T.C.
DANIŞTAY
SEKİZİNCİ DAİRE
Esas No : 2014/11251

Davacı ve Yürütmenin Durdurulmasını İsteyen: Türkiye Eğitim, Öğretim ve Bilim Hizmetleri Kolu Kamu Çalışanları Sendikası (Türk Eğitim Sen)

Vekili : Av. İsmihan Kübra AKKAŞ

Talatpaşa Bulvarı No:160 K:6 Cebeci/ANKARA

Davalı : Milli Eğitim Bakanlığı

Vekili : Av. Kadriye SARIOĞLU - (Aynı adreste)

İstemin Özeti : 26/07/2014 gün ve 29072 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Okul Öncesi Eğitim ve İlköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinde "tam gün" tanımına yer verilmemek suretiyle yapılan eksik düzenlemenin, "Etkinlik, ders, etüt ve dinlenme süreleri" başlıklı 6. maddesinin 1. fıkrasının (a) ve (c) bendlerinin, "Öğretmenlerin nöbet görevi" başlıklı 44. maddesinde nöbet görevinin karşılığı olarak ücret öngörülmemesi sureti ile yapılan eksik düzenlemenin, "Okul rehber öğretmeni" başlıklı 47. maddesinde anaokullarına yer verilmemek suretiyle yapılan eksik düzenlemenin, "Komisyonlar ve Mali Hükümler" başlıklı 9. bölümde yer alan, 67., 68., 69., 70., 71. ve 72. maddelerinin; nöbet tutma sorumluluğunun öğretmenin asli görevi olmadığı, okul öncesi eğitimin ücretsiz olması gerektiği, anaokullarında rehber öğretmenlerin de görev yapması gerektiği, dava konusu Yönetmelik hükümlerinin üst hukuk normlarına, eşitlik ilkesine, hukuka ve kamu yararına aykırı olduğu ileri sürülerek iptali ve yürütmesinin durdurulması istenilmektedir.

Savunmanın Özeti : İlköğretim kurumlarında sadece sınıf içerisinde öğretim yapılmadığı, teneffüslerde yapılan nöbet görevinin de eğitim öğretim faaliyetinin gereği olması nedeniyle okul öncesi öğretmenleri ile sınıf öğretmenleri arasında eşitsizlik bulunduğundan bahsedilemeyeceği, ek ders görevi verilmesi ve ek ders ücreti ödenmesinde 439 sayılı Kanunun Ek 1. maddesi ve 2006/11350 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 6. ve 25. maddelerinin esas alındığı, nöbet görevine ilişkin dava konusu düzenlemenin öğretmenlerin lehine olarak tam gün yerine sadece kendi devrelerinde nöbet tutmalarına yönelik olduğu, eğitim öğretim faaliyeti ile birlikte yürütülen asli bir görev olan nöbet görevinin zamanında ve düzenli olarak yapılmasını sağlama amacı taşıdığı, öğrenciler için yaptırım gerektiren davranışlar bakımından, okul yönetimlerinin okullarda öğrencilerin sağlığı ve güvenliği ile ilgili önlemleri almakla sorumlu ve görevli olduğu, dava konusu düzenlemelerin üst hukuk normları ve okul öncesi eğitimin pedegojik yönden özellikleri göz önünde bulundurularak yürürlüğe konulduğu ve hukuka aykırılık bulunmadığı belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmaktadır.

UYAP Bilişim Sisteminde yer alan bu dokümana http://vatandas.uyap.gov.tr adresinden 8GimnrZ - mjPkqF+ - hRKQo7N - wPy0Ts= kodu ile erişebilirsiniz.

Danıştay Tetkik Hakimi : Yüksel IRIZ

Düşüncesi : Dava konusu Yönetmeliğin "Okul rehber öğretmeni" başlıklı 47. maddesinde anaokullarına yer verilmemek suretiyle yapılan eksik düzenleme yönünden yürütmenin durdurulması isteminin kabulü, diğer maddeler yönünden ise istemin reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay İkinci ve Sekizinci Dairelerince 2575 sayılı Danıştay Kanunu'na 3619 sayılı Kanun'un 10. maddesiyle eklenen Ek 1. maddesi gereğince yapılan müşterek toplantıda işin gereği görüşüldü:

Dava dilekçesinde, dava konusu Yönetmeliğin "Komisyonlar ve Mali Hükümler" başlıklı 9. bölümde yer alan 18/b maddesinin de iptalinin istendiği belirtilmiş ise de, "Devam, devamsızlığın izlenmesi ve izin verme" başlıklı 18. maddenin, Yönetmeliğin "Okul Tespiti, Kayıt Kabul ve Devam" başlıklı 3. bölümde yer alması ve dava dilekçesinde bu maddenin hukuka aykırılığının ileri sürülmemesi nedeniyle sehven yazıldığı anlaşıldığından işin esası incelendi.

Dava; 26/07/2014 gün ve 29072 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Okul Öncesi Eğitim ve İlköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinde "tam gün" tanımına yer verilmemek suretiyle yapılan eksik düzenlemenin, "Etkinlik, ders, etüt ve dinlenme süreleri" başlıklı 6. maddesinin 1. fıkrasının (a) ve (c) bendlerinin, "Öğretmenlerin nöbet görevi" başlıklı 44. maddesinde nöbet görevinin karşılığı olarak ücret öngörülmemesi sureti ile yapılan eksik düzenlemenin, "Okul rehber öğretmeni" başlıklı 47. maddesinde anaokullarına yer verilmemek suretiyle yapılan eksik düzenlemenin, "Komisyonlar ve Mali Hükümler" başlıklı 9. bölümde yer alan, 67., 68., 69., 70., 71. ve 72. maddelerinin iptali istemiyle açılmıştır.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Kanununun 27. maddesinin 2. fıkrasında, idari işlemin uygulanması halinde giderilmesi güç veya olanaksız zararların doğması ve idari işlemin açıkça hukuka aykırı olması koşullarının birlikte gerçekleşmesi durumunda yürütmenin durdurulmasına karar verileceği kuralı yer almıştır.

Davada, 26/07/2014 gün ve 29072 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Okul Öncesi Eğitim ve İlköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinde "tam gün" tanımına yer verilmemek suretiyle yapılan eksik düzenlemenin, "Etkinlik, ders, etüt ve dinlenme süreleri" başlıklı 6. maddesinin 1. fıkrasının (a) ve (c) bendlerinin, "Öğretmenlerin nöbet görevi" başlıklı 44. maddesinde nöbet görevinin karşılığı olarak ücret öngörülmemesi sureti ile yapılan eksik düzenlemenin, "Komisyonlar ve Mali Hükümler" başlıklı 9. bölümde yer alan, 67., 68., 69., 70., 71. ve 72. maddelerinin iptali istemi yönünden bu koşulların birlikte gerçekleşmediği anlaşıldığından yürütmenin durdurulması isteminin reddine karar verilmesi gerekmektedir.

UYAP Bilişim Sisteminde yer alan bu dokümana http://vatandas.uyap.gov.tr adresinden 8GimnrZ - mjPkqF+ - hRKQo7N - wPy0Ts= kodu ile erişebilirsiniz.

26/07/2014 gün ve 29072 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Okul Öncesi Eğitim ve İlköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin "Okul rehber öğretmeni" başlıklı 47. maddesinde anaokullarına yer verilmemek suretiyle yapılan eksik düzenlemenin iptali isteminin incelenmesi;

26/07/2014 gün ve 29072 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Okul Öncesi Eğitim ve İlköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin "Okul rehber öğretmeni" başlıklı 47. maddesinde; "(1) 17/4/2001 tarihli ve 24376 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Millî Eğitim Bakanlığı Rehberlik ve Psikolojik Danışma Hizmetleri Yönetmeliğine göre ilkokul ile ortaokul ve imam-hatip ortaokullarında oluşturulan rehberlik ve psikolojik danışma servislerinde yeterli sayıda rehber öğretmen görevlendirilir.

(2) Rehber öğretmen, birinci fıkrada belirtilen Yönetmelik hükümleri çerçevesinde görev yapar ve alanı ile ilgili eğitim programını uygular.

(3) Rehber öğretmen, öğrencilerin durumları ile ilgili olarak diğer öğretmenlerle iş birliği yapar. Okul müdürüne ve ilgili müdür yardımcısına karşı sorumludur." düzenlemesi yer almıştır.

Davalı idare tarafından verilen savunmada, 18.06.2014 tarih ve 29034 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Millî Eğitim Bakanlığına Bağlı Eğitim Kurumları Yönetici ve Öğretmenlerinin Norm Kadrolarına İlişkin Yönetmeliğin "Rehberlik alan öğretmeni norm kadrosu" başlıklı 21. maddesinde, okul öncesi eğitim kurumlarında rehber öğretmen kadrosunun verilmediği, bu nedenle dava konusu olan 47. maddede de anaokullarına yer verilmediği belirtilmiştir.

18.06.2014 tarih ve 29034 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Millî Eğitim Bakanlığına Bağlı Eğitim Kurumları Yönetici ve Öğretmenlerinin Norm Kadrolarına İlişkin Yönetmeliğin "Rehberlik alan öğretmeni norm kadrosu" başlıklı 21. maddesinde "bağımsız anaokulları" ibaresine yer verilmemesine ilişkin eksik düzenleme yönünden iptali istemiyle açılan davada, Danıştay Onaltıncı Dairesinin 24.03.2015 gün ve E:2015/10784 sayılı kararı ile anılan düzenlemenin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiş, bu karara karşı yapılan itiraz ise Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 26.11.2015 tarih ve E:2015/1154 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

Bu durumda, dava konusu düzenlemeye dayanak teşkil eden Millî Eğitim Bakanlığına Bağlı Eğitim Kurumları Yönetici ve Öğretmenlerinin Norm Kadrolarına İlişkin Yönetmeliğin "Rehberlik alan öğretmeni norm kadrosu" başlıklı 21. maddesinde "bağımsız anaokulları" ibaresine yer verilmemesine ilişkin eksik düzenleme yönünden yürütmenin durdurulmasına karar verildiğinden, dava konusu 47. maddede anaokullarına yer verilmemesine ilişkin eksik düzenlemede hukuka ve kamu yararına uyarlık bulunmamaktadır.

UYAP Bilişim Sisteminde yer alan bu dokümana http://vatandas.uyap.gov.tr adresinden 8GimnrZ - mjPkqF+ - hRKQo7N - wPy0Ts= kodu ile erişebilirsiniz.

Öte yandan, açıkça hukuka aykırı bulunan dava konusu düzenlemenin, Anayasa ile korunan ve temel hak ve hürriyetlerden olan eğitim hakkına ilişkin olması nedeniyle, uygulanması halinde telafisi güç ve imkansız zararların doğacağı da açıktır.

Açıklanan nedenlerle, 26/07/2014 gün ve 29072 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Okul Öncesi Eğitim ve İlköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinde "tam gün" tanımına yer verilmemek suretiyle yapılan eksik düzenlemenin, "Etkinlik, ders, etüt ve dinlenme süreleri" başlıklı 6. maddesinin 1. fıkrasının (a) ve (c) bendlerinin, "Öğretmenlerin nöbet görevi" başlıklı 44. maddesinde nöbet görevinin karşılığı olarak ücret öngörülmemesi sureti ile yapılan eksik düzenlemenin, "Komisyonlar ve Mali Hükümler" başlıklı 9. bölümde yer alan, 67., 68., 69., 70., 71. ve 72. maddeleri yönünden 2577 sayılı Kanun'un 27. maddesinin 2. fıkrasında belirtilen koşulların birlikte gerçekleşmediği anlaşıldığından oybirliği ile **yürütmenin durdurulması isteminin reddine**, dava konusu Yönetmeliğin "Okul rehber öğretmeni" başlıklı 47. maddesinde anaokullarına yer verilmemek suretiyle yapılan eksik düzenleme yönünden 2577 sayılı Kanun'un 27. maddesinin 2. fıkrasında belirtilen koşulların birlikte gerçekleştiği anlaşıldığından istemin kabulü ile esasta oybirliği gerekçede oyçokluğu ile teminat alınmaksızın **yürütmenin durdurulmasına,** bu kararın tebliğini izleyen günden itibaren 7 (yedi) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kuruluna itiraz yolu açık olmak üzere, 01/03/2016 tarihinde karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Kamuran ERBUĞA	Ahmet HAMSİCİ	Kemalettin İŞLEK	Mithat ÖZCAN	Mesut GÜNGÖR

Üye	Üye	Üye	Üye
Ahmet Yahya ÖZDEMİR	Aydemir TUNÇ (X)	İlker SERT	Mahmut BALLI

UYAP Bilişim Sisteminde yer alan bu dokümana http://vatandas.uyap.gov.tr adresinden 8GimnrZ - mjPkqF+ - hRKQo7N - wPy0Ts= kodu ile erişebilirsiniz.

KARŞI OY (X) : 26/07/2014 gün ve 29072 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Okul Öncesi Eğitim ve İlköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin "Okul rehber öğretmeni" başlıklı 47. maddesinde; "(1) 17/4/2001 tarihli ve 24376 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Millî Eğitim Bakanlığı Rehberlik ve Psikolojik Danışma Hizmetleri Yönetmeliğine göre ilkokul ile ortaokul ve imam-hatip ortaokullarında oluşturulan rehberlik ve psikolojik danışma servislerinde yeterli sayıda rehber öğretmen görevlendirilir.

(2) Rehber öğretmen, birinci fıkrada belirtilen Yönetmelik hükümleri çerçevesinde görev yapar ve alanı ile ilgili eğitim programını uygular.

(3) Rehber öğretmen, öğrencilerin durumları ile ilgili olarak diğer öğretmenlerle iş birliği yapar. Okul müdürüne ve ilgili müdür yardımcısına karşı sorumludur." düzenlemesi yer almıştır.

16/12/1992 tarih ve 21437 sayılı Resmi Gazete yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Anaokulu-Anasınıfı ve Uygulama Sınıfı Yönetmeliğinin 22. maddesinde; anaokullarında okul psikologu, sosyal hizmet uzmanı, beslenme uzmanı, çocuk gelişimi ve eğitimi uzmanının görevlendirileceği düzenlenmiştir.

10/03/1984 tarih ve 18337 sayılı Resmi Gazete yayımlanan Milli Eğitim Gençlik ve Spor Bakanlığına Bağlı Anaokulları ve Anasınıfları Yönetmeliğinin 9. maddesinde de; anaokullarında ve anasınıflarında, okul psikologu veya sosyal hizmet uzmanının görevlendirileceği belirtilmiştir.

Dava konusu Yönetmelikten önce yürürlükte bulunan ve 08/06/2004 tarih ve 25486 sayılı Resmi Gazete yayımlanan Okul Öncesi Eğitim Kurumları Yönetmeliğinin 16. maddesinde ise, anaokullarında görevlendirilecek personel arasında psikologlar da sayılmıştır.

Davalı idare tarafından verilen savunmada, 18.06.2014 tarih ve 29034 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren Millî Eğitim Bakanlığına Bağlı Eğitim Kurumları Yönetici ve Öğretmenlerinin Norm Kadrolarına İlişkin Yönetmeliğin "Rehberlik alan öğretmeni norm kadrosu" başlıklı 21. maddesinde, okul öncesi eğitim kurumlarında rehber öğretmen kadrosunun verilmediği, ayrıca anaokullarındaki çocuklara rehber öğretmen verilmesinin pedegojik açıdan mümkün olmadığı, bu nedenle dava konusu olan 47. maddede anaokullarına yer verilmediği belirtilmiş ise de, 21. maddede "bağımsız anaokulları" ibaresine yer verilmemesine ilişkin eksik düzenleme yönünden iptali istemiyle açılan davada, Danıştay Onaltıncı Dairesinin 24.03.2015 gün ve E:2015/10784 sayılı kararı ile anılan düzenlemenin yürütmesinin durdurulmasına karar verilmiş, bu karara karşı yapılan itiraz ise Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunun 26.11.2015 tarih ve E:2015/1154 sayılı kararı ile reddedilmiştir.

UYAP Bilişim Sisteminde yer alan bu dokümana http://vatandas.uyap.gov.tr adresinden 8GimnrZ - mjPkqF+ - hRKQo7N - wPy0Ts= kodu ile erişebilirsiniz.

Bununla birlikte, yukarıda aktarılan ve dava konusu düzenlemeden önce yürürlükte bulanan düzenlemelerde, okul öncesi eğitim kurumlarınına devam eden çocukların yaşları, nitelikleri ve ihtiyaç durumları göz önünde bulundurularak, okul öncesi eğitim kurumlarınında okul psikologu, sosyal hizmet uzmanı, beslenme uzmanı, çocuk gelişimi ve eğitimi uzmanı gibi uzmanların görevlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.

27.08.2003 tarih ve 25212 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı İlköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin "Tanımlar" başlıklı 4. maddesinde ise, **"ana sınıfı öğretmeni"nin;** alanı okul öncesi öğretmenliği veya çocuk gelişimi ve eğitimi öğretmenliği olan öğretmeni, **"rehber öğretmen"in ise;** alanı rehberlik ve psikolojik danışmanlık olan öğretmenini ifade ettiğinin belirtilmesi nedeniyle, ana sınıfı öğretmenlerinin mezun oldukları yüksek öğretim programları arasında rehber öğretmenliğe kaynaklık eden yüksek öğretim programlarının bulunmadığı açıktır.

Bu itibarla, rehberlik ve psikolojik danışma hizmetlerinin sunumunda, rehber öğretmen ile ana sınıfı öğretmeninin konumları birbirinden farklı olup, eğitim kurumlarındaki rehberlik ve psikolojik danışma servislerinde görevli olan ve öğrencilere yönelik rehberlik ve psikolojik danışma hizmeti sunumunu gerçekleştiren rehber öğretmenin görev alanı içinde, ailelere yönelik faaliyetler de bulunmaktadır.

Milli Eğitim Bakanlığına bağlı her derece ve türdeki örgün ve yaygın eğitim kurumlarının yönetici ve öğretmen norm kadrolarının belirlenmesinde; yönetim, eğitim ve öğretim hizmetlerinin gerekli ve yeterli personelce yürütülmesinin sağlanması, eğitim-öğretim hizmetleri alanındaki kamu hizmetinin sürekli, etkili ve verimli bir biçimde sunulabilmesi için gereklidir.

Bu durumda; anaokulu öğrenci yaş grubunun, bireyin zihinsel ve kişisel gelişiminin oluştuğu yaş gurubu olduğu, koruyucu ve önleyici rehberlik hizmetlerinin problemlerin çözümünde ilk aşamada daha etkili olacağı, çocuk dönemi hastalıkları olan şiddet, ihmal ve istismar açısından rehber öğretmenin öneminin yadsınamayacağı, bu yaş grubunun fazla rehberlik ve psikolojik danışmanlık hizmetine ihtiyacı olduğu gibi hususlar dikkate alındığında, herhangi bir bilimsel veriye ve değerlendirmeye dayanılmadan yürürlüğe konulan 26/07/2014 gün ve 29072 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Milli Eğitim Bakanlığı Okul Öncesi Eğitim ve İlköğretim Kurumları Yönetmeliği'nin "Okul rehber öğretmeni" başlıklı 47. maddesinde anaokullarına yer verilmemesine ilişkin eksik düzenlemede, hizmet gereklerine ve kamu yararına uyarlık bulunmadığından, yürütmenin durdurulması isteminin yukarıda belirtilen gerekçe ile kabulü gerektiği oyuyla çoğunluk kararına gerekçe yönünden katılmıyorum.

Üye
Aydemir TUNÇ

UYAP Bilişim Sisteminde yer alan bu dokümana http://vatandas.uyap.gov.tr adresinden 8GimnrZ - mjPkqF+ - hRKQo7N - wPy0Ts= kodu ile erişebilirsiniz.