

Boş Memur Kadrolarına Asildeki Şartları Tutmayanların Görevlendirilmesi

Halil Memiş tarafından kaleme alınan bu değerlendirme, vekâleten atama usulüyle ilgili uzun yıllardır savunageldiği bir husus olan vekalette şartları tutmayan memurlar için kullanılması gereken kavramın "tedvir" değil, "vekalet" olması gerektiği yönündeki Yerel Yönetimler Genel Müdürlüğü görüşü ışığında ortaya konulmuş bir değerlendirmedir.

BOŞ MEMUR KADROLARINA ASİLDEKİ ŞARTLARI TUTMAYANLARIN GÖREVLENDİRİLMESİ

Halil MEMİŞ

MİARGEM Başkanı

Bizi takip edenlerin dikkatinden kaçmadığını düşündüğüm bir konuyu tekrar ele almak gerektiği kanaatindeyim.

Vekâleten atama usulüyle ilgili uzun yıllardır savunageldiğimiz bir hususu, Yerel Yönetimler Genel Müdürlüğü'nün görüşlerine taşınması konuyu tekrar değerlendirmeye almamıza haklı ve güncel bir gerekçe oluşturdu. Aşağıda da göreceğiniz gibi bizim sıklıkla vurguladığımız ama inandırmakta zorluk çektiğimiz hususu Yerel Yönetimler Genel Müdürlüğü hemen hemen bizim ifadelerimizle ortaya koyarak bir nev'i tartışmalara son vermiştir.

Okuyucularımızın hatırlayacağı üzere aslında daha önce pek çok kez gerek uzun değerlendirme yazılarımızla gerekse sosyal medya açıklamalarımızla, boş kadroya vekâlet eden memurların asildeki şartları taşımamaları halinin nasıl adlandırılacağı

hususunu detaylı bir şekilde kamuoyu ile paylaştık.

Her defasında temel tezimiz, “memuriyet kadrolarına 657 sayılı Kanunda belirtilen ana esaslar çerçevesinde kadro derecesine veya müktesebine bakılmaksızın tüm memurlar vekâleten görevlendirilebilir veya atanabilirler. Ancak, vekâlet aylığının ödenebilme şartı, vekil memurun vekâlet ettiği kadro için asilde aranan şartları taşımasıdır.” ve “..... memuriyet kadrolarına yukarıda belirtilen ana esaslar çerçevesinde kadro derecesine veya müktesebine bakılmaksızın tüm memurlar vekâleten bakabilirler. Ancak, vekâlet aylığının ödenebilme şartı, vekil memurun vekâlet ettiği kadro için asilde aranan şartları taşımasıdır.” şeklinde olmuştur.(Bkz: **Boş Kadro: Vekâlet mi, Tedvir mi?** <https://mevzuattakip.com.tr/mevzuat/bos-kadro-vekâlet-mi-tedvir-mi>)

Yine bu konudaki diğer değerlendirmemiz ise “Tedvir tanımlaması, her hangi bir kadro karşılık gösterilmeden, diğer bir ifade ile kadro olmadan yapılan görevlendirmelerde kullanılabilir. Örneğin esasında teşkilat şemasında bulunmamakla beraber Fen İşleri Müdürlüğü’nü yapılan faaliyetlere göre kısımlara ayırmak, bir memura da kadrosu olmadığı halde oluşturulan kısım sorumluluğunu vermek, tedvire verilebilecek en iyi örnek olacaktır.[1]” şeklinde olmuştur. (Bkz: **Nedir Bu “Tedvir” Takıntısı** <https://mevzuattakip.com.tr/mevzuat/nedir-bu-tedvir-takintisi>)

Linklerini verdiğimiz değerlendirmelerimizde hangi saiklerle “tedvir” kavramının kullanıldığı açık bir şekilde belirtilmiş, yukarıdaki tezlerimizi destekleyecek her türlü kanuni dayanaklar ortaya konmuştur.

Ancak ifade etmediğimiz ve “tedvir” kelimesinde ısrar edenlerin kaçırdığı bir husus mevcuttur. İkincil mevzuat düzenlemeleri, genelgeler, tebliğler ve idari tasarruflar, çıkarıldıkları ve yapıldıkları tarih itibariyle yürürlükte olan kanuni hükümlere göre şekillenir. Yapılan bu düzenlemeler ya bir boşluğu doldurmak amacıyla yorum şeklinde uygulamaya yön vermek için ya da düzenlendikleri tarihte dayandıkları mevzuat hükmünün nasıl uygulanacağına açıklık getirmek amacıyla yürürlüğe konurlar.

Eğer bu düzenlemeler bir boşluğu doldurmak amacıyla yürürlüğe konmuşlarsa, o boşluğu ortadan kaldıracak şekilde yapılan yeni yasal düzenlemeler, söz konusu ikincil mevzuatı ve diğer idari tasarrufları mülga hale getirir, yürürlükten kaldırır.

Yine bu düzenlemelerin dayanağı olan kanuni düzenleme değiştirilir veya ortadan kaldırılırsa, söz konusu bu ikincil düzenlemeler veya idari tasarruflar da hükümsüz kalır.

Hatta Anayasamızda “Anayasa Mahkemesi kararları yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar.” şeklinde düzenlenen

Anayasa Mahkemesi kararları bile karara konu Kanuni düzenleme TBMM tarafından değiştirilirse veya yürürlükten kaldırılırsa, değişiklikten veya yürürlükten kaldırıldığından sonraki tarih itibarıyla bir anlam ifade etmeyebilir.

Dolayısıyla asildeki şartları taşımayan memurların boş bir kadroya ancak "tedviren" görevlendirileceğini ısrarla dile getirenlerin kaçırdığı nokta da budur. "Tedvir" diye ısrar edenlerin, öncelikle dayandıkları 99 seri nolu Devlet Memurları Kanunu Genel Tebliği'nin yayınlandığı 24.04.1987 tarihi ile bu tebliğe konu olan Danıştay 3. Dairesinin ve E.1977/1117, K. 1977/1035 sayılı kararının alındığı 02.11.1977 tarihi, 657 sayılı Kanunun 175 inci maddesine 631 sayılı KHK ile ikinci fıkra eklenmesi tarihinden önceki tarihlerdir. 2001 yılında 4/7/2001 tarih ve 631 sayılı KHK'nın 5 inci maddesi ile "Ancak, kurum içinden veya diğer kurumlardan vekâlet edenlere vekâlet aylığı ödenebilmesi için vekilin asilde aranan şartları taşıması zorunludur." şeklinde 175 inci maddeye eklenen ikinci fıkra hem söz konusu Danıştay kararının hem de 199 seri nolu Tebliğin mesnedini, sebebini ortadan kaldırmıştır. Diğer bir ifade ile yapılan bu kanun değişikliği, anılan Danıştay kararının alınmasına ve ilgili tebliğin çıkarılmasına neden olan boşluğu ortadan kaldırmıştır. Hem de bu karar ve tebliğde yer alan "tedvir" kavramını yok edecek şekilde!

Artık, söz konusu boşluk 2001 yılında bir kanuni düzenleme ile doldurulduğuna ve bahsi geçen karar ve tebliğe konu olan hususta bir tereddüt kalmadığına göre "tedvir" kavramında ısrar etmek, biraz inatçılık gibi duruyor. Bizim sürekli kullandığımız tabirle, "kanunlaştırdığımız yanlışlardan asla vazgeçmemenin" vücut bulmuş halini ortaya koyuyor.

Farabi ne güzel demiş: "Önce doğruyu bilmek gerekir, doğru bilinirse yanlış da bilinir. Ama önce yanlış bilinirse doğruya ulaşılamaz."

Yerel Yönetimler Genel Müdürlüğü tarafından 01/09/2023 tarihinde; (Mezkûr Kanunun yukarıda yer verilen 175 inci maddesinin ikinci fıkrasındaki, "Ancak, kurum içinden veya diğer kurumlardan vekâlet edenlere vekâlet aylığı ödenebilmesi için, vekilin asilde aranan şartları taşıması zorunludur." ifadesi ile vekilin asilde aranan şartları taşıması zorunluluğu sadece vekâlet aylığı müessesesi ile sınırlandırılmıştır. Bu düzenlemeye göre vekâlet aylığı ödememek şartıyla hizmet süresi ve öğrenim bakımından asilde aranan şartları taşımayanların vekil olarak atanması mümkündür...) şeklinde ortaya konan görüş tam da bizim yıllardır "vekâlet"en atamanın (görevlendirmenin) kadronun şartlarını taşıyıp taşıyamayla ilgili olmadığını, bunun vekâlet aylığı alınmayla ilgili bir husus olduğunu, memur olan herkesin her kadroya vekâlet edebileceğini, sadece vekâlet aylığı alınabilmesi için asilde aranan şartların taşınması gerektiği ve vekâlet aylığı alamayacak durumda olma halinin vekâleten

görevlendirme (atama) yapmaya engel olmadığını savunduğumuz görüşün resmiyet kazanmış halidir.

Umarım, bundan böyle “tedvir”i, şartları tutmayan memurların boş kadrolara vekâleten görevlendirmenin karşılığı olarak kullananların sayısı iyice azalır.

[1] Esasında, hukuken bunun yapılması da mümkün değildir.

Telefon: +90 (312) 473 84 23

E-Posta: mts@mevzuattakip.com.tr

Adres: Çetin Emeç Bulvarı Hürriyet Cad. No: 2/12 Çankaya ANKARA