

# ***Sözleşmeli Personelin Mali Haklar Açısından Memur Statüsüne Eşit Olması Gerektiğiyle İlgili Danıştay Kararı***

**Analysis of the State Council Decision on the Status of Contract Employees which ought to be Equal to that of Civil Servants in Terms of Financial Rights**

**Anıl ERGUN\***

## **I- İNCELEME KONUSU KARAR**

Çalışmada incelenecek olan karar Danıştay 12. Daire 'nin vermiş olduğu *“Bölge İdare Mahkemesi'nce, karar düzeltme isteminin kabulü ile; İdare Mahkemesi'nin, 657 sayılı Yasa'nın 4/C maddesi uyarınca yapılan sözleşme uyarınca istihdam edilen personelin de 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Ek-9. maddesi kapsamında ödenen ek ödemelerden yararlandırılması gerekirken, davacının bu yönde yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemde hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle iptaline dair kararının; aynı veya benzer kadro ve görevlerde bulunan Devlet memurları arasındaki ücret dengesini sağlamak amacıyla getirilen ek ödemedeki, farklı statüde bulunan geçici personelin de yararlandırılmamasında adalet, eşitlik ve hakkaniyet prensiplerine aykırılık bulunmadığı gerekçesiyle bozulmasına karar verilmesi gerekirken, karar düzeltme isteminin reddine dair kararında hukuka uygunluk bulunmamaktadır. Açıklanan nedenlerle, Danıştay Başsavcılığı'nın kanun yararına temyiz isteminin kabulü ile Malatya Bölge İdare Mahkemesi'nin 13.02.2015 tarihli, E:2015/67, K:2015/137 sayılı kararının, 2577 sayılı idari Yargılama Usulü Kanunu'nun 51. maddesi uyarınca hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere kanun yararına bozulmasına karar verilmelidir”* şeklindeki 17.02.2016 tarihli 2015/2970 Esas, 2016/765 Karar sayılı, 17.02. 2016 tarihli kararıdır.<sup>1</sup>

\* (Arş. Gör.) İstanbul Aydın Üniversitesi Hukuk Fakültesi Genel Kamu Hukuku Anabilim Dalı

<sup>1</sup> Danıştay 12. Daire, 2015/2970 Esas, 2016/765 Karar, 17.02.2016 Tarihli Kararı.

## **II- OLAYIN ÖZETİ**

Malatya Adliyesi'nde 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/B maddesi kapsamında geçici personel olarak görev yapan davacının, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Ek-9. maddesinden yararlandırılarak ek ödemede bulunulması istemiyle yaptığı başvurunun reddine dair Malatya İdare Mahkemesi'nde 25.06.2014 günlü ve 269 sayılı işlemin iptali ile işlem nedeniyle yoksun kalınan parasal hakların faiziyle birlikte ödenmesine karar verilmesi istemiyle dava açılmıştır. Malatya İdare Mahkemesi 10.10.2014 günlü, E:2014/840, K:2014/959 sayılı kararı ile işlemin iptal edilmesine karar vermiştir. Kararın onanmasına dair Malatya Bölge İdare Mahkemesi'nin 02.12.2014 günlü, E:2014/1 522, K:2014/1211 sayılı kararının düzeltilmesi isteminin reddi yolunda Malatya Bölge İdare Mahkemesi'nce verilen 13.02.2015 günlü, E:2015/67, K:2015/137 sayılı kararın Danıştay Başsavcılığı tarafından kanun yararına bozulması istenilmektedir.

## **III- ÇÖZÜMÜ GEREKEN HUKUKİ SORUN**

Karara konu olayda çözümlenmesi gereken hukuki sorun; 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4/C maddesi kapsamında geçici personel statüsünde istihdam edilen davacının, 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 2802 Sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu, 2914 Sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu, 5434 Sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu İle diğer bazı kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde değişiklik yapılması, Devlet Memurları ve Diğer Kamu Görevlilerine Memuriyet Taban Aylığı ve Kıdem Aylığı İle Ek Tazminat Ödenmesi Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin Ek 9. maddesinde düzenlenen ek ödemeden yararlandırılması için; 657 sayılı Kanunun 4/C maddesi kapsamında istihdam edilen personelin atama şekli farklı da olsa, asli ve sürekli kamu hizmetini ifa ile görevlendirilen bu kapsamdaki personelin mali haklar bakımından memur statüsüne eşit sayılıp sayılamayacağıının değerlendirilmesidir.

## **IV- SORUNUN ÇÖZÜMÜNDE YARARLANILACAK KAYNAKLAR**

657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu 4/C Maddesi  
375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname Ek Madde-9  
İdari Yargılama Usulü Kanunu 51. Maddesi

Anayasa madde 90, 128  
İnsan Hakları Evrensel Beyannameesi madde: 1, 2,7, 22, 23  
Avrupa Sosyal Şartı madde: 1,2, 3,4, 7, 16, 17, 20  
Asgari Ücret Tespit Usulleri İhdasına İlişkin İLO Sözleşmesi  
madde: 3  
İş Kanunu madde:5  
Anayasa Mahkemesi Kararları

## V- KARARLA İLGİLİ MERCİLERİN GÖRÜŞLERİ

### a. Danıştay Başsavcısı'nın Düşünceleri:

375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye 11.10.2011 tarih ve 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile eklenen Ek 9. maddenin birinci fıkrasında, aylıklarını 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanununa göre almakta olan personele, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye ekli (II) sayılı Cetvele dâhil pozisyonlarda istihdam edilen sözleşmeli personele, subay, sözleşmeli subay, astsubay, sözleşmeli astsubay, sözleşmeli subay ve astsubay adayları ile uzman jandarma ve uzman erbaşlara, mali haklar kapsamında yapılan her türlü ödemeler dâhil almakta oldukları toplam ödeme tutarı dikkate alınmak suretiyle aynı veya benzer kadro ve görevlerde bulunan personel arasındaki ücret dengesini sağlamak amacıyla, en yüksek Devlet memuru aylığına (ek gösterge dâhil), Cetvelde yer alan kadro ve görev unvanlarına karşılık gelen oranların uygulanması suretiyle hesaplanan tutarda ek ödeme yapılacağı hükme bağlanmış, Kararname eki Cetvelde de, aylıklarını 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu' na göre alanlar; aylıklarını 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanunu ve 3466 sayılı Uzman Jandarma Kanununa Göre Alanlar; aylıklarını 2914 sayılı Yükseköğretim Personel Kanununa Göre Alanlar ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname eki cetvele dâhil pozisyonlarda istihdam edilen sözleşmeli personel (527 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 31 inci maddesine göre ücretleri belirlenen sözleşmeli personel dâhil) başlıkları altında Kadro ve Görev Unvanına göre ek ödeme oranları belirlenmiştir.

375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 9. maddesinde, 657 sayılı Kanunun 1. maddesinin birinci fıkrası kapsamında olmak kaydıyla, aynı veya benzer kadro ve görevlerde bulunan devlet memurları arasındaki ücret dengesini sağlamak amacıyla, ekli cetvelde belirtilen kadro ve görev

unvanlarına karşılık gelen oranda ek ödeme öngörüldüğü ve ek ödemeye ilişkin düzenlemenin amacı ve hesaplanma biçimi dikkate alındığında, geçici personel statüsünde istihdam edilenlerin Ek 9.madde kapsamında değerlendirilmesine olanak bulunmamaktadır. Her ne kadar; Danıştay On ikinci Dairesince, 4/C kapsamında çalıştırılan personelin, sözleşmede kararlaştırılmamış olsa dahi fazla çalışma ücreti ve döner sermaye ek ödemelerinden yararlandırılmasına statü bağlamında hukuki bir engel bulunmadığı yolunda verilmiş kararlar mevcut ise de, anılan ödemelerin 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede öngörülen ek ödemeden amaç ve kapsam bakımından farklı olmaları karşısında, bu husus varılan sonucu etkiler nitelikte görülmemiştir.

Açıklanan nedenlerle, Malatya Bölge İdare Mahkemesinin 13.02.2015 gün ve E:2015/67; K:2015/137 sayılı kararının 2577 sayılı yasanın 51. maddesi uyarınca yürürlükteki hukuka aykırı sonucu ifade ettiğinden, kanun yararına bozulmasının uygun olacağı düşünülmektedir.

**b. Danıştay Tetkik Hâkimi' nin Düşünceleri:**

İnsan Haklarına ve Çalışan Haklarına dair taraf olduğumuz uluslararası sözleşme hükümleri ve İş Hukuku kuralları dikkate alındığında; "eşit iş için eşit ücret hakkı", "adil ve (yeterli) elverişli bir ücret hakkı", "adil çalışma koşullarına sahip olma hakkı", "fazla mesai karşılığında zamlı ücret alma hakkı", "eşit muamele görme hakkı" gibi Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca kanun hükmünde olan evrensel hukuk normları ile İş Hukukunun temel prensiplerinden biri olan "eşit davranma ilkesi" göz önüne alındığında; kamu görevlileri arasında ücret dengesini sağlamak amacıyla getirilen ek ödemeden memur statüsünde sayılmak suretiyle bazı kamu görevlileri yararlandırılırken, geçici personelin yaptığı iş itibariyle ayrıma tabi tutularak ek ödemeden yararlandırılmamasında ülkemiz açısından bağlayıcılığı bulunan evrensel hukuk ilkelerine ve hukuka uygunluk bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Bu durumda, geçici personel olarak görev yapan davacının, ek ödemeden yararlandırılmasına "statü" bağlamında hukuki bir engel bulunmadığı göz önüne alınarak yararlandırılması gerekirken, statüsü öne sürülerek tesis edilen işlemde hukuka uygunluk bulunmamaktadır. İşlemin iptali yolunda verilen İdare mahkemesi kararı sonucu itibariyle isabetlidir.

Açıklanan nedenlerle, Malatya Bölge İdare Mahkemesi'nin İdare mahkemesi kararının onanmasına dair kararının düzeltilmesi isteminin reddi yolunda kararında hukuka aykırılık bulunmadığından, kanun yararına bozma isteminin reddine karar verilmesi gerektiği düşünülmektedir.

**c. Anayasa Mahkemesi' nin Geçici Personel Statüsüyle İlgili Kararı:**

657 sayılı Kanununun 4. maddesinde, kamu hizmetlerinin memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle görüleceği belirtilmiş; maddenin (C) fıkrasında geçici personel, *"bir yıldan az süreli veya mevsimlik hizmet olduğuna Devlet Personel Başkanlığının ve Maliye Bakanlığının görüşlerine dayanılarak Bakanlar Kurulunca karar verilen görevlerde ve belirtilen ücret ve adet sınırları içinde sözleşme ile çalıştırılan ve işçi sayılmayan kimseler"* olarak tanımlanmıştır.

Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında da; geçici personel statüsünün belli bir vasıf gerektirmeyen, daha çok bedensel çalışmalara ağırlık veren, başlangıç ve bitişi belli olan, süreli işlerde çalışmayı öngördüğü; bu personelin, idare ile yaptıkları bir sözleşme uyarınca idare için belirli bir iş yapan kişi konumunda olduğu ve yaptıkları işin, geçici veya mevsimlik olup, asli ve sürekli görevlerden de sayılmayacağı; bu nedenle geçici personelin, Anayasa'nın 128. maddesi kapsamında belirtilen memur ve diğer kamu görevlileri kavramı dışında kalan, sözleşme ile çalıştırılan, işçi de olmayan, kendine özgü istisnai bir istihdam türü olduğu; (...) bu istihdam türü uyarınca çalıştırılacak kişilerin sayısının ihtiyaca ve ekonomik koşullara göre her zaman değişebilecek nitelikte olması, yapılan işin niteliği ve süresine göre ödenecek ücret ve sözleşme şartlarının da farklılık arz ettiği gözetildiğinde, Bakanlar Kurulu tarafından belirlenecek olan hususların yasa ile yapılamayacak kadar teknik ayrıntıları içerdiği; (...) ayrıntı ve uzmanlık gerektiren konuların düzenlenmesinin Bakanlar Kurulu'na bırakılmasının (da), yasama yetkisinin devri niteliğinde olmadığı, belirtilmiştir<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> Anayasa Mahkemesi, 2010/46 Esas, 2011/60 Karar, 30.03.2011 Tarihli Kararı.  
<http://www.sinerjimevzuat.com.tr/index.jsf#>

## **VI- DAVANIN KONUSUNA İLİŞKİN TEORİK BİLGİLER**

### **a. Kamu Görevlisi Kavramı**

İdarenin mevzuatla kendisine verilen görevleri yerine getirebilmesi için taşınır taşınmaz malların yanında gerçek kişilere de ihtiyaç duymaktadır. Bu amaçla istihdam edilen gerçek kişiler olmaksızın idarenin bu taşınır/taşınmaz mallarının bir anlamı kalmamaktadır. Bu kişiler idare adına hareket eder. İdarenin insan unsurunu oluşturan bu kişilere “*kamu görevlileri*”, “*kamu personeli*” isimleri verilmektedir<sup>3</sup>.

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu kamu görevlisini, “*kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi*” olarak tanımlamıştır. (m.6)

Anayasa konuyla ilgili maddesinde, “*Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür*” hükmünü getirmiştir. (m.128/1)

Memurlar, mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilen kişilerdir.

Diğer kamu görevlilerini, memurlar dışında kalan ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 1. Maddesinde belirtilen hâkimler, savcılar, askerler ve üniversite öğretim elemanları gibi ayrı personel kanunları<sup>4</sup> ve düzeni bulunan kişiler oluşturur. Bu durumda, asli ve sürekli kamu hizmeti yürütmeyen ve özel hukuk hükümlerine tabi olan işçiler bu kavrama dâhil edilemez<sup>5</sup>.

### **b. Devlet Memurları Kanunu’na Göre İstihdam Şekilleri**

Devlet Memurları Kanunu dört istihdam biçimi öngörmüştür. DMK’daki düzenlemeye göre; bu kanunun kapsamına giren idarelerce yürütülen kamu hizmetleri; memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve

<sup>3</sup> Prof. Dr. Bahtiyar AKYILMAZ- Prof. Dr. Murat SEZGİNER-Prof. Dr. Cemil KAYA, Türk İdare Hukuku, Seçkin Yayınları, , Ankara, Ekim,2015, s. 631.

<sup>4</sup> 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu; 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu

<sup>5</sup> Metin GÜNDAY, İdare Hukuku, İmaj Yayınevi, Ankara, 2011,s.520.

işçilerdir (md.4). Yine DMK'ya göre, bu kanuna tabi kurumlar, bu dört istihdam şekli dışında personel çalıştırılmaz (md. 5).

### **-Memurlar**

Memurluk, Devlet Memurları Kanunu'nun öngördüğü asli ve sürekli istihdamı esas alır.

*DMK'da düzenlenen memurluk şu özellikleri barındırmaktadır:*

- 1- *Kişinin kamuda ya da diğer kamu tüzel kişilerinde çalışması,*
- 2- *Kişinin genel idare esaslarına göre yürütülen kamu hizmetlerini ifa etmesi,*
- 3- *Hizmetin asli ve sürekli kamu hizmetinde olması (Md. 4/A)*

### **-Sözleşmeli Personel**

Devlet Memurları Kanunu 4/B olarak isimlendirilen Sözleşmeli Personel şu şekilde tanımlanmaktadır: *“Kalkınma planı, yıllık program ve iş programlarında yer alan önemli projelerin hazırlanması, gerçekleştirilmesi, işletilmesi ve işlerliği için şart olan, zaruri ve istisnai hollere 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”.*

### **- Geçici Personel**

Devlet Memurları Kanunu 4/C olarak isimlendirilen Geçici Personel şu şekilde tanımlanmaktadır: *“Bir yıldan az süreli veya mevsimlik hizmet olduğuna Devlet Personel Başkanlığı ve Maliye Bakanlığının görüşlerine dayanılarak Bakanlar Kurulunca karar verilen görevlerde ve belirtilen ücret ve adet sınırları içinde sözleşme ile çalıştırılan ve işçi sayılmayan kimselerdir”.*

Danıştay bir kararında, bir yıldan az süreli işlerde sözleşme ile çalıştırılan geçici personelin, görevine son verilmesine ilişkin olarak açtığı davayı,

asli ve sürekli görevde istihdam edilen kamu görevlisi olmadığı gerekçesiyle görev yönünden reddetmiştir<sup>6</sup>.

### - İşçiler

Devlet Memurları Kanunu 4/D olarak isimlendirilen İşçi şu şekilde tanımlanmaktadır:

*“(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 süreli iş sözleşmeleriyle çalıştırılan geçici işçilerdir. Bunlar hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz”<sup>7</sup>.*

### c. Uluslararası Metinlerde Yer Alan İlgili Kavramlar

22.5.2004 günlü ve 25449 sayılı Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren 5170 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanununun 7. maddesiyle Anayasanın 90. maddesinde değişiklik yapılmıştır. Anılan Kanun ile Anayasanın 90. maddesinin son fıkrasına, *“usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır”* cümlesi eklenmiştir.

6.4.1949 gün ve 9119 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı uyarınca 27.5.1949 gün ve 7217 sayılı Resmi Gazete ‘de yayınlanan Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’nde; *“özgürlük, onur, haklar bakımından eşitlik, yasa önünde eşitlik, sosyal güvenlik hakkı, eşit iş eşit ücret hakkı, adil ve elverişli ücret hakkı”* kavramları düzenlenmiştir<sup>8</sup>.

27.9.2006 gün ve 5547 sayılı Yasa ile onaylanması uygun bulunan ve 9.4.2007 gün ve 26488 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan ve Türkiye Cumhuriyeti’nin, 1 inci madde, 2. maddenin 1, 2, 4, 5, 6 ve 7. fıkraları, 3

<sup>6</sup> Danıştay 8. Daire, 1979/4298 Esas, 1980/752 Karar, 19.02.1980 Tarihli Kararı

<sup>7</sup> 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu

<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.657.pdf>

<sup>8</sup> Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, (m.1,2, 7, 23)

<http://www.danistay.gov.tr/upload/insanhaklarievrenselbeyannamesi.pdf>



üncü madde, 4 üncü maddenin 2, 3,4 ve 5 inci fıkraları, 7 ila 31 inci maddelerini kabul ettiğini beyan ettiği Avrupa Sosyal Şartı' nda da; "*adil çalışma koşulları, adil ücret hakkı, erkek ve kadınların eşit işe eşit ücret hakkı, güvenli ve sağlıklı çalışma koşullarına sahip olma hakkı*" gibi kavramlar düzenlenmiştir<sup>9</sup>.

Benzer kavramlar 4857 sayılı İş Kanunu'nunda da "*eşit davranma ilkesi*" ile düzenlenmiştir;

*"İş ilişkisinde dil, ırk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamaz.*

*İşveren, esaslı sebepler olmadıkça tam süreli çalışan işçi karşısında kısmi süreli çalışan işçiye, belirsiz süreli çalışan işçi karşısında belirli süreli çalışan işçiye farklı işlem yapamaz.*

*İşveren, biyolojik veya isin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılmadıkça, bir işçiye, is sözleşmesinin yapılmasında, şartlarının oluşturulmasında, uygulanmasında ve sona ermesinde, cinsiyet veya gebelik nedeniyle doğrudan veya dolaylı farklı işlem yapamaz. Aynı veya eşit değerde bir iş için cinsiyet nedeniyle daha düşük ücret kararlaştırılmaz.*

*İşçinin cinsiyeti nedeniyle özel koruyucu hükümlerin uygulanması, daha düşük bir ücretin uygulanmasını haklı kılmaz."*

Yukarıda ifade edilen İnsan Haklarına ve Çalışan Haklarına dair taraf olduğumuz uluslararası sözleşme hükümleri ve İş Hukuku kuralları inceleme konusu olan Danıştay Kararı'nda yer alan "*geçici personelin ek ödemedememurlar gibi faydalanmasını sağlaması gerektiğini hükmünün*" hukuki sebeplerini oluşturmaktadır. Konuyla alakalı benzer hükümler başka bir Danıştay kararında da mevcut olup, bu konudaki istikrarın sağlanması açısından ayrıca önemlidir<sup>10</sup>.

<sup>9</sup> Avrupa Sosyal Şartı, (m. 2, 4, 16, 20)

<https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/kefe/docs/sosyalsart.pdf>

<sup>10</sup> Bkz. Benzer bir karar için: Danıştay 12. Daire, 2013/725 Esas, 2013/8623 Karar, 26.11.2013 Tarihli Kararı s.6-7: Kararda, ifade edilen sözleşmeler ve İş kanunu maddeleri kapsamında; Anayasa'nın 90. maddesi uyarınca kanun hükmünde olan "eşit iş için eşit ücret hakkı", "adil ve (yeterli) elverişli bir ücret hakkı", "adil çalışma koşullarına sahip olma hakkı", "fazla mesai karşılığında zamlı ücret alma hakkı", "eşit muamele görme hakkı"

## **VII- DEĞERLENDİRME ve SONUÇ**

Danıştay 12. Dairesi 17.02.2016 tarihinde; Danıştay Başsavcılığı'nın kanun yararına temyiz isteminin kabulü ile Malatya Bölge İdare Mahkemesi' nin 13.02.2015 tarihli, 2015/67 E, 2015/137 K sayılı kararının, İYUK 51. Maddesi uyarınca hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere kanun yararına bozulmasına oy birliği ile karar vermiştir.

Memurların istihdam türleri DMK'da belirtilmiştir. İlgili maddeye göre, asli ve sürekli kamu hizmetlerinin yürütülmesi ile görevlendirilenlerin "memur"; "sözleşmeli personel" in ise kalkınma planı, yıllık program ve iş programlarında yer alan önemli projelerin hazırlanması, gerçekleştirilmesi, işletilmesi ve işlerliği için şart olan, zaruri ve istisnai hallere münhasır olmak üzere özel bir meslek bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç gösteren geçici işlerde çalışanlar şeklinde ifade edildiği görülmektedir. Buna göre, karara konu olan asli ve sürekli bir kamu hizmeti görmekle görevlendirilen ve Kanununun 4/C maddesi kapsamında sözleşme ile istihdam edilen personelin ilgili kanun maddesinin saymış olduğu dört istihdam türü içerisinde mali haklar bakımından memurlar ile eşit haklara sahip olacağı şeklinde değerlendirilmesi gerektiği kararda da belirtildiği gibi açıktır. Geçici personel istihdamına daha çok bedensel çalışma gerektiren kısa süreli işlerde gidilmektedir. Geçici personelin yapacağı işlerin bir kadroya bağlanması söz konusu olmaz.<sup>11</sup> İşçiler de, belirsiz süreli iş sözleşmesiyle çalıştırılan sürekli işçiler ile mevsimlik veya kampanya işlerinde ya da orman yangınıyla mücadele hizmetlerinde ilgili mevzuatına göre geçici iş pozisyonlarında altı aydan az olmamak üzere belirli süreli iş sözleşmeleriyle çalıştırılan geçici işçilerdir<sup>12</sup>.

Bu durumda davacının, kurum çalışanlarına 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Ek-9 maddesi kapsamında ödenen ek ödemelerden yararlanması gerekir. Dolayısıyla, Bölge İdare Mahkemesi'nce, İdare Mahkemesi'nin davacının bu yönde yaptığı başvurunun reddine ilişkin

---

gibi evrensel hukuk normları ile İş Hukuku'nun temel prensiplerinden birisi olan "eşit davranma ilkesi" nin önemine değinilerek; Kamu görevlileri arasında ücret dengesini sağlamak amacıyla getirilen ek ödemeden, geçici personelin yaptığı iş itibarıyla ayrıma tabi tutulmak suretiyle yararlandırılmamasında ülkemiz açısından bağlayıcılığı bulunan evrensel hukuk ilkelerine ve hukuka uygunluk bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

<http://www.barobirlik.org.tr/dosyalar/duyurular/danistay4-c.pdf>

<sup>11</sup> Bahtiyar AKYILMAZ-Murat SEZGİNER-Cemil KAYA, Türk İdare Hukuku, Ankara, Ekim, 2015, s.572.

<sup>12</sup> Yrd. Doç. Dr. Adil BUCAKTEPE, Devlet Memurluğu ve Memurların Değerlendirilmesi Üzerine Düşünceler, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XVIII, Yıl: 2014, Sayı: 3-4, s. 461-462.

işlemede hukuka uygunluk bulunmadığı gerekçesiyle iptaline dair kararın bozulmasına karar verilmesi gerekirken, karar düzeltmenin reddi yolunda verilen karar yukarıda açıklanmış olan nedenlerle ve personelin statüsünün memur statüsünde değerlendirilmesi gerektiği için hukuka uygun değildir.

DMK’nda düzenlenen bu hususlar, Anayasa ve Uluslararası Sözleşmeler kapsamında da hukuki açıdan desteklenebilecek düzenlemeler içermektedir.

Anayasanın 90. Maddesinin son fıkrası “*usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası antlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası antlaşma hükümleri esas alınır*” demektedir. Dolayısıyla, onay ve yayımlama ile iç hukukun bir parçası olan sözleşmeler, ulusal yasalar gibi yürütme ve yargı organlarını bağlayacaklardır<sup>13</sup>.

İncelemeye konu olan kararda uluslararası sözleşmelerin kullandığı “*eşitlik, ayrımcılık yasağı, eşit işe eşit ücret hakkı, yasa önünde eşitlik*” gibi kavramlara birçok atıf yapılmıştır. Davaya konu olan hukuki sorun bu açıdan değerlendirildiğinde; İdare Mahkemesi’nce verilen işlemin iptali kararı, geçici personelin yaptığı iş itibarıyla ayrıma tabi tutularak ek ödemededen yararlandırılmaması sebebiyle hukuka uygun olmadığından, yerindedir.

Karardan açıkça anlaşılmaktadır ki; ek ödemededen farklı statüde bulunan geçici personelin yararlandırılmaması eşitlik, adalet ve hakkaniyet prensiplerine aykırılık teşkil etmektedir.

Sonuç olarak, açıklanan nedenlerle Danıştay Başsavcılığı’nın kanun yararına temyiz isteminin kabulü ile Malatya Bölge İdare Mahkemesi’ nin 13.02.2015 tarihli, 2015/67 E, 2015/137 K sayılı kararının, İYUK 51. Maddesi uyarınca hükmün hukuki sonuçlarına etkili olmamak üzere kanun yararına bozulmasına oy birliği ile verilen kararı yerindedir.

<sup>13</sup> Prof. Dr. Mesut GÜLMEZ, Sözleşmeli Personel, Anayasa ve Uluslararası Kurallar, Amme İdaresi Dergisi, s.40  
[http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/2e14328fc07e457\\_ek.pdf?dergi=Amme%20Idaresi%20Dergisi](http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/2e14328fc07e457_ek.pdf?dergi=Amme%20Idaresi%20Dergisi)

## **KAYNAKÇA**

- [1] AKYILMAZ Bahtiyar- SEZGİNER Murat- KAYA Cemil Türk İdare Hukuku, Seçkin Yayınları, Ekim, 2015, Ankara
- [2] 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu; 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu  
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.2802.pdf>(erişim tarihi:01.11.2016)
- [3] GÜNDAY Metin, İdare Hukuku, İmaj Yayınevi, 2011, Ankara
- [4] Danıştay 8. Daire, 1979/4298 Esas, 1980/752 Karar, 19.02.1980 Tarihli Kararı  
657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu  
<http://www.mevzuat.gov.tr/MevzuatMetin/1.5.657.pdf>  
(erişim tarihi:01.11.2016)
- [5] Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi, (m.1,2, 7, 23) Avrupa Sosyal Şartı, (m. 2, 4, 16, 20)
- [6] Anayasa Mahkemesi, 2010/46 Esas, 2011/60 Karar, 30.03.2011 Tarihli Kararı
- [7] Danıştay 12. Daire, 2013/725 Esas, 2013/8623 Karar, 26.11.2013 Tarihli Kararı
- [8] BUCAKTEPE Adil, Devlet Memurluğu ve Memurların Değerlendirilmesi Üzerine Düşünceler, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.XVIII, Yıl:2014, Sayı: 3-4
- [9] GÜLMEZ, Mesut Sözleşmeli Personel, Anayasa ve Uluslararası Kurallar, Amme İdaresi Dergisi  
[http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/2e14328fc07e457\\_ek.pdf?dergi=Amme%20Idaresi%20Dergisi](http://www.todaie.edu.tr/resimler/ekler/2e14328fc07e457_ek.pdf?dergi=Amme%20Idaresi%20Dergisi)  
(erişim tarihi: 01.11.2016)