



SAYI : 53878609-101.07.04-E.2510

BAŞVURU NO : 2018/11010

KARAR TARİHİ : 05/02/2019

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN :

BAŞVURUYA KONU İDARE : İstanbul Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü

BAŞVURUNUN KONUSU : Sürekli işçi kadrosuna geçirilme talebi hakkındadır.

BAŞVURU TARİHİ : 12.9.2018

I.BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1.Kurumumuza 12/09/2018 tarihinde yapılan başvuruda başvuran özetle; İstanbul Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğünde taşeron şirkete bağlı Güvenlik Görevlisi olarak çalışmakta iken 696 sayılı KHK ya istinaden kadroya geçmek için evraklarını temin ederken; askerlik tecilinin bittiğini ve diğer bütün evraklarını verdiğini, herhangi bir hak kaybına uğramamak için ne yapması gerektiğini sorduğunu, çalıştığı kurumunda kendisine askerlik şubesinden aldığı evrakları teslim edip askere gitmesi gerektiğini ve döndüğünde de herhangi bir hak kaybına uğramayacağını belirttiklerini, 24/01/2018 tarihinde birliğine teslim olduğunu, kadroya geçmek için İstanbul Sosyal Güvenlik Kurumu İl Müdürlüğüne yapmış olduğu başvurusunun askerdeyken reddedildiğini öğrendiğini, ret gerekçesi olarak bütün şartları taşıyor olmasına rağmen sadece askerlikle ilişkisinin olduğundan başvurusunun kabul edilmediğini, 04/08/2018 tarihinde askerlik görevini tamamladığını ve 13/08/2018 tarihinde işe başlamak için Sosyal Güvenlik Kurumu İstanbul İl Müdürlüğüne dilekçesini sunduğunu, fakat başvuru şartlarını taşımadığından dolayı başvurusunun reddedildiğini öğrendiğini belirtmekte olup, mağduriyetinin giderilerek herhangi bir hak kaybına uğramadan sürekli işçi kadrosuna geçirilmeyi talep etmektedir

II.İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2.Kurumumuzun 5/10/2018 tarihli ve ... sayılı bilgi-belge isteme yazısına istinaden Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığından alınan cevabi yazı ve eklerinin tetkikinden özetle;

2.1...'in 22/01/2018 tarihinde askere sevk edildiği, 27/02/2018 tarihli ve ... sayılı dilekçe ile İstanbul Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü' ne başvurarak sürekli işçi kadrosuna atanmayı talep ettiği, kişinin

askerlikle ilgisi bulunması nedeniyle başvurusunun Tespit Komisyonu tarafından reddedilerek 28/02/2018 tarihli ... sayılı yazı ile durumun kendisine bildirildiği,

2.2.Başvuranın 28/09/2018 tarihli ve ... sayılı dilekçe ile İstanbul Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü'ne tekrar başvuruda bulunması üzerine konunun Tespit Komisyonunca yeniden değerlendirilmesi için 02/11/2018 tarihli ve ... sayılı yazı ile İstanbul Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğüne gönderildiği,

2.3.Başvurucu hakkında yapılacak işlemlere esas olmak üzere Hukuk Müşavirliğine konu hakkında görüş sorulduğu ve Hukuk Müşavirliği tarafından verilen 01/11/2018 tarihli ve ... sayılı görüş yazısında; ...'in 09/01/2018 tarihinde Beyoğlu Askerlik Şubesi tarafından adına yoklama kaçağı belgesi düzenlendiği, verilen sevk belgesinde de yoklama kaçağı olarak birlik yerine sevk edildiği, 24/01/2018 tarihinde askerlik görevi için birliğine teslim olduğunun sabit olduğu ve sürekli işçi kadrosuna geçirilme sürecinin bir kısmında askerlik görevini ifa ettiği, 375 sayılı KHK'nın Geçici 23 ve Geçici 24. Maddelerinin Uygulanmasına Dair Usul ve Esasların 5 inci maddesinin 4 numaralı alt bendinde yer alan sürekli işçi kadrolarına geçirilme süreci, düzenlemenin kapsamında olmakla birlikte bu sürecin tamamında veya herhangi bir aşamasında askerde bulunanlar için askerlik süresinin sona erdiği tarihten itibaren başlar veya kaldığı yerden devam eder ve bu Usul ve Esaslarda yer alan hükümlere göre idarelerce tamamlanır hükmünün adı geçen hakkında değerlendirilmesinin uygun olacağı,

2.4.Başvurucu hakkında İstanbul Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü'nün 26/10/2018 tarihli ve ... sayılı yazısında; ...'in 22/01/2018 tarihinde askerliğe sevk edildiği, ilgili tarafından 27/02/2018 tarihli ve ... sayılı dilekçe ile başvuru sonucuna itiraz edildiği, 28/02/2018 tarihli ve ... sayılı yazı ile itirazın reddedildiği,

2.5....'in 11/01/2018 tarihli ve ... sayılı form ile 696 sayılı KHK gereğince İstanbul Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü'ne sürekli işçi kadrosuna geçiş başvurusu yaptığı, söz konusu başvurunun tespit komisyonunca incelendiği ve Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmet Alımı Sözleşmeleri Kapsamında Çalıştırılmakta Olan İşçilerin Sürekli İşçi Kadrolarına veya Mahalli İdare Şirketlerinde İşçi Statüsüne Geçirilmesine İlişkin 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 23 ve Geçici 24 üncü Maddelerinin Uygulanmasına Dair Usul ve Esasların 5 inci Maddesinin 2 numaralı alt bendi gereğince adı geçen askerlikle ilgisi bulunduğundan başvurusunun reddedildiği, durumun kurum internet sitesinden ilan edildiği, başvuru tarafından yapılan itiraza cevap verildiği,

2.6.Başvurucu hakkında düzenlenen Hizmet Durum Çizelgesinde; statüsü ve tabi olduğu hizmet süresinin er, 12 ay olduğu, tertip/döneminin 1998/1 olduğu, sevk tarihinin 22/01/2018 olduğu, eğitim birliği/sınıf okulu katılım tarihinin 24/01/2018 olduğu,

2.7.Milli Savunma Bakanlığı Üsküdar Askerlik Şubesi Başkanlığının 9 Ocak 2018 tarihli ve ... Yoklama Kaçağı Tutanağı konu başlıklı ve ... tarafından da (tebellüğ edilen kısmı ile) imzalanan yazıda; 1111 sayılı Askerlik Kanunu gereği Millî Savunma Bakanlığı tarafından yoklama kaçağı olarak arandığının tarafına tebliğ edildiğini, askerlik işlemlerini tamamlamak üzere kendiliğinden askerlik şubesine başvurduğu ve kendisine tanınan süre içerisinde en yakın askerlik şubesine başvurarak işlemlerini tamamlayacağını belirtildiği,

2.8.Başvuranın "Sürekli İşçi Kadrolarına Geçişte Başvuru Formunu" askerlikle ilgili bölümde askerlikle ilişkisi var bölümünü işaretleyip, 01/01/2018 tarihinde imzalayıp ilgili idareye verdiği,

2.9.İstanbul Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü'nün 26/10/2018 tarihli ve ... sayılı yazısında; ...'in Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmet Alımı Sözleşmeleri Kapsamında

Çalıştırılmakta Olan İşçilerin Sürekli İşçi Kadrolarına veya Mahalli İdare Şirketlerinde İşçi Statüsüne Geçirilmesine İlişkin 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 23 ve Geçici 24 üncü Maddelerinin Uygulanmasına Dair Usul ve Esasların 5 inci Maddesinin 2 numaralı alt bendi gereğince, 14/07/1965 tarihli 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinin (A) bendinin (6) numaralı alt bendinde belirtilen hükümleri sağlamadığından talebinin uygun bulunmadığı,

Açıklamalarına yer verilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

3.Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "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."

4.6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun "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."

5.8/3/2018 tarih ve 30354 sayılı (Mükerrer) Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 7079 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabul Edilmesine Dair Kanunun 118 inci maddesiyle; 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 23 üncü maddesinde;

"5018 sayılı Kanuna ekli (I), (II), (III) ve (IV) sayılı cetvellerde yer alan kamu idareleri (MİT Müsteşarlığı hariç) ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar, bu Kanun Hükmünde Kararnameye ekli (I) sayılı listede yer alan idarelerin merkez ve taşra teşkilatlarında; ödemeleri merkezi yönetim, sosyal güvenlik kurumu, fon, kefalet sandığı, yatırım izleme ve koordinasyon başkanlığı, gençlik hizmetleri ve spor il müdürlüğü bütçelerinden veya döner sermaye bütçelerinden, anılan liste kapsamındaki diğer idareler için ise kendi bütçelerinden karşılanan 4734 sayılı Kanun ve diğer mevzuattaki hükümler uyarınca personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmeleri kapsamında yükleniciler tarafından 4/12/2017 tarihi itibarıyla çalıştırılmakta olanlar;

a)657 sayılı Kanunun 48 inci maddesinin (A) bendinin (1), (4), (5), (6), (7) ve (8) numaralı alt bentlerinde belirtilen şartları taşımak,

b)Herhangi bir sosyal güvenlik kurumundan emeklilik, yaşlılık veya malullük aylığı almaya hak kazanmamış olmak,

c)Bu kapsamda çalıştırılmalarına ilişkin olarak açtıkları davalardan ve/veya icra takiplerinden feragat edeceğine dair yazılı beyanda bulunmak,

ç)En son çalıştığı idare ile daha önce kamu kurum ve kuruluşlarında alt işveren işçisi olarak çalıştığı iş sözleşmelerinden dolayı bu madde ile tanınan haklar karşılığında herhangi bir hak ve alacak talebinde bulunmayacağını ve bu haklarından feragat ettiğine dair yazılı bir sulh sözleşmesi yapmayı kabul ettiğini yazılı olarak beyan etmek,

kaydıyla, bu fıkranın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde idaresinin hizmet alım sözleşmesinin yapıldığı birimine, sürekli işçi kadrolarında istihdam edilmek üzere yazılı olarak başvurabilirler. Başvuranların şartları taşıyıp taşımadıklarının tespiti, bu tespite itirazların karara bağlanması, şartları taşıyanların idarelerince belirlenen usul ve esaslara göre yapılacak yazılı ve/veya sözlü ya da uygulamalı sınava alınması, sınav sonuçlarına itirazların karara bağlanması ve sınavda başarılı olanların kadroya geçirilmesine ilişkin süreç bu fıkranın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren doksan gün içinde idarelerince sonuçlandırılır. ... öngörülen şartları taşımaya devam etmek kaydıyla, sınav sonuçlarının kesinleşmesini müteakip, her bir sözleşme itibarıyla, yüklenicinin hakedişlerinin ödendiği bütçe, teşkilat ve birim/yerleşim yeri adına vize edilmiş sayılan sürekli işçi kadrolarına idarelerince topluca geçirilir...

Birinci fıkrada yer alan 4/12/2017 tarihi itibarıyla çalışıyor olmak şartının tespitinde, Sosyal Güvenlik Kurumuna verilmiş olan sigortalı işe giriş bildirgeleri, işten ayrılış bildirgesi ve aylık prim ve hizmet belgeleri esas alınır. Ancak söz konusu tarihe ilişkin olarak anılan Kuruma yasal süresi dışında verilen belgelere dayanılarak bu madde hükmünden yararlanılamaz. 4/12/2017 tarihi itibarıyla çalıştırılmakta olduğu idarelerince tespit edilenlerden, hakkında bu tarihten sonra işten ayrılış bildirgesi verilenler bu madde hükümlerinden yararlanabilir.

Birinci fıkradaki personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmeleri kapsamında bulunmakla birlikte 4/12/2017 tarihinde doğum veya sağlık kurulu raporuyla belgelendirilen sağlık sorunları nedenleriyle iş sözleşmeleri askıda olanlar veya **anılan tarih itibarıyla askerde bulunanlar hakkında da bu madde hükümleri uygulanır. Birinci fıkrada belirtilen süreler, askerlik veya askı süresinin sona erdiği tarihten itibaren başlar.** Sürekli işçi kadrolarına geçirilme süreci, birinci fıkra kapsamında olmakla birlikte bu sürecin tamamında veya herhangi bir aşamasında askerde bulunanlar için askerlik süresinin sona erdiği tarihten itibaren başlar veya kaldığı yerden devam eder.”

6.657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun “Genel ve özel şartlar” başlıklı 48 inci

maddesinde; “Devlet memurluğuna alınacaklarda aşağıdaki genel ve özel şartlar aranır. A)Genel şartlar:

1. Türk Vatandaşı olmak,

2. Bu Kanunun 40 nci maddesindeki yaş şartlarını taşımak,

3. Bu Kanunun 41 nci maddesindeki öğrenim şartlarını taşımak,

4. Kamu haklarından mahrum bulunmamak,

5. Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, zimmet, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamak.

6. Askerlik durumu itibarıyla;

a) Askerlikle ilgisi bulunmamak,

b) Askerlik çağına gelmemiş bulunmak,

c)Askerlik çağına gelmiş ise muvazzaf askerlik hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya yedek sınıfa geçirilmiş olmak,”

7.53 üncü madde hükümleri saklı kalmak kaydı ile görevini devamlı yapmasına engel olabilecek akıl hastalığı bulunmamak.

8 Güvenlik soruşturması ve/veya arşiv araştırması yapılmış olmak.”

7.01/01/2018 tarihli ve 30288 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 23 ve Geçici 24 üncü maddelerinin Uygulanmasına Dair Usul ve Esaslara ilişkin tebliğ ile belirlenmiştir. Anılan tebliğin Hak Sahipliği Açısından Kapsamın Belirlenmesi başlıklı 5 nci maddesinde;

“(1)375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen geçici 23 üncü madde ile tanınan sürekli işçi kadrolarına geçirilme hakkından yararlanabilmesi için bu Usul ve Esasların 3 ve 4 üncü maddelerinde belirtilen idarelerin söz konusu bütçelerinden karşılanan personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmeleri kapsamında 4/12/2017 tarihi itibarıyla çalışıyor olmak gerekir.

(2)Kapsama giren işçilerin madde ile tanınan sürekli işçi kadrolarına geçiş hakkından yararlanabilmesi için aşağıdaki nitelikleri de taşımaları gerekir:

a)14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinin (A) bendinin (1), (4), (5), (6), (7) ve (8) numaralı alt bentlerinde belirtilen şartları taşımak,

b)Herhangi bir sosyal güvenlik kurumundan emeklilik, yaşlılık veya malullük aylığı almaya hak kazanmamış olmak,

c)Bu kapsamda çalıştırılmalarına ilişkin olarak idarelere karşı açtıkları davalardan ve/veya icra takiplerinden feragat edeceğine dair idareye yazılı beyanda bulunmak,

ç)En son çalıştığı idare ile daha önce kamu kurum ve kuruluşlarında alt işveren işçisi olarak çalıştığı iş sözleşmelerinden dolayı 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen geçici 23 üncü madde ile tanınan haklar karşılığında idarelerden herhangi bir hak ve alacak talebinde bulunmayacağını ve bu haklarından feragat ettiğine dair yazılı bir sulh sözleşmesi yapmayı kabul ettiğini idareye yazılı olarak beyan etmek.

(3)Personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmeleri kapsamında bulunmakla birlikte 4/12/2017 tarihinde doğum (doğum öncesi ve sonrası ücretli veya ücretsiz kanuni izinler dâhil) veya sağlık kurulu raporuyla belgelendirilen sağlık sorunları nedenleriyle iş sözleşmeleri askıda olanlar veya anılan tarih itibarıyla askerde bulunanlar da başvuru hakkından yararlandırılır. Bu durumdakiler için başvuru ve geçiş süreleri, askerlik veya askı süresinin sona erdiği tarihten itibaren başlar.

(4)Sürekli işçi kadrolarına geçirilme süreci, düzenlemenin kapsamında olmakla birlikte bu sürecin tamamında veya herhangi bir aşamasında askerde bulunanlar için askerlik süresinin sona erdiği tarihten itibaren başlar veya kaldığı yerden devam eder ve bu Usul ve Esaslarda yer alan hükümlere göre idarelerce tamamlanır.

Düzenlemelerine yer verilmiştir.

IV.KAMU DENETÇİSİ CELİLE ÖZLEM TUNÇAK'IN KAMU BAŞDENETÇİSİ'NE ÖNERİSİ

8. Başvuranın iddiaları, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirildiğinde; başvuru konusuna ilişkin hazırlanan “Tavsiye Karar Önerisi” Kamu Başdenetçisi’ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka, Hakkaniyete ve İnsan Haklarına Uygunluk Yönünden Değerlendirme

9. Başvuran bir numaralı paragrafta da yer verildiği üzere işçi kadrosuna geçiş için yaptığı başvurusunun, askerlikle ilgisi bulunması nedeniyle başvurusunun reddedildiğini belirterek mağduriyetinin giderilmesini talep etmektedir.

10...’in 11/01/2018 tarihinde 696 sayılı KHK gereğince İstanbul Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü sürekli işçi kadrosuna geçiş için başvuru yaptığı, söz konusu başvurusunun İstanbul Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü tespit komisyonunca incelenmesi neticesinde Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmet Alımı Sözleşmeleri Kapsamında Çalıştırılmakta Olan İşçilerin Sürekli İşçi Kadrolarına veya Mahalli İdare Şirketlerinde İşçi Statüsüne Geçirilmesine İlişkin 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 23 ve Geçici 24. Üncü Maddelerinin Uygulanmasına Dair Usul ve Esasların 5 inci Maddesinin 2 numaralı alt bendi gereğince askerlikle ilgisi bulunduğundan reddedildiği, söz konusu reddin internet sitesinden ilan edilmesi üzerine başvurucunun 27/02/2018 tarihli dilekçe ile itiraz ettiği, ancak 28/02/2018 tarihinde itirazının reddedildiği anlaşılmıştır.

11. Sürekli işçi kadrosuna geçiş için başvuran hakkında ilgili idare **375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 23 üncü maddesinde** de belirtilen şartları taşıyıp taşımadığı değerlendirilmiş ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48 inci maddesinde *maddesinin (A) bendinin 6 numaralı alt bendinde belirtilen; Askerlik durumu itibarıyla; askerlikle ilgisi bulunmamak, askerlik çağına gelmemiş bulunmak veya askerlik çağına gelmiş ise muvazzaf askerlik hizmetini yapmış yahut ertelenmiş veya yedek sınıfa geçirilmiş olmak hükmü incelendiği ve kişinin yoklama kaçağı olduğunun 09/01/2018 tarihli Beyoğlu Askerlik Şubesi tarafından düzenlenen yoklama kaçağı belgesine ve 24/01/2018 tarihinde askerlik görevi için birliğine teslim olduğunun anlaşılmış olması sebebiyle ilgilinin talebine ret kararı verildiği tespit edilmiştir.*

12. Bilindiği üzere 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen geçici 23’üncü madde ile düzenleme kapsamındaki idarelerde, 4/12/2017 tarihi itibarıyla personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmeleri kapsamında çalıştırılmakta olanların sürekli işçi kadrolarında istihdam edilmek üzere başvuru yapabilecekleri, *kapsama giren işçilerin sürekli işçi kadrolarına geçiş hakkından yararlanabilmesi için ilgili maddede belirtilen birtakım kriterlere de sahip olması gerekmektedir. Söz konusu kriterlerden başvurucu açısından önem arz eden ve idare açısından başvurusunun ret edilme gerekçesini oluşturan hüküm ise 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinin (A) bendinin (1), (4), (5), (6), (7) ve (8) numaralı alt bentlerinde belirtilen şartları taşımak olduğudur.*

13. Diğer taraftan, idare açısından 657 sayılı Kanunun 48 inci maddesinde yer verilen hüküm ret gerekçesi olsa da; 7079 sayılı Kanunun 118 inci maddesiyle, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 23 üncü maddesinde; 4/12/2017 tarihi itibarıyla askerde bulunanlar hakkında da madde hükümlerinin uygulanacağı ve sürenin askerlik veya askı süresinin sona erdiği tarihten itibaren başlayacağı, sürekli işçi kadrolarına geçirilme sürecinin de, başvurusunun tamamlanması için ilgili madde de belirtilen sürecin tamamında veya herhangi bir aşamasında askerde bulunanlar için askerlik süresinin sona erdiği tarihten itibaren başlayacağı veya kaldığı yerden devam edeceği belirtilmekte olup, 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 23 ve Geçici 24’üncü maddelerinin Uygulanmasına Dair Usul ve Esasların 5 inci maddesinin 4 numaralı alt bendinde de; sürekli işçi kadrolarına geçirilme sürecinin, sürecin tamamında veya herhangi bir

aşamasında askerde bulunanlar için askerlik süresinin sona erdiği tarihten itibaren başlar veya kaldığı yerden devam eder hükmüne yer verildiği anlaşılmıştır.

14.Bununla birlikte Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğü tarafından, Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmet Alımı Sözleşmeleri Kapsamında Çalıştırılmakta Olan İşçilerin Sürekli İşçi Kadrolarına veya Mahalli İdare Şirketlerinde İşçi Statüsüne Geçirilmesine İlişkin 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 23 ve Geçici 24'üncü Maddelerinin Uygulanmasına Dair Usul ve Esasların "*Tereddütleri giderecek idarelerin belirlenmesi*" başlıklı 51'inci maddesi uyarınca Bakanlığın görev alanına giren hususlarda, aynı yönde gelen görüş taleplerine ilişkin olarak uygulama birliğinin sağlanması amacıyla 07/03/2018 tarih ve ... sayılı yazıda aşağıda belirtilen açıklamaların yapıldığı görülmektedir. Mezkûr yazıda, "*1)Askerlik Ödevi 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 23 üncü maddesinin üçüncü fıkrası "Birinci fıkradaki personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmeleri kapsamında bulunmakla birlikte 4/12/2017 tarihinde doğum veya sağlık kurulu raporuyla belgelendirilen sağlık sorunları nedeniyle iş sözleşmeleri askıda olanlar veya anılan tarih itibariyle askerde bulunanlar hakkında da bu madde hükümleri uygulanır..." hükmünü amirdir. Bu itibarla, 4857 sayılı İş Kanununun 31 inci maddesinde belirtilen askerlik ödevi nedeniyle işten ayrılan işçilerden 4/12/2017 tarihi itibariyle askerde bulunan işçiler ile askerlik ödevi 4/10/2017 tarihinde bitmiş olmakla birlikte işe dönmek için kanunda öngörülen iki aylık sürede henüz işe başlatılmamış olan işçilerin de, geçiş düzenlemesinden yararlandırılmasının uygun olacağı değerlendirilmektedir. Geçiş için öngörülen 10 günlük başvuru süresi ve akabindeki geçiş süreçleri 4/12/2017 tarihinde askerlik ödevini yerine getirmekte olanlar için, bu ödevin bitişinden itibaren (ilgili kanunda belirtilen işe başlatılma süresi de dikkate alınarak) başlatılacaktır. Yani askerlik ödevi sona erdikten sonra 10 gün içinde başvuruda bulunulması halinde idarelerce bu başvuruların kabul edilmesinin ve geçiş sürecinin bu durumda olan her işçi için usul ve esaslara uygun şekilde uygulanmasının uygun olacağı..." şeklinde açıklama getirildiği anlaşılmıştır.*

15.Başvurucu hakkında 09/01/2018 tarihinde Beyoğlu Askerlik Şubesi tarafından adına yoklama kaçağı belgesi düzenlendiği, verilen sevk belgesinde de yoklama kaçağı olarak birlik yerine sevk edildiği, 24/01/2018 tarihinde askerlik görevi için birliğine teslim olduğu ve sürekli işçi kadrosuna geçirilme sürecinin bir kısmında askerlik görevini ifa ettiği anlaşılmıştır.

16. Bu bağlamda yapılan değerlendirmede, gerek 375 sayılı KHK'nın Geçici 23 üncü maddesinde, gerekse de 375 sayılı KHK'nın Geçici 23 ve Geçici 24 üncü maddelerinin Uygulamasına Dair Usul ve Esaslara İlişkin Tebliğde, 4/12/2017 tarihi itibariyle askerde bulunanlarında sürekli işçi kadrolara geçiş hakkından yararlanacağı belirtilmekle birlikte, anılan maddenin devamında sürekli işçi kadrolarına geçirilme süreci, birinci fıkra kapsamında olmakla birlikte bu sürecin tamamında veya herhangi bir aşamasında askerde bulunanlar için askerlik süresinin sona erdiği tarihten itibaren başlayacağı hüküm altına alınmıştır. Bu kapsamda sürekli işçi kadrolarına geçiş sürecinin yukarıda belirtilen ilgili mevzuatına göre 02/01/2018 tarihinde başlayıp 02/04/2018 tarihine kadar sürdüğü göz önüne alındığında, başvuranın müracaat için öngörülen 10 günlük süre içerisinde başvurusunu yaptığı, geçiş süreci için öngörülen 02/01/2018 tarihi ile 02/04/2018 tarihleri arasında 24 Ocak 2018 tarihinde askerlik ödevi için askeri birliğine teslim olduğu anlaşıldığından, başvuranın talebinin reddi yönündeki idari işleminin hukuka ve hakkaniyete uygun olmadığı sonucuna varılmıştır.

17.**Başvuranın iddiaları, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat ve tüm dosya kapsamına göre;** başvurucunun askerlikle ilgisi bulunması sebebiyle reddedilen sürekli işçi kadrosuna geçirilme talebinin İstanbul Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü tarafından kabul edilmesi gerektiği anlaşılmıştır.

B.İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

18.İyi yönetim ilkelerine, 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliği'nin "İyi yönetim ilkeleri" başlıklı 6'ncı maddesinde yer verilmiştir. Söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirme neticesinde; başvurunun incelenmesi ve araştırılması kapsamında, Kurumumuzca istenilen bilgi ve belgelerin İdare tarafından süresi içerisinde ve gerekçeli olarak Kurumumuza gönderildiği, **böylece "kararların gerekçeli olması ve makul sürede karar verme" ilkelerine uygun davranıldığı;** ancak İdarenin, başvurana verdiği cevaplarda hangi sürede hangi mercilere başvurabileceğini göstermediği, **bu nedenle "karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi" ilkesine uymadığı** anlaşılmış olup; idarenin bahse konu ilkeye de uygun davranması beklenmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

19.14/06/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu'nun 21'inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu Tavsiye Kararının idareye tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde idare tarafından herhangi bir eylem ya da işlem tesis edilmezse (varsa) dava açma süresinden kalan süre işlemeye devam edecek olup; İstanbul İdare Mahkemelerinde yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Açıklanan gerekçelerle ve dosya kapsamına göre BAŞVURUNUN KABULÜNE,

Başvuranın işçi kadrosuna geçiş işlemlerinin ilgili mevzuat hükümleri doğrultusunda tamamlanması yönünde **İSTANBUL SOSYAL GÜVENLİK İL MÜDÜRLÜĞÜNE TAVSİYEDE BULUNULMASINA,**

6328 sayılı Kanun'un 20'nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, İSTANBUL SOSYAL GÜVENLİK İL MÜDÜRLÜĞÜNCE bu karar üzerine tesis edilecek işlemin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Kararın **BAŞVURANA ve İSTANBUL SOSYAL GÜVENLİK İL MÜDÜRLÜĞÜNE** tebliğine,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisi'nce karar verildi.

e-imzalıdır

Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi