

T.C.  
ANKARA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU (İDARE HUKUKU)  
ANABİLİM DALI

127874

KAMU İKTİSADİ TEŞEBBÜSLERİNDE SÖZLEŞMELİ  
PERSONEL İSTİHDAMI

127874

Yüksek Lisans Tezi

Tüba TAŞKAN

Ankara - 2003

EC. YÜKSEKÖĞRETİM KURULU  
BOKÜBANTASTIYOR

T.C.  
ANKARA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU (İDARE HUKUKU)  
ANABİLİM DALI

**KAMU İKTİSADİ TEŞÜBBÜSLERİNDE SÖZLEŞMELİ  
PERSONEL İSTİHDAMI**

**Yüksek Lisans Tezi**

**Tüba TAŞKAN**

**Tez Danışmanı:  
Doç. Dr. Cüneyt OZANSOY**

**Ankara - 2003**

T.C.  
ANKARA ÜNİVERSİTESİ  
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ  
KAMU HUKUKU (İDARE HUKUKU)  
ANABİLİM DALI

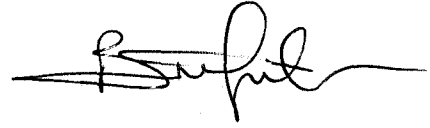
KAMU İKTİSADİ TEŞÜBBÜSLERİNDE SÖZLEŞMELİ  
PERSONEL İSTİHDAMI

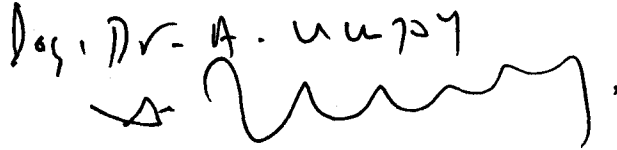
Yüksek Lisans Tezi  
Tez Danışmanı: Doç. Dr. Cüneyt OZANSOY

Tez Jürisi Üyeleri  
Adı ve Soyadı

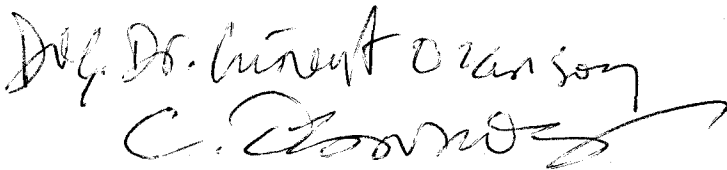
İmzası

Prof. Dr. Bayram A. Güle



Doç. Dr. A. Ozansoy  


Tez Sınavı Tarihi

Doç. Dr. Cüneyt Ozansoy  


# İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....I-IV

GİRİŞ.....1

## I.KISIM: KAMU GÖREVLİSİ VE SÖZLEŞMELİ PERSONEL

A. KAMU GÖREVLİSİ VE SÖZLEŞMELİ PERSONEL İLİŞKİSİ.....4

B. KAMU PERSONEL REJİMİ TARİHİ.....10

C. DEVLET MEMURLARI KANUNU'NA GÖRE KAMU GÖREVLİSİ.....17

1.Memurlar (madde 4/A).....17

2.Sözleşmeli Personel (madde 4/B).....17

3.Geçici Personel (madde 4/C).....19

4. İşçiler (madde 4/D).....19

D. 1961 ANAYASASI'NDA KAMU GÖREVLİSİ.....20

E. GENEL İDARE ESASLARI VE ASLİ VE SÜREKLİ OLMA.....22

F. 1982 ANAYASASI'NDA DİĞER KAMU GÖREVLİSİ.....25

## II.KISIM:TÜRKİYE'DE KİT'LER VE KİT'LERDE SÖZLEŞMELİ

### PERSONEL UYGULAMASININ HUKUKSAL BOYUTLARI

A. TÜRKİYE'DE KAMU İKTİSADİ TEŞEBBÜSLERİ.....31

1. Kamu İktisadi Teşebbüsleri'nin Tanımı.....31

2. Kamu İktisadi Teşebbüsleri'nin Kuruluş Amaçları.....32

3. Türkiye'de Kamu İktisadi Teşebbüsleri'nin Tarihi Gelişimi.....33

B. İDARİ HİZMET SÖZLEŞMELERİ VE SÖZLEŞMELİ PERSONEL.....39

1. Sözleşmeli Personele Uygulanan Sözleşme.....39

2. İdari Sözleşmeler ve Nitelikleri.....	41
a. İdari Sözleşmelerin Ölçütleri.....	42
b. İdari Sözleşmelerin Türleri .....	43
3. İdari Hizmet Sözleşmesi - Sözleşmeli Personel İlişkisi.....	43
<b>C. KİT'LERDE SÖZLEŞMELİ PERSONEL İSTİHDAMINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER.....</b>	<b>47</b>
1. 1982 Anayasası'ndan Önce KİT'lerde Sözleşmeli Personel İstihdamı.....	47
2. Kararnameler Dönemi.....	50
3. 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname .....	54
a. KHK'nin Amacı.....	54
b. Personele İlişkin Hükümler.....	56
ba. Genel İlkeler.....	56
bb. İstihdam Türleri ve Sözleşmeli Personel İstihdamı.....	57
bc. Sözleşmeli Personel Uygulamasına Geçiş.....	61
4. 308 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında 233 sayılı KHK'nin Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi ve Bu KHK'ye Bir Madde Eklenmesine Dair KHK .....	67
a. KHK'nin Amacı.....	67
b. Personele İlişkin Hükümler ve Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararı.....	68
c. 308 sayılı KHK ve Hukuki Sonuçları.....	71

5. 399 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 sayılı KHK'nin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair KHK.....	74
a. İstihdam Şekilleri.....	75
b. Personelin Göreve Alınması.....	78
c. Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararı.....	79
ca. KHK'nin Tümünün Anayasa'nın 7, 91 ve 153'ncü Maddeleri Yönünden İncelenmesi.....	79
cb. KHK'nin Maddeleri Üzerindeki Değerlendirme.....	83
d. Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararı ve Sonuçları.....	85

### **III.KISIM: SON YASAL DÜZENLEME ÇERÇEVESİNDE SÖZLEŞMELİ PERSONELİN HAK VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ (3771 Sayılı Kanun ile değişik 399 sayılı KHK)**

1.Sözleşmeli Personelin Atanması ve İşe Alınması .....	88
2. Sözleşmeli Personelin Hak ve Yükümlülükleri .....	89
a. Sözleşmeli Personelin Ödev ve Sorumlulukları.....	89
b. Genel Haklar ve Yasaklar .....	90
ba. Sendikal Faaliyet ve Grev Yasağı.....	90
bb. Başka İş ve Hizmet Yasağı .....	91
bc. Hediye Alma ve Menfaat Sağlama Yasağı.....	92
bd. Basına Bilgi veya Demeç Verme Yasağı.....	92
be. Siyasi Faaliyet Yasağı.....	92

bf. Toplu Eylem ve Hareketlerde Bulunma Yasası.....	92
3.Sözleşmeli Personelin Mali ve Sosyal Hakları .....	92
a. Sözleşmeli Personelin Çalışma Saatleri ve İzinleri.....	92
aa. Çalışma Saatleri .....	92
ab. İzinler.....	93
ac. Muvazzaf Askerlik.....	94
b. Sözleşmeli Personelin Ücretleri.....	94
ba. Temel Ücret.....	94
bb. Başarı Ücreti.....	95
bc. Kıdem Ücreti.....	95
bd. Fazla Çalışma ve Ödül.....	95
be. Diğer Ödemeler.....	96
c. Sözleşmeli Personelin Sicil ve Başarı Değerlemesi.....	97
4. Sözleşmenin Feshi ve Sona Ermesi ile Disiplin Hükümleri.....	98
a. Fesih ve Sona Erme.....	98
b. Disiplin Hükümleri.....	98
ba. Disiplin Cezaları.....	98
bb. Görevden Uzaklaştırma.....	100
SONUÇ.....	101
KAYNAKÇA.....	105

## GİRİŞ

Bu çalışmanın konusunu meydana getiren KİT'lerde istihdam edilen sözleşmeli personel Türk Kamu Hukuku öğretisi tarafından bir çok bakımdan değerlendirilmiş ve açıkçası üzerinde bir anlaşmaya varılamamış zor bir konudur.

Sözleşmeli personel önceleri sadece teknik ve uzmanlık gerektiren geçici ve istisnai işler için zaruri hallerde yüksek ücret ile istihdam edilen bir personel türü iken zamanla daimi ve yüksek ücretle çalıştırılan ve fakat yaptığı iş bakımından memur ve diğer kamu görevlilerinden ayıramayacak şekilde düzenlemelere gidilmiş bu haliyle de dikkatleri çekmiştir.

Bu tezin kapsamı çerçevesinde sözleşmeli personeli değerlendirirken Anayasa'nın 128'nci maddesi konuya temel teşkil edecektir. Şu halde ana problemimiz kamu personel rejimini 1982 Anayasası'nın 128'nci maddesinde belirtilen; Devlet, kamu tüzelkişileri ve KİT'lerde genel idare esaslarının gerektirdiği asli ve sürekli işlerin memur ve diğer kamu görevlileri eliyle görüleceği şeklinde düzenlenen hükmü karşısında sözleşmeli personelin hukuki statüsü konusunda inceleme yaparak bir sonuca varmak ve bu konudaki somut düzenlemeler üzerinde durmak olacaktır.

Tezimizin I. Kısmı'nda sorunu ortaya koymak adına, sözleşmeli personelin DMK'da tanımlandığı biçiminden farklı bir düzenleme oluşturacak şekilde yepyeni bir uygulama olduğu ortaya

konulacaktır. Bu bağlamda kamu görevlisi ve sözleşmeli personel ilişkisi ve sözleşmeli personelin 1982 Anayasası'nın 128'nci madde anlamında diğer kamu görevlileri kapsamına girip girmeyeceği tartışmaları yer alacaktır. Tartışmaların dayanak noktasını oluşturan 1982 Anayasası'nın 128'nci maddesinde yer alan 'genel idare esasları' ve 'asli ve sürekli olma' gibi kamu görevlisini belirlemede yardımcı olacak temel kavramlar tarihi süreçleri ile beraber ele alınıp incelenecektir.

II. Kısım'da Kamu İktisadi Teşebbüsleri'nin tarihi gelişim çizgisi içinde üstlendiği görevler incelenirken diğer yandan KİT personelinin bu değişim sürecinde istihdam politikalarına yer verilecektir. KİT'lerde istihdam edilen sözleşmeli personelin imzaladığı 'hizmet sözleşmesi'nin niteliği bu kişilerin kamu hukukuna bağlılıkları ve dolayısıyla idari yargı kapsamında hak arama hürriyetleri üzerinde durulacaktır. Sözleşmeli personelin akdettiği sözleşmenin kamusal yanının ağır basması ve bu nedenle bu sözleşmelerin tipik birer 'idari hizmet sözleşmesi' olmasının sonuçları üzerinde de durulduktan sonra KİT'lerde sözleşmeli personel istihdamına ilişkin somut düzenlemeler incelenecektir.

KİT'lerde sözleşmeli personel başlangıçta, özellikle 1980 dönemi öncesi, teknik ve uzmanlık gerektiren geçici ve istisnai hallerde sadece zaruri hallerle sınırlı olmak üzere istihdam edildiği ve fakat daha sonraları başka bir uygulama halini aldığı üzerinde durulacaktır. Başlangıçta aynı işi yaparak yüksek ücret almaları,

sonraları özelleştirme uygulamalarını kolaylaştırıcı savunmasız ve güçsüz bir personel türü yaratılmak istenmesi nedeniyle yapılan eleştirilere yer verilecektir.

Sözleşmeli personel uygulamasının yasal dayanağı Kanun Hükmünde Kararnamelerle oluşturulmaya çalışılmıştır. Sözleşmeli personel uygulamasına yasal dayanak oluşturulmak amacıyla çıkarılan 233 sayılı KHK, 308 sayılı KHK ve 399 sayılı KHK'ler amaçları ve hukuki sonuçları ile ele alınıp değerlendirilecektir.

Konuyu bütünlemesi açısından Anayasa Mahkemesi'nin bu konuya ilişkin kararlarına değinilecektir. Anayasa Mahkemesi sözleşmeli personel uygulamasına sadece somut olay açısından bakarak kamu personel rejimi anlamında bir değerlendirmeden özellikle kaçınarak sözleşmeli personeli diğer kamu görevlilerinden saymamıştır. Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda verdiği iki önemli karar konunun önemi açısından ayrıntıları ile incelenecektir.

III. Kısım'da sözleşmeli personelin son yasal düzenleme çerçevesinde hak ve yükümlülükleri incelenecektir. Anayasa Mahkemesi'nin 399 sayılı KHK'nin iptalinden sonra çıkarılan 3771 sayılı Kanun ile sözleşmeli personel uygulamasında pek de köklü olmayan değişiklikler göz önüne alınarak sözleşmeli personelin sahip olduğu hak ve yükümlülükler, ödev ve sorumlulukları, atanma ve işe alınma şartları, mali ve sosyal hakları, disiplin hükümleri ve sözleşmenin feshi ile ilgili düzenlemeler ele alınacaktır.

Son olarak, Sonuç bölümünde sözleşmeli personelin idari hizmet sözleşmesi ile istihdam edildiği, diğer kamu görevlilerden sayılması gerektiği, Anayasa Mahkemesi'nin konuya bakışının yetersiz olduğu ve sözleşmeli personel istihdamının KİT'lerdeki değişim süreciyle ilgili olduğu tespitlerimizi yineleyerek tezimizi sonlandıracağız.

## I.KISIM

### KAMU GÖREVLİSİ VE SÖZLEŞMELİ PERSONEL

#### A. KAMU GÖREVLİSİ VE SÖZLEŞMELİ PERSONEL İLİŞKİSİ

İdare, devleti meydana getiren yasama, yürütme ve yargı erklerinden 'yürütme' içinde yer alan ve ülkenin yerine getirilmesi gereken günlük ve teknik ihtiyaçlarını karşılayan teşkilattır. <sup>1</sup>

İdare, bu görevlerini en iyi şekilde yerine getirmek için birincisi teknik teçhizata, taşınır ve taşınmaz mallara (maddi unsur), ikincisi bu teçhizatı kullanabilecek insana ihtiyaç duymaktadır. İşte idarenin insan ögesine 'kamu görevlisi' denmektedir.

Aynı ögeyi belirtmek için çeşitli yasal düzenleme, yargı kararları ve öğretide 'kamu görevlisi', 'kamu personeli', 'idari personel', 'kamu

---

<sup>1</sup> İdari fonksiyon; yasama ve yargı fonksiyonları ve yürütme organının salt siyasal nitelikli faaliyetleri dışında, Devletin günlük toplumsal gereksinimleri karşılamak amacıyla yürüttüğü tüm kamusal faaliyetlerden oluşmaktadır.' **GÜNDAY, Metin;** İdare Hukuku, İmaj Yayıncılık, 4.Baskı, Ankara 1999, syf: 13.

ajanı', 'idare ajanı', 'kamu hizmeti görevlileri' gibi değişik ifadeler kullanılmaktadır.<sup>2</sup>

Kamu grevlisi kavramı öğretide birincisi; hukuki durumlarına bakılmaksızın kamu kesiminde görev yapan herkesi kapsayacak şekilde geniş anlamda, ikincisi; 1982 Anayasası'nın 128'nci maddesinin 1'nci fıkrasında ifade edildiği gibi kamu kurum ve kuruluşlarında genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri yürüten kişileri işaret ederek dar anlamda irdelenmektedir.

Her ne şekilde ele alınırsa alınsın, kamu görevlisini tanımlamada kullanılan en önemli unsur kişinin kamu kurum ya da kuruluşu ile olan bağlantısıdır. Yani bir kimsenin kamu görevlisi sayılabilmesi için kamu hizmeti yapıyor olması yeterli değildir, aynı zamanda kamu kesiminde yer alan bir örgüte bağlı olarak çalışıyor olması gerekir.<sup>3</sup>

Kamu görevlisi kavramını açıklamada ve kamu personel rejimi içindeki yerini saptamada temel alınan kaynak 1982 Anayasası'nın 128'nci maddesidir. 'Kamu hizmeti görevlileriyle ilgili hükümler' üst

---

<sup>2</sup> Kamu görevlisi kavramının değişik tanımları için Bkz; **GÜNDAY**; a.g.e.; syf:386, **GÖZÜBÜYÜK, Şeref**; Yönetim Hukuku, Turhan Kitapevi, 9. Baskı, Ankara, 1996, syf:161, **AKGÜNER, Tayfun**; Kamu Personel Yönetimi, Der Yayınları, İst., 1988, syf:16, **TOPALLAR, Ayfer**; Türkiye'de Kamu Kesiminde Sözleşmeli Personel İstihdamı, Devlet Bütçe Uzmanlığı Araştırma Raporları Dizisi: 9, Ankara, 1987, syf: 10.

<sup>3</sup> Bu konuda verilen örneği bir kez daha hatırlayalım: '1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 1'nci maddesine göre, avukatlar kamu hizmeti görürler. Ancak avukatlık aynı zamanda serbest bir meslektir. Kamu hizmeti gören avukatın kamu görevlisi sayılabilmesi için, bir kamu kurumuna veya kuruluşuna bağlı olarak çalışması gerekmektedir.' **AKGÜNER**, a.g.e, syf: 17.

Ayrıca konuyla ilgili Danıştay kararı için Bkz; Danıştay 8. D., 27.01.1994, E 93/117, K 94/306, Danıştay Dergisi, sayı 90, syf:817.

başlığını taşıyan ve 'Genel İlkeler'i düzenleyen 128'nci madde (fıkra 1) şu şekildedir:

'Devletin, kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür.'

128'nci maddeden anlaşılacağı üzere en yalın ifadesiyle kamu görevlisi kavramı memurlar ve diğer kamu görevlilerinden oluşmaktadır.

Kamu görevlilerini oluşturan memur ve diğer kamu görevlilerinin kimleri kapsadığını anlayabilmek için Anayasa'nın 128'nci maddesi dikkatle analiz edilmelidir. Çünkü bu madde Türk Kamu Personel Rejiminin temel yapı taşı olmakla beraber öğreti ve yargı çevrelerinde üzerinde bir türlü mutabakata varılamayan unsurlar ihtiva etmektedir.

Bu bölümde tartışmaya neden olan kavramlar üzerinde, sorunu ortaya koymak adına, kısaca durulacaktır. Zira bu konuya ilişkin tartışmalar daha ayrıntılı biçimde sonraki bölümde irdelenecektir.

1982 Anayasası ile hukukumuzda girmiş olan 'diğer kamu görevlileri' deyimini kamu görevlisi kavramı içinde memurlardan ne şekilde ayrılır ve ne gibi benzerliklerle düzenlenmiştir? Her şeyden önce diğer kamu görevlilerinin de çalışma alanı memurlar gibi 'devlet', 'kamu iktisadi teşebbüsleri' ve 'kamu tüzel kişileri'dir. Bu çalışma alanlarında 'genel idare esasları'na göre yürütülmesi gereken

kamu hizmetlerinin gerektirdiği 'asli ve sürekli' görevleri yürütürler. Öyleyse hukuk dünyamıza 1982 Anayasası ile giren 'diğer kamu görevlileri' de memurlar gibi anılan üç kuruluşun genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri yerine getirmek üzere istihdam edilebileceklerdir. İki personel türü arasında bu düzeyde bir ayırım yapılması Anayasa'nın anlatımı karşısında olanaksız görünmektedir.<sup>4</sup>

Memurlar ve diğer kamu görevlileri arasındaki ayırım 128'nci maddenin 2'nci fıkrasında yer alan '... nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir' ifadesi ile anlaşılabilir. Bu hükümden anlaşılın diğer kamu görevlilerinin genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli görevleri yerine getiren ancak devlet memurlarından ayrı bir personel rejimine tabi olacaktır. Nitekim DMK'nun 1'nci maddesinin 3'ncü fıkrasında sayılanlar - hakimler ve savcılar, öğretim üyeleri, Türk Silahlı Kuvvetleri mensupları, Emniyet Teşkilatı mensupları... - özel kanunlarının hükümlerine tabidir denilerek Devlet memurlarından ayrı bir düzenlemeye tabi tutulmuş olup diğer kamu görevlilerine örnek teşkil ederler.

Buraya kadar ele alınan hususlar öğretilde üzerinde anlaşmaya varılmış kısımlardır. Konunun bundan sonraki kısımları çok daha karmaşıktır. Şöyle ki; 1982 Anayasası ile iki yerine üç kuruluşta bir yerine iki tür personel çalıştırılmasına olanak verilmiştir. Yani

---

<sup>4</sup> **GÜLMEZ, Mesut;** Sözleşmeli Personel, Anayasa ve Uluslararası Kurallar, AİD, C. 21, S. 4, Ankara, 1988, syf:27.

yapılan değişiklik ile 'kamu iktisadi teşebbüsleri' Sayılan kuruluşlara eklenerek, 'diğer kamu görevlileri' de memurlara alternatif olarak maddede yerini almıştır. İşte eklenen bu hususlar bir takım soruları akla getirmiştir.

Bunlardan en önemlisi ve konumuzla doğrudan bağlantısı olan, KİT'ler personelinin hukuki statüsü konusudur. Anayasa'da meydana getirilen değişiklik, önceleri sadece geçici ve istisnai görevlerde kullanılan ancak 1980'li yıllardan sonra özellikle KİT'lerde istihdamı yaygınlaşan 'sözleşmeli personel' olgusunun anayasal dayanağı olarak mı düşünölmüştür?

Daha net biçimde ifade edecek olursak; sözleşmeli personel Anayasa'nın 128'nci maddesinde yer alan 'diğer kamu görevlileri'nden sayılabilir mi? İşte tartışma yaratan nokta budur.

Sözleşmeli personel, özel bir meslek bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç gösteren geçici işlerde, zaruri ve istisnai hallere münhasıran yasalarda belirtilen esaslara uygun olarak geçici olarak sözleşme ile çalıştırılmasına karar verilen ve işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlileridir (DMK madde 4/ B ). Sözleşmeli statü, belirli bir iş için uzmanlaşmış bir elemanı yüksek ücret ile çalıştırarak, işi en iyi biçimde yürütmek ve iş sona erdikten sonra çalışan kişinin sözleşmesini yenilemeyerek Devlet bütçesine gereksiz yere yük olmasını önlemek için getirilmiş bir çalışma biçimidir.<sup>5</sup> Sözleşmeli

---

<sup>5</sup> **ÜLKER, Gönöl;** Kamu Personel Yönetimi, Abant İzzet Baysal Üniversitesi Yayınları No:2, Bolu, 1997, syf.21 ve **SERİM, Bülent;** Sözleşmeli Personelin Hukuki Statüsü, AİD, C. 21, S. 1, Ankara, 1988, syf:139.

personel usulünü vurgulayan iki unsur vardır, bunlardan birincisi 'geçici ve istisnai' işler için olması ikincisi 'özel uzmanlık dalına ilişkin' olmasıdır. Ancak şunu söylemek gerekir ki bugün yaygın olarak kullanılmakta olan sözleşmeli personel deyimini yukarıda açıkladığımız amaç ve uygulamadan çok uzaktır.

DMK'da tanımlandığı anlamıyla sözleşmeli personel çok dar kapsamlı bir uygulama alanına sahiptir.<sup>6</sup> Oysa Anayasa'nın 128'nci maddesinde bahsi geçen 'diğer kamu görevlileri' içinde yer aldığı kabul edilirse uygulama alanı bir anda genişlemekte ve DMK'da kabul eden esaslara aykırı düşmektedir. Şu durumda sözleşmeli personelin diğer kamu görevlileri içinde değerlendirilip devlet, kamu tüzelkişileri ve bizi en çok ilgilendiren kamu iktisadi teşebbüslerinde istihdam edilmesi öğretide ve yargı kararlarında bir takım farklı yorumlara neden olmaktadır.

Tüm bunlar haklı çekincelerdir çünkü kamunun personel rejimi gibi önemli bir hususta farklı yorumlara neden olabilecek bir düzenlemenin varlığı oldukça rahatsız edicidir.

Buraya kadar aktardıklarımı özetleyecek olursam, üzerinde vurgu yapmak istediğim ve ortaya koymak istediğim sorun şudur:

---

<sup>6</sup> 657 sayılı DMK 4'ncü maddede kamu görevlileri; memurlar, sözleşmeli personel, işçiler ve geçici işçilerden oluştuğu düzenlenerek B bendinde sözleşmeli personel şu şekilde tanımlanmıştır: 'Kalkınma planı, yıllık program ve iş programlarında yer alan önemli projelerin hazırlanması, gerçekleştirilmesi, işletilmesi ve işlerliği için şart olan, zaruri ve istisnai hallere münhasır olmak üzere özel bir meslek bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç gösteren geçici işlerde kurumun teklifi üzerine Devlet Personel Başkanlığı ve Maliye Bakanlığı'nın görüşleri alınarak Bakanlar Kurulunca geçici olarak sözleşme ile çalıştırılmasına karar verilen ve işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlileridir.'

Sözleşmeli personel Anayasa'nın 128'nci maddesinde ifade edilen diğer kamu görevlilerinden midir? Bu temel sorun çerçevesinde, KİT'lerde yaygın olarak istihdam edilen sözleşmeli personelin yürüttüğü görev genel idare esasları ile görülen asli ve sürekli görevlere girer mi? 1982 Anayasası'nın 128'nci maddesi ile KİT'lerde çalışanların hizmetlerinin kamu görevi sayılması ve bu hizmetleri görenlerin memur statüsü dışında 'diğer kamu görevlileri' ismi altında memur ve işçi statüsünden ayrı bir hukuki ilişki ile istihdamlarının mümkün olduğunu<sup>7</sup> kabul eden tek ve ortak bir görüşte buluşmanın imkanı var mıdır? Sözleşmeli personelin hukuki niteliği nedir?

Son olarak aşağıdaki bölümlerde, 1961 Anayasası'nın buna paralel düzenlemesini içeren 117'nci maddesinin incelenmesi ve ilgili maddenin ön tasarısında yer alan (genel idare esasları, asli ve sürekli görev gibi) ifadelerin öğretilerde algılanış biçimi yukarıdaki sorularla birlikte ele alınıp değerlendirilecektir.

## **B. KAMU PERSONEL REJİMİ TARİHİ**

Kamu personeli (kamu görevlisi) rejiminin<sup>8</sup> tarihinin incelenmesi birkaç açıdan önem ifade etmektedir. İlk olarak, kamu personel rejimi ile geçmiş dönemlerdeki kamu yönetimi prensipleriyle

---

<sup>7</sup> Bu görüşü savunan yazarlardan biri için Bkz; **TURAN, Kamil**; 233 sayılı KHK'ye Göre İstihdam Şekilleri ve Sosyal Güvenlik Uygulamaları, Orhim Seminer serisi Kongre Kitap Yayınları No:1, 9-12 Ocak 1986, Yalova, syf: 127.

<sup>8</sup> Bu bölümümün başlığında kullanılan 'kamu personeli' deyimini, önceki bölümde kullanılan ve sonraki bölümlerde kullanılacak olan 'kamu görevlisi' kavramını ifade etmektedir. Kamu Personel Rejimi Tarihi (Kamu Görevlileri Rejimi Tarihi yerine) söyleyiş kolaylığı nedeniyle tercih edilmiştir.

sıkı bir biçimde bağlantılıdır. Şu halde, özellikle Cumhuriyet sonrası uygulanan personel rejimini incelerken hangi aşamalardan geçtiğini görmemiz bugün gelinen noktada sözleşmeli personel uygulamasında ne şekilde bir zemin hazırladığını gösterecektir. Ayrıca bir başka nokta da tezimizin konusunu oluşturan sözleşmeli personel istihdamının kamu personel rejimi bütünü içindeki yerini görmek gelinen noktayı algılamamızı kolaylaştıracaktır.<sup>9</sup>

Bu nedenlerle kamu personel rejimi tarihine Osmanlı Dönemi de dahil olmak üzere özellikle Cumhuriyet sonrası düzenlemelere yer verilecektir.

Osmanlı Devleti'nde, yükselme döneminde merkezi bir yönetim ve sıkı bir otorite bulunmaktaydı. Bunun sonucu olarak da 'tımâr', 'kul sistemi' gibi kurumlara ve 'ulema' gibi sınıflara dayanan bir kamu personel yönetimi bulunuyordu.<sup>10</sup>

Bu sistemlerden tımâr askeri, ekonomik ve siyasi yönü bulunan ama temelde toprakla ilgili bir uygulamaydı. Ulema sınıfının gördüğü işler ise dini ve konulara aitti. Kul sistemi ise devşirme yöntemi ile alınan çocukların yeteneklerine göre Enderun denem saray okullarına alınması ve devletin çeşitli kademelerinde görev almasını sağlıyordu.

---

<sup>9</sup> Sözleşmeli personelin hukuki boyutları ve geçirdiği evreler bir sonraki kısımda ayrıntılarıyla ele alınacağından bu bölümde bütün olarak kamu personel rejimi tarihi üzerinde durulacaktır. Bu bakımdan bu bölümde sözleşmeli personelin kamu personel rejimi içinde ne zaman belirmeye başladığına ilişkin bilgilere yer verilecektir.

<sup>10</sup> Bu konuda ayrıntılı bilgi için Bkz; **AKGÜNER**; a.g.e., syf: 2 ; **BOZKURT, Gülnihal ve diğ.** ; Türk Hukuk Tarihi, Savaş Yayınevi, 8. Baskı,, Ankara, 1996, syf:172 vd. ; **GİRİTLİ, İsmet**; Kamu Yönetimi Teşkilatı ve Personeli, İst., 1983, syf:48.

Osmanlı Devleti idari açıdan birçok bölümlere ayrılmıştı. Devletin fetih politikaları nedeniyle topraklarının geniş bir coğrafyaya yayılması ve gördüğü hizmetlerin artması ile kamu personeli dört sınıfa ayrılmıştı. Bunlar; Mülkiye, İlmiye, Seyfiye ve Kalemîye sınıflarıdır.

Genel olarak ticaret ve iş yaşamının ve sarraflık gibi çalışma alanlarının küçümsendiği Osmanlı Döneminde memurluğun ve memur sınıfının geniş bir saygınlığı bulunmaktaydı.<sup>11</sup>

Duraklama ve Gerileme Dönemine gelindiğinde Osmanlı'nın toprak yönetiminde meydana gelen bozulmalar merkezi otoritenin zayıflamasına ve kamu personel sisteminin de eskisi gibi işlememesine neden olmuştur.

III. Selim (1786-1807) bir takım reformlarda bulunmuşsa da başarılı olamamıştır. II. Mahmut (1808-1839), Osmanlı Kamu Personel Rejimine yeni bir biçim vermeye çalışmış arazi gelirlerinin tahsisi tamamen kaldırılarak ilk defa bakanlıklar kurulmuş ve kamu görevlilerine maaş verilmesi usulü getirilmiştir. Bu aşamadan sonra kamu görevlisi statüsünün esaslı bir düzenlemeye bağlanması 1876 Anayasası ile olmuştur. Konunun özel olarak düzenlenmesine ilişkin hükümler, ilk olarak 1878 tarihli 'Memurin-i Mülkiye Kararnamesi' ile getirilmiştir.

---

<sup>11</sup> **ÇEVİKBAŞ, Rafet;** Türk Kamu Yönetiminde Personel Rejimi ve Uygulama Süreci, AİD, C. 28, S. 2, Ankara, 1995, syf:52.

Merkezden yönetim kuruluşları Fransa ve Prusya örneklerine bakılarak geliştirilmeye çalışılmış ve Şura-i Devlet (Danıştay - 1868), Divan-ı Muhasebat (Sayıştay - 1869) kurulmuştur.

Kamu personeline ilişkin tün reformların yapılmasına rağmen genel özellikleri itibarıyla kamu personel yönetimi, güvencesi olmayan bir kariyer sistemine dayalı, kamu görevlileri ile idare arasındaki hukuki ilişki tek taraflı, liyakat ve sınıflandırma sisteminden yoksun, sosyal hakların yok denecek kadar az ve disiplin cezalarının oldukça ağır olduğu bir sisteme dayanıyordu.<sup>12</sup>

Cumhuriyet Döneminin başında Osmanlıdan devralınan kamu personel rejimi modern yönetim ilkelerine dayanmaktan uzak bir sistemi benimsemişti. Kurulacak olan yeni sistemde devletin üstlendiği hizmet ve görevlerin çoğalması da göz önüne alınarak personel yönetimine verilen önem artmış ve düzenlemeler bu doğrultuda yapılmıştır.

Mevcut durumda değişiklik yapmak üzere atılan ilk adım 1926 yılında çıkarılan 788 sayılı 'Memurın Kanunu'dur.<sup>13</sup>

1929 Dünya Ekonomi Bunalımı ve II. Dünya savaşı Türkiye'yi de ekonomik bakımdan etkilemiş memur maaşlarında vergi kesintisi

---

<sup>12</sup> **ADAL, Şükrü**; Kamu Personel İdaresi, İst., 1968, syf:39.

<sup>13</sup> Bu kanun ile kariyer sistemi kabul edilmiştir. Memuriyete girmek için belli bir öğrenim koşulu aranıyor sınavdan geçme ilkesi ve meslekte yükselme esası getiriliyordu. Sınıflandırma sistemine ve sosyal yardımlara yer verilmiştir. Ayrıca hizmet içi eğitim öngörülmemektedir. Sicil sistemi benimsenerek açık bir disiplin rejimi öngörülmüştür. Memurların siyasetle ve ticaretle uğraşmaları yasaklanmıştır. Emeklilik ise yeniden düzenlenmiştir. **ADAL**; a.g.e., syf:43 vd.

yapılmasına neden olmuştur. Yapılan yeni düzenlemelerle ücretli görevlilere kayma olmuştur.

1950 – 1960 yılları arasında personel rejimindeki parçalanma hız kazanmıştır. Bu dönemde devlet kesiminde özellikle Devlet Karayolları ve Devlet Su İşleri gibi kuruluşlarda ve daha sonraları KİT'lerde 'yevmiyeli teknik personel' ilk kez çalıştırılmaya başlanmıştır. Ayrıca KİT'lerde prim ve ikramiyeler, faktörleri veya veriliş nedenleri bir yana itilerek herkese verilen bir ödenek haline gelmesi nedeniyle bu alandaki aksaklıkların giderilmesi yoluna gidilmiştir.<sup>14</sup>

Türk personel sisteminde yapılan ciddi reform hareketi 27 Mayıs 1960 ihtilalinden sonra olmuştur. 160 sayılı Kanunla Başbakanlığa bağlı 'Devlet Personel Dairesi' kurulmuştur.<sup>15</sup>

DPD çalışmalarına Devlet personelinin genel bir envanterini çıkarmakla işe başlayarak yeni rejimin temel ilkelerini 'Devlet Personel Rejimi Hakkında Ön Rapor' adı altında bir rapor hazırlamıştır. Bu rapor daha sonra hazırlanan Devlet Memurları Kanunu tasarısına temel teşkil etmiştir.

Tasarısı DPD tarafından hazırlanan 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu <sup>16</sup> mali hükümleri dışındaki maddeleri yürürlüğe girmiştir. Mali hükümlerin yürürlüğü bütçe kanunlarına konulan hükümlerle

---

<sup>14</sup> 'Muayyen ve Muvakkat Müddetli Hizmetlerde Çalıştırılacak Yevmiyeli Personel Talimatnamesi' 15.04.1958 tarih ve 4/1095 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı.

<sup>15</sup> Devlet Personel Dairesi hakkında ayrıntılı bilgi için Bkz; **GÜLER, Birgül**; Devlet Personel Başkanlığı Üzerine Bir İnceleme (1), AİD, C.21, S.1, Ankara, 1988.

<sup>16</sup> 14.07.1965 tarihinde kabul edilmiştir ve RG. 23.07.1965, sayı 12056 ile yürürlüğe girmiştir.

ve nihayet 1970 çıkarılan özel bir kanuna kadar ertelenmiştir. 1970 yılında (1327 sayılı kanun ile) 657 sayılı DMK'da yapılan birçok değişiklik ile birlikte mali hükümler yürürlüğe girmiştir. Bu kanun ile yapılan en önemli değişikliklerden biri, sınıflandırma sisteminin getirilip çalışanların 8 sınıfa ayrılması olmuştur.

Personel rejiminde reform çalışmaları sürdürmesi amacıyla oluşturulan DPB ve hazırladığı reform kanunu (657 sayılı DMK) mali hükümlerin sonradan yürürlüğe konmuş olması ve bu hükümlerin DPB tarafından değil de Maliye Bakanlığı tarafından hazırlanması DMK'nun kendisinden beklenen etkiyi yaratamamış olmasının en büyük sebebi olmuştur. Ayrıca DPB'nın zaman içinde oluşturuluş amacına sahip çıkamaması ve yetkilerini Maliye Bakanlığı'na kaptırması en çok tartışılan yönü olmuştur.<sup>17</sup>

1970'li yılların başında bu kanunların beklenen esnekliği ve dinamizmi gösterememiş olmaları nedeniyle hükümete KHK ıkarma yetkisi verilmiştir. Bu kararnamelerle birçok değişiklik yapılmış ve her değişiklik bir öncekine ters düşen düzenlemeler içererek personel rejimini daha da karmaşık hale getirmiştir.

1980'li yıllar ve sonrasında da personel rejimini kararnamelerle düzenlenmesine devam edilmiştir. Hatta KHK ile yapılan düzenlemeler kanunla yapılan düzenlemelere oranla çoğunluktadır. şöyle ki:

---

<sup>17</sup> GÜLER, a.g..m., syf: 91.

1980 - 1990 yılları arasında DMK'da yapılan 39 değişikliğin 15'i kanun, 24'ü KHK ile yapılmıştır. Yine 1991 - 2001 yılları arasında yapılan) değişikliğin sadece 22'si kanun geri kalan 27'si KHK ile gerçekleştirilmiştir.<sup>18</sup>

1961 Anayasası'nın personel rejimine ilişkin 117'nci maddesi 1982 Anayasası'nın 128'nci maddesi ile birlikte aşağıdaki bölümlerde ayrıntıları ile inceleneceğinden burada yalnızca şunu belirtmekle yetinelim: 1982 Anayasası'nın ilgili maddesinin kamu personel rejimindeki kargaşaya son vermesi beklenirken bu alanındaki belirsizlik daha da artmıştır. DMK'nun 10'ncu maddesi sadece geçici ve istisnai işlerde kullanılması öngörülen sözleşmeli personelin uygulamada bunun aksine yaygın şekilde istihdamı personel rejimindeki fikir ayrılıklarını derinleştirmiştir.

Genel ve katma bütçeli çok sayıda kurum ve kuruluşta asli ve sürekli görevler için istihdam edilen sözleşmeli personel sayısının arttırılmasıyla KİT personel rejimini düzeltmek amacıyla ard arda düzenlemeler yapılmıştır. Yürürlüğe giren bu KHK'in hukuki temelleri tartışmalı olmakla beraber çok geçmeden Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi de bu konuda genel düzenleyici bir tavır takınmaktan kaçınarak somut uyuşmazlığa yönelmekle yetinmiştir.

Buraya kadar ana hatlarıyla değindiğimiz kamu personel rejiminin gelişim çizgisini kısaca özetleyecek olursak: Personel

<sup>18</sup> **ÖZMEN, Remzi - PINAR, İbrahim;** Devlet Memurları Kanunu (DMK Ek ve Değişiklikleri Listesi), Seçkin Yayıncılık, 19. Baskı, Ankara, 2001.

rejiminde bugüne kadar yapılan düzenlemeler kalıcı çözümler ortaya koyamamıştır. Personel rejiminin diğer yönleri ihmal edilerek yapılan değişiklikler ücret sorunu üzerine odaklanmıştır. Özellikle kararnamelerle düzenleme kolaylığı sayesinde bu konudaki inisiyatif hükümetlere bırakılmıştır. Bu şekilde düzenlemeye çalışılması düzenlemeler arasında tutarsızlıklara yol açmıştır.

### **C. DEVLET MEMURLARI KANUNU'NA GÖRE KAMU GÖREVLİLERİ**

657 sayılı DMK kamu görevlilerini dört grupta toplamıştır. Bunlar, memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçilerdir (madde 4).<sup>19</sup>

#### **1. Memurlar (madde 4/A)**

657 sayılı DMK 4'ncü maddesinin (A) bendinde memur şu şekilde tanımlanmıştır: 'Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, Devlet ve diğer kamu tüzelkişilerine genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler, bu kanunun uygulanmasında memur sayılır.'

#### **2. Sözleşmeli Personel (madde 4/B)**

657 sayılı DMK 4'ncü maddesinin (B) bendinde, 'Kalkınma planı, yıllık program ve iş programlarında yer alan önemli projelerin hazırlanması, gerçekleştirilmesi, işletilmesi ve işlerliği için şart olan, zaruri ve istisnai hallere münhasır olmak üzere özel bir meslek bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç gösteren geçici işlerde kurumun teklifi

<sup>19</sup> 657 sayılı DMK'na göre yapılan sınıflandırma için Bkz; **BACI, Recep**; Kamu Personelinin İstihdam Şekilleri ve Atanma Usulleri, Mali Hukuk, S. 66, Ankara, 1996, syf:57vd., **GEBZELİ, Yusuf - TUMAY, Kazım**; Kamuda Sözleşmeli Personel İstihdamı, Mali Klavuz, Yaz 1999, Ankara, syf:54.vd.,

üzerine Devlet Personel Başkanlığı ve Maliye Bakanlığı'nın görüşleri alınarak Bakanlar Kurulunca geçici olarak sözleşme ile çalıştırılmasına karar verilen ve işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlileridir' şeklinde bir düzenleme ile sözleşmeli personel istihdam etmenin koşulları belirlenmiştir.

Asıl olan fıkranın ilk bendinde tanımlanan hizmetlerin sözleşmeli personel eliyle yürütülmesi olmakla birlikte, zorunlu hallerde son fıkrasında sayılan unvan veya hizmetler (teknik hizmetler sınıfında çalıştırılacak sözleşmeli personel) için çalışacakları işin geçici olması koşulu aranmamaktadır.

Sözleşmeli personelin istihdam edildiği görev unvanına pozisyon denilmektedir. Bu istihdam şeklinde kadroda aranan koşullar olmadığı için kadro yerine pozisyon deyimini kullanılmaktadır. Pozisyon, görevin tanımını da içeren görev unvanı ve görev yeridir. (Özellikle 1985 yılından itibaren idari yapımızda bir de kadro karşılık gösterilmek suretiyle sözleşmeli personel çalıştırılması şekli ortaya çıkmıştır.) Bir tanımlama yapmak gerekirse 'pozisyon', bir kimseye verilebilecek ödev ve sorumlulukların toplamını ifade eder.<sup>20</sup>

Son olarak yasada tanımlanan sözleşmeli personelin özelliklerini şu şekilde sıralayabiliriz:

- Kalkınma planı, yıllık program ve iş programlarında yer alan önemli projelerin gerçekleştirilmesi, işletilmesi ve işlerliği için şart olan 'geçici' ve 'zorunlu ve istisnai' hallere özgü olmak üzere 'özel

---

<sup>20</sup> **GEBZELİ - TÜMAY**; a.g.m., syf:57.

meslek bilgisine ve uzmanlaşmaya' ihtiyaç gösteren işlerde çalıştırılabilir.

Bu personel ile idare arasında yapılacak olan sözleşme bir özel hukuk sözleşmesi olmayıp İdare Hukuku kurallarına tabi bir idari hizmet sözleşmesidir.<sup>21</sup>

### **3. Geçici Personel (madde 4/C)**

657 sayılı DMK 4'ncü maddesinin (c) bendinde şu şekilde tanımlanmıştır:

'Bir yıldan az süreli veya mevsimlik hizmet olduğunda Devlet Personel Başkanlığı'nın ve Maliye Bakanlığı'nın görüşlerine dayanarak Bakanlar Kurulunca karar verilen görevlerde ve belirtilen ücret ve adet sınırlar içinde çalıştırılan ve işçi sayılmayan kimselerdir.'

Geçici personelin uygulama alanı sınırlıdır. Üniversitelerin güzel sanatlar fakültelerinde çalıştırılan canlı modeller ve Devlet İstatistik Enstitüsü'nün zaman zaman yaptığı anket çalışmaları anketörleri bu fıkra hükmünce çalıştırılır.<sup>22</sup>

### **4. İşçiler (madde 4/D)**

657 sayılı DMK 4'ncü maddesinin (D) bendi uyarınca (A), (B), (C) bentleri dışında kalan kişiler 'işçiler' şeklinde tanımlanmıştır. Bu kişilere DMK'nun uygulanmayacağı belirtilmiştir.

İşçiler hizmet aktine dayanarak kamu kesiminde çalışan personeldir ve fakat özel hukuk hükümlerine tabidir.

<sup>21</sup> GÜNDAY; a.g.e., syf:389.

<sup>22</sup> BACI; a.g.m., syf:59.

657 sayılı DMK'na tabi tabi kurumların dördüncü maddede yazılı dört istihdam şekli dışında personel çalıştırılmayacağını düzenlemiştir (madde 5).

#### **D. 1961 ANAYASASI'NDA KAMU GÖREVLİSİ**

Türk personel rejimi kapsamında kamu görevlisi kavramının idarenin hizmetlerini yürütürken ihtiyacı olan insan unsurunu vurguladığını daha önce incelemiştik. Bu kavramın sınırlarını belirleyen 1982 Anayasası'nın 128'nci maddesidir. Gerçekten de ilgili madde (1961 Anayasası'ndaki 117'nci madde) Türk personel rejiminin temelini teşkil etmektedir. Dolayısıyla personel rejimindeki bir takım çıkmazları açıklamamızda bize en çok faydası olacaktır.

Kuşkusuz Türk personel rejimi 1982 Anayasası'ndan önce 1961 Anayasası'nın 117'nci maddesi ile düzenlenmiş bulunmaktaydı. Biraz önce önemini ifade etmeye çalıştığım 128'nci madde için vurgulanan noktalar 1961 Anayasası'ndaki karşılığı olan 117'nci madde için de geçerlidir.

Bu bakımdan bu bölümde öncelikle 1961 Anayasası'nın 117'nci maddesi ve 1982 Anayasası'nın 128'nci maddesi kamu görevlisi kavramının ve asıl araştırma konumuz olan diğer kamu görevlileri – sözleşmeli personel ilişkisinin ortaya konmasında konuya ışık tutacaktır.

1961 Anayasası'nın 117'nci maddesinde Devletin ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü

oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerin memurlar eliyle görüleceği hükme bağlanmıştır.

Bu maddeye dayanarak şu saptamaları yapabiliriz: Kamu yönetiminin insan ögesini oluşturan kamu görevlisi yalnızca memurlardan oluşur. İkincisi bu kişiler Devlet ve diğer kamu tüzel kişilerinde görev yaparlar. Son olarak da bu kişiler genel idare esaslarına göre yürütülecek kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri yerine getirirler.

İlgili maddenin 'memur' tanımını açıkça yapmadığını ancak memurların nerelerde ve hangi görevleri yapacaklarını göstermek suretiyle dolaylı yoldan memurların görev alanını belirlediğini görüyoruz. Ancak 1961 Anayasası'nın 117'nci maddesinde yer alan memurlara (kamu görevlilerine) ilişkin belirlemenin yetersiz kalması tartışmalara neden olmuştur.

Devlette veya kamu tüzelkişilerinde çalışan ve 117'nci maddenin tanımına girmeyen kişilerin işçi sayılması gerektiği, buna aykırı tüm yasal düzenlemelerin Anayasa'ya aykırı olacağı iddiaları ortaya atılmıştır.<sup>23</sup> Buna karşılık Anayasa'nın 117'nci maddesinde yer alan 'genel idare esasları' ve 'asli ve sürekli görevler' gibi kıstaslar açık ve kesin sonuçlara varılmasını engellemiştir.

---

<sup>23</sup> Bu tartışmalarda 1961 Anayasası ile grev hakkının işçiler için Anayasal bir hak olarak kabul edilmesinden ve 275 sayılı Kanunla toplu iş sözleşmesi grev ve lokavtın yasal olarak düzenlenmesinden sonra işçi - memur ayrımının büyük önem kazanmasında büyük payı olmuştur; **REİSOĞLU, Seza;** İşçi - Memur Ayrımında Son Yasal Gelişmeler Özellikle 233 sayılı KHK Açısından KİT Personelinin Hukuki Durumu, TÛTİS, C. 9, S. 2-3, 1985, syf:3.

Gerçekten bu dönemde tartışma yaratan en önemli husus diğer kamu tüzel kişiler (KİT'ler de dahil) çalıştırılan kişilerin işçi veya memur olup olmamalarıyla ilgilidir. Anayasa Mahkemesi'nin verdiği bir kararda Devlet ve diğer kamu tüzelkişilerinde çalışanları üç grupta toplamıştır. Bu ayrıma göre Devlet ve diğer kamu tüzelkişilerinde çalışanlar memurlar, işçi niteliğini taşımayan kamu hizmeti görevlileri ve işçilerdir.<sup>24</sup>

1961 Anayasa'sında yer alan ve konunun özünü teşkil eden 'genel idare esasları' ve 'asli ve sürekli' olma nitelikleri üzerinde daha ayrıntılı durmak gerekir.

#### **E. GENEL İDARE ESASLARI VE ASLİ VE SÜREKLİ OLMA**

1961 Anayasası'nın 117'nci maddesinde 'genel idare esasları' ile belirtmek istenen kamusal yönetim biçimidir. Yani genel idare esasları ile yalnızca Devlet idaresi veya merkezi idare deyimleri de anlatılan genel idarenin bağlı olduğu kuralları ve usulleri anlatmamakta, özel kesimde uygulanan kural ve usullerin karşısında 'kamusal yönetim biçimi'ni anlatmaktadır.<sup>25</sup>

117'nci maddedeki 'genel idare esasları' ifadesini genişleterek yorumlamamızın nedeni kurucu meclisin ön tasarıdaki genel idare usulleri kavramının karşılığı olarak kullanılan 'özel idare usulleri'ne madde metninde yer vermemesidir.

---

<sup>24</sup> Anayasa Mahkemesi'nin 14.10.1969 tarih ve 34/55 sayılı kararı RG. 22.7.1970, sayı 13556.

<sup>25</sup> **DURAN, Lütfi**; Sözleşmeli Kamu Personeli, Cumhuriyet Gazetesi, 12.12.1988, syf:2.

117'nci maddedeki eksikliği ve üzerinde tartışmaların yapıldığı 'genel idare esasları' ve 'asli ve sürekli görev' kavramlarını daha yakından incelenmesi için 1961 Anayasası'nın yapılması sürecinin ilk adımı olarak kurulan ve İstanbul'da çalışan Bilim Komisyonu tarafından hazırlanan 'Anayasa Ön Tasarısı'na bakmak gerekir.<sup>26</sup> Ön Tasarıya göre genel idare esasları ve asli ve sürekli olma şu şekilde yer almıştır:

Genel idare usulleri, ticari, sınai ve mali faaliyetler ile bunları yerine getiren kamu iktisadi teşebbüsleri dışında kalan; yani kamu hukuku kuralları ve idari kamu hizmetleri, ancak genel idare usulleriyle görülebilir (madde 131).

Genel idare (kamusal yönetim) usullerine tabi hizmetlerin personeli ise yasal statü ve güvenceye sahip memurlar ve geçici görevlerde çalıştırılabilecek olan sözleşmeli personelden ibarettir.

Özel idare usulleri ile yürütülen ticari, sınai, mali teşebbüslerin devamlı ödevleri sürekli istihdam edilen fakat memur statüsüne girmeyen sözleşmeli personel olacaktır. Bu tür teşebbüslerin geçici işlerinde de sözleşmeli personel çalıştırılması benimsenmiştir (madde 150 - 151).

Ön tasarıda düzenlenen özel idare usullerinin tipik bir örneğini teşkil eden KİT ve burada çalıştırılanların durumunun belirsizlik yaratması genel idare usulleri kavramını özel idare usullerini de

---

<sup>26</sup> Ön Tasarı metni alıntısını aktaran; **GÜRAN, Sait**; Anayasa Mahkemesi'nin 1982 Anayasası Döneminde Personel Hukukuna Bakışı, Anayasa Yargısı, C. 6, Ankara, 1986, syf:43 vd.

kapsayacak şekilde yorumlamamızı zorunlu kılmaktadır. Şu halde, 117'nci madde ön tasarı ile birlikte ele alındığında tam anlamını vermektedir.

Genel idare esasları kavramının öğretide de üzerinde tam olarak anlaşma sağlanabilen tek bir tanımı yapılamamıştır.

Genel idare esasları devletin asli idari görevlerini gösteren bir kavramdır. Devlet bu görevleri kamu gücü kullanarak yürütür. Bu durumda Anayasaya göre memur tanımında ana öğelerden biri olan 'genel idare esasları' ifadesindeki amaç kamu hukuku rejimi olmaktadır.

Aynı maddede yer alan bir diğer kavram 'asli ve sürekli kamu hizmeti' olma niteliğidir.

Asli ve sürekli olma; devletin genel idare esaslarına göre yürüttüğü hizmetlerin - bunlar kamu hizmetleridir - ayrıca asli ve sürekli olup olmadıklarını irdelemeye gerek yoktur. Çünkü asli ve sürekli nitelikli kamu hizmetleriyle kamusal yönetim birbirinden ayrılmayan iki ögedir.<sup>27</sup>

Asli ve sürekli olma niteliği çalışanın kişiliğine ve durumuna değil yaptığı göreve bağlı niteliktedir.<sup>28</sup> Örneğin personelin geçici olarak çalıştırılması görevin süreklilik niteliğini değiştirmez.

Şu halde 1961 Anayasası'nda personel rejimine ilişkin olan 117'nci madde ile ilgili yapmış olduğumuz açıklamaları özetleyecek

---

<sup>27</sup> İNAN, Atilla - NAZLISÖZ, İbrahim; İşçi ve Memur Konusunda Son Kararnamenin Getirdikleri ve Hukuki Durumu, Sayıştay Denetçileri Derneği Meslek Dergisi - Mali Hukuk, syf:14 - 37.

<sup>28</sup> SERİM; a.g.e., syf:137.

olursak; ilgili maddedeki eksiklik 'genel idare esasları' kavramının genişletilerek yorumlanmasına neden olmaktadır. Ayrıca devlet ve diğer kamu tüzelkişilerinde memur statüsü haricinde çalıştırılmakta olan kişileri durumu o dönemde en çok tartışmaya neden konu olmuştur.

Bu belirsizlik aşağıda inceleyeceğimiz 1982 Anayasası döneminde de giderilememiş üstelik konu daha da karmaşık hale getirilmiştir.

#### **F. 1982 ANAYASASI'NDA DİĞER KAMU GÖREVLİSİ**

Anayasa'nın kamu hizmeti görevlilerine ilişkin 'genel ilkeler'i düzenleyen 128'nci maddesi (fıkra 1) şu şekildedir:

'Devletin kamu iktisadi teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür.'

1982 Anayasası'nın 128'nci maddesi 1961 Anayasası'ndaki 117'nci maddesinin yerini almakta ancak bazı noktalarda yeni düzenlemeler getirmektedir. Yapılan değişiklik ile maddeye Devlet ve diğer kamu tüzelkişileri yanı sıra 'Kamu İktisadi Teşebbüsleri' eklenmiştir. Ayrıca memurların yanı sıra 'diğer kamu görevlileri'ne yer verilmiştir.

Böylece belirtilen kuruluşların kamusal yönetim biçimi anlamına geldiği kabul edilen genel idare esaslarına göre yürütmekle

yükümlü oldukları kamu hizmetlerini yerine getiren ikinci bir personele yer verilmiştir.<sup>29</sup>

Yapılan bu değişiklik ile 'devlet', 'kamu iktisadi teşebbüsleri' ve 'kamu tüzel kişileri' olarak belirlenen üç tür kuruluşta çalıştırılabilecek her iki kamu hizmeti görevlisi türü de, belirli özellikleri taşıyan yani bu kuruluşların 'genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları asli ve sürekli görevleri' yerine getirmek üzere istihdam edileceklerdir.

128'nci maddede kamu hizmeti görevlilerinin iki türünü oluşturan memurlar ve diğer kamu görevlileri arasında yerine getirecekleri görevlerin belirtilen bu ana özelliği açısından bir ayırım gözetilmemiştir.<sup>30</sup> Böylece geçen dönemde kamuda çalışanların ya memur ya da işçi sayılacağını şeklindeki görüşler dayanağını kaybetmiştir.<sup>31</sup>

Getirilen bu yeniliklere karşılık 1961 Anayasası'nın 117'nci maddesinde yer alan 'genel idare esasları', 'asli ve sürekli görevler' gibi kavramlar aynen bırakılmıştır. Genel idare esaslarına göre yürütülecek kamu hizmetlerinin Devlet, KİT'ler ve diğer kamu tüzelkişileri tarafından yerine getirileceğinin belirtmesi de bu yönetim biçiminin tüm kamu kesimi için geçerli bir idare usulü olduğunu

---

<sup>29</sup> **GÜRAN, Sait**; Anayasa'nın 128. ve 129. maddeleri Yönünden Kamu Görevlileri, Bakanların durumu, Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara, 1984, syf:199.

<sup>30</sup> **GÜLMEZ**; a.g.m, syf:27.

<sup>31</sup> **REİSOĞLU**; a.g.m., syf:5.

kanıtlamaktadır.<sup>32</sup> Yani daha önce de belirtildiği gibi anayasa hükmünde geçen 'genel idare esasları' kavramı özel idare esasları karşısında kamusal yönetim biçimini anlatmaktadır.

Şu halde 1982 Anayasası'nın 128'nci maddesi ile yapılan değişiklik ile daha önceki dönemde var olan sorunlar giderilememiş olmakla beraber yeni sorunların ortaya çıkmasına neden olunmuştur.

Şöyle ki, kamu görevlisi olarak sayılan 'memurlar' ile 'diğer kamu görevlileri'nin birbirinden ayrılmasını sağlayacak ilkeler konulamamıştır. Bu durum öğretilerde tartışmalara yol açmış üstelik yüksek yargı kararlarında konuya ışık tutacak ve kavramları belirginleştirecek açıklamalar yapılmasından kaçınılarak, zaman zaman birbiriyle çelişkili , sadece somut olayları çözecek kararların verilmiştir.<sup>33</sup>

Öyleyse bu karmaşık konuya şu soruyu sorarak başlayabiliriz:  
Diğer kamu görevlisi kimdir?

657 sayılı DMK'nun 1'nci maddesi uygulama alanını, genel ve katma bütçeli kurumlar, il özel idareleri, belediyeler, il özel idareleri ve belediyelerin kurdukları birlikler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlarda, kanunlarla kurulan fonlarda, kefalet sandıklarında veya Beden Terbiyesi Bölge Müdürlüklerinde çalışan memurlar,

---

<sup>32</sup> **GÖZÜBÜYÜK, Şeref – TAN, Turgut;** İdare Hukuku, Genel Esaslar, Cilt I, Güncelleştirilmiş 2. Baskı, Turhan Kitapevi, Ankara, 2001, syf:745.

<sup>33</sup> Konuya ilişkin yargı kararlarına 'II. Kısım'da yer verileceğinden burada üzerinde durmuyoruz.

olarak belirlemiştir. İlgili madde ayrıca kendi özel yasalarına bağlı personeli de saymıştır.<sup>34</sup>

Diğer kamu görevlilerinin kimler olduğuna dair bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. Ancak öğretide yargı kararlarına dayanılarak kamu görevlileri dar ve geniş anlamda gruplandırılmaktadır. Nitekim dar anlamda kamu görevlileri, 657 sayılı DMK'nun kendi özel yasalarına bağlı olduğu belirtilen personel; geniş anlamda kamu görevlileri ise (dar anlamda kamu görevlilerine ilaveten) devlet ve diğer kamu tüzelkişilerinde idari sözleşme ile görev yapan sözleşmeli personeldir.<sup>35</sup>

1982 Anayasası'nın 128'nci maddesine diğer iki kurum yanına eklenen 'kamu iktisadi teşebbüsleri' ve memurlara alternatif olarak getirilen 'diğer kamu görevlileri' yer almaktadır. Diğer kamu görevlilerinin kimler olduğuna ilişkin ipuçlarını yine bu madde vermektedir. Çünkü daha önceki dönemde KİT'ler ve personeline ilişkin sorunlara açıklık getirmek amacıyla yapılan bu yeni düzenleme KİT'leri devlet ve diğer kamu tüzelkişileri yanında sayarak özel olarak vurgulamıştır. Zira KİT'ler hukuki niteliği itibariyle zaten birer kamu tüzelkişisidir. Yapılan diğer (Diğer kamu görevlisi kavramının eklenmesi) değişikliği buna bağlı olarak yorumlarsak, KİT'lerin işçi ve memur olmayan personelini, idari sözleşme ile

---

<sup>34</sup> Hakim ve savcılık mesleklerinde veya bu mesleklerden sayılan görevlerde bulunanlar, üniversite ve TODAİE öğretim üye ve yardımcıları, subay, astsubay, uzman çavuş ve uzman jandarmalar, Emniyet Teşkilatı mensupları, Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası üyeleri ve Devlet Opera ve Balesi ile şehir ve belediye konservatuar ve orkestralarının sanatkar memurları ve uzman memurları.

<sup>35</sup> **GÖZÜBÜYÜK - TAN**; a.g.e., syf:744.

istihdam edilen sözleşmeli personeli, diğer kamu görevlileri arasında sayabiliriz

Ancak konu bu kadar basit değildir. Çünkü bu konuda öğretilerde değişik gerekçelerle farklı fikirler yer almakta ve üzerinde uzlaşmaya varılamamaktadır.

128'nci maddenin ikinci fıkrasına göre, memurlar gibi diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atamaları, görev ve yetkileri ve diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerekmektedir. Sözleşmeli personelin diğer kamu görevlilerinden olmadığını iddia edenlerin bir dayanağı, sözleşmeli personelin hak ve yükümlülükleri görev ve yetkileriyle diğer özlük işlerinin idare ile kişi arasında imzalanan sözleşmede yer alması gerektiğidir.<sup>36</sup>

KİT'ler 1982 Anayasası'nın 128'nci maddesine dahil edilerek KİT'lerde genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmeti bulunduğu kabul edilmiştir. Tartışmanın uzadığı ve üzerinde anlaşılabilen nokta burasıdır. Zira KİT'ler genel idare usullerine göre değil özel idare usullerine göre yönetilirler.<sup>37</sup> Daha açık bir deyişle KİT'lerin hukuki statüsü, iç ilişkilerde kamusal yönetim usullerinin benimsendiği dış ilişkide tamamen özel yönetim usullerine bağlı dolayısıyla yarı kamusal bir özellik arz eder. Ancak Anayasa'nın 128'nci maddesine dahil edildikleri için KİT'lerin asli ve

---

<sup>36</sup> **TOPALLAR**; a.g.e., syf:32. Diğer muhalif görüşler için Bkz; **ULUCAN, Devrim**; Kamu İktisadi Teşebbüslerinde Sözleşmeli Personel Çalıştıranlar ve Bunlara İlişkin 233 sayılı KHK'nin İncelenmesi, Türk-İş Salonu (Sempozyum), Ankara, 1987, syf:5-6, **REİSOĞLU**; a.g.e.,syf:2-3.

<sup>37</sup> **SERİM**; a.g.e., syf:138.

sürekli görevlerini yürütenlerin memur ya da diğer kamu görevlisi sayılması gerektiği ileri sürülmektedir.<sup>38</sup>

Anayasa Mahkemesi bir kararında kamu hizmetlerinin asli ve sürekli bir görevinde, memur ve işçiden ayrı olan ve kamu hukuku bağlantısı bulunan idare ajanlarının sözleşmeli personel olacağını ve böyle bir görevlinin diğer kamu görevlisi sayılabileceğini belirtmiştir.<sup>39</sup>

Tüm bu görüşler birlikte değerlendirildiğinde KİT'lerde çalışan personelle ilgili; KİT'lerde asli ve sürekli kamu hizmeti gören sözleşmeli personelin diğer kamu görevlisi kavramı içinde bulunduğunu söyleyebiliriz.

---

<sup>38</sup> **DURAN, Lütfi;** Anayasa Mahkemesi'ne Göre Türkiye'nin Hukuki Düzeni, AİD, C.19, S.2, Ankara, 1986, syf:4.

<sup>39</sup> Anayasa Mahkemesi'nin 19.04.1988 tarih E/16, K/8 sayılı kararı. RG. 23.08.1988, sayı 19908.

## II. KISIM

### TÜRKİYE'DE KİT'LER VE KİT'LERDE SÖZLEŞMELİ

#### PERSONEL UYGULAMASININ

#### HUKUKSAL BOYUTLARI

##### A. TÜRKİYE'DE KAMU İKTİSADİ TEŞEBBÜSLERİ

###### 1. Kamu İktisadi Teşebbüsleri'nin Tanımı

Türkiye'de devletin ekonomik faaliyetleri için bugüne kadar çeşitli tanımlamalar ve sınıflandırmalar yapılmıştır. Örneğin kamu iktisadi teşebbüsleri ekonomik faaliyette bulunmak üzere devlet ya da diğer bir kamu kuruluşu tarafından oluşturulan, sermayesinin tamamı veya çoğunluğu devlet veya diğer kamu kuruluşlarına ait bulunan, devlet tarafından denetlenen ve ürettikleri mal ve hizmetlerden yararlanabilmek için karşılık ödenmesi gereken ekonomik işletmeler olarak<sup>40</sup> tanımlanırken zaman zaman ise daha genel olarak, ticaret, sınai, maliye, tarım ve madencilik gibi iktisadi faaliyetlerde bulunmak üzere kamu sermayesi veya katkısı ile kurulup işletilen kamusal işletmeler olarak tanımlanmışlar.<sup>41</sup>

---

<sup>40</sup> **KARLUK, Rıdvan;** Türkiye'de KİT ve Özelleştirme, Esbank Yay., 1994, İstanbul, syf:5.

<sup>41</sup> **DURAN;** a.g.e., syf:201 vd., Kamu İktisadi Teşebbüslerinin benzer tanımları için Bkz; **KAZGAN, Haydar ve diğerleri;** KİT Gelişimi Sorunları ve Çözüm Yolları, (AKGÜÇ, Öztin; KİT'nin Bugünkü Sorunları ve Çözüm Yolları), İÜİF Mezunları Cemiyeti Yayınları, Yalçın Ofset Matbaa, İst., 1981, syf:23 vd.; **KEPENEK Yakup;** 100 Soruda Gelişimi, Sorunları ve Özelleştirme ile Türkiye'de Kamu İktisadi Teşebbüsleri, 1. Baskı, Gerçek Yayınevi, İst., 1990 syf: 9 vd., **GÜNDAY,** a.g.e., syf:360 vd., **GÖZÜBÜYÜK,** a.g.e. (Yönetim Hukuku), syf:144.

1982 Anayasası Kamu İktisadi Teşebbüsleri'ne ilişkin bir tanım vermemekle birlikte 165'nci maddesi'nde 'kamu iktisadi teşebbüslerinin denetimi'ni düzenleyen maddesinde, 'sermayesinin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak Devlete ait olan kamu kuruluş ve ortaklıkları...'ndan söz etmektedir.

Bugün Kamu İktisadi Teşebbüsleri (KİT), devletin ekonomik alandaki tüm faaliyetlerini ifade eden genel bir kavram olarak kullanılmaktadır. Kamu İktisadi Teşebbüsleri (KİT), İktisadi Devlet Teşekküllü (İDT) ile Kamu İktisadi Kuruluşlarının (KİK) ortak adıdır.<sup>42</sup>

## **2. Kamu İktisadi Teşebbüsleri'nin Kuruluş Amaçları**

Devletin ekonomideki görünümü olan kamu iktisadi teşebbüsleri tüm dünyada özellikle 1929 Ekonomik Bunalımı sonrasında varlıklarını arttırmışlardır. O yıllarda devletlerin içine düştükleri ekonomik bunalımdan liberal ekonomi taraftarlarınca ağır eleştirilere maruz kalan Keynesçi politikalar sayesinde çıkabilmişlerdir.<sup>43</sup>

<sup>42</sup> 233 sayılı KHK'de İDT ve KİK şu şekilde tanımlanmıştır:

İktisadi Devlet Teşekkülü (İDT); sermayesinin tamamı devlete ait, iktisadi alanda ticari esaslara göre faaliyet göstermek üzere kurulan kamu iktisadi teşebbüsüdür. Kamu İktisadi Kuruluşu (KİK); sermayesinin tamamı devlete ait olan ve tekel niteliğindeki mallar ile temel mal ve hizmet üretmek ve pazarlamak üzere kurulan, kamu hizmeti niteliği ağır basan kamu iktisadi teşebbüsüdür.

<sup>43</sup>"F.D. Roosevelt, yönetiminde alınan tedbirlerin anti-kapitalist olduğu iddiasını kabul etmemiş, bu tedbirlerin kapitalizmin çöküşünü önlemek için zorunlu olduğunu savunmuştur. 'New Deal'e karşı çıkan bazı iş adamları ve konservatifler bu tedbirleri ihtiyatlı bir sosyalizm olarak nitelendirmişlerdir." **GÜRİZ, Adnan;** Kapitalist İdeoloji Üzerine Bir İnceleme, Siyasal Kitabevi, 1. Baskı, Ank., 1995, syf: 196.

20. yüzyılın başlarından itibaren devletlerin ekonomideki ağırlığının arttırması genel bir eğilim olmasına karşın kuşkusuz tüm ülkelerde aynı gelişim çizgisini izlememiştir ve devletçilik anlayışı her yerde aynı biçimde algılanmamıştır. Örneğin gelişmiş ülkelerde KİT'lerin kuruluş nedenleri ideolojik ve siyasi olurken az gelişmiş ülkelerde bu nedenler çoğunlukla sermaye yetersizliği, nitelikli işgücü yokluğu, fiziki ve sosyal alt yapının olmayışı gibi ekonomik yetersizlikten kaynaklanmaktadır.<sup>44</sup>

Ayrıca devletin fonksiyonlarındaki değişim (refah devleti anlayışının gelişmesi) genel nedenleri oluştururken, ülkelerin siyasi, sosyal ve ekonomik durumları da özel nedenleri oluşturmuştur.<sup>45</sup>

### **3. Türkiye'de Kamu İktisadi Teşebbüsleri'nin Tarihi Gelişimi**

Cumhuriyet öncesi dönemde, Devlet girişimciliğinin ilk örnekleri Fatih Sultan Mehmet'in 1452-1453 yıllarında İstanbul kuşatmasında kullanılmak üzere kurdurduğu tophaneler ve baruthanelerdir. Bugünkü anlamda ilk KİT'lerin kuruluşu ise Osmanlı İmparatorluğu'nun son dönemine rastlamaktadır.

Osmanlı döneminde görülen bu ilk sanayi işletmelerinin kurulması girişimi, düzenli, bilinçli ve programlı bir sanayileşme veya devletin ekonomiye müdahalesi değil daha çok yönetimin özellikle de askeriyenin bir takım gereksinimlerini karşılama çabasıyla kaynaklanan faaliyetlerdi. Nitekim 19. yüzyılda Batı'da meydana

<sup>44</sup> **KAFAOĞLU, Arslan Başer;** KİT Gerçeği ve Özelleştirme, Alan Yayıncılık: 140, Güncel Sorunlar Dizisi:25, 1. Baskı, Şubat 1994, İstanbul, syf:25-47.

<sup>45</sup> **DOĞAN, Yahya;** Kamu İktisadi Teşebbüsleri ve Özelleştirme, Doğruluk Matbaası, 1993, İzmir, syf:27.

gelen sanayi devrimi Osmanlı ekonomisini olumsuz yönde etkilemiş, devlet 'gedik teşkilatı' ile sürdürdüğü kooperatif sanayi işletmecilik düzenini çıkardığı nizamnameler ile kaldırmak zorunda kalmıştır. Bunun sonucu olarak da devlet ihtiyacı olduğu bazı temel maddeleri üretmek için kamu teşebbüslerini kurmuştur.<sup>46</sup>

Bu dönemde daha sonra Cumhuriyet Türkiye'sinin ilk KİT'lerini oluşturacak olan Osmanlı Denizyolu İşletmesi (1843), Küçük Memleket Sandığı (1863), Menafi Sandıkları (1870, 1878'de Ziraat Bankasına dönüştürülmüş), İtibari Milli Bankası (1917) kurulmuştur.<sup>47</sup>

Ekonomik bağımsızlığın önemi nedeniyle Cumhuriyetin ilanı beklenmeksizin 1923 İzmir'de toplanan İktisat Kongresi'nde ülkenin ekonomik kalkınmasının liberal ekonomi politikalarla aşılacağı sonucuna varılmıştır.

1923 İzmir İktisat Kongresi ile başlayan liberal dönem 1933'lere kadar devam etmiştir. Bu dönemde devletin ekonomiye müdahalesi oldukça sınırlı tutulmuş özel girişime destek vermek amacıyla İş Bankası (1924) ve Sanayi ve Maadin Bankası (1925; 1933 yılından sonra Sümerbank'a dönüştürülen) kurulmuş özel girişime çeşitli muafiyet ve teşvik tedbirlerini içeren Teşvik-i Sanayi Kanunu (1927) çıkarılmıştır.

---

<sup>46</sup> Bu dönemde kurulan 1835 Feshane, 1843 Hereke Dokuma ve Halı Sanayi, 1810 Beykoz Techizat-ı Askeriye, 1892 Yıldız Çini Fabrikası gibi işletmelerin sanayici zihniyetle kurulduğuna ilişkin muhalif görüş için Bkz; **ORTAYLI, İlber;** Özelleştirme ve Sanayi ve Geleneğimiz, Yeni Türkiye, C: 1, S.2, 1995, syf: 41.

<sup>47</sup> **KEPENEK;** a.g.e., syf:18.

1930'lu yılların başlarına kadar uygulanan liberal ekonomi politikaları ülkenin içinde bulunduğu ekonomik yetersizlik, sermaye birikiminin olmayışı ve girişimcinin azlığı gibi iç nedenler ve 1929 Dünya Ekonomik Bunalımının dünyaya yayılması gibi dış nedenlerle başarı sağlayamamıştır.

Bu nedenlerle 'devletçilik' fikri benimsenmiş ve 1937 yılında çıkarılan bir yasa ile 1924 Anayasası'nın 2'nci maddesinde yer alarak anayasal bir hale getirilmiştir. Bu anlayış çerçevesinde 1933-1937 yıllarını kapsayan 'Birinci Beş Yıllık Plan' uygulamaya konularak ülkenin temel tüketim maddelerinin üretilmesi hedeflenmiştir.<sup>48</sup> Devletçilik fikrinin hayata geçirildiği bu dönem 1950'li yıllara kadar devam etmiştir.

Dönemin devletçilik anlayışı o dönemin ihtiyaçlarından kaynaklanmıştır ve ekonomi özel girişime her zaman açık tutulmuştur. Cumhuriyet Türkiye'sinin ilk KİT'leri olan bazı kurumlar bu dönemde faaliyete geçmiştir.<sup>49</sup> Devletin ekonomiye bu

---

<sup>48</sup> 'Sovyetler Birliği'nin planlı bir ekonomi politikası uygulayarak Dünya Ekonomik Bunalımından etkilenmeden hızlı bir gelişme göstermesi ... bazı kurumsal düzenlemelerde örnek alınmıştır. Beş Yıllık Plan Sovyetlerden sonra yürürlüğe konan ikinci ülke Türkiye olmuştur.', **EKŞİNAT, Rana- GEREK, Sevgi**; Eskişehir Anadolu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C. 10, S.1-2,1992, syf:37.

<sup>49</sup> Devlet Sanayi Ofisi 1932 (daha sonra yerini alan Sümerbank 1933), Etibank 1935, Maden Tetkik Arama Enstitüsü, Elektrik İşleri Etüd İdaresi, Toprak Mahsülleri Ofisi, Petrol Ofisi 1941, Et Balık Kurumu 1952...vb., **KAFAOĞLU, a.g.e.**, syf:51.

şekilde yön vermesinin geçici olduğu çeşitli şekillerde belirtilmiş ve bunun bir geçiş dönemi olduğu vurgulanmıştır.<sup>50</sup>

1933 yılından sonra çeşitli alanlarda kurulan devlet teşebbüslerinin hepsini düzenleyen ortak hükümler yoktu. Bu kurumların hepsi kendi özel kanunlarına göre kurulmuş ve yönetiliyordu. Bu düzensiz yapıyı bertaraf etmek amacıyla, 17.06.1938 gün ve 3460 sayılı Sermayesinin Tamamı Devlet Tarafından Verilmek Suretiyle Kurulan İktisadi Teşekküllerin Teşkilatıyla İdare ve Murakabeleri Hakkında Kanun kabul edilmiştir. Bu yasayla devlet işletmelerinin sistemli şekilde bir düzenlemeye kavuşturulması hedeflenmiş ve hepsine 'İktisadi Devlet Teşekkülleri' (İDT) denmiştir. Ancak yasa İDT'ni teker teker saymamış, kuruluşların kendi kuruluş yasalarına yapılan atıflarla birçok konuya açıklık getirileceği belirtilmiştir.

1940'lı yılların sonralarından itibaren ise özel teşebbüse ağırlık verilmeye çalışılmasına rağmen ülkenin içinde bulunduğu ekonomik koşullar nedeniyle KİT'lerin özel sektöre devredilmesi mümkün olmamış, aksine KİT'ler yatırımlarındaki genişlik daha da

---

<sup>50</sup> Sümerbank Kuruluş Kanunu madde 2; "Sümerbank, devraldığı ve sermayesi tamamen devlete ait olan fabrikaları, devir tarihinden itibaren bir sene zarfında mütehasıs heyetler marifetiyle taktir ettirilecek son haldeki kıymetlerde mahdut mesuliyetli ve kendisine bağı şirketler halinde koymaya mecburdur. Bu şirketlerin hisse senetlerinin yüzde yüzü banka adına yazılı olacaktır. Hükümetin teklifi üzerine umumi heyetçe verilecek karara göre, bu hisse senetlerinin kısmen veya tamamen Türk eşhas ve müesseselerine satılması caizdir." Ayı hüküm 11'inci maddede benzer şekilde tekrarlanmıştır. Sümerbank Kuruluş Kanunu, RG. 11.06.1933, sayı 2424.

büyümüştür. Bununla birlikte 1950'li yıllarda KİT'lerin ekonomi içindeki yerinde niteliksel bir değişiklik olmuştur. KİT'lerin özel kesimi doğrudan desteklemesinin yolları açılmıştır. Bu da iştirak olgusunun yaygınlaştırılmasıyla sağlanmıştır. Bir taraftan da bunların istihdam yaratma gücünden politik olarak yararlanılmak istemişlerdir.<sup>51</sup>

27 Mayıs 1960 İhtilali ile Türkiye'de yeni bir döneme geçilmiştir. 1961 Anayasa'sında devletçilik ilkesi yer almamıştır. Buna karşın, Anayasa'da planlama (madde 41,129) ile beraber sosyal devlet ilkesine (madde 2), sosyal ve iktisadi haklara (madde 35-53), doğal zenginliklerin devletçe işletilmesi (madde 30) kuralına yer verilmesi, devletçi bir anlayışın önemli ölçüde benimsendiği şeklinde yorumlanmış ve 1961 Anayasası'ndaki düzenlemelerle, kamu hizmeti kavramının genişletildiği, devletin 1924 Anayasası'ndan daha fazla ekonomik ve sosyal faaliyetlere yöneltilmiş olduğu savunulmuştur.<sup>52</sup>

1960 sonrasında planlı kalkınma modeli içinde ülke kalkınmasını sağlayıcı planların hazırlanması amacıyla 1960 yılında Devlet Planlama Teşkilatı kurulmuştur.<sup>53</sup> İlki 1963-1967 yıllarını kapsayan Birinci Beş Yıllık Kalkınma Planı kabul edilmiştir ve 1963

---

<sup>51</sup> **KAZGAN**; a.g.e., syf: 19 ve **KARLUK**; a.g.e., syf: 21.

<sup>52</sup> Bkz, **ONAR**; a.g.e., cilt II, syf: 919.

<sup>53</sup> DPT, 1961 Anayasası ile teminata bağlanmış oluyor: 'İktisadi, sosyal ve kültürel kalkınma plana bağlanır. Kalkınma bu plana göre gerçekleştirilir. Devlet Planlama Teşkilatının kuruluş ve görevleri, planın hazırlanmasında, yürürlüğe konmasında, uygulanmasında ve değiştirilmesinde gözetilecek esaslar ve planın bütünlüğünü bozacak değişikliklerin önlenmesini sağlayacak tedbirler özel kanunla düzenlenir.'

yılından itibaren ekonomide 'planlı kalkınma' dönemine girilmiştir. Bu kalkınma planlarının en önemli özelliği kamu kesimi (KİT) için 'emredici', özel kesim için 'yönlendirici' nitelikte olmasıdır.

KİT'lere yüklenen bu görevler nedeniyle KİT'ler planlı dönemde de (ilk dört beş yıllık plan döneminde) gelişmesini sürdürmüştür. Özellikle Birinci Beş Yıllık Kalkınma Planı (1963-1967) KİT'lere özel bir önem vermiştir. İlk kez KİT'lerin ayrıntılı bir dökümü yapılmıştır: Sermaye yapısı, mali durumu, iştirakleri incelenmiştir. Bu dönemde KİT'lerin önemsenmesinin asıl nedeni, Birinci Beş Yıllık Kalkınma Planı'na göre, ileri teknoloji ve büyük sermaye isteyen yeni üretim kollarında teşebbüsler kurmak suretiyle devletin sanayi alanında gelişmeye öncülük etmesinin gerekli bulunmuş olmasıdır.<sup>54</sup>

1980'li yıllara gelindiğinde ekonomik politikalardaki değişiklikler ve bunun sonucunda alınan 24 Ocak Tedbirleri ile ekonomide yeni bir yön çizilmiştir. Bu süreçte KİT'lerin verimlilik ve karlılık ilkeleri doğrultusunda yeniden düzenlenmeleri ve tüm dünyada olduğu gibi özelleştirilmeleri gündeme gelmiştir.

Özet olarak, Türk ekonomi tarihi 1930-1950 arasında devlet girişimini ön plana koyan devletçi, 1950-1960 yılları arasında özel girişime ağırlık vermeyi hedefleyen ama KİT'lerin büyümesini engelleyemeyen, 1960-1980 arasında sanayileşmede kamu desteğini

---

<sup>54</sup> DOĞAN; a.g.e., syf: 34, KEPENEK; a.g.e., syf: 37.

ön plana koyan ve 1980 sonrasında serbest piyasa ekonomisi ve özelleştirme ilkelerini benimsemiş periodlardan oluşmaktadır.

## **B. İDARİ HİZMET SÖZLEŞMELERİ VE SÖZLEŞMELİ PERSONEL**

### **1. Sözleşmeli Personele Uygulanan Sözleşme**

399 sayılı KHK'nin istihdam şekillerini düzenlediği 3'ncü maddesinin (c) bendinde sözleşmeli personeli, teşebbüs ve bağlı ortaklıkların genel idare esasları dışında yürüttükleri hizmetlerinde bu KHK'de belirtilen hukuki esaslar çerçevesinde akdedilecek bir sözleşme ile çalıştırılan ve işçi statüsünde olmayan personel şeklinde tanımlanmıştır.

Bu tanımda dikkat çeken bir unsur sözleşmeli personelin 'genel idare esasları dışında' yürüttükleri hizmetler için istihdam edileceğine ilişkin düzenlemedir. Çünkü daha önce de belirttiğimiz gibi genel idare esasları, özel idare esaslarının karşıtı olarak kullanılan kamusal yönetim biçimlerini ifade eden bir kavramdır ve KİT'lerde yürütülen hizmetlerin hangilerinin genel idare esasları hangilerinin özel idare esaslarını gerektirdiğini belirlemeye olanak yoktur. Zira bugüne kadar böyle bir ayırım da yapılmamıştır.

399 sayılı KHK'de ilgili tanımlamada asıl vurgulamak istediğim nokta sözleşmeli personelin istihdamının bu KHK'de belirlenen hukuki esaslar çerçevesinde akdedilecek bir 'sözleşme' ile olacaktır.

'Sözleşmeli personel' adı altında istihdam edilen kişilerin işçi ve memur olmadıklarına dair düzenlemeler ile üçüncü bir tür

yaratılmak istenmektedir. Ancak bu kişilere uygulanacak hukuk bakımından düzenlemeler yeterli ve tutarlı olmadığından tartışmalara neden olmaktadır.

Gerçekten de sözleşmeli personelin akdetmek zorunda olduğu 'sözleşme'nin hukuki niteliğinin belirlenmesi birçok bakımdan önem ifade etmektedir. Her şeyden önce bu sözleşmenin bir özel hukuk sözleşmesi (İş Hukuku; hizmet sözleşmesi) sayılması durumunda ortaya çıkacak uyuşmazlıklar özel hukuk alanında özel hukuk kurallarına göre, idare hukuku sözleşmesi (İdare Hukuku; idari hizmet sözleşmesi) sayılması durumunda idare hukuku alanında kamu hukuku kurallarına göre idari yargıda çözümlenecektir.

Nitekim Anayasa Mahkemesi bu konunun önemini bir kararında şu şekilde vurgulamıştır. Anayasa Mahkemesi 7307 sayılı ODTÜ Kanunu'nun 6 (bent F) ve 17'nci maddelerini ODTÜ öğretim üyelerinin mensup oldukları üniversite ile muamelelerini özel hukuk hükümlerine bağlı tutulması nedeniyle, üniversite idaresinin öğretim üyeleri hakkında alacağı idari kararlar karşı açılacak davalarda idari yargı yolunun kapatılmasına neden olacağından Anayasa'nın 140 ve 114'ncü maddelerine; öğretim üyeleri ile üniversite idaresi arasında yapılacak sözleşmelerde Mütevelli Heyetine sınırsız taktir hakkı tanıdığından ve öğretim üyelerinin bilimsel özgürlüğünü, görev ve meslek güvencelerini, serbestçe araştırma ve yayında bulunma haklarını zedelemekte ve giderek ortadan kaldıran niteliğe bürünmekte olduğundan Anayasa'nın 120'nci maddesine; öğretim

üyelerinin bir kısmını özel hukuk hükümlerine bir kısmının kamu hukuku kurallarına tabi tutulmasının hiçbir haklı gerekçesi olamayacağından ve eşitlik ilkesine aykırı olacağından Anayasa'nın 12'nci maddesine; yargı denetimini ortadan kaldırarak onu biçimsel bir denetim niteliğine indirilmesi ve bunun da hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayacağından Anayasa'nın 2'nci maddesine dayanarak iptal etmiştir.<sup>55</sup>

Şu halde, KİT'lerde sözleşmeli personel olarak istihdam edilen kişilerle yapılan 'sözleşmenin' hukuki niteliğinin belirlenmesi gerekmektedir.

## **2. İdari Sözleşmeler ve Nitelikleri**

Kamu kuruluşlarının idare hukuku kurallarına dayanarak yaptıkları sözleşmelere 'idari sözleşme' denir.<sup>56</sup> Kuşkusuz idarenin yaptığı her türlü sözleşmeyi idari sözleşme olarak tanımlamak olanaksızdır, çünkü idarenin yaptığı bir kısım sözleşmeler tamamen özel hukuk hükümlerine göre kurulur ve bu sözleşmeler bireylerin kendi aralarında yaptıkları sözleşmelerden farksızdır. Bunların en tipik örneği Devlet İhale Kanunu'na göre yapılan sözleşmelerle abonman sözleşmeleridir.<sup>57</sup>

İdarenin özel hukuk sözleşmelerinin yapılışı farklı biçim ve usullere bağlı olmakla beraber, bunlar özel hukuk hükümlerine tabidirler. Çünkü bu tür sözleşmeler kural olarak genel hükümler

<sup>55</sup> Anayasa Mahkemesi'nin 25.05.1976 tarih ve E.1976/1, K. 1976/28 sayılı kararı; RG. 16.08.1976, sayı 15679.

<sup>56</sup> **GÖZÜBÜYÜK**; a.g.e, syf: 274.

<sup>57</sup> **GÖZÜBÜYÜK - TAN**; a.g.e., syf: 455.

içinde kalır ve konuları itibariyle idarenin ayrıcalık ve üstünlüğünü gerektirmezler. Bunlara 'idarenin ana sözleşmeleri'<sup>58</sup> ya da 'idarenin özel hukuk sözleşmeleri'<sup>59</sup> denilmektedir.

İdarenin özel hukuk hükümleri uyarınca yaptığı sözleşmeleri bir kenara bırakırsak geri kalan kısım 'idari sözleşmeler'i oluşturur. İdari sözleşmelerde, özel hukukta sözleşme kavramının ruhu olan taraflar arası eşitlik prensibi idare lehine ortadan kalkmıştır. Bu, idarenin kamu hizmetlerinin yürütülmesi hususunda haiz olduğu yetkinin doğal sonucudur. Buna dayanarak idare, idari sözleşmelere özel hukuku aşan koşullar koymaktadır.<sup>60</sup>

#### **a. İdari Sözleşmelerin Ölçütleri**

İdari sözleşmelerin hukuki rejiminin gelişmesinde yargı kararlarının rolü büyüktür. Nitekim Danıştay idari sözleşmelerin ayırt edici ölçütünü bulmak için şu ölçütleri benimsemiştir:

- Konusunun kamu hizmeti ve yararı olması,
- Bir yanı teşkil eden idarenin öteki yana karşı kamu gücüne dayanan yetkiler kullanabilmesi,
- Hizmeti yürütmeye yetecek bir süreyi kapsamalıdır.<sup>61</sup>

Yargı kararlarına dayanılarak öğretilde kabul edilen idari sözleşmenin ayırt edici ölçütlerini şu şekilde sıralayabiliriz:

---

<sup>58</sup> **DURAN, Lütfi;** İdare Hukuku (Ders Notları), Fakülteler Matbaası, 1977, İst., syf: 178.

<sup>59</sup> **ONAR, Sıdık Sami;** İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt 1-3, 3. Basım, İsmail Akgün Matbaası, 1966, İst., syf:1591.

<sup>60</sup> **DEMİRKOL, Selami;** İdari sözleşmeler Kurumu (Nitelikleri ve Ölçütleri Üzerine Bir Çalışma), Türk İdare Dergisi, C. 69, S. 417, Aralık 1997, syf: 80.

<sup>61</sup> Danıştay 8.D; 11.01.1966, E. 1965/833, K. 1966/44, Danıştay Kararlar Dergisi, sayı 101 – 102, syf: 308. (Aktaran: **TAN, Turgut;** İdari Sözleşme Kuramına İlişkin Gözlemler, A.Ü. SBF Dergisi, C. 50, S. 3 – 4, 1995, syf:292.)

- Taraflardan biri idaredir.
- Sözleşmenin konusu kamu hizmetidir.
- İdare karşı tarafa göre üstün ve ayrıcalıklı konumdadır.

### **b. İdari Sözleşmelerin Türleri**

Tarihi gelişim çizgisi içerisinde incelendiğinde idareye düşen görevler arttıkça idari sözleşmelerin türlerinde de artış meydana geldiği görülecektir. Ayrıca toplum hayatının gereksinimlerindeki farklılaşma zaman içinde değişik sözleşmelerin ortaya çıkmasına neden olmuştur. Bu sözleşmeleri şu şekilde sıralayabiliriz:

- Mali iltizam sözleşmeleri
- Kamu istikraz sözleşmeleri
- Kamu hizmeti imtiyaz sözleşmeleri
- Yeraltı ve yerüstü servetlere ilişkin işletme sözleşmeleri
- Orman işletme sözleşmeleri
- Yap - işlet - devret sözleşmeleri
- İdari hizmet sözleşmeleri

### **3. İdari Hizmet Sözleşmesi - Sözleşmeli Personel İlişkisi**

En genel anlamıyla idari hizmet sözleşmeleri, idare ile kişiler arasında bir hizmetin görülmesi için akdedilen idari sözleşme şartlarını taşıyan ve idare hukuku kurallarına tabi sözleşmedir.

İdare ile bir kişi arasında akdedilen sözleşmenin idari hizmet sözleşmesi sayılması için taraflardan birinin idare (kamu tüzelkişisi) olması, sözleşmenin konusunun kamu hizmetinin görülmesi ve

idarenin karşı tarafa göre üstün ve ayrıcalıklı konumda olması gerekmektedir.

Kamu kesiminde idari hizmet sözleşmeleri 657 sayılı DMK'nun istihdam şekillerinin düzenlendiği 4'ncü maddesin (B) bendi 'Sözleşmeli Personel' başlığı altında, işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlilerinin sözleşme ile istihdamı şeklinde düzenlenmektedir. Ancak bu Kanun kapsamında ele alınan sözleşme ile istihdam etme modeli yalnız 'zorunlu ve istisnai hallerde' ve 'geçici işlerde' olduğundan uygulamadaki sözleşmeli personel olgusunu karşılamamaktadır.

1982 Anayasası'nın 128'nci maddesinde devlet, kamu tüzelkişisi ve KİT'lerde memur ve diğer kamu görevlilerinin istihdam edileceği düzenlenmiştir. Sonraki yıllarda bu alandaki boşluğu doldurmak için Anayasa'nın 128'nci maddesine dayanılarak bir takım düzenlemeler yapılmıştır. Nitekim 1980'li ve takip eden yıllarda çıkarılan 233 sayılı KHK, 308 sayılı KHK, 399 sayılı KHK ile KİT personeline ilişkin düzenlemeler yapılmıştır. Özellikle KİT'lerde istihdam edilen 'sözleşmeli personel'in hukuki statüsüne ilişkin kalıcı çözüm getirme arayışı içine girilmiştir. Ne var ki bu düzenlemelerin KHK ile yapılması Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmelerine neden olmuştur.

İşçi niteliği taşımayan kamu görevlileri ile idare arasında akdedilen sözleşmeler mahkeme içtihatlarına göre idari sözleşme

sayılmaktadır.<sup>62</sup> Anayasa Mahkemesi'nin sözleşmeli personele ilişkin kararları kendi içinde çelişkilidir. 308 sayılı KHK'nin iptali gerekçesinde, kamu hukukuna tabi olan sözleşmeli personelin Anayasa'nın 128'nci maddesinde yer alan ve atamaya tabi 'diğer kamu görevlileri' kapsamında olmadığını belirtmiş olmasına rağmen 399 sayılı KHK'nin iptali gerekçesinde de bu KHK ile personelin işe alınması ile alınanlarda aranacak koşullar, mali ve sosyal haklar gibi konuların düzenlemiş olması nedeniyle anlaşmazlıkların idari yargıda çözümlenmesi gereken statü hukukuna bağlı bir personel rejimini oluşturduğunu kabul etmiştir.<sup>63</sup>

Anayasa Mahkemesi kararlarına göre, sözleşmeli personel; işçi, memur ve diğer kamu görevlisi olmayan ancak statü niteliği olan bir istihdam türüdür.

399 sayılı KHK ile KİT'lerde sözleşmeli personelin KİT'lerin genel idare esasları dahilindeki kamu hizmetleri dışındaki kamu hizmetlerinde istihdam edileceği esası getirilmiştir (madde 3/c). Ayrıca sözleşmeli personel ile akdedilecek sözleşmeler Devlet Personel Başkanlığı'nca hazırlanacak yönetmelikle tespit edilecek tip sözleşme çerçevesinde ve takvim yılı itibarıyla yıllık olarak düzenlenir (madde 6).

Son olarak şu tespiti yapabiliriz:

---

<sup>62</sup> GÜNDAY;a.g.e., syf:145.

<sup>63</sup> 308 sayılı KHK'nin iptali kararı için Bkz; RG. 25.07.1989, sayı 20232. 399 sayılı KHK'nin iptali kararı için Bkz; RG. 21.04.1990, sayı 20499.

Anayasa'nın 128'nci maddesi uyarınca devlet, kamu tüzelkişisi ve KİT'lerde genel idare esasları uyarınca asli ve sürekli olarak memur ve diğer kamu görevlisi çalıştırılacaktır. Bu bağlamda daha önceki bölümlerde de vurguladığımız üzere, KİT'lerde memur ve işçiler dışında sözleşme ile istihdam edilen kişiler –sözleşmeli personel- diğer kamu görevlilerinden sayılmalıdır.

399 sayılı KHK'nin çeşitli maddeleriyle birlikte iptal edilen Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen 3'ncü maddesi (b bendi) istihdam şekillerini düzenlemekteydi. 399 sayılı KHK'nin 3'ncü maddesinin (b) bendinde, teşebbüs ve bağlı ortaklıkların genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri genel müdür, genel müdür yardımcısı, teftiş kurulu başkanı, kurul ve idare başkanları, müessese, bölge, fabrika, işletme ve şube müdürleri, müfettiş ve müfettiş yardımcıları ile kadro unvanları ekli 1 sayılı cetvelde gösterilen diğer personel eliyle gördürülür ve bu kadrolara atanan personel atandıkları kadrolarda sözleşmeli olarak da çalıştırılabilirler, şeklindeki hüküm iptal edilmiştir. 3771 sayılı Kanun<sup>64</sup> ile yukarıda sayılan personelin sadece 657 sayılı DMK'a tabi olarak çalıştırılabileceğini bunlar dışında kalan sözleşmeli personelin teşebbüs ve bağlı ortaklıkların genel idare dışında yürüttükleri hizmetlerde akdedilecek sözleşme ile çalıştırılacağını düzenlemiştir.

---

<sup>64</sup> 3771 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 sayılı KHK'nin Bazı maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair 399 sayılı KHK'de Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, RG: 11.02.1992. sayı 21139.

Bu şekilde yapılan düzenleme ile KİT'lerde istihdam edilen sözleşmeli personelin 657 sayılı DMK'nun madde 4/(B) uyarınca çalıştırılabileceği izlenimi uyanmaktadır. Ancak bugün sözleşmeli personel uygulaması DMK madde 4/(B)'teki sınırları aşmış durumdadır.

Bundan sonraki bölümde KİT'lerde istihdam edilen sözleşmelilerin KİT personel rejimi içindeki yerini ve tarihi gelişimini inceleyeceğiz. Özellikle 1982 Anayasası'nda 128'nci maddedeki değişiklik sonrası KİT personel rejimindeki değişiklikler döneme hakim olan KİT'leri yeniden yapılandırma ve özelleştirme felsefeleri kapsamında değerlendirilecektir.

## **C. KİT'LERDE SÖZLEŞMELİ PERSONEL İSTİHDAMINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER**

### **1. 1982 Anayasası'ndan Önce KİT'lerde Sözleşmeli Personel İstihdamı**

Cumhuriyetin ilk yıllarında her KİT özel bir kanun ile kurulmuş, işleyiş ve personel yönetimi dahil olmak üzere tüm hukuki gereksinimleri kendi özel kuruluş kanunları ile giderilmiştir. Ancak zamanla KİT'lerin yaygınlaşmasına bağlı olarak özel kanunların sayısında da artış olmuştur.<sup>65</sup> Bu kuruluşların günün şartlarına göre çalışabilmelerini temin için 1938 yılında 3460 sayılı Sermayenin Tamamı Devlet Tarafından Verilmek Suretiyle Kurulan İktisadi

<sup>65</sup> **GEZMİŞ, Haydar**; Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Politikası Sorunları ve Çözüm Önerileri, Denetim Dergisi, C.10, S.82, 1993, Ank., syf:20.

Teşekküllerin Teşkilatıyla İdare ve Murakebeleri Hakkında Kanun çıkarılmıştır.

Yürürlüğe giren bu Kanun ile KİT personel rejimi temel bir çatı altında toplanmak istenmiştir. Ne var ki bu Kanun ve daha sonra çıkarılan kanunlarla KİT personel yapısı sürekli değişikliğe uğratılmış ve bu değişiklikler de genelde mali nitelikli olmuştur.<sup>66</sup>

Kamu personeline ilişkin yasalara bakıldığında özellikle 657 sayılı DMK, memur statüsünün asıl olduğu sözleşmeli personel uygulamasının istisna olduğu görülmektedir. Geçici mahiyetteki ve uzmanlık gerektiren bazı hizmetlerin yerine getirilmesi amacıyla kamu kurumlarında memur ve işçilerden ayrı olarak sözleşmeli statüde personel çalıştırılması öngörülmüştür. Ancak bu çalıştırma 657 sayılı DMK'nun 4/(B) maddesine dayanılarak sadece geçici ve istisnai mahiyette olmuş Devletin asli ve sürekli hizmetlerinde uygulanan bir istihdam şekline dönüşmemiştir.

1980'li yıllara gelindikçe KİT'lerde sözleşmeli statünün yaygınlığı hız kazanmıştır. Bu süreçte önemli bir adım olarak 05.11.1980 gün ve 2333 sayılı Sürekli Kamu Görevlerinde Sözleşmeli Personel Çalıştırılması Hakkında Kanun'u örnek olarak gösterebiliriz. Bu kanun ile sözleşmeli personel istihdamının istisnai ve geçici olmaktan çıkarılmaya başlandığı görülmektedir.

---

<sup>66</sup> 03.07.1939 tarih ve 3659 sayılı Kanun, 20.05.1942 tarih ve 4222 sayılı Kanun, 28.02.1950 tarih ve 7244 sayılı Kanun, 05.11.1980 tarih ve 2333 sayılı Kanun, 11.04.1983 tarih ve 60 sayılı KHK.. bunlardan bazılarıdır.

Ayrıca Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu ile sağlık işletmesine dönüştürülecek sağlık kurum ve kuruluşlarında çalıştırılan sağlık ve yardımcı sağlık görevlileriyle diğer personelin sözleşmeli statüye geçirilmesi hedeflenmiştir.<sup>67</sup>

DMK'da sadece kalkınma projelerinde özel bir meslek bilgisine ve uzmanlığa gerek gösteren 'geçici' işlerde 'geçici' olarak sözleşmeli personel çalıştırılmasına izin verilirken buna bir istisna; teknik hizmetler sınıfında yer alan asli ve sürekli görevler için tanınmıştır. Teknik kamu hizmetlerinde işin geçici olma şartının aranmaması konusunda 1975 yılında (1897 sayılı Kanun) DMK'da değişiklik yapılmıştır. Bu değişiklik hükmüne dayanılarak sözleşmeli personel statüsü önce KİT'lerde daha sonra da kamu kurum ve kuruluşlarında teknik personel dışındaki personele uygulanmıştır.<sup>68</sup>

Başlangıçta teknik uzmanlık gerektiren bir işin uzman bir kişiye yüksek ücret ödenerek gördürülmesini hedefleyen 'sözleşmeli statü' giderek yaygınlaşmış sadece KİT'lerde değil devletin diğer kurum ve kuruluşlarında uygulanan yaygın ve genel bir istihdam türü haline almıştır. Bu haliyle sözleşmeli personel uygulaması kadro karşılığı sözleşme uygulamasının kadrolu emsallerine göre daha yüksek ücret ödenmesi dışında bir fonksiyonu bulunmayan bir istihdam modeli olmuştur.<sup>69</sup>

---

<sup>67</sup> SERİM; a.g.m., syf: 135.

<sup>68</sup> CANMAN, Doğan; Kamu Personel Rejimimiz ve Personel Reformu Üzerine Düşünceler, AİD, C.25, S.3, Eylül 1992, Ank., syf: 4.

<sup>69</sup> AYDOĞDU, Ahmet; Personel Rejimi ve Kamu Personelinin Ücret ve Sosyal Güvenlik Sorunları, Maliye Dergisi, S.131,1999, Ank., syf:44.

24 Ocak 1980 Ekonomik İstikrar Tedbirleri ile ekonominin işleyişi değişikliğe uğramıştır. Serbest piyasa mekanizmasına işlerlik kazandırmak amacıyla devletin ekonomiye müdahalesinin azalması ve kâr motivasyonun sağlanmaya çalışılmıştır. KİT'lerde 1970'de 362.300'den 1978'de 650.307'ye çıkan personel sayısı ile 1978 yılında üretim değerlerinin %49.1'ini personel giderleri oluşturmaktaydı. Bu durum maliyetler içindeki personel giderlerinin artış hızının üretim değerlerindeki artış hızından daha fazla olduğunu ve dolayısıyla KİT'lerde üretkenliğin düşme eğiliminde olduğunu göstermektedir.<sup>70</sup>

Bu nedenle bundan sonraki dönemde ardı ardına çıkarılan KHK'ler ile KİT'lerin verimlilik ve kârlılık esasına dayanan prensipler kabul edilerek bu kuruluşlarda çalıştırılan fazla personelin azaltılması ve az sayıda nitelikli personel istihdam edilmesi yönünde düzenlemeler yapılmıştır.

## **2.Kararnameler Dönemi**

KİT'lerde sözleşmeli personel istihdamının zamanla 657 sayılı DMK'da düzenlenen sözleşmeli personel uygulamasından ayrılarak giderek yaygın hale gelmesi nedeniyle KİT personel rejimini ilgilendirecek bir takım düzenlemeler yapılmıştır. 1982 Anayasası'nın 128'nci maddesi ile devlet ve kamu tüzelkişileri yanında KİT'lerde memurlara ek olarak diğer kamu görevlisi çalıştırılabileceği düzenlenmişti. KİT'lerde memur ve işçiler haricinde istihdam edilen

---

<sup>70</sup> (TOB) Türkiye Odalar Birliği, İktisadi Rapor: 1979, Ank., syf: 515-517.

sözleşmeli personelin diğer kamu görevlilerinden sayılacağını önceki bölümlerde incelemiştik. Bu anayasal hüküm temel alınarak 1980'li yılların temel ekonomik görüşleri doğrultusunda KİT'lerin işleyişine bir ivme kazandırmak amacıyla KİT personel rejimine ilişkin birçok düzenleme yapılmıştır.

Bu düzenlemeler sırasıyla; 08.06.1984 tarih ve 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında KHK, 18.01.1988 tarih ve 308 sayılı KHK, 29.01.1990 tarih ve 399 sayılı KHK, 11.02.1992 tarih ve 3771 sayılı Kanun'dur.

KİT personel rejimine ilişkin düzenlemeler yapılırken, sonuncusu hariç, KHK ile yapılmıştır. Oysa ki 1982 Anayasası'nın 128'nci maddesinin 2'nci fıkrası, memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işlerinin 'kanunla' düzenleneceğini belirtmiştir. Kanunla düzenleme yapılacağı şartı getirilen bir alanda KHK ile düzenleme yapılması mümkündür, yeter ki Anayasa'nın 91'nci maddesindeki sınırlamalara uygun olsun. Nitekim Anayasa Mahkemesi ve öğretinin konuya yaklaşımı da bu şekildedir.

KHK'ler ile düzenlenen personel rejiminin ve Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararlarına geçmeden önce yürütmenin KHK ile düzenleme yapma yetkisi ve sınırları üzerinde durmak yerinde olacaktır.

Kanun hükmünde kararname, TBMM'nin verdiği amacını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarıp çıkarılmayacağı hususlarında bilgilerin yer aldığı yetki kanununa dayanarak Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan ve kanun gücü taşıyan yazılı düzenlemelerdir.

KHK ile düzenleme hukukumuzda 1961 Anayasası'nda yapılan 1971 değişiklikleri ile girmiştir. Hızla değişen toplumsal ihtiyaçlar karşısında aynı oranda hızlı karar alabilen ve bunları hayata geçirebilen güçlü bir yürütme oluşturulabilmesi için ortaya konan bu usul yıllar geçtikçe yaygınlık kazanmıştır. Ancak KHK çıkarma uygulamasının yaygınlaşmasıyla ortaya çıkabilecek sakıncaların başında yasma organının geri plana itilmesi ve yasama-yürütme erklerindeki dengenin bozulması anlamına gelecektir.<sup>71</sup>

Bakanlar Kuruluna verilen KHK çıkarma yetkisi sınırsız değildir. Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler KHK ile düzenlenme yetkisi yoktur. Sadece üçüncü bölümünde yer alan sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler KHK ile düzenlenebilir. Olumlu statü haklarının KHK ile düzenlenebilmelerine karşın olumsuz statü haklarının KHK ile düzenlenmesinin yasaklanmış olması, olumsuz statü haklarında

---

<sup>71</sup> SAĞLAM, Fazıl; Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar, Anayasa Yargısı, 1984, Ankara, syf: 270.

yapılacak bir düzenlemenin çoğu kez aynı zamanda hakları sınırlama sonucu vereceğinden duyulan endişenin sonucudur.<sup>72</sup>

KHK çıkarma yetkisinin sınırlarını şu şekilde sıralayabiliriz: Yukarıdaki paragrafta değinildiği üzere Anayasa'nın 91'nci maddesi (fıkra 1) uyarınca KHK ile düzenlemeye kapatılan alan, yine Anayasa'nın 91'nci maddesinde (fıkra 2) anılan ve KHK'nin amacı, kapsamı, ilkeleri, kullanma süresi ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılmayacağını gösteren yetki kanunu ile sınırlamıştır.

Tüm bu anayasal sınırlamalardan başka yetki kanunun kapsamına dair Anayasa Mahkemesi'nin belirlediği bir takım sınırlamalar daha vardır. Anayasa Mahkemesi son yıllarda vermiş olduğu kararlarda KHK'lerin konu unsuru bakımından 'ivedi ve zorunlu durumlarda' düzenlenebileceği gibi bir takım şartlar koymuştur. Bu şartlar KHK müessesesini hukukumuzda sokan anayasal düzenlemelerin gerekçesinde yasama usulünün ağırlığı nedeniyle ivediliği gerektiren durumlarda hızla gereken düzenlemeleri yapabilmek için, bu yolun kabul edildiği belirtilmektedir.<sup>73</sup>

Personel rejimine ilişkin düzenlemelerin sıklıkla KHK'ler ile yapılması bu konunun ivedi ve zorunlu duruma girip girmediği sorusunu akla getirmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi bir kararında personel mevzuatının, kısa süreli ve ivedi kararnameler

<sup>72</sup> **ÖZBUDUN, Ergun;** Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, 4. Baskı, Ankara, syf: 206.

<sup>73</sup> **TAN, Turgut;** Türk Hukukunda Kanun Hükmünde Kararname Uygulaması ve Sorunlar, A.Ü.SBF Dergisi, C.50, S.1-2, 1995, Ank., syf: 336.

yerine, bir plana dayalı uzun süreli çalışmalarla, sık sık değişmeyecek kurallarla düzenlenmesinin gerekliliğini ileri sürerek personel rejimine ilişkin kuralların KHK ile düzenlenmesinin amaca uygun olmayacağı görüşünü savunmuştur.<sup>74</sup>

### **3. 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname<sup>75</sup>**

#### **a. KHK'nin Amacı**

233 sayılı KHK iktisadi devlet teşekkülleri ile kamu iktisadi kuruluşlarını ve bunların müesseselerini, bağlı ortaklıklarını ve iştiraklerini kapsayacak şekilde düzenlenmiştir (madde 1/fıkra 1). Tüm bu kamu müesseselerine 'KİT' dendiğini gözönüne alacak olursak<sup>76</sup>; 233 sayılı KHK, KİT'lere ilişkin düzenlemelerin yapıldığı ve özellikle KİT personel rejiminde bir sisteme hazırlık teşkil eden bir düzenlemedir.

En genel ifade ile bu KHK ile amaçlanan KİT'lerde ekonominin gereklerine uygun olarak özerk bir tarzda yönetilmelerini sağlamaktan ibarettir. Bu hedef doğrultusunda İDT'nin ekonomik gereklere uygun olarak verimlilik ve karlılık ilkeleri doğrultusunda kendi aralarında ve milli ekonomi ile uyum içinde çalışarak sermaye

---

<sup>74</sup> Anayasa Mahkemesi'nin 01.02.1990 tarih ve E.1988/64, K. 1990/2 sayılı kararı, AMKD sayı 26. RG:21.04.1990, sayı 20499.

<sup>75</sup> 08.06.1984 tarih ve 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname, RG. 18.06.1984, sayı 18485.

<sup>76</sup> KİT kavramı ilk kez 60 sayılı KHK (2929 sayılı Kanun) ile İDT ve KİK'nu içeren genel bir kavram olarak kullanılmıştır. Bu KHK ile İDT; sermayesinin tamamı devlete ait, ekonomik alanda ticari esaslara göre faaliyet gösteren, KİK ise sermayesinin tamamı devlete ait olan ve tekel niteliği mallar ile temel mal ve hizmet üretmek ve pazarlamak üzere yasayla kurulan kamu hizmeti niteliği ağır basan KİT olarak tanımlanmıştır.

birikimine yardım etmelerini ve bu suretle daha fazla yatırım kaynağı yaratmaları ve KİK'nun kendilerine verilen görev ve kamu hizmetlerini ekonomik ve sosyal gereklere uygun olarak verimlilik ilkesi doğrultusunda yürütmeleri hedeflenmiştir (madde 1/fıkra 2;bent b,c).

233 sayılı KHK'nin amaç ve kapsamının düzenlendiği bu madde ile dönemin ekonomik eğilimi olan liberalizmin etkisi altında kamunun ekonomideki faaliyetlerinin daha verimli ve karlı olmasını sağlayacak tedbirlerin alınacağı düzenlenmiştir.

1980'li yıllar genel ekonomik politikada kesin bir dönüşümü simgelemektedir. Şöyle ki, 24 Ocak 1980'de alınan kararlarla serbest piyasa ekonomisi kuralları uygulamaya konmuştur ve bu kararlar tüm ekonomiyi etkilediği gibi KİT'leri de etkilemiştir. KİT fiyatları ve sübvansiyonlardan personel yönetim ilkelerinden özelleştirme ilkelerine kadar çeşitli kavramlar yeniden gündeme gelmiştir.

Aslında 1950'li yıllardan itibaren gündemden hiç düşmemiş olan özelleştirme konusu, belki de Cumhuriyet tarihinde ilk kez bu kadar yoğun şekilde ilgi odağı olmuş ve bu konuda somut düzenlemelere gidilmiştir. Özelleştirme, 1980 sonrası kalkınma planlarının KİT ile ilgili düzenlemelerinde özel bir önem taşımıştır.

1982 Anayasası devletçilik ilkesine yer vermemiş olmakla beraber planlama (madde 166), sosyal devlet ilkesi (madde 2), sosyal ve ekonomik haklar ve ödevler (madde 41-65) ve doğal kaynakların devletçe işletilmesi (madde 168) kurallarına yer verilmiştir. 1982

Anayasası'nın 1961 Anayasası'na göre liberal ekonomi politikası ile daha kolay bağdaşabileceği savunulmuştur.<sup>77</sup> 1982 Anayasası'nın iddia edilen bu niteliğine karşın, devletin ekonomik hayata girişimci olarak katılımının önü kapatmamıştır. KİT'lerin varlığı Anayasa tarafından tanınmış ve güvencesi getirilmiştir. Bu düzenlemeler ışığı altında 'karma ekonomi'nin benimsenmiş olduğunu söyleyebiliriz.

Bu dönemde ekonominin temel eğiliminden doğrudan etkilenen ve aynı zamanda ekonomiye yön veren çok önemli düzenlemeler yapılmıştır. Bu yeni anlayış çerçevesinde personel rejiminde de köklü değişiklikler yapılmıştır.

## **b. Personele İlişkin Hükümler**

### **ba. Genel İlkeler**

233 sayılı KHK'nin Dördüncü Kısımında düzenlenmiş olan personel rejimi bazı ilkeler getirmiştir. Bu KHK ile personel rejimine ilişkin genel ilkeler belirlenmiş olmakla beraber daha ayrıntılı ve sistemli düzenlemenin ayrı bir kanun ile yapılacağını belirtmiştir. Ayrı bir kanun ile düzenleme yapılincaya kadar bu KHK'de belirtilmeyen hususlarda mevcut hükümlerin uygulanmasına devam edileceği belirtilmiştir ( geçici madde 5/fıkra 6).

Personel rejiminde benimsenen bu genel ilkelerin başında, yetenekli elemanların işe alınması, işin gereğine uygun olarak yetiştirilmesi ve bu elemanların verimlilik ve karşılık ilkelerine bağlı

---

<sup>77</sup> **ULUCAN, Devrim;** Anayasa Mahkemesi'nin Ekonomik Haklara İlişkin Kararları, Türkiye Denizciler Sendikası Eğitim Dizisi: 11, İst. Syf: 35-39.

olarak maliyet bilinci içinde karma ekonomi şartları içinde çalıştığı kuruluştaki görevine devamını özendirilecek bir özlük hakları sistemi ile çalıştırılması gelmektedir. Tüm bu ilkeler ile yaratıcılığın, girişimciliğın, başarı ve çabanın maddi ve manevi olarak değerlendirilmesinin teşviki amaçlanmıştır (madde 41).

Bu düzenlemelerle KİT'lerde karlılık ve verimlilik ilkelerinden hareket ederek daha kaliteli ve becerisi yüksek eleman çalıştırılması amaçlanmıştır ve aylık ve özlük hakları da buna göre düzenlenmiştir.

#### **bb. İstihdam Türleri ve Sözleşmeli Personel İstihdamı**

Teşebbüslerde istihdam edilecek personelin memur (kadrolu personel), sözleşmeli personel ve işçilerden ibaret olacağı düzenlenmiştir (madde 43).

Personel atamasındaki genel kural; diğer özel kanunlardaki düzenlemeler saklı kalmak üzere, yönetim kurulu kararıyla atanması ve yetki ve usuldeki paralellik dolayısıyla aynı biçimde görevden alınmasıdır.

Kadro tespiti hususunda ise, teşebbüsün personel ihtiyacı (kadro unvan, sayı ve yerleri) genel müdürün teklifi üzerine yönetim kurullarınca her yıl iş programları ile belirleneceği düzenlenmiştir. Bu konuda asıl kararı vermeye yetkili organ Koordinasyon Kurulu'dur.

Geçici madde 5'in 7'nci fıkrasında, bu Kanun Hükmünde Kararname'nin kadro tespitine dair olan 47'nci maddesinin hangi

tarihten itibaren uygulamaya başlanacağını her teşebbüs için ayrı ayrı tespitiye Koordinasyon Kurulu yetkili olacağı düzenlenmiştir.

Bu tespit işlemi yapıncaya kadar, bu Kanun Hükmünde Kararnameye tabi teşebbüslerin istihdam edeceği personel hakkında genel hükümlerin uygulanmasına devam olunacağı, KİT Personel Yasası yürürlüğe girdikten sonra her KİT için ayrı kadro tespiti yapma yetkisi Koordinasyon Kurulu'na verileceği düzenlenmiştir.

Bu KHK ile kimlerin memur (kadrolu personel) kimlerin sözleşmeli personel olarak çalıştırılacağı belirtilmemiştir. 233 sayılı KHK'de söz edilen 'memur (kadrolu personel)'un 657 sayılı yasadaki memur kavramıyla aynı anlamda kullanılmadığını savunan yazarlara karşın diğeri bir grup yazar ise kadrolu personel kümesinde yer alan elemanların Anayasanın kabul ettiği memur kavramı ve 657 sayılı yasa kapsamı içinde klasik memur olarak değerlendirmenin daha uygun olacağını düşünmektedirler.<sup>78</sup> Bu kişileri Anayasanın 128'nci maddesinde bahsi geçen 'diğeri kamu görevlileri'nden saymanın mümkün olmadığını buna gerek de olmadığını kabul eden yazarlar yine bu grupta nitelendirilebilir.

233 sayılı KHK'de belirtilen 'memur' kavramıyla 657 sayılı yasadaki 'memur' kavramının aynı olmadığı iddia edilmesine karşın 657 sayılı yasanın ek geçici maddelerinin (madde 9, 11, 19, 20, 21 ve

---

<sup>78</sup> Bkz; **TURAN, Kamil**; a.g.m.:(ORHİM Seminerler Serisi, Kitap Yayınları: 1), 1986, syf: 131.

31) varlığı aksi görüşü destekler niteliktedir.<sup>79</sup> Çünkü bu hükümler ile 657 sayılı yasanın 1'nci maddesindeki KİT'nin bu yasa kapsamında olmadığı şeklindeki düzenlemeden çok farklı niteliktedir.

Ayrıca 657 sayılı yasanın memuru tanımladığı 4'ncü maddesinin (A) bendinin 2'nci fıkrası uyarınca, 'Yukarıdaki tanımlananlar dışındaki kurumlarda genel politika tespiti, araştırma, planlama, programlama, yönetim ve denetim gibi işlerde görevli ve yetkili olanlar da memur sayılır.' Bu hüküm ile memur kavramının kapsamı genişletilmiş olmaktadır.

Tüm bu farklı görüşlere rağmen, 233 sayılı KHK'de istihdam şekillerinin düzenlendiği maddede sözü edilen memurların 657 sayılı DMK'daki ve Anayasanın 128'nci maddesindeki memur kavramıyla aynı anlamda kullanıldığını söyleyebiliriz.

233 sayılı KHK'den sonraki düzenlemelerin aksine bu KHK'de üst düzey yöneticilerin sözleşmeli olarak çalıştırılmasına ilişkin bir hükme yer verilmemiştir.

233 sayılı KHK'de KİT üst düzey yöneticiler (yönetim kurulu başkanı ve üyeleri, yönetim komitesi başkanı ve üyeleri, denetim kurulları üyeleri) doğrudan siyasal iktidar tarafından göreve getirilmektedir. KİT genel müdürü (madde 6/2) yönetim kurulu

<sup>79</sup> 657 sayılı yasa, ek geçici 9, 19 ve 20'nci maddelerinde KİT'nin personelini özel yaşları çıkıncaya kadar mali hakları yönünden 657 sayılı yasaya bağlı tutmuş, aylıkların hesabında 657 sayılı yasanın sınıf ve kadrolara ilişkin hükümlerinin, KİT'nin genel müdür ve genel müdür yardımcıları hakkında 657 sayılı yasanın istisnai memurlarla ilgili hükümlerinin, 11'nci maddede KİT'nin sınıf ve derece intibaklarında 657 sayılı yasanın intibak hükümlerinin KT personeli hakkında uygulanacağı hükme bağlamıştır.

üyeleri (madde 6/3) ve bağı ortaklık genel müdürleri (madde 24/3) ilgili bakanın teklifi üzerine ortak karar ile atanırlar.

Teşebbüs genel müdür yardımcıları (madde 14/1), müessese müdürleri (madde 20/1) ve müessese yönetim kurulu üyeleri (madde 18/3), teşebbüs yönetim kurulunca atanır. Bağı ortaklık yönetim kurulunun genel müdür ile özel kesim temsilcileri dışında kalan ve teşebbüsü temsil edecek üyelerinden biri Hazine ve Dış Ticaret Müsteşarlığı'nın bağı olduğu bakan, diğerleri ilgili bakan tarafından atanırlar (madde 24/5).

İşçiler bu KHK'ye tabi değildirler (madde 43). KİT'lerde işçi statüsünde çalışanlara iş hukuku ve iş mevzuatı uygulanacaktır. Bu kimseler sendikalar, toplu iş sözleşmeleri ve greve dair tüm haklarını kullanabilirler.

Sözleşmeli personel, belirli bir sözleşme ile teşebbüste çalışan; işçi ve memur statüsünde olmayan personel olarak tanımlanmıştır. Sözleşmeli personelin memur olmadığı gibi işçi de sayılmaması yolundaki düzenleme, kadrolu ve sözleşmeli personeli toplu iş sözleşmeleri kapsamına alınamayacağı ve bunlarla toplu iş sözleşmeleri ile hiçbir aynı ve nakdi menfaat sağlanamayacağı madde 41/2 hükmüyle de desteklenmiştir.

KİT Personel Yasası çıkarılıncaya kadar personele ilişkin düzenlemelerin 233 sayılı KHK ile yapılacağı bu KHK'de düzenlenmeyen hususlarda ise eski uygulamanın (657 sayılı DMK)

devam edeceği düzenlenmiştir. Özellikle KİT personel rejimi ve sözleşmeli personelin istihdamının kanun ile düzenlenmesi beklenirken görevi hükümete danışmanlık yapmak olan EİYKK'nun aldığı kararlar sözleşmeli personel uygulaması hayata geçirilmiştir.

### **bc. Sözleşmeli Personel Uygulamasına Geçiş**

Ekonomik İşler Yüksek Kordinasyon Kurulu (EİYKK)'nın KİT'lere ilişkin görevi, uzun vadeli kalkınma plan ve yıllık programlar çerçevesinde 233 sayılı KHK hükümleri de dikkate alınarak KİT ile ilgili her türlü kararları almak şeklinde belirlenmiştir.<sup>80</sup>

233 sayılı KHK'de EİYKK'na bir takım yetkiler verilmiş fakat bunların uygulaması KİT Personel Yasası'nın çıkarılmasına bağlanmıştır. Oysa EİYKK, 26.04.1985 gün ve 85/9 sayılı kararı ile KİT'lerde çalıştırılacak sözleşmeli personel konusunda yeni ilkeler getirmiştir. Bu fiili durumla sözleşmeli personel modelinin uygulamasına başlanmıştır.<sup>81</sup>

Şimdi 85/9 sayılı kararında sözleşmeli personel istihdamının usul ve esaslarına ilişkin alınan ilkelerin birkaçına değinelim:<sup>82</sup>

---

<sup>80</sup> 08.06.1984 gün ve 203 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 30'ncü maddesi uyarınca çıkarılan 06.08.1984 gün ve 84/8423 sayılı Bakanlar Kurulu Kararnamesi ile KİT'lere ilişkin görevi belirlenmiştir.

<sup>81</sup> **ÖZDEMİR, Musa;** Sözleşmeli Personel Olayı, Bilim ve Sanat, Nisan 1987, sayı 75, syf:9.

<sup>82</sup> **TURAN,** a.g.m., syf:137vd., **BAKIRCI, Kadriye;** Kamu İktisadi Teşebbüslerinde Sözleşmeli Personel Sorunu, Kazancı Hukuk Yayınları:115, İst., 1992, syf:98 vd.

a) Genel müdür, genel müdür yardımcıları, müessese müdürleri ve müessese müdür yardımcıları kadroları dışında kalan ve boş bulunan kadrolar iptal edilecektir.

b) Kadrolu personelden isteyenler sözleşmeli statüye gecebilecekler ve bu yolla boşalan kadrolar iptal edilecektir.

c) Teşebbüsler ile bunların müessese ve bağlı ortaklıklarında personel gereksinimi (yönetim kurulu ve denetçiler hariç) sözleşmeli personelle karşılanacaktır. Sözleşmeli personel mesleki konularda yeterlik sınavına bağlı tutulacaktır.

d) Söz konusu kuruluşlarda, yönetim kademeleri ile diğer pozisyonların görev tanımları, yetki ve sorumlulukları, bu göreve gelecek kişilerde bulunması gereken nitelikler, ücret kümeleri belirlenecektir. Sözleşmeli personelin gireceği ücret kümesi, öğrenimi, hizmet yılı, başarısı ve diğer faktörler dikkate alınmak yoluyla yönetim kurullarınca saptanacaktır.

e) Hazırlanacak sözleşmelerde, teşebbüsün sözleşme süresi sonunda hangi nedenle olursa olsun, sözleşme yenileyip yenilmemekte serbest olduğu konusu bulunacaktır.

f) Sözleşmelere, sözleşmenin yenilenmemesi ya da feshedilmesi durumlarında tazminat ödenmesine ilişkin 'cezai şart' konulmayacaktır.

g) İlk defa yapılacak sözleşmeler, personelin değerlendirilmesi amacıyla altı aylık olarak yapılacak, bu süre sonunda yapılacak

değerlendirme sonucunda başarılı olduğu saptananlara en çok bir yıllık sözleşme yapılacaktır.

h) Kuruluşun üretim, verimlilik, kârlılık, kalite, satış, ihracat gibi durumları dikkate alınmak yoluyla sözleşmeli personelin başarısı her yıl değerlendirilecek, başarılı olmayanların sözleşmesi kesinlikle yenilenmeyecektir.

ı) Sözleşmeli personele, sözleşme ücreti dışında (yolluk hariç) hiçbir ödeme yapılmayacaktır.

233 sayılı KHK'de belirtildiği üzere KİT personel rejimini düzenlemek üzere bir Personel Yasası çıkarılması beklenirken EİYKK tarafından düzenlenen bir genelge ile sözleşmeli personel uygulamasının başlatılmış olması açıkça hukuka aykırıdır. Görevi ekonomik konularda danışmanlık yapmak olan EİYKK'nun genelgesi ile getirilen düzenleme hukuk devleti ilkesi ile çelişen tipik bir yetki aşımıdır.<sup>83</sup>

KİT'lerde personel ihtiyacı bundan itibaren sözleşmeli personel ile karşılanması amaçlanmıştır. Gönüllü olarak sözleşmeli statüye geçenlerin boşalttıkları kadrolar iptal edilerek kadrolar kişiselleştirilmiştir. Çünkü bir üst kadrosundaki gönüllü olarak sözleşmeli statüye geçtiğinde kadrosu iptal olacağından alt kadrodaki kişinin kadrosunun ilerleme şansı kalmayacaktır. Yıllarca aynı kadroda çalışsa da bir üst kadroya geçemeyeceği için aynı ücreti alıp

---

<sup>83</sup> **ÖZDEMİR, Musa**; Sözleşmeli Personel, Ank. Tabip Odası Yayınları No:12, Ank., 1987, syf:35

aynı kadrodan emekli olacaktır. Tabii bu durumdan kurtulmanın bir tek yolu vardır; o da sözleşmeli statüye geçmek. Bu şekilde görünüşte, herhangi bir zorlama olmadan sözleşmeli statüye geçmek 'isteğe bağlı' bir uygulama gibi gözükmesine rağmen sözleşmeli statüye geçiş zımnî bir yolla sağlanmış olmaktadır.<sup>84</sup> Güvence ve sosyal hakların kısıtlılığı nedeniyle sözleşmeli statüye geçmek istemeyenler yıllarca aynı dereceden maaş almaya mahkum edilmiş olacaktırlar.

18.06.1985 gün ve 19/383-10919 sayılı Başbakanlık Genelgesi yayımlanarak EİYKK'nun 26.04.1985 gün ve 85/9 sayılı kararına ilişkin düzenlemelerine ek olarak şu ilkeler getirilmiştir:

a) Boş olan kadrolar yanında, boşalacak kadrolar da iptal edilecektir.

b) Sözleşmeli olarak çalıştırılacaklar 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu hükümlerine göre sigortalı olarak çalışacaklar ve sosyal güvenlikler bakımından Sosyal Sigortalar Kurumuna bağlı olacaktırlar. Kurulmuşta, halen 657 sayılı yasaya göre çalışan personelden sözleşmeli statüye geçmeyenlerin özlük hakları olduğu gibi korunacaktır. Bunların 5434 Sayılı Emekli Sandığı Kanunu'na bağlılıkları devam edecektir.

Sözleşmeli personel uygulamasına geçiş ile ilgili yapılanbu değişiklik ile ilgili bir başka tespit ise, sözleşmeli personelin sözleşme

---

<sup>84</sup> ÖZDEMİR, a.g.m. syf:10, aynı yazar a.g.e.syf:37, TURAN, a.g.e, syf:140.

ile istihdam ediliyor olmaları ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'na tabi olmaları onların işçi niteliklerinin ağır bastığı anlamına gelmemelidir. Zira sözleşmeli personelin idare ile yaptıkları sözleşme iş hukukundaki hizmet sözleşmesinden farklı olarak kamusal nitelikleri ağır basan tipik bir idari hizmet sözleşmesidir. Bu yüzden sözleşmeyi yenileme ve cezai şarta ilişkin insiyatif idareye tanınmış durumdadır. Bu yüzden bu kadar kamusal nitelik taşıyan ve idare hukuku sahasında yer alan bu uygulamaya konu olan sözleşmeli personelin toplu sözleşme grev ve lokavt haklarını olmamasına karşın Sosyal Sigortalar Kanununa tabi olması çelişki gibi gözükmemektedir.

Memur olmadığı için 657 sayılı DMK'nun güvencelerinden, işçi olmadığı için toplu iş sözleşmesi hakkından ve güvencesinden mahrum olan sözleşmeli personele ilişkin bu düzenleme yalnızca sözleşmeli statüdekileri değil, aynı zamanda işçi olarak çalışanları da etkilemektedir. Şöyle ki, yeni işe alınacakların sadece sözleşmeli personel olması ve kadrolu personel ve işçilerin tasfiye edilerek hedeflenen tek istihdam biçimi olarak sözleşmeli personelin öngörülmesi KİT'lerde işçi sayısının azalmasına neden olmaktadır. Bu da toplu iş sözleşmelerinden işçi sendikalarının aleyhine bir duruma yol açmaktadır.

Tüm bu hukuka aykırılıklara sebebiyet veren EİYKK'nun 85/9 sayılı kararı ve Başbakanlık Genelgesi'nin amacı; KİT'lerin daha

retken, verimli ve krlı olmasını sağlamak için personeli daha yetenekli ve alışkan kimselerle doldurmak, böylelikle personel rejimini düzenlemek olmuştur.

Ancak bu yapılmak istenirken hukuksal güvencelerden yoksun, belirli sürelerle çalıştırılıp, istenmediği taktirde sözleşmesi uzatılmayan bir personel modeli oluşturulmuştur. Hedeflenen amaç ne olursa olsun buna ilişkin düzenlemeler yasal yollardan, hukuk devleti ilkesini zedeleden, gerçekleştirilmelidir.

KİT'lere ve personeline ilişkin reform düşüncesi ile yapılan ilk düzenleme olan 233 sayılı KHK'de ortaya konan verimlilik, karlılık ilkeleri doğrultusunda üretim yapılabilmesi için öngörülen personel modeli olan sözleşmeli personele ilişkin Yasal düzenleme yapılıncaya kadar uygulanacak kurallar düzenlenmiştir. Bu konuda Yasal düzenleme yapılması beklenirken idarenin düzenleyici işlemleri ile sözleşmeli personel istihdamı yaygın hale getirilmiştir.

Böylesine önemli bir konuda, üstelik yasa ile düzenlenmesi anayasal bir hükümle güvence altına alınmış bir alanda, hkmet tasarrufu ile düzenleme yapılıp bu konunun aceleye getirilmeye çalışılması oldukça düşündürücüdür.

#### **4. 308 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında 233 sayılı KHK'nin Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi ve Bu KHK'ye Bir Madde Eklenmesine Dair KHK<sup>85</sup>**

Sözleşmeli personele ilişkin yapılan tüm bu düzenlemelerin tartışmaları henüz sürmekteyken 18.01.1988 yılında 308 sayılı KHK çıkarılarak tepkiler azaltılmaya çalışılmıştır. 233 sayılı KHK'de personele ilişkin Dördüncü Bölüm (madde 41-53) yeniden düzenlenmiştir.

Bu düzenlemenin en önemli özelliği, aşağıda ayrıntıları ile değinileceği üzere, KİT personel rejiminin ayrı bir kanun ile düzenlenmesinden vazgeçilmiş olmasıdır. KİT personeli ve özellikle sözleşmeli personele ilişkin kalıcı düzenlemelerin 308 sayılı KHK ile yapıldığı görülmektedir. Bu düzenlemelerin başında, KİT'lerdeki ve bağlı ortaklıklardaki hizmetlerin tümünün sözleşmeli personel ve işçiler eliyle yürütüleceği, KİT personeli için kadro ihdasından vazgeçileceği gelmektedir.

KİT'lerde sözleşmeli personeli istihdamında önemli bir adım teşkil eden 308 sayılı KHK aynı yıl içinde Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi'nin iptal gerekçelerine geçmeden önce 308 sayılı KHK'nin getirmek istediği personel rejimini yakından inceleyelim.

##### **a. KHK'nin Amacı**

---

<sup>85</sup> RG. 18.01.1988, sayı 19698.

308 sayılı KHK ile sözleşmeli personel istihdam edilmesine ilişkin temel ilkeler daha önceden düzenlendiği şekliyle kabul edilmiştir. Daha önceki düzenlemeye paralel olarak personelin hizmet şartlarının ve çalışma usullerinin belirlenmesinde verimlilik ve karlılık ilkelerine bağlı olarak başarı ve çabanın değerlendirilip teşvik edildiği bir sistem hedeflenmiştir (madde 2).

## **b. Personele İlişkin Hükümler ve Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararı**<sup>86</sup>

### **Anayasa Mahkemesi'nin İptal Gerekçeleri**

- **Anayasa'nın 128'nci Maddesi**

Anayasa Mahkemesi 308 sayılı KHK'nin muhtelif maddelerini iptalinde Anayasa'nın 128'nci maddesine dayanmıştır. Anayasa Mahkemesi'nin 128'nci maddeyi dayanak yaparak iptal ettiği maddelerin başında 308 sayılı KHK'nin 3'ncü maddesi ile değişik 42'nci madde (İstihdam Şekilleri) yer almaktadır. Bu hüküm ile teşebbüs ve bağlı ortaklıklarda hizmetlerin sözleşmeli personel ve işçiler eliyle yürütüleceği düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile memurlar KİT'lerde çalıştırılmayacaktır. Ayrıca bu maddenin 2. fıkrasında sözleşmeli personel, bir hizmet sözleşmesi ile çalışan ve işçi statüsünde olmayan personel olarak tanımlanmış ve toplu iş sözleşmesi kapsamına alınamayacağı vurgulanmıştır.

---

<sup>86</sup> Anayasa Mahkemesi'nin 22.12.1988 tarih ve 1988/5 E., 1988/55 K. sayılı kararı (RG. 25.07.1989 tarih ve 20232 sayılı karar).

Anayasa Mahkemesi'ne göre, kamu iktisadi teşebbüslerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri vardır ve bunların da memurlar ya da diğer kamu görevlileri eliyle yürütülmesi gerekir. Genel idare esasları dışında kalan hizmetlerde ise sözleşmeli personel çalıştırılabilir.<sup>87</sup> Sözleşmeli personelin istihdamında akdi bir durumun söz konusu olduğunu, sözleşmenin tarafları arasında özgür ve karşılıklı irade uyumunun esas olduğunu bunun da 'hizmet sözleşmesi' ile sağlandığını belirtmiştir. Ancak kararın başka bölümüne ilişkin açıklamalarda ise sözleşmeli personel ile idare arasında idarenin bireylere karşısında daha üstün hak tanıyan statüer niteliği ağır basan 'tip sözleşmeler'in söz konusu olduğunu söyleyerek kendisi ile çelişkiye düşmüştür.

Bu açıklamalar ışığı altında ele alındığında Anayasa Mahkemesi'nin sözleşmeli personeli diğer kamu görevlilerinden saymadığını ve bu nedenle istihdam şekilleri düzenlenirken 'memur' veya 'diğer kamu görevlileri'ne yer verilmemiş olmasının Anayasa'nın 128'nci maddesine aykırı olacağı gerekçesine dayanmıştır.

Anayasa Mahkemesi sözleşmeli personelin diğer kamu görevlilerinden sayılmayacağını belirtmesine rağmen 'diğer kamu görevlileri'nin kimlerden oluşacağı konusuna bir açıklık getirmemiştir. Şu haliyle sözleşmeli personel işçi, memur ve diğer kamu görevlilerinden farklı olarak dördüncü türü oluşturmaktadır.

---

<sup>87</sup> İlgili karar syf: 25 vd.

KİT'lerdeki sözleşmeli personelin genel idare esasları dışındaki hizmetlerde birer 'çalıştırılan' olarak hukuki statülerinin açıklığa kavuşturulması ve istihdam güvencesini sağlamak için memur, diğer kamu görevlisi veya işçilere ilişkin güvencelerin benzerlerini yapılacak idari sözleşmelere esas olmak üzere bir çerçeve yasa ile düzenlemek zorunluluğunu hatırlatmakla yetinmiştir.

Anayasa Mahkemesi KİT'lerde kamu hizmetlerinin sadece sözleşmeli personel ve işçiler eliyle yürütülmesini Anayasaya aykırı bulmuştur. Bunu yaparken de sözleşmeli personel rejimine yön verecek yorumlardan kaçınarak sözleşmeli personelin diğer kamu görevlilerinden sayılmayacağına ilişkin açıklamalarıyla öğretilerdeki fikir ayrılıklarına yenisini eklemiştir.

Teşebbüs ve bağlı ortaklıklarda çalıştırılacak sözleşmeli personelin görev, sayı, unvan ve görev yerlerinin belirlenmesinde yönetim kurulunca belirleneceğini düzenleyen (43'ncü madde) ve sözleşmeli personelin işe alınıp görevine son verilmesinde yönetim kurulunu yetkili kılarken, kimi personelin sözleşmelerinin ilgili Bakan, kimi personelin sözleşmelerinin de yönetim kurul tarafından imzalanacağını, sözleşmeli olarak çalıştırılma koşullarının YPK'nca belirlenmesini düzenleyen (44'ncü madde) maddeler, diğer kamu görevlilerine ilişkin yasal düzenlemeyle belirlenme zorunluluğunun yerine getirilmeyerek her iki tür çalışanların da aynı kapsama

alınarak YPK'na yetki tanınması Anayasa'nın 128'nci maddesine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

Aynı şekilde 308 sayılı KHK'nin sözleşme ücreti, prim ve ödül, başka iş ve hizmet yasağı ve YPK'nun yetkisini düzenleyen maddeleri ile geçici madde 1 ve 2'nin bir kısmı Anayasa'nın 128'nci maddesine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

- **Anayasa'nın 7'nci Maddesi**

Anayasa'nın 7'nci maddesi uyarınca, yasama yetkisi Türk Milleti adına TBMM tarafından kullanılır ve bu yetki devredilemez.

308 sayılı KHK'de diğer kamu görevlileri ile sözleşmeli personel ayrımı yapılmadığı ve her ikisine ilişkin düzenlemeleri yapma yetkisi YPK tarafından yapılacak düzenlemelere bırakılması Anayasa'nın 128'nci maddesi ile kanun ile yapılması gereken düzenlemelerden olması nedeniyle yetki devri olarak değerlendirilmiştir ve Anayasa'nın 7'nci maddesine dayanılarak iptal edilmiştir.

Bu şekilde YPK tarafından düzenlenmesi için bırakılmış alanlara ilişkin maddeler Anayasa'nın 7'nci maddesi çerçevesinde değerlendirilmiş ve iptal edilmiştir.

**c. 308 sayılı KHK ve Hukuki Sonuçları**

233 sayılı KHK'nin 41'nci maddesi teşebbüslerin personel rejimini bir kanun ile düzenleneceği hükmünü taşımasına rağmen bu düzenlemelerin 308 sayılı KHK ile yapıldığı görülmektedir. Üstelik bu

yeni düzenlemede teşebbüslere ilişkin personel yasasından söz edilmeyerek yapılması planlanan 'KİT Personel Yasası'ndan vazgeçilmiştir.

308 sayılı KHK ile hedeflenen temel amaç verimlilik ve karlılık çerçevesinde nitelikli personel çalıştırılmasını sağlamak olmuş bu nedenle de sözleşmeli personel istihdamının yaygınlığı arttırılmaya çalışılmıştır. Öyle ki teşebbüslerde hizmetlerin sadece işçiler ve sözleşmeli personel eliyle görüleceğini düzenlemekten başka çalışmakta olan memurların (kadrolu personel) isteğe bağlı olarak sözleşmeli statüye geçirilmeleri öngörülmüştür (geçici madde 1).

Bu KHK çerçevesinde 657 sayılı DMK'na tabi olarak çalışmakta olan personelin her türlü mali ve sosyal hakları güvence altına alındığı belirtilmiş kendi istekleri, ölüm, istifa, emeklilik vs. sebepler olmadıkça kadrolarının iptal olmayacağı düzenlenmiştir. Ancak bu şekilde yapılan düzenleme ile kişilerin buldukları kadrolar kişiselleştirilmiş olmaktadır. Çünkü, o kadroda bulunan kişinin isteği (örneğin sözleşmeli statüye geçmesi ) ile boşalan kadro iptal edilecek ve bir alt kadrodaki kişiyi doğrudan etkileyecektir. Bu nedenle isteğe bağlılık görüntüsü altında kademeli bir sözleşmeli statüye geçiş söz konusu olmaktadır.

Sözleşmeli personelin kadrolu personelden farklı olarak 506 sayılı SSK'na tabi olacağı düzenlenmiş ve akdedilecek sözleşmelerden doğacak ihtilaflar nedeniyle adli yargı mercilerinde karar

**Y. HESKİNGERİN KARAR**  
**Y. HESKİNGERİN KARAR**

bağlanacağı düzenlenmiştir (madde 45/5-8). İdare ile imzalanan sözleşmenin 'idari sözleşme' olması dolayısıyla bu sözleşmeden doğacak ihtilafların adli yargıda çözülmesinin imkanı yoktur. Bu konuda yetkili yargı mercii idari yargıdır.

Ayrıca sözleşmeli personelin Anayasa Mahkemesi'nin belirttiği üzere 'hizmet akti' ile çalışıyor olması ve SSK'na tabi olması nedeniyle işçilere tanınan bir takım haklardan yararlanıyor olması gerekir; örneğin toplu sözleşme ve grev hakkı gibi. Bu haklar tanınmadığı gibi sözleşmeli personele ödenecek kıdem tazminatı, her tam bir yıl için sözleşmenin feshi tarihindeki ücretin dörtte biri olacaktır (madde 45/6).

Anayasa Mahkemesi 308 sayılı KHK'yi değerlendirir ve Anayasa'ya aykırılıkları saptarken özellikle Anayasa'nın 128'nci ve 7'nci maddesi üzerinde durmuştur. Anayasa Mahkemesi'nin vurguladığı temel noktalar şöyle sıralanabilir:

Anayasa Mahkemesi'ne göre, sözleşmeli personel diğer kamu görevlilerinden değildir. Sözleşmeli personel hizmet akti ile istihdam edilen yeni bir türdür ve bu nedenle diğer kamu görevlileri ile sözleşmeli personele ilişkin düzenlemelerin aynı şekilde yapılmaması gerekir. Bu nedenle personele ilişkin düzenlemelerin YPK'nca yapılacağı yolundaki düzenleme Anayasa hükümlerine aykırıdır. Anayasa Mahkemesi sözleşmeli personel ile ilgili açıklama yapmaktan

kaçınarak sözleşmeli personel rejimini düzenleyen bir çerçeve yasa çıkarılmasını öngörmüştür.

308 sayılı KHK ile sözleşmeli personel istihdamı KİT'lerde ana istihdam modeli olarak belirlenmiştir. Sözleşmeli personelin hizmet akti ile çalışacağı ve fakat işçi sayılmayacağı ve işçilere tanınan haklardan yararlanamayacağı belirtilmiştir. Böyle bir düzenleme ile hedeflenen amaç, KİT'lerde çalışanların sayısını azaltarak az sayıda personele yüksek ücret ödeyerek personel giderlerini en aza indirmek ve memuriyet güvenceleri ve sendikal haklardan yoksun çalışma güvencesi olmayan uyumlu ve sessiz bir personel kitlesi yaratmaktır.<sup>88</sup>

Anayasa Mahkemesi, 308 sayılı KHK'nin iptali nedeniyle ortaya çıkacak boşluğu engellemek için iptal kararının yürürlüğe girmesini altı ay geciktirmiştir. Böylelikle 308 sayılı KHK'nin uygulanmasına yeni bir düzenleme yapıncaya kadar devam edilmiştir.

Nihayet 399 sayılı KHK 29.01.1990 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

##### **5. 399 sayılı KİT Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 Sayılı KHK'nin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname<sup>89</sup>**

<sup>88</sup> SERİM; a.g.m., syf: 142 - 146.

<sup>89</sup> RG. 29.01.1990, sayı 20417.

KİT personelinin hizmete alınmalarını, görev ve yetkilerini, niteliklerini, atanma, ilerleme, yükselme, hak ve yükümlülükleriyle diğer özlük haklarını düzenlemek amacıyla 399 sayılı KHK çıkarılmıştır.

Bu KHK'nin çıkarılmasında hedeflenen temel amaç yine karlılık ve verimlilik ilkeleri doğrultusunda en çalışkan ve başarılı iş gücünden faydalanmaktır.

Tüm bu hedefler göz önünde tutularak Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı da dikkate alınarak 399 sayılı KHK çıkarılmıştır. İlgili kararname kendisinden önceki KHK ile benzerlikleri, yasa ile yapılması gereken düzenlemelerin yürütmenin düzenleyici işlemiyle yapılması nedenleriyle tartışmalara neden olmuştur. KHK'nin birçok maddesi çıkarılmasından kısa bir süre sonunda Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal gerekçelerini incelemeye geçmeden önce 399 sayılı KHK'nin ortaya koyduğu istihdam modellerini ve bunlara ilişkin hükümlerin başlıcalarını inceleyelim.

#### **a. İstihdam Şekilleri**

399 sayılı KHK teşebbüs ve bağlı ortaklıklarda hizmetlerin memurlar, sözleşmeli personel ve işçiler eliyle yürütüleceğini düzenlemiştir (madde 3/a).

. **Memurlar:** KHK'nin 3'ncü maddesinin (b) bendi memurları düzenlenmektedir. Buna göre, teşebbüs ve bağlı ortaklıkların genel

idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri genel müdür, genel müdür yardımcısı, teftiş kurulu başkanı, kurul ve daire başkanları, müessese, bölge fabrika, işletme ve şube müdürleri, müfettiş ve müfettiş yardımcıları ile kadro unvanları ekli 1 sayılı cetvelde gösterilen diğer personel eliyle gördürülür.

Ayrıca, aynı düzenlemenin devamında, 1 sayılı cetveldeki memur kadrosuna atanan personelin atandıkları kadrolarda sözleşmeli olarak da çalıştırılabileceği ve bu personel hakkında KHK hükümleri dışında 657 sayılı DMK madde hükümleri uygulanacağı yer almıştır (madde 3/bend b).

Bu şekilde yapılan düzenleme ile, KİT ve bağlı ortaklıkların sayıları üst düzey yöneticileri dışında, ekli 1 sayılı cetvelde kadro unvanları belirtilen kişilerin atandıkları kadrolarda sözleşmeli olarak da çalıştırılabileceği düzenlenmiş böylelikle objektif bir düzenleme olmaksızın bazı kimselerin sözleşmeli statüye geçirilmesi tamamen inisiyatife bırakılmıştır.

. **Sözleşmeli Personel:** Sözleşmeli personel, 3'ncü maddenin (c) bendinde düzenlenmiştir. Sözleşmeli personel teşebbüs ve bağlı ortaklıkların genel idare esasları dışında yürüttükleri hizmetlerinde bu KHK'de belirtilen hukukî esaslar çerçevesinde akdedilecek bir sözleşme ile çalıştırılan ve işçi statüsünde olmayan personel olarak tanımlanmıştır. Ayrıca sözleşmeli personelin işin niteliğine göre yılın

veya günün belirli sürelerini kapsamak üzere bölümsel zamanlı da çalıştırılabileceğine yer verilmiştir.

Bu düzenleme sözleşmeli personelin istihdam şartlarına bir açıklık getirilmemiştir. "genel idare esasları" dışında yürütülecek hizmetlerde çalıştırılacak olan sözleşmeli personelin hangi hizmetlerin genel idare esaslarına girdiği belirlenmemiş olması nedeniyle sözleşmelilerin istihdamlarında hangi kıstasın uygulanacağı tam olarak açıklığa kavuşturulmamıştır.

Sözleşmeli personel için getirilen yeni düzenlemede dikkati çeken bir başka husus ise, kişilerin ne çeşit bir sözleşme ile çalıştırılacağı konusundaki belirsizliktir. Çünkü bu konuyla ilgili hükümde yalnızca, "sözleşme ile çalıştırılan" denilmektedir.

. **İşçiler:** 399 sayılı KHK'de işçinin tanımı yapılmamış ve daha önceki düzenlemelerde olduğu gibi işçiler KHK kapsam dışında tutulmuşlardır (madde 31/e).

Şu halde, 399 sayılı KHK memur, sözleşmeli personel ve işçilerden oluşmak üzere üç çeşit istihdam modeli getirmiştir. Bunlardan işçilerle ilgili düzenleme daha önceki düzenlemelerde olduğu gibi İş Hukuku'na bırakılmıştır. Memur ve sözleşmeli personel arasındaki ince ayırım ise bu KHK ile de yapılamamıştır.

Memur olarak istihdam edilecek kişiler genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken hizmetlerin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri yapacak kişiler olarak belirlenmiştir. KHK'ye göre bunlar

genelde üst düzey yöneticileri kapsamaktadır. Ayrıca ilginç bir nokta da, bu kişilerin aynı zamanda sözleşmeli olarak da çalıştırılabilmesini mümkün kılan düzenlemedir. Özetle, memur ile sözleşmeli personel arasındaki fark yine öğretilerde tartışılan ve üzerinde uzlaşmaya varılamayan 'genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli görev' kıstası olarak belirlenmiştir.

#### **b. Personelin Göreve Alınması**

399 sayılı KHK ile memurların (657 sayılı DMK'na tabi kişilerin) kadro, unvan, derece sayıları ekli 1 sayılı cetvelde gösterilmiştir. Sözleşmeli statüde çalışacak kişilere ait pozisyonların unvan ve sayıları Bakanlar Kurulu ile tespit edileceği düzenlenmiştir (madde 4).

Memur kadro ve sözleşmeli personel pozisyonlarına yenilerini ekleme, iptal ve değişikliklerin yapılması yetkisi daha önceki düzenlemede YPK'na verilmişken 399 sayılı KHK ile Bakanlar Kurulu'na verilmiştir.

Kadro ve pozisyonları kurma ve iptal etme yetkisini Bakanlar Kuruluna veren bu düzenleme Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmemiştir. Buna gerekçe olarak da Bakanlar Kuruluna verilen bu yetkinin işin mahiyetinden kaynaklandığı ve bu kadro ve pozisyonların 399 sayılı KHK çerçevesi içinde kullanılmakla ve diğer faaliyetlerle birlikte TBMM'nin denetimine bağlı bulunacağı şeklinde bir açıklama yapmıştır.

Teşebbüs ve bağılı ortaklıklarda görev yapacak üst düzey yöneticiler ilgili Bakanın teklifi üzerine ortak kararla atanacağı (madde 5) ve sözleşmeli personelin ise yönetim kurulunun kararı ile işe alınacağı (madde 6) düzenlenmiştir.

### **c. Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararı**

Anayasa Mahkemesi 399 sayılı KHK'nin tümü hakkındaki iptal talebini reddetmiş ancak KHK'nin birçok maddesini farklı gerekçelerle iptal etmiştir.

Anayasa Mahkemesi KHK'nin tümü hakkındaki Anayasa'ya aykırılık sorununu Anayasa'nın 7, 91 ve 153'ncü maddeleri kapsamında değerlendirmiştir.

#### **ca. KHK'nin Tümünün Anayasa'nın 7, 91 ve 153'ncü Maddeleri Yönünden İncelenmesi**

**. Anayasa'nın 7'nci Maddesi Yönünden İncelenmesi:** Dava dilekçesinde yasa yapma, değiştirme, kaldırma konusundaki asli yetkinin TBMM'ne ait olduğu, KHK çıkarma konusunda Bakanlar Kurulu'nun yetkilendirilmesinin ise ayrık bir yetki olduğu üzerinde durularak 399 sayılı KHK ile düzenlenen konuların ivedi ve zorunlu olmamasından, düzenlemenin yasama yetkisinin devri anlamına geleceği ve anayasal güvencelere ilişkin hususların yönetime bırakılması nedeniyle Anayasa'nın 7'nci maddesine aykırı düşeceği ileri sürülmektedir.

Söz konusu Anayasa'ya aykırılık ölçütlerinin<sup>90</sup> 399 sayılı KHK'nin yürürlüğünden sonra getirilmiş olması ve yönetime bırakılan düzenlemelerin 399 sayılı KHK kapsamı çerçevesinde yerine getirileceğinin doğal ve bu işlemlerin idari yargı ve TBMM denetimine bağlı bulunmasının Anayasa'nın 7'nci maddesine aykırılık teşkil etmeyeceği gerekçesiyle iptal talebi reddedilmiştir.

. **Anayasa'nın 91'nci Maddesi Yönünden İnceleme:** 399 sayılı KHK'nin dayanağını oluşturan 3479 sayılı Yetki Kanunu, Anayasa Mahkemesi'nin 01.02.1990 tarih ve E.1988/64, K.19990/2 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.<sup>91</sup> 3479 sayılı yetki yasası KHK'lerin somut konularda ve belli bir zaman dilimi içinde, ivedi ve zorunlu durumlarda çıkarılmasının gereği üzerinde durularak söz konusu yetki yasası bu nedenle iptal edilmiş olduğundan bu yetki yasasına dayanılarak çıkarılan 399 sayılı KHK'nin de hukuksal dayanaktan yoksun kalış olması nedeniyle tümünden iptal edilmesi gerektiği ileri sürülmüştür.

Anayasa Mahkemesi bu istemi şu gerekçeyle reddetmiştir: 399 sayılı KHK, 3479 sayılı Yetki Yasası'nın kapsamı içinde olup, bu yasa iptal edilmeden önce çıkarılmıştır. Anayasa'nın 153'ncü maddesinde Anayasa Mahkemesi iptal kararlarının geriye yürümeyeceği öngörülmüştür. Bu nedenle çıkarıldıkları tarihte yürürlükte olan bir

---

<sup>90</sup> Söz konusu Anayasa'ya aykırılık ölçütleri ile kast edilen, KHK'lerin "önemli, ivedi ve zorunlu olma" halleridir.

<sup>91</sup> RG. 21.04.1990, sayı 20499.

yetki yasasına dayanan kanun hükmünde kararnamelerin, daha sonra bu yetki yasası Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilse bile, salt bu nedenle iptaline olanak görülmemektedir. Ayrıca 'önemli, ivedi ve zorunlu olma' ölçütlerinin Anayasa Mahkemesi kararının Resmi Gazetede yayımlanmasından önce çıkan KHK'lere uygulanması Anayasal denetimde istikrarsızlık ve güvensizlik yaratacağı şeklinde yorumlanmıştır.

**. Anayasa'nın 153'ncü Maddesi Yönünden İncelenmesi:**

Dava dilekçesinde, 308 sayılı KHK ile 399 sayılı KHK'nin aynı konuları düzenlemesi, öz bakımından benzer hükümlerinin aynısının ya da benzerinin yeniden yasallaştırılmasının Anayasa'nın 153'ncü maddesine aykırı düşeceği belirtilerek, KHK'nin bu nedenle iptali istenilmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin bu durumda ilgili kararında, bir hükmün yasama organının Anayasa Mahkemesi'nin kararına uymadığı yönünden iptal edilebilmesi için, iptal edilenle, iptali istenen hükümlerin biçim bakımından "özdeş" olmasının yetmeyeceği, "teknik içerik" ve "kapsam" bakımından da aynı olması zorunluluğu aranmıştır.

Her iki KHK kamu iktisadî teşebbüsleri personel rejimini düzenlemek için çıkarılmıştır. Yani konular aynıdır. Ancak, 308 ve 399 sayılı KHK'lerin kimi maddelerinin konuları aynı olmasına karşılık, içerikleri ve teknik düzenlemeleri farklıdır. Ayrıca, bu

konuların personel rejimini düzenleyen bir KHK'de yer alması gerekli ve zorunludur. Kaldı ki, 308 sayılı KHK'nin iptali kararında saptanan Anayasa'ya aykırılık konularının giderilmeye çalışıldığı açıkça görülmektedir. Bu duruma göre, KHK'nin tümü yönünden Anayasa'nın 153'ncü maddesine aykırılık bulunmamaktadır.

**. Yasa ile Düzenlenmesi Öngörülen Konuların KHK ile Düzenlenmesi Konusu:** Anayasa Mahkemesi, 399 sayılı KHK'nin, Anayasa'nın 7, 91 ve 153'ncü maddeleri bakımından incelenmesini yaptıktan sonra dördüncü bir husus olarak, 'açık biçimde yasa ile düzenlenmesi öngörülen konuların KHK ile düzenlenip düzenlenemeyeceği' konusu üzerinde de durmuştur.

Dava konusu 399 sayılı KHK, kamu iktisadî teşebbüslerinde çalışacak memurlar içinde kimi özel düzenlemeler getirmiş, bunların esasen 657 sayılı DMK'na tabi olacağını belirtmiş ve sözleşmeli personelin haklarını ve yükümlülüklerini düzenlenmiştir.

Anayasa'nın 128'nci maddesinin ikinci fıkrasında memurlarla diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin yasayla düzenleneceği hükme bağlanmıştır. Bu hüküm, ele alınan konuların KHK ile düzenlenemeyeceği anlamına gelmemektedir.

399 sayılı KHK'de sözü geçen sözleşmeli personel Anayasa'nın 128'nci maddesinin kapsamı dışında kalmaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi'nin 08.02.1989 günlü, E.1988/38, K.1989/7 sayılı

kararında belirtildiği üzere, Anayasa'nın bir maddesinin yasa ile düzenleneceğini öngördüğü bir konunun, Anayasa'nın 91'nci maddesinin birinci fıkrasının yasakladığı alanlara girmediği KHK ile düzenlenmesi Anayasa'ya aykırı değildir. Ayrıca 308 sayılı KHK'nin iptal gerekçesinde belirtildiği üzere 'kamu iktisadî teşebbüslerinde çalıştırılan... sözleşmeli personelin, Anayasa'nın 128'nci maddesinde yer alan ve atamaya tabi diğer kamu görevlileri kapsamına dahil edilmelerine anayasal olanak yoktur.'

Anayasa'nın 7, 91 ve 153'ncü maddesi çerçevesinde yapılan incelemeler ve yukarıda açıklanan nedenle Anayasa Mahkemesi 399 sayılı KHK'nin tümüne ilişkin iptal talebini reddetmiştir.<sup>92</sup>

#### **cb. KHK'nin Maddeleri Üzerindeki Değerlendirme**

Anayasa Mahkemesi 04.04.1991 tarihinde vermiş olduğu kararında, 22.01.1990 günlü 399 sayılı KHK'nin çeşitli maddeleri hakkında iptal kararı vermiştir:

3'ncü maddesinin (b) bendi teşebbüslerde ve bağlı ortaklıklarda çalıştırılacak memurlarla ilgilidir. Madde metninden ve ek (1) sayılı cetvelden anlaşıldığı üzere KİT'lerde belli seviyeye kadar yönetim kadrolarına ilişkin görevler, genel idare esaslarına göre yürütülmekle yükümlü kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler olarak kabul edilmiştir. Objektif bir ölçüt olmadığı için sayılan görev kadrolarına en yakın kadrolarda çalışan hemen hemen

<sup>92</sup> Yekta Göngör ÖZDEN, Mustafa ŞAHİN, Selçuk TÜZÜN, Ahmet N. SEZER ve Güven DİNÇER bu görüşe katılmamışlardır.

aynı hizmeti müşterek yürüten personelin bir kısmının memuriyet bir kısmının sözleşmeli statüsünde çalıştırılması eşitlik ilkesi yönünden Anayasa'nın 10'ncu maddesine aykırı bulunmuştur.<sup>93</sup>

KHK'nin iptal edilen diğer maddeleri Anayasa'nın 91'nci maddesinde düzenlen KHK çıkarma yetkisi ile ilgilidir. Bu hükme göre; sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararname ile düzenlenemez. Bu KHK'nin birçok maddesi KHK ile düzenlenmesi Anayasa ile yasaklanmış alanla ilgili olduğundan Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir.

Aşağıda Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa'nın 91'nci maddesi kapsamında iptal ettiği KHK maddeleri ve dayandıkları Anayasal maddeler ele alınmıştır:

. Sözleşmeli personelin siyasi ve ideolojik beyanda bulunmasını ve bu tür eylemlere katılmasını engelleyen 'tarafsızlık' başlığını taşıyan 10'ncu maddesi Anayasa'nın 26'ncı maddesindeki düşünceyi açıklama ve yayma özgürlüğüne ve Anayasa'nın 33'ncü maddesindeki dernek kurma özgürlüğü ile ilgili olması,

---

<sup>93</sup> Aynı gerekçe ile 5'nci maddenin birinci fıkrasının ikinci cümlesi ve ikinci fıkrada yer alan 'veya kapsam dışı' sözcükleri; 25'nci maddenin (b) bendinin birinci fıkrası, 36'ncı madde ve geçici 2'nci madde de iptal edilmiştir.

. Teşebbüs personelinin teşebbüs senet, evrak ve defterleri üzerinde işledikleri her türlü suçlardan TCK'na göre cezalandırılacaklarını düzenleyen 11'nci maddenin (b) ve (c) bendleri, Anayasa'nın ikinci kısım ikinci bölümde yer alan 'suç ve cezalara ilişkin esaslar' başlıklı 38'nci maddesi ile ilgisi olması,

. KHK'ye bağlı personelin siyasi faaliyette bulunamayacakları ve siyasi partilere üye olamayacaklarını düzenleyen 18'nci madde ve bu hükmün yürürlüğünü düzenleyen 60'nci madde Anayasa'nın 67 ve 68'nci maddelerinde yer alan siyasi faaliyette bulunma ve siyasi parti kurma ve üye olma hakları ile ilgili olması,

. KİT'lerde ve bağlı ortaklıklarda çalıştırılacaklara verilecek disiplin cezaları, disiplin cezası niteliğinde sözleşmenin feshine neden olacak eylemler disipline ilişkin KHK'nin 44-50'nci maddelerdeki düzenlemeler ve görevden uzaklaştırmayı düzenleyen 51-56'nci maddeler Anayasa'nın 38'nci maddesi ile ilgili olması nedeniyle iptal edilmiştir.

#### **d. Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararı ve Sonuçları**

Anayasa Mahkemesi KHK'de sözleşmeli personele ilişkin düzenlemeleri Anayasa'nın 128'nci maddesinde bahsi geçen 'diğer kamu görevlileri' kapsamında yer almadığı gerekçesi ile reddetmiştir. Bu nedenle Anayasa Mahkemesi sadece memurlara ilişkin düzenlemeleri iptal etme çabası içinde olmuştur.

Anayasa Mahkemesi sözleşmeli personel ile ilgili daha önceki görüşlerini destekler biçimde bir karar vermiştir. 399 sayılı KHK'nin iptali kararı ile de sözleşmeli statünün ve KİT'lerde sözleşmeli personel istihdamının hukuki niteliği tartışılmamıştır. Anayasa Mahkemesi sisteme yön verecek açıklamalardan kaçınarak sadece somut uyuşmazlığı giderecek açıklamalar yapmıştır.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal gerekçeleri dikkate alınarak 399 sayılı KHK'nin ilgili maddeleri 3771 sayılı Kanunla düzenlenmiştir. Söz konusu düzenleme ile KİT'lerde kadro karşılığı çalışan ve ekli (1) sayılı cetvelde unvanları sayılan personelin sözleşmeleri 31.12.1992 tarihinden itibaren iptal edilerek kadrolarına dönmeleri sağlanmıştır.

399 sayılı KHK'nin iptali ve 3771 sayılı Kanun ile getirilen en büyük yenilik, 1'nci maddede teşebbüs ve bağlı ortaklıklarda genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken asli ve sürekli görevlerin neler olduğunu<sup>94</sup>, bu görevlerin kimler tarafından görüleceğini<sup>95</sup> ve bu kişilere 657 sayılı DMK'nun uygulanacağını düzenlemiş olmasıdır. Bunun dışında 3771 sayılı Kanun yapılan düzenlemeler, aşağıda

---

<sup>94</sup> Genel idare esaslarına göre yürütülmesi gereken görevler; teşebbüs ve bağlı ortaklıklarda, devlet tarafından tahsis edilen kamu sermayesinin karlı, verimli ve ekonominin kurallarına uygun bir şekilde kullanılmasında bulunduğu teşkilat, hiyerarşik kademe ve görev unvanı itibarıyla kuruluşunun karlılık ve verimliliğini doğrudan etkileyebilecek karar alma, alınan kararları uygulamaya ve uygulamayı denetleme yetkisi verilmiş asli ve sürekli görevler

<sup>95</sup> Genel müdür, genel müdür yardımcısı, teftiş kurulu başkanı, kurul ve daire başkanları, müessese, bölge, fabrika, işletme ve şube müdürleri, müfettiş ve müfettiş yardımcılarını ile ekli 1 sayılı cetvelde kadro unvanı gösterilen diğer kamu görevlileri (madde 1/1).

ayrıntıları ile görüleceği üzere, daha önce iptal edilen 308 ve 399 sayılı KHK'lerden çok farklı değildir.

### **III. KISIM**

## **SON YASAL DÜZENLEME ÇERÇEVESİNDE SÖZLEŞMELİ PERSONELİN HAK VE YÜKÜMLÜLÜKLERİ**

### **399 Sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname**

#### **(3771 sayılı Kanun ile Değişik)**

399 sayılı KHK kamu iktisadi teşebbüsleri ve bağlı ortaklıkların personelinin hizmete alınmalarını, görev ve yetkilerini, niteliklerini, atanma, ilerleme, yükselme, hak ve yükümlülükleriyle diğer özlük haklarını düzenlemektedir. Bu KHK'nin birçok maddesi 1991 yılında Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiştir. 05.02.1992 tarihli ve 3771 sayılı Kanun çıkarılarak iptal edilen hükümler yeniden düzenlenmiştir.

3771 sayılı Kanun, 399 sayılı KHK'nin iptali ile ortaya çıkan hukuki boşluğu dolduran ve sözleşmeli personel uygulamasının son şeklini vermiştir. 05.02.1992 tarihli 3771 sayılı Kanun'un yürürlüğünden sonra sözleşmeli personel uygulamasında derinden

değişikliğe uğratacak yasal düzenlemeler olmamıştır. Bu nedenle sözleşmeli personelin hak ve yükümlülükleri 3771 sayılı Kanun temel alınarak incelenecektir.

Bu bölümde, Sözleşmeli Personelin hak ve yükümlülükleri 399 sayılı KHK kapsamında 3771 sayılı Kanun ile değişikliğe uğratılmış şekli ile değerlendirilecektir.

### **1.Sözleşmeli Personelin Atanması ve İşe Alınması**

Sözleşmeli statüde istihdam edilecek personele ait pozisyonların unvan ve sayıları Bakanlar Kurulu kararı ile tespit edilir. Yeni kadro ve pozisyonların ihdası ile ihdas edilmiş kadro ve pozisyonların iptal ve değişiklikleri Bakanlar Kurulu Kararı ile yapılır (madde 4).

Sözleşmeli personel yönetim kurulu kararı ile işe alınır. Yönetim kurulları bu yetkilerini, sınırlarını göstermek suretiyle devredebilirler. Sözleşmeli personel ile akdedilecek sözleşmeler Devlet Personel Başkanlığı'nca hazırlanacak yönetmelikle tespit edilecek tip sözleşme çerçevesinde ve takvim yılı itibariyle yıllık olarak düzenlenir. İlk defa açıktan işe alınacak sözleşmeli personel ile 6 aylık sözleşme yapılır (madde 6). Sözleşmeli personel, iş gereklerine uygun olarak yarışma ve yeterlilik veya sadece yeterlilik sınavına tabi tutulmak suretiyle işe alınır (madde 8).

Sözleşmeli olarak işe alınacak personelde aranacak şartlar şu şekilde sıralanmıştır (madde 7):

- Kamu haklarından mahrum bulunmaması,

- 18 yaşını tamamlamış bulunmaları,
- Taksirli suçlar hariç olmak üzere, ağır hapis veya 6 aydan fazla hapis veyahut affa uğramış olsalar bile Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla, zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyet kırıcı suçtan veya istimal ve istihlak kaçakçılığı hariç kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını açığa vurma suçlarından dolayı hükümlü bulunmamaları,
- Görevlerini yapmalarına engel olabilecek akıl hastalığı veya vücut sakatlığı ile özürlü olmamaları,
- En az ortaokul mezunu olmaları gerekir.

Ortaokul mezunları arasından personel teminin mümkün olmaması halinde ilkokul mezunlarının da istihdamı mümkündür. Aranılacak diğer özel şartlar teşebbüs veya bağlı ortaklık yönetim kurullarınca çıkarılacak bir yönetmelikle tespit olunur.

## **2. Sözleşmeli Personelin Hak ve Yükümlülükleri**

### **a. Sözleşmeli Personelin Ödev ve Sorumlulukları**

Sözleşmeli personelin ödev ve sorumluluklarının düzenlendiği üçüncü bölümde sözleşmeli personelin tarafsızlığına ilişkin hüküm uyarınca, sözleşmeli personel herhangi bir siyasi parti, kişi veya zümrenin yararını veya zararını hedef tutan bir davranışta bulunamaz. Görevini yerine getirirken dil, ırk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din ve mezhep gibi ayırım yapamaz; hiçbir

şekilde siyasi ve ideolojik amaçlı beyanda bulunamaz ve bu çeşit eylemlere katılamaz (madde 10; 3771 sayılı Kanun ile değişik).

Teşebbüs ve bağlı ortaklıkların her çeşit personeli için geçerli olmak üzere kabul edilen hükümde, teşebbüs ve bağlı ortaklıklara verilen sermayenin ve diğer kaynakların verimli ve karlılık esaslarına göre kullanmada gereken basiretli göstermekle yükümlü oldukları (madde 11/a), görevlerini yaptıkları sırada öğrendikleri gizli bilgileri, görevden ayrılmış olsalar bile, yetkili amirin izni olmadan açıklayamayacakları (madde 11/c; 3771 sayılı Kanun ile değişik) düzenlenmiştir.

#### **b. Genel Haklar ve Yasaklar**

Sözleşmeli statüde istihdam edilecek personelin sosyal güvenlik açısından 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanununa tabi olacağı (madde 12) ve görevden çekilme hakkını bu KHK'de belirtilen çerçevede kullanabileceği düzenlenmiştir (madde 13).

Sözleşmeli personelin uyması gereken yasakların düzenlendiği beşinci bölümde sırasıyla şu yasaklar yer almaktadır:

**ba. Sendikal Faaliyet ve Grev Yasağı (madde 14):** Sözleşmeli personelin herhangi bir sendikaya üye olması, sendikal faaliyette bulunması, grev kararı vermesi, bu yolda propaganda yapması, herhangi bir greve veya grev teşebbüsüne katılması, desteklemesi veya teşvik etmesi yasaktır.

**bb. Başka İş ve Hizmet Yasağı (madde 15):** Teşebbüs ve bağlı ortaklıkların her çeşit personelin bu KHK'de öngörülen haller dışında

başka işle uğraşması yasaklanmıştır. Bu kişiler anonim şirketler hariç olmak üzere çalıştıkları kuruluşların faaliyet konusuna giren mal ve hizmetlerin istihsal ve ticareti ile uğraşan şirketlere ortak olamayacakları (bent a), teşebbüs yönetim kurulunun muvafakati üzerine teşebbüs veya bağlı ortaklıkların iştiraklerinin yalnız birisinde olmak kaydıyla buldukları yerdeki, uygun aday olmaması halinde başka yerdeki iştiraklerin yönetim kurulu üyeliğine, denetçiliğine ve tasfiye kurulu üyeliğine getirilebilecekleri (bent b) düzenlenmiştir.

Her ne kadar personele başka iş ve hizmet yasağı konmuşsa da bir takım iş ve hizmetler bu yasak kapsamı dışında tutulmuştur. Bu görevler 3'ncü fıkrada şu şekilde sayılmıştır:

Esas görevlerine hanel gelmemesi ve teşebbüs genel müdürü veya yetki vereceği amirlerin uygun görmesi şartıyla, her türlü eğitim ve öğretim faaliyetlerinde; kanunla kurulmuş sosyal güvenlik kuruluşları, kamu kurumu niteliğini haiz kuruluşlar, teşebbüsün faaliyetleri ile ilgili sosyal ve mesleki nitelikteki kuruluşların yönetim denetim ve istişare organlarında; bilirkişilik ve hakemlik gibi kanundan doğan görevlerde; teşebbüs ve bağlı ortaklık personeli aleyhine açılan davalarda, teşebbüs genel müdürünün uygun görmesi şartıyla görevlendirilecek avukatlarca savunma yapılması görevinde yer alabilirler (fıkra 3/bent (a),(b),(c)).

**bc. Hediye Alma ve Menfaat Sağlama Yasağı (madde 16):**

Sözleşmeli personelin doğrudan doğruya veya aracı eliyle hediye

istememesi ve görevi sırasında olmasa dahi menfaat sağlama amacı ile hediye kabul etmesi veya iş sahiplerinden borç para istemesi ve alması yasaklanmıştır.

**bd. Basına Bilgi veya Demeç Verme Yasağı (madde 17):**

Sözleşmeli personelin göreviyle ilgili konularda basına, haber ajanslarına veya radyo ve televizyon kurumlarına yetkili amirlerinin izni olmadan bilgi veya demeç veremeyecekleri düzenlenmiştir.

**be. Siyasi Faaliyet Yasağı (madde 18; 3771 sayılı Kanun ile değişik):** Teşebbüs ve bağlı ortaklıkların bu KHK'ye tabi personeli siyasi faaliyette bulunmaz ve siyasi partilere üye olamazlar.

**bf. Toplu Eylem ve Hareketlerde Bulunma Yasağı (madde 19):** Sözleşmeli personelin, teşebbüs veya bağlı ortaklığın hizmetlerini aksatacak şekilde kasıtlı olarak birlikte çekilmeleri veya görevlerine gelmemeleri veya göreve gelip de hizmetlerin yavaşlatılması veya aksatılması sonucunu doğuracak eylem ve hareketlerde bulunmaları, toplu olarak söz veya yazı ile müracaat ve şikayetleri yasaktır.

**3. Sözleşmeli Personelin Mali ve Sosyal Hakları**

**a. Sözleşmeli Personelin Çalışma Saatleri ve İzinleri**

**aa. Çalışma Saatleri**

399 sayılı KHK'nin sözleşmeli personelin çalışma saatleri ve izinlerinin düzenlendiği altıncı bölümde, sözleşmeli personelin haftalık çalışma süresinin 40 saat olduğu ve iş ve işyerinin çalışma şartları dikkate alınarak tatil ve çalışma günleri gibi çalışma

şekillerinin tespitine teşebbüs veya bağı ortaklıklarının yönetim kurullarınca tespit edileceği hükme bağlanmıştır (madde 20).

### **ab. İzinler**

399 sayılı KHK'de sözleşmeli personelin izinlerinin 3 başlık altında toplandığını görmekteyiz.

Sözleşmeli personelin kullanacağı yıllık iznin hesaplanmasında, hizmeti 10 yıla kadar olanlara yılda 20 gün, 10 yıldan fazla olanlara yılda 30 gün ücretli izin verilir. Yıllık izin verilmesinde esas hizmetin tespitinde kamu kurum ve kuruluşlarında geçen fiili hizmet süreleri ile askerlik hizmeti göz önüne alınır. Hizmet süresi bir yıldan az olanlar ile kısmi zamanlı istihdam edilenlerden bir yıldan az süreli sözleşme yapılanlara yıllık izin verilmez.

Yıllık izinler, teşebbüs veya bağı ortaklığın uygun bulacağı zamanlarda toptan veya ihtiyaca göre kısım kısım kullanılabilir. Bir sözleşme döneminde kullanılmayan izinler müteakip sözleşme döneminde kullanılması mümkün değildir (madde 21).

Mazeret izni ise sözleşmeli personelin isteği üzerine, kendisinin veya çocuğunun evlenmesi, annesinin, babasının, eşinin, çocuğunun veya kardeşinin ölümü halinde ve her olay için 5 gün ücretli mazeret izni verilir. Belirtilen bu haller dışında mazereti sebebiyle sözleşmeli personele bir sözleşme döneminde 10 gün ücretli izin verilebilir. Zaruret halinde ücret ödenmemek şartıyla 10 gün daha mazeret izni verilmesi mümkündür (madde 22).

Hastalık ve doğum izinleri (ücretli veya ücretsiz) hakkında kadroları ekli 1 sayılı cetvelde gösterilen personelin tabi olduğu hükümler uygulanır (madde 23), demekle DMK'na yollama yapmaktadır.

#### **ac. Muvazzaf Askerlik**

Muvazzaf askerlik görevini ifa için görevinden ayrılan sözleşmeli personelin askerlik hizmetinin bitiminden bir ay içinde başvurduğu takdirde teşebbüs ve bağlı ortaklıklarca işe başlatılır (madde 24).

#### **b. Sözleşmeli Personelin Ücretleri**

Sözleşmeli personele ödenecek sözleşme ücreti, temel ücret ile başarı ve kıdem ücretleri toplamından oluşur ve bu ücret asgari ücretin altında olamaz (madde 25/c). Sözleşmeli personelin ücreti her ayın onbeşinde peşin olarak ödenir (madde 29).

Sözleşme ücretlerinin tavanı her yıl bütçe kanunları ile belirlenir. Kamu personeli için uygulanan aylık katsayının mali yılın ikinci yarısı için değiştirilmesi halinde Bakanlar Kurulu sözleşmeli personel ücretlerinin tavanını mali yılın ikinci yarısı için değiştirmeye yetkilidir (madde 25/c).

#### **ba. Temel Ücret**

Temel ücret tutarları sözleşmeli personelin unvanı, iş gerekleri, işyeri ve çalışma şartları dikkate alınmak suretiyle teşebbüs ve bağlı ortaklıklarca tespit edilir. Teşebbüs ve bağlı ortaklıklar, sözleşmeli personeline uygulayacakları azami temel ücret miktarlarına ilişkin tekliflerini 15 Kasım tarihine kadar Devlet Personel Başkanlığına

gönderirler. Bu teklifler Devlet Personel Başkanlığınca teşebbüs ve bağlı ortaklıklar arasında ücret dengesi ve uygulama birliği sağlamaya yönelik önerilerle birlikte Yüksek Planlama Kurulunun onayına sunulur (madde 26).

#### **bb. Başarı Ücreti**

Sözleşmeli personelden sicil ve başarı değerlendirilmesi sonucunda sicil ve başarıları (A) düzeyinde olanlara temel ücretlerinin %8'i, (B) düzeyinde olanlara %4'ü, (C) düzeyinde olanlara %2'si oranında hesaplanacak miktarda başarı ücreti verilir (madde 27).

#### **bc. Kıdem Ücreti**

Sözleşmeli personelden bir sosyal güvenlik kuruluşuna prim ödemek suretiyle geçen hizmet süresi toplamı 6-10 yıl olanlara temel ücretlerinin %2'si, 11-15 yıl arasında olanlara %3'ü, 16-20 yıl olanlara %4'ü ve daha fazla olanlara %5'i oranında kıdem ücreti verilir (madde 28).

#### **bd. Fazla Çalışma ve Ödül**

Sözleşmeli personele zorunlu ve istisnai hallerde, normal çalışma saatleri dışında veya tatil günlerinde yaptırılacak fazla çalışmalar karşılığında bütçe kanunlarında belirlenen miktarlarda saat başı fazla çalışma ücreti ödenir. Ancak aylık olarak, fazla çalıştırma yaptırılacak personel sayısı kurumun sözleşmeli personel sayısının %5'ini; personel başına ödenecek fazla çalışma ücreti toplamı da ilgililerin temel ücretlerinin %15'ini geçemez (madde

30/a). Sözleşmeli personele ödenecek ödemeler bu KHK ile belirlenmiş olanlarla sınırlı tutulmuştur.

Sözleşmeli personele görevlerinde olağanüstü gayret göstermek suretiyle verimlilik veya karlılığı arttıran veya teşebbüs ve bağlı ortaklığın faaliyetlerine yararlı buluş getiren veya büyük zararların doğmasını önlemede üstün gayret gösteren sözleşmeli personele genel müdürce bir aylık, genel müdürün teklifi üzerine yönetim kurulunca iki aylık sözleşme ücretini aşmamak üzere ödül verilebilir. Ancak bu şekilde bir takvim yılı içinde ödüllendirileceklerin sayısı teşebbüs ve bağlı ortaklıkların toplam sözleşmeli personel sayısının %2'sinden fazlası olamaz (madde 35).

#### **be. Diğer Ödemeler**

Harcırah; sözleşmeli personele yurt içinde ve yurt dışında geçici olarak görevlendirilmeleri halinde gündelik ve yol gideri olarak ödenen paradır. Bu miktar, 6245 sayılı Harcırah Kanunu uyarınca en yüksek Devlet memuru için belirlenen gündeliği geçmemek üzere ilgililerin görev ve unvanları dikkate alınarak teşebbüs veya bağlı ortaklık yönetim kurullarınca tespit edilir. İlk defa sözleşmeli statüde işe başlayan personele ikamet mahalli ile görev arasında kendisi ve aile efradına harcırah ödenmez (madde 31).

Tedavi, ölüm ve cenaze giderleri; sözleşmeli personelin, eşinin ve bakmakla yükümlü olduğu ana, baba ve çocuklarının resmi ve özel sağlık kuruluşlarında ayakta ve yatarak tedavileri ile doğum, ölüm yardımı ve cenaze giderleri hakkında kadroları ekli 1 sayılı cetvelde

gösterilen personelin tabi olduğu hükümler uygulanır. Ancak ölüm yardımının hesabında ilgililerin temel ücretleri esas alınır (madde 32).

Sosyal yardımlar; bedelini ödemek şartıyla teşebbüs veya bağlı ortaklığın lojman, misafirhane, eğitim ve dinlenme tesisleri, yemek ve diğer sosyal imkanları kapsar. Sözleşmeli personel bu imkanlardan faydalanabilir. İşin gerektirdiği araç, gereç ve giyim eşyası teşebbüs veya bağlı ortaklığın demirbaşı olarak verilebilir. Ancak bu yardımlar hiçbir surette nakdi ödeme şeklinde yapılamaz (madde 33).

### **c. Sözleşmeli Personelin Sicil ve Başarı Değerlemesi**

Sözleşmeli personelin başarılarının tespitinde, emekliye sevk edilmelerinde veya sözleşmelerinin yenilenmesinde ya da yenilenmeyerek feshinde özlük ve sicil dosyaları başlıca kaynaktır (madde 40).

Sözleşmeli personel teşebbüs ve bağlı ortaklıklarca tutulacak sözleşmeli personel kütüğüne kaydolur. Her sözleşmeli personele bir numara verilir ve bir özlük dosyası tutulur (madde 38). Her sözleşmeli personelin bir sicil dosyası bulunur. Sicil amirleri tarafından düzenlenecek sicil raporları ile varsa müfettiş raporları sicil dosyasına konulur (madde 40).

Sicil vermeye yetkili sicil amirleri ve uygulayacakları prosedür Devlet Personel Başkanlığınca hazırlanacak ve Bakanlar Kurulu tarafından yürürlüğe girecek bir yönetmelikle düzenleneceği (madde 41), başarı değerlendirme düzeyleri (madde 42), sicil ve başarı değerlendirilmesi sonucunda yapılacak işlem (madde 43) düzenlenmiştir.

#### **4. Sözleşmenin Feshi ve Sona Ermesi ile Disiplin Hükümleri**

##### **a. Fesih ve Sona Erme**

Sözleşmeli personelin sözleşmesinin hangi hallerde feshedileceği aşağıdaki gibi düzenlenmiştir (madde 45/fıkra 1; 3771 sayılı Kanun ile değişik):

- İzinsiz veya kabul edilebilir bir mazereti olmaksızın kesintisiz 5 gün veya bir sözleşme dönemi içinde kesintili 10 gün göreve gelmemek,
- İşe alınma şartlarından herhangi birini taşımadığının anlaşılması veya bu şartlardan birinin sonradan kaybedilmesi
- Görev veya görev yerinin sonradan değişmesi halinde belirlenen süre içinde mücbir sebep olmaksızın yeni görevine başlamamak,
- Bu KHK ile sözleşme hükümlerine aykırı davranışta bulunmak,
- Sicil ve başarı değerlendirmeleri birbirini izleyen iki sözleşme döneminde (D) düzeyinde olmak sözleşmenin feshi sebepleridir.

Sözleşmenin diğer sona erme nedenleri ise; istek, yaş haddi, malullük, veya sicil sebeplerinden biri ile emekliye ayrılmasıdır (madde 45/fıkra 2; 3771 sayılı Kanun ile değişik).

##### **b. Disiplin Hükümleri**

###### **ba. Disiplin Cezaları**

Teşebbüs ve bağlı ortaklıklardaki hizmetlerin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacıyla sözleşmeli personelin görevleri ile ilgili kusurlu hareketleri, iş yerinde veya dışında teşebbüs ve bağlı

ortaklıkla ilgili mevzuata aykırı davranışları nedeniyle kademe ilerlemesinin durdurulması hariç verilmesi gereken disiplin cezaları ile disiplin cezası vermeye yetkili merciler ve disiplin kurulları hakkında bu KHK'de hüküm bulunmayan hallerde teşebbüs veya bağlı ortaklık memurlarının tabi olduğu hükümler uygulanır. Ancak, kademe ilerlemesinin durdurulması cezasını gerektiren fiiller için sözleşme ücretinden kesme cezası, aylıktan kesme cezası esaslarına göre uygulanır (madde 44; 3771 sayılı Kanun ile değişik).

Savunması alınmadan sözleşmeli personel hakkında disiplin cezası verilemez. Savunmasını vermek için yetkili organ tarafından sözleşmeli personele 7 gün süre verilir. Bu sürede savunma hakkını kullanmayan sözleşmeli personel hakkından vazgeçmiş sayılır (madde 46; 3771 sayılı Kanun ile değişik).

Disiplin kurları kendilerine tevdi edilen dosyaları en geç 3 ay içinde karara bağlarlar. Disiplin cezasını gerektiren kusurlu bir halin öğrenilmesinden 6 ay geçtikten sonra sözleşmeli personel hakkında bu kusurlu hareket ile ilgili disiplin kovuşturması yapılamaz ve disiplin cezası verilemez. Disiplin cezasını gerektiren fiil ve hallerin işlendiği tarihten itibaren nihayet iki yıl içinde disiplin cezası verilmediği takdirde ceza verme yetkisi zamanaşımına uğrar (madde 50; 3771 sayılı Kanun ile değişik).

Disiplin cezalarına karşı yapılacak itirazlarda süre, kararın tebliğinden itibaren 7 gündür. Süresi içinde itiraz edilmez veya yapılan itiraz red edilirse onaylanan cezalar kesinleşir ve sicile işlenir.

Sözleşmenin feshini gerektiren disiplin cezalarının kesinleşmesi teşebbüs veya bağlı ortaklık yönetim kurulunun kararına bağlıdır (madde 47 ve 48; 3771 sayılı Kanun ile değişik).

Sözleşmeli personel hakkında, aynı olaydan dolayı ceza kovuşturmasının başlaması disiplin kovuşturmasının yapılmasını engellemez ve ceza kovuşturması sonunda sözleşmeli personelin hüküm giymesi veya hakkında beraat yahut takipsizlik kararı verilmesi, ayrıca disiplin cezasının uygulamasını engellemez (madde 49; 3771 sayılı Kanun ile değişik).

#### **bb. Görevden Uzaklaştırma**

Görevden uzaklaştırma sözleşmeli personel hakkında, sözleşmeli personeli işe almaya yetkili olanlar, ilgili bakanlık teşebbüs ve bağlı ortaklık müfettişleri tarafından aşağıdaki hallerde uygulanan bir ihtiyati tedbirdir (madde 51, 52 ve 53; 3771 sayılı Kanun ile değişik):

- Teşebbüs ve bağlı ortaklığın; paraları, para hükmündeki evrak ve senetleri ile diğer mevcutlarına karşı veya bilanço, tutanak, rapor vb her türlü belge ve defterler üzerinde suç işlenmesi,
- Ambarları saydırmaktan, para, para hükmündeki evrak, senet veya ayniyat veya bunların kayıt ve hesaplarını göstermekten veya sorulan sorulara kanuni bir sebep olmaksızın cevap vermekten kaçınması,
- Teftiş veya soruşturmanın güçleştirilmesi,
- Sözleşmeli personel hakkında cezai kovuşturma yapılması,

- İş yerinde kişilere veya mallara karşı ağır zarar ıka edeceği hakkında kuvvetli emareler bulunması hallerinde uygulanır.

Görevinden uzaklaştırılan sözleşmeli personel hakkında görevden uzaklaştırmayı takip eden 3 işgünü içinde soruşturmaya başlanması şarttır. Görevden uzaklaştırılan sözleşmeli personelin bu süre içinde her türlü hak ve yükümlülükleri sürer. Ancak ilgiliye bu halin devamı süresince sözleşme ücretinin 2/3'ü ödenir (madde 54 ve 55; 3771 sayılı Kanun ile değişik). 56'ncı maddedeki durumların gerçekleşmesi halinde verilen görevden uzaklaştırma tedbiri kaldırılır.

## SONUÇ

Tezimizin başından itibaren sözleşmeli personelin kim olduğunu ve Kamu İktisadi Teşebbüsleri'nde istihdam edilen sözleşmeli personelin Anayasal anlamda kamu görevlisi sayılıp sayılamayacağını araştırdık. Vardığımız sonuçlar çerçevesinde sözleşmeli personelin KİTlerde istihdamının yasal süreci ve sözleşmeli personelin hak ve yükümlülükleri üzerinde durduk.

Sözleşmeli personelin Türk Personel Rejimine gerçek anlamda girişi 1982 Anayasası'nda 128'nci maddenin 1961 Anayasası'ndan farklı olarak düzenlenişiyle başlamaktadır. Türk Personel Rejiminin temelini teşkil eden 1982 Anayasası'nın 128'nci maddesi Devlet, kamu tüzelkişisi ve KİT'lerde kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve

sürekli görevlerin memur ve diğer kamu görevlileri ile görüleceğini düzenlemiştir. Bu hükümlerle birlikte KİT'lerde istihdam edilen sözleşmeli personelin hukuki statüsü de tekrar gündeme gelmiştir. Tartışmaların odak noktası sözleşmeli personelin 'diğer kamu görevlileri'nden sayılıp sayılmayacağı hususudur.

Memur ve diğer kamu görevlilerini diğer çalışanlardan ayırmada Anayasa'nın ve öğretinin kullandığı temel kavramlardan olan 'genel idare esasları' ve 'asli ve sürekli olma' üzerinde durarak bu kavramların mevcut algılanış biçimi incelenmiştir.

Gerçekten de 1961 Anayasası'nda 'genel idare esasları' ile belirtmek istenen kamusal yönetim biçimidir. Yani genel idare esasları ile yalnızca Devlet idaresi veya merkezi idare deyimleri de anlatılan genel idarenin bağlı olduğu kuralları ve usulleri anlatmamakta, özel kesimde uygulanan kural ve usullerin karşısında 'kamusal yönetim biçimi'ni anlatmaktadır. Genel idare esaslarına göre yürütülecek kamu hizmetlerinin Devlet, KİT'ler ve diğer kamu tüzelkişileri tarafından yerine getirileceğinin belirtmesi de bu yönetim biçiminin tüm kamu kesimi için geçerli bir idare usulü olduğunu kanıtlamaktadır.

Bu kavramın algılanışındaki temel yanlışlığın ön tasarındaki 'özel idare usulleri' kavramının karşılığı olarak kullanılan kavram olduğunun Anayasa hükmünde yer almamış olmasıdır.

Bu bağlamda sözleşmeli personelin kamusal yönetim biçimine göre idari hizmet sözleşmesi ile istihdam edilmesi çok olağandır.

Ancak bu konuda Anayasa Mahkemesi'nin vermiş olduğu kararlar oldukça çelişkilidir. Anayasa Mahkemesi kararlarına göre, sözleşmeli personel; işçi, memur ve diğerk kamu görevlisi olmayan ancak statüer niteliğı olan bir istihdam türüdür.

Tezimizin kapsamında sözleşmeli personelin hukuki statüsüne ilişkin yasal düzenlemeleri incelerken bu alanın özellikle KHK'ler ile düzenlenme çabası içine girildiğini vurguladık. Sözleşmeli personel uygulamasını yasal bir dayanağı oturtmak için çıkarılan 233 sayılı KHK, 308 sayılı KHK ve 399 sayılı KHK ve Anayasa Mahkemesi'nin bu KHK'lere ilişkin iptal gerekçeleri incelendi. Sözleşmeli personelin hak ve yükümlülüklerinin düzenlendiğı 399 sayılı KHK'nin birçok maddesinin iptal edilmesiyle ortaya çıkan yasal boşluğu dolduran düzenleme olan 3771 sayılı Kanun ile getirilen değışiklikler üzerinde durularak sözleşmeli personelin hak ve yükümlülükleri incelenmiştir.

Sözleşmeli personelin ilk uygulanış biçimini ifade eden 657 sayılı DMK'da sözleşmeli personel; sadece geçici ve istisnai hallerle sınırlı olmak üzere zarurî ve teknik uzmanlığı gerektiren işlerde yüksek ücretle istihdam edilebilecektir. Başlangıçta sadece istisnai haller için öngörülen bu istihdam biçimi zamanla genişleyerek olağan bir hal almıştır. Şu halde, sözleşmeli personel başlangıçtaki amaç ve düzenlemeyi aşmış getirilen yeni ve yaygın uygulamalarla yeni bir personel türü oluşturmuştur.

Uygulamada hızla yaygınlaşan bu personel türünün amacı KİT'lerde karlılık ve verimlilik esasları gözönünde bulundurularak

etkin ve verimli bir personel türü oluşturulmaya çalışılmıştır. Ne var ki, hedeflenen bu amaç için gerekli olan hukuki düzenlemeler zamanında yapılmamış, uygulamanın bir adım gerisinde kalmıştır. Üstelik sözleşmeli personelin hukuki güvencesine ilişkin düzenlemeler yetersiz kalmış, sözleşmeli personel sözleşmesi yenilenmeme korkusu çalışan ve kendisinden maksimum etkinlik ve verimlilik beklenen bir personel türü olmuştur.

Sözleşmeli personel uygulamasına ilişkin yapacağımız son eleştiri, Türk Personel Rejimi içinde tam olarak yeri belirlenemeyen sözleşmeli personelin hukuki niteliğinin açık şekilde yoruma yer verilemeyecek şekilde yeniden düzenlenmesi gerektiğine ilişkin olacaktır. Bu bağlamda personel rejimini baştan sona düzenleyen çerçeve yasa çıkarılmalı ve bu alanda yapılacak değişiklikler günümüzün şartlarına uygun şekilde olmalı, yenilikler ücret artışıyla sınırlandırılmamalıdır.

## KAYNAKÇA

### A

- ADAL Şükrü;** Kamu Personel İdaresi, İst., 1968.
- AKGÜNER Tayfun;** Kamu Personel Yönetimi, Der Yayınları, İst., 1988.
- AKSOY Şinasi;** Türkiye’de Kamu İktisadi Teşebbüsleri: Genel Bir Bakış, AİD, C. 27, S. 2, Haziran 1994.
- Anavatan Partisi;** Devletin Küçültülmesi ve Özelleştirme, Anavatan Partisi Teknik Büro Yayın:23, 1994.
- AYDOĞDU Ahmet;** Personel Rejimi ve Kamu Personelinin Ücret ve Sosyal Güvenlik Sorunları, Maliye Dergisi, S.131, Ankara, 1999.

### B

- BACI Recep;** Kamu Personelinin İstihdam Şekilleri ve Atanma Usulleri, Mali Hukuk, S. 66, Ankara, 1996.
- BAKIRCI Kadriye;** Kamu İktisadi Teşebbüslerinde Sözleşmeli Personel Sorunu, Kazancı Hukuk Yayınları:115, İst., 1992.
- BOZKURT Gülnihal;** Türk Hukuk Tarihi, Savaş Yayınevi, 8. Baskı, Ankara, 1996.

### C

- CANMAN Doğan;** Kamu Personel Rejimimiz ve Personel Reformu Üzerine Düşünceler, AİD, C.25, S.3, Eylül 1992, Ankara.

### Ç

**ÇEVİKBAŞ Rafet;** Türk Kamu Yönetiminde Personel Rejimi ve Uygulama Süreci, AİD, C. 28, S. 2, Ankara, 1995.

## D

**Danıştay Dergisi, sayı 90.**

**DEMİRKOL Selami;** İdari sözleşmeler Kurumu (Nitelikleri ve Ölçütleri Üzerine Bir Çalışma), Türk İdare Dergisi, C. 69, S. 417, Aralık 1997.

**DOĞAN Yahya;** Kamu İktisadi Teşebbüsleri ve Özelleştirme, Doğruluk Matbaası, İzmir, 1993.

**DURAN Lütfi;** İdare Hukuku (Ders Notları), Fakülteler Matbaası, İst.,1982.

**DURAN Lütfi;** Anayasa Mahkemesi'ne Göre Türkiye'nin Hukuki Düzeni, AİD, C.19, S.2, Ankara, 1986.

**DURAN Lütfi;** Sözleşmeli Kamu Personeli, Cumhuriyet Gazetesi, 12.12.1988.

## E

**EKSİNAT Rana ve GEREK Sevgi;** Eskişehir Anadolu Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C. 10, S.1-2,1992.

## G

**GEBZELİ Yusuf - TÜMAY Kazım;** Kamuda Sözleşmeli Personel İstihdamı, Mali Klavuz, Ankara, Yaz 1999.

**GİRİTLİ İsmet;** Kamu Yönetimi Teşkilatı ve Personeli, İst., 1983.

- GÜLER Birgül;** Devlet Personel Başkanlığı Üzerine Bir İnceleme (1), AİD, C.21, S.1, Ankara, 1988.
- GÜLMEZ Mesut;** Sözleşmeli Personel, Anayasa ve Uluslararası Kurallar, AİD, C. 21, S. 4, Ankara, 1988.
- GÜRAN Sait;** Anayasa'nın 128. ve 129. maddeleri Yönünden Kamu Görevlileri, Bakanların Durumu, Anayasa Yargısı, Anayasa Mahkemesi Yayını, Ankara, 1984.
- GÜRAN Sait;** Anayasa Mahkemesi'nin 1982 Anayasası Döneminde Personel Hukukuna Bakışı, Anayasa Yargısı, C. 6, Ankara, 1986.
- GÜNDAY Metin;** İdare Hukuku, İmaj Yayıncılık, 4.Baskı, Ankara, 1999.
- GÖZÜBÜYÜK Şeref;** Yönetim Hukuku, Turhan Kitapevi, 9. Baskı, Ankara, 1996.
- GÖZÜBÜYÜK Şeref - TAN Turgut ;** İdare Hukuku, Genel Esaslar, Cilt I, 2. Baskı, Turhan Kitapevi, 2001, Ankara.
- GÜRİZ Adnan;** Kapitalist İdeoloji Üzerine Bir İnceleme, Siyasal Kitabevi, 1. Baskı, Ank, 1995.

## İ

- İNAN Atilla - NAZLISÖZ İbrahim;** İşçi ve Memur Konusunda Son Kararnamenin Getirdikleri ve Hukuki Durumu, Sayıştay Denetçileri Derneği Meslek Dergisi – Mali Hukuk.

## K

**KAFALOĞLU A. Başer;** KİT Gerçeği ve Özelleştirme, Alan Yayıncılık: 140, Güncel Sorunlar Dizisi:25, 1. Baskı, İstanbul, Şubat 1994.

**KARLUK Rıdvan;** Türkiye’de KİT ve Özelleştirme, Esbank Yay., İstanbul, 1994.

**KAZGAN Haydar ve diğ.;** KİT Gelişimi Sorunları ve Çözüm Yolları, (AKGÜÇ Öztin; KİT’nin Bugünkü Sorunları ve Çözüm Yolları), İÜİF Mezunları Cemiyeti Yayınları, Yalçın Ofset Matbaa, İst., 1981.

**KEPENEK Yakup;** 100 Soruda Gelişimi, Sorunları ve Özelleştirme ile Türkiye’de Kamu İktisadi Teşebbüsleri, 1. Baskı, Gerçek Yayınevi, İst.,1990.

## O

**ONAR Sıdık Sami;** İdare Hukukunun Umumi Esasları, Cilt 1-3, 3. Basım, İsmail Akgün Matbaası, , İst., 1966.

**ORTAYLI İlber;** Özelleştirme ve Sanayi ve Geleneğimiz, Yeni Türkiye, C: 1, S.2, 1995.

**OZANSOY Cüneyt;** Türkiye’de Kamu Hizmeti Tartışmaları: Bir Hamaset ve Habaset Alanı, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.46, S.1-4, 1997.

## Ö

**ÖZBUDUN Ergun;** Türk Anayasa Hukuku, Yetkin Yayınları, 4. Baskı, Ankara, 1995.

**ÖZDEMİR Musa;** Sözleşmeli Personel Olayı, Bilim ve Sanat, sayı 75, Nisan 1987.

**ÖZDEMİR Musa;** Sözleşmeli Personel, Ankara Tabip Odası Yayınları No:12, Ankara, 1987.

**ÖZMEN Remzi -**

- PINAR İbrahim;** Devlet Memurları Kanunu (DMK Ek ve Değişiklikleri Listesi), Seçkin Yayıncılık, 19. Baskı, Ankara, 2001.
- ÖZAY İl Han;** Günışığında Yönetim, Alfa Yayınları, 1996.

## R

- REİSOĞLU Seza;** İşçi – Memur Ayrımında Son Yasal Gelişmeler Özellikle 233 sayılı KHK Açısından KİT Personelinin Hukuki Durumu, TÛTİS, C. 9, S. 2-3, 1985.

## S

- SAĞLAM Fazıl;** Kanun Hükmünde Kararname Çıkarma Yetkisinin Sınırları Uygulamanın Yaygınlaşmasından Doğabilecek Sorunlar, Anayasa Yargısı, Ankara,1984.
- SAVAŞ Vural F.;** Anayasa Mahkemesi ve Özelleştirme (İktisadi Yaklaşım), Anayasa Yargısı, C.15, Ankara,1998.
- SERİM Bülent;** Sözleşmeli Personelin Hukuki Statüsü, AİD, C. 21, S. 1, Ankara, 1988.

## Ş

- ŞEN Mustafa Lütfi;** Liyakat İlkesi ve Türk Personelindeki Uygulanması, AİD, C:28, S.1, Ankara, 1995.

## T

- TAN Turgut;** Türk Hukukunda Kanun Hükmünde Kararname Uygulaması ve Sorunlar, A.Ü.SBF Dergisi, C.50, S.1-2, Ankara, 1995.

- TAN Turgut;** Anayasa Mahkemesi'nin Kamu Hizmeti Yaklaşımı, Anayasa Yargısı, C.8, 1991.
- TAN Turgut;** KİT'lerin Özelleştirilmesi ve Sorunlar, AİD, C. 25, S.1, Mart 1992.
- TAN Turgut;** İdari Sözleşme Kuramına İlişkin Gözlemler, A.Ü. SBF Dergisi, C. 50, S. 3 - 4, Ankara, 1995.
- TOPALLAR Ayfer;** Türkiye'de Kamu Kesiminde Sözleşmeli Personel İstihdamı, Devlet Bütçe Uzmanlığı Araştırma Raporları Dizisi: 9, Ankara, 1987.
- TORTOP Nuri;** Personel Seçiminde Uyulması Gerekli Kurallar, Çağdaş Yerel Yönetimler, C.6, S. 1, Ankara, 1997.
- TORTOP Nuri;** Personel Yönetimi ile İlgili Bazı Kavramların Anlamı ve Uygulanması, AİD, C. 19, S. 3, Ankara, 1986.
- TURAN Kamil;** 233 sayılı KHK'ye Göre İstihdam Şekilleri ve Sosyal Güvenlik Uygulamaları, Orhim Seminer serisi Kongre Kitap Yayınları No:1, Yalova, 9-12 Ocak 1986.
- (TOB) Türkiye Odalar Birliği, İktisadi Rapor: 1979, Ankara.**

## U

- ULER Yıldırım;** Anayasa Hukukunda ve İdare Hukukunda Kamu Hizmeti, Anayasa Yargısı, C.15, Ankara, 1998.
- ULUCAN Devrim;** Kamu İktisadi Teşebbüslerinde Sözleşmeli Personel Çalıştıranlar ve Bunlara İlişkin 233 sayılı KHK'nin İncelenmesi, Türk-İş Salonu (Sempozyum), Ankara, 1987.
- ULUCAN Devrim;** Anayasa Mahkemesi'nin Ekonomik Haklara İlişkin Kararları, Türkiye Denizciler Sendikası Eğitim Dizisi: 11, İstanbul.

## Ü

**ÜLKER Gönül;**

Kamu Personel Yönetimi, Abant İzzet Baysal  
Üniversitesi Yayınları No:2, Bolu, 1997.

### **Web Siteleri**

[www.oib.gov.tr](http://www.oib.gov.tr)

Özelleştirme İdaresi Başkanlığı

[www.vdk.gov.tr](http://www.vdk.gov.tr)

Yüksek Denetleme Kurumu

[www.basbakanlik.gov](http://www.basbakanlik.gov)

Başbakanlık

