

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

'Başbakanlık Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığında 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/C maddesi uyarınca çalışmakta iken hizmet sözleşmesi fesh edilen davacının, tarafına iş sonu tazminatı/kıdem tazminatı ödenmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddi yolundaki Başbakanlık Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı'nın 17.2.2009 günlü, 743 sayılı işlemi ile Hizmet Sözleşmesi'nde yer alan 'Sözleşmenin feshinde ihbar, kıdem veya sair adlar altında herhangi bir tazminat ödenmez.' hükmünün ve bütün bunlara dayanak alınan Türkiye İstatistik Kurumunda 2008 Yılında Geçici Personel Çalıştırılmasına İlişkin Usul ve Esasların Belirlenmesi ve Ödenecek Ücretlere Dair 14.12.2007 günlü, 2007/13014 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın 8. maddesinin 3. fıkrasının iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle açtığı davada; Danıştay İkinci Dairesince verilen yürütmenin durdurulması isteminin reddine ilişkin 6.10.2009 günlü, E:2009/3097 sayılı karara, davacının itiraz etmesi üzerine açılan dosya incelendi:

Davaya Konu Olay ve Davacının İstemi:

Başbakanlık Türkiye İstatistik Kurumu'nda 1.12.1989 yılından bu yana her yıl yenilenen hizmet sözleşmesi ile 657 sayılı Yasa'nın 4/C maddesinde tanımlanan 'geçici personel' statüsünde çalıştığını ifade eden davacı tarafından, 26.12.2008 tarihi itibarıyla sona eren hizmet sözleşmesinin 2009 yılı için yeniden düzenlenmediği, iş ilişkisinin bu tarih itibarıyla sona erdiği, bu nedenle kazandığı iş sonu tazminatı/kıdem tazminatının iş akdinin sona erme tarihi olan 26.12.2008 tarihinden itibaren hesaplanacak en yüksek banka reeskont faiziyle birlikte hesaplanarak tarafına ödenmesi istemiyle davalı idareye yaptığı 30.1.2009 tarihli başvurunun dava konusu işlemle, 657 sayılı Kanun'un 4/C maddesi hükmüne istinaden her yıl için farklı olarak çıkarılan Bakanlar Kurulu kararı uyarınca istihdam edildiği, statüsünün 'işçi' veya 'geçici işçi' olarak kabul edilmesine olanak bulunmadığı, ilgili hizmet sözleşmesi ve Bakanlar Kurulu kararında da bu yönde düzenleme yer almadığı, sözleşmede belirlenen tarih itibarıyla sözleşmenin kendiliğinden sona erdiği, bu nedenle kendisine kıdem tazminatı/işsonu tazminatı ödenmesinin mümkün olmadığı gerekçesiyle reddedilmiştir.

Türkiye İstatistik Kurumunda 2008 Yılında Geçici Personel Çalıştırılmasına İlişkin Usul ve Esasların Belirlenmesi ve Ödenecek Ücretlere Dair Karar; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinin (C) fıkrasına göre, Türkiye İstatistik Kurumu Başkanlığı'nın merkez ve bölge teşkilatlarında; hane halkı araştırmaları, işyeri araştırmaları, kurum ve kuruluşlardan bilgi derlenmesini amaçlayan araştırmalarla 2008 yılında yapılacak olan uygulamalarında veri derleme, değerlendirme ve benzeri işler ile diğer hizmetler için (1) yıldan az süreli olmak üzere, aynı anda en çok 1.800 kişinin, geçici personel olarak çalıştırılmasına ilişkin usul ve esasların belirlenmesi ile bu personele ve kurum dışından yukarıda belirtilen işlerde çalıştırılacak olan kamu personeline ödenecek ücretlerin tespiti amacıyla 14.7.1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinin (C) fıkrası ile 10.11.2005 günlü, 5429 sayılı Türkiye İstatistik Kanunu'nun 49. maddesine dayanılarak hazırlanmıştır. Anılan karar'ın dava konusu 8. maddesinin 3. fıkrasında; 'Sözleşmenin herhangi bir şekilde sona ermesi halinde ilgiliye, ihbar, kıdem ve sair adlar altında bir tazminat ödenmez.' hükmü, bu karar uyarınca istihdam edilecek geçici personelin Hizmet Sözleşmesi'nin 6. maddesinin 'ç' fıkrasında, yine 'sözleşmenin

herhangi bir şekilde sona ermesi halinde ilgiliye ihbar, kıdem ve sair adlar altında bir tazminat ödenmez.' hükmü yer almaktadır.

Davacı tarafından, 1.12.1989 tarihinden bu yana, 657 sayılı Yasa'nın 4/C maddesinde tanımlanan 'geçici personel' statüsünde Başbakanlık Türkiye İstatistik Kurumu bünyesinde çalışması ve sözleşmesinin 26.12.2008 tarihinde sona ermesi nedeniyle kendisine iş sonu tazminatı/kıdem tazminatı ödenmesi istemiyle yaptığı başvurusunun reddi yolundaki 17.2.2009 günlü, 743 sayılı işlem ile Hizmet Sözleşmesinde yer alan 'sözleşmenin feshinde ihbar, kıdem veya sair adlar altında herhangi bir tazminat ödenmez.' hükmü ile dayanağı 'Türkiye İstatistik Kurumunda 2008 Yılında Geçici Personel Çalıştırılmasına İlişkin Usul ve Esasların Belirlenmesi ve Ödenecek Ücretlere Dair' 14.12.2007 günlü, 2007/13014 sayılı Bakanlar Kurulu Kararının 8/3. maddesinin iptali ve yürütmenin durdurulması istemiyle dava açılmıştır.

Yasa Kuralları:

1- 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 'İstihdam Şekilleri' başlıklı 4. maddesinin birinci fıkrasında, kamu hizmetlerinin; memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle gördürüleceği belirtildikten sonra, (A) bendinde; memur, 'Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler, bu Kanunun uygulanmasında memur sayılır.

Yukarıdaki tanımlananlar dışındaki kurumlarda genel politika tespiti, araştırma, planlama, programlama, yönetim ve denetim gibi işlerde görevli ve yetkili olanlar da memur sayılır.' (B) bendinde; sözleşmeli personel, 'Kalkınma planı, yıllık program ve iş programlarında yer alan önemli projelerin hazırlanması, gerçekleştirilmesi, işletilmesi ve işlerliği için şart olan, zaruri ve istisnai hallerde münhasır olmak üzere özel bir meslek bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç gösteren geçici işlerde, Bakanlar Kurulunca belirlenen esas ve usuller çerçevesinde kurumun teklifi ve Devlet Personel Başkanlığının görüşü üzerine Maliye Bakanlığınca vizelenen pozisyonlarda, mali yılla sınırlı olarak sözleşme ile çalıştırılmasına karar verilen ve işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlileridir.' (C) bendinde; geçici personel, 'Bir yıldan az süreli veya mevsimlik hizmet olduğuna Devlet Personel Dairesinin ve Maliye Bakanlığının görüşlerine dayanılarak Bakanlar Kurulunca karar verilen görevlerde ve belirtilen ücret ve adet sınırları içinde sözleşme ile çalıştırılan ve işçi sayılmayan kimselerdir.' (D) bendinde; işçiler, '(A), (B) ve (C) fıkralarında belirtilenler dışında kalan ve ilgili mevzuatı gereğince tahsis edilen sürekli işçi kadrolarında belirsiz süreli iş sözleşmeleriyle çalıştırılan sürekli işçiler ile mevsimlik veya kampanya işlerinde ya da orman yangınıyla mücadele hizmetlerinde ilgili mevzuatına göre geçici iş pozisyonlarında altı aydan az olmak üzere belirli iş sözleşmeleriyle çalıştırılan geçici işçilerdir.' şeklinde tanımlanmıştır. Öte yandan, aynı Yasa'nın değişik 5. maddesinde, bu Yasaya tabi kurumların, dördüncü maddede yazılı dört istihdam şekli dışında personel çalıştıramayacağı öngörülmüştür.

2- 5429 sayılı Türkiye İstatistik Kanunu'nun 'Ödemeler' başlıklı 49. maddesinde de;

'Sayım, araştırma ve veri kalite kontrolü ile inceleme ve denetleme işlerinde kurum içinden veya dışından bu Kanun gereğince geçici görevle görevlendirilecek olan kişilere başka yerde görevlendirildikleri süre için verilecek gündelikler, 6245 sayılı Harcırah Kanunu hükümleri uyarınca belirlenecek gündeliklerin birbuçuk katı olarak uygulanır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4 üncü maddesinin (C) fıkrasına göre sözleşmeli olarak çalıştırılacak geçici personele ödenecek ücretler, Kurum dışından görevlendirilecekler verilecek zaruri gider karşılıkları ve her çeşit ödenekler ile anket formu başına verilecek ödenekler ve bunların usûl ve esasları Bakanlar Kurulu kararı ile tespit edilir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4 üncü maddesinin (C) fıkrasına göre sözleşmeli olarak çalıştırılacak geçici personele, bu Kanunun 45 inci maddesinin dördüncü fıkrası kapsamında verilecek fazla çalışma ücreti, 15-11 inci dereceden aylık alanlar için tespit edilen tutar kadar ödenir.

Bu Kanun gereğince geçici görevle görevlendirilenlere verilecek yol ve konaklama giderleri ile sürekli görevle görevlendirilenlerin harcırahları da 6245 sayılı Harcırah Kanunu hükümleri uyarınca ödenir.

Sayım, araştırma, inceleme, denetleme ve veri kalite kontrolü için alanda görevlendirilenler, mahallî idarelerce işletilen toplu taşıma araçlarından geçici görev süresince ücretsiz ve kamu kurum ve kuruluşlarının konaklama ve sosyal tesis imkânlarından, ilgili kamu kurum ve kuruluşlarının personeline uygulanan şartlarla aynen yararlandırılır.'

düzenlemesine yer verilmiştir.

3- Davalı idarelerce 657 sayılı Yasa'nın 4/C ve 5429 sayılı Yasa'nın 49. maddeleri uyarınca tesis edilen düzenleyici ve bireysel işlemlerin iptali istemiyle açılan davada belirtilen yasa maddeleri uyumsuzluğun çözümünde 'uygulanacak kural' niteliğindedir.

Bu nedenle, 657 sayılı Yasa'nın 4/C maddesinde yer alan kural ile 5429 sayılı Yasa'nın 49. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan kuralın Anayasa'nın 2., 7., 13., 17., 48., 49. ve 60. maddelerine aykırılığı iddiasıyla başvurulmaktadır.

Anayasal Düzenlemeler:

1- Anayasa'nın 17. maddesinin ilk tümcesi 'Herkes, yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir...' hükmünü taşımaktadır.

Kişinin yaşama hakkı, maddi ve manevi varlığını koruma hakkı, birbirleriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez, vazgeçilmez temel haklardandır. Bu haklara karşı olan her türlü engelin ortadan kaldırılması da devlete ödev olarak verilmiştir. Güçsüzleri güçlüler karşısında koruyacak olan devlet, gerçek eşitliği sağlayacak, toplumsal dengeyi koruyacak, böylece gerçek hukuk devleti niteliğine ulaşacaktır. Hukuk devletinin amaç edindiği yaşama hakkının korunması, sosyal güvenliğin sağlanmasıyla gerçekleşecektir. Sosyal güvenliği sağlamak için yapılacak yasal düzenlemelerin 'yaşama hakkı ile maddi ve manevi varlığı koruma haklarını' zedeleyecek veya ortadan kaldıracak hükümler içermemesi gerekmektedir.

Sosyal güvenlik, uluslararası hukuk belgelerinde ve çağdaş Anayasalarda temel bir hak niteliğinde görülerek 'ekonomik ve sosyal haklar' bölümünde düzenlenmiştir. Toplumun tüm bireylerini kapsamına alma çabalarının bir sonucu olarak sosyal güvenlik, temel bir insanlık hakkı görünümü kazanmıştır.

Sosyal güvenlik, sosyal hukuk devletinin dayanaklarından biridir. Sosyal güvenlik hukuku alanında oluşturulacak tüm kuralların, özde, sosyal devlet kavramı anlayışına uygun

olması zorunludur. Sosyal Hukuk Devleti, niteliğinin gereği olarak, sosyal güvenlik kavramını yaşama geçirerek somutlaştırır.

Sosyal güvenlik, kısaca, kişinin yarınından emin olma gereksinmesini karşılayan bir kavramdır. Tehlikeyle karşılaşan ve yoksulluğa düşen bireye asgarî bir güvence sağlamak, sosyal güvenliğin varoluş nedenidir. Çağdaş hukuk sistemlerinde sosyal güvenlik, 'sosyal risk' karşısında uğranılan zararın giderilmesi düşüncesine dayanır. Sosyal güvenlik, bir meslekî, fizyolojik ya da sosyoekonomik riskten ötürü geliri sürekli ya da geçici olarak kesilen kimselerin geçinme ve yaşamı devam ettirme gereksinimlerini karşılamayı amaçlayan bir sistemdir.

Sosyal güvenlik, herşeyden önce, herhangi bir nedenle kısmen ya da tamamen çalışamayanlara ve bu nedenle gelir kaybına uğrayarak muhtaç duruma düşenlere, insan onuruna yaraşır asgarî bir hayat sürmeleri için gerekli olan gelirin sağlanmasını öngörür. Sosyal güvenlik, ekonomik yönden güçsüzleri, insanca yaşamak için yeterli geliri olmayanları koruyup kollar.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu tarafından 10 Aralık 1948'de kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 22. maddesinde, 'Her kişinin, toplumun üyesi olarak sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu' ilkesi konulduktan sonra, bu hakkın gelişimi için gerekli ekonomik, sosyal ve kültürel hakların her ülkenin ekonomik kaynakları gözönünde tutularak, ulusal çaba ve uluslararası işbirliğinin katkısıyla sağlanabileceği vurgulanmıştır.

Anayasa'nın 'Sosyal güvenlik hakkı' başlıklı 60. maddesinin birinci fıkrasında, 'Herkes sosyal güvenlik hakkına sahiptir.', ikinci fıkrasında da 'Devlet, bu güvenliğı sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilâtı kurar' denilmektedir.

Bu kural bireylere yaşlılık, hastalık, kaza, ölüm ve malûllük gibi sosyal riskler karşısında asgarî ölçüde bir yaşam düzeyi sağlamak amacını gerçekleştirmeye yöneliktir. Maddenin ikinci fıkrasında bu görevin Devlet tarafından oluşturulacak kuruluşlar yoluyla yerine getirileceğı öngörülmüştür.

Çağdaş uygarlığın simgesi olarak tüm toplumlarca benimsenmiş ve evrensellik kazanmış olan sosyal güvenlik kavramı, özde bireyin karşılaşacağı tehlikelere karşı güvence arayışının ürünüdür. Bireye, güç günlerinde asgarî bir güvence sağlamak sosyal güvenliğin temel amacıdır. Günümüzde, sosyal güvenlik politikalarının temelini, sosyal risklerin, bireyler üzerindeki etkilerinin giderilmesi çabaları oluşturmaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesi uyarınca, sosyal devlet, vatandaşların sosyal durumlarıyla, refahlarıyla ilgilenen, onlara asgarî bir yaşam düzeyi sağlamakla kendini görevli sayan devlettir. Anayasanın 5. maddesinde de, ... kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamak Devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır.

Öte yandan, Hukuk devleti ilkesinin önkoşullarından biri olan hukuk güvenliğı ile kişilerin hukuki güvenliğinin sağlanması amaçlanmaktadır. Hukuk güvenliğı ilkesi hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven

duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar.

2- Anayasa'nın 48. maddesinde düzenlenen 'Çalışma ve Sözleşme Özgürlüğü', Anayasanın 'Temel Haklar ve Ödevler' başlıklı ikinci kısmının 'Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler' bölümünde yer almaktadır. Buna göre, 'Herkes dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir. Devlet, özel teşebbüslerin milli ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır.' 'Çalışma hakkı ve ödevi' başlıklı 49. maddesinde; 'Çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir. Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alır.' kuralı yer almaktadır.

Anayasanın 13. maddesinde ise, 'Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve laik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz.' denilmektedir. Buna göre yasa koyucu, Anayasa'nın 48. maddesinde öngörülen, çalışma ve sözleşme özgürlüğünü, 49. maddede öngörülen çalışma hak ve ödevlerini, ancak 13. maddedeki nedenlerle sınırlandırabilir.

3- Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin 'Başlangıç'ta belirtilen temel ilkelere dayanan bir Devlet olduğu vurgulanmış, 176. maddesi ile Anayasa metni içinde olduğu açıklanan 'Başlangıç' bölümünde ise, güçler ayrılığı ilkesine yer verilmiştir. Bu ilke gereği yasama, yürütme ve yargı, bu yetkileri kullanacak organlar olarak belirlenmiş; Anayasa'nın 7. maddesinde; Yasama yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce kullanılacağı ve devredilemeyeceği kurala bağlanmıştır.

Bu kural karşısında, Anayasa'da yasayla düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi olanaklı değildir. Yürütmenin düzenleme yetkisi, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Bu nedenle, Anayasa'da öngörülen ayırık durumlar dışında, yasalarla düzenlenmemiş bir alanda, yasa ile yürütmeye genel nitelikte kural koyma yetkisi verilemeyeceği açıktır.

Yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir yasa kuralının, Anayasa'nın 7. maddesine uygun olabilmesi için, temel ilkeleri koyması, çerçeveyi çizmesi, sınırsız, belirsiz, geniş bir alanı yönetimin düzenlemesine bırakmaması gerekmektedir. Temel kuralları koymadan, ölçüsünü belirlemeden ve sınırları çizmeden, yürütmeye düzenleme yetkisi veren bir kuralın, Anayasa'nın 7. maddesine aykırı düşeceğinde kuşku bulunmamaktadır.

4- 9.4.2007 günlü, 26488 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan ve 27.9.2006 günlü, 5547 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan, 'AVRUPA SOSYAL ŞARTI'nda da; herkesin özgürce edinebildiği bir işle yaşamını sağlama fırsatına sahip olduğu, tüm çalışanların adil çalışma koşullarına ve güvenli ve sağlıklı çalışma koşullarına sahip olma haklarının bulunduğu, herkesin sosyal refah hizmetlerinden yararlanma hakkına ve iş akdinin sona erdiği durumlarda korunma hakkına sahip olduğu belirtildikten sonra, iş akdinin sona erdiği durumlarda korunma hakkını düzenleyen 24. maddesinde; 'Akit taraflar, çalışanların iş akdinin sona erdiği durumlarda korunma hakkının etkili bir biçimde kullanılmasını sağlamak amacıyla;

a- tüm çalışanların, yetenekleri ya da davranışlarıyla bağlantılı olarak ya da işletmenin, kuruluşun ya da hizmetin işleyişinin gereklerine dayanarak, iş akitlerinin geçerli nedenler olmadan sona erdirilmemesi hakkını;

b- iş akitleri geçerli bir neden olmaksızın sona erdirilen çalışanların yeterli tazminat ya da diğer uygun yardımlar alma hakkını tanımayı;

taahhüt ederler.

Bu amaçla akit taraflar, iş akdinin geçerli bir neden olmaksızın sona erdirildiğini düşünen çalışanın bağımsız bir organa başvurma hakkını güvence altına almayı taahhüt ederler.' kurallarına yer verilmek suretiyle yukarıda değinilen Anayasal hükümlere koşut düzenleme yapılmıştır.

Anayasaya Aykırılığın Değerlendirilmesi:

Devlete çalışanları korumak, çalışma barışını sağlamak için tedbir almak yükümlülüğünü getiren Anayasanın 49. maddesi, Anayasanın 2. maddesinde ifadesini bulan 'Sosyal Hukuk Devleti' ve 'Hukuk Güvenliği' ilkeleri; istihdam şekilleri belirlenerek çalışma hayatının yasayla düzenlenmesini zorunlu kılmaktadır. Elbette temel bir insan hakkı olan çalışma hakkına ilişkin yasalarda, çalışma hakkını fonksiyonel kılacak yeterli düzenlemelere yer verilmesi; sınırlamaların da, Anayasanın 13. maddesine uygun biçimde, hakkın özüne dokunulmadan, ölçülülük ilkesine uygun yapılması gerekir.

Çalışma hakkının varlığı, yeterli ölçüde iş güvencesi ve sosyal güvenlik hakkı tanınmasına bağlıdır. Haksız, keyfi işten çıkarmaya karşı hukuki korumayı ifade eden iş güvencesi ve sosyal güvenlik hakkını düzenlemeyen bir yasanın, çalışma hakkını koruduğundan söz etmeye olanak bulunmamaktadır. İş güvencesi ve sosyal güvenlik hakkını tanıyan, istihdam şekillerini yeterli biçimde tanımlayıp, düzenleyen yasal düzenlemelerle çalışma hakkı korunabilir.

Nitekim memur, sözleşmeli personel, işçi statüleri, istihdam şekilleri, ayrıntılı biçimde yasalarla düzenlenmiş; belirtilen statülerde çalışanlara iş güvencesi ve sosyal güvenlik hakları tanınmıştır.

657 sayılı Yasa'nın 4. maddesinin C bendinde ise 'geçici personel' adı altında, memur, sözleşmeli personel, işçi dışında bir başka statü, istihdam şekli kabul edilmiştir. Ancak anılan yasal düzenlemede sadece 'geçici personel' adı verilen statüden söz edilmekle yetinilip; bu istihdam şeklinin kapsamı, çalışanların hak ve yükümlülükleri belirlenmeksizin, bu konuda düzenleme yapma yetkisi bütünüyle yürütme organına bırakılmıştır. Yasama organı tarafından, bir istihdam şeklinin yalnızca adı konulup, düzenleme yetkisinin yürütme organına bırakılması, iş güvencesi ve sosyal güvenlik hakkının düzenlenmemesi, Anayasanın 49. maddesine aykırı olduğu gibi, yasama yetkisinin devredilemeyeceğine ilişkin Anayasanın 7. maddesine ve sonuçta çalışma hakkının özünün zedelenmesi nedeniyle de 13. maddesine aykırı bulunmaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan ve Anayasa Mahkemesi'nin yerleşik kararlarına göre, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak gerçek eşitliği, yani sosyal Devlet niteliğiyle, Devletin temel amaç ve görevlerini belirleyen 5. maddesindeki '...kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan

siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırma...' kuralıyla, 'Çalışma hakkı ve ödevi' başlığı altındaki 49. maddesinin ikinci fıkrasında vurgulanan 'Devlet, ...çalışanları korumak... için gerekli tedbirleri alır.' biçimindeki uyulması zorunlu hükümlerle, 657 sayılı Yasa'nın 4/C maddesindeki çalışanların güvence eksikliğini bağdaştırmak olanağı yoktur. O halde Devlet, genel idare esasları dışındaki hizmetlerde birer 'çalıştırılan' konumunda bulunan 657 sayılı Yasa'nın 4/C maddesi kapsamındaki personelin hukuksal statüsünü belirlemek ve istihdam güvencesini sağlamak için, yapılacak idari sözleşmelere esas olmak üzere, Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında memur ya da diğer kamu görevlilerine, 49.-55. maddelerde işçilere ilişkin güvencelerin benzerlerini çerçeve bir yasa ile kurallara bağlamak zorundadır.

Yasal bir çerçevenin bulunmaması sonucunda davacı ile aynı durumda olanlara iş sonu tazminatı adı altında bir ödemede bulunulmazken özelleştirme uygulamaları sonucunda işsiz kalanlardan 657 sayılı Yasa'nın 4/C maddesi kapsamında çalışmayı kabul edenlerle sınırlı olarak 21.12.2009 günlü, 2009/15279 sayılı Bakanlar Kurulu kararıyla, işsonu tazminatı ödenmesi konusunda düzenleme yapılarak, aynı statüde çalışanlar arasında da farklı uygulama yapılmasına neden olunmuştur.

Sonuç olarak 657 sayılı Yasanın 4. maddesinin C bendinin; istihdam şekli tanımlanıp, iş güvencesi ve sosyal güvenlik hakkı belirlenmeden sadece 'geçici personel' olarak adlandırılan statüyü düzenleme yetkisinin bütünüyle Bakanlar Kuruluna bırakılmış olması nedeniyle Anayasanın 2., 7., 13., 17., 48., 49. ve 60. maddelerine aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Öte yandan, 5429 sayılı Yasanın 49. maddesinde de 657 sayılı Yasanın 4/C maddesi kapsamında istihdam edilen personele, çalıştığı dönemde yapılacak bazı ödemelere yer verilmiş; ancak, statüleri hakkında düzenleme yapılmayarak, bu konudaki düzenleme, sınırları çizilmeksizin Bakanlar Kuruluna bırakılmıştır. Dolayısıyla yukarıda 657 sayılı Yasanın 4/C maddesi bağlamında belirtilen Anayasaya aykırılık nedenlerinin burada da geçerli olacağı kuşkusuzdur.

Açıklanan nedenlerle, bir davaya bakmakta olan mahkemenin, o davada uygulanacak bir yasanın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına götüren görüşünü açıklayan kararı ile Anayasa Mahkemesine başvurulması gerektiğini düzenleyen 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesinin birinci fıkrası gereğince, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/C maddesi ile 5429 sayılı Türkiye İstatistik Kanunu'nun 49. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'nın 2., 7., 13., 17., 48., 49. ve 60. maddelerine aykırı olduğu kanısına ulaşılması nedeniyle Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, bu kuralların Anayasa'ya aykırılığı ve uygulanması durumunda giderilmesi güç ve olanaksız zararlar doğabileceği gözetilerek esas hakkında bir karar verilinceye kadar yürürlüklerinin durdurulmasının istenilmesine, dosyada bulunan belgelerin onaylı bir örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine, 18.3.2010 gününde oyçokluğu ile karar verildi."