T.C.

DANIŞTAY

12. DAİRE

E. 2011/750

K. 2014/7169

T. 7.11.2014

• MAHREMİYET ALANI İÇERİSİNDE RIZASIYLA EŞCİNSEL İLİŞKİYE GİRME (Fiili Disiplin Suçu Olarak Değerlendirilerek Davacının Meslekten Çıkarma Cezası İle Cezalandırılmasının Anayasa 20/1. Md. ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi 8. Md. Uyarınca "Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkının" İhlali Olduğu - Davacının Meslekten Çıkarma Cezası İle Cezalandırılmasında Hukuki İsabet Bulunmadığı)

• ÖZEL HAYATA VE AİLE HAYATINA SAYGI (Mahremiyet Alanı İçerisinde Rızasıyla Eşcinsel İlişkiye Girme Fiilini Disiplin Suçu Olarak Değerlendirilerek Davacının Meslekten Çıkarma Cezası İle Cezalandırılmasının Anayasa'nın 20/1. Md. ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. Md. Uyarınca "Özel Hayata ve Aile Hayatına Saygı Hakkının" İhlali Olduğu - Meslekten Çıkarma Kararının İptal Edileceği)

• DİSİPLİN HUKUKUNU İLGİLENDİRMEYEN FİİL (Davacının Mahremiyet Alanı İçerisinde Rızasıyla Eşcinsel İlişkiye Girmesinden İbaret Fiilinin 657 S. Yasa'nın 124/2. Md. Uyarınca Memur Disiplin Hukukunu İlgilendiren Bir Yönü Bulunmadığı ve Disiplin Suçu Oluşmadığı - Meslekten Çıkarma Cezasına İlişkin Milli Eğitim Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu Kararının İptali)

• MESLEKTEN ÇIKARMA CEZASINA İLİŞKİN MİLLİ EĞİTİM BAKANLIĞI YÜKSEK DİSİPLİN KURULU KARARININ İPTALİ (Davacının Mahremiyet Alanı İçerisinde Rızasıyla Eşcinsel İlişkiye Girmesinden İbaret Fiilinin 657 S. Yasa'nın 124/2. Md. Uyarınca Memur Disiplin Hukukunu İlgilendiren Yönü Bulunmadığı - Meslekten Çıkarma İşleminin İptal Edileceği)

• MİLLİ EĞİTİM BAKANLIĞI YÜKSEK DİSİPLİN KURULU KARARI İPTALİ (Davacının Mahremiyet Alanı İçerisinde Rızasıyla Eşcinsel İlişkiye Girmesinden İbaret Fiilinin Memur Disiplin Hukukunu

İlgilendiren Yönü Bulunmadığı - Davacının Meslekten Çıkarma Cezası İle Cezalandırılmasının İsabetsizliği)

4357/m.7/e

2709/m.10,20/1,90/5

657/m.124/2

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi/m.8

ÖZET : Dava; öğretmenin meslekten çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin Milli Eğitim Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu kararının iptali istemine ilişkindir. Uyuşmazlık konusu olayda, davacının eşcinsel eğilimlerini okul içerisinde yansıttığına veya okul dışında olsa bile öğrencileri ile bu şekilde bir ilişkiye girdiğine dair bir delil, tespit veya tanık bulunmamaktadır. Disiplin soruşturması aşamasında ifadeleri alınan ve davacıyla aynı okulda görev yapan öğretmenlerin ve yöneticilerin, davacının herhangi olumsuz bir hareketini görmediklerini ve disiplin soruşturmasına konu olayla ilgili bir duyumlarının olmadığını beyan ettikleri görülmektedir. Davacının mahremiyet alanı içerisinde rızasıyla eşcinsel ilişkiye girmesinden ibaret olan fiilinin, 657 sayılı Yasa'nın 124/2. maddesi uyarınca Memur Disiplin Hukukunu ilgilendiren bir yönünün bulunmadığı ve disiplin suçu oluşturmadığı, söz konusu fiilin bir disiplin suçu olarak değerlendirilerek davacının meslekten çıkarma cezası ile cezalandırılmasının Anayasa'nın 20/1. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi uyarınca "özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının" ihlali sonucunu doğuracağı anlaşıldığından, dava konusu işlemde ve davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

DAVA : TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onikinci Dairesince işin gereği düşünüldü:

KARAR : Dava; ... öğretmeni olarak görev yapmakta olan davacının, hakkında açılan soruşturma sonucu 4357 sayılı Kanunun 7/e maddesi uyarınca meslekten çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin Milli Eğitim Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu'nun ... tarihli ve ... sayılı kararının iptali istemiyle açılmıştır.

İdare Mahkemesince, dava dosyasında bulunan bilgi ve belgeler, soruşturma dosyasında yer alan ifadeler ile davacının disiplin soruşturması sırasında alınan ifadelerinin ve son savunmasının birlikte değerlendirilmesinden, davacı hakkında isnat edilen fiilin sübuta erdiği diğer taraftan da işlenen fiilin niteliği ile öğretmenlik mesleğinin önem ve özelliği

birlikte göz önünde bulundurulduğunda davacının işlediği fiilin 4357 sayılı Kanunun 7/e maddesi kapsamında olduğu sonucuna varıldığından davacının 4357 sayılı Kanunun 7/e maddesi uyarınca meslekten çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin Milli Eğitim Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu'nun ... tarih ve ... sayılı kararında hukuka ve mevzuata aykırılık görülmediği gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiştir.

Davacı tarafından, mahkeme kararının hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek temyizen incelenip bozulması istenilmektedir.

Anayasa'nın "Kanun önünde eşitlik" başlıklı 10. maddesinde; "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir..." hükmüne yer verilmiş, Devlet organları ve idare makamlarının bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorunda oldukları vurgulanmış, "Özel hayatın gizliliği ve korunması" başlıklı bölümündeki 20/1. maddesinde, "Herkes, özel hayatına ve aile hayatına saygı gösterilmesini isteme hakkına sahiptir. Özel hayatın ve aile hayatının gizliliğine dokunulamaz." düzenlemesine, 90/5. maddesinde ise; "Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir. Bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamaz. Usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümleri esas alınır." düzenlemesi yer almıştır.

Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin "Özel ve aile hayatına saygı hakkı" başlıklı 8. maddesinde: "Herkes özel ve aile hayatına, konutuna ve yazışmasına saygı gösterilmesi hakkına sahiptir. Bu hakkın kullanılmasına bir kamu makamının müdahalesi, ancak müdahalenin yasayla öngörülmüş ve demokratik bir toplumda ulusal güvenlik, kamu güvenliği, ülkenin ekonomik refahı, düzenin korunması, suç işlenmesinin önlenmesi, sağlığın veya ahlakın veya başkalarının hak ve özgürlüklerinin korunması için gerekli bir tedbir olması durumunda söz konusu olabilir." hükmü, "Ayrımcılık yasağı" başlıklı 14. maddesinde; "Bu Sözleşme'de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır." bulunmaktadır.

Dava konusu işlem tarihinde yürürlükte bulunan, 4357 sayılı Hususi İdarelerden Maaş Alan İlkokul Öğretmenlerinin Kadrolarına, Terfi, Taltif ve Cezalandırılmalarına ve Bu Öğretmenler İçin Teşkil Edilecek Sağlık ve İçtimai Yardım Sandığı İle Yapı Sandığına ve Öğretmenlerin Alacaklarına Dair Kanun'un 7. maddesinin (e)bendinde; ögretmenlik mesleğiyle ilgili

işler bakımından haysiyetsizliği, iffetsizliği ve vazifesinde bırakılmasına mani bir suistimali sabit olan öğretmenlerin bir daha meslekte ve teşkillerinde kullanılmamak üzere meslekten çıkarılacakları hükme bağlanmıştır.

Dava dosyasının incelenmesinden; davacının ... öğretmeni olarak görev yaptığı dönemde ... İddiaları ile davacı hakkında disiplin soruşturması açıldığı, soruşturma neticesinde düzenlenen ... tarihli ve ... sayılı soruşturma raporu ile davacı hakkında ileri sürülen iddiaların sübuta erdiği gerekçesiyle davacının 4357 sayılı Kanun'un 7/e maddesi uyarınca meslekten çıkarma cezası ile tecziyesinin teklif edildiği, getirilen teklif doğrultusunda tesis edilen Milli Eğitim Bakanlığı Yüksek Disiplin Kurulu'nun ... tarihli ve ... sayılı kararı ile davacının 4357 sayılı Kanun'un 7/e maddesi uyarınca meslekten çıkarma cezası ile cezalandırıldığı, kararın ... tarihinde davacıya tebliği üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmıştır.

Uyuşmazlıkta, davacının özel hayat alanı içerisinde rızaen eşcinsel ilişki kurması nedeniyle cezalandırılması karşısında, söz konusu fiilin Anayasa'nın 20/1. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8. maddesi uyarınca "özel hayata ve aile hayatına saygı hakkı" kapsamında bulunup bulunmadığı konusunun irdelenmesi gerekmektedir.

Konuya ilişkin Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararları incelendiğinde; başta Dudgeon - Birleşik Krallık Kararı (Başvuru No: 7525/76 - Karar Tarihi: 22.10.1981) olmak üzere bu konuda verilmiş çok sayıda karar bulunduğu, özellikle Smıth ve Grady - Birleşik Krallık Kararı (Başvuru No:33985/96, Karar Tarihi:27.9.1999), Lustıg/Prean ve Beckett - Birleşik Krallık Kararı (Başvuru No:31417/96 - Karar Tarihi: 27.9.1999), Perkıns ve R. -Birleşik Krallık Kararı (Başvuru No:43208/98 - Karar Tarihi: 22.10.2002), Beck, Copp ve Bazeley - Birleşik Krallık (Başvuru No:48535/99 - Karar Tarihi: 22.10.2002), kararlarında; eşcinsel kişilerin salt cinsel yönelimlerinden dolayı ordudan ihraç edilmesi Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8. maddesinin ihlali olarak karara bağlanmış, Özpınar - Türkiye Kararında (Başvuru No:20999/04 - Karar Tarihi:19.10.2010) ise; bir yargıcın özel hayatında arkadaşlık ettiği kişiler ve giyim tarzı, aşırı makyaj yapması gibi iddialar ön plana çıkarılarak meslekten çıkarılması anılan hakkın ihlali olarak değerlendirilmiş, anılan yargıçla ilgili iddiaların bu kişinin mesleğini icrasına etkisinin somut olarak ortaya konulamadığı hususu vurgulanmıştır.

Uyuşmazlık konusu olayda, davacının eşcinsel eğilimlerini okul içerisinde yansıttığına veya okul dışında olsa bile öğrencileri ile bu şekilde bir ilişkiye girdiğine dair bir delil, tespit veya tanık bulunmamaktadır. Disiplin soruşturması aşamasında ifadeleri alınan ve davacıyla aynı okulda görev yapan öğretmenlerin ve yöneticilerin, davacının herhangi olumsuz bir

hareketini görmediklerini ve disiplin soruşturmasına konu olayla ilgili bir duyumlarının olmadığını beyan ettikleri görülmektedir.

Bu durumda; davacının mahremiyet alanı içerisinde rızasıyla eşcinsel ilişkiye girmesinden ibaret olan fiilinin, 657 sayılı Yasa'nın 124/2. maddesi uyarınca Memur Disiplin Hukukunu ilgilendiren bir yönünün bulunmadığı ve disiplin suçu oluşturmadığı, söz konusu fiilin bir disiplin suçu olarak değerlendirilerek davacının meslekten çıkarma cezası ile cezalandırılmasının Anayasa'nın 20/1. maddesi ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 8. maddesi uyarınca "özel hayata ve aile hayatına saygı hakkının" ihlali sonucunu doğuracağı anlaşıldığından, dava konusu işlemde ve davanın reddi yolunda verilen İdare Mahkemesi kararında hukuki isabet görülmemiştir.

SONUÇ : Açıklanan nedenlerle, davacının temyiz isteminin kabulü ile Mahkeme kararının bozulmasına, yeniden bir karar verilmek üzeredosyanın İdare Mahkemesine gönderilmesine,bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 (onbeş) gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 07.11.2014 tarihinde oyçokluğu ile karar verildi.

KARŞI OY :

Davacının, üzerine atılı fiillerin sübutu konusunda ihtilaf bulunmamaktadır.

Uyuşmazlık, davacının özel hayatında eşcinsel olarak ilişkiye girmesi ve bu eğilimde olan kişilerle beraber olmasının öğretmenlik mesleğinden çıkarma cezası gerektirip gerektirmediğinden kaynaklanmaktadır.

Devlet memuru olarak belirli bir sorumluluk taşıyan davacı, bu görevi kabul etmek suretiyle kamu görevlisi olmaktan kaynaklanan disiplin ve tutum istemine kendi iradesiyle dahil olmuştur. Devlet memurluğu sistemi doğası gereği, kişinin hak ve özgürlüklerine herhangi bir vatandaşa uygulanamayacak sınırlamalar getirmektedir. Zira kamu yararı, kamu görevlilerinden uymaları gereken mesleki ve etik kurallar açısından tam bir uyum beklemektedir. Özellikle mesleki yaşamı ile bağlantısı olabilecek bazı özel hayat unsurları açısından, davacının mesleki ve etik kurallara aykırı davranışlarının kamu görevlilerinin ve bu bağlamda kamu hizmetinin saygınlığı üzerinde belirli bir etkiye sahip olabileceği açıktır. Öte yandan, yetişkinliğe henüz ulaşmamış çocuk ve genç bireylerin hayatı ve hayata bakışı öğrenmesinde, tutum ve davranış geliştirmelerinde bu bireylere örnek ve rol model olan öğretmenlerin bireyin eğitiminde kaçınılmaz olarak önemli bir yeri vardır. Görevi itibariyle eğitim dünyasının temel taşlarından olan öğretmenlerin, öğrencilere olumlu ya da olumsuz örnek olabilecekleri de tartışılmaz bir gerçektir. Öğretmenler kendilerini rol model olarak sunmasalar dahi çevresinde bulunan çocuklar ve gençler için her zaman iyi

ya da kötü model oluşturmaktadırlar. Okullar, çocuklar için oluşturulan çok boyutlu öğrenme ortamlarıdır. Öğretmenler, bu öğretim ortamlarında hem çocuk hem ebeveyn hem de toplum açısından oldukça önemli bir yere sahiptir. Eğitim sisteminin amacına uygun öğrenciler yetiştirebilmek iyi yetişmiş ve mesleğinde söz sahibi öğretmenlere bağlıdır.

Bu bilgiler ışığında, davacının ifa ettiği mesleğin özelliği ve önemi dikkate alındığında, dava konusu işlemde hukuka aykırılık bulunmadığı sonucuna ulaşıldığından davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği düşüncesiyle karara katılmıyoruz.

T.C.

Danıştay

15. Daire

E. 2015/1752

K.2015/5590

"İçtihat Metni"

Temyiz Eden Taraflar 1-Davacı :
Vekili :
Bakırköy/İSTANBUL
2-Davalı : Sağlık Bakanlığı
Vekili :
İstemin Özeti : İstanbul 8. İdare Mahkemesi'nin 22/12/2014 tarih ve E:2014/2129; K:2014/2075 sayılı kararının, taraflarca aleyhlerin ilişkin hükümler yönünden hukuka uygun olmadığı ileri sürülerek temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.
Savunmanın Özeti :Davalı idarece temyiz isteminin reddi gerektiği savunulurken davacı tarafından savunma verilmemiştir.
Düşüncesi :Temyiz istemine konu İdare Mahkemesi kararının bozulması gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onbeşinci Dairesi'nce; dosyanın tekemmül ettiği görüldüğünden davacının yürütmenin durdurulması istemi hakkında ayrıca bir karar verilmeksizin işin esasına geçilerek gereği görüşüldü:
Dava; 29/04/2014 tarihli Dr. Lütfi Kırdar Kartal Eğitim ve Araştırma Hastanesi Engelli Sağlık Kurulu raporunda davacının %90 özür oranının belirlenmesine rağmen "ağır engelli" olarak nitelendirilmemesi nedeniyle ağır engelli olarak raporunun düzeltilmesi talebinin zımni reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmıştır.
İstanbul 8.İdare Mahkemesi'nce; davaya konu edilen işlem (engelli sağlık kurulu raporu) tek başına davacı açısından sonuç doğuran bir işlem olmayıp, söz konusu rapor ve içeriğindeki tespitler uyarınca davacıya ödenmekte olan maaşın kesilmesiyle davacı açısından bir sonuç doğurması mümkün olduğu gibi, maaşının kesilmesi nedeniyle ortaya çıkarılacak olan ihtilafta davacının iddialarının değerlendirilmesi ve bu kapsamda iş bu davaya konu edilen hazırlık

niteliğindeki sağlık kurulu raporunun incelenmesi suretiyle bir karar verilmesi mümkün olacağından, kesin ve yürütülmesi zorunlu bir işlem niteliği bulunmayan sağlık kurulu raporuna karşı açılan iş bu davanın esasının incelenmesine hukuken olanak bulunmadığı gerekçesiyle davanın incelenmeksizin reddine karar verilmiştir.
Davalı idarece tarafına vekalet ücretine hükmedilmesi gerektiği, davacı tarafından sağlık kurulu raporunun tek başına icrai bir işlem olduğu iddialarıyla anılan Mahkeme kararının temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.
2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 2. maddesinde tanımlanan iptal davalarına, idarenin tek yanlı irade beyanıyla, kişilerin hukuksal durumlarında değişiklik meydana getiren etkili ve yürütülmesi zorunlu idari işlemler konu edilir.
Kesin ve yürütülmesi zorunlu olan ve idari davaya konu edilebilecek işlemler; idarelerin kamu gücüne dayanarak, tek yanlı irade beyanıyla tesis ettikleri, hukuk düzeninde değişiklik yapan, başka bir ifadeyle ilgililerin hukukunu etkileyen işlemlerdir.
2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 14. maddesinin 3. fıkrasının (d) bendinde; dava konusu işlemlerin, idari davaya konu olacak kesin ve yürütülmesi gereken bir işlem olup olmadığı yönünden inceleneceği; aynı kanunun 15. maddesinin 1. fıkrasının (b) bendinde ise kesin ve yürütülmesi gerekli olmayan işlemlere karşı açılan davaların incelenmeksizin reddedileceği belirtilmiştir.

30/03/2013 tarih ve 28603 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanan Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması Ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmeliğin 1. maddesinde; Bu Yönetmeliğin; özürlü sağlık kurulu raporlarının alınışı, geçerliliği, değerlendirilmesi ve özürlü sağlık kurulu raporu verebilecek yetkili sağlık kurumlarının tespiti ile ilgili usul ve esasları belirlemek; özürlülerle ilgili derecelendirmelere, sınıflandırmalara ve tanımlamalara gereksinim duyulan alanlarda ortak bir uygulama geliştirmek ve uluslararası sınıflandırma ve ölçütlerin kullanımının yaygınlaştırılmasını sağlamak amacıyla hazırlandığı belirtilmiş; "Özürlü Sağlık Kurulu Raporuna İtiraz" başlıklı 10. maddesinde ise ;
" (1) Özürlü sağlık kurulu raporuna; özürlü, velisi veya vasisi veyahut raporu isteyen kurum tarafından itiraz edilebilir. İlgililer itiraz dilekçesi ve ilk özürlü sağlık kurulu raporunun tasdikli bir örneği ile birlikte, bulunduğu ilin sağlık müdürlüğüne başvurur. İl sağlık müdürlüğünce, özürlü sağlık kurulu raporu alacak kişi en yakın farklı bir özürlü sağlık kurulu raporu vermeye yetkili hastaneye gönderilir. İtiraz edilen özürlü sağlık kurulu raporu ile itiraz üzerine verilen özürlü sağlık kurulu raporundaki kararlar aynı yönde ise özürlü sağlık kurulu raporu kesinleşir.
(2) Özürlü sağlık kurulu raporlarının farklı olması durumunda, Sağlık

Bakanlığınca belirlenmiş olan hakem hastanelerden, kişinin ikamet ettiği yere en yakın bir hakem hastaneye, kişi yeniden muayene edilmesi ve özürlü sağlık kurulu raporu tanzim edilmesi amacıyla yine il sağlık müdürlüğü kanalıyla gönderilir. Hakem hastanenin özürlü sağlık kurulunca verilen kararı kesindir.
(3) Milli Savunma Bakanlığına bağlı asker hastanelerince; Türk Silahlı Kuvvetleri personeline verilecek özürlü sağlık kurulu raporlarına itiraz esas ve usulleri Türk Silahlı Kuvvetlerinin ilgili mevzuat hükümlerine tabidir. Türk Silahlı Kuvvetleri personeline verilecek özürlü sağlık kurulu raporlarına yapılan itirazlar, Gülhane Askeri Tıp Akademisi Eğitim Hastanesi ve Gülhane Askeri Tıp Akademisi Haydarpaşa Eğitim Hastanesi ile yetkilendirilecek hastanelerce kesin olarak karara bağlanır." hükmü getirilmiştir.
Uyuşmazlık ile ilgili olan Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması Ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmeliğin 10. maddesi irdelendiğinde; özürlü sağlık kurulu raporuna yapılan itiraz üzerine raporların aynı olması durumunda özürlü sağlık kurulu raporunun kesinleşeceği, farklı olması durumunda ise hakem hastanenin vereceği karar üzerine özürlü sağlık kurulu raporunun kesinleşeceği yani uygulanması halinde kişilerin hukuki durumunda değişikliğe ve hak kaybına yol açabileceği, sonuçları itibari ile kişilere bir statü vereceği sonucuna ulaşılmıştır.
Dava dosyasının incelenmesinden, görme engelli olan davacı hakkında 11/01/2008 tarihinde Haydarpaşa Numune Eğitim ve Araştırma Hastanesi Engelli Sağlık Kurulunca düzenlenen rapor ile davacının %70 oranında ağır engelli olduğuna karar verildiği ve buna bağlı olarak da davacıya maaş bağlandığı, 06/09/2010 tarihinde İstanbul Göztepe Eğitim ve Araştırma Hastanesi Engelli Sağlık Kurulunca düzenlenen raporda %80 oranında engelli olduğu belirtilmesine karşın ağır engelli ibaresine yer verilmemesi nedeniyle maaşının kesildiği, söz konusu rapora yapılan itiraz üzerine Dr.Lütfi Kırdar Kartal Eğitim ve Araştırma Hastanesi Engelli Sağlık Kurulunca düzenlenen 29/04/2014 tarihli raporda özür oranının %90 olarak belirtilmesine karşın yine ağır engelli ibaresine yer verilmediği, davacı tarafından anılan rapora yapılan itirazın zımnen reddi üzerine bakılan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, davacının daha önce aldığı iki engelli sağlık kurulu raporunun yanlış olduğu düşüncesi ile hakem hastane olan Dr.Lütfi Kırdar Kartal Eğitim ve Araştırma Hastanesi'nce düzenlenen 29/04/2014 tarihli engelli sağlık kurulu raporunun davacının hukuki durumunda değişikliğe ve hak kaybına yol açabileceği, bu haliylede idari davaya konu olabilecek icrai, kesin ve yürütülebilir işlem olduğu ve ilgilinin hukukunu etkilediği sonucuna ulaşılmıştır. Dolayısıyla İdare Mahkemesince işin esası incelenmek suretiyle bir karar verilmesi gerekirken aksi yöndeki kararında hukuki isabet görülmemiştir.
Öte yandan, İdare Mahkemesince, Dairemizin bozma kararı üzerine yeniden bir karar verileceğinden, davalı idarenin temyiz istemi bu aşamada incelenmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, İstanbul 8. İdare Mahkemesi'nin 22/12/2014 tarih ve E:2014/2129; K:2014/2075 sayılı kararının BOZULMASINA, yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın adı geçen mahkemeye gönderilmesine, 2577 sayılı Kanunun 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen günden itibaren onbeş gün içinde karar düzeltme yolu açık olmak üzere, 01/10/2015 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi.

(X) KARŞI OY :

İdare mahkemeleri tarafından verilen kararların temyiz yolu ile incelenerek bozulabilmeleri 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanunu'nun 49. maddesinde belirtilen nedenlerden birinin bulunması halinde mümkündür.
İdare Mahkemesi'nce verilen karar ve dayandığı gerekçe hukuk ve usule uygun olup bozulmasını gerektirecek bir sebep de bulunmadığından temyiz isteminin reddi ile İdare Mahkemesi kararının onanması gerektiği görüşüyle çoğunluk kararına katılmıyorum.