

Başvuru Numarası : 2018 / 4884
Toplantı Tarihi / Sayısı : 16.04.2019 / 83
Karar Numarası : 2019 / 28
Başvuran : N... A... (TC:...)
Adres : ...
Muhatap : ...
Muhatap Adres : ...

I. BAŞVURU KONUSU

1. N... A..., 24.12.2018 tarih ve 4884 sayı ile kayda alınan başvurusunda özetle; çalışmakta olduğu Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığında Hakkarili ve Kürt kökenli olmasından dolayı 135 aydır etnik ayrımcılığa ve işyerinde yıldırıma maruz kaldığını iddia etmektedir. Başvuran, sahip olduğu birçok niteliğe rağmen tekniker kadrosunda şefin emrinde çalıştığını; benzer konumdaki kişilerin denetim görevine gönderilerek ek gelir sağlamasına rağmen kendisini 11 yıldır denetim görevine göndermediklerini, bu nedenle denetim gelirinden yoksun kaldığını; vasıflarına uygun daha üst kadrolar verilmeyerek (kariyer uzmanı, daire başkanı, mühendis vb.) kendisine karşı ayrımcılık uygulandığını ve hem ekonomik hem de psikolojik olarak yıpratıldığını iddia etmektedir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 24.12.2018 tarihinde yapılmıştır
3. Başvuru dilekçesi ve eklerinin yapılan ön incelenmesinde, başvurunun esas incelemesinin Ayrımcılıkla Mücadele ve Eşitlik Birimi tarafından yapılmasına karar verilmiştir.
4. 6701 sayılı Kanununun 18'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca ihlal iddiasına muhatap Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığında (Bakanlık olarak anılacaktır) başvuranın iddialarıyla ilgili olarak yazılı görüş talep edilmiştir. Bakanlık, yazılı görüşünü 07.02.2019 tarihinde sunmuştur.
5. 6701 sayılı Kanununun 18'inci maddesinin 2'nci fıkrası uyarınca muhatap Bakanlıktan alınan yazılı görüş başvurana iletilmiş ve yazılı görüş talep edilmiştir. Başvuran yazılı görüşünü 19.02.2018 tarihinde Kurumumuza sunmuştur.
6. Ayrıca başvuranın yazılı görüşünde ilave iddiaların bulunması dolayısıyla başvuranın halen çalıştığı yer olan Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Maden Tetkik ve Arama Genel Müdürlüğünden (Genel Müdürlük olarak anılacaktır) 26.02.2019 tarihinde bilgi talep edilmiş, Genel Müdürlükçe 12.03.2019 tarihinde konuya ilişkin bilgi Kurumumuza sunulmuştur.

III. OLAYLAR VE OLGULAR

7. Başvuran, 17 yıl Türk Telekom'da görev yapmış ve ardından 2006 yılında Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Maden İşleri Genel Müdürlüğünde tekniker olarak çalışmaya başlamıştır. 22.05.2018 tarihinde beri de aynı bakanlığın bağlı kuruluşu olan Maden Tetkik ve Arama Genel Müdürlüğü Deniz Araştırmaları Dairesi Başkanlığında tekniker olarak çalışmaktadır.

8. Başvuran sahip olduğu vasıflara rağmen hala tekniker kadrosunda çalıştırılmaktan şikayetçidir. Başvuran 2009 yılından bu yana çalışma koşullarının iyileştirilmesi, kendisine yapılan ayrımcılığın önlenmesi, unvan ve yer değişikliği talepleriyle Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı Maden İşleri Genel Müdürlüğüne, Maden Tetkik ve Arama Genel Müdürlüğüne, TBMM Dilekçe Komisyonuna, Kamu Denetçiliği Kurumuna ve CİMER'e başvurmuş ancak olumlu bir yanıt alamamıştır.

9. Başvuranın mezun olduğu öğrenim kurumları şunlardır:

- Çukurova Üniversitesi M.Y.O Elektrik Bölümü- 1988 (2yıllık)
- Anadolu Üniversitesi İktisat Fakültesi İktisat Bölümü Lisans-2002
- Atılım Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü İşletme Yönetimi Yüksek Lisans-2004
- Anadolu Üniversitesi A.Ö.F. Halkla İlişkiler Bölümü Ön Lisans-2005
- Anadolu Üniversitesi A.Ö.F. Sosyoloji Bölümü Lisans-2013
- Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Siyaset ve Sosyal Bilimler Doktora-2014
- Anadolu Üniversitesi İktisat Fakültesi Uluslararası İlişkiler Bölümü Lisans- 2015
- Atılım Üniversitesi Mühendislik Fakültesi Endüstri Mühendisliği-2018

10. Öte yandan başvuran Türk Patent Enstitüsünden 4 patente sahiptir. Ayrıca kamu yararına gönüllü dernekler kurduğunu, 30'u aşkın gönüllü proje yürüttüğünü, çok sayıda kitabın ve makalenin yazarı olduğunu ifade etmektedir.

11. Başvuran hakkında Kurumumuza başvurusundan 10 gün sonra (04.01.2019) Genel Müdürlüğe yazdığı bir dilekçede Genel Müdürlük ve Bakanlık yöneticileri hakkında, hiçbir somut bilgi ve belgeye dayanmadan tamamen şahsi çıkarımlar ile aşağılayıcı, küçük düşürücü ve tehdit unsuru içeren ifadeler kullanması nedeniyle, 657 sayılı Kanununun 125.maddesinin (D) fıkrası uyarınca kademe ilerlemesinin durdurulması cezası verilmiştir. Öğrenim durumu nedeniyle yükselebileceği kadronun son kademesine gelmesi nedeniyle söz konusu ceza aylıktan kesme cezasına dönüştürülmüştür. Söz konusu karar başvurana 25.03.2019 tarihinde tebliğ edilmiştir.

IV. İLGİLİ MEVZUAT

12. Anayasa'nın "Kanun önünde eşitlik" kenar başlıklı 10'uncu maddesi şöyledir:
"Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

(...)

(Ek fıkra: 7/5/2010-5982/1 md.) Çocuklar, yaşlılar, özürllüleri, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

13. 20.4.2016 tarih ve 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 2'nci maddesinin (d) bendine göre; *"doğrudan ayrımcılık; bir gerçek veya tüzel kişinin, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden karşılaştırılabilir durumdakilere kıyasla eşit şekilde yararlanmasını bu Kanunda sayılan ayrımcılık temellerine dayanılarak engelleyen veya zorlaştıran her türlü farklı muameleyi"* ifade eder.

14. Aynı maddenin (g) bendine göre; *"işyerinde yıldırma bu Kanunda sayılan ayrımcılık temellerine dayanılarak kişiyi işinden soğutmak, dışlamak, bıktırmak amacıyla kasıtlı olarak yapılan eylemleri"* ifade eder.

15. Kanunun "Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı" kenar başlıklı 3'üncü maddesi uyarınca; *"(1) Herkes, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada eşittir. (2) Bu Kanun kapsamında cinsiyet, ırk, renk, dil, din, inanç, mezhep, felsefi ve siyasi görüş, etnik köken, servet, doğum, medeni hâl, sağlık durumu, engellilik ve yaş temellerine dayalı ayrımcılık yasaktır."*

16. Kanunun "ayrımcılık türleri" kenar başlıklı 4'üncü maddesinin 1'inci fıkrasında, ayrımcılık türleri: *"a) Ayrı tutma b) Ayrımcılık talimatı verme ve bu talimatları uygulama c) Çoklu ayrımcılık ç) Doğrudan ayrımcılık d) Dolaylı ayrımcılık e) İşyerinde yıldırma f) Makul düzenleme yapmama g) Taciz ğ) Varsayılan temele dayalı ayrımcılık"* olarak sıralanmıştır. Aynı maddenin 2'nci fıkrasında da *"Eşit muamele ilkesine uyulması veya ayrımcılığın önlenmesi amacıyla idari ya da adli süreçleri başlatan yahut bu süreçlere katılan kişiler ile bunların temsilcilerinin, bu nedenle maruz kaldıkları olumsuz muameleler de ayrımcılık teşkil eder"* hükmü yer almaktadır.

17. Kanunun 9' uncu maddesinin 1'inci fıkrasının (g) bendinde, Kurumun, *"ayrımcılık yasağı ihlallerini resen veya başvuru üzerine incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek"* le görevli olduğu düzenlenmiştir.

18. Kanunun "ispat yükü" kenar başlıklı 21'inci maddesinde *"Münhasıran ayrımcılık yasağının ihlali iddiasıyla Kuruma yapılan başvurularda, başvuranın iddiasının gerçekliğine ilişkin kuvvetli emarelerin ve karine oluşturan olguların varlığını ortaya koyması hâlinde, karşı tarafın ayrımcılık yasağını ve eşit muamele ilkesini ihlal etmediğini ispat etmesi gerekir."* hükmü bulunmaktadır.

19. 3154 sayılı Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun "Atama" başlıklı 30'uncu maddesi şu şekildedir:

"23 Nisan 1981 gün ve 2451 sayılı Kanun hükümleri dışında kalan memurların atanmaları Bakan tarafından yapılır. Ancak bakan bu yetkisini gerekli gördüğü alt kademelere devredebilir. Bakanlık bağlı ve ilgili kuruluşlarının kuruluş kanunlarındaki atamaya ilişkin hükümleri saklıdır."

20. 3154 sayılı Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanununun 31/A maddesinde Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığında uzman ve denetçi istihdamı aşağıdaki biçimde düzenlenmiştir:

“Uzman ve Denetçi istihdamı

Madde 31/A- (Ek : 11/10/2011 - KHK - 662/87 md.)

Bakanlıkta, Enerji ve Tabii Kaynaklar Uzmanı ve Enerji ve Tabii Kaynaklar Uzman Yardımcısı ile Enerji ve Tabii Kaynaklar Denetçisi ve Enerji ve Tabii Kaynaklar Denetçi Yardımcısı istihdam edilir.

(Değişik ikinci fıkra:12/7/2013-6495/73 md.) Enerji ve Tabii Kaynaklar Denetçi Yardımcılığına atanabilmek için 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinde sayılan genel şartlara ek olarak aşağıdaki şartlar aranır:

a) En az dört yıllık eğitim veren hukuk, siyasal bilgiler, iktisadi ve idari bilimler, iktisat, işletme, mimarlık ve mühendislik fakülteleri ile Bakanlığın görev alanına giren ve yönetmelikle belirlenen fakültelerden veya bunlara denkliği Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen yurt içindeki ve yurt dışındaki yükseköğretim kurumlarından mezun olmak.

b) Yapılacak yarışma sınavında başarılı olmak.

(Değişik üçüncü fıkra:12/7/2013-6495/73 md.) Enerji ve Tabii Kaynaklar Denetçi Yardımcılığına atananlar, en az üç yıl fiilen çalışmak ve istihdam edildikleri birim tarafından belirlenecek konularda hazırlayacakları tezin, oluşturulacak tez jürisi tarafından kabul edilmesi kaydıyla, yapılacak yeterlik sınavına girmeye hak kazanırlar. Süresi içinde tezlerini sunmayan veya tezleri kabul edilmeyenlere tezlerini sunmaları veya yeni bir tez hazırlamaları için altı ayı aşmamak üzere ilave süre verilir. Yeterlik sınavında başarılı olanların denetçi kadrolarına atanabilmeleri, Yabancı Dil Bilgisi Seviye Tespit Sınavından asgari (C) düzeyinde veya dil yeterliği bakımından buna denkliği kabul edilen ve uluslararası geçerliliği bulunan başka bir belgeye yeterlik sınavından itibaren en geç iki yıl içinde sahip olma şartına bağlıdır. Sınavda başarılı olamayanlara veya sınava girmeye hak kazandığı hâlde geçerli mazereti olmaksızın sınav hakkını kullanmayanlara, bir yıl içinde ikinci kez sınav hakkı verilir. Verilen ilave süre içinde tezlerini sunmayan veya ikinci defa hazırladıkları tezleri de kabul edilmeyenler, ikinci sınavda da başarı gösteremeyen veya sınav hakkını kullanmayanlar ile süresi içinde yabancı dil yeterliği şartını yerine getirmeyenler Enerji ve Tabii Kaynaklar Denetçi Yardımcısı unvanını kaybeder ve Bakanlıkta durumlarına uygun memur unvanlı kadrolara atanırlar.

(Değişik dördüncü fıkra:12/7/2013-6495/73 md.) Denetçi Yardımcılarının mesleğe alınmaları, yetiştirilmeleri, yarışma sınavı, tez hazırlama ve yeterlik sınavları ile diğer hususlar yönetmelikle düzenlenir.”

21. 06.03.2012 tarihli 28225 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Enerji ve Tabii Kaynaklar Uzmanlığı Yönetmeliğinde Enerji ve Tabii Kaynaklar Uzmanı ve Uzman Yardımcılarının mesleğe alınma şartları düzenlenmiştir. 5’inci madde uyarınca; “ Uzman yardımcıları mesleğe özel yarışma sınavı ile alınır. Yarışma sınavı, kadro ve ihtiyaç durumuna

göre Bakanlıkça uygun görülen zamanlarda ve öğrenim dallarında sınav kurulu tarafından yapılır.(...)”

Anılan Yönetmeliğin 7’nci maddesinde uzman yardımcılığı sınavına başvuru şartları şu şekilde düzenlenmiştir:

“(1) Uzman yardımcılığı yarışma sınavına katılabilmek için;

a) 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinde belirtilen genel şartlara sahip olmak,

b) Bakanlığın ihtiyaçları doğrultusunda ilan edilecek kontenjan çerçevesinde; en az dört yıllık eğitim veren hukuk, siyasal bilgiler, iktisadi ve idari bilimler, iktisat, işletme, mimarlık ve mühendislik, fen, fen-edebiyat fakülteleri ile diğer fakültelerin mühendislik bölümlerinden ya da bunlara denkliği Yükseköğretim Kurulu tarafından kabul edilen yurtiçindeki veya yurtdışındaki yüksek öğretim kurumlarının birinden mezun olmak,

c) Son başvuru tarihi itibarıyla, geçerlik süresi dolmamış KPSS’den, yarışma sınavı duyurusunda belirtilen puan türlerine göre asgarî puanı almış olmak,

ç) (Değişik:RG-17/1/2014-28885) Giriş sınavının yapıldığı yılın Ocak ayının birinci günü itibarıyla otuz beş yaşını doldurmamış olmak.”

22. 11.06.2015 tarihli 29383 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Maden Tetkik ve Arama Genel Müdürlüğü Personeli Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Yönetmeliğinin 20’nci maddesinde görev grupları arasındaki geçişler şu şekilde düzenlenmiştir:

“(1) Bu Yönetmeliğin 5 inci maddesinde belirtilen görev grupları arasındaki geçişler aşağıdaki esaslara göre yapılır.

a) Bu Yönetmelik kapsamındaki personelden isteği ve atanılacak kadronun gerektirdiği özellikleri taşıyanlar, aynı düzey görevlere veya alt görevlere sınava tabi tutulmaksızın atanabilirler.

b) Gruplar arası görevde yükselme niteliğindeki geçişler ve alt gruptan üst grupta geçişler görevde yükselme sınavına tabidir. Ancak, Genel Müdürlükte veya diğer kamu kurum ve kuruluşlarında daha önce bulunulan görevler ile bu görevlerle aynı düzey görevlere veya alt görevlere görevde yükselme sınavına tabi tutulmadan atama yapılabilir.

c) Unvan değişikliğine tabi kadrolar ile bu kadrolar arasındaki geçişler, ilgili kadro için düzenlenen unvan değişikliği sınavı sonucuna göre yapılır.

ç) Bu Yönetmelik kapsamındaki personelden doktora öğrenimini bitirmiş olanlar, unvan değişikliği sınavına katılmaksızın öğrenimle ihraz edilen görevlere atanabilirler. Doktora öğrenimini bitiren personelin atanılacak görev için aranan hizmet süresine sahip olmaları ve mevzuatla aranan öğrenim şartını taşımaları kaydıyla uzman veya aynı düzeydeki görevler ile daha alt görevlere görevde yükselme sınavına tabi tutulmaksızın atanmaları mümkündür.

d) Avukat kadrosundan hukuk müşaviri kadrosuna yapılacak atamalarda bu Yönetmelik hükümleri uygulanmaz.”

23. 21.09.2017 tarihli 30187 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Maden Yönetmeliğinin “İnceleme ve Denetim” başlıklı 76’ncı maddesi şu şekildedir:

“(1) Kanun gereğince düzenlenmiş mali ve teknik belgeler ile ihbar ve şikayetler dahil tüm madencilik faaliyetleri ile bu faaliyetleri etkileyen hususların, inceleme ve denetimi Genel Müdürlük tarafından görevlendirilen heyet tarafından yerinde yapılır.

(2) Genel Müdürlük, ihtisaslaşmış kamu kurum ve kuruluşları ile üniversitelerden ihtisas alanlarında inceleme ve denetimin gerektirdiği mesleki tecrübeye sahip olan personelleri de görevlendirebilir.

(3) Yapılacak inceleme ve denetimlerde oluşturulacak heyet; maden mühendisi, jeoloji mühendisi ile yapılacak inceleme ve denetimlerin özelliğine göre diğer meslek mensuplarından en az üç kişiden oluşur.”

V. İNCELEME VE GEREKÇE

a) Başvuranın İddiaları

24. Başvuran, kendisiyle benzer konumdaki kişilerin hafta sonları denetim görevlerine yazılarak ayda ortalama 1000-1500 TL civarı ek gelir sağladıklarını; denetim görevine giden personellere belli aralıklarla “arazi tazminatı” adı altında ek ödemeler yapıldığını; 135 ay boyunca bu gelirden herhangi bir gerekçe gösterilmeden mahrum bırakıldığını; benzer konumdaki kişilerin denetim görevine “mali uzman yerine” ibaresi ile giderken iktisat veya işletme fakültelerinin birinden mezun olmaları şartının istenmediğini; bu şartı sağlayamayanların dışarıdan 3 aylık bir eğitim sonunda aldıkları bir sertifikayla bu şartı sağlamış kabul edildiklerini; kendisinin ise iktisat lisans diplomasını, işletme yönetimi yüksek lisans diplomasını Bakanlığa sunduğunu ve dilekçeyle denetime gitme talebini belirttiği halde hiçbir gerekçe gösterilmeden denetime gönderilmediğini iddia etmektedir.

25. Başvuran, Bakanlığa “kariyer uzman” kadrosu tahsis edildiğini, bazı bakanlıklarda bu kadronun ilk tahsis edildiği dönemlerde mevcut çalışanlardan bu şartları taşıyan ancak yaşı memuriyete KPSS ile giriş yaşını geçmiş personelin, kurum içi bir sınavla kariyer uzmanı unvanını aldıklarını; kendisinin kariyer uzmanı olmak için gerekli olan yabancı dil, mezuniyet ve alanında yetkinlik niteliklerini karşılamasına rağmen KPSS ile uzman yardımcılığı kadrosuna geçiş yaşını geçmiş olduğu için bu haktan yararlanamadığını; bu kadroya kurum içi sınav veya atamayla geçmek için başvuruda bulunmasına rağmen Bakanlıkça talebinin reddedildiğini; ancak şartların hiç birisini taşımayan, dil bildiğini belgeleyemeyen, yönetici takdiri dışında hiçbir uzmanlığını kanıtlayamayan bazı personellerin önce daire başkanı veya benzer bir göreve atanarak, ardından o görevden alınarak kariyer uzmanı kadrosuna atandığını iddia ederek kariyer uzmanı olarak çalışacağı sürede tekniker olarak çalıştırılmasını liyakatine uygun olmayan çalışma koşulları nedeniyle psikolojik taciz olarak nitelendirmiştir.

26. Başvuran, doktoralı olduğu halde iki yıllık yüksekokul mezunu unvanı olan tekniker kadrosunda çalıştırılarak rencide edildiğini; eğitimi ve emsallerine göre alabileceği daha üst kadronun (kariyer uzmanı, daire başkanı, mühendis gibi) kendisine verilmeyip yüksek olan gelirden mahrum edildiğini iddia ederek eğitim ve yeteneklerine uygun bir genel müdürlükte, uygun bir birimde, uygun bir çalışma ortamında, uygun unvanla çalışmasının sağlanmasını; mağduriyetinin hafifletilmesi için sınavsız şekilde alınma hakkı bulunan endüstri mühendisliği kadrosuna atanmasını talep etmektedir.

27. Yazılı görüşünde başvuran iddialarını yinelemenin yanı sıra, Kurumumuza başvurusundan 10 gün sonra (04.01.2019) Genel Müdürlüğe kendisine yapılan tacizin durdurulması için yazdığı yeni bir dilekçe nedeniyle disiplin soruşturması geçirdiğini, bilgisayara erişiminin (giriş izni) engellendiğini, disiplin kuruluna verilmek üzere savunmasının istendiğini ifade etmiştir.

b) Muhatabın Açıklamaları

28. Bakanlık, başvuranın kendisiyle benzer konumdaki kişilerin hafta sonu denetim görevine yazılıp kendisinin yazılmaması iddiasına ilişkin olarak; arazi denetim uygulamalarının 3213 sayılı Maden Kanunu ve Maden Yönetmeliğinin ilgili maddeleri kapsamında öncelikle Mülga Maden İşleri Genel Müdürlüğü bünyesinde inceleme ve denetimin gerektirdiği mesleki ve kurumsal tecrübeye sahip olan maden mühendisi veya jeoloji mühendisi ile, yapılacak olan denetimin özelliğine göre jeofizik mühendisi, harita mühendisi veya harita teknikeri, mali uzman, hukukçu veya diğer meslek gruplarından belirlenen ve genel müdürlük makamı tarafından uygun bulunan en az 3 kişiden oluştuğunu; arazi denetim görevinin tüm personel için mutlak bir hak olmadığını, Makamın uygun bulması halinde ilgili personele tevdi edilerek Maden mevzuatı kapsamında belirli aralıklarla maden sahalarının denetlenmesinin gerçekleştirildiğini; ruhsat sahalarının ise Kanunun hangi maddeleri kapsamında inceleme ve denetimi yapılacak ise maden ve jeoloji mühendislerine ek olarak diğer meslek disiplinlerinden de personelin görevlendirildiğini ifade etmiştir. İddiaya konu arazi tazminatının da sadece teknik personele ödendiği, inceleme ve denetim işlerinde “mali uzman yerine” görev yapan personele arazi tazminatının ödenmediği ifade edilmiştir.

29. Başvuranın kariyer uzmanı kadrosuna geçiş talebine ilişkin olarak başvuranın Mülga Maden İşleri Genel Müdürlüğünde Tekniker kadrosunda görev yapmakta iken 01/08/2014 tarihinde dilekçeyle kariyer uzmanı kadrosuna atanma talebinde bulunduğu, bu talebinin Bakanlık Personel Dairesi Başkanlığına intikal ettirildiği, kariyer uzmanı kadrosuna atanmasına imkan bulunmadığının ilgiliye tebliğ edilmesi için Bakanlık Personel Dairesi Başkanlığının 25/08/2014 tarihli yazısı ile Mülga Maden İşleri Genel Müdürlüğüne bilgi verildiği ifade edilmiştir. Başvuranın kariyer uzmanı kadrosuna atanmasına ilişkin olarak; “*Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Esaslarına Dair Genel Yönetmelik’in “Kapsam” başlıklı 2’nci maddesinde müdür ve daha alt görevlere yapılacak görevde yükselme mahiyetindeki asaleten atamalar ile en az ortaöğretim düzeyinde mesleki veya teknik eğitim sonucu ihraz edilen unvanlara ilişkin unvan değişikliği mahiyetindeki asaleten atamaları kapsamakta olduğu; Enerji ve Tabii Kaynaklar Uzmanlığının mezkur Yönetmelik kapsamında olmayıp 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 36/A-11 maddesi uyarınca anılan maddede sayılan kariyer uzmanlıklar arasında yer aldığı; “Enerji ve Tabii Kaynaklar Uzmanlığına” mesleğe özel yarışma sınavına tabi tutulmak suretiyle alınan Enerji ve Tabii Kaynaklar Uzman Yardımcılığından, yapılacak yeterlilik sınavında başarı göstererek atanabileceği*” ifade edilmiştir.

30. Başvuranın daha üst bir kadroya (kariyer uzmanı, daire başkanı, mühendis gibi) atanma talebine ilişkin olarak; devlet memurlarının buldukları kadrodaki görevini yapmak

zorunda oldukları; başvuranın teknik düzeyde tamamlamış olduğu son öğreniminin (Endüstri Mühendisliği) halen görev yaptığı Genel Müdürlüğün dokusu itibariyle mutlak gerekliliği olmayan bir bölüm olduğundan mevcut kadro unvanının gerektirdiği görev dışında bir kadroya atanmasının söz konusu olmadığı; personelin memuriyette iken bitirdiği öğrenimle ilgili kadrolara atanmalarının müktesep bir hak olmadığı; ancak açılacak görevde yükselme ve unvan değişikliği sınavına girip kazanması durumunda öğrenim durumuna uygun bir kadroya atanmasının mümkün olacağı ifade edilmiştir.

31. Öte yandan kurumlarda yönetici atamalarının liyakat ve kariyer usulüne göre idarenin takdiri ile mümkün olabildiği; şube müdürü ve daha alt kademe yönetici kadrolarına atanmaların ise Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Yönetmeliğine göre yapılacak görevde yükselme sınavı sonucunda gerçekleştirildiği; Genel Müdürlükte şube müdürü kadrosu için sınav açılması halinde Yönetmelikte belirtilen kriterlere uygun olması kaydıyla başvuranın sınava katılmasının mümkün olduğu ifade edilmiştir.

32. Başvuranın başka bir genel müdürlükte çalışma talebine ilişkin olarak ise başvuranın başka bir genel müdürlükte çalışma talebinin kurumlar arası nakil ile mümkün olduğu ifade edilmiştir.

33. Başvuranın endüstri mühendisliği kadrosuna atanma talebine ilişkin olarak ise; başvuranın Genel Müdürlük "Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Yönetmeliği" hükümleri uyarınca doktora öğrenimli olması nedeniyle Mühendis(Endüstri) kadrosuna sınavsız atanma talebinde bulunduğu, başvuranın bu talebinin mezkur Yönetmelik kapsamında mümkün olduğu ancak halen 14 Endüstri Mühendisinin görev yapması, endüstri mühendisliği öğrenimli olup unvan değişikliği sınavına katılma şartlarına haiz olan 5 personelin ise ilave hizmet ihtiyacı olmayışı nedeniyle unvan değişikliği sınavı açılmadığından başka unvanlarda görev yaptığı, mevcut çalışanlara ilave endüstri mühendisi hizmetine ihtiyaç duyulmadığından talebinin değerlendirilemediği hususunun başvurana bildirildiği belirtilmiştir.

c) Maden Tetkik Arama Genel Müdürlüğünden Alınan Yazı:

34. Başvuranın yazılı görüşünde, Kurumumuza başvuru yaptıktan sonra Genel Müdürlüğe kendisine yapılan tacizin durdurulması talepli yeni bir dilekçe yazdığını, dilekçenin ardından kendisiyle ilgili disiplin soruşturması açıldığını ifade etmesi üzerine Genel Müdürlüğe başvuran hakkında disiplin soruşturması olup olmadığı sorulmuştur. Genel Müdürlük tarafından gönderilen 11.03.2019 tarihli yazıda; başvuranın dilekçesinde daha önce görev yaptığı Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı ile birlikte Genel Müdürlük yöneticileri hakkında gerçekte bağdaşmayan suçlamalara yer verdiği; dilekçede tehdit içeren ifadeler kullandığı; ayrıca dilekçesini e-posta yoluyla diğer çalışanlara göndermek suretiyle şayia çıkarmayı hedeflemesi nedeniyle hakkında disiplin soruşturması başlatılmış olduğu ancak soruşturmanın henüz sonuçlandırılmadığı ifade edilmiştir.

VI. DEĞERLENDİRME

a) Kabul Edilebilirlik Yönünden Değerlendirme

35. 20.04.2016 tarihli ve 29690 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu’nun “Başvurular” başlıklı 17’inci maddesinin 1’inci fıkrasında “*Ayrımcılık yasağı ihlalinden zarar gördüğü iddiasında bulunan her gerçek ve tüzel kişi Kuruma başvurabilir*” hükmü bulunmaktadır. Bu çerçevede ayrımcılık yasağı ihlalinden zarar gördüğü iddiasında bulunan N... A...’ın başvurusunun esas yönünden incelenmesinin uygun olduğu değerlendirilmiştir.

b) Esas Yönünden Değerlendirme

36. Ayrımcılık yasağı, uluslararası insan hakları hukukunun temelinde yer almakta ve pek çok uluslararası insan hakları sözleşmesinde özel olarak düzenlenmektedir. AİHS’nin 14’üncü maddesi’ne göre; “*Bu Sözleşme ’de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya sosyal köken, ulusal bir azınlığa mensupluk, servet, doğum veya herhangi başka bir durum bakımından hiçbir ayrımcılık yapılmadan güvence altına alınır.*” AİHM kararlarında ayrımcılık, objektif ve makul bir neden olmaksızın, aynı durumdaki kişilere farklı muamelede bulunmak olarak tanımlanmıştır (Willis, para. 48, Okpisz, para. 33).

37. AİHM’e göre bir muameledeki farklılık “objektif ve makul bir gerekçeye sahip değilse” ya da “meşru bir amaç” izlenmemişse ayrımcılık söz konusudur.(Abdulaziz, Cabales and Balkandali, para. 72).

38. Anayasa Mahkemesine göre ayrımcılık yasağı ilkesi, din, siyasi görüş, cinsel ve cinsiyet kimliği gibi bir bireyin kişiliğinin unsurları olan ve kişisel tercihler temeline dayanarak veya cinsiyet, ırk, engellilik ve yaş gibi hiçbir şekilde tercih yapılamayacak kişisel özellikler temeline dayanarak fırsatlar sunulmasını ya da fırsatlardan mahrumiyetin reddini içerir (Tuğba Arslan, para. 114).

39. Ayrımcılık yasağının ihlal edildiğinin kanıtlanması, ayrımcılık kendini açık ve kolayca tespit edilebilen bir şekilde göstermediğinden oldukça güçtür. Bu nedenle ayrımcılık yasağı söz konusu olduğunda ilke olarak ispat yükünün yer değiştirdiği kabul edilir. AİHM bu açıdan “makul şüphe bırakmayacak” bir kanıt standardı kabul etmiştir. Mahkemeye göre kanıtlama yeterince güçlü, açık ve birbiriyle uyumlu çıkarsamalardan ya da yeterince çürütülememiş maddi olgulardan oluşabilecektir (Nachova ve Diğerleri, para. 147.). AİHM, bir başvuranın farklı bir muameleyle maruz kaldığını en azından “kanıt başlangıcı” olarak adlandırılabilir bazı kanıtlarla ortaya koyduğu durumda bu farklı muamelenin yapıp yapılmadığının ya da haklı olup olmadığının ispatlanmasının karşı tarafa ait olacağını belirtmektedir. (Chassagnou ve Diğerleri, para. 91-92).

40. Anayasa Mahkemesine göre ayrımcılık iddiasının ciddiye alınabilmesi için başvurunun kendisiyle benzer durumdaki başka kişilere yapılan muamele ile kendisine yapılan muamele arasında bir farklılığın bulunduğunu ve bu farklılığın meşru bir temeli

olmaksızın ırk, renk, cinsiyet, din, dil vb. ayrımcı bir nedene dayandığını makul delillerle ortaya koyması gerekir (Devrim Evin, para.34).

41. İspat yüküyle ilgili olarak, 20.4.2016 tarih ve 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun 21'inci maddesinde "*Münhasıran ayrımcılık yasağının ihlali iddiasıyla Kuruma yapılan başvurularda, başvuranın iddiasının gerçekliğine ilişkin kuvvetli emarelerin ve karine oluşturan olguların varlığını ortaya koyması hâlinde, karşı tarafın ayrımcılık yasağını ve eşit muamele ilkesini ihlal etmediğini ispat etmesi gerekir.*" hükmü yer almaktadır. Bu çerçevede Kuruma yapılan başvurularda ispat yükünün yer değiştirmesi için başvuranın iddianın gerçekliğine dair kuvvetli emareler ve karine oluşturan olguların varlığını ortaya koyması gerekmektedir.

42. 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nun "Tanımlar" başlıklı 2'nci maddesinin (g) bendine göre; "*işyerinde yıldırma bu Kanunda sayılan ayrımcılık temellerine dayanılarak kişiyi işinden soğutmak, dışlamak, bıktırmak amacıyla kasıtlı olarak yapılan eylemleri*", (d) bendine göre ise; "*doğrudan ayrımcılık; bir gerçek veya tüzel kişinin, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden karşılaştırılabilir durumdakilere kıyasla eşit şekilde yararlanmasını bu Kanunda sayılan ayrımcılık temellerine dayanılarak engelleyen veya zorlaştıran her türlü farklı muameleyi*" ifade eder. TIHEK Kanununun 3'üncü maddesinin 2'nci fıkrasında ise Kanun kapsamında yasaklanan ayrımcılık temelleri "*cinsiyet, ırk, renk, dil, din, inanç, mezhep, felsefi ve siyasi görüş, etnik köken, servet, doğum, medeni hâl, sağlık durumu, engellilik ve yaş*" olarak sıralanmıştır. Buna göre eylem veya eylemlerin işyerinde yıldırma sayılabilmesi için söz konusu eylemlerin TIHEK Kanununda sayılan temellere dayalı olarak kişiyi işinden soğutmak, dışlamak veya bıktırmak amacıyla yapılması ve yıldırma kastının bulunması gerekmektedir. Aynı şekilde bir farklı muamelenin doğrudan ayrımcılık olarak ele alınabilmesi için, bir gerçek veya tüzel kişinin hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden kendisiyle karşılaştırılabilir durumdakilerle eşit bir şekilde yararlanmasının engellenmesi veya zorlaştırılması ve söz konusu farklı muamelenin TIHEK Kanununda sayılan ayrımcılık temellerine dayalı olması gerekmektedir.

43. Başvuran Hakkarili ve Kürt kökenli olduğundan dolayı 135 aydır, 2006 yılından beri tekniker olarak çalıştığı Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığında etnik ayrımcılığa ve işyerinde yıldırmaya uğradığını iddia etmektedir. İddiasına dayanak olarak da sahip olduğu 8 diplomasına, yabancı dil bilgisine, patentlerine, çok sayıdaki kitap ve makalesine rağmen kariyer uzmanı, daire başkanı, mühendis gibi daha üst kadroların ve unvanların kendisine verilmemesini göstermektedir.

44. Başvuruyla alakalı olarak değerlendirilmesi gereken husus, başvurana hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada kendisiyle benzer veya eşdeğer konumdaki kişilere kıyasla farklı bir muamelede bulunulup bulunulmadığı ve bu farklı muamelenin 6701 sayılı Kanunda sayılan ayrımcılık temellerine dayalı olarak gerçekleşip gerçekleşmediğidir.

45. Başvuran, kendisinin Enerji ve Tabii Kaynaklar Uzmanı olmak için gerekli olan yabancı dil, mezuniyet ve alanında yetkinlik niteliklerini karşılamasına rağmen KPSS ile uzman yardımcılığı kadrosuna geçiş yaşını geçmiş olduğu için bu haktan yararlanamadığını ancak bazı

personelin hiçbir koşulu sağlamamasına rağmen söz konusu kadroya atandığını iddia etmektedir.

46. Enerji ve Tabii Kaynaklar Uzman yardımcılığı kadrosuna başvuru şartları, 3154 sayılı Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunda ve 06.03.2012 tarihli 28225 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Enerji ve Tabii Kaynaklar Uzmanlığı Yönetmeliğinde yer almaktadır. Buna göre Enerji ve Tabii Kaynaklar Uzman yardımcıları mesleğe özel yarışma sınavı ile alınmaktadır. Bakanlık da yazılı görüşünde Enerji ve Tabii Kaynaklar Uzmanlığının 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 36/A-11 maddesinde sayılan kariyer uzmanlıklar arasında yer aldığını; Enerji ve Tabii Kaynaklar Uzmanlığına, mesleğe özel yarışma sınavına tabi tutulmak suretiyle alınan Enerji ve Tabii Kaynaklar Uzman Yardımcılığından, yapılacak yeterlilik sınavında başarı göstererek atanılabileceğini ifade etmiştir.

47. Başvuranın iddia ettiği gibi gerekli nitelikleri haiz olmayan kişilerin söz konusu kadrolara hukuksuz olarak atanmaları gibi bir durum söz konusu ise başvuru konusu, Kurumumuzun değil yargının görev alanına girmektedir.

48. Başvuran dilekçesinde uygun bir unvanla, eğitim ve yeteneklerine uygun bir genel müdürlükte çalışma talebinde bulunmaktadır. 11.06.2015 tarihli 29383 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Maden Tetkik ve Arama Genel Müdürlüğü Personeli Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Yönetmeliğinin 20’nci maddesinin 1’inci fıkrasının (c) bendine uyarınca “*Unvan değişikliğine tabi kadrolar ile bu kadrolar arasındaki geçişler, ilgili kadro için düzenlenen unvan değişikliği sınavı sonucuna göre yapılır.*” Bu nedenle başvuranın daha üst nitelikteki kadrolara atanması için anılan Yönetmelikte belirtilen unvan değişikliği sınavına girmesi gerekmektedir.

49. Dilekçesinde başvuran, kendisiyle benzer konumdaki kişilerin hafta sonları denetim görevine yazılarak ayda ortalama 1000-1500 TL civarı ek gelir sağladıklarını; denetime giden personele belli aralıklarla “arazi tazminatı” adı altında ek ödeme yapıldığını; Maden Yönetmeliğinde yer alan “Makamın uygun bulması” ibaresine dayanılarak keyfi şekilde bazı personellere ek gelir sağlandığını; bazı personellerin ise makul gerekçe gösterilmeden söz konusu gelirden mahrum bırakıldığını iddia ederek kendisine ayrımcılık yapıldığını ileri sürmektedir. Söz konusu Maden Yönetmeliğinin 76’ncı maddesinin 3’üncü fıkrası uyarınca “*Yapılacak inceleme ve denetimlerde oluşturulacak heyet; maden mühendisi, jeoloji mühendisi ile yapılacak inceleme ve denetimlerin özelliğine göre diğer meslek mensuplarından en az üç kişiden oluşur.*” denilmektedir. Bakanlıktan alınan yazıda da görev yapan tüm personel için denetim görevine gidilmesinin mutlak bir hak olmadığı, makamın uygun bulması halinde ilgili personele görev verildiği ifade edilmiştir. Yönetmelikte belirtildiği üzere idare, inceleme ve denetimin özelliğine göre bu durumu takdir edebilecektir. Başvuran, etnik kökeni nedeniyle kasıtlı olarak denetim görevine gönderilmemesine ilişkin bir iddia sunmamış, ayrıca kendisiyle benzer konumda olan kişilerin kim olduğuna dair bir açıklama da getirmemiştir.

50. Başvuran 2018 yılında Endüstri Mühendisliği bölümünden mezun olmuştur. Başvuru dilekçesinde diğer taleplerinin yanında, atama yapılması sınava tabi olmayan ve idarenin

inisiyatifinde olan endüstri mühendisliği kadrosuna atanmayı talep etmiştir. Bakanlık yazılı görüşünde başvuranın söz konusu kadroya atanmak için başvurduğunu ve Maden Tetkik Arama Genel Müdürlüğü “Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Yönetmeliği” hükümleri uyarınca doktora öğrenimli olması nedeniyle Mühendis(Endüstri) kadrosuna sınavsız olarak atanmasının mümkün olduğunu belirtmiştir. Başvuranın atanmamasına gerekçe olarak da endüstri mühendisliğinin Genel Müdürlüğün dokusu itibariyle mutlak gerekliliği olmayan bir bölüm olduğunu, mevcut durumda 14 endüstri mühendisinin görev yaptığını, endüstri mühendisliği mezuniyeti olan ve unvan değişikliği sınavına katılma şartlarına sahip olan 5 personelin ise ilave endüstri mühendisi hizmetine ihtiyaç olmaması nedeniyle unvan değişikliği sınavı açılmadığından başka unvanlarda görev yaptığını belirtmiştir. Doğrudan ayrımcılıktan söz edilebilmesi için bir kişinin hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden karşılaştırılabilir durumdakilere kıyasla eşit şekilde yararlanmada TİHEK Kanununda sayılan ayrımcılık temellerine dayalı olarak engelleyen veya zorlaştıran bir farklı muameleye tabi tutulması gerekmektedir. Başvuranın kendisi gibi Endüstri Mühendisliği bitirmiş 5 personel de ilave personel ihtiyacı olmaması sebebiyle unvan değişikliğine hak kazanamamıştır. Kişinin unvan değişikliğinin gerçekleşmeme gerekçesinin etnik kökeni değil personel ihtiyacı bulunmaması olduğu anlaşılmaktadır. Başvuran da yazılı görüşünde bu kadroya atanmamasının nedeninin etnik kökeni olduğu iddiasında bulunmamıştır.

51. TİHEK Kanununun 4’üncü maddesinin 2’nci fıkrasına göre “*Eşit muamele ilkesine uyulması veya ayrımcılığın önlenmesi amacıyla idari ya da adli süreçleri başlatan yahut bu süreçlere katılan kişiler ile bunların temsilcilerinin, bu nedenle maruz kaldıkları olumsuz muameleler de ayrımcılık teşkil eder*”.

52. Başvuran yazılı görüşünde Kurumumuza yaptığı başvurudan 10 gün sonra (4 Ocak 2019) kendisine yapılan tacizin durdurulması için Genel Müdürlüğe yazdığı yeni bir dilekçe nedeniyle disiplin soruşturması geçirdiğini, bilgisayara erişiminin (giriş izni) engellendiğini, disiplin kuruluna verilmek üzere savunmasının istendiğini ifade etmiş; disiplin soruşturması sonuçlandıktan sonra da disiplin soruşturmasına konu olan dilekçesini, ifadesini, savunmasını ve disiplin kurulu kararını Kurumumuza iletmiştir. Disiplin Kurulu Kararı incelenmiş, Genel Müdürlük ile Bakanlık yöneticileri hakkında, hiçbir somut bilgi ve belgeye dayanmadan tamamen şahsi çıkarımlar ile aşağılayıcı, küçük düşürücü ve tehdit unsuru içeren ifadeler kullanması nedeniyle, 657 sayılı Kanunun 125.maddesinin (D) fıkrası uyarınca kademe ilerlemesinin durdurulması cezası verildiği ve öğrenim durumu sebebiyle yükselebileceği kadronun son kademesine gelmesi nedeniyle söz konusu ceza aylıktan kesme cezasına dönüştürüldüğü anlaşılmıştır.

53. Ayrımcılığın bir türü olan mağdurlaştırmadan bahsedebilmek için kişinin ayrımcılık mağduru olduğu gerekçesiyle idari veya adli süreçleri başlatması nedeniyle olumsuz muamelelere maruz kalması gerekmektedir. Somut olayda söz konusu disiplin cezası, başvuranın ayrımcılık yasağından zarar gördüğü iddiasıyla Kurumumuza başvurmasından ya da Genel Müdürlüğe dilekçe vermesinden dolayı değil, Genel Müdürlüğe verdiği dilekçesinde yer alan ifadelerden kaynaklanmaktadır. Dolayısıyla söz konusu disiplin cezası, başvuranın

idari süreci başlatması nedeniyle verilmemiş olup yazdığı dilekçede kullandığı ifadeler nedeniyle olduğundan mağdurlaştırma olarak nitelendirilememektedir.

54. Bu gerekçelerle başvuran, etnik kökeni nedeniyle işyerinde ayrımcılığa uğradığına ilişkin olarak iddiasının gerçekliğine ilişkin kuvvetli emarelerin ve karine oluşturan olguların varlığını ortaya koyamadığından ayrımcılık yasağının ihlal edildiğine ilişkin yeterli bir kanaat oluşmamıştır.

VII.KARAR

Açıklanan mevzuat ve gerekçeler çerçevesinde;

1. 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununun 18 inci maddesinin dördüncü fıkrası doğrultusunda AYRIMCILIK YASAĞI İHLALİ YAPILMADIĞINA, Mesut KINALI'nın karşıoyuyla, OYÇOKLUĞUYLA,

2. Kararın taraflara TEBLİĞİNE,

3. Kararın KAMUOYUNA DUYURULMASINA,

4. Karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 60 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemelerinde yargı yoluna başvurulabileceğine,

16.04.2019 tarihinde karar verildi.

Süleyman ARSLAN
Başkan

Mesut KINALI
İkinci Başkan

Can ESEN
Üye

Cemil KILIÇ
Üye

Dilek ERTÜRK
Üye

Halil KALABALIK
Üye

Harun MERTOĞLU
Üye

Hıdır YILDIRIM
Üye

Mehmet ALTUNTAŞ
Üye

Mehmet Emin GENÇ
Üye

Safet BALIN
Üye

KARŞI OY

Günümüzde kamu personel yönetimine egemen olan ilkelerin başında liyakat ilkesi gelmektedir. Çünkü liyakat ölçütlerinin olmadığı ve aranmadığı bir sistemde iltimas ve kayırma gibi subjektif değerler ortaya çıkar ki bu da yapılan işlerde ve kamu yönetiminde başarısızlığı beraberinde getirir. Dolayısıyla yüksek düzeydeki görevlere “en ehliyetli elemanların gelmesini sağlayan liyakat esasının”, kamu hizmetlerinin akılcı bir biçimde şekilde yürütülmesine imkan tanıdığı açık bir gerçektir.

Liyakata dayalı personel sistemi, iyi yönetimin diğer ilkeleri ile iç içe geçmiş, iyi yönetime olumlu katkılar sağlayan bir sistemdir. Genellikle ehliyet terimi ile birlikte ifade edilen liyakat kavramı, bir kimsenin, kendisine iş verilmeye uygunluk ve yeterlilik durumunu, bir kimsenin, bir işi başarabilmesini sağlayan nitelikleri taşıması ve o işe layık olması anlamlarını taşıırken, ehliyet kavramı ise ustalık, deneyim, yeterlik ve iş bilirlik anlamlarına gelmektedir.

Özel sektörde olduğu gibi kamu sektöründe de çalışanların en önemli hedeflerinden biri görevlerinde yükselme imkânlarının olmasıdır. Bu beklenti, çalışanları motive eden önemli rol oynamaktadır. Dolayısıyla yükselme sisteminin objektif ve hakkaniyetli olmasının, kamu çalışanlarının bağlılık seviyesi, hizmet verimliliği, iş tatmini, iş memnuniyeti ve kalite standartları gibi birçok değışkene pozitif anlamda yansıtacağı açıktır. Aksi ise kayırmacılık ve kronizme neden olacaktır.

Diğer taraftan toplumda adaletin, barışın, güvenin, huzurun refahın ve birliğin sağlanması ancak kamu görevlerine yapılacak atamalarda liyakat ve ehliyetin temel alınmasıyla mümkün olabilecektir. Uzmanlık ve deneyime bakılmaksızın işlerin yürütülmeye çalışılması halinde ise, toplumsal düzenin işleyişi zarar görecektir, çalışanlar arasında kin ve nefret baş gösterecek, atamaya yetkili makamlarla çalışanlar arasında husumet girecektir. Bu koşullarda ise ülkenin gelişmesi ve ilerlemesi mümkün olmayacaktır.

Karar konusu olayda liyakat ve ehliyet unsurlarının göz ardı edildiği görülmektedir. Zira başvuran, aralarında doktora da dahil olmak üzere 8 diplomaya, yabancı dil bilgisine ve Türk Patent Enstitüsünden 4 patente sahiptir; ancak hala ilk mezun olduğu 2 yıllık meslek yüksekokulunun elektrik bölümünü bitirmesi sonrasında işe girdiği tekniker kadrosunda çalıştırılmaktadır. Yani başvuran, eğitimi ve yeteneklerine uygun olmayan bir işte istihdam edilmektedir. Bilgi ve birikimiyle daha faydalı çalışmalar yapabileceği halde eğitimi ve yeteneklerine uygun olmayan elektrik teknikeri kadrosunda elektrik, doğalgaz, su ve telefon ödeme emri düzenleme gibi işlerde çalıştırılmaktadır. Kişiyi, kapasitesinin altında olan ve daha az beceri gerektiren işler verilmesi, işyerinde yıldırma oluşturan davranışlardan biri olduğu gibi ülke kaynaklarının çarçur edilmesi anlamını da taşımaktadır. İşyerinde yıldırma ise, 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanununun 4’üncü maddesinde düzenlenen ayrımcılık türleri arasında yer almaktadır.

İhlal iddiasına muhatap taraf olan Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı tarafından kişinin eğitimi ve yeteneklerine uygun bir unvanla çalıştırılmamasına ve görev değışikliği talebinin yerine getirilmemesine ilişkin makul bir gerekçe sunulamamıştır. Bakanlıktan gelen yazılı

görüŖte Maden Tetkik Arama Genel Müdürlüğünde ilave endüstri mühendisi ihtiyacının olmadığı ifade edilmiştir. Ancak başvuran endüstri mühendisliği bölümü dışında iktisat, sosyoloji, uluslararası ilişkiler bölümleri lisans mezunudur. Bu nedenle başvuranın talebinin başka bir unvan için değerlendirilmesi mümkün olabilirdi.

Liyakat ilkesinin idare tarafından yeterince gözetilmediği için bu durum başvuran tarafından etnik kökene dayalı bir ayrımcılık olarak görülmesine neden olmuş ve hak arama yollarına başvurmuştur. Belki böyle bir etnik ayrımcılık söz konusu değildir, ancak kişinin böyle bir düşünceye kapılması bile üzerinde durulması gereken bir husustur.

Normalde idare, hak eden kişilerin bir üst kadroya veya en azından durumlarına uygun bir göreve getirilmeleri doğrultusunda çaba göstermesi gerekirken, somut olayda sanki aksi bir çaba gösterilmiş izlenimi verilmiştir. Belki idare mevzuat açısından engel nitelikte olanları öne sürmede haklı görünebilir. Ancak kişinin lehine olan ancak uygulayıp uygulamama açısından idarenin takdir yetkisi içinde bulunan işlemlerden de kaçınmıştır. Örneğin, başvuranın atama yapılması sınava tabi olmayan ve idarenin inisiyatifinde olan endüstri mühendisliği kadrosuna geçme talebi bu kapsamda değerlendirilmelidir. Bakanlık yazılı görüşünde başvuranın söz konusu kadroya atanmak için başvurduğunu ve Maden Tetkik Arama Genel Müdürlüğü “Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Yönetmeliği” hükümleri uyarınca doktora öğrenimli olması nedeniyle endüstri mühendisi kadrosuna sınavsız olarak atanmasının mümkün olduğunu belirtmiştir. Ancak endüstri mühendisliğinin Genel Müdürlüğün dokusu itibariyle mutlak gerekliliği olmayan bir bölüm olduğu, mevcut durumda 14 endüstri mühendisinin görev yaptığı ve fazlasına ihtiyaç duyulmadığı belirtilmiştir. Bu nedenle diğer 5 endüstri mühendisinin de ilgili kadroya atanmaları için gerekli sınavın açılmadığı vurgulanmaktadır. Dolayısıyla endüstri mühendisliğini bitiren 5 kişinin personel ihtiyacı olmaması nedeniyle unvan değişikliğine hak kazanamaması nedeniyle bu uygulamada ayrımcılıktan söz edilemeyeceği belirtilmektedir.

Doğrudan ayrımcılığın tespitinde emsal kişinin/kişilerin doğru belirlenmesi büyük önem taşımaktadır. İdarenin, endüstri mühendisliği mezuniyeti olduğunu belirttiği diğer 5 personelin unvan değişikliği sınavı açılmadığı için farklı görevlerde devam ettiğini belirtmesinden, söz konusu kişilerin başvuran gibi başta doktora olmak üzere onun gibi farklı diploma ve sertifikalara sahip olmadığı anlaşılmaktadır. Yine ayrımcılık koşulları değerlendirilirken diğer 5 personelin hâlihazırdaki görevleri de dikkate alınmalıdır. Öte yandan başvuranın doktora öğrenimli olması nedeniyle İdare “Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Yönetmeliği” hükümleri uyarınca başvuranı endüstri mühendisliği kadrosuna herhangi bir sınav uygulamaksızın, zorunlu olmamakla birlikte, atama yetkisine sahiptir. Burada İdarenin bir yandan “endüstri mühendisliğinin Genel Müdürlüğün dokusu itibariyle mutlak gerekliliği olmayan bir bölüm olduğunu” ileri sürerken bir yandan da mevcut durumda 14 endüstri mühendisinin görev yaptığını belirtmesi çelişkili bir durumdur. Kaldı ki başvuran gereksiz denilen ve ancak kadrosu bulunan endüstri mühendisliği kadrosuna atanması durumunda bile şimdiki görevinden çok daha fazla yararlı olabilecek kapasitede görünmektedir. Bu kadar diploma birikim sahibi kimsenin lise mezunu bir kişinin yapabileceği kayıt- evrak işlerinde istihdamı, emek israfıdır ve hakkaniyete uymamaktadır.

6701 sayılı Kanunun “Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı” kenar başlıklı 3’üncü maddesi uyarınca; “Herkes, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada eşittir.” Bu eşitliğin

fiili yaşamda karşılık bulabilmesi, insanların sosyal yaşamın her alanında fırsatlara ve imkânlara eşit koşullarda erişebilmesi ile mümkündür. Kamu sektöründe örneğine sık rastlanılmayacak ölçüde eğitim almış, kendisini farklı alanlarda yetiştirmiş bir kamu görevlisinin çalıştığı bakanlık bünyesinde sahip olduğu bilgi ve birikime uygun bir görevde değerlendirilmemiş olması eşitlik ilkesi açısından kabul edilebilir bir durum değildir.

Dolayısıyla başvuranın eğitim durumu, yenilenebilir enerji ve mühendislik alanında sahip olduğu patentler ve yayınları göz önünde bulundurulduğunda Devlet Memurları Kanunu'nda yer alan liyakat sisteminin ve liyakat sistemine hakim olan eşitlik ilkesinin göz önünde bulundurulmadığı değerlendirilmektedir.

Üzerinde durulması gereken diğer bir konu da “ispat yükü”dür. 6701 sayılı Kanunun “ispat yükü” kenar başlıklı 21’inci maddesinde “Münhasıran ayrımcılık yasağının ihlali iddiasıyla Kuruma yapılan başvurularda, başvuranın iddiasının gerçekliğine ilişkin kuvvetli emarelerin ve karine oluşturan olguların varlığını ortaya koyması hâlinde, karşı tarafın ayrımcılık yasağını ve eşit muamele ilkesini ihlal etmediğini ispat etmesi gerekir.” hükmü bulunmaktadır. Başvuran ilk görünüşte iddiasını destekleyecek olay ve olguları ortaya koymuştur. Bu nedenle başvuru konusu olayda ispat yükü yer değiştirmiştir. Artık ihlal iddiasına muhatap taraf olan Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığının ayrımcılık yasağı yapılmadığını ispat etmesi gerekmektedir. Oysa başvuranın iddialarını tam olarak karşılayamamıştır.

Diğer yandan ayrımcılığın bir türü olan mağdurlaştırmadan da bu başvuru bağlamında bahsetmek mümkündür. Başvurucuya verilen disiplin cezasının, her ne kadar başvuranın ayrımcılık yasağından zarar gördüğü iddiasıyla verdiği dilekçeden ziyade dilekçesinde yer alan ifadelerden kaynaklandığı belirtilmekte ise de uygulanan bu ceza esasen eşitlik ilkesine uyulması için başlatılan idari süreçte gerçekleşmiştir. 6701 sayılı Kanunun “Ayrımcılık Türleri” başlıklı 4’üncü maddesinin ikinci fıkrasında bu durum bir ayrımcılık türü olarak sayılmış ve yasaklanmıştır. Buna göre, “Eşit muamele ilkesine uyulması veya ayrımcılığın önlenmesi amacıyla idari ya da adli süreçleri başlatan yahut bu süreçlere katılan kişiler ile bunların temsilcilerinin, bu nedenle maruz kaldıkları olumsuz muameleler de ayrımcılık teşkil eder.” Başvurucunun sahip olduğu eğitim düzeyine ve iş tecrübesine uygun şekilde istihdam edilmediği ve disiplin cezası uygulaması ile mağdurlaştırılarak ayrımcılığa maruz kaldığı görülmektedir. Diğer yandan başvuranın, amirleri küçük düşürücü ve onları tahkir edici olarak nitelendirilen ifadelerinin de, kişinin haksızlığa uğradığı düşüncesinden ve bu psikolojik durumdan kaynaklandığını söylemek mümkündür.

Sonuç olarak, teknolojinin baş döndürücü bir hızla geliştiği; bilgi ve deneyimin hayati öneme sahip olduğu günümüzde bu niteliklere sahip olan kişilerin heba edilmesi ülke geleceği ve ekonomisi açısından büyük bir kayıptır. Bu niteliklere haiz beyin göçünü önlemek ve hatta dış ülkelerdeki nitelikli elemanları ülkemize çekmek için büyük çaba ve masraflar yapılırken, eldekileri değerlendirmeyip atıl bırakmak, rasyonel bir davranış olmadığı gibi hakkaniyete ve adalete de uymamaktadır. Hiçbir beceri, bilgi ve donanıma sahip olmayanlar (istisnai kadrolar vs aracılığıyla ve sınavsız olarak), gerektiğinde belirli görevlere getirilirken, bunca donanım ve bilgi sahibi birisinin hak ettiği göreve atanmaması, eşitlik ilkesinin de ihlali anlamına gelmektedir.

Bu gerekçelerle ayrımcılık yasağının ihlal edildiği görüş ve kanaatiyle çoğunluğun görüşüne katılmıyorum.

Mesut Kınalı

2. Başkan