

“ ...

Anayasanın 152. maddesinin 1.fikrasında "Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır." hükmüne yer verilmiştir.

Bakılan davada, 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu'nun Geçici 16. maddesinde yer alan "Bu Kanunun ek 1. maddesi kapsamında ataması yapılan ve fiilen görevde bulunanlar kurumların kadroları ve ihtiyaçları göz önünde bulundurularak bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih ve öğrenim durumları itibarıyla ihraz ettikleri unvanlara atanırlar." hükmü uygulanacak yasal hüküm durumunda bulunmaktadır.

İlgili Anayasa Maddeleri: 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın;

2. maddesinde, "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir." hükmüne,

10. maddesinde, "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. (Ek cümle: 7/5/2010-5982/1 md.) Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz. (Ek fıkra: 7/5/2010-5982/1 md.) Çocuklar, yaşlılar, özürllüer, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde (...) [9] kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar." hükmüne,

49. maddesinde, "Çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir.(Değişik fıkra: 3/10/2001-4709/19 md.) 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." hükmüne,

70. maddesinde, "Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez." hükmüne yer verilmiştir.

İlgili Mevzuat: 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu:

Ek Madde 1 - (Ek: 25/2/1988-3413/1 md.; Değişik: 6/2/2014-6518/20 md.)

Bu Kanun veya 5395 sayılı Kanun uyarınca haklarında korunma veya bakım tedbir kararı alınmış olup fasılalı olarak geçen yararlanma süreleri dâhil iki yıldan az olmamak üzere, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının sosyal hizmet modellerinden yararlanan çocuklardan reşit olduğu tarih itibarıyla bu hizmetlerden yararlanmaya devam edenlerin işe yerleştirilmeleri aşağıdaki usul ve esaslar çerçevesinde yapılır:

a) Kamu kurum ve kuruluşları tarafından hangi statüde olursa olsun serbest kadro ve pozisyonları toplamının binde biri, bu madde kapsamında istihdam edilecekler için ayrılır ve her yıl belirtilen oranda kişi istihdam edilir. Serbest kadro ve pozisyon toplamının binden az olması hâlinde dahi kamu kurum ve kuruluşlarında en az bir hak sahibi istihdam edilir.

b) (Değişik: 21/3/2018-7103/24 md.) Bu hükümden yararlanmak isteyenler, 18 yaşını doldurdukları ve korunma, bakım tedbir kararı veya bu Kanunun 24. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde belirtilen himaye onayının sona erdiği tarihten itibaren beş yıl içinde Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığına başvururlar. Bu madde hükümleri çerçevesinde Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı tarafından hak sahibi olduğu onaylananlar Devlet Personel Başkanlığına bildirilir. Hak sahiplerinin atamaları il tercihleri de dikkate alınarak Başkanlıkça kura usulü ile yapılır. İşe yerleştirmede öncelik, sırasıyla lisans, ön lisans ve ortaöğretim mezunlarına verilir.

c) (Mülga: 21/3/2018-7103/24 md.)

ç) (Değişik: 21/3/2018-7103/24 md.) Yerleştirme yapılacak kadro sayısı 13/12/1983 tarihli ve 190 sayılı Genel Kadro ve Usulü Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye tabi kurumların serbest memur kadroları ile sözleşmeli personel pozisyonları ve işçi kadro sayısının toplamının binde biridir. Toplam kadro ve pozisyon sayısının belirlenmesinde yerleştirme yapılacak yılın başındaki veriler esas alınır. Devlet Personel Başkanlığınca bu madde kapsamında hak sahiplerinin istihdam edileceği toplam kadro sayıları her kurum için tespit edilerek kurumlara bildirilir. Kurumlar, bildirilen bu kadroları merkez ve taşra teşkilatları itibarıyla dağıtımını yaparak yerleştirme dönemlerinde Devlet Personel Başkanlığına bildirir. Bu madde kapsamına girenlerin yerleştirilmeleri; ortaöğretim ve daha üst öğrenim mezunları için kurumların talepleri doğrultusunda öğrenim durumları itibarıyla ihraz ettikleri unvanın 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararname eki cetvellerde yer alması şartıyla ihraz etmiş buldukları unvanlara, bunların dışında kalan ortaöğretim ve yükseköğretim mezunları için memur unvanlı kadro ve pozisyonlara, diğer öğrenim mezunları için ise yardımcı hizmetler sınıfında yer alan kadro ve pozisyonlara yılda üç defadan az olmamak üzere Devlet Personel Başkanlığınca yapılır veya yaptırılır. Ek 1. madde kapsamında yerleştirme yapılacak kurumlarca teşkilat bazında dağıtımın bildirilmemesi hâlinde Devlet Personel Başkanlığınca belirlenecek usul ve esaslar dâhilinde resen yerleştirme yapılır.

d) Kamu kurum ve kuruluşları, bu maddede belirtilen haktan yararlanarak yerleştirilen ancak herhangi bir nedenle işten ayrılan personele ilişkin belirlenecek bilgileri işten ayrılmayı takip eden bir ay içinde, hâlen çalışmakta olanların bilgilerini ise yönetmelikte belirlenecek zamanda Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı ile Devlet Personel Başkanlığına bildirir.

Birinci fıkra ile sağlanan istihdam hakkından sadece bir kez yararlanılabilir. Kamu kurum ve kuruluşlarına ait kadro ve pozisyonlara her ne surette olursa olsun yerleştirilenler bu maddede verilen hakkı kullanmış sayılır.

190 sayılı Kanun Hükmünde Kararname kapsamı dışında kalan kurumlar da bu madde kapsamında istihdamla yükümlü oldukları kadro ve pozisyonları Devlet Personel Başkanlığına bildirmek zorundadır. Ancak, bu kurumlara yapılacak yerleştirmelerde ilgili kurumların talep ettikleri kadro ve statüler esas alınır.

Bu madde kapsamında yapılacak yerleştirmelerde; yerleştirilen kişinin atama onayının alınması ile birlikte diğer kanunlardaki hükümlere bakılmaksızın ve başka bir işleme gerek

kalmaksızın teklif yapılan kamu kurum ve kuruluşlarına kadrolar ihdas, tahsis ve vize edilmiş ve ilgili kurumun 190 sayılı Kanun Hükmünde Kararname eki ilgili cetvel ve bölümlerine eklenmiş sayılır. Bu şekilde ihdas edilen kadrolar, herhangi bir şekilde boşalması hâlinde başka bir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır.

Yerleştirilen hak sahiplerine ilişkin bilgiler, göreve başlama tarihinden itibaren en geç bir ay içinde Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı ile Devlet Personel Başkanlığına bildirilir.

Birinci fıkra kapsamına giren kişilerin özel sektörde çalıştırılmaları hâlinde, 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 8. maddesine göre ödenmesi gereken ve aynı Kanunun 82. maddesi uyarınca belirlenen prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası primi, kısa vadeli sigorta kolları primi ve genel sağlık sigortası primi, sigortalı ve işveren hissesi primlerinin tamamı ile 25/8/1999 tarihli ve 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun 49. maddesinin birinci fıkrasına göre ödenmesi gereken işsizlik sigortası primi, sigortalı ve işveren hissesinin tamamı sigortalının işe giriş tarihinden itibaren beş yıl süre ile Hazine tarafından karşılanır. Bu fıkra kapsamında sağlanan prim teşvikinden işverenler yararlanır ve Hazine tarafından işverene sağlanan sigortalı primi hissesi teşviki tutarının sigortalıya ödenmesi işverenden talep edilemez. Bu fıkra uyarınca teşvikten faydalanabilmek için Sosyal Güvenlik Kurumuna verilmesi gereken aylık prim ve hizmet belgelerinin yasal süresi içinde verilmesi ve Hazinece karşılanmayan primlerin yasal süresi içinde ödenmesi şarttır.

İşe yerleştirme yükümlülüğünün takip ve denetimi, yerleştirme yapılacak kadro ve pozisyonların belirlenmesi, yerleştirme ve kuraya ilişkin usul ve esaslar ile diğer hususlar, Maliye Bakanlığı ile Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının olumlu görüşleri üzerine Devlet Personel Başkanlığı tarafından bu Kanunun yayımını takip eden üç ay içinde yürürlüğe konulacak yönetmelikle düzenlenir.

Geçici Madde 16 - (Ek: 21/3/2018-7103/25 md.)

Bu Kanunun ek 1. maddesi kapsamında ataması yapılan ve fiilen görevde bulunanlar kurumların kadroları ve ihtiyaçları göz önünde bulundurularak bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih ve öğrenim durumları itibarıyla ihraz ettikleri unvanlara atanırlar.

Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce hak sahibi olanlardan daha önce istihdam hakkından yararlanmamış olanlar, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren beş yıl içerisinde Bakanlığa başvurmaları halinde ek 1. maddede yer alan istihdam hakkından maddede belirtilen diğer şartları taşımaları kaydıyla yararlanabilirler.

Dava Konusu Olay: 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu'nun Ek-1. maddesi kapsamında ataması yapılan ve halen Mardin Emniyet Müdürlüğü emrinde teknisyen yardımcısı kadrosunda görev yapan davacı tarafından, 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu'nun Geçici 16. maddesi uyarınca eğitim durumuna uygun boş bulunan memur, bilgisayar işletmeni, veri hazırlama ve kontrol işletmeni, teknisyen kadrosuna atanma istemiyle davalı idareye yapmış olduğu başvurunun reddi üzerine bakılmakta olan davanın açıldığı anlaşılmaktadır.

25/02/1988 tarihli ve 3413 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle 2828 sayılı Kanun'a eklenen ek 1. maddesinin madde gerekçesinde: "Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü tarafından bakılan ve korunan çocukların,

yasaya göre; öğrenimlerini ve 18 yaşlarını tamamladıktan sonra yurtlarda barınmaları mümkün bulunmamaktadır. ... Koruma kararı kalkmış çocukların mümkün olabildiğince bir işe yerleştirilmeleri için çaba harcanmaktadır. Ancak ilgililerin tek başına çabaları yeterli olmamaktadır. Her çocuğun güvenli bir işe yerleştirilmesi yasal düzenleme ile mümkün olabilecektir. Çünkü bu çocukların kurumdan ayrılana kadar tanıdıkları tek çevre, tek dayanakları kurum, dolayısıyla Devlettir. Kendilerine yardımcı olacak yakınları bulunmamaktadır. Bu yaştaki gençlerin güvene ihtiyacı vardır. ... Aynı yaşta bulunan ve ailesi olan çocukların bakımı, 18 yaşından sonra da ailelerince sürdürülmektedir. Bir yurt çocuğunun kurumdan ayrıldıktan sonra iş bulamaması, kendi varlığını devam ettirecek parayı kazanamaması, ailesi olan çocuğun iş bulamamasından daha vahim sonuçlar doğurur. İşte bu sonuçların önlenmesi için böyle bir yasal düzenleme şarttır." ifadelerine yer verilmiştir.

Ek 1. maddenin gerekçesinden de anlaşıldığı üzere Kanun Koyucunun bu düzenlemede ki amacının Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü tarafından bakılan ve korunan çocukların 18 yaşlarını tamamladıktan sonra yurtlarda barınmaları mümkün bulunmaması nedeniyle aynı yaşta ve ailesi bulunan çocuklara göre iş bulabilmelerinin daha zor olması nedeniyle ailesi olan ve bu nedenle iş bulabilmeleri daha kolay olan diğer çocuklara nazaran Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü tarafından bakılan ve korunan çocukların bu eksikliklerini giderebilmek amacıyla tek dayanakları olan Devlet tarafından iş bulabilmelerini kolaylaştırmak olduğu anlaşılmakla Kanun Koyucu tarafından iş bu norm düzenlenirken bu durumdaki çocukların kamu görevine atandıktan sonra da pozitif ayrımcılığa tabi olmaları gerektiğine ilişkin herhangi bir düzenleme, gerekçe ortaya konulmadığı, bu nedenle Kanun Koyucunun iş bu düzenleme ile salt olarak korunan çocukların iş bulabilmelerini temin etmek amacıyla hareket ettiği anlaşılmaktadır.

İtiraz konusu kanun hükmünde ise, 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu Ek 1. maddesi kapsamında pozitif ayrımcılık yapılmak suretiyle kamu görevine ataması yapılan kişilerin kamu görevine alınmada diğer vatandaşlara göre daha kolay şartlarla kamu görevine alınmalarına rağmen kamu görevine başladıktan sonra kendileri ile aynı işi yapan aynı statüde görev yapan devlet memurlarına nazaran daha kolay bir şekilde (herhangi bir görevde yükselme ve unvan değişikliği sınavına tabi olmaksızın) unvan değişikliği hakkına sahip olmaları sağlanmıştır.

Anayasa'nın 10. maddesinde ifadesini bulan eşitlik ilkesinin, birbiriyle aynı hukuki durumda olanlara veya olması gerekenlere ayrı kuralların uygulanmasını ve ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılmasını engellediği; zorunlu ve istisnai hallerde belli kesimler için uygulanan pozitif ayrımcılık dışında eşitlik ilkesi uyarınca hukuki nitelikleri ve durumları benzer olanlar arasında değişik uygulamalar yapılamayacağı ve aynı durumda bulunanlar için farklı düzenlemelere gidilmesinin bu ilkeye aykırılık oluşturacağı; dolayısıyla hukuki durum itibarıyla aynı konumda bulunan diğer kamu personeli görevde yükselme ve unvan değişikliği hususunda sınava tabi tutulurken 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu Ek 1. maddesi kapsamında ataması yapılan kamu personelinin bir kez pozitif ayrımcılığa tabi tutulduktan sonra 2828 sayılı Kanununun Geçici 16. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "Bu Kanunun ek 1 inci maddesi kapsamında ataması yapılan ve fiilen görevde bulunanlar kurumların kadroları ve ihtiyaçları göz önünde bulundurularak bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih ve öğrenim durumları itibarıyla ihraz ettikleri unvanlara atanırlar." hükmüne istinaden farklı uygulamaya tabi tutulmasının, başka bir ifade ile emsallerine nazaran dezavantajlı durumları bir kez giderildikten sonra bu kez emsallerine nazaran avantajlı konuma getirilmesinin Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlenen eşitlik ilkesine aykırı olduğu görüşüyle Anayasa Mahkemesi'ne başvurulması gerektiği sonucuna varılmıştır.

Esas Sayısı : 2022/65
Karar Sayısı : 2022/102

Açıklanan nedenlerle; 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu'nun Geçici 16. maddesinde yer alan "Bu Kanunun ek 1. maddesi kapsamında ataması yapılan ve fiilen görevde bulunanlar kurumların kadroları ve ihtiyaçları göz önünde bulundurularak bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih ve öğrenim durumları itibarıyla ihraz ettikleri unvanlara atanırlar." hükmünün Anayasanın 10. maddesine aykırı olduğu düşüncesi ile iptali için Anayasa Mahkemesi'ne gidilmesine, dava dosyasının tüm ekleriyle birlikte oluşturulacak suretinin Anayasa Mahkemesi'ne sunulmasına, iş bu karar ile dosya suretinin Anayasa Mahkemesi'ne ulaşmasından itibaren 5 ay süre ile karar verilinceye kadar davanın bekletilmesine, beş ay içerisinde karar verilmez ise davanın mevcut mevzuata göre sonuçlandırılmasına, 18/04/2022 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.”