BEŞİNCİ DAİRE KARARLARI

T.C.
D A N I Ş T A Y
Beşinci Daire
Esas No : 2013/4343
Karar No : 2013/5121

Anahtar Kelimeler : *Polis Memuru, Branşlı Personel, Görevlendirme*

Özeti : *Polis memurluğu görevine girdikten sonra kurum içerisinde ya da kurumlar arasında görevlendirilmesi ile ilgili işlemlerde bir iradesi bulunmayan davacı hakkında, iradesi dışında, idarenin tek taraflı ve icrai nitelikteki işlemiyle, ilgili mevzuatta belirlenen üst sınırları aşacak şekilde tesis edilen görevlendirme işlemi dayanak alınarak branştan çıkarma işlemi tesis edilmesinin, hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığı hakkında.*

Temyiz İsteminde Bulunan (Davalı) : Emniyet Genel Müdürlüğü (İçişleri Bakanlığı)
Karşı Taraf : …
Vekili : Av. …
İsteğin Özeti : İstanbul 10. İdare Mahkemesi'nce verilen 27.10.2011 günlü, E:2011/1783; K:2011/1697 sayılı kararın, dilekçede yazılı nedenlerle temyizen incelenerek bozulması isteminden ibarettir.
Cevabın Özeti : Cevap verilmemiştir.
Danıştay Tetkik Hakimi : Sündüs Kurtoğlu
Düşüncesi : İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşünülmüştür.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Beşinci Dairesi'nce, dosyanın tekemmül ettiği anlaşıldığından yürütmenin durdurulması istemi hakkında bir karar verilmeksizin işin gereği düşünüldü:

02.11.2011 günlü, 28103 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 659 sayılı Genel Bütçe Kapsamındaki Kamu İdareleri ve Özel Bütçeli İdarelerde Hukuk Hizmetlerinin Yürütülmesine İlişkin Kanun Hükmünde Kararnamenin 6/1. maddesi uyarınca davanın İçişleri Bakanlığı yerine Emniyet Genel Müdürlüğü husumetiyle görülmesine karar verilerek uyuşmazlığın esasına geçildi:

Dava; İstanbul İl Emniyet Müdürlüğü Trafik Denetleme Şube Müdürlüğü'nde polis memuru olarak görev yapan davacının, trafik branşından çıkarılarak genel idare hizmetleri statüsüne aktarılmasına ilişkin 01.07.2009 onay tarihli işlemin iptali istemiyle açılmıştır.

İstanbul 10. İdare Mahkemesi'nce, dava konusu işlemin iptali yolunda verilen 22.10.2010 günlü, E:2010/294 K:2010/1527 sayılı kararın yetki yönünden bozulmasına ilişkin, Dairemizin 06.07.2011 günlü, E:2011/892; K:2011/3974 sayılı kararına, uyuşmazlığın çözümünde Mahkemelerinin yetkili olduğu gerekçesiyle uyulmayarak 27.10.2011 günlü, E:2011/1783, K:2011/1697 sayılı kararla ısrar edilmesi üzerine, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nun 26.11.2012 günlü, E:2012/269; K:2012/2296 sayılı kararıyla; ısrar kararının onanmasına, İdare Mahkemesi kararının uyuşmazlığın esası hakkındaki bölümüne yönelik temyiz istemi hakkında bir karar verilmek üzere dosyanın Dairemize gönderilmesi üzerine işin gereği yeniden düşünüldü:

İstanbul 10. İdare Mahkemesi'nce verilen kararla; davacının üniformalı iken ciklet çiğnemesi nedeniyle verilen kınama cezasının, bu konuda her hangi bir tespit yahut tahlil olmaksızın, tek başına trafik branşında verimli olmayacağı koşuluna bağlı branştan çıkarma sebebi olarak temel alındığı; ancak bu hususu destekleyici, başka bir ifade ile davacının trafik branşında başarılı olamayacağı yönündeki savın, somut bilgi ve belge sunulmak suretiyle ortaya konulmadığı, bu durumda davacının trafik branşından çıkarılmasına dair dava konusu işlemde hukuka uyarlık bulunmadığı gerekçesiyle anılan işlemin iptaline karar verilmiştir.

Davalı idare, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığını öne sürmekte ve Mahkeme kararının temyizen incelenerek bozulmasını istemektedir.

11.06.2002 onay tarihli Emniyet Hizmetleri Sınıfı Branş Yönetmeliği'nin "Tanımlar" başlıklı 4.maddesinde; "branş" deyiminin, Emniyet Teşkilatındaki görevlerin yerine getirilebilmesi amacıyla oluşturulan özel yetenek, teknik bilgi ve beceri gerektiren özel hizmet alanlarını, 'branşlı personel' deyiminin ise; Yönetmelikte sayılan branşlarda çalıştırılmak üzere branş kursu verilerek sertifikalandırılan ve branşa aktarılan personeli ifade ettiği; branş tanımlarına yer verilen 7.maddenin (ş) bendinde de trafik branşlı personelin; Trafik Kanunu ve bağlı mevzuatın çizdiği sınırlar içerisinde, trafiğin yönetim ve denetimi, araç tescil, sürücü belgesi ve ceza işlemleri ile önleyici güvenlik hizmetlerini yerine getirme bilgi ve becerisine sahip nitelikli kişiler oldukları belirtilmiş; Yönetmeliğin, "Başka Birimde Görevlendirilmeme" başlıklı 16. maddesinde; branşlı personelin kural olarak, branşıyla ilgili görevde istihdam edileceği, ancak; branşta aşırı istihdamın ortaya çıkması, diğer hizmet alanlarında personel ihtiyacı bulunması, personel hakkında branştan çıkarma ile sonuçlanacak bir işlemin başlatılması hallerinde mülki idare amirleri, birim amirleri ve daire başkanları tarafından branş konusu hizmette aksamaya yol açmamak ve branşlı personelin güvenliğini tehlikeye düşürmemek şartıyla branşlı personelin başka hizmetlerde istihdam edilebileceği; bu işlemin, gerekçeli olarak branşın bağlı bulunduğu daire başkanlığına bildirileceği düzenlemesine yer verilmiştir.

Anılan Yönetmeliğin "Branştan Çıkarma" başlıklı 12. maddesinin (1) fıkrasının (c) bendinde, adli ve/veya idari bir suçtan dolayı ceza almış olanlardan çalıştığı branşta verimli olamayacağı anlaşılanların; (ğ) bendinde ise, ilgili branş yönergelerinde belirlenen süre kadar branşı dışında çalışanların, ilgili birim amirinin branş komisyonuna getireceği gerekçeli teklif üzerine, ilgili branş komisyonunca teklif edilenlerin, birimin bağlı bulunduğu Genel Müdür Yardımcısının uygun görüşü ve Genel Müdürün onayı ile branştan çıkarılacağı hükme bağlanmıştır.

09.10.2002 onay tarihli Emniyet Hizmetleri Sınıfı Mensupları Trafik Branşlı Personel Yönergesinin "Branştan Çıkarma Esasları" başlıklı 11. maddesinin (c) bendinde; adli ve/veya idari bir suçtan dolayı ceza almış olanlardan çalıştığı branşta verimli olamayacağı anlaşılanların; (ğ) bendinde ise, askerlik, yurt dışı görevi ve ücretsiz izin gibi zorunlu haller hariç olmak üzere bir yıldan fazla trafik hizmetleri dışında çalışanların, ilgili birim amirinin branş komisyonuna getireceği gerekçeli talebi üzerine, Trafik

Branş Komisyonuna teklif edilenlerin, Trafik Hizmetleri Başkanının uygun görüşü ve Genel Müdürün onayı ile trafik branşından çıkarılacağı; "Trafik Branşlı Personelin Başka Birimde Görevlendirilmemesi" başlıklı 19. maddesinde; kural olarak trafik branşlı personelin trafik hizmetlerinde istihdam edileceği; ancak; branşta aşırı istihdamın ortaya çıkması, diğer hizmet alanlarında personel ihtiyacı bulunması, personel hakkında branştan çıkarma ile sonuçlanacak bir işlemin başlatılması hallerinde mülki idare amirleri, birim amirleri ve daire başkanları tarafından branş konusu hizmette aksamaya yol açmamak ve branşlı personelin güvenliğini tehlikeye düşürmemek şartıyla trafik branşlı personelin başka hizmetlerde istihdam edilebileceği, bu işlemin gerekçeli olarak Trafik Hizmetleri Daire Başkanlığına bildirileceği düzenlemesine yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; İstanbul Emniyet Müdürlüğü Trafik Denetleme Şube Müdürlüğü'nde trafik branşlı personel olarak görev yapmakta iken 03.08.2005 tarihli onay ile Zeytinburnu İlçe Emniyet Müdürlüğü Şehit Bülent Üstün Polis Merkezi Amirliği kadrosunda asaleten trafik branşlı personel olarak genel idare hizmetleri statüsünde görevlendirilen davacının, 01.07.2009 onay tarihli işlem ile görev sırasında veya dışında yasaklanan tutum ve davranışlarda bulunmak fiilinden dolayı kınama cezası ile cezalandırıldığı ve askerlik, yurt dışı görevi ve ücretsiz izin gibi zorunlu haller hariç olmak üzere bir yıldan fazla trafik hizmetleri dışında çalıştığı gerekçeleriyle trafik branşından çıkarılması üzerine temyizen incelenmekte olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Hukuk devleti, faaliyetlerinde hukuk kurallarına bağlı olan, vatandaşlarına hukuk güvenliği sağlayan, kendini hukukla sınırlayan devlet demektir. Hukuk devletinin ön şartlarından biri olan hukuk güvenliği ilkesi, hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, kişilerin, tüm fiil ve muamelelerinde, idarelere güven duyabilmesini, idarelerin de işlem ve eylemlerinde bu güven duygusunu zedeleyici metodlardan kaçınmasını gerekli kılar.

Öte yandan; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda, Devlet memuru, "Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilen kişiler" olarak tanımlanmıştır. Devlet memurluğuna atanmada serbest irade ilkesi geçerli olup, zorlama yoktur. Devlet memurluğuna ilk atanmada serbest irade ilkesi geçerli ise de kişiler memur olarak atandıktan sonra,

kurumlar, görev ve unvan eşitliği gözetmeden kazanılmış hak aylık dereceleriyle memurları bulundukları kadro derecelerine eşit veya 68 inci maddedeki esaslar çerçevesinde daha üst, kurum içinde aynı veya başka yerlerdeki diğer kadrolara naklen atayabilirler ya da görevlendirme suretiyle görev yerlerini değiştirebilirler. Bu durumda, kişilerin serbest iradelerinin varlığından söz etmeye olanak bulunmamaktadır. Memur, atamaya yetkili makamın naklen atamasını gerçekleştirdiği ya da görevlendirdiği mahalde kamu hizmetini ifa etmek zorundadır. Bununla birlikte, ilgililerin, bu işlemlerin, hukuka aykırılığından bahisle yargı yerlerinde iptallerini isteme hakkına sahip oldukları da tartışmasızdır. Bu çerçevede görevlendirme işlemi yönünden memur, ancak bu işlemin idarece geri alınması/kaldırılması ya da mahkemece iptali üzerine bir önceki görevinde/branşında çalışmaya başlayabilir. Aksi halde, hakkında kurulan idari işlem doğrultusunda, kamu hizmetini, görevlendirildiği yeni biriminde ifa etmeye zorunludur.

Olayda, davacının 03.08.2005 onay tarihli işlem ile Zeytinburnu İlçe Emniyet Müdürlüğü Şehit Bülent Üstün Polis Merkezi Amirliği kadrosunda görevlendirildiği; bu görevlendirmenin, Emniyet Hizmetleri Sınıfı Mensupları Trafik Branşlı Personel Yönergesinin 11. maddesinde belirtilen süreden daha fazla devam ettiği görülmektedir.

Emniyet Hizmetleri Sınıfı Mensupları Trafik Branşlı Personel Yönergesinin 11. maddesi ile getirilen; askerlik, yurt dışı görevi ve ücretsiz izin gibi zorunlu haller hariç olmak üzere bir yıldan fazla trafik hizmetleri dışında çalışanların, ilgili birim amirinin branş komisyonuna getireceği gerekçeli talebi üzerine, Trafik Branş Komisyonuna teklif edilenlerin, Trafik Hizmetleri Başkanının uygun görüşü ve Genel Müdürün onayı ile trafik branşından çıkarılacağı kuralı, idare yönünden getirilen bir hüküm olup, bu hüküm ile, idareye sınırlama getirilmiş ve branşlı personelin başka birimlerde görevlendirilmeleriyle ilgili olarak üst sınır çizilmiş bulunmaktadır.

Yukarıda alıntısına yer verilen Emniyet Hizmetleri Sınıfı Mensupları Trafik Branşlı Personel Yönergesinin 11. maddesinin 1. fıkrasının (ğ) bendi ile 19. maddesi hükümleri birlikte değerlendirildiğinde; asıl kuralın branşlı personelin branşıyla ilgili bir görevde istihdam edilmesi olduğunun, aynı maddede yazılı sebeplerle sınırlı olmak üzere bu kuralın istisnasının düzenlendiğinin, söz konusu sebeplerden birinin mevcut olması halinde

branş konusu hizmette aksamaya yol açmamak ve branşlı personelin can güvenliğini tehlikeye düşürmemek şartıyla mülki idare amirlerince başka bir birimde görevlendirme yapılmasının mümkün olduğunun anlaşılması karşısında; memurluğa girdikten sonra kurum içerisinde ya da kurumlar arasında görevlendirilmesi ile ilgili işlemlerde bir iradesi bulunmayan davacı hakkında, iradesi dışında, idarenin tek taraflı ve icrai nitelikteki işlemiyle, ilgili mevzuatta belirlenen üst sınırları aşacak şekilde tesis edilen görevlendirme işlemi dayanak alınarak branştan çıkarma işlemi tesis edilmesinin, hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacağı açıktır.

Öte yandan, yukarıda sözü edilen Yönergenin 11. maddesinin (ğ) bendi ile getirilen hükmün, ancak "kendi isteği ile" 11. maddede belirlenen süreyi aşacak şekilde branşı dışında çalışan memurlara uygulanması gerektiğini de vurgulamak gerekir.

Açıklanan nedenlerle, davalı idarenin temyiz isteminin reddiyle İstanbul 10. İdare Mahkemesi'nce verilen 27.10.2011 günlü, E:2011/1783, K:2011/1697 sayılı kararın yukarıda belirtilen gerekçenin de eklenmesi suretiyle onanmasına; temyiz giderlerinin istemde bulunan davalı idare üzerinde bırakılmasına, 14.06.2013 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.