

03.06.2025

KURUL KARARI

Başvuru Numarası : 2024/2024
Toplantı Tarihi/Sayısı : 08.04.2025/241
Karar Numarası : 2025/186
Başvuran : Ö.Ç.K.
Başvuran Vekili : -
Adres : -
Muhatap Kurum/Kişi : Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü
Muhatap Adres : -

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru; ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğüne şef olarak atanan başvuranın terörle mücadele gazisi ve % 54 oranında engelli olan eşinin ...'de ihtiyaçlarını tek başına giderememesi sebebiyle evine yakın bir mesafede bulunan ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğü, ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğü veya ... Denetimli Serbestlik Müdürlüklerinden herhangi birine şef kadrosuna atanma talebinin reddi ve naklen tayin işleminin gerçekleştirilmeyerek engellilik temelinde ayrımcılık yasağının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. İNCELEME SÜRECİ

2. Başvuran başvuru dilekçesinde özetle:

a. 1/4/2024 tarihinde görevde yükselme ve unvan değişikliği sınavı ile ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğüne şef olarak atandığını,

b. Eşinin % 54 oranında engelinin bulunduğunu ve terörle mücadele gazisi olduğunu,

c. Kendi ailesinin ve eşinin ailesinin ...'de yaşadığını, eşinin ... ilinde sağlık durumundan ötürü ikamet ettiğini, ...'da kendisi evde olmadığına eşi ile ilgilenecek kimse olmaması dolayısıyla eşini ...'a getirme imkânının olmadığını,

ç. Zorunlu hizmet süresi 2 yıl olsa da geçici görevle ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğü, ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğü veya ... Denetimli Serbestlik Müdürlüklerinden herhangi birinde şef kadrosuna atanmayı talep ettiğini,

d. Adalet Bakanlığı Memur Sınav, Atama ve Nakil Yönetmeliği'nin Ek 3. maddesi gereğince engelli ve gazi yakını olduğu dikkate alınarak kendisine pozitif ayrımcılık yapılması gerektiğini, tayin talebinin gerçekleştirilmemesinin ayrımcılık yasağı ihlali niteliği taşıdığını ifade etmektedir.

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır.

3. Muhatap Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü tarafından Kurumumuza sunulan yazılı görüşte özetle;

a. Başvuranın ... Kadın Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda infaz ve koruma memuru olarak görev yapmakta iken 2023 yılı Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Sınavı sonucunda 16/2/2024 tarihli ve ... sayılı Bakanlık Olur'u ile ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğüne şef unvanında atanarak 30/3/2024 tarihinde göreve başladığı,

b. Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü Personeli Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Yönetmeliği'nin 15'inci maddesinin beşinci fıkrası gereğince iki yıllık hizmet süresini tamamlamadığı,

c. Adalet Bakanlığı Memur Sınav, Atama ve Nakil Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinde belirtilen sağlık mazereti şartlarını taşınamaması ve atamasının yapıldığı denetimli serbestlik müdürlüğünde hizmetine ihtiyaç duyulması nedeniyle talebinin uygun görülmediği,

ç. Ayrıca, Yönetmeliğin Ek 3'üncü maddesi kapsamında personele yapılacak farklı muamelenin kurumlarda yürütülen işlerde aksaklık oluşmasına sebebiyet vereceği değerlendirildiği ifade edilmiştir.

4. Muhatapın yazılı görüşüne karşı başvuran tarafından sunulan yazılı görüşte özetle;

a. Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü Personeli Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Yönetmeliği çerçevesinde iki yıllık hizmet süresini tamamlamadığı beyan edilmiş olsa da daha az mağduriyete sahip kişilerin atamalarının gerçekleştirildiği,

b. Atama yapılan ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğünde iş yükü ve personel sayısı bakımından hizmete ihtiyaç olmadığı, 9 aylık görev süresi içinde 3 kez ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğüne geçici görevlendirildiği, talep ettiği ... bölgesindeki müdürlüklerin ...'a göre daha fazla sayıda dosya ile ilgilendiği,

c. Adalet Bakanlığı Memur Sınav, Atama, ve Nakil Yönetmeliği'nin Ek 3'üncü maddesinin özel durumu olan terörle mücadele gazisi eşini kapsadığı ve diğer personel için emsal teşkil etmeyeceği,

ç. Bakmakla yükümlü olduğu babasının mesane kanseri olması ve diğer hastalıkları (koah, kalpte stent, hipertansiyon, kolesterol, diyabetes mellitus, göz retinasında %70 kayıp) nedeniyle tedavilerinin sağlık kurulu raporlarında da belirtildiği üzere ... ilinde (bulunduğu yerde) yapılması gerektiği ifade edilmektedir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

5. Anayasa'nın "Kanun önünde eşitlik" başlıklı 10'uncu maddesinin ilgili bölümü şöyledir: *"Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. ...Devlet organları ve idare makamları bütün*

işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.”

6. Anayasa’nın “Çalışma hakkı ve ödevi” başlıklı 49’uncu maddesi şöyledir: “*Çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir. Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alır.*”

7. 20/4/2016 tarihli ve 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu’nun “Tanımlar” başlıklı 2’nci maddesinin birinci fıkrasının (f) ve (i) bentleri şöyledir:

“Engelli: Fiziksel, zihinsel, ruhsal ve duyuşsal yetilerinde çeşitli düzeyde kayıplarından dolayı topluma diğer bireyler ile birlikte eşit şartlarda tam ve etkin katılımını kısıtlayan tutum ve çevre şartlarından etkilenen bireyi ifade eder”

8. 6701 sayılı Kanun’un “Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı” başlıklı 3’üncü maddesi şöyledir:

“(1) Herkes, hukuken tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada eşittir.

1. 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.

2. Ayrımcılık yasağının ihlali hâlinde, konuya ilişkin görev ve yetkisi bulunan kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ihlalin sona erdirilmesi, sonuçlarının giderilmesi, tekrarlanmasının önlenmesi, adli ve idari yoldan takibinin sağlanması amacıyla gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür.

3. Ayrımcılık yasağı bakımından sorumluluk altında olan gerçek ve özel hukuk tüzel kişileri, yetki alanları içerisinde bulunan konular bakımından ayrımcılığın tespiti, ortadan kaldırılması ve eşitliğin sağlanması için gerekli tedbirleri almakla yükümlüdür”

9. Mezkûr Kanun’un “Ayrımcılık türleri” başlıklı 4’üncü maddesinin birinci fıkrası: “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” hükmünü haizdir.

10. Mezkûr Kanun’un “Ayrımcılık yasağının kapsamı” başlıklı 5’inci maddesi: “(1) Eğitim ve öğretim, yargı, kolluk, sağlık, ulaşım, iletişim, sosyal güvenlik, sosyal hizmetler, sosyal yardım, spor, konaklama, kültür, turizm ve benzeri hizmetleri sunan kamu kurum ve kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileri, yürüttükleri faaliyetler bakımından bu hizmetlerden yararlanmakta olan veya yararlanmak üzere başvurmuş olan ya da bu hizmetler hakkında bilgi almak isteyen kişi aleyhine ayrımcılık yapamaz. (2) Birinci fıkarda belirtilen hizmetlerin planlanması, sunulması ve denetlenmesinden sorumlu olan kişi ve

kurumlar, farklı engelli grupların ihtiyaçların dikkate almakla ve makul düzenlemelerin yapılmasını sağlamakla yükümlüdür.” şeklindedir.

11. Mezkûr Kanun’un “Kurumun görevleri” başlıklı 9’uncu maddesinin birinci fıkrasının (g) bendine göre: “Ayrımcılık yasağı ihlallerini resen veya başvuru üzerine incelemek, araştırmak, karara bağlamak ve sonuçlarını takip etmek” Kurumun görevleri arasındadır.

12. Mezkûr Kanun’un “İspat yükü” başlıklı 21’inci maddesine ise göre: “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.”

IV. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

13. 6701 sayılı Kanun’un “Başvurular” başlıklı 17’nci maddesinin birinci fıkrası, “Ayrımcılık yasağı ihlalinin zarar gördüğü iddiasında bulunan her gerçek ve tüzel kişi Kuruma başvurabilir.” hükmünü haizdir. Aynı maddenin ikinci fıkrasına göre “İlgililer, Kuruma başvurmadan önce bu Kanuna aykırı olduğunu iddia ettikleri uygulamanın düzeltilmesini ilgili taraftan talep eder. Bu taleplerin reddedilmesi veya otuz gün içerisinde cevap verilmemesi hâlinde Kuruma başvuru yapılabilir. Ancak Kurum, telafisi güç veya imkânsız zararların doğması ihtimali bulunan hâllerde, bu şartı aramadan başvuruları kabul edebilir.” Bu çerçevede başvuran başvuru dilekçesinde, adı geçen Kanun’un 3’üncü maddesinin ikinci fıkrası kapsamında eşinin engel durumuna rağmen naklen atama talebinin kabul edilmemesi nedeniyle ayrımcılığa maruz kaldığı iddiasında bulunmaktadır. Başvuranın; 13/3/2024, 8/7/2024 ve 8/11/2024 tarihlerinde geçici görevlendirme talebinde bulunduğu ancak olumlu sonuç alamadığı anlaşılmıştır. Yapılan inceleme neticesinde başvurunun esastan incelenebilecek bir başvuru olduğu değerlendirilmesine varılmıştır.

14. Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin (AİHS) “Ayrımcılık yasağı” başlıklı 14’üncü maddesine göre: “Bu Sözleşme’de tanınan hak ve özgürlüklerden yararlanma, cinsiyet, ırk, renk, dil, din, siyasal veya diğer kanaatler, ulusal veya toplumsal köken, ulusal bir azınlığa aidiyet, servet, doğum başta olmak üzere herhangi başka bir duruma dayalı hiçbir ayrımcılık gözetilmeksizin sağlanmalıdır.”

15. 6701 sayılı Kanun’un “Eşitlik ilkesi ve ayrımcılık yasağı” başlıklı 3’üncü maddesi ile kişilerin hukukten tanınmış hak ve hürriyetlerden yararlanmada eşit muamele görme hakkı güvence altına alınarak 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 yasaklanmıştır. Aynı Kanun’un 5’inci maddesinde kamu kurum ve kuruluşları, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, gerçek kişiler ve özel hukuk tüzel kişileri tarafından gerçekleştirilecek hizmet sunumlarında ayrımcılığın yasak olduğu hükme bağlanarak ayrımcılık yasağının kapsamı belirlenmiştir. Ayrımcılık yasağı ihlali iddiaları

değerlendirilirken Kanun’da belirlenen kapsam doğrultusunda hizmet sunumunda eylem veya eylemsizliğin bir sonucu olarak herhangi bir ayırım, dışlama veya kısıtlamanın meydana gelmiş olması gerektiği değerlendirilmektedir.

16. Engellilik temelinde ayrımcılık ülkemizin de taraf olduğu Birleşmiş Milletler Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme’nin (EHİS) “Tanımlar” başlıklı 2’nci maddesinde; *“Engelliliğe dayalı ayrımcılık siyasi, ekonomik sosyal, kültürel, medeni veya başka herhangi bir alanda insan hak ve temel özgürlüklerinin tam ve diğerleri ile eşit koşullar altında kullanılması veya bunlardan yararlanılması önünde engelliliğe dayalı olarak gerçekleştirilen her türlü ayırım, dışlama veya kısıtlamayı”* şeklinde tanımlanmaktadır. EHİS’in “Ayrımcılık Yapılmaması ve Eşitlik” başlıklı 5’inci maddesinde, taraf devletlerin engelliliğe dayalı her türlü ayrımcılığı yasaklayacağı ve engellilerin herhangi bir nedene dayalı ayrımcılığa karşı eşit ve etkin bir şekilde korunmasını güvence altına alacağı düzenlenmiştir.

17. 7/7/2005 tarihli ve 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun’un 3’üncü maddesinde de EHİS’le paralel biçimde engellilik temelinde ayrımcılık tanımına yer verilmiş, “Tanımlar” başlıklı 3’üncü maddesinin (d) bendinde engelliliğe dayalı ayrımcılığın: *“Siyasi, ekonomik, sosyal, kültürel, medeni veya başka herhangi bir alanda insan hak ve temel özgürlüklerinin tam ve diğerleri ile eşit koşullar altında kullanılması veya bunlardan yararlanılması önünde engelliliğe dayalı olarak gerçekleştirilen her türlü ayırım, dışlama veya kısıtlamayı”* ifade ettiği düzenlenmiştir.

18. EHİS’in “Ayrımcılık yapılmaması ve eşitlik” başlıklı 5’inci maddesinde: *“Taraf Devletler herkesin hukuk önünde ve karşısında eşit olduğunu ve ayrımcılığa uğramaksızın hukuk tarafından eşit korunma ve hukuktan eşit yararlanma hakkına sahip olduğunu kabul eder. Taraf Devletler engelliliğe dayalı her türlü ayrımcılığı yasaklar ve engellilerin herhangi bir nedene dayalı ayrımcılığa karşı eşit ve etkin bir şekilde korunmasını güvence altına alır. Taraf Devletler eşitliği sağlamak ve ayrımcılığı ortadan kaldırmak üzere engellilere yönelik makul düzenlemelerin yapılması için gerekli tüm adımları atar. Engellilerin fiili eşitliğini hızlandırmak veya sağlamak için gerekli özel tedbirler işbu Sözleşme amaçları doğrultusunda ayrımcılık olarak nitelendirilmez.”* ifadeleriyle engelliliğe dayalı her türlü ayrımcılık yasaklanmış, devletlerin bu konudaki yükümlülüğü açıkça düzenlenmiştir. EHİS’e göre taraf her bir devlet, engelli bireylerin tüm insan hakları ve temel özgürlüklerden yararlanabilmelerini sağlamak noktasında engelliler için fiili eşitliği sağlamak üzere somut tedbirler almakla mükelleftir (TİHEK, B. No: 2021/375, K. No: 2022/36, 31/3/2022, para. 24).

19. Somut olayda başvuran, eşinin terörle mücadele gazisi ve %54 engelli olması nedeniyle... , ... veya ... Denetimli Serbestlik Müdürlüklerinden herhangi birine geçici görevli olarak atanmasını birden çok kez talep etmesine rağmen talebinin kabul edilmediğini iddia etmektedir. 6701 sayılı Kanun’un 9’uncu maddesi kapsamında Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu ayrımcılık yasağı ihlali iddialarını başvuru üzerine veya resen harekete geçerek; genel insan hakları ihlali bağlamındaki iddialarını ise resen inceleme yetkisini haizdir. Bu doğrultuda somut olayda 6701 sayılı

Kanun kapsamında engellilik temelinde ayrımcılık yasağı ihlalinin gerçekleşip gerçekleşmediği incelenecektir.

20. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) kararlarında ayrımcılık, objektif ve makul bir neden olmaksızın aynı durumdaki kişilere farklı muamelede bulunulması olarak tanımlanmıştır (AİHM, *Willis/Birleşik Krallık*, B. No: 36042/97, 11/6/2002, para. 48; AİHM, *Okpisz/Almanya*, B. No: 59140/00, 25/10/2005, para. 33). Ayrımcılık yasağının ihlal edilip edilmediğini değerlendirmek için öncelikle ayrımcılığa neden olduğu iddia edilen işlemin ya da eylemin amacı ile sonucu arasındaki ilişkiye bakmak gerekmektedir. AİHM kararlarına göre, muameledeki farklılık, objektif ve makul bir gerekçeye sahip değilse ya da meşru bir amaç izlenmemişse ayrımcılık söz konusudur (AİHM, *Abdulaziz, Cabales ve Balkandalı/Birleşik Krallık*, B. No: 9214/80, 28/5/1985, para. 72).

21. Anayasa Mahkemesi (AYM) kararlarında da; nesnel ve makul bir şekilde haklılaştırılmayan, diğer bir ifadeyle meşru bir amaca dayanmayan ya da seçilen araç ile hedeflenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi bulunmayan farklı muameleler Anayasa'nın 10'uncu maddesinin amaçları bağlamında ayrımcı karakterli olarak kabul edilmektedir (AYM, Nuriye Arpa, B. No: 2018/18505, 16/6/2021, para. 58). Bu nedenle hukuksal durumları aynı olanlara yönelik farklı muamelenin objektif ve makul bir sebebe dayandığı, farklı muamelenin öngörülen meşru amaç ile orantılı olduğu, diğer bir ifadeyle farklı muameleyle tabi tutulan kişiye aşırı ve olağanın ötesinde bir külfet yüklenmediği hallerde eşitlik ilkesi ihlal edilmiş olmayacaktır (AYM, Burcu Reis, B. No: 2016/5824, 28/12/2021, para. 50).

22. Ayrımcılık, açık ve kolayca tespit edilebilen bir şekilde yapılmadığında, bu yasağın ihlal edildiğinin kanıtlanması zor olabilmektedir. 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 (AİHM, *Nachova ve Diğerleri/Bulgaristan*, B. No: 43577/98 43579/98, 6/7/2005, para. 147). AYM'ye göre ayrımcılık iddiasının ciddiye alınabilmesi için başvuranın, kendisiyle benzer durumdaki başka kişilere yapılan muamele ile kendisine yapılan muamele arasında bir farklılığın bulunduğunu ve bu farklılığın meşru bir amaç olmaksızın ırk, renk, cinsiyet, din, dil vb. ayrımcı bir nedene dayandığını makul delillerle ortaya koyması gerekmektedir (AYM, Devrim Evin, B. No: 2013/2069, 20/2/2014, para. 34).

23. Somut olayda başvuran, ... Kadın Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda görevli iken 1/4/2024 tarihinde görevde yükselme ve unvan değişikliği ile ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğüne şef olarak atandığını, %54 engelli olan eşinin protez ayak kullandığını, protezi kullanmadığı zamanlarda kendisinin yardımına ihtiyacı olduğunu, zorunlu hizmet süresi 2 yıl olsa da geçici görevle ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğü, ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğü veya ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğünden birine şef kadrosu ile gönderilme talebinin üç kez reddedildiğini, Adalet Bakanlığı Memur, Sınav ve Atama Yönetmeliği Ek 3. madde kapsamında şehit ve gazi yakını olması sebebiyle pozitif ayrımcılık yapılabileceğini ancak taleplerinin reddinin engellilik temelinde ayrımcılık oluşturduğunu iddia etmektedir.

24. 10/7/2003 tarihli ve 25164 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan Adalet Bakanlığı Memur Sınav, Atamave Nakil Yönetmeliği Ek Madde 3: “*Terör eylemleri etkisi ve sebebiyle şehit olan veya çalışamayacak derecede malul olan ya da malul olup da çalışabilir durumda olan kamu görevlileri ile er ve erbaşların, Devlet memuru olarak görev yapan eş ve çocukları ile anne, baba ve kardeşlerinin; yer değiştirme suretiyle atanma talepleri, bu durumlarının ilgili makamlarca belgelendirilmiş olması kaydıyla, kadro imkânları da dikkate alınmak suretiyle bu Yönetmelikteki kısıtlayıcı hükümlere bakılmaksızın öncelikle yerine getirilir.*” hükmünü ihtiva etmektedir.

25. 23/4/2021 tarihli ve 31463 sayılı Resmî Gazete’de yayımlanan 22/4/2021 tarihli ve 3901 sayılı Cumhurbaşkanlığı Kararı uyarınca Cumhurbaşkanlığı Yönetmeliği bölümüne eklenen Devlet Memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atanmalarına İlişkin Yönetmelik'in "Engel durumuna bağlı yer değişikliği talebi" başlıklı Ek 3'üncü maddesi: "*İlgili mevzuatına göre alınan sağlık kurulu raporunda en az yüzde kırk oranında engelli olduğu belirtilen memurlar ile ağır engelli raporlu eşi veya bakmakla yükümlü olduğu birinci derece kan hısımları bulunan memurlar engellilik durumundan kaynaklanan gerekçelere dayalı olarak yer değiştirme talebinde bulunabilir. Bu kapsamdaki talepler bu Yönetmelikte yer alan kısıtlayıcı hükümlere tabi olmaksızın kurumların kadro imkânları ve teşkilat yapıları dikkate alınarak karşılanır.*" hükmünü ihtiva etmektedir.

26. Başvuranın taleplerinde yer verdiği Adalet Bakanlığı Memur Sınav, Atama ve Nakil Yönetmeliği'ne göre aynı şekilde ağır engelli raporlu eşi veya bakmakla yükümlü olduğu birinci derece kan hısımları bulunan memurlar engellilik durumundan kaynaklanan gerekçelere dayalı olarak kısıtlayıcı hükümlere tabi olmadan naklen atanma talebinde bulunabilecektir. Düzenlemelerden anlaşılacağı üzere engelliliğe dayalı yer değişikliği talepleri kısıtlayıcı hükümlere tabi olmaksızın değerlendirilir. Ancak, söz konusu düzenlemelerde atama işleminin teşkilat yapısı ve kadro imkânları doğrultusunda değerlendirileceği belirtilmiştir. İlgili maddeler, engelli personelin atama başvurusunun kısıtlayıcı hükümlere tabi olmadan değerlendirilmesi ile atamasını kolaylaştırıcı nitelikte hükümler ihtiva etmekte olup düzenlemelerde engelli personelin veya engelli yakını olan personelin naklen atama taleplerine ilişkin idarenin yetkisi bağlı yetki niteliğinde olmayıp idareye kadro imkânı ve teşkilat yapısı doğrultusunda atama yapabileceği hususunda bir takdir yetkisi tanınmaktadır.

27. Takdir yetkisi, idareye yapacağı işlem hakkında seçim yapma olanağı vermekle beraber işlem yapmak ya da yapmamak konusunda da hareket serbestisi tanımaktadır. Bu çerçevede, idari görevlere atama yapmak veya görevden almak da idarenin takdir yetkisi kapsamında değerlendirilmektedir. Ancak idare takdir yetkisini kullanırken hukuk kurallarına uygun işlem yapmak, eşitlik ilkesini göz önünde bulundurarak hizmetin gereklerine uygun olarak hareket etmek zorundadır [Kamu Denetçiliği Kurumu (KDK), B. No: 2022/3459, K. No: 2022/4209, 25/3/2022, para. 10].

28. Kişinin kamu görevlisi olması, kendisine sağladığı birtakım ayrıcalıklar ve avantajların yanında, birtakım külfet ve sorumluluklara katlanmayı ve diğer kişilerin tabi olmadığı birtakım sınırlamalara tabi olmayı da gerektirmektedir. Kişi, kamu görevine kendi isteği ile girmekle, bu statünün

gerektirdiği ayrıcalıklardan yararlanmayı ve külfetlere katlanmayı kabul etmiş sayılmakta olup, kamu hizmetinin kendine has özellikleri, bu avantaj ve sınırlamaları zorunlu kılmaktadır (AYM, İhsan Asutay, B. No: 2012/606, 20/2/2014, para. 38).

29. Kamu hizmetlerinin sürekliliğini ve aksamadan yürütülmesini temin etmek idarenin anayasal yükümlülüklerindendir. İdare, bu yükümlülüğünü memurlar ve diğer kamu görevlileri aracılığıyla yerine getirir. İdarenin bu yükümlülüğünü ifa etmek amacıyla kamu görevlilerinin çalıştığı yer ve alanların değiştirilmesine ilişkin tasarruflarda bulunması tabiidir. Bu açıdan kamu hizmetleri yürütülürken bazı alanlarda ve yerlerde ortaya çıkan personel ihtiyacının giderilmesi veya hizmetin daha iyi yürütülmesinin sağlanması amacıyla naklen atama veya geçici görevlendirme yoluyla kamu görevlilerinin görev yerinin değiştirilmesi hususunda idarenin takdir yetkisinin bulunduğu kabul edilmelidir. Bununla birlikte kamu görevlilerinin görev yerlerinin değiştirilmesindeki takdir yetkisi kullanılırken (...) naklen atama işlemine tabi tutulan kamu görevlisinin menfaatleri ile idarenin ihtiyaçları arasında makul bir denge gözetilmelidir (AYM, Ayşe Nortcu, B. No: 2019/39998, 8/12/2022, para. 28).

30. Somut başvuruda idarenin başvuranın yer değişikliği talebini üç defa reddetmesini Anayasa Mahkemesi (AYM) kararlarında belirlenen meşru amaç bakımından incelemek gerekirse, red işleminin kadro imkânı olduğu sürece idarenin takdir yetkisi kapsamında kaldığı görülmektedir. Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü tarafından sunulan cevabi yazıda başvuranın, Adalet Bakanlığı Memur Sınav, Atama ve Nakil Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinde "*Kendisinin, eşinin, annesinin, babasının, bakmakla yükümlü olduğu çocukları ve yargı kararı ile vasi tayin edildiği kardeşinin hastalığının, görev yaptığı yerde tedavisinin mümkün olmadığını veya mevcut görev yerinin, söz konusu kişilerin sağlık durumunu tehlikeye düşüreceğini eğitim ve araştırma hastanesi veya üniversite hastanesinden alınacak sağlık kurulu raporu ile belgelendirenler, sağlık mazeretine dayanarak mazeretinin karşılanabileceği bir yere naklen atanabilirler.*" şeklinde belirtilen sağlık mazeretlerini taşımadığı ve başvuranın atamasının yapıldığı ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğünde hizmetine ihtiyaç duyulduğu ifade edilmiştir. Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü'nün Norm ve Atama Sistemine ilişkin resmi olarak yayımladığı bilgilendirmede; ceza infaz kurumu ve denetimli serbestlik müdürlüğü personelinin kurumlara dengeli dağılımını temin etmek, kurumlarda personel standardının sağlanması, kurumsal bazda standartlar sağlanarak açıktan atamalarda ve kurum içi görevde yükselme/ünvan değişikliği sınavlarında sistematik ihtiyaçların belirlenerek alım ve sınavların bu ihtiyaçlara göre yapılmasını planlamak, kurumlarda bulunan hükümlü/tutuklu-dosya sayısına göre her ünvanda personel ihtiyacının otomatik olarak belirlenmesi, zamandan tasarruf edebilmek, kurum içi birim görevlendirmelerinde sürekliliği temin etmek, atanma taleplerini değerlendirerek talepler arasında koordinasyonu sağlamak, genişleyen personel ağı doğrultusunda artan taleplerin karşılanmasında emek ve zaman kaybının önüne geçebilmek, objektif ve daha adil kriterler sağlanarak atama taleplerinin değerlendirilmesi amacıyla geliştirilen sistemin uygulandığı ifade edilmiştir. (Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü, Norm ve Atama Sistemi'nde (NAS) Yapılan Güncellemeler Hakkında Duyuru, <https://cte.adalet.gov.tr/Home/SayfaDetay/normve-atama-sistemi-nde-nas-yapilan-guncellemeler-hakkinda-duyuru03012025022639>, E.T.:24/3/2025) Dolayısıyla, idarenin takdir yetkisini de dikkate

olarak red işleminin sistemin gerekleri doğrultusunda hizmet ihtiyacı gözetilerek yerine getirildiği için meşru amaç şartını sağladığı değerlendirilmektedir.

31. Kamu hizmetinin niteliği gereği bazı kamu görevlilerinin belirli aralıklarla başka yerlere, bazen de başka kurumlara atanmaları zorunlu olabilir. Bu konuda idareye belirli bir takdir alanı tanınması gerektiği tabiidir. Bu bağlamda kişilerin birtakım mazeretler çerçevesinde başka yere atanma konusunda talep hakları var ise de atamaya ilişkin mazeretlerini dikkate alarak talepleri değerlendirip karara bağlayacak olan idaredir. İdarenin kendi mevzuatı çerçevesinde, ifa edilen kamu hizmetinin gereklerini, insan kaynaklarının verimli kullanılmasını, teşkilat yapısının elverişliliğini ve benzeri faktörleri dikkate alması kaçınılmazdır. Zira kamu hizmetinin sağlıklı ve kesintisiz bir şekilde yerine getirilmesi için gerekli tedbirleri almak, ilgili idarenin öncelikli görevi ve sorumluluğudur (AYM, İhsan Asutay, B. No: 2012/606, 20/2/2014, para. 39).

32. Muhatap idarenin Kurumumuza göndermiş olduğu 26/11/2024 tarihli ve ... sayılı cevabi yazısında, başvuranın Ceza ve Tevkifevleri Genel Müdürlüğü Personeli Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Yönetmeliği'nin 15'inci maddesinin beşinci fıkrasında belirtilen "*Görevde yükselme veya unvan değişikliği suretiyle başka kadrolara atananlar, 10/7/2003 tarihli ve 25164 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Adalet Bakanlığı Memur Sınav, Atama ve Nakil Yönetmeliğinde sayılan mazeretleri dışında iki yıl süreyle başka yere naklen atanamazlar. Bu kişiler atanma tarihinden önceki mazeretlerine dayanarak naklen atanma talebinde bulunamazlar*" hükmü gereğince iki yıllık hizmet süresini tamamlamaması, Adalet Bakanlığı Memur Sınav, Atama ve Nakil Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinde belirtilen sağlık mazereti şartlarını taşımaması ve atamasının yapıldığı yerde hizmetine ihtiyaç duyulması gerekçesi öne sürülerek talebinin reddedildiği ifade edilmiştir. Ayrıca, ilgili cevabi yazıda Yönetmelik Ek 3'üncü maddede yer verilen terör eylemleri etkisi sebebiyle malul durumda olanların eşlerinin yer değiştirme suretiyle atanma taleplerinin kadro imkânları doğrultusunda kısıtlayıcı hükümlere tabi olmadan öncelikle yerine getirileceğine ilişkin düzenleme neticesinde işleri aksatacağı belirtilmiştir. Muhatap idare, başvuranın talebine ilişkin ... Cumhuriyet Başsavcılığına sunduğu 18/4/2024 tarihli ve ... sayılı ve 20/5/2024 tarihli ve ... sayılı yazılarında da başvuranın görev yaptığı yerde hizmetine ihtiyaç duyulması nedeniyle talebinin uygun görülmediği gerekçesini sunmuştur.

33. Başvuruya ilişkin hususlar incelendiğinde, muhatapın ilgili mevzuat hükümleri gereğince engelli yakını olan personelin atama taleplerini göz önünde bulundurmakla birlikte kadro ihtiyacı sınırları dahilinde işlem yapabildiği, idarenin yer değişikliği talebini reddetme gerekçesinin kamu hizmetinin sürekliliği ve hizmetin aksamaması bakımından meşru amaç ve ölçülülük şartlarını sağladığı kanaatine varılmıştır.

V. KARAR

A. Başvuruda AYRIMCILIK YASAĞININ İHLAL EDİLMEDİĞİNE,

B. Kararın taraflara tebliğine ve KAMUOYUNA DUYURULMASINA,

C. Karara karşı tebliğ tarihinden itibaren 60 gün içerisinde Ankara İdare Mahkemesine

başvurulabileceğine,

8/4/2025 tarihinde Dilek ERTÜRK, Ünal SADE ve Zennure BER'in karşı oyları ile OY ÇOKLUĞUYLA karar verildi.

e-imzalıdır

Av. Alişan TİRYAKİ
II. Başkan

Prof. Dr. Muharrem KILIÇ
Başkan
(Raporlu)

e-imzalıdır

Dr. Burhan ERKUŞ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Mehmet Emin GENÇ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Ünal SADE
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Dilek ERTÜRK
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Muhammet Ecevit CARTİ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Yunus Emre KARAOSMANOĞLU
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

İsmail AYAZ
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Saffet BALIN
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Av. Zennure BER
Kurul Üyesi

Ek: 2025/186 Ö.Ç.K. Kurul Kararı Dilek ERTÜRK, Ünal SADE ve Zennure BER Karşı Oyu (2 Sayfa)

27.05.2025

KARŞI OY GEREKÇESİ

Karar Adı : Ö.Ç.K.
Karar Numarası : 2025/186

Somut olayda başvuran, ... Kadın Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda görevli iken 1/4/2024 tarihinde görevde yükselme ve unvan değişikliği ile ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğüne şef olarak atandığını, %54 engelli olan eşinin protez ayak kullandığını, protezi kullanmadığı zamanlarda kendisinin yardımına ihtiyacı olduğunu, zorunlu hizmet süresi 2 yıl olsa da geçici görevle ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğü, ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğü veya ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğünden birine şef kadrosu ile gönderilme talebinin üç kez reddedildiğini, Adalet Bakanlığı Memur, Sınav ve Atama Yönetmeliği Ek 3. madde kapsamında şehit ve gazi yakını olması sebebiyle pozitif ayrımcılık yapılabileceğini ancak taleplerinin reddinin engellilik temelinde ayrımcılık oluşturduğunu iddia etmektedir.

Başvuranın taleplerinde yer verdiği Adalet Bakanlığı Memur Sınav, Atama ve Nakil Yönetmeliği'ne göre aynı şekilde ağır engelli raporlu eşi veya bakmakla yükümlü olduğu birinci derece kan hısımları bulunan memurlar engellilik durumundan kaynaklanan gerekçelere dayalı olarak kısıtlayıcı hükümlere tabi olmadan naklen atanma talebinde bulunabilecektir. Düzenlemelerden anlaşılabileceği üzere engelliliğe dayalı yer değişikliği talepleri kısıtlayıcı hükümlere tabi olmaksızın değerlendirilir. Ancak, söz konusu düzenlemelerde atama işleminin teşkilat yapısı ve kadro imkânları doğrultusunda değerlendirileceği belirtilmiştir. İlgili maddeler, engelli personelin atama başvurusunun kısıtlayıcı hükümlere tabi olmadan değerlendirilmesi ile atamasını kolaylaştırıcı nitelikte hükümler ihtiva etmekte olup düzenlemelerde engelli personelin veya engelli yakını olan personelin naklen atama taleplerine ilişkin idarenin yetkisi bağlı yetki niteliğinde olmayıp idareye kadro imkânı ve teşkilat yapısı doğrultusunda atama yapabileceği hususunda bir takdir yetkisi tanınmaktadır.

Kamu hizmetinin niteliği gereği bazı kamu görevlilerinin belirli aralıklarla başka yerlere, bazen de başka kurumlara atanmaları zorunlu olabilir. Bu konuda idareye belirli bir takdir alanı tanınması gerektiği tabiidir. Bu bağlamda kişilerin birtakım mazeretler çerçevesinde başka yere atanma konusunda talep hakları var ise de atamaya ilişkin mazeretlerini dikkate alarak talepleri değerlendirip karara bağlayacak olan idaredir. İdarenin kendi mevzuatı çerçevesinde, ifa edilen kamu hizmetinin gereklerini, insan kaynaklarının verimli kullanılmasını, teşkilat yapısının elverişliliğini ve benzeri faktörleri dikkate alması kaçınılmazdır. Zira kamu hizmetinin sağlıklı ve kesintisiz bir şekilde yerine getirilmesi için gerekli tedbirleri almak, ilgili idarenin öncelikli görevi ve sorumluluğudur (AYM, İhsan Asutay, B. No: 2012/606, 20/2/2014, para. 39). Kamu hizmetinde sürekliliği sağlarken kamu görevlilerinin atanması veya nakil işlemlerinde gözetilen kamusal yarar ile bireysel çıkar arasında makul bir dengenin kurulması gereklidir (Nurbani Fikri, B. No: 2014/2502, 11/10/2018, § 48). Aksi takdirde, kamusal yarar ölçüsüz şekilde bireyin çıkarına üstün geldiğinde diğer bir deyişle devletin söz konusu dengeyi sağlayamaması durumunda ayrımcılık teşkil eden farklı muamele ve buna bağlı olarak bireyin sahip olduğu hakların ihlali söz konusu olacaktır.

Somut olay incelendiğinde, başvuranın eşi H.K. terörle mücadele gazisi %54 engelli olması dolayısıyla protez ayak kullanmakta, protez ayağı kullanmadığı zamanlarda başvuranın yardımına ihtiyaç duymaktadır. Başvuranın babası C.Ç.'nin ise iki yıldır mesane kanseri tedavisi gördüğü, hastalığa yönelik tetkik, tedavi gibi tıbbi uygulamalara ilişkin süreci tek çocuğu olan başvuranın desteği ve refakati ile yürüttüğü anlaşılmaktadır. Bunların yanı sıra, başvuranın eşi-oğlu-kendi ailesi ve eşinin ailesi ...'de ikamet etmektedir.

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır.

Belge Doğrulama Kodu :

Adres: Mithatpaşa Cad. No: 52 06420 Kızılay-ANKARA
Telefon No : 4227800 Fax No : 4227899
e-Posta : / Kep Adresi : tihek@hs01.kep.tr

Ayrıntılı Bilgi İçin:
Telefon No:

İnternet Adresi : <http://www.tihek.gov.tr/>

Muhatap Kurum tarafından ise başvuranın, Adalet Bakanlığı Memur Sınav, Atama ve Nakil Yönetmeliği'nin 25'inci maddesinde belirtilen sağlık mazeretlerini taşımadığı ve başvuranın atamasının yapıldığı ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğünde hizmetine ihtiyaç duyulduğu ifade edilmiştir. Tüm bu hususlar göz önünde bulundurulduğunda, yer değiştirme taleplerinin idare tarafından reddinin, idarenin takdir yetkisinin meşru bir amaca dayalı kullanılıp kullanılmadığı ve ölçülü olup olmadığı yönlerinden değerlendirme yapılmasını gerektirdiği düşünülmektedir.

Başvuruya ilişkin hususlar incelendiğinde, başvuranın ... Kadın Kapalı Ceza İnfaz Kurumunda infaz ve koruma memuru iken Görevde Yükselme ve Unvan Değişikliği Sınavı neticesinde ... Denetimli Serbestlik Müdürlüğünde şef kadrosuna atanmasının akabinde yer değişikliği talebi reddinin, eşinin engel durumu ve babasının sağlık durumuna ilişkin sunulan belgeler ile birlikte değerlendirildiğinde farklı muamele teşkil ettiği ve haklardan yararlanmada kısıtlama yarattığı sonucuna varılmıştır. Zira başvuran Adalet Bakanlığı Memur Sınav, Atama ve Nakil Yönetmeliği'nin Ek 3'üncü maddesinin sağladığı malul olanların Devlet memuru olarak görev yapan eşlerinin yer değiştirme suretiyle atanma taleplerinin kısıtlayıcı hükümlere tabi olmadan yerine getirilmesi hakkından yararlanamamıştır. Buna ek olarak, oğlu ile birlikte kendi ailesi ve eşinin ailesinin ...'de ikamet ediyor olması ve babasının kanser tedavisi sürecini ailenin tek çocuğu olarak takip etmesi sebebiyle yer değişikliği talebinin keyfiyet teşkil etmediği anlaşılmıştır. İdarenin yer değişikliği talebini reddetmesi kamu hizmetinin sürekliliği ve hizmetin aksamaması bakımından meşru amaca dayansa da, somut olayda engelliliğin sağladığı haklardan yararlanma hususunda engel oluşturma ve ailenin bütünlüğünü koruma bakımından idare ve birey arasında çıkar dengesizliği yarattığından kararın ölçülü olmadığı kanaatine varılmıştır. Ayrıca, muhatap idarenin başvuranın talep ve iddialarına yönelik gönderdiği cevabi yazılarda yalnızca hizmet ihtiyacı gerekçesiyle yer değişikliği yapılamadığını öne sürdüğü hizmet ihtiyacının hangi durumları içerdiğine yönelik kurum kapasitesi, personel sayısı, ihtiyaç duyulan personel sayısı gibi hususlara ilişkin bilgi veya belge sunmadığı tespit edilmiştir.

Kanaatimizce muhatap pozitif yükümlülük kapsamında başvuranın eşinin engel durumunu dikkate almamış ve yer değişikliği talebini kabul etmeyerek başvuranın ailesinin birliğini ve bütünlüğünü koruma noktasında kamu ve birey arasındaki çıkarlarda adil dengeyi sağlamamış; başvurunu ve eşini dezavantajlı konumda bırakarak engellilik temelinde ayrımcılık yasağını ihlal etmiştir. Dolayısıyla sayın çoğunluğun görüşüne iştirak edilmemiştir.

e-imzalıdır

Av. Zennure BER
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Ünal SADE
Kurul Üyesi

e-imzalıdır

Dilek ERTÜRK
Kurul Üyesi

Bu belge, güvenli elektronik imza ile imzalanmıştır.

Belge Doğrulama Kodu :

Adres: Mithatpaşa Cad. No: 52 06420 Kızılay-ANKARA
Telefon No : 4227800 Fax No : 4227899
e-Posta : / Kep Adresi : tihek@hs01.kep.tr

Ayrıntılı Bilgi İçin:
Telefon No:

İnternet Adresi : <http://www.tihek.gov.tr/>