

RET KARARI

KAYETÇ

KAYET ED LEN DARE

KAYET N KONUSU

KAYET BA VURU TAR H

Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlı ı
Evde bakım ücreti alınabilmesi ve bakım
merkezinden yararlanılması için yasada
mevcut gelir kriterinin kaldırılması istemine
ili kindir.
18.07.2013

I. USÛL

A. ikayet Ba vuru Süreci

1) Yukarıda açık kimli i yazılı ba vuranın, Kuruma müracaatı üzerine yapılan inceleme ve ara tırma sonucu ilgili Kamu Denetçisi 02.2013/314 ikayet sayılı dosya üzerinden Kamu Ba denetçisine sundu u önerisinde, 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçili i Kurumu Kanununun Uygulanmasına li kin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeli in 41/1-a, 46/1 maddeleri ve mza Yetkileri Yönergesinin 7 inci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi uyarınca, ikayetin reddedilmesi gerekti ini belirtmi tir.

B. Ön nceleme Süreci

2) Yapılan ön inceleme neticesinde, ikayetin inceleme ve ara tırmasına engel bir eksikli in bulunmadı ı tespit edilmi tir.

II. OLAY VE OLGULAR

A. ikayetçinin Konu Hakkındaki Açıklamaları ve ddiaları

3) Kurumumuza ikayet ba vurusunda bulunan dilekçesinde, vasisi bulundu u engelli annesi evde baktı nı, kız karde leri ve ise bakım merkezine gönderdi ini, Sosyal Hizmetler Kanununda yer alan, bakıma muhtaç engellilere, resmî veya özel bakım merkezlerinde bakım hizmeti verilebilmesi için, kendilerine ait veya bakmakla yükümlü oldu u birey sayısına göre kendilerine dü en ortalama aylık gelir tutarının bir aylık net asgarî ücret tutarının 2/3'ünden daha az olması artı nedeniyle çalı amadı nı, çalı ması durumunda karde lerini bakım merkezinden çıkartacaklarını, bu nedenle kanunda yer alan gelir artının de i tirilmesi gerekti ini, belirtmi tir.

B. darenin ikayete li kin Açıklamaları

4) ikayet edilen idare Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlı ı'ndan bilgi ve belge istenilmi tir. Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlı ı 15.11.2013 tarih ve 117576 sayılı cevabi yazısında; ikayet konusu gelir artının 2828 sayılı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanununa eklenen EK 7'nci madde ve Bakıma Muhtaç Engellilerin Tespiti ve Bakım Hizmeti Esaslarının Belirlenmesine li kin Yönetmelik hükümlerine dayandı ı, ikayetçinin konuyla ilgili olarak 17 ayrı ba vuruda bulundu u ve kendisine birden çok bilgi verildi i, ikâyetçinin karde lerininBakım Merkezinde kalmakta oldu u, belirtilmi tir.

C. Olaylar

5) ikayetçi vasisi bulundu u annesine evde baktı nı belirtmekte olup, kız karde leri ise özel bakım merkezinde kalmaktadır.

ikayetçi, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlı na de i ik tarihlerde ba vurmu olup, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlı ı 11.06.2013 tarih ve 60337 sayılı yazı ile ve 19.07.2013 tarih ve 75935 sayılı yazıyla ikayetçiye cevap vererek, evde bakım ücretinden yararlanmak için gelir kriterinin kaldırılması yönünde çalı manın bulunmadı nı bildirmi tir.

III. HUKUK DE ERLEND RME VE GEREKÇE

A- lgili Mevzuat

6) Anayasanın "II. CUMHUR YET N N TEL KLER " ba lı ı altında yer alan 2.maddesinde

Türkiye Cumhuriyetinin sosyal bir hukuk Devleti oldu u hüküm altına alınmı , 5.maddesinde ki inin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle ba da mayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlı ının geli mesi için gerekli artları hazırlamaya çalı manın Devletin temel amaç ve görevleri arasında oldu u ifade edilerek, sosyal hukuk devletinin kapsamı açıklanmaktadır.

Anayasanın 10.maddesinde çocuklar, ya lılar, özürllüer, harp ve vazife ehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirlerin e itlik ilkesine aykırı sayılmayaca ına yer verilerek devletin özürllülere yönelik pozitif ayrımcılık yapaca ı belirtilmi tir.

Anayasanın 61. Maddesinde Devletin, sakatların korunmalarını ve toplum hayatına intibaklarını sa layıcı tedbirleri alaca ı ifadesi yer almakta olup, 65.maddesinde ise Devletin, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterlili i ölçüsünde yerine getirece i belirtilmi , Devletin sosyal devlet olma gere ini mali kaynaklarının yeterlili i ölçüsünde yerine getirilebilece i ekinde bir sınırlama getirilmi tir.

7) Engellilerin Haklarına li kin Sözle menin 2.maddesinde, "Engellili e dayalı aynmcılık"ın; siyasi, ekonomik, sosyal, kültürel, medeni veya ba ka herhangi bir alanda insan hak ve temel özgürlüklerinin tam ve di erleri ile e it ko ullar altında kullanılması veya bunlardan yararlanılması önünde engellili e dayalı olarak gerçekte tirilen her türlü ayırım, dı lama veya kısıtlamayı ile makul düzenlemelerin gerçekte tirilmemesi dahil her türlü ayrımcılı ı kapsayaca ı,

Aynı maddede; "makul düzenleme" nin, engellilerin insan haklarını ve temel özgürlüklerini tam ve di er bireylerle e it ekilde kullanmasını veya bunlardan yararlanmasını sa lamak üzere belirli bir durumda ihtiyaç duyulan, ölçüsüz veya a ırı bir yük getirmeyen, gerekli ve uygun de i iklik ve düzenlemeleri ifade edece i,

Sözle menin 4'üncü maddesinde ise; Taraf Devletlerin ekonomik, sosyal ve kültürel haklarla ilgili olarak kaynakları ölçüsünde azami tedbirleri almayı ve gerekti inde uluslararası i birli i çerçevesinde engellilerin bu haklardan tam olarak yararlanmasını a amalı olarak sa lamak için Sözle me'de yer alan ve uluslararası hukuka göre derhal uygulanması gereken yükümlülükleri yerine getirmeyi taahhüt edece i,

belirtilmi tir.

8) 2828 Sayılı Sosyal Hizmetler Ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanununun EK 7'nci maddesinde; her ne ad altında olursa olsun her türlü gelirleri toplamı esas alınmak suretiyle; kendilerine ait veya bakmakla yükümlü oldu u birey sayısına göre kendilerine dü en ortalama aylık gelir tutan bir aylık net asgarî ücret tutarının 2/3'ünden daha az olan bakıma muhtaç engellilere, resmî veya özel bakım merkezlerinde ya da ikametgâhlarında bakım hizmeti verilmesi sa lanaca ı,

Bakıma muhtaç engellilere sunulacak bakım hizmetlerinin kapsamına, bakım hizmetinden yararlanabileceklerin ba vuru ekline ve bu hizmetleri verecek olan gerçek ve tüzel ki ilerin izin, çalı ma, denetim, ücretlendirme ile bakım hizmeti kar ılı ı yapılacak ödemelere ili kin usûl ve esaslar; Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlı ının koordinatörlü ünde, Maliye Bakanlı ı ve Sa lık Bakanlı ınca mü tereken çıkarılacak yönetmelikle belirlenece i,

hükme ba lanmı tir.

9) Bakıma Muhtaç Engellilerin Tespiti ve Bakım Hizmeti Esaslarının Belirlenmesine li kin Yönetmeli in 2'inci maddesinde,yönetmeli in, her ne ad altında olursa olsun her türlü gelirleri toplamı esas alınmak suretiyle; kendilerine ait veya bakmakla yükümlü oldu u birey sayısına göre kendilerine dü en ortalama aylık gelir tutarı bir aylık net asgarî ücret tutarının 2/3'ünden daha az olan bakıma muhtaç engellileri, bu engellilere verilecek bakım hizmetlerini, hizmetlerin ücretlendirilmesini ve ücretlerin ödenmesini kapsayaca ı belirtilmi tir.

Aynı yönetmeli in 4/c maddesinde bakıma muhtaç engellinin yönetmeli in uygulanmasında, engellilik sınıflandırmasına göre a ır engelli oldu u belgelendirilenlerden; günlük hayatın alı ılı mı , tekrar eden gereklerini önemli ölçüde yerine getirememesi nedeniyle hayatını ba kasının yardımı ve bakımı olmadan devam ettiremeyecek derecede dü kün oldu u, her ne ad altında olursa olsun her türlü gelirleri toplamı esas alınmak suretiyle; kendilerine ait veya bakmakla yükümlü oldu u birey sayısına göre kendilerine dü en ortalama aylık gelir tutarının, bir aylık net asgarî ücret tutarının 2/3'ünden daha az oldu u bakım raporu ile tespit edilenleri, ifade edece i;

Yönetmeli in 4/h maddesinde ise bakmakla yükümlü olunan bireylerin bu Yönetmeli in

uygulanmasında, üveyler de dâhil olmak üzere bakıma muhtaç özürünün kendisi ve kendisi ile birlikte aynı evde ya ayan e i, çocukları ile ana ve babası, çocuklarının e leri, evli olmayan torunları, ana ve babasının ana ve babası, evli olmayan karde leri, e inin ana ve babası, e inin evli olmayan karde leri; ba ka bir adreste bulunsa dahi evli olmayan ve e itimini devam ettiren çocukları ile aynı durumdaki karde leri ve e inin karde leri ile aynı evde ya amakta iken er veya erba olarak askere gitmi olan babası, çocu u ve karde i; ayrı adreslerde ikamet etse dahi özürlü üzerinde velayeti devam eden anne ve babası veya kanunen bakmakla yükümlü kimsesi bulunamayan özürlü ile aynı evde ya ayan ve bakım hizmeti vermeyi yazılı olarak taahhüt eden akraba, vasi ve bunlarla birlikte aynı evde ya ayan ki ileri ifade edece i belirtilmi tir.

B-Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden De erlendirme ve Gerekçe

Hukuka Uygunluk Yönünden;

10) Anayasa 5 ve 10 ncu maddelerinde Türkiye Cumhuriyetinin sosyal bir hukuk devleti oldu u, engelliler ile ilgili olarak yapılacak pozitif ayrımcılı ın e itlik ilkesine aykırı kabul edilemeyece i vurgulanmı tir. Devletin görevleri arasında sosyal engelleri kaldırmak ve insanın maddi ve manevi geli imini sa lamak üzere gerekli artları temin edece i ve engellilerin toplum hayatına tam intibakı ve korunmaları için gerekli tedbirleri alaca ı da yine Anayasada hüküm altına alınmı tir.

Öte yandan yapılan pozitif ayrımcılık ve alınacak ek tedbirler için devletin mali kaynaklarının yeterlili i bir sınır olarak belirtilmi tir. Bu sınırın bir ölçüsü olarak da Engellilerin Haklarına li kin Sözle menin 2 nci maddesinde yer alan "makul düzenleme" ilkesi esas alınabilecektir. Söz konusu sözleşmeye göre; "makul düzenleme", engellilerin insan haklarını ve temel özgürlüklerini tam ve di er bireylerle e it ekilde kullanmasını veya bunlardan yararlanmasını sa lamak üzere belirli bir durumda ihtiyaç duyulan, ölçüsüz veya a ırı bir yük getirmeyen, gerekli, uygun de i iklik ve düzenlemeleri ifade etmektedir. Yine sözleşmeye göre taraf Devletlerin ekonomik, sosyal ve kültürel haklarla ilgili olarak gerekli azami tedbirleri ancak kaynakları ölçüsünde alaca ı belirtilmi tir.

11) 2828 Sayılı Sosyal Hizmetler Kanununun EK 7'nci maddesinde; her ne ad altında olursa olsun her türlü gelirleri toplamı esas alınmak suretiyle; kendilerine ait veya bakmakla yükümlü oldu u birey sayısına göre kendilerine dü en ortalama aylık gelir tutarı bir aylık net asgarî ücret tutarının 2/3'ünden daha az olan bakıma muhtaç engellilere, resmî veya özel bakım merkezlerinde ya da ikametgâhlarında bakım hizmeti verilmesi sa lanaca ı, hükmüne yer verilmi olup, Bakıma Muhtaç Engellilerin Tespiti ve Bakım Hizmeti Esaslarının Belirlenmesine li kin Yönetmeli in 2'nci maddesinde de konu aynı ekilde düzenlenmi tir.

12) Bu çerçevede Anayasanın yukarıda belirtilen hükmü, Engelli Haklarına li kin Sözle me hükümleri ve 2828 sayılı kanun ve adı geçen yönetmelik hükümleri çerçevesinde, bakıma muhtaç engellilere yönelik olarak, evde bakım ücreti alınabilmesi ve bakım merkezine tertip edilebilmek için birey sayısına dü en gelirin bir aylık net asgari ücret tutarının 2/3'ünden daha az olması yönünde gelir kriteri araması ve gelir kriterinin dikkate alınmadan i lem yapılması talebini uygun görmemesi hukuka uygundur.

Hakkaniyete Uygunluk Yönünden;

13) Anayasamızda belirtilen engellilere yönelik pozitif ayrımcılık ilkesi do rultusunda devletin gerekli tedbirleri alması zorunludur. Öte yandan bu konuda devletin sosyal hukuk devleti niteli i itibariyle alaca ı tedbirler devletin mali imkânları ile sınırlıdır. Bu anlamda, kısıtlı olan mali imkânların azami toplumsal faydanın elde edilmesi için kullanılması gerekti i de tabiidir.

Azami toplumsal faydanın elde edilebilmesi amacıyla engelli vatandaşların gelir durumu itibariyle de erlendirilip, ma duriyetlerinin giderilmesi ve topluma intibaklarının sa lanması amacıyla e it gelire sahip olanlar arasında e it muamelenin yapılması da Anayasamızda öngörülen ve engellilere yönelik pozitif ayrımcılı ı da kapsayan e itlik ilkesine uygundur.

Sosyal de i meyle ortaya çıkan yeni ihtiyaç ve sorunların çözümlenmesi ve önlenmesinde önemli bir unsur olan sosyal hizmetlerin etkili bir rol oynadı ı tartışılmazdır. Bu hizmetlerin; aile ya amını güçlendirmeyi, sosyal ve ekonomik yoksunluk içinde bulunan ki ileri devletin koruyucu emsiyesi altına almayı, de i en ko ullara bu ki ilerin uyumunu sa lamayı amaçladı ı göz önünde bulunduruldu unda sosyal hizmetlerin ça da bir anlayı ve bilimsel uygulamalara

paralel olarak yerine getirilmesi ve ihtiyaçlara cevap verebilmesi ancak toplum kaynaklarından azami derecede yararlanması olanağının sağlanması ölçüsünde mümkün olabilecektir.

14) Ülkemizin mevcut mali kaynaklarına göre korunmaya, bakıma, yardıma muhtaç aile çocuk, engelli, yaşlı ve diğer kişilerin sosyal hizmetlerden yararlanma taleplerinin tümünün karşılanması mümkün olmayıp, belirli kıstaslar belirlenmek suretiyle değerlendirilmesini zorunlu kılmaktadır. Gelir kriteri de bu kıstaslardan biri olup, bu kıstası engelleyici bir durum olarak nitelendirmemek gerekir. Bu kriter tamamen devletin mali imkanlarıyla ilgili bir durumdur.

Bu çerçevede evde bakım ücreti alınabilmesi ve bakım merkezine tertip edilebilmek için birey sayısına düşen gelirin bir aylık net asgari ücret tutarının 2/3'ünden daha az olması yönünde gelir kriteri aranması hakkaniyete uygundur.

IV. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN YASAL MEVZUAT

A. Dava Açma Süresinin Yeniden Belirlenmesi

15) 14/6/2012 tarih ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 17 inci maddesinin sekizinci fıkrasına göre Kamu Denetçiliği Kurumu'na, dava açma süresi içinde yapılan başvuruların, işlemeye başlatılmayan dava açma süresini durdurmakta olup, 21 inci maddesinin birinci fıkrası uyarınca ise başvurunun Kurum tarafından reddedilmesi hâlinde, durmuş olan dava açma süresi gerekçeli ret kararının ilgiliye tebliğinden itibaren kaldırılmaz olarak işlemeye başlayacaktır.

B. Yargı Yolu

16) 2709 Sayılı 1982 Anayasası'nın Temel Hak ve Hürriyetlerin Korunması Başlıklı 40. maddesinin 2.fıkrasında, "Devlet, işlemlerinde, ilgili kişilerin hangi kanun yolları ve mercilere başvuracağını ve sürelerini belirtmek zorundadır." hükmü yer almaktadır. 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 20 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, ilgili idarenin işlemlerine karşı 60 günlük dava açma süresinden artı kalan süre içinde Ankara İdare Mahkemesine yargı yolu açıktır.

V. RET KARARI

Yukarıda açıklanan gerekçeler ve dosya kapsamına göre;

ikâyetin REDDİNE,

Bu kararın ikâyetçiye ve Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'na tebliğine,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Denetçisi'nce karar verilmiştir.

M.Nihat
ÖMEROĞLU Kamu
Denetçisi