



SAYI : 18745356-101.07.04-E.14402

BAŞVURU NO : 2018/3639

KARAR TARİHİ : 15/08/2018

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN :

BAŞVURAN VEKİLİ / TEMSİLCİSİ :

BAŞVURUYA KONU İDARE : Milli Eğitim Bakanlığı

BAŞVURUNUN KONUSU : Engellilik nedeniyle yer değişikliği talebi.

BAŞVURU TARİHİ : 23.3.2018

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1. Başvuran ... başvurusunda; engelli devlet memuru olduğunu, kadrosunun ... İlçe Milli Eğitim Müdürlüğüne bağlı ... İlkokulunda bulunduğunu ancak 2016 yılı Mayıs ayından bu yana Antalya İli ... İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü Özel Öğretim Kurumları Şube Müdürlüğü'nde görevlendirme ile çalıştığını, 9.1.2018 tarihinde adı geçen ilkokuldaki hizmetli kadrosunun görevlendirildiği ... İlçe Milli Eğitim Müdürlüğüne alınması talebi ile idareye başvurduğunu ancak 29.1.2018 tarihinde reddedildiğini bu durumun ise Danıştay 16. Dairesinin 2015/10808 Esas sayılı dosyasında verilen yürütmenin durdurulması kararına aykırı olduğunu belirterek engellilik mazereti nedeniyle tayininin ... İlçe Milli Eğitim Müdürlüğüne yapılmasını talep etmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2. Konuyla ilgili olarak Antalya İl Milli Eğitim Müdürlüğü'nün bilgi ve belge talep yazımıza istinaden gönderdiği 17.5.2018 tarihli cevabi yazı ve eklerinden;

2.1. Başvuranın 20.05.2015 EKPSS-2015/1 sınav sonucu ile yapılan yerleştirmeye Antalya İl Milli Eğitim Müdürlüğü'ne hizmetli kadrosunda atamasının yapıldığı,

2.2. Başvuranın 28.5.2015 tarihli dilekçesine istinaden 10.7.2015 tarihinde ... İlkokulunda hizmetli olarak göreve başladığı,

2.3. Başvuranın 11.5.2017 tarihli Kaymakamlık onayı ile ... İlçe Milli Eğitim Müdürlüğünde görevlendirildiği,

2.2. Başvuranın yer değişikliği talebinin, 30.6.2014 tarihli ve 2014/6578 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının ek maddesi 3 üncü bendinde engelli personele tanınan bir defaya mahsus yer değişikliği hakkından yararlandığından dolayı reddedildiği,

2.4. Başvuranın; Milli Eğitim Bakanlığı Personelinin Görevde Yükselme, Unvan Değişikliği ve Yer Değiştirme Suretiyle Atanması Hakkında Yönetmelikte belirtilen mazeret gruplarından herhangi birini taşıması ve halen görev yaptıkları yerde hastalığı ile ilgili tetkik ve tedavilerinin yapılmadığının belgelendirmesi halinde durumunun değerlendirilebileceği bilgisinin verildiği,

anlaşılmıştır.

III. İLGİLİ MEVZUAT

3. **Anayasamızın “Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı” başlıklı 74 üncü maddesinde;** *“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.”* hükmü, **“Kamu Hizmeti Görevlileriyle İlgili Hükümler” ana başlığında “Genel Hükümler” kenar başlıklı 128 inci maddesinde;** *“Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Ancak, malî ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır.”* hükmü, **“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...”*,

4. **6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu’nun “Kurumun görevi” başlıklı 5 inci maddesinin birinci fıkrasında;** *“Kurum, idarenin işleyişi ile ilgili şikâyet 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.”*,

5. **01/07/2005 tarih ve 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun’un;**

5.1 **“Amaç” başlıklı 1 inci maddesinde:** *“Bu Kanunun amacı; engellilerin temel hak ve özgürlüklerden faydalanmasını teşvik ve temin ederek ve doğuştan sahip oldukları onura saygıyı güçlendirerek toplumsal hayata diğer bireylerle eşit koşullarda tam ve etkin katılımlarının sağlanması ve engelliliği önleyici tedbirlerin alınması için gerekli düzenlemelerin yapılmasını sağlamaktır.”*

5.2. **“Tanımlar” başlıklı 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde;** *“Engelli: Fiziksel, zihinsel, ruhsal ve duyuşsal yetilerinde çeşitli düzeyde kayıplarından dolayı topluma diğer bireyler ile birlikte eşit koşullarda tam ve etkin katılımını kısıtlayan tutum ve çevre koşullarından etkilenen bireyi”*

Aynı fıkranın j bendinde; *“Makul düzenleme: Engellilerin insan haklarını ve temel özgürlüklerini tam ve diğer bireylerle eşit şekilde kullanmasını veya bunlardan yararlanmasını sağlamak üzere belirli bir durumda ihtiyaç duyulan, ölçüsüz veya aşırı bir yük getirmeyen, gerekli ve uygun değişiklik ve tedbirleri”*

5.3. “Ayrımcılık başlıklı” 4/A maddesinde; “Doğrudan veya dolaylı ayrımcılık olmak üzere engelliliğe dayalı her türlü ayrımcılık yasaktır. Eşitliği sağlamak ve ayrımcılığı ortadan kaldırmak üzere engellilere yönelik makul düzenlemelerin yapılması için gerekli tedbirler alınır. Engellilerin hak ve özgürlüklerden tam ve eşit olarak yararlanmasını sağlamaya yönelik alınacak tedbirler ayrımcılık olarak değerlendirilemez.”

5.4. “İstihdam” başlıklı 14 üncü maddesinde, “Engellilerin iş gücü piyasası ve çalışma ortamında sürdürülebilir istihdamı için kendi işini kurmaya rehberlik ve mesleki danışmanlık hizmetlerinin geliştirilmesi de dâhil olmak üzere gerekli tedbirler alınır.

İşe başvuru, alım, önerilen çalışma süreleri ve şartları ile istihdamın sürekliliği, kariyer gelişimi, sağlıklı ve güvenli çalışma koşulları dâhil olmak üzere istihdama ilişkin hiçbir hususta engelliliğe dayalı ayrımcı uygulamalarda bulunulamaz.

Çalışan engellilerin aleyhinde sonuç doğuracak şekilde, engelinden dolayı diğer kişilerden farklı muamelede bulunulamaz.

Çalışan veya iş başvurusunda bulunan engellilerin karşılaşılabileceği engel ve güçlükleri ortadan kaldırmaya yönelik istihdam süreçlerindeki önlemlerin alınması ve engellilerin çalıştığı iş yerlerinde makul düzenlemelerin, bu konuda görev, yetki ve sorumluluğu bulunan kurum ve kuruluşlar ile işverenler tarafından yapılması zorunludur. (...)

6. 657 sayılı Kanunun “Yer değiştirme suretiyle atanma” başlıklı 72 nci maddesinde; “İlgili mevzuatı uyarınca verilecek rapora göre kendisi, eşi veya birinci derece kan hısımlığı bulunan bakmakla yükümlü olduğu aile fertleri engelli olan memurların engellilik durumundan kaynaklanan yer değiştirme taleplerinin karşılanması için düzenlemeler yapılır...”

7. Devlet Memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atanmalarına İlişkin Yönetmeliğin Ek 3 üncü maddesinde; “İlgili mevzuatına göre alınan sağlık kurulu raporunda en az yüzde kırk oranında engelli olduğu belirtilen memurlar ile ağır engelli raporlu eşi veya bakmakla yükümlü olduğu birinci derece kan hısımları bulunan memurlar engellilik durumundan kaynaklanan gerekçelere dayalı olarak yer değiştirme talebinde bulunabilir. Bu kapsamdaki talepler bu Yönetmelikte yer alan kısıtlayıcı hükümlere tabi olmaksızın kurumların kadro imkanları ve teşkilat yapıları dikkate alınarak karşılanır ve bu haktan bir defadan fazla yararlanılmaz.(Danıştay 16. Dairesinin 2/7/2015 tarih ve Esas No: 2015/10808 sayılı Kararı ile bu maddede yer alan “bir defadan fazla” ibaresinin yürürlüğü durdurulmuştur. Söz konusu yürütmeyi durdurma kararının esastan görüşüldüğü Danıştay 2. Dairesinin 21/03/2018 tarih ve E:2016/... K:2018/... sayılı kararında ise “bir defadan fazla ibaresinin” iptaline karar verilmiştir.) düzenlemeleri yer almaktadır.

IV. KAMU DENETÇİSİ SADETTİN KALKAN’IN KAMU BAŞDENETÇİSİ’NE ÖNERİSİ

8. Başvuranın iddiaları, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; idarenin talebi yerine getirmemesinin hukuka ve hakkaniyete aykırı olduğu tespit edildiğinden, başvuru talebinin kabulü yönünde hazırlanan “Tavsiye Karar Önerisi” Kamu Başdenetçisi’ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka, Hakkaniyete ve İnsan Haklarına Uygunluk Yönünden Değerlendirme

9. Başvuran atamasının yapıldığı Antalya ... İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü ... İlkokulundaki hizmetli kadrosundaki görevinden, görevlendirme ile görev yaptığı ... İlçe Milli Eğitim Müdürlüğü kadrosuna engeli nedeniyle atanmayı talep etmektedir. İdare engellilere mahsus yer değişikliği hakkının bir defa kullanılabilceğinden ve başvurusunda bu hakkı daha önce kullandığından bahisle atanma talebini reddetmektedir.

10. Engelliler ile ilgili çerçeve Kanun niteliğinde 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun düzenlenmiştir. Söz konusu kanunla, engellilere yönelik hizmetlerin yerine getirilmesinde, engellilere yönelik alınacak kararlarda sosyal politikalar geliştirilmesi ve engellilere yönelik ayrımcılık yapılmaması temel amaç olarak belirlenmiştir. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 72 nci maddesinde ise; kendisi, eşi veya birinci kan hısımlığı bulunan bakmakla yükümlü olduğu aile fertleri engelli olan memurların engellilik durumundan kaynaklanan yer değiştirme taleplerinin karşılanması için düzenlemeler yapılacağı kuralları yer almaktadır. Söz konusu kurallara istinaden Devlet Memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atanmalarına İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 11. Maddesinin Ek-3 maddesinde bir defaya mahsus olmak üzere engelli memurun bu mazeretine binaen yer değişikliği talebinde bulunabileceği düzenlenmiştir.

11. İdare başvuranın talebini, engellilik durumuna bağlı yer değişikliği talebinin bir defaya mahsus kullanılabilceğinden bahisle kabul etmemiştir. **Ancak bu konuda yönetmelikte geçen “bir defadan fazla olmamak” düzenlemesine, Danıştay 2/7/2015 tarih ve 2015/10808 Esas sayılı kararı ile yürütmenin durdurulması kararı vermiştir.** Başvuran buna dayanarak tekrar yer değişikliği talep etmiştir. Ancak yine olumlu bir cevap alamamıştır.

12. **Engelliler Hakkında Kanunda**, engellilerin haklarını diğer bireylerle eşit kullanabilmesi için idarelere gerekli değişiklikleri yapması, tedbirleri alması ve de çalışan engellilerin karşılaşılabileceği engel ve güçlükleri ortadan kaldırmaya yönelik istihdam süreçlerine dair önlemleri alması yönünde düzenlemeler yer almaktadır. 657 sayılı Kanunda da engelli olan ya da engelli yakını olan memurlara ilişkin koruyucu ve destekleyici tedbirlere yer verilmiştir. Söz konusu kanunda memurların engellilik durumundan kaynaklanan yer değiştirme taleplerinin karşılanması için düzenlemeler yapılacağına hükmedilmiştir. Konuyla ilgili olarak Devlet Memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atanmalarına İlişkin Yönetmelikte ise sağlık kurulu raporunda en az yüzde kırk oranında engelli olduğu belirtilen memurların engellilik durumundan kaynaklanan gerekçelere dayalı olarak yer değiştirme talebinde bulunabileceği ve bu taleplerin Yönetmelikte yer alan kısıtlayıcı hükümlere tabi olmaksızın kurumların kadro imkânları ve teşkilat yapıları dikkate alınarak karşılanacağı belirtilmiştir. **Danıştay 2. Dairesi 21/03/2018 tarih ve E: 2016/..., K:2018/... sayılı kararında;** Devlet Memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atanmasına İlişkin Yönetmeliğin Ek 3 üncü maddesinde yer alan “bir defadan fazla” ibaresinin iptaline karar vermiştir. **Yargı kararı gereği başvuranın söz konusu yer değişikliği talebinin de “engellilik durumundan kaynaklanan yer değişikliği” kapsamında değerlendirilmesi gerektiği anlaşılmaktadır.**

13. Başvuranın engellilik nedeniyle yaptığı yer değişikliği taleplerini idare; başvuranın aslında talepte bulunduğu birimde görevlendirme ile çalışıyor olmasını ve kadrosunun bulunduğu okulda hizmetli kadrosunda çalışmasının zorluklarını değerlendirmeden mevzuatı gerekçe göstererek

reddetmiştir. Dolayısıyla idare hukuka ve hakkaniyete aykırı bu işlemleri ile başvuranın engelliliğini görmezden gelmiş ve başvuranın hayatına dair engelleri arttırmıştır. **Avrupa İstihdam Stratejisine uyum sağlama kapsamında hazırlanan 2014-2023 yıllarını kapsayan Ulusal İstihdam Stratejisinde**, özel politika gerektiren gruplar olarak tanımlanan dezavantajlı grupların istihdamının önündeki engellerin kaldırılması öncelikli hedef olarak belirlenmiştir. Dolayısıyla idarenin engelli personeline yönelik politikalarını gözden geçirmesi de beklenmektedir.

14. Yukarıda aktarılan hususlar, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat, yargı kararları ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; başvuranın talebinin reddedilmesi işleminin açıkça hukuka ve hakkaniyete aykırı olduğu, özellikle engellilere yönelik düzenlemeler göz önünde bulundurulduğunda başvurunun kabulü yönünde karar verilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

15. 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 İlkeleri” başlıklı 6 ncı maddesinde de yer verilmiş olup; söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirme neticesinde; başvuru kapsamında Kurumumuzun bilgi ve belge talebine süresi içinde cevap verildiği, ancak idarenin başvuran ile ilgili işlemlerinde haklı beklentiye uygunluk, kararların gerekçeli olması, kararın geciktirilmeksizin bildirilmesi ve karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi **ilkelerine uymadığı** anlaşılmış olup, idarenin bundan böyle bu ilkelere uygun davranması önerilmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN YASAL MEVZUAT

16. 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 21 inci maddesinin birincisi fıkrası uyarınca, bu Tavsiye Kararının başvurana tebliğ edildiği tarihten itibaren, ilgili idarenin işlemine karşı (varsa) dava açma süresinden kalan süre işlemeye devam edecek olup Antalya İdare Mahkemesinde yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Açıklanan gerekçelerle **BAŞVURUNUN KABULÜNE;**

Başvuranın yer değişikliği suretiyle atanma talebinin; **Danıştay 2. Dairesinin 21.3.2018 tarih ve E:2016/... K:2018/... sayılı kararı dikkate alınarak,** engellilere tanınan yer değişikliği mazereti kapsamında değerlendirilerek yerine getirilmesi için **MİLLİ EĞİTİM BAKANLIĞI'NA TAVSİYEDE BULUNULMASINA,**

Tavsiye Kararının **BAŞVURANA, MİLLİ EĞİTİM BAKANLIĞI'NA** tebliğine,

6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 20 nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, **Milli Eğitim Bakanlığınca** bu karar üzerine tesis edilecek işlemin otuz gün içerisinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Türkiye Cumhuriyeti Başdenetçisince karar verildi.

e-imzalıdır

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi