580 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu, 20/6/2012 tarihli ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, 30/5/1997 tarihli ve 573 sayılı Özel Eğitim Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, 25/8/2011 tarihli ve 652 sayılı Millî Eğitim Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye dayanılarak hazırlanmıştır.”*

9.2. “Rehber Öğretmenler” başlıklı 90 inci maddesinde,

“(1) Okul rehberlik ve psikolojik danışma hizmetlerini yürütmek üzere Millî Eğitim Bakanlığı Rehberlik ve Psikolojik Danışma Hizmetleri Yönetmeliğine göre rehber öğretmen görevlendirilir.

(2) Rehber öğretmenler, diğer öğretmenlerle birlikte ders kesimi tarihinden temmuz ayının ilk iş gününe, eylül ayının ilk iş gününden ders yılının başlama tarihine kadar geçen sürelerde de mesleki çalışmalarını sürdürürler.

Ancak yükseköğretime yönlendirme ve tercihle ilgili iş ve işlemler için ihtiyaç duyulması halinde tatil dönemlerinde de görevlendirilebilir.”

10. 17/04/2001 tarih ve 24376 sayılı (Değişik: RG 14/03/2009-27169) Resmi Gazetede yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Rehberlik ve Psikolojik Danışma Hizmetleri Yönetmeliğinin;

10.1. “Rehberlik ve Psikolojik Danışma Hizmetlerinin Amacı” başlıklı 6 ncı maddesinde;

“Türk Eğitim Sisteminin genel amaçları çerçevesinde eğitimde rehberlik ve psikolojik danışma hizmetleri temelde; öğrencilerin kendilerini gerçekleştirmelerine, eğitim sürecinden yetenek ve özelliklerine göre en üst düzeyde yararlanmalarına ve gizil güçlerini en uygun şekilde kullanmalarına ve geliştirmelerine yöneliktir.

Öğrencilere yönelik olarak düzenlenen her türlü rehberlik ve psikolojik danışma hizmetleri bu amaçlar doğrultusunda bütünleştirilerek verilir.”

10.2. “Eğitsel Rehberlik” başlıklı 7 nci maddesinde;

“Her öğrenciye, kendine özgü yetenek, ilgi, meslekî değer, başarı ve motivasyonu oranında eğitim-öğretim uygulamalarıyla uyum sağlaması, özelliklerine ve gelişimine uygun programlara yönelmesi için gerekli hizmetler verilir.

Bu hizmetler;

- a) Öğrencileri okula, okuldaki alanlara, çeşitli etkinliklere, yeni durumlara alıştırmaya ve yönlendirme,*
- b) Öğrencilerin etkili öğrenme ve çalışma becerileri geliştirmelerine yardım etme,*
- c) Öğrencilerin motivasyonlarını destekleme ve artırma,*
- d) Özelliklerine uygun üst öğrenim kurumlarına yönlendirme olarak ele alınır.”*

11. 10/11/2017 tarih ve 302366 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Rehberlik Hizmetleri Yönetmeliğinin “Rehberlik öğretmeninin görevleri ve sorumlulukları” başlıklı 23 üncü maddesinin birinci fıkrasının (1) bendinde;

“Görevlendirildiği takdirde tercih danışmanlığı çalışmalarını yürütür.”

11.1. “Çalışma saatleri ve izinler” başlıklı 37 nci maddesinin 3 üncü fıkrasında ise; *“Rehberlik öğretmenleri tercih danışmanlığı, alan ve ders seçimi, öğrenci tanılama sürecine bağlı olarak yapılacak çalışmalarda izin ve tatil dönemlerinde görevlendirilebilir.”*

12. Milli Eğitim Bakanlığı 2016-2017 Tercih Danışmanlığı Komisyonları Kılavuzu’nun “Tercih Danışmanlığı Komisyonlarının Amaçları” bölümünde; *“Öğrencilerin yetenek, ilgi, ihtiyaç, kişilik*

özellikleri ve yaşam koşullarıyla uyumlu olacak şekilde bir üst öğrenim kurumuna geçiş süreçlerinde onlara rehberlik etmek,” düzenlemeleri yer almaktadır.

IV. KAMU DENETÇİSİ ARIF DÜLGER’İN KAMU BAŞDENETÇİSİ’NE ÖNERİSİ

13. Başvuranın iddiaları, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; başvuru konusuna ilişkin “**Tavsiye Karar Önerisi**” Kamu Başdenetçisi’ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden Değerlendirme

14. Başvuran, 1 numaralı paragrafta açıklandığı Milli Eğitim Bakanlığı Ortaöğretim Kurumları Yönetmeliğinin 90 ıncı maddesinin ikinci fıkrasında yer alan Rehber Öğretmenlerin yükseköğretime yönlendirme ve tercihle ilgili iş ve işlemler için ihtiyaç duyulması halinde tatil dönemlerinde de görevlendirilmesi düzenlemesinin 222 sayılı Kanuna aykırı olduğunu iddia ederek, söz konusu yönetmelik maddesi esas alınarak tesis edilen idari işlemde kaynaklı mağduriyetinin giderilmesini talep etmiştir.

15. Milli Eğitim Bakanlığı Ortaöğretim Kurumları Yönetmeliğinde, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı resmî ve özel örgün ortaöğretim kurumlarının eğitim, öğretim, yönetim ve işleyişine ilişkin usul ve esaslar belirlenmiştir. Rehber Öğretmenlerin görevlendirilme ve mesleki çalışmalarını sürdürebilme şartları, bahsedilen yönetmeliğin 9 no.lu paragrafta yer verilen ilgili maddesinde düzenleme altına alınmıştır. Söz konusu maddede, Rehber öğretmenlerin diğer öğretmenlerle birlikte ders kesimi tarihinden temmuz ayının ilk iş gününe, eylül ayının ilk iş gününden ders yılının başlama tarihine kadar geçen sürelerde de mesleki çalışmalarını sürdürecekleri, ancak yükseköğretime yönlendirme ve tercihle ilgili iş ve işlemler için ihtiyaç duyulması halinde tatil dönemlerinde de görevlendirilebileceği düzenlenmiştir.

16. İdarelerin, kendi görev alanlarını ilgilendiren yasa ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, her zaman yönetmelik, tebliğ, genelge çıkarabilme ve bu düzenlemelerle, değişen koşullar dikkate alınarak, daha önceki düzenlemeler ile doğmuş bulunan objektif hukuki durumları, ileriye yönelik olarak yürürlükten kaldırma yetkisine sahip oldukları kabul edilmekle beraber, yapılan düzenlemeler anayasa, yasa gibi üst hukuk normlarına veya alt düzenleyici işlemlere karşı aykırı olamayacağı gibi söz konusu üst hukuk normlarını dar yorumlayarak hakkın kullanımını sınırlandıran veya kısıtlayan düzenlemelere yer verilemez.

17. Anayasa'nın 124 üncü maddesinde, Başbakanlık, bakanlıklar ve kamu tüzelkişilerinin, kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve tüzüklerin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla, yönetmelikler çıkarabilecekleri belirtilmiştir. Başvuruya konu işlemin dayanağını Milli Eğitim Bakanlığı Ortaöğretim Kurumları Yönetmeliği ve MEB 2016-2017 Tercih Danışmanlığı Kılavuzu oluşturmaktadır. Diğer yandan, her ne kadar İdare tarafından MEB Ortaöğretim Kurumları Yönetmeliğinin 90 ıncı maddesindeki düzenlemenin hukuka aykırılık teşkil etmediği, 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanununun ilgili maddesindeki düzenlemenin ilköğretim kurumlarında çalışan öğretmenleri kapsadığı belirtilse de, söz konusu kanunun adı geçen yönetmeliğin düzenlenmesine dayanak teşkil eden kanunlardan biri olduğu, bahsedilen kanun maddesinde *Öğretmenlerin yaz tatili içinde aralıksız iki ay izinli sayılacağı, ancak, bu iki aylık izin sürelerine dokunulmadan kalan tatil zamanlarında yönetmeliğinde saptanacak meslekle ilgili çalışmalara katılmakla yükümlü oldukları*, belirtilmektedir. Dolayısıyla, yapılan düzenlemenin yönetmeliğin oluşturulmasına dayanak gösterilen 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanununa ve ayrıca 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa aykırı olduğu, ancak 222 sayılı Kanunda kapsam maddesi bulunmamakla birlikte, ilköğretime ilişkin

hususların düzenlendiği, MEB Ortaöğretim Kurumları Yönetmeliğinde dayanaklar arasında 222 sayılı Kanunun da gösterildiği anlaşılmış, fakat bu kanunda yer alan düzenlemeler dışında ortaöğretim kurumlarındaki öğretmenlerin/rehber öğretmenlerin izinlerine ve görevlendirilmelerine ilişkin ayrıksı hükümler içeren başka bir yasal düzenlemeye de rastlanmamıştır.

18. Bununla birlikte, Yönetmeliğin dayanakları arasında bulunan 1739 sayılı Milli Eğitim Temel Kanununda Türk Milli Eğitiminin temel amaçları arasında Türk Milletinin bütün fertlerini, ilgi, istidat ve kabiliyetlerini geliştirerek gerekli bilgi, beceri, davranışlar ve birlikte iş görme alışkanlığı kazandırmak suretiyle hayata hazırlamak ve onların, kendilerini mutlu kılacak ve toplumun mutluluğuna katkıda bulunacak bir meslek sahibi olmalarını sağlamak olduğu, temel ilkeleri arasında da fertlerin, eğitimleri süresince ilgi, istidat ve kabiliyetleri ölçüsünde ve doğrultusunda çeşitli programlara veya okullara yöneltilerek yetiştirileceği, yöneltmede rehberlik hizmetlerinden yararlanılacağı düzenlenmiştir.

19. Ayrıca, başvuruya konu işlem tarihinde yürürlükte olan Millî Eğitim Bakanlığı Rehberlik ve Psikolojik Danışma Hizmetleri Yönetmeliğinin 54 üncü maddesinde; “Rehberlik ve psikolojik danışma servislerinde görevli psikolojik danışmanların (rehber öğretmen) çalışma süreleri haftalık 30 iş saatidir. Günlük çalışma saatleri eğitim-öğretim kurumunun özellik ve ihtiyaçlarına göre okul müdürlüğünce düzenlenir. Bu elemanlar izin ve tatillerini diğer öğretmenler gibi kullanırlar.” düzenlemesi yer almaktayken; başvuruya konu işlem tarihinden sonra, **10/11/2017 tarihli ve 30236 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Rehberlik Hizmetleri Yönetmeliğinin 23 üncü maddesinde** Rehber Öğretmenin görevleri arasında “*Merkezî sınavlara ait tercih döneminde görev alır.*” denilmekte, **37 nci maddesinde de** “*Rehberlik servislerinde görevli rehberlik öğretmenlerinin çalışma süreleri haftalık 30 iş saati olduğu, günlük çalışma saatlerinin eğitim-öğretim kurumunun özellik ve ihtiyaçlarına göre okul müdürlüğünce düzenleneceği, bu elemanların izin ve tatillerini diğer öğretmenler gibi kullanabileceği, Rehberlik Öğretmenlerinin, tercih danışmanlığı, alan ve ders seçimi, öğrenci tanılama sürecine bağlı olarak yapılacak çalışmalarda izin ve tatil dönemlerinde görevlendirilebileceği*” düzenlenmiştir.

20. Milli Eğitim Bakanlığı 2016-2017 Tercih Danışmanlığı Kılavuzu ile Öğrencilerin yetenek, ilgi, ihtiyaç, kişilik özellikleri ve yaşam koşullarıyla uyumlu olacak şekilde bir üst öğrenim kurumuna geçiş süreçlerinde onlara rehberlik etmek amacıyla İl ve İlçe Koordinasyon Kurullarının yanında Tercih Danışmanlığı Komisyonlarının kurulması öngörülmüş, Komisyonlar kurulurken, eğitim bölgelerinin yanı sıra komisyonların kurulacağı yerlerdeki tercih yapacak olan öğrenci sayısının da dikkate alınacağı, Komisyonların; okulların yanı sıra Rehberlik ve Araştırma Merkezi (RAM)’larda, veli ve öğrencilerin kolay ulaşabilecekleri resmi kurumlarda ve halka açık yerlerde (AVM, şehir meydanı, çay bahçesi, parklar vb.) kurulabileceği, erişimin zor, tercih yapacak öğrenci sayısının az olduğu bölgelerde öğrenci ve velilerin tercih danışmanlığı ihtiyaçlarının mobil ekipler aracılığıyla karşılanacağı düzenlenmiştir. Bu düzenlemelerin 1739 sayılı kanunda yer alan amaçlarla da uyumlu olduğu anlaşılmaktadır.

21. Başvuruya konu düzenlemede; Rehber Öğretmenlerinin yükseköğretime yönlendirme ve tercihle ilgili iş ve işlemler için ihtiyaç duyulması halinde tatil dönemlerinde de görevlendirilmesi şartı öngörülmüştür. “*Kanunların kamu yararının sağlanması amacıyla yönelik olması, genel, objektif, adil kurallar içermesi ve hakkaniyet ölçütlerini gözetmesi hukuk devleti olmanın gereğidir. Bu nedenle kanun koyucunun hukuki düzenlemelerde kendisine tanınan takdir yetkisini anayasal sınırlar içinde adalet, hakkaniyet ve kamu yararı ölçütlerini göz önünde tutarak kullanması gerekir.*” (**Anayasa Mahkemesi E.2015/46 ve K.2017/130 sayılı 3 Ekim 2017 tarihli Karar**). “*Hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan ve kamu yararını gözetken, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve kanunlarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan*

devlettir.” (Anayasa Mahkemesi E.2016/20 ve K.2017/145 sayılı 4 Ocak 2018 tarihli Karar). 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 103 üncü maddesi, 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanununun 2 nci maddesi ve 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanununun 43 üncü maddesinin (a) fıkrasındaki düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, yapılan görevlendirmelerin milli eğitimin temel amaçları çerçevesinde ve kamu yararı amacına yönelik olduğu anlaşılmakla birlikte rehber öğretmenlerin izin ve tatil dönemlerindeki görevlerinin kapsam ve sınırlarının yasa ile düzenlenmesinin hukuk devleti ilkesinin gereği olduğu değerlendirilmektedir.

22. Kurumumuzca yapılan değerlendirme neticesinde; Milli Eğitim Bakanlığı Ortaöğretim Kurumları Yönetmeliği'nin 90'ıncı maddesinin ikinci fıkrası gereği yapılan görevlendirmelerin, milli eğitimin temel amaçları çerçevesinde ve kamu yararı amacına yönelik olduğu gözetilmekle birlikte, rehber öğretmenlerin izinlerine ve görevlendirilmelerine ilişkin ayrıksı hükümler içeren bir yasal düzenleme bulunmadığından, Anayasada düzenlenen dinlenme hakkı ve hukuki güvenlik ilkesi açısından yapılan görevlendirmelere ilişkin yasal düzenleme yapılmasının gerektiği kanaat ve sonucuna varılmıştır.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

23. İyi yönetim ilkelerine 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "İyi yönetim ilkeleri" başlıklı 6 ncı maddesinde yer verilmiş olup; söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirme neticesinde; Kurumumuz tarafından idareden istenilen bilgi ve belgelerin zamanında Kurumumuza gönderildiği anlaşıldığından, idarenin **“makul sürede karar verme” ve “kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi”** ilkelerine uygun davrandığı anlaşılmaktadır. Bunun yanı sıra, meri mevzuata ilişkin ayrıksı hükümler içeren bir yasal düzenleme bulunmaması nedeniyle **“kanunlara uygunluk” ve “hesap verilebilirlik”** ilkelerine uygun davranmadığı anlaşılmış olup; idarenin bundan böyle bu ilkelere de uyması önerilmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

24. 6328 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu Tavsiye Kararının idareye tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde idare tarafından herhangi bir eylem ya da işlem tesis edilmezse dava açma süresinden (varsa) arta kalan süre işlemeye devam edecek olup olup ilk derece mahkemesi sıfatıyla Danıştay'da yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Açıklanan gerekçelerle **BAŞVURUNUN KABULÜNE;**

Milli Eğitim Bakanlığı Ortaöğretim Kurumları Yönetmeliğinin dayanakları olarak 222 sayılı İlköğretim ve Eğitim Kanunu ile birlikte 1739 sayılı Millî Eğitim Temel Kanununun da gösterilmiş olduğu, yapılan görevlendirmelerin milli eğitimin temel amaçları çerçevesinde, kamu yararı amacına da uygun olarak ilgili görevlendirmelerin yasal dayanağının oluşturulması hususunda **MİLLÎ EĞİTİM BAKANLIĞI'NA TAVSİYEDE BULUNULMASINA,**

6328 sayılı Kanunun 20 inci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, Milli Eğitim Bakanlığınca bu karar üzerine tesis edilecek işlemin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna, Kararın BAŞVURANA ve MİLLÎ EĞİTİM BAKANLIĞI'NA tebliğine,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisi'nce karar verildi.

e-imzalıdır

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi