

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı : 2014/199

Karar Sayısı : 2015/115

Karar Tarihi : 23.12.2015

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Eskişehir 2. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 4.1.1961 tarihli ve 209 sayılı Sağlık Bakanlığına Bağlı Sağlık Kurumları ile Esenlendirme (Rehabilitasyon) Tesislerine Verilecek Döner Sermaye Hakkında Kanun'un, 11.10.2011 tarihli ve 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 58. maddesinin (13) numaralı fıkrasının (ç) bendiyle değiştirilen 5. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...memurlar ve sözleşmeli..." ibaresinin, Anayasa'nın 2., 10. ve 55. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talebidir.

OLAY: Devlet hastanesinde geçici personel statüsünde çalışan davacının, hastane döner sermaye gelirlerinden kendisine ek ödeme yapılması talebiyle yapmış olduğu başvurunun reddi üzerine açtığı davada, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

I- İPTALİ İSTENİLEN KANUN HÜKMÜ

209 sayılı Kanun'un 5. maddesinin, itiraz konusu kuralın yer aldığı birinci fıkrası şöyledir:

"... döner sermaye gelirlerinden, döner sermayeli sağlık kurum ve kuruluşlarında görev yapan memurlar ve sözleşmeli personel ile açıktan vekil olarak atanana mesai içi veya mesai dışı ayrımı yapılmaksızın ek ödeme yapılabilir. Sağlık kurum ve kuruluşlarında Bakanlıkça belirlenen hizmet sunum şartları ve kriterleri de dikkate alınmak suretiyle, bu ödemenin oranı ile esas ve usûlleri; personelin unvanı, görevi, çalışma şartları ve süresi, hizmete katkısı, performansı, tetkik, eğitim-öğretim ve araştırma faaliyetleri ile muayene, ameliyat, anestezi, girişimsel işlemler ve özellik arz eden riskli bölümlerde çalışma gibi unsurlar esas alınarak Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir."

II- İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep

KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN, Muammer TOPAL, Zühtü ARSLAN, M. Emin KUZ ve Hasan Tahsin GÖKCAN'ın katılımlarıyla 14.1.2015 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III- ESASIN İNCELENMESİ

2. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Evren ALTAY tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükmü, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüldüğü düşünülür:

A- Sınırlama Sorunu

3. Anayasa'nın 152. ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddelerine göre, Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla yapılacak başvurular itiraz yoluna başvuran mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulayacağı yasa kuralı ile sınırlıdır.

4. İtiraz konusu kural, itiraz başvurusunda bakılmakta olan davada uygulanacak kural olmakla birlikte söz konusu davanın konusunu geçici personel olan davacıya döner sermaye gelirlerinden ek ödeme yapılmaması işleminin oluşturması nedeniyle, kurala ilişkin esas incelemenin "geçici personel" yönünden sınırlı olarak yapılmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

B- İtirazın Gerekçesi

5. Başvuru kararında özetle, kanun koyucunun döner sermayeli sağlık kurum ve kuruluşlarında görev yapan personel arasında ayırım gözetmeksizin hepsine eşit oranda ödeme yapılmasını öngörme zorunluluğu bulunmamasıyla birlikte bu konudaki takdir yetkisini kullanırken aynı konumda bulunanları aynı kurallara tabi tutmakla yükümlü olduğu, döner sermaye gelirlerinden bir kısmının sağlık kurumlarında çalışan personele dağıtılmasının esasen döner sermaye gelirlerinin elde edilmesine emeği ile vesile olan personele söz konusu katkılarının karşılığında bir miktar ödeme yapılması olduğu, personelin döner sermaye gelirlerinden alacağı payın eğitim durumu, mesleki unvanı ve icra ettiği iş gibi etkenlere bağlı olarak farklı şekillerde belirlenebilmesinin mümkün olduğu, memur ve sözleşmeli personel statüsünde bulunmayan ancak döner sermaye gelirlerinin elde edilmesine sağladığı katkı bakımından memur ve sözleşmeli personel ile aynı hukuki konumda bulunan diğer personelin döner sermaye gelirlerinden yararlanmasının engellenmesinin eşitlik ilkesine aykırı olduğu, hukuk devletinin hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan devlet olması nedeniyle yasama organının İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 23. maddesinde yer alan "Herkesin, herhangi bir ayırım gözetilmeksizin, eşit iş için eşit ücrete hakkı vardır" kuralına uygun hareket etmesi gerekirken itiraz konusu kuralla

eşit işe eşit ücret ilkesinin ve Anayasa'nın 55. maddesinde yer alan ücretin emeğin karşılığı olduğu ve Devletin çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret almaları için gerekli tedbirleri almakla yükümlü bulunduğu yolundaki hükmün ihlal edildiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 10. ve 55. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

C- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

6. Kanun'un 5. maddesinin birinci fıkrasında, döner sermaye gelirlerinden, döner sermayeli sağlık kurum ve kuruluşlarında görev yapan memurlar ve sözleşmeli personel ile açıktan vekil olarak atanana mesai içi veya mesai dışı ayrımı yapılmaksızın ek ödeme yapılabileceği belirtilmiş olup, "*memurlar ve sözleşmeli*" ibaresi itiraz konusu kuralı oluşturmaktadır.

7. Anayasa'nın 10. maddesinde, herkesin dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu, hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmayacağı, Devlet organları ve idare makamlarının bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorunda oldukları belirtilmiştir.

8. "*Kanun önünde eşitlik ilkesi*" hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemler değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitlik ilkesi ihlal edilmiş olmaz. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumları aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

9. Kanun koyucu tarafından kamu hizmetlerinin yürütülmesinde farklı istihdam şekilleri öngörülmüş olup bu husus Sağlık Bakanlığı ve bağlı kuruluşlarında çalışanlar yönünden de geçerli bulunmaktadır. Bu kapsamda 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinde, kamu hizmetlerinin memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle görüleceği ifade edilmek suretiyle kamuda dört farklı statüde personel istihdamı öngörülmüş, daha sonra yürürlüğe giren çeşitli kanunlarda da bu statülere yenileri eklenmiştir.

10. "*Geçici personel*", 657 sayılı Kanun'da, 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 kimseler olarak tanımlanmaktadır.

11. Geçici personel statüsü, belli bir vasıf gerektirmeyen, daha çok bedensel çalışmalara ağırlık veren, başlangıç ve bitişi belli olan, süreli işlerde çalışmayı öngörmektedir. Bu personel, idare ile yaptıkları bir sözleşme uyarınca idare için belirli bir iş yapan kişi konumundadır ve yaptıkları iş, geçici veya mevsimlik olup, asli ve sürekli görevlerden de sayılmaz. Bu nedenle geçici personel; 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 türüdür.

12. Geçici personel tarafından yapılması öngörülen işlerin, memurlar ile sözleşmeli personelce yerine getirilen hizmetlerden farklı olması nedeniyle geçici personelin statüsü de kanun koyucu tarafından memur ve sözleşmeli personelden farklı düzenlenmiştir. Farklı hukuki konumlarda bulunan kişiler hakkında farklı düzenlemeler yapılması eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmayacağından, kanun koyucu tarafından döner sermaye gelirlerinden yararlanabilecek personel olarak memur ve sözleşmeli personel statülerinin öngörülmesinde, bir başka deyişle geçici personel statüsüne bu düzenlemede yer verilmemesinde eşitlik ilkesine aykırılık bulunmamaktadır.

13. Geçici personel tarafından yürütülen hizmetler ile memurlar ve sözleşmeli personel tarafından yürütülen hizmetlerin farklılığı gözetildiğinde, bu kişilerin yaptıkları işin "eşit iş" olarak kabulü mümkün olmadığından, ücretleri yönünden de itiraz konusu kuralda eşitlik ilkesinin ihlalinin söz edilemez.

14. Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyetinin nitelikleri arasında belirtilen sosyal hukuk devleti, insan haklarına saygılı, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için sosyal ve ekonomik önlemler alarak çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözetilen devlettir.

15. Anayasa'nın "Ücrette adalet sağlanması" başlıklı 55. maddesinde "Ücret emeğin karşılığıdır. Devlet, çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli tedbirleri alır. Asgarî ücretin tespitinde çalışanların geçim şartları ile ülkenin ekonomik durumu da gözönünde bulundurulur." denilmektedir.

16. Döner sermayeli kurumlarda çalışan geçici personele, fiilen çalışmalarının ve emeklerinin karşılığı olarak aylık ücret ödenmekte olup bu kişilere ayrıca döner sermaye gelirinden ek ödeme yapılması zorunluluğu bulunmamaktadır. Yerine getirdikleri hizmetin niteliğinin gözetilerek farklı statüler için farklı ücret rejimleri öngörülmesinde ve bu kapsamda geçici personele itiraz konusu kuralda yer verilmemesinde, Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan sosyal hukuk devleti ilkesine ve emeğin karşılıksız bırakılmamasını amaçlayan 55. maddesiyle Devlete verilen, çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri için gerekli tedbirleri alma yükümlülüğüne aykırılık bulunmamaktadır.

17. Açıklanan nedenlerle kural, "geçici personel" yönünden Anayasa'nın 2., 10. ve 55. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

IV- HÜKÜM

4.1.1961 tarihli ve 209 sayılı Sağlık Bakanlığına Bağlı Sağlık Kurumları ile Esenlendirme (Rehabilitasyon) Tesislerine Verilecek Döner Sermaye Hakkında Kanun'un, 11.10.2011 tarihli ve 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 58. maddesinin (13)

numaralı fıkrasının (ç) bendiyle değiştirilen 5. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...memurlar ve sözleşmeli..." ibaresinin;

A- "geçici personel" yönünden sınırlı olarak incelenmesine,

B- "geçici personel" yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE,

23.12.2015 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili
Engin YILDIRIM

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Serruh KALELİ

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Alparslan ALTAN

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Kadir ÖZKAYA

Üye
Rıdvan GÜLEÇ