



SAYI:

BAŞVURU NO:

KARAR TARİHİ: 01/08/2017

TAVSİYE KARARI

<u>BASVURAN</u>	: ...
<u>BASVURAN VEKİLİ / TEMSİLCİSİ</u>	: -
<u>BASVURUYA KONU İDARE</u>	: Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumu
<u>BASVURUNUN KONUSU</u>	: Engellilik durumu nedeniyle kurumlar arası geçiş talebine ilişkindir.
<u>BASVURU TARİHİ</u>	: 16.2.2017

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1. Başvuran Gaziantep İl Nüfus ve Vatandaşlık Müdürlüğünde engelli hizmetli kadrosunda çalışmakta iken hem sağlık sorunları nedeniyle tedavisini yerinde görmek, hem de verimli çalışabilmek için geçici görevle Şehitkamil Devlet Hastanesinde görevlendirildiğini, süresi dolan görevlendirmesinin uzatılması suretiyle 3 yılı aşkın bir süredir söz konusu hastanede görev yapmakta olduğunu, kadrosunun Şehitkamil Devlet Hastanesine nakli için idareye yaptığı başvurunun reddedildiğini, 3 yıldır kadro da açılmadığını belirterek engellilere sağlanan pozitif ayrımcılık göz önünde bulundurularak mağduriyetinin giderilmesini talep etmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2. Gaziantep İli Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliğinin konuya ilişkin 05/04/2017 tarih ve E.508 sayılı yazısı ve eklerinde;

2.1. İlgilinin Gaziantep Nüfus ve Vatandaşlık Müdürlüğünde hizmetli kadrosunda olup, Şehitkamil Devlet Hastanesinde geçici görevle çalışmakta olduğu, 2.2. İlgilinin talebinin Sağlık Bakanlığı Atama ve Yer Değişikliği Yönetmeliğinin 17. maddesinde bulunan “Diğer kamu kurum ve kuruluşlarında görev yapanlar; Kanununun 74 üncü maddesi çerçevesinde Bakanlık ve bağlı kuruluşlarında durumlarına uygun 6 ncı ve 5 inci hizmet bölgelerinden başlamak üzere belirlenen kadrolara, tercihleri doğrultusunda kura ile naklen atanabilirler.” hükmü ve Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarında Görev Yapan Sağlık Hizmetleri ve Yardımcı Sağlık Hizmetleri Sınıfı Dışı Personelin Atama ve Yer Değişikliği Yönergesinin 15 inci maddesinin 1. fıkrasında “ Bakanlık ve Bağlı Kuruluşları dışındaki diğer Kamu Kurum ve

Kuruluşlarında görev yapan personel, Bakanlık ve Bağlı Kuruluşlarının taşra teşkilatına atanabilirler. Kurumlar arası atamalar kadro durumunun ve standardın uygun olması halinde kura ile yapılır” hükümleri nedeniyle reddedildiği,

2.3. İlgili ile veya herhangi bir kişiyle İdareleri arasında konuyla ilgili yargı organlarında görülmekte olan veya yargı organlarınca karara bağlanmış bir uyuşmazlık bulunmadığı, **2.4.** Söz konusu taleple alakalı hükümler bahsi geçen yönetmelik ve yönerge ile açık bir şekilde hükme bağlandığından talebin taraflarınca yeniden değerlendirilmesinin mümkün olmadığı,

3. Kamu Hastaneleri Kurumu İnsan Kaynakları Kurum Başkan Yardımcılığının konuya ilişkin 11/04/2017 tarih ve 1623 sayılı yazısında ise;

3.1. 23/12/2015 tarihli ve 15891 sayılı Bakanlık Makam Onayı ile yürürlüğe giren Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarında Görev Yapan Sağlık Hizmetleri ve Yardımcı Sağlık Hizmetleri Sınıfı Harici Personelin Atama ve Yer Değişikliği Yönergesinin 15 inci maddesinin 3 üncü bendinde “Bakanlık ve bağlı kuruluşları dışındaki diğer kamu kurum ve kuruluşlarında görev yapan personel, Bakanlık ve bağlı kuruluşlarının taşra teşkilatlarında durumlarına uygun kadrolara atanabilirler. Kurumlar arası atamalar kadro durumunun ve standardın uygun olması halinde kura ile yapılır.” hükmünün yer aldığı,

3.2. Aynı zamanda söz konusu Yönergenin ilgili maddesinin 5 inci bendinde “Teşkilat ve kadro bulunmaması veya başka bir yerde istihdamının mümkün olmaması gibi nedenlerle kurumlarınca yer değişikliği yapılamayanlardan; kendisinin veya eş, çocuk, anne, baba veya kardeşlerinden birinin engelli olması halinde kura şartı aranmadan ataması yapılabilir.” hükmünün yer aldığı, adı geçeninin tayin talebinde bulunduğu il/ilçede görev yaptığından, sağlık durumundan atanması hakkında da yapılacak herhangi bir işlem bulunmadığı, açıklamalarına yer verilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

4. 18/10/1982 tarihli ve 2709 sayılı T.C. Anayasasının: 4.1. “Cumhuriyetin nitelikleri” başlıklı 2 nci maddesinde; “Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.”

4.2. “Devletin temel amaç ve görevleri” başlıklı 5 inci maddesinde; “Devletin temel amaç ve görevleri, Türk milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.” **4.3. “Kanun önünde eşitlik” başlıklı 10 uncu maddesinde;** “...(Ek fıkra: 12/9/20105982/1 md.) Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz...”

4.4. “Çalışma hakkı ve ödevi” başlıklı 49 uncu maddesinde; “Çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir.”

4.5. “Çalışma şartları ve dinlenme hakkı” başlıklı 50 nci maddesinde; “Kimse, yaşına, cinsiyetine ve gücüne uymayan işlerde çalıştırılmaz.

Küçükler ve kadınlar ile bedenî ve ruhî yetersizliği olanlar çalışma şartları bakımından özel olarak korunurlar...”

4.6. “Sosyal güvenlik bakımından özel olarak korunması gerekenler” başlıklı 61 inci maddesinde; “Devlet, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleriyle, malûl ve gazileri korur ve toplumda kendilerine yaraşır bir hayat seviyesi sağlar.

Devlet, sakatların korunmalarını ve toplum hayatına intibaklarını sağlayıcı tedbirleri alır...”

4.7. “Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı” başlıklı 74 üncü maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında; “Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler.”

4.8. Kamu hizmeti görevlileriyle ilgili hükümlerin “Genel ilkeler” başlıklı 128 inci maddesinde; “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür.

Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. (Ek cümle: 12/9/20105982/12 md.) Ancak, malî ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır.”

5. 14/6/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun “Kurumun Görevi” başlıklı 5 inci maddesinin birinci fıkrasında; “Kurum, idarenin işleyişiyle ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir.”

6. 01/07/2005 tarih ve 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanunun:

6.1.“Amaç” başlıklı 1 inci maddesinde; “Bu Kanunun amacı; engellilerin temel hak ve özgürlüklerden faydalanmasını teşvik ve temin ederek ve doğuştan sahip oldukları onura saygıyı güçlendirerek toplumsal hayata diğer bireylerle eşit koşullarda tam ve etkin katılımlarının sağlanması ve engelliliği önleyici tedbirlerin alınması için gerekli düzenlemelerin yapılmasını sağlamaktır.”

6.2.“Tanımlar” başlıklı 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde; “Engelli: Fiziksel, zihinsel, ruhsal ve duysal yetilerinde çeşitli düzeyde kayıplarından dolayı topluma diğer bireyler ile birlikte eşit koşullarda tam ve etkin katılımını kısıtlayan tutum ve çevre koşullarından etkilenen bireyi”

6.3. Aynı fıkranın j bendinde; “Makul düzenleme: Engellilerin insan haklarını ve temel

özgürlüklerini tam ve diğer bireylerle eşit şekilde kullanmasını veya bunlardan yararlanmasını sağlamak üzere belirli bir durumda ihtiyaç duyulan, ölçüsüz veya aşırı bir yük getirmeyen, gerekli ve uygun değişiklik ve tedbirleri”

6.4. Ayrımcılık başlıklı 4/A maddesinde; “(Ek 6/2/2014-6518/65 md) Doğrudan veya dolaylı ayrımcılık olmak üzere engelliliğe dayalı her türlü ayrımcılık yasaktır.

Eşitliği sağlamak ve ayrımcılığı ortadan kaldırmak üzere engellilere yönelik makul düzenlemelerin yapılması için gerekli tedbirler alınır.

Engellilerin hak ve özgürlüklerden tam ve eşit olarak yararlanmasını sağlamaya yönelik alınacak tedbirler ayrımcılık olarak değerlendirilemez.”

6. 5.“İstihdam” başlıklı 14 üncü maddesinde, “Engellilerin iş gücü piyasası ve çalışma ortamında sürdürülebilir istihdamı için kendi işini kurmaya rehberlik ve mesleki danışmanlık hizmetlerinin geliştirilmesi de dâhil olmak üzere gerekli tedbirler alınır.

İşe başvuru, alım, önerilen çalışma süreleri ve şartları ile istihdamın sürekliliği, kariyer gelişimi, sağlıklı ve güvenli çalışma koşulları dâhil olmak üzere istihdama ilişkin hiçbir hususta engelliliğe dayalı ayrımcı uygulamalarda bulunulamaz.

Çalışan engellilerin aleyhinde sonuç doğuracak şekilde, engelinden dolayı diğer kişilerden farklı muamelede bulunulamaz.

Çalışan veya iş başvurusunda bulunan engellilerin karşılaşılabileceği engel ve güçlükleri ortadan kaldırmaya yönelik istihdam süreçlerindeki önlemlerin alınması ve engellilerin çalıştığı iş yerlerinde makul düzenlemelerin, bu konuda görev, yetki ve sorumluluğu bulunan kurum ve kuruluşlar ile işverenler tarafından yapılması zorunludur. (...)

7. 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun: 7.1. “Amaç” başlıklı 2 nci maddesinde; “Bu Kanun, Devlet memurlarının hizmet şartlarını, niteliklerini, atanma ve yetiştirilmelerini, ilerleme ve yükselmelerini, ödev, hak, yüküm ve sorumluluklarını, aylıklarını ve ödeneklerini ve diğer özlük işlerini düzenler. Bu Kanunda öngörülen yönetmelikler Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulur.”

7.2. Tesis edilen sınıflar başlıklı 36 ncı maddesinde; ““(Değişik: 30/5/1974-KHK-12; Değiştirilerek kabul: 15/5/1975 - 1897/1 md.) Bu Kanuna tabi kurumlarda çalıştırılan memurların sınıfları aşağıda gösterilmiştir.(...) VIII-YARDIMCI HİZMETLER SINIFI: Yardımcı hizmetler sınıfı, kurumlarda her türlü yazı ve dosya dağıtmak ve toplamak, müracaat sahiplerini karşılamak ve yol göstermek; hizmet yerlerini temizleme, aydınlatma ve ısıtma işlerinde çalışmak veya basit iklim rasatlarını yapmak; ilaçlama yapmak ve veya yaptırmak, veya tedavi kurumlarında hastaların ve hastanelerin temizliği ve basit bakımı ile ilgili hizmetleri yapmak veya kurumlarda koruma ve muhafaza hizmetleri gibi ana hizmetlere yardımcı mahiyetteki görevlerde her kurumun özel bünyesine göre ve yine bu mahiyette olmak üzere ihdasına lüzum gördüğü yardımcı hizmetleri ifa ile görevli bulunanlardan 4 üncü maddenin (D) bendinde tanımlananların dışında kalanları kapsar.”

7.3. “Memurların bir kurumdan diğerine nakilleri” başlıklı 74 üncü maddesinde

“(Değişik: 30/5/1974-KHK-12; Değiştirilerek kabul: 15/5/1975 - 1897/1 md.) Memurların bu

Kanuna tabi kurumlar arasında, kurumların muvafakatı ile kazanılmış hak dereceleri üzerinden veya 68 inci maddedeki esaslar çerçevesinde derece yükselmesi suretiyle, buldukları sınıftan veya öğrenim durumları itibariyle girebilecekleri sınıftan, bir kadroya nakilleri mümkündür...” **8. 26/03/2013 tarihli ve 28599 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşları Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin “Kurumlar arası naklen atama” başlıklı 17 nci maddesinde;** “(Değişik:RG-4/4/2015-29316) Diğer kamu kurum ve kuruluşlarında görev yapanlar; Kanunun 74 üncü maddesi çerçevesinde, Bakanlık ve bağlı kuruluşlarında durumlarına uygun 6 ncı ve 5 inci hizmet bölgelerinden başlamak üzere belirlenen kadrolara, tercihleri doğrultusunda kura ile naklen atanabilirler...”

9. Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarında Görev Yapan Sağlık Hizmetleri ve Yardımcı Sağlık Hizmetleri Sınıfı Dışı Personelin Atama ve Yer Değişikliği Yönergesinin “Kurumlar arası naklen atama” başlıklı 15 inci maddesinde; “ (I) Bakanlık ve bağlı kuruluşları dışındaki diğer kamu kurum ve kuruluşlarında görev yapan personel, Bakanlık ve bağlı kuruluşlarının taşra teşkilatlarında durumlarına uygun kadrolara atanabilirler. Kurumlar arası atamalar kadro durumunun ve standardın uygun olması halinde kura ile yapılır. Kura sonrası atama işlemleri tamamlanmayanların atama hakları, bir sonraki kura açılma döneminde sona erer...”

(5) Teşkilat veya kadro bulunmaması veya başka bir yerde istihdamının mümkün olmaması gibi nedenlerle kurumlarınca yer değişikliği yapılamayanlardan; kendisinin veya eş, çocuk, anne, baba veya kardeşlerinden birinin engeli olması halinde kura şartı aranmadan ataması yapılabilir.”
Hükümleri yer almaktadır.

IV. KAMU DENETÇİSİ MUSTAFA ÖZYAR’IN KAMU BAŞDENETÇİSİNE ÖNERİSİ

10. Başvuranın iddiaları, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat, yargı kararları ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; başvuru sahibinin engellilik durumu nedeniyle kurumlar arası nakil talebinin mevcut mevzuat hükümleri doğrultusunda yeniden değerlendirilmesi hususunda Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumuna tavsiyede bulunulması yönünde hazırlanan “Tavsiye Karar Önerisi” Kamu Başdenetçisine sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden 11. Başvuru sahibi, Gaziantep İl Nüfus ve Vatandaşlık Müdürlüğünde engelli hizmetli kadrosunda çalışmakta iken engelinden kaynaklanan sağlık sorunları nedeniyle 3 yılı aşkın süredir geçici olarak görev yaptığı, aynı zamanda halen de engeli nedeniyle fizik tedavi görmekte olduğu Şehitkamil Devlet Hastanesinde durumuna uygun bir kadroya naklinin yapılmasını talep etmektedir. Dosya arasında yer alan Gaziantep Şehitkamil Devlet Hastanesinin 11/11/2016 tarihli ve 3677 sayılı sağlık kurulu raporuna göre başvuru sahibine freidrich ataxi (ağır ayakta durabilme, yürüme ve hareket bozukluğu), hafif her iki üst ekstremité bozukluğu tanısı konulduğu ve engel durumuna göre tüm vücut fonksiyon kaybının % 84 olduğu anlaşılmaktadır. Söz konusu nakil talebine, kadrosunun bulunduğu Gaziantep Valiliği tarafından muvafakat verildiği, ancak naklen atanmak istediği Şehitkamil Devlet Hastanesinin bağlı bulunduğu Gaziantep Kamu Hastaneleri Birliği Genel Sekreterliği tarafından, Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarında Görev Yapan Sağlık Hizmetleri ve Yardımcı Sağlık Hizmetleri Sınıfı Dışı Personelin Atama ve Yer Değişikliği Yönergesinin 15 inci maddesinde belirtilen “Bakanlık ve Bağlı Kuruluşları dışındaki diğer kamu

kurum ve kuruluşlarında görev yapan personel, Bakanlık ve Bağlı Kuruluşlarının taşra teşkilatına atanabilirler. Kurumlar arası atamalar kadro durumunun ve standardın uygun olması halinde kura ile yapılır.” hükmü gerekçe gösterilerek ve başvuru sahibinin Sağlık Bakanlığı tarafından açılacak olan kurumlar arası naklen atama kurasına başvurması gerektiği belirtilmek suretiyle talebin reddedildiği anlaşılmıştır.

12. 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun “Memurların bir kurumdan diğerine nakilleri” başlıklı 74 üncü maddesinde; memurların bu Kanuna tabi kurumlar arasında, kurumların muvafakati ile kazanılmış hak dereceleri üzerinden veya 68 inci maddedeki esaslar çerçevesinde derece yükselmesi suretiyle, buldukları sınıftan veya öğrenim durumları itibariyle girebilecekleri sınıftan, bir kadroya nakillerinin mümkün olduğu düzenlemesi yer almaktadır ki; bunun anlamı, memurların adaylıklarının bitmesi şartı ile kurumların muvafakati ile diğer bir kuruma nakillerinin mümkün olduğudur. Dosya kapsamı itibariyle başvuru sahibinin ÖMSS sonrasında 08/04/2013 tarihinde özürlü personel kontenjanından açıktan atama suretiyle Kilis-Elbeyli Kaymakamlığında hizmetli olarak göreve başladığı ve 19/09/2013 tarihinde kurum içi atama ile Gaziantep İl Nüfus ve Vatandaşlık Müdürlüğüne atandığı, akabinde 16/09/2014 tarihinde asaletinin tasdik olunarak adaylık döneminin sona erdiği görülmüştür. **13.** Bireylerin temel hak ve hürriyetlerinin düzenlendiği Anayasada sosyal hukuk devleti, adalet ve eşitlik başta olmak üzere farklı ilkeler doğrultusunda engellilerin de içinde yer aldığı toplumun dezavantajlı gruplarına yönelik tedbirler içeren özel koruyucu hükümlere yer verilmiştir. Bu bakımdan özellikle **sosyal devlet ilkesinin temel niteliği; devletin toplumdaki dezavantajlı gruplar lehine müdahalede bulunması ve bu gruplara dahil bireylere yönelik fırsat eşitliğini sağlayacak şekilde eşitsizlikleri giderici önlemler alması olarak kabul edilmektedir. Ayrıca Anayasada devlet, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmakla; kanun önünde eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla; sakatların korunmalarını ve toplum hayatına intibaklarını sağlayıcı tedbirleri almakla; bedeni yetersizliği olanların çalışma şartları bakımından özel olarak korunmasıyla yükümlü kılınmaktadır. Bu doğrultuda Anayasada, dezavantajlı gruplar içinde engellilere de yer verilerek engelliler için alınacak tedbirlerin eşitlik ilkesine aykırı sayılmayacağı belirtilmek suretiyle engelliler lehindeki düzenlemeler anayasal güvence altına alınmıştır.** Çalışma hayatı açısından devletin çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları koruma ve bedeni yetersizliği olanların çalışma şartları bakımından özel olarak korunmalarına ilişkin hükümler bulunmaktadır. Bu doğrultuda **Engelliler Hakkında Kanunda engellilerin haklarını diğer bireylerle eşit kullanabilmesi için ölçüsüz veya aşırı bir yük getirmeyen, gerekli ve uygun değişiklik ve tedbirleri ifade eden makul düzenleme yapılması; çalışan engellilerin karşılaşılabileceği engel ve güçlükleri ortadan kaldırmaya yönelik istihdam süreçlerindeki önlemlerin alınması hususları düzenlenmiştir.**

14. Engellilere yönelik pozitif ayrımcılık devlet memurlarına ilişkin mevzuatta da korunmakta; engelli devlet memurlarını koruyucu ve destekleyici tedbirlere yer verilmektedir. **Devlet memurlarının hak ve yükümlülükleri kanunla düzenlenmekte olup kanunda yer değiştirme suretiyle atanma konusunda engelli olan memurların engellilik durumundan kaynaklanan yer değiştirme taleplerinin karşılanması için düzenlemeler yapılacağına hükmedilmiştir.** Konuyla ilgili olarak Devlet Memurlarının Yer Değiştirme Suretiyle Atanmalarına İlişkin Yönetmelikte “Engellilik Durumuna Bağlı Yer Değişikliği” düzenlenerek sağlık kurulu raporunda en az yüzde kırk oranında engelli olduğu belirtilen memurların engellilik durumundan kaynaklanan gerekçelere dayalı olarak yer değiştirme talebinde bulunabileceği ve bu taleplerin Yönetmelikte yer alan kısıtlayıcı

hükümlere tabi olmaksızın kurumların kadro imkânları ve teşkilat yapıları dikkate alınarak karşılanacağı belirtilmiştir.

15. Bu çerçevede **mevzuatta engellilerin istihdamı ve çalışma hayatı hususlarında koruyucu hükümler düzenlendiği halde idarenin uygulamasında ilgili mevzuatın yeterince dikkate alınmadığı anlaşılmaktadır.** İdarenin, Sağlık Bakanlığı Atama ve Yer Değişikliği Yönetmeliğinin 17. maddesi ile Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarında Görev Yapan Sağlık Hizmetleri ve Yardımcı Sağlık Hizmetleri Sınıfı Dışı Personelin Atama ve Yer Değişikliği Yönergesinin 15 inci maddesi hükmü gereği naklen atamanın kadro durumunun ve standardın uygun olması halinde kura ile yapılacağı ve başvuru sahibinin tayin talebinde bulunduğu il/ilçede görev yaptığından sağlık durumundan dolayı atanması hakkında yapılacak herhangi bir işlem bulunmadığı yönündeki açıklama ve değerlendirmelerde hukuka ve hakkaniyete uyarlık bulunmadığı değerlendirilmiştir. Zira, başvuru sahibinin talebi 3 yılı aşkın süredir geçici görevle çalışmakta olduğu ve aynı zamanda % 84 oranındaki engeli dolayısıyla da halen fizik tedavi görmekte olduğu Şehitkamil Devlet Hastanesine nakli kapsamında kurumlar arası nakil talebine ilişkin olup, her ne kadar **Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşları Atama ve Yer Değiştirme Yönetmeliğinin “Kurumlar arası naklen atama” başlıklı 17 nci maddesinde ve Sağlık Bakanlığı ve Bağlı Kuruluşlarında Görev Yapan Sağlık Hizmetleri ve Yardımcı Sağlık Hizmetleri Sınıfı Dışı Personelin Atama ve Yer Değişikliği Yönergesinin “Kurumlar arası naklen atama” başlıklı 15 inci maddesinde diğer kamu kurum ve kuruluşlarında görev yapan personelin, Bakanlık ve bağlı kuruluşlarının kadrolarına atanabilmeleri kadro durumunun ve standardın uygun olması halinde, kura şartına bağlanmış ise de, anılan Yönergenin aynı maddesinin beşinci fıkrasında; “teşkilat veya kadro bulunmaması veya başka bir yerde istihdamının mümkün olmaması gibi nedenlerle kurumlarınca yer değişikliği yapılamayanlardan; kendisinin veya eş, çocuk, anne, baba veya kardeşlerinden birinin engeli olması halinde kura şartı aranmadan atamasının yapılabileceği” düzenlenmiştir. Bu düzenleme karşısında İdarenin % 84 oranında engeli bulunan başvuru sahibinin başvurusunu, -üstelik başvuru sahibinin naklen atanmayı talep ettiği Şehitkamil Devlet Hastanesinde geçici görevle çalışıyor ve geçici görevlendirme süresi dolduğu halde 3'er ve 6'şar aylık dönemlerle uzatılarak 3 yılı aşkın bir süredir söz konusu hastanede görev yapmakta olduğu hususu göz önünde bulundurulduğunda- kura şartı nedeniyle ve tayin talebinde bulunduğu il/ilçede görev yapıyor olması gerekçesiyle reddetmesinde hukuka ve hakkaniyete uyarlık bulunmadığı değerlendirilmiştir.**

16. Ayrıca yukarıda da belirtildiği üzere, dosya arasında mevcut sağlık kurulu raporunda, başvuru sahibine ağır ayakta durabilme, yürüme ve hareket bozukluğu, hafif her iki üst ekstremité bozukluğu tanısı konularak engel durumuna göre tüm vücut fonksiyon kaybının % 84 olduğunun belirtildiği görülmektedir. **Başvuru sahibinin hizmetli kadrosunda ifa ettiği iş ve çalışma koşullarıyla ilgili olarak yaptığı açıklamalar ve bu minvalde, binanın 4. katında bulunan İl Nüfus ve Vatandaşlık İşleri Müdürlüğünün fiziki şartlarının engelinden dolayı kendisini çok zorladığı, her ne kadar binada asansör bulunsa da asansöre binmek için bir kat inmek veya çıkmak zorunda kaldığı, gün içerisinde iki kez fizik tedavi alması gerektiği için en az iki kez binadan çıkması ve hastaneye gitmesi gerektiği, bu durumun işlerinin aksamasına neden olduğu ve verimliliğini düşürdüğü, ancak fiilen üç yılı aşkın bir süredir ve halihazırda geçici görevli olarak çalıştığı ve naklen atanmayı talep ettiği Şehitkamil Devlet Hastanesinin fiziki şartlarının engellilerin çalışmasına uygun olup, binada engelli asansörü ve engelli tuvaleti bulunduğu, gün içerisinde hastanede görevini ifa ederken işinden arta kalan uygun zamanlarda fizik tedavisini yaptırabildiği, bunun için ayrıca vakit ayırmasına gerek kalmayıp zamandan tasarruf etmek suretiyle verimliliğinin de arttığı yönündeki beyanları göz önünde bulundurulduğunda, başvuru sahibinin naklen**

atanma talebinin bu hususlar dikkate alınmak suretiyle yeniden değerlendirilmesinin hakkaniyet açısından da uygun olacağı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

17. Bunun yanı sıra Avrupa İstihdam Stratejisine uyum sağlama kapsamında hazırlanan 2014-2023 yıllarını kapsayan Ulusal İstihdam Stratejisinde (<http://www.uis.gov.tr/>) özel politika gerektiren gruplar olarak tanımlanan dezavantajlı grupların istihdamının önündeki engellerin kaldırılması öncelikli hedef olarak belirlenmiş olup bu doğrultuda engellilerin istihdamına ilişkin hükümlerin, engellilerin çalışma hayatına devam etme süreçlerinde de geçerli olduğu düşünülmektedir. Buna ilaveten Danıştayın engelli bir memura muvafakat verilmemesi işleminin iptaline yönelik bir kararında yer verdiği "(...) kamu hizmetinin bütünlüğü ve devamlığı ilkesi gereğince, kamu görevlilerinin özel koşullarına göre verimliliklerinin en yüksek olduğu ve hizmetlerinden en yüksek oranda yararlanılacak bir birimde çalıştırılmalarının kamu yararına uygun düşeceği(...)" yönünde değerlendirmelerle benzer konuda engelliler lehinde görüş oluşturulduğu görülmektedir. **Başvuru sahibinin engelinden dolayı fizik tedavi görmekte olduğu kurumda zaten 3 yılı aşkın bir süredir geçici görevle çalışmakta olduğu, yani bu kurumda da hizmetine ihtiyaç duyulduğu ve halihazırda bu kurumda hizmet sunmakta olduğu dikkate alındığında; kurumlar arası yer değişikliği talebinin yerine getirilmesinin başvuru sahibinin çalışma hayatını olumlu etkileyeceği ve başvuru sahibinin çalışma hayatındaki verimliliğinin daha yüksek olacağı değerlendirilmiştir.**

18. Anayasa Mahkemesi'nin 19.6.2008 tarihli E:2006/101, K: 2008/126 sayılı kararında; "Anayasa'nın 2. maddesinde nitelikleri belirtilen sosyal hukuk devleti, insan haklarına dayanan, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatını geliştirmek ve ekonomik önlemler olarak çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözeten devlettir. Çağdaş devlet anlayışı sosyal hukuk devletinin tüm kurum ve kurallarıyla Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurularak işletilmesini, bu yolla bireylerin refah, huzur ve mutluluğunun sağlanmasını gerekli kılar. (...) Özürlü ve eski hükümlü çalıştırma yükümlülüğü, ruhsal veya fiziksel açıdan yetersizliği nedeniyle yahut işlemiş olduğu bir suç dolayısıyla aldığı cezadan dolayı iş bulma imkanını önemli ölçüde yitirenleri koruma düşüncesine dayanmaktadır. Anayasa'nın 50. maddesinin ikinci fıkrasındaki "Küçükler ve kadınlar ile bedeni ve ruhi yetersizliği olanlar çalışma şartları bakımından özel olarak korunurlar." hükmü özürlülerin özel olarak himaye edilmesini güvence altına aldığından kural, özürlüler bakımından Anayasa'nın 50. maddesinin bir gereğidir. Kuralla getirilen yükümlülük, özürlü ve eski hükümlü olmalarından dolayı çalışma hayatında dezavantajlı konumda olan kişilerin çalışma hayatına kazandırılarak insan onuruna yaraşır hayat sürmelerini amaçladığından Anayasa'nın 2. maddesindeki sosyal devlet ilkesinin bir sonucudur. (...)" denilmektedir.

19. Danıştay 5. Dairesinin 16/12/2015 tarih ve 2014/8473 Esas, 2015/10578 Karar sayılı kararında; üniversite emrinde, engelli memur kadrosunda görevli davacının, Özürlü Memur Seçme Sınavı ile yerleştirildiği ilgili İl Milli Eğitim Müdürlüğü bünyesindeki memur kadrosuna atanma istemine muvafakat verilmemesine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davaya ilişkin olarak "(...)kamu hizmetinin bütünlüğü ve devamlığı ilkesi gereğince, kamu görevlilerinin özel koşullarına göre verimliliklerinin en yüksek olduğu ve hizmetlerinden en yüksek oranda yararlanılacak bir birimde çalıştırılmalarının kamu yararına uygun düşeceği; bu nedenle, muvafakat verilmemesine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uyarlık görülmediği gerekçesiyle anılan işlemin iptali yolunda Sakarya 2.

İdare Mahkemesince verilen 11/09/2014 günlü, E:2014/407; K:2014/759 sayılı kararın (...) dayandığı gerekçe hukuk ve usule uygun olup, bozulmasını gerektirecek bir neden de bulunmadığından, temyiz isteminin reddi ile anılan kararın onanmasına (...)” şeklinde hüküm kurulmuştur.

20. Yukarıdan beri anlatılan hususlar, başvuru sahibinin iddiaları, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat, yargı kararları ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun memurların bir kurumdan diğerine nakillerine dair 74 üncü maddesindeki düzenleme ile ve yine mevzuatta yer alan engellilere yönelik düzenlemeler göz önünde bulundurulduğunda, başvurunun kabulü yönünde karar verilmesi gerektiği kanaatine varılmıştır.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

21. İyi yönetim ilkelerine 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "İyi yönetim ilkeleri" başlıklı 6 ncı maddesinde yer verilmiş olup; İdarenin, başvuru sahibine verdiği cevapta hangi sürede hangi merciye başvurabileceğini göstermediği bu nedenle de **karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi ilkesine uymadığı** tespit edildiğinden, İdarenin bahse konu ilkelere uygun davranması önerilmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

22. 14/06/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun 21 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu Tavsiye Kararının başvurana tebliğ tarihinden itibaren, **30 gün içinde idare tarafından herhangi bir eylem ya da işlem tesis edilmezse, (varsa)** dava açma süresinden kalan süre kaldığı yerden işlemeye devam edecek olup **Ankara İdare Mahkemelerinde** yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Yukarıda açıklanan gerekçeler ve dosya kapsamına göre **BAŞVURUNUN KABULÜ İLE,**

Başvuru sahibinin engellilik durumu nedeniyle kurumlar arası nakil talebinin mevcut mevzuat hükümleri doğrultusunda yeniden değerlendirilmesi hususunda **TÜRKİYE KAMU HASTANELERİ KURUMUNA TAVSİYEDE BULUNULMASINA,**

Kararın **BAŞVURANA ve TÜRKİYE KAMU HASTANELERİ KURUMUNA** tebliğine,

Türkiye Kamu Hastaneleri Kurumunca bu kararın tebliğini izleyen günden itibaren en geç 30 gün içerisinde karara yönelik cevabın Kamu Denetçiliği Kurumuna bildirilmesine, **Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisince karar verildi.**

e-imzalıdır

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi