

AVRUPA BİRLİĞİ'NE ÜYE ÜLKELERDE ESNEK PERSONEL REJİMİ VE TÜRKİYE UYGULAMALARININ KISMİ BİR ANALİZİ

Flexible Civil Servants Regime in Members of European Union and a Suggestion for Turkey

Doç. Dr. Mustafa AVCI¹ – Yrd. Doç. Dr. Seçkin YAVUZDOĞAN²

ÖZET

Başlangıçta, milli savunma, adalet, tapu ve kadastro, eğitim, güvenlik gibi klasik kamu hizmetlerini sunan ve bu hizmetler doğrultusunda teşkilatlanmış devlet, giderek genişlemiştir. Bu genişlemeye rağmen devletin etkin hizmet sunması güçleşmiştir. İhtiyaçlar arttığı için genişleyen hizmet sektörü açısından kamu hizmetlerinin görülmesinde özelleştirme ve değişik usullerin kullanılması zorunluluğu ortaya çıkmıştır. Çalışmada Avrupa Birliği ülkelerinde esnek personel rejiminin yaygınlaşması sureti ile yaşanan değişim ve bu değişimin Türk personel rejimine etkileri incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: Kamu Personel Rejimi, Esnek Personel Rejimi, Avrupa Birliği Ülkelerinde Esnek Personel Rejimi, Kamu Personeli, Sözleşmeli Personel.

ABSTRACT

The government which was only serving classical public services like national defence, justice, landregistry and cadastre, education, security, etc. enlarged over time. This enlargement makes hard to provide public services. Rising needs forced the government to apply privatization and other methods. In this study, the change in European Union created by developing flexible civil servants regime and effects of it to Turkish civil servant regime is going to be analysed.

Keywords: Civil Servant, Civil Servants Regime, Flexible Civil Servants Regime, Civil Servant Regimes of European Union Members, Contracted Officers.

◆◆◆◆

GİRİŞ

Henry Ford'un 1914 yılında hareketli montaj hattını oluşturarak başlattığı seri üretim sistemi Fordizm'in sembolü olmuştur. Henry Ford'un, Frederic Winslow Taylor'un hareket ve zaman etütlerini anlatan bilimsel yönetim anlayışını benimseyerek uygulamaya koyduğu sistemi, 1945-1973 yılları arasında

¹ Doç. Dr., Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı/Eskişehir/Türkiye, mavci@anadolu.edu.tr

² Yrd. Doç. Dr., Akdeniz Üniversitesi Hukuk Fakültesi İdare Hukuku Anabilim Dalı/Antalya/Türkiye, sydogan@akdeniz.edu.tr

'Hâkim Üretim Sistemi' olarak kabul edilmiştir.³ Kitle üretim sistemlerinin tüketicinin taleplerini karşılayamaması, üretimde esnekliğin olmaması, değişime karşı kuvvetli işçi direnişlerinin yaşanmaya başlaması Fordist sistemin yetersiz kalmasına ve yeni düzen arayışlarına yol açmıştır. İlk defa İtalya'da ortaya çıkan esnek üretim sistemi bir diğer adıyla Post-fordist sistem, yeni üretim sektörlerinin gelişmesine, teknolojik ve ticari yeniliklere imkan tanıırken, aynı zamanda; çalışanlara sosyo-ekonomik imkanlar tanımıştır.⁴ Yeni kamu yönetimi anlayışının etkisiyle kamu kurumlarında meydana gelen yenilik ve değişimle birlikte kamuda personelin çalıştırılma şekli de değişmeye başlamıştır. Bu doğrultuda, hukuk düzeni, devlet, bürokrasi, kamu personel rejimi değişmiş, dolayısıyla da kamu personel rejiminin anayasal ilkeleri yeniden yapılanmıştır. Bu süreçte kamu personel rejimi de esnekleşmiştir.⁵ Anglo- Sakson ülkelerde kamu personel rejimlerinde daha hızlı ve öncü bir yeniden yapılanma ortaya çıkmıştır. ABD'de 1978 yılında çıkarılan Civil Service Reform Act ve İngiltere'de 1995 yılında kabul edilen Civil Service Management Code bu alandaki öncü düzenlemelerden olmuştur.⁶

1970'li yıllarda dünyada meydana gelen ekonomik, sosyal ve siyasî değişimlerin etkisi ile çalışma ilişkileri de dikkat çekici gelişmeler göstermiştir. Başta bilimsel ve teknolojik değişiklikler iktisadî hayatı, işçi-işveren ilişkisini, mevzuat ve uygulanan politikaları etkilemiştir. Bu çerçevede değişen ve gelişen dünya şartlarında talepleri daha verimli ve kaliteli karşılamak adına Fordist anlayıştan kaynaklanan yapısal sorunları aşma arayışı içinde 'Post-fordizm' bir diğer ifadeyle 'Esneklik Yaklaşımı' doğmuştur. Post-fordizmle birlikte rasyonelleşmenin gereği olarak bir yandan personelin vasıflı hale getirildiği, motive edilen, işletmeyle bütünleştirilen bir model ile işçilerin sayısal olarak esnekleştirildiği bir modelin aynı anda verildiği iddia edilmiştir. 1914 yılının kitlesel üretiminin sembolü olan Henry Ford'un seri üretiminin 1945-1970 yılları arasında yaygınlık kazanması, ardından 1970'li yıllarda gelişen ve değişen ihtiyaçlar doğrultusunda doğan esnek üretim kavramı ve bu kavram ile uygulanan sistemin 1980'li yıllarla birlikte kamu yönetimindeki dönüşümün temeli olması, günümüz yönetimindeki esnek istihdam çeşitlerinin temelini oluşturmaktadır.⁷ Ortaya çıkan değişiklikler doğrultusunda yoğun rekabet ve

³ Ateş, H. ve Çöpoğlu M., "Kamu Yönetimi ve Çalışma Hayatında Esneklik", *Bilgi Ekonomisi ve Yönetimi Dergisi*, Cilt: X, Sayı: I, 2015, s.97.

⁴ Ateş ve Çöpoğlu, 2015:100.

⁵ Aslan, O. E., *Kamu Personel Rejiminin Anayasal İlkeleri*, TODAİE Yayınları, 1.bs., Ankara, 2006, s.106-107.

⁶ Aslan, 2006:108-109.

⁷ Ateş ve Çöpoğlu, 2015:105.

işsizlik gibi nedenlerin de etkisiyle, mevcut yapı değiştirilerek, yeni gelişmelere ve rekabete uygun esnek bir yapılanmanın sağlanması esnek üretimin hayata geçirilmesindeki önemli başlangıçtır.⁸

Esnek üretimin temel hedefleri; çalışanların şartlarını iyileştirmek, işletmenin verimliliğini arttırarak sürdürmek, üretimi kolaylaştırmak, rekabeti arttırmak, teknolojik gelişmelerin endüstriye uygulanmasını sağlamak, işçi ve işverene hareket serbestisi sağlamak, istihdamın teşvik edilmesini ve işsizliğin azaltılmasına imkân vermek ve çalışanların yönetime katılmasını sağlamaktır. Esnek üretim sisteminin bir parçası olan esnek çalışma, geleneksel çalışma düzeninden ayrılmayı ifade etmekte ve her geçen gün yaygınlaşmaktadır. Çalışma şartlarında esneklik uygulamaları, bir çalışanın hukuki düzenlemelerle bir işyerinde çalışmaya başlaması ve işten çıkması yerine, önceden belirlenmiş kurallar neticesinde çalışma şartlarını ihtiyaçlara göre değişik şekilde düzenleyebilme imkânı sağlamaktadır. Bu sistemde standart olmayan çalışma süreleri ve çeşitleri vardır. Bu sistemle işveren ve çalışan, çalışma süre ve türlerini karşılıklı anlaşma ile belirleyebilmektedir.

Öncelikle özel sektörde kendine yer bulan esneklik uygulamaları, zaman içerisinde kamu yönetiminde de kendisine yer bulmaya başlamış; kamu sektöründeki teşkilat, personel ve yönetim anlayışına esneklik getirme çalışmaları başlamıştır. Amaç daha verimli, etkin, aktif ve esnek bir idari yapı elde etmektir. Kamu yönetimindeki bu gelişmelere daha kolay uyum sağlanabilmesi adına yapılan çalışma mevzuatının düzenlenmesi, hükümet tarafından kamu harcamalarının kontrol altına alınma çabası, hizmet verimliliğinin artırılması gibi düzenlemeler halka daha iyi hizmet verebilmeyi hedefleyen uygulamalardır. Yoğun rekabet, işsizlik gibi nedenlerin de etkisiyle esnek istihdam ihtiyacının artması ve işletmelerle kamu kurumlarının bu anlamda çalışmaya başlaması da bu dönemin ürünüdür. Ayrıca uzmanlaşmanın artmasıyla daha az maliyetle daha çok iş yaptırılma politikalarının benimsenmesi sonucunda verimlilik ve kalitede artışlar gözlemlenmektedir.

Post-Fordist Üretimin ilkeleri, kamu personel rejimine de etki etmiştir. Kamu kurumlarındaki esnekleşme uygulamalarının esnek üretim kavramının etkisiyle ortaya çıktığı söylenebilir. Sözleşmeli personel istihdamı, kısmi zamanlı çalışma ve taşeronlaşma uygulamalarıyla daha verimli ve kaliteli hizmet sunmanın önü açılmıştır.⁹ Çözüm üretebilme imkânı veren esneklik sistemi,

⁸ Ateş ve Çöpoğlu:2015:107.

⁹ Ateş ve Çöpoğlu, 2015:110.

çalışma şartları ve iş sürelerindeki katı kuralların yumuşatılması suretiyle ihtiyaçlara, hizmet ve üretim taleplerine, değişen yaşam tarzlarına uyumu kolaylaştırmayı amaçlamaktadır.¹⁰

Esnek üretim kavramı ile tasarruf, verimlilik ve etkinliğe dayalı uygulanan sistem 1980'li yıllarla birlikte esnek düzenleme ve uygulamaları getirerek kamu yönetimindeki dönüşümün temeli olmuş ve önemini arttırmıştır. Bu dönüşüm insanı en önemli sermaye olarak görmeyi sağlamıştır.¹¹ Buna göre yapılandırılan yönetim anlayışındaki değişim, esnek uygulamaların sistematik olarak çalışma hayatına girmesinin de başlangıcı olmuştur.

Fordist düzenin statü hukukuna bağlı tekil istihdam biçiminin yerini, memurun sözleşme esasına göre istihdam edildiği parçalı-çoklu istihdam biçiminin aldığı ifade edilmiştir.¹² Günümüzde sözleşmeli çalışma istisna olmaktan çıkmış ve kural haline gelmeye başlamıştır.¹³ İş güvencesi tanımı değişmiş, performans dayalı ücret uygulamaları gündeme gelmiş ve taşeronlaşmaya sıkça yer verilir olmuştur.¹⁴ Kamuda esnek yönetim anlayışının benimsenmesini öngören esnek üretim ve birikim rejimi güvencesiz, belli süreli ve sözleşmeye dayalı memurluk üzerine kurulmuştur. Esnek istihdam sistemlerinin kamuya yansımalarıyla güvencesiz istihdam, sözleşmeli memurluk, geçici ve mevsimlik çalışma yöntemleri gibi esnek çalışma modelleri sisteme entegre olmuştur.¹⁵ Bunun sonucunda, geleneksel memur ve kamu işçisi tanımlarının çok ötesinde istihdam yöntem ve uygulamaları kamu yönetiminde yerini almıştır. Fordist aşamada kamu hizmetlerinin statü hukukuna bağlı memurlar eliyle görülmesi ilkesi, Post-Fordist aşamada, sözleşmeli personel ve taşeron personel eliyle kamu hizmetlerinin görülmesi ilkesi ile yer değiştirmiştir.¹⁶ Kamu personel rejiminin kanun ile düzenlenmesi ilkesinin yerini, idari düzenleyici işlemler ve sözleşmeler üzerinden düzenleme almıştır. İdari düzenleyici işlem ve bireysel sözleşmeye bağlı olmak esnekliğin temel koşulu olmuştur.¹⁷

¹⁰ Ateş ve Çöpoğlu, 2015:111.

¹¹ Ateş ve Çöpoğlu, 2015:108.

¹² Aslan, O.E., *Kamu Personel Rejimi Statü Hukukundan Esnekliğe*, TODAİE Yayınları, Ankara, 2005, s.410.

¹³ Saklı, A. R., "Fordizm'den Esnek Üretim Rejimine Dönüşümün Kamu Yönetimi Üzerindeki Etkileri", *Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi*, Cilt:12, Sayı:44, 2013, s.111.

¹⁴ Çapar, S., "1980 Sonrası Türk Kamu Yönetiminin Değişim ve Dönüşümü", *İdarecinin Sesi Dergisi*, 2011, s.39.

¹⁵ Saklı, 2013:109.

¹⁶ Aslan, 2006:110.

¹⁷ Aslan, 2006:111.

I. AVRUPA BİRLİĞİ'NE ÜYE ÜLKELERDE KAMU PERSONELİNİN İSTİHDAM BİÇİMLERİ

Avrupa Birliği; tüzel kişiliği olan, kendine özgü kurumları ve işleyişi ile uluslararası bölgesel örgüt niteliğindedir. Avrupa Birliği'nin karar alma süreci ve icra yetkisi kurucu anlaşmalarda düzenlenmektedir.¹⁸ Avrupa Birliği'ne üye ülkelerde kamu görevi kavramının her üye devletin kendi ulusal kültürünün bileşenlerinden biri olduğunu belirtmek için egemenlik veya bu kavrama verilen ayrıcalıklardan hareket edilmektedir ve bunlar ise kamu görevi kavramını açıklamaya yeterli değildir.¹⁹ Avrupa Birliği'ne üye devletlerde “memur” u tanımlamak, aynı zamanda üye ülkeler arasında memur kavramını karşılaştırmak, Avrupa ölçeğinde kamu istihdamını karşılaştırmak ve kamu personel sistemini tanımlamak çok güçtür. Bunun nedenleri arasında, değişen kamu istihdam eğilimleri, kamu personel kanunlarında devam eden reformlar, kamu istihdam sözleşmelerinin yeni biçimleri, yeni işe alım biçimleri, kamu ve özel sektör arasında artan hareketlilik sayılabilir.²⁰

Avrupa'nın belli başlı ülkelerinde hükümetler, kamu istihdam rejimlerinde esneklik uygulamalarını 1990'lı yıllardan bu yana uygulamışlardır. Pek çok Avrupa ülkesinde maaşlar kıdemden çok, gösterilen bireysel performansa göre verilmektedir. Hatta İtalya gibi bazı ülkeler statü hukukuna bağlı personel rejimini ciddi biçimde değiştirerek özel sektör işgücü piyasasına benzer bir istihdam rejimine geçmiştir.²¹ Avrupa Birliği ülkelerinin genelinde görülen genel eğilim, kamu istihdamı sistemlerinin giderek esnekleştirilmesi, geçici istihdam ve kısmi zamanlı çalışmanın (part-time) yaygınlaştırılmasıdır.

Yaptıkları işten bağımsız olarak, tüm kamu personeline memuriyet rejimini uygulayan Fransa, Belçika, İspanya gibi ülkeler, mevcut personel rejiminin kurallarından kaçmak için geçici nitelikte sözleşmeli personel istihdamını her geçen yıl daha da fazla tercih etmeye başlamışlardır.

Esnek çalışma biçimlerinin kamu kesimine taşınması, statü rejimine tabi, kıdem ve liyakatin öncelikli olduğu kamu istihdam ilişkilerini büyük ölçüde tasfiye ederek, iş güvenceli istihdam yerine sözleşmeliği esas alan istihdam bi-

¹⁸ Gürsel, M., K. ve Önüt, L., B., “Avrupa Birliği'nin Kurumsal Yapısına Egemen Olan İlkeler”, *AİD*, Sayı:42, 2009, s.73.

¹⁹ Gürsel, M., K., “Kamu Görevine Girişte Kadın-Erkek Eşitliği Konusunda Bir Değerlendirme”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt:4, Sayı:2, 2002, s.46.

²⁰ Auer, A, Demmke, C. ve Poltet, R., *Civil Services in the Europe of Fifteen: Current Situation and Prospects*. European Institute of Public Administration, Maastricht, 2009, s.7.

²¹ Eğitim Sen, *Kamunun Dönüşümü ve 657 DMK Değişiklikleri Üzerine*, Eğitim Sen Yayınları, 2010, s.18.

çimlerine geçilmesini beraberinde getirmiştir.²² Bu ve benzeri yöntemler sayesinde kamu istihdamı yıllar içinde kademeli olarak azaltılmış ve kamuda daha esnek çalışma getirilmiştir.

Kamu personel sistemi açısından Avrupa Birliği ülkelerinin önceliği, 'performansa dayalı ücret', kamu hizmet sunumunun 'müşteri odaklı' olarak gerçekleştirilmesi, çalışanlar arasında rekabet yaratılması gibi 'serbest piyasa ekonomisi' ilkelerinin hayata geçirilmesidir. Bu ilkelerin hayata geçmesinin en somut sonucu, istihdam biçimlerinde köklü değişikliklere gitmek, kamu istihdamının genel anlamda 'sözleşmeli' hale getirilerek esnekleşmesini sağlamaktır.²³

Avrupa Birliği ülkelerinde sadece birkaç kamu hizmeti, geçmişte olduğu gibi merkezidir. Örneğin Avusturya'da, federal düzeyde 153.762 kamu çalışanınin, sadece 9455'i bakanlıklarda çalışmaktadır.²⁴

İtalya, Hollanda, İspanya, Danimarka ve Avusturya'da kısmi zamanlı (part-time) çalışma son derece yaygındır. İspanya, Avusturya ve İtalya'da gerçekleşen reformlarla ücret sistemi içinde, bireysel performansın kapsamı ve etkisi giderek arttırılmıştır. Hatta İtalya'da hükümetlerle devlet memurları arasındaki ilişki 1993 yılında özelleştirilmiş, çoğu kamu görevlisi özel sektörde çalışanlarla aynı istihdam koşullarına tabi hale getirilmiştir.²⁵

Ayrıca, bazı ülkelerde üst düzey kamu personeli bulunmaktadır. Polonya yaklaşık 1.500 aday seçkin memur (bunların 1.100 tanesi yeterlilik prosedürünü geçmiş ve 400 tanesi Kamu Yönetimi Ulusal Okulu mezunudur) ile diğer memurlar ve kamu görevlileri arasında bir ayırım yapar. Bu elit memurların sayısının ileride artacağı beklenmektedir. Birleşik Krallık' ta, 3.300 üzerinde profesyonellerden oluşan geniş bir grup ülke genelinde 55 devlet dairesi ve kurumlarında seçkin memur olarak istihdam edilmektedir. Aralarında doktorlar, avukatlar ve bilim adamlarının yanı sıra politika danışmanları ve yöneticiler yer almaktadır.²⁶ Buna ek olarak, diğer bazı Üye Devletler, örneğin Belçika, üst düzey kamu personeli pozisyonunu uygulamaktadır.

Avrupa Birliği ülkelerinde kamu istihdamının büyüyen çeşitliliği karşısında, kamu personeli istihdam modeline ilişkin olarak şunlar söylenebilir. Merkezi

²² Eđitimsen Yayınları, 2010:23.

²³ Eđitimsen Yayınları, 2010:27.

²⁴ Cardona, F., "TheScope of Civil Service Systems in EuropeanCountries", <http://www.oecd.org/puma/sigmaweb/acts/civilservice/docs/csscope.pdf>, 2000, E.T. 18.09.2015.

²⁵ Eđitimsen Yayınları, 2010:20.

²⁶ Bellocchi, L., "Elements of Model Civil Service Laws for Developing Nations." *OPR, World Bank, Washington, D.C., 1993, s.129.*

bakanlıklardaki memurlar, polisler, hâkimler, diplomatlar ve askerler özel bir statüye sahiptirler. Ancak, bazı üye devletler, bu modelden vazgeçmektedirler. Almanya silahlı kuvvetlerinde memurdan daha çok sözleşmeli personele yer verilmektedir. Bu durum Almanya’da silahlı kuvvetlerin yönetimi için de geçerlidir. Danimarka’da, merkezi bakanlıklarda memurlardan daha çok iş sözleşmeleri ile istihdam edilen ve iş kanunu hükümlerine göre istihdam edilen sözleşmeli personel bulunur. Buna ek olarak, diğer birçok üye devlet merkezi teşkilatta, bakanlıklarda iş hukuku kapsamında sözleşmeli personel istihdam etmektedirler. Danimarka’da, anayasa bazı devlet çalışanlarının memur olarak istihdam edilmesi gerektiği varsayımına dayanmaktadır. Ancak, ne kategorileri ve konumları ne de yüzdeleri detaylı bir şekilde tarif edilmiştir.²⁷

Kamu çalışanları çok parçalı ve çeşitli hale gelmiştir. Belli bir süre için atanan ve performans esasına dayalı ücret alan ve hedeflerine ulaşan üst düzey yöneticiler, memurlar veya görev süresi belli olan sözleşmeli personel, diğer kamu çalışanları, kısa vadeli personel örneğin müşavirler ve danışmanlar ve teknik personel gibi kamu çalışanlarına rastlanılabilmektedir.²⁸ Ayrıca, kamu hizmetlerinde yürütülen faaliyetler çok farklıdır. Bugün, kamu hizmeti, sokakları süpürmekten, uzayı keşfetmeye kadar geniş bir yelpazeye sahiptir. Astronot ya da sokağı süpüren kişi, memur olarak istihdam edilebileceği gibi, iş sözleşmesi ile çalışan kamu işçisi ya da sözleşmeli personel olarak istihdam edilebilir. Çoğu durumda, istihdam şeklinin arkasında bir mantık yoktur.

İngiltere’de devlet organlarında şeffaflığı amaçlayan düzenlemeler ve özelleştirme uygulamalarının yapılması ile devletin faaliyetleri daralmış, bireylerin ekonomideki yerleri kuvvetlenmiş ve ekonomiye katkıları artmıştır. Bu düzenlemeler ve özelleştirme uygulamalarının sonucu olarak, birey ve devlet arasındaki ilişkileri ve kamu hizmetlerinin sorumlularını tamamen değiştiren yeni bir kamu hizmeti anlayışı ortaya çıkmıştır.²⁹ Kamu hizmetlerini sunanlar ile birey arasındaki ilişki kısmen özel şirketlerde sözleşme ile belirlenen ilişkilere benzetilmeye çalışılmıştır. Bu düzenlemeler ve özelleştirme uygulamaları sayesinde devletin sunacağı hizmetler daralmıştır ve devlet artık kendi sunacağı hizmetleri daha etkili, verimli ve ekonomik şekilde gerçekleştirebilecektir.³⁰

²⁷ Bellochi, 1993:130.

²⁸ Hondeghem, A. ve Putseys, L., The contractualisation of top-management: a comparative view, presented at a seminar organised at the European Institute of Public Administration, Maastricht, 25-26 October, 2004, s.5.

²⁹ Denhardt, V. ve Denhardt, J., *New Public Service*, Expanded Edition, Sharpe Inc., U.S.A., 2007, s.53.

³⁰ Leyland, P. ve Woods, T., *Administrative Law Facing the Future: Old Constraints & New Horizons*, Blackstone Press Limited, Great Britain, 1997, s.22-24.

Birçok üye ülkede iş hukuku kapsamında istihdam edilen birçok kamu yöneticisi kendi uzmanlık alanları söz konusu olduğunda ön planda olan yüksek eğitimli profesyonellerdir. Ayrıca, iş hukuku kapsamında istihdam edilen bazı kamu çalışanları ülke çapında bir etkiye sahip politikaları hazırlayabilir ve milyonlarca insan bundan yararlanabilir. Öte yandan, birçok ülkede ise kamu hukuku kapsamında istihdam edilen devlet memurlarının politika oluşturmak adına neredeyse hiçbir sorumlulukları yoktur.³¹ Her iki durumda da bunlar doktorlar, avukatlar, bilim adamları, mühendisler, muhasebeciler, maliyeciler, politika analistleri, yöneticiler, kâtipler, sekreterler ve işçiler gibi değişik meslek gruplarından oluşabilir.³² Birçok ülkede, öğretmenler, profesörler ve sağlık çalışanları kamu hukuku statüsü kapsamında değildir. Bazı üye devletlerde eğitim sektöründeki istihdam da iş kanunu tarafından düzenlenmektedir.³³

Avrupa Birliği'ne Üye Devletlerde, memurların tüm kamu çalışanları arasındaki yüzdesi yaklaşık %10 ile %90 arasında değişmektedir. Yunanistan'da, tüm kamu çalışanlarının % 90'ı ulusal hukuka göre memur olarak tanımlanır. Fransa'da, her 100 kamu çalışanından, % 82'si memurdur.³⁴ Almanya'da kamu hizmetinde çalışanların yaklaşık % 40'ı memurdur. Danimarka'da, tüm kamu çalışanlarının sadece % 36'sı memurdur ve bu sayı azalmaktadır. Birleşik Krallık iş gücü 29 milyon civarındadır. Bunun yaklaşık % 17.5'i kamu sektöründe çalışmaktadır. Yukarıda da belirtildiği üzere Birleşik Krallık üst düzey memur ve memur arasında bir ayırım yapmaktadır Birlikte sadece yaklaşık 550.000 civarında memur bulunmaktadır ve bu toplam ekonomik olarak aktif nüfusun %1.66'sını oluşturmaktadır. Kamu çalışanlarının geri kalanı yaklaşık 5, 4 milyon civarındadır.³⁵ Bu, tüm kamu çalışanlarının yaklaşık % 10'unun memur olarak istihdam edildiği anlamına gelmektedir.

Yunanistan'ın nispeten küçük bir kamu sektörü vardır. Aktif nüfusun yaklaşık % 14'üne tekabül etmektedir. Ama kamu çalışanları arasında memurların oranı yüksektir ve toplam aktif nüfusun yaklaşık % 12'si civarındadır. Bu Yunan anayasası ve / veya kamu personel kanunları uyarınca kamu çalışanlarının ge-

³¹ Cardona, 2000.

³² Rosenbloom, D., ve Krravchuk, R., *Public Administration*, Fifth Edition, New York, 2002, s.4.

³³ Demmke, C., *Are Civil Servants Different Because They Are Civil Servants*, Luxembourg, 2005, s.28.

³⁴ Delevoeye, P.J., "Thepublicemploymentobservatory, Annualreport", Meeting of the Steering Committee of the Public Employment Observatory, 9 December, Paris, 2011.

³⁵ United Kingdom, Cabinet Office, Personnel Statistics, Media Brief, 2012. (www.statistics.gov.uk)

nellikle memur olarak işe alınması gereği ile açıklanabilir.³⁶ Benzer hükümler İspanya ve Avusturya'da da vardır.

Avusturya'da diğer kamu çalışanlarına oranla memur sayısını azaltma amaçlı devam eden bir süreç vardır. Şu anda, toplam aktif nüfusun sadece% 5.36'sı kamu personeli statüsüne sahiptir. Yeni Üye Devletlerde de büyük farklılıklar vardır. Genellikle, en yeni üye devletler nispeten küçük ya da çok küçük bir çekirdek kamu personel yapısına sahiptir. Polonya'da, aktif çalışan nüfusun sadece % 0.89'u, Slovakya'da (kolluk kuvvetleri hariç) % 2.30'u, Macaristan'da % 2.6'sı, Letonya'da % 3.63'ü, Litvanya'da %4.17'si, Kıbrıs'ta % 4.40'ü, Estonya'da yaklaşık% 5'i ve Çek Cumhuriyeti'nde % 5.9'u (silahlı kuvvetler dâhil) kamu personelidir, oysa Slovenya'da rakam% 17 ve Malta'da% 22'den fazladır.³⁷

Şu anda, hemen tüm Üye Devletler iş hukuku kapsamında sözleşmeli personel istihdam etmektedir. Örneğin, Almanya silahlı kuvvetlerde memurlardan daha çok iş sözleşmesi ile çalışan istihdam etmektedir. Bu husus Almanya'da silahlı kuvvetlerin yönetimi için de geçerlidir.³⁸ Danimarka'da, merkezi bakanlıklarda memurlardan daha çok sözleşmeli personel istihdam edilmektedir.³⁹ Buna ek olarak, diğer birçok Üye Devletler bakanlıklarda iş hukuku kapsamında personel istihdam etmektedirler.

Avrupa Birliği'ne üye devletlerde memurlar iş sözleşmesi ile çalışan sözleşmeli personel ve işçilerden birçok açıdan farklılık göstermektedir ve aslında daha yüksek bir istihdam korumasından faydalanırlar. Bu hususta tarihsel ve kültürel nedenler rol oynamaktadır. Bir memur ve devlet arasındaki bağlantı, bir çalışan ve bir özel şirket ilişkisinden farklıdır. Bu bağlantı sadece "yaşam boyu istihdam" kavramı ile tarif edilemez.⁴⁰ Bu bağlantı, tüm aktif çalışma hayatı boyunca devam eder ve memura bazı yükümlülükler getirir ama aynı zamanda memurun faydalandığı hakları da açıklamaktadır.

II. SADECE MEMURLAR TARAFINDAN YERİNE GETİRİLEBİLECEK VEYA SADECE MEMURLARA ÖZGÜ GÖREV ALANLARI

Geleneksel hale gelen hangi işler sadece memurlar tarafından yapılmalıdır sorusu kesin olarak cevaplandırılmamıştır.⁴¹ Ayrıca hangi işlerin iş kanununa

³⁶ Cardona, 2000.

³⁷ Demmke, 2005:30.

³⁸ Yavuzdoğan, S., *Devlet Memurları Kanunu Uyarınca Naklen Atama*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014, s.73.

³⁹ Auer vd., 2009:23.

⁴⁰ Demmke, 2005:42.

⁴¹ Demmke, C. ve Linke, U., "Who's a Nationaland Who's a European?" Exercising Public

tabi kamu çalışanları veya kamu hukuku statüsüne tabi memurlar tarafından yapılması gerektiği sorusu sadece Avrupa Birliği genelinde değil dünya çapında da farklı ele alınmaktadır. Kim memur olmalıdır sorusunun cevabı her zaman görevin özel niteliği ile bağlantılı olmuştur.⁴² Yukarıda belirtilen durum için önemli argümanlar bulunmaktadır. Çünkü polis, yargıç ve asker gibi bir grup kamu çalışanının vatandaşların temel haklarına müdahale etme hakkı ve gerekirse kısıtlama hakkı vardır.⁴³ Ancak, iş sözleşmesine tabi olarak çalışanların, vatandaşların temel haklarına müdahale edebilmesine izin vermek çok güçtür. Sonuç olarak, çoğu üye devlet kamu istihdamının benzer biçimlerini benimsemeye ve memurlara ve diğer çalışanlara verilecek görev ve yetkiler arasında net bir çizgi çizmeye yönelmektedir. Bazı Üye Devletler'de, örneğin Danimarka, Almanya, İspanya, Yunanistan ve Belçika'da anayasa ve / veya anayasa mahkemeleri resmi bir yasal istihdam sisteminin kurulmasını şart koşmaktadır. Bu gereksinimler kamu görevliliğine girişte iş sözleşmesi yapma olasılığını dışlamamaktadır. Ancak, kamu istihdamı normal olarak kamu hukukuna tabi memurlardan oluşmalıdır ve iş kanununa tabi çalışanların istihdamı bir istisna olmalıdır. Ancak, birçok ülkede iş sözleşmeleri ile personel istihdamı bir istisna değildir. Öte yandan, birçok memur kamu yetkilerini uygulamamaktadır ve ayrıca teknik görevleri yürütmek amacıyla istihdam edilmektedirler.⁴⁴ Aslında, bazı üye devletler aynı sektörlerde ve bazen aynı meslek için farklı istihdam ilişkileri uygulamaktadırlar. Bu, aynı zamanda, yeni belirsizliklerin bir sonucudur. Birçok görev özel sektörde gerçekleştirilenlerden farklılık göstermeyecek şekilde icra edilmektedir.⁴⁵

Fransa'da, bakanlıklar tarafından istihdam edilen 199.600 personelin 108.200'ü ya da % 54'ü kadrolu olmayan personel kategorilerine aittir. Bu çalışanlar işin doğası gereği ya da geçici çalışma karakterlerinden dolayı kadrolu personel tarafından yapılmayan işleri yapmaktadırlar. Bu durum aynı zamanda kanunlarla yurt dışında veya denizaşırı topraklarda görevli çalışanlar için de böyledir. Kadrosuz personele ihtiyaç bazı istihdam gereksinimleri sebebiyle oluşan istihdam sınırlaması eksikliği ile ilintilidir ve bazı mesleklerde ara sıra ya da mevsimsel ihtiyaçlara cevaben istihdam sürekli olmayan işleri de kapsamaktadır.⁴⁶ Örnek vermek gerekirse teknik işlerde çalışanların beşte biri kadrosuzdur.

Power and the Legitimacy of Art. 39 4 EC in the 21st Century", EIPASCOPE, 2003, s.40.

⁴² Cardona, 2000.

⁴³ Cardona, 2000.

⁴⁴ Auer vd., 2009:23.

⁴⁵ Demmke, 2005:33.

⁴⁶ Bellocchi, 1993:78.

Birleşik Krallık çokça geçici personel istihdam etmektedir. İngiliz kamu personeli içinde 534.400 çalışandan, 10.820 tanesi geçici işçi olarak istihdam edilmiştir.⁴⁷

Almanya’da kamu hizmetinde çalışan memurlar ve sözleşmeliler bulunmaktadır. Ancak, her iki sınıf hemen hemen benzer işleri yürütürler. Tam da görev tahsisindeki bu tutarsızlıktan dolayı, Beamte ve Angestellte arasındaki farkların aslında neden var olduğu sorusu sürekli gündeme gelmektedir. Şimdiye kadar, Angestellte’nin görevlerini Beamte’den farklı yaptıklarını gösteren hiçbir kanıt yoktur.

Birçok ülkenin aksine Almanya’da kamu personeli genel olarak iki gruba ayrılmıştır. Bu grupların ilki Beamte (memur), ikincisi ise Angestellte (sözleşmeli) dir. Ortalama olarak kamu görevlilerinin %60’ı kamu işçilerinden ve %40’ı kamu görevlilerinden oluşur. Kamu görevlileri dört sınıftan oluşmaktadır ve bu sınıflar arasında geçişler çok zor kurallara bağlanmıştır. Bu sınıflar yukarıdan aşağıya olmak üzere Höherer Dienst, gehobener Dienst, mittlerer Dienst, einfacher Dienst sınıflarıdır. Her sınıf liyakat ilkesine uygun olarak geçişleri düzenleyen en az beş basamaktan oluşur.⁴⁸

Almanya’da federal devlet, federe devlet ve yerel idare seviyesinde istihdam ilişkilerinin büyük çoğunluğu (toplamda 2.6 milyonu) özel hukuk ilişkisidir. Bunlar kamu hizmetinde çalışan sözleşmelilerdir. Bunların iş ilişkileri özel sektördeki ilişkiler gibidir. Bu ilişkinin temeli bireysel iş sözleşmeleri, toplu iş sözleşmeleridir. Memurlar en elit ve ayrıcalıklı tabakadır.⁴⁹ Memurlara postaneden yüksek seviyelere kadar her yerde karşılaşılabirsiniz. Bunlar genelde hukuk ve ekonomi içerikli dersler de almış üniversite mezunlarıdır.⁵⁰ Almanya federal meclisinden kamu görevlisi meclisi gibi bahsedilir, çünkü buradaki üyelerin birçoğu memurdur. 12. Federal mecliste her 3 vekilden biri memurdur ve bu grubun %10 u öğretmendir.⁵¹

Almanya’da ekonomi, siyasi bilimler veya bunlarla ilintili fakültelerden mezun olanların kamu sektöründe istihdam olanakları çok sınırlıdır.⁵² Höherer

⁴⁷ United Kingdom, Cabinet Office, Personnel Statistics, Media Brief, 2012, s.13.

⁴⁸ Derlien, H. U., “The German public service: between tradition and transformation”, In: Derlien, H. U. / Peters, B. G. (Hrsg.): The State at Work: Public Sector Employment in Ten Western Countries, Cheltenham, 2008, s.170.

⁴⁹ Demmke, C. ve Moilanen, T., *Civil Services in the EU of 27*, Peter Lang, Frankfurt, 2010, s.70.

⁵⁰ Wolff, H. A., “The Civil Service in Germany Annual Report”, IUS Publicum, 2011, s.4.

⁵¹ Wolff, 2011:7.

⁵² Reichard, C. ve Manfred, R., “Inertia of education and recruitment in the German civil service”, Paper presented at the EGPA Conference for PSG 9 “Public Administration and Teac-

Dienst (Administrative class) sınıfına girebilmek için tercihen hukuk fakültesi olmak üzere bir lisans programından mezun olmak ve değişik kamu ve özel sektör kuruluşlarında olmak üzere asgari iki yıllık hazırlık programını tamamlamak gereklidir. Bu esnada adayın değişik kurslara katılımı sağlanarak idari konular hakkında tecrübe edinmesi sağlanır. Yine Gehobener Dienst (executive class) sınıfına girebilmek için belli lisans programlarından mezun olmak gereklidir.⁵³ Federal devlet, Lander(federe devlet) ya da mahalli idareler kamu görevlisinin eğitim ve hazırlanmasından sorumludur. Bazı Avrupa ülkelerinde kamu görevlilerinin yetişmesini sağlayan okullar bulunmakla birlikte Almanya'da bu amaçla özgülenmiş herhangi bir okul ya da üniversite bulunmamaktadır. Ancak bazı üniversitelerde kamu görevlilerine özgü kurslar açılabilir.⁵⁴

Sınıflar arasında geçişler mümkün olmakla birlikte bu geçişler çok zor şartlara bağlanmıştır. Örneğin Gehobener Dienst (executive class) sınıfından Höherer Dienst (Administrative class) sınıfına geçiş yapabilmek için tercihen bir hukuk lisansına sahip olmanın yanında çok ağır bir eğitim ve zorlu sınavlardan geçmek gereklidir.⁵⁵ Dolayısıyla Alman kamu personel sistemi liyakat ilkesinin layık veçhile uygulandığı ve siyasi kayırmacılığın asgariye indirildiği bir sistem olarak tanımlanabilir.⁵⁶

Almanya ile ilgili son olarak şu söylenebilir. Alman anayasası kamu personel rejiminin esneklik yönündeki yeniden yapılanmasını statü hukukunun korunması lehinde engellemektedir. Bu yöndeki anayasal ilkeler Almanya'da yerel düzeyde esnek istihdamın kabul edilmesine karşın federal memurlar için statü hukukunun anayasal bir ilke olarak varlığını koruması karşısında, esnekliğin yerel düzeyde kalmasına yol açmıştır. Anayasal ilkeler Almanya'da esnekliğin önünü federal düzeyde kapamıştır.⁵⁷

Danimarka'da, memur yüzdeleri bakanlıktan bakanlığa değişmektedir. Kamu personelinin büyük çoğunluğu sözleşme ile çalıştırılan kamu işçilerin-

hing", Toulouse, 8-10 September, 2010, s.3.

⁵³ Reichard, C. ve Manfred, R., "Inertia of education and recruitment in the German civil service", Paperpresented at the EGPA Conference for PSG 9 "Public Administration andTeaching", Toulouse, 8-10 September, 2010.

⁵⁴ Reichard ve Manfred, 2010:5.

⁵⁵ Reichard, C., "The study of public management in Germany. Poorly institutionalized and fragmented", in: Kickert, Walter(ed.): TheStudy of Public Management in Europe and the US. London, New York, 2008, s.57.

⁵⁶ Yavuzdoğan, S., "Almanya'da Kamu Görevlilerinin Hizmet Öncesi Eğitimi ve Atanmaları", *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Nisan, 2016, s.230-250.

⁵⁷ Aslan, 2006:109.

den oluşmaktadır.⁵⁸ Kilise İşleri Bakanlığı tarafından istihdam edilenlerin% 84'ü memur olarak istihdam edilirken, % 2'si bu sıfatla Mülteci, Göçmen ve Entegrasyon İşleri Bakanlığı tarafından istihdam edilmektedir. Öte yandan, Danimarka Devlet Demiryolları'nın tüm çalışanlarının % 68'si memurdur, bu rakam Vergilendirme Bakanlığı için %56, Maliye Bakanlığı için sadece % 18 civarındadır.⁵⁹ Bakanlıklar arasındaki istihdam tercihlerindeki farklılıklar dikkat çekici niteliktedir.

Belçika'da, kural olarak kamu personeli mevzuatı idareye kamu personelini kamu hukukuna tabi olarak istihdam etme zorunluluğu getirmektedir, istisnai olarak sözleşmeli personel istihdam edilebilir.⁶⁰ Genellikle, birçok kişi esas olarak kamu hukukuna tabi memurlar için ayrılan işlerde istihdam edilmektedir. 2008 rakamlarına göre, federal düzeyde tüm çalışanların% 78'i kamu hukukuna tabi memurdur ve %22'si sözleşmeli statüdedir.⁶¹ Memur sayısı bölgesel düzeyde azalmaktadır.

Hollanda'da, kamu hizmetinde çalışan personelin çoğunluğunun kamu hukukuna tabi istihdam ilişkileri bulunmaktadır. Ancak, kamu sektöründeki istihdam ilişkileri çoğunlukla özel sektörde olanlar ile uyumlu hale getirilmiştir. Örneğin, çalışma saatleri, iş konseyleri, fırsat eşitliği v.b. ile ilgili kanunlar aynı zamanda kamu görevlileri için de geçerlidir. Buna ek olarak, kamu sektörünü 12 sektöre bölmek için 1999 yılında bir karar alınmıştır. O zamandan beri, eğitim sektöründe çalışanların %50'si (Hollanda'da kamu kesiminde çalışanların % 45'ini temsil eder) memur olarak atanmış değildir. 16 Aralık 1998 tarihinde, Hollanda'da kamu personeline ilişkin bir tavsiye yayınlanmıştır. Rapor çok pragmatik olarak Hollanda'da personel rejiminde esnekleşme sürecine devam edilmesi gerektiği sonucuna vurgu yapmıştır. Ancak, kamu hukuku statüsünün toptan kaldırılması maddi nedenler gerekçesiyle değil ancak böyle bir adımın en az dört yıl alacağı, karmaşık ve zaman alıcı bir süreç olacağı gerekçesiyle tavsiye edilmiyordu. Buna ek olarak, raporda, kamu hukukuna tabi olarak çalışan kamu görevlilerinin toptan kaldırılması için "*doğru zaman*"ın henüz gelmediği sonucuna varılmıştır. Ayrıca, maliyetlerin yararlılara ağır basıp basmadığı dikkate alınması gereken konulardan biri olmuştur.⁶² Hollanda'da, bu

⁵⁸ Demmke ve Moilanen, 2010:72.

⁵⁹ Report of the Danish Ministry of Finance, "*State Sector Personnel in Denmark*", Copenhagen, November, 2010, s.40.

⁶⁰ Bellochi, 1993:81.

⁶¹ Janssens, K. ve Janvier, R., "Statutory and contractual employment in the Belgian public sector. The gap between theory and practice", EGPA-Conference, Ljubljana, Slovenia, 1-4 September, 2008, s.15.

⁶² Auer vd., 2009:58.

pragmatik yaklaşım hala kamu hukukuna dayalı istihdam ilişkisinin meşruiyet sorununu gündeme getirmektedir.

Polonya'da özel bir durum vardır. 4.300.000 civarında kamu çalışanı mevcuttur ve iki tür memur bulunmaktadır. Bunların yaklaşık 1.500 tanesi çok zor bir yeterlilik prosedürü geçen ve çoğunlukla bakanlıklar ve diplomaside çalışan seçkin memurdur. Kamu hukukuna tabi olarak çalışan 1.185.000 kamu görevlisi mevcuttur. Silahlı kuvvetler çalışanları, hâkimler ve polis birbirinden farklı statülere sahiptirler.⁶³

İspanya'da⁶⁴ kamu hizmetindeki kadrolara genellikle iş kanununa tabi çalışanlar atanmaz. İş sözleşmeleri ile personel çalıştırılabilecek kadrolar; daimi olmayan pozisyonlar, güvenlik, kapıcılık, ulaşım ve benzeri günlük görevleri içeren pozisyonlar, binaların bakımı, ekipman ve tesisler, grafik sanatlar, anketler, kamu güvenliği ve sosyal iletişim gibi konularla ilgili kadrolar, teknik bilgi gerektiren uzman pozisyonları, kamu görevlileri içinden hiç kimsenin bu görevleri yerine getirmek için uygun olmaması koşuluyla yardımcı işlevleri yerine getiren veya idari destek mahiyetindeki pozisyonlar ve makine kullanımı, dosyalama ya da benzeri işleri içeren ve idari usul veya yardımcı mahiyette pozisyonlardan oluşmaktadır.⁶⁵

İsveç'te çalışanların sadece çok küçük bir azınlığı, örneğin yargıçlar gibi, özel bir statüye sahiptir. Tüm kamu çalışanlarının % 1'inden azı özel sektörde çalışanlardan farklı bir çalışma ilişkisine sahiptir. İsveç'te kamu çalışanlarının %99'u özel hukuk hükümlerine tabi olarak çalışmaktadır.

Farklı ülke uygulamalarına bakıldığında, memurlara verilen görevler ve diğer çalışanlara verilen görevler arasında net bir çizgi çizmek neredeyse imkânsızdır. Birçok ülkede, iş sözleşmeleri bakımından personel istihdam imkânı bir istisna olarak kabul edilmemektedir.⁶⁶ Ek olarak, bazı Üye Devletler özel hukuk hükümlerine göre memurları ve diğer çalışanları aynı anda ve aynı pozisyonlarda istihdam edebilmektedirler. Örneğin, Hollanda'da, tüm öğretmenlerin yaklaşık yarısı ya kamu hukukuna göre ya da iş kanununa tabi çalışanlar olarak istihdam edilmektedir. Almanya'da da öğretmenler bazı eyaletlerde iş hukukuna tabi olsalar da bazı eyaletlerde memur olarak istihdam edilmektedirler. Avusturya'da, tüm federal öğretmenlerin neredeyse yarısı kamu hukukuna

⁶³ Bellocchi, 1993:32.

⁶⁴ Ministerio de Administraciones Públicas, "Civil Service in Spain", Publication of the Spanish EU-Presidency, 2012, s.39.

⁶⁵ Auer vd., 2009:43.

⁶⁶ Ministerio de Administraciones Públicas, 2012:39.

tabi olarak istihdam edilmemektedir.⁶⁷ *Tüm Üye Devletlerdeki durum göz önüne alındığında, şöyle bir sonuca ulaşılabilir; Üye Devletler'in çoğu memurlar ve diğer kamu görevlileri arasında bir ayırım uygulamasına rağmen, bu ayırım hangi görevin kim tarafından yürütüldüğü konusunda belirleyici olamamaktadır.* Birçok durumda, iş kanununa tabi kamu çalışanları önemli devlet görevlerini memur gibi yerine getirebilirler. Dolayısıyla yapılması gereken Avusturya'da Bundesmitarbeitergesetz'de olduğu gibi tüm kamu çalışanlarına uygulanabilir bir kanun oluşturmaktır.⁶⁸

III. TÜRK KAMU PERSONEL REJİMİNDE YENİDEN YAPILANMA İÇİN MODEL ÖNERİSİNİN ANA HATLARI

Türkiye'de süreç kamu kesimini özel kesim istihdamına yaklaştırma, özel istihdam standartlarında olmak üzere belki onunla bütünleştirme sürecine doğru evrilmiştir.⁶⁹ Gerçekten de kamu hizmetleri giderek karmaşıklaşmakta, her biri ayrı birer uzmanlık alanı oluşturmaktadır.⁷⁰ Artık kamu hizmetleri her önüne gelenin yapabileceği iş olma niteliğini kaybetmiş; karmaşık bir o kadar da uzmanlık ve mesleki tecrübe isteyen faaliyetler haline gelmiştir.⁷¹ Önceleri hiç bilinmeyen birçok konu ve faaliyet, bugün devletin ilgilendiği, hizmet yürüttüğü ya da yoğun olarak düzenlediği alanlar haline gelmiştir. Sosyo-ekonomik gelişme, teknik yenilikler, toplumsal ihtiyaçlar, ideolojik ve siyasal baskılar, devletin görev alanını genişletmiş ve yapısını büyütüştür.⁷² Diğer bir ifade ile kamu hizmetleri ve memurluk, artık eskisi gibi siyasi iktidarların veya yöneticilerin yetersiz, yeteneksiz, taraflı ve gelecek seçimleri garantilemek hesaplarıyla hareket eden, yandaşlarıyla yürütülecek "basit" bir olgu değildir.⁷³

Artık pek çok alanda üreten değil düzenleyen, denetleyen ve yaptırım uygulayan bir idare ile karşı karşıyayız. Kamu hizmeti çeşitliliklerinin artması kamu hizmetinin hukuksal rejiminin de değişmesine ve zenginleşmesine yol açmış bulunmaktadır.⁷⁴

⁶⁷ Auer vd., 2009:45.

⁶⁸ Bellocchi, 1993:54.

⁶⁹ Güler, B., A., "Türkiye'de Kamu Personel Rejimi Esasları", *Türkiye'de Kamu Personelinin Yeniden Yapılandırılması Sempozyumu*, Ankara, 22-23 Şubat, 2003.

⁷⁰ Tutum, C., *Personel Yönetimi*, TODAİE, 2.bs., Ankara, 1979, s.13.

⁷¹ Uz, A., "Anayasal Bir Hak Olarak Kamu Hizmetine Girme Hakkı ve Liyakat İlkesi", *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt:2 Sayı:1*, 2011, s.86.

⁷² Eryılmaz, B., "Kamu Bürokrasisinin Denetlenmesinde Yeni Gelişmeler", *Amme İdaresi Dergisi*, Cilt: 26, Sayı: 4, 1993, s.81.

⁷³ Güran, S., *Memur Hukukunda Kayırma ve Liyakat Sistemleri*, İÜHF Yayınları, İstanbul, 1980, s.129-130.

⁷⁴ Gönen, Y., "Elektrik Piyasası Faaliyetlerinin Kamu Hizmeti Niteliğine İlişkin Bir

1876 Anayasasının 39. maddesinde; atamalarda yetenek ve liyakatin esas alınacağı, memuriyetten çıkarmayı gerektiren bir durum olmadıkça memurların görevine son verilemeyeceği, iyi çalışan memurların, bu çalışmalarının değerlendirileceği, öngörülmüştü. Nitekim 1876 Anayasası'nın 39. maddesinde *"Bilcümle memurin nizamen tayin olunacak şerait üzere ehil ve müstahak oldukları memuriyetlere intihab olunacaktır ve bu veçhile intihab olunan memurlar kanunen mucibi azil hareketi tahakkuk etmedikçe veya kendisi istifa etmedikçe veyahut Devletçe bir sebep-i zaruri görülmedikçe azil ve tebdil olunamaz..."*⁷⁵ hükmü ile Devlet memuru olarak çalıştırılacaklara bir takım temel hakların sağlandığı görülmektedir. Bu madde ile öncelikle, memurların, kanunen belirlenen şartları taşımak kaydı ile yeterli oldukları veya hak ettikleri görevlere atanabilecekleri belirlenmektedir. 1924 Anayasası; 92. maddesinde, vatandaşların "ehliyet ve istihkakına göre" devlet memuriyetlerinde istihdam olunma hakkına sahip olduğu hükme bağlanmış, bu düzenleme ile, siyasal etkiden uzak, hizmete giriş ve yükselişte "liyakat ilkesi" ni esas alan, memurluğu meslek olarak gören, güvenceli ve eşitlikçi bir personel rejiminin amaçlandığı anlaşılmaktadır.⁷⁶ Aynı ilke 1982 Anayasasının 70. Maddesinde şöyle yer almıştır: "Her Türk kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmette alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiç bir ayırım gözetilemez."

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun "Temel İlkeler" başlığı altındaki 3. maddesinde yer alan "liyakat ilkesi" şöyle tanımlanmıştır: "Devlet kamu hizmeti görevlerine girmeyi, sınıflar içinde ilerleme ve yükselmeyi, görevin sona erdirilmesini liyakat sistemine dayandırmak ve bu sistemin eşit imkanlarla uygulanmasında Devlet memurlarını güvenliğe sahip kılmaktır."

Kamu hizmetlerine en yetenekli kişilerin girmesini sağlamaya yönelik bir ilke olan liyakat ilkesi⁷⁷, herkese açık olarak yapılan yarışma sınavı ile gerçekleşir.⁷⁸ Ayırım gözetilmeksizin bütün vatandaşlara kamu görevliliğine girme olanağı sağlandıktan sonra yegâne ölçüt kişilerin yeteneği, bilgisi, nitelikleri olmalı ve bunların ölçülüp tespit edilmesi, herkesin eşit koşullar ve olanaklar altında katıldığı objektif sınavlara dayanmalıdır.⁷⁹ Gerek sınavlarda, gerekse

Değerlendirme", *GÜHFD*, C.XIV, sy.2., 2010, s.361.

⁷⁵ Gözübüyük, A. Ş., *Açıklamalı Türk Anayasaları, Anayasaların Yapılışları-Özellikleri*, Ankara, Turhan Kitabevi, 2002, s.18.

⁷⁶ Uz, 2011:85.

⁷⁷ Mihçioğlu, C., "Türkiye'de Memuriyete Girişte Liyakat Prensibi", *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, Cilt: XIII, Sayı:1-2, 1958, s.113.

⁷⁸ Şen, M. L., "Liyakat İlkesi ve Türk Personel Sistemindeki Uygulaması". *Amme İdaresi Dergisi*. Cilt:28. Sayı:1. Ankara, 1995, s.83.

⁷⁹ Sayıştay Genel Kurulu bir kararında, hizmetin gereği olarak kullanılması gereken istisnai

hizmete alma koşullarında adayın başvurduğu hizmete uygunluk derecesi ölçümlenmelidir. Aranılan koşullar hizmetle ilgili değilse, genelde ve soyutta geçerli olmaları liyakat ilkesine uygun oldukları anlamına gelmeyebilir. Görevin gerektirdiği nitelikler belirlenirken, ölçütleri ve düzeyi düşük tutmak kamu hizmetine yarar sağlamayacağı gibi, çok yükseltmek de beklenen kaliteyi her zaman getirmeyebilir. Bu nedenle personel rejiminin tümüne egemen olması gereken liyakat ilkesinin, kamu görevliliğine giriş aşamasındaki uygulamasını ifade eden “görevin gerektirdiği nitelikler” kavramının içeriğinin tespiti önemlidir. Kamu hizmeti kavramının genişliği düşünüldüğünde, hizmeti yapacak kişide aranılacak nitelikleri genellemek her zaman mümkün olmayacaktır. Bunların neler olacağı her görevin özelliğine, türüne ve niteliğine göre farklılık gösterebilecektir.

Liyakat sisteminden sapmaların oluşturduğu ara modellerin, saf kayırmacılık sisteminden daha tehlikeli sonuçlar ortaya çıkarabileceği, kayırmacılık sisteminde, iktidar değişikliklerinde tüm kamu görevlilerinin gittiği ve yerine yenilerin geldiği, dolayısıyla memurluk kadrolarında bir şişmenin olduğu, oysa liyakat sisteminin bozulduğu uygulamalarda siyasi iktidar değiştiğinde iktidara yakın olmayan memurların pasif görevlere getirilmekle birlikte kamu görevlisi statüsünü koruduğu, buna bağlı olarak da bürokraside ihtiyaç fazlası çok sayıda memur bulunduğu, bunun da kamuda gizli işsizliğin temel nedenleri arasında yer aldığı, her iktidar değişikliğinde; müsteşardan daire başkanına, vali ve emniyet müdürüne, büyükelçilere kadar pek çok makamda değişikliğe gidildiği, “verimlilik” ve “etkinlik” gibi piyasa kurallarına göre işletilmesi gereken KİT’lerin de iktidar değişikliğinden en fazla etkilenen kurumlar arasında yer aldığı yorumları yapılmaktadır.⁸⁰ Gerçekten Türkiye’deki durum, tam olarak buna örnek teşkil edecek niteliktedir. Zira sadece merkezi yönetim teşkilatında değil; KİT’lerde, kamu bankalarında ve hatta TBMM’de bile aşırı personel

memurluk kadrolarının, Devlet memurluğuna girmede esas olan sınav sistemini aşmaya yönelik olarak diğer memur kadrolarına naklen atanma amacıyla kullanılmasının, Anayasa ile getirilmiş bulunan kamu hizmetine girmede liyakat ilkesinin ihlali anlamına geleceğini belirtmiştir: “Devlet memurluğu kadrolarının liyakat esasına uymayan ve bu kadroların gerektirdiği niteliklere sahip bulunmayan kişilerin atanmasına imkân sağlayabileceğinden, 657 sayılı Kanunun anılan 59.maddesi hükümleri uyarınca açıktan istisnai memurluk kadrolarına atananların bir müddet sonra Devlet memurluğuna alınma için açılmış bulunan sınavlara katılmadan ve dolayısıyla bu sınavlarda başarılı olmadan diğer memurluk kadrolarına atanmaları, uygulama ve sonuçları bakımından Hazine menfaatlerini zarara uğratan nitelikte bulunmaktadır”. Bakınız. Sayıştay Genel Kurulu Kararı. Karar Tarihi:04.04.2005. Karar No:5119/1. <http://www.mersintks.net>. E.T.08.01.2007.

⁸⁰ Eryılmaz, 1993:81.

istihdamı söz konusudur.⁸¹ Siyasi partiler, iktidarın tutumunu partizanlık ve kadrolaşma olarak nitelendirerek eleştirmekle birlikte, kendileri iktidara geldiklerinde, aynı yöntemleri kullanarak seleflerini aratmayacak şekilde kayırmacılık yapmakta, hizmete girişte ve görevde yükselme ve naklen atamalarda, partilerin tavassutu özellikle üst düzey görevler bakımından yaygın bir uygulama olarak varlığını sürdürmektedir. Hatta ülkemizde hizmetsiz memuriyetlerin (arpalıklar) kurumsallaştırıldığı⁸² bürokraside “bankamatik memuru” olarak isimlendirilen bir sınıfın ortaya çıktığı, bu bağlamda, 29 yıldır Merkez Valisi olarak görev yapanların olduğu bile rapor edilmiştir.⁸³

Bu haliyle bünyesinde kayırmacılığı barındıran bir liyakat sisteminin ülkemizde uygulandığı söylenebilir. Söz konusu sistemin, özellikle hizmete alınmada liyakatin esas alınmaması nedeniyle, kamuda işin gerektirdiği nitelikleri haiz olmayan ama statüye bağlı güvencelere sahip olması nedeniyle emekli olana kadar ya da kendisi istemediği sürece bulunduğu kadrodan ayrılmayan, çok etkin ve verimli çalıştırılmayan ve bu hususta bir motivasyona da sahip olmayan, gizli işsiz olarak nitelendirebileceğimiz bir kesimin ortaya çıkmasına neden olduğu kanısındayız.⁸⁴ Bu melez sistemin ortaya çıkardığı sonuçların, Türk Kamu İdaresinin rasyonelleştirilmesi önündeki en büyük engel olduğu da söylenebilir.⁸⁵

1999 yılında Anayasada yapılan değişiklikle (mad.47/4) Devlet tarafından yürütülen kamu hizmetlerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzel kişilere gördürülebilmesinin önü açılmıştır. Bu düzenleme statü hukukundan esnek kamu personel rejimine geçişin sağlanmasına yöneliktir. Anayasanın 128. maddesinde yer alan ve statü hukukunu aşındıran bu düzenlemeyle, esnek kamu personel rejiminin esas alınması hedeflenmiştir.⁸⁶ Kamu personel rejiminin esnekleştirilmesinden kastedilen Devlet tarafından yürütülen kamu hizmetlerinin özel hukuk hükümlerine tabi personele ya da statü hukukuna tabi olmayan personele yaptırılmasıdır. Böylece kamuda memur statüsü yerine sözleşmeli personel statüsünün, kadro gereği eşit işe eşit ücret yerine sözleşme gereği performans ücret sisteminin getirilmesi amaçlanmıştır. Esnekliğin ilk uygulaması kamusal istihdam sisteminin küçültülmesi anlamında sayısal esnekliğin kullanılarak personel sayısının azaltılması, diğeri de küçülen kamusal

⁸¹ Öztürk, N., K., “Liyakat Sistemini Korumanın Farklı Bir Yolu: Liyakat İlkesi Koruma Kurulu” *Türk İdare Dergisi*, Haziran, 2002, s.131.

⁸² Tutum, C., “Kamu Personeli Sorunu”, Kamu Yönetimi, İkinci Kitap, I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Danıştay, Ankara, 1990, s.575.

⁸³ Uz, 2011:88.

⁸⁴ Uz, 2011:89.

⁸⁵ Uz, 2011:89.

⁸⁶ Avcı, M., *Kamu Görevliliğine Giriş*, Yayınevi, Ankara, 2007, s.172.

istihdamda esnekliğin uygulanarak personel sistemine egemen olan ilkelerin kırılması şeklindedir.⁸⁷ Esneklik anlayışı memur statüsü yerine sözleşmeli personel statüsünü, işçi statüsüne karşılık olarak geçici işçiliği desteklemektedir.⁸⁸

Türkiye’de 2010 yılı itibari ile memur sayısı 1.769.730 iken⁸⁹, 2016 yılı mayıs ayı itibari ile bu sayı 2.517.513’dür. Sözleşmeli personel sayısı 119.199, işçi sayısı 344.111, geçici personel sayısı ise 22.496’dır.⁹⁰ Bir hesaplama yapıldığında sözleşmeli personel ve geçici personel sayısının diğer istihdam türlerine göre yüzde olarak daha fazla arttığı gözlemlenebilmektedir.

Esneklik anlayışı kamu istihdam sisteminde 1988 yılında 657 sayılı kanunda yapılan değişiklik ile yardımcı hizmetler sınıfının, 2003 yılında 4924 sayılı kanunla sağlık hizmetleri sınıfının ve 2004 yılında 5188 sayılı kanun ile emniyet hizmetleri sınıfında dönüşüm yaratmıştır.⁹¹ Esneklik anlayışı getirilen düzenlemelerle güvenceli “memur” statüsünde daralma oluşturulmuş, sözleşmesel istihdam sisteminde genişleme sağlanmıştır.

1988 yılında getirilen 318 sayılı kanun hükmünde kararname ile yardımcı hizmetler sınıfına dahil personel tarafından yerine getirilmesi gereken hizmetlerden, hizmet yerlerinin ve tedavi kurumlarının temizlenmesi, tesisatın bakım ve işletilmesi ve benzeri nitelikteki hizmetlerin üçüncü şahıslara ihale yoluyla gördürülebileceği hükmü getirilmiştir.

2003 yılında 4924 sayılı “Eleman Temininde Güçlük Çekilen Yerlerde Sözleşmeli Sağlık Personeli Çalıştırılması İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’la⁹² birlikte esneklik üzerinden yeni liberal politikalar uygulamaya geçirilmiştir. Kanun sağlık hizmetleri sınıfını yardımcı hizmetler sınıfı gibi taşeronlaştırarak özel sektöre açmıştır. Bu sınıfa dahil personel tarafından yerine getirilmesi gereken hizmetlerin, lüzumu halinde bedeli döner sermaye gelirlerinden ödenmek kaydıyla, Bakanlıkça tespit edilecek esas ve usullere göre hizmet satın alınması yoluyla gördürülebileceği belirtilmiştir.

Esneklik anlayışı ile dönüşüm geçiren diğer hizmet sınıfı emniyet hizmetleri

⁸⁷ Köroğlu, Ö.T., “Türkiye’de Personel Yönetiminden İnsan Kaynaklarına Geçişte Esneklik ve Memur Statüsü”, *Türk İdare Dergisi*, s.469, 2010, s.147.

⁸⁸ Köroğlu, 2010:148.

⁸⁹ Köroğlu, 2010:150.

⁹⁰ http://www.dpb.gov.tr/F/Root/dosyalar/istatistikler/kamu_per_istatistikleri/mayis2016/1.pdf E.T. 05.06.2016

⁹¹ Köroğlu, 2010:152.

⁹² 4924 Sayılı “Eleman Temininde Güçlük Çekilen Yerlerde Sözleşmeli Sağlık Personeli Çalıştırılması İle Bazı Kanun ve KHK’larda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’, 24.07.2003, RG, 25178.

sınıftır. Emniyet hizmetlerinde deregülyasyona gidilerek, hizmet, serbest piyasa açılmıştır. 2004 yılında çıkarılan 5188 sayılı «Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun»⁹³ hükümleri uyarınca kolluk hizmetlerinin özel güvenlik şirketlerine gördürülebilmesinin önü açılmıştır.

Sözleşmeli personel, statü hukukundan esnek kamu personel rejimine geçişin bir ürünüdür.⁹⁴ Statü hukukunda kamu görevlisi, kanunlarla ve idare tarafından belirlenen genel düzenlemelerle, tek yanlı olarak istihdam edilir. Dolayısıyla idare ile kamu görevlisi arasındaki ilişkinin koşullarını belirlemede karşılıklı irade serbestliği geçerli değildir. Statü hukuku içerisinde tek yanlı hizmete alınan kamu görevlisi, geçici olarak çalıştırılmaz; sürekli olarak hizmet yapar. Statü hukukuna tabi olan kamu görevlisinin görevine son verilmesi ancak, önceden belirlenmiş genel düzenlemelere karşı davranışı ile olur. Statü hukuku içerisinde olan kamu görevlisinin görevine son verilmesini gerektirecek davranışların neler olduğu da önceden belirlenmiş genel düzenlemelerde yer alır. Kamu görevlisinin görevine son verilmesini gerektirecek davranışları belirleyen düzenleme çoğu zaman kanun düzeyinde gerçekleşir.

Kamu personel rejiminin esnekleştirilmesinin bir unsuru olarak sözleşmeli personel, memurlar ve diğer kamu görevlileri gibi statü hukukuna değil, sözleşme ilişkisine bağlıdır. Sözleşme ilişkisinde statü hukukunun unsuru olarak, genel düzenleyici işlemlerle personelin bütün çalışma koşullarının düzenlenmesi yerine, esnekliğin unsuru olarak sözleşmelerle personelin çalışma koşulları belirlenmektedir.⁹⁵

Esnek kamu personel rejiminde kanunilik ilkesi, yerini sözleşmeyle düzenleme esasına bırakır. Esnek kamu personel rejiminde, sözleşmeli personelin çalışma koşulları (statüsü) kanun ile değil, çoğunlukla sözleşmeyle belirlenmektedir.⁹⁶ Sözleşme esasına göre, idareyle sözleşme imzalayan personel ve idare, imzalanan sözleşmenin koşullarıyla bağlıdır. 657 sayılı Kanuna tabi sözleşmeli personel istihdamında, sözleşmeli personel çalıştırılmasına ilişkin esaslar kabul edilmiş olsa da, idare ile personel arasındaki çalışma ilişkisinin esası sözleşmedir. Çünkü Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esaslarda, sözleşmeli personelin çalışma koşullarından çok, sözleşmeli personel rejiminin genel esasları düzenlenmiş, çalışma koşulları ise sözleşmeyle belirlenmeye bırakılmıştır. Örneğin statü hukukunda personel maaşlarının

⁹³ 5188 sayılı "Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanun", 26.06.2004, RG, 25504.

⁹⁴ Avci, 2007:173.

⁹⁵ Aslan, 2006:128.

⁹⁶ Aslan, 2006:129.

bütün unsurları kanunla ve kanuna bağlı olarak genel düzenleyici işlemlerle belirlenmiştir. Esnek kamu personel rejiminin bir ürünü olan sözleşmeli personel çalıştırılmasında ise, sözleşmeli personelin ücreti, sözleşmeyi imzalayacak olan yetkili amir veya makamın takdirine bırakılmıştır. Böylece kanun ve genel düzenleyici işlemlerle ücretin belirlenmesi yerine, sözleşmeyle ve amirin takdiri doğrultusunda her bir personel için ücretin ayrı ayrı belirlenmesi yöntemi getirilmiştir.⁹⁷

Esnek kamu personel rejiminde, sözleşmeler bireysel esaslara dayanır. Maliye Bakanlığı tarafından tip sözleşmeler hazırlansa da, personel çalıştırılacak olan idare, Maliye Bakanlığına vize ettirmek koşuluyla sözleşme hazırlayabilir, sözleşmeli personelin çalışma koşullarını belirleyebilir. Uygulamada da, idarelerin sözleşme örneği hazırladığı görülmektedir. Dolayısıyla sözleşmeli personel rejimi esaslarının büyük kısmı, Maliye Bakanlığınca hazırlanan tip sözleşmeler ya da idare tarafından yapılan sözleşmelerle yürütülmektedir.

Kısacası, düzenlemelere bakıldığında kamu idare, kurum ve kuruluşlarında çalışan sözleşmeli personelin statü hukuku ile sözleşmeli personel rejimi arasında bir yerde olduğu ve sözleşmeli personel statüsünün, esnekleştirilen kamu personel rejiminin ana istihdam şekli niteliğini kazandığı görülmektedir.⁹⁸ Özellikle düzenleyici kurumların personel rejiminde ana istihdam şekli sözleşmeli personel olmuştur. Memur statüsünün ortadan kaldırıldığı bu kurumlarda, hizmetler sözleşmeli personel tarafından yerine getirilir.

Kamu personel rejiminin esnekleştirilmesi ve yeniden düzenlenmesi çalışmalarlarıyla birlikte birçok kuruluşun personel ve teşkilât kanununda değişiklik yapılarak ve Bakanlar Kurulu tarafından kanun hükmünde kararname çıkarılarak kamu idare, kurum ve kuruluşlarında sözleşmeli personel çalıştırılmasına izin veren hükümler getirilmek suretiyle sözleşmeli personel uygulamasının yaygınlaştırıldığı görülmektedir. Sözleşmeli personel uygulaması, görevlerde uzmanlaşmanın doğal bir sonucu olarak, özellikle uzmanlık gerektiren görevlerde kârlılık ve verimlilik amacını gerçekleştirebilmek için en uygun istihdam şekli olarak görülmüştür.⁹⁹

Memur güvencesi olmaksızın personel çalıştırmak istenmesinin, diğer bir deyişle sözleşmeli personel çalıştırılmasının en önemli nedeni, ihtiyaç kalmayan personelin işten kolay çıkarılabilmesini sağlamaktır. Ayrıca kamu

⁹⁷ Aslan, 2006:129-130.

⁹⁸ Aslan, 2005:334.

⁹⁹ Canman, D., *“Türkiye’de Kamu Personel Rejiminde İyileştirme Çalışmaları ve Son Gelişmeler”*. *Türk İdare Dergisi*, Sayı:378. Ankara, 1988, s.148.

hizmetinin yürütülmesine ilişkin olarak yapılan hizmet için gerekli özellikleri taşımayan veya bu özellikleri sonradan kaybeden kişilerin de görevine son verilebilmesi amaçlanmıştır. Böylelikle görevine son verilen kişilerin yerine kamu hizmetinin daha iyi ve aksamadan yürütülebilmesi için ehil olan kişilerin getirilebilmesi sağlanacaktır.¹⁰⁰ Devlet memurlarının çalışma performansında zaman içinde meydana gelen düşüş ve azalma sürekli hizmetlerde sözleşmeli personel çalıştırılmasının nedenlerinden birisidir. Memurların statüleri gereği önceden belirlenmiş kurallar sistemine tabi olmasının, performanslarına göre ücretlendirilebilmelerine olanak vermediği ileri sürülmüştür.¹⁰¹ Bu nedenle performansa dayalı ücret sisteminin uygulanabilmesi için sözleşmeli personel çalıştırma yoluna gidilmektedir. Nitekim Tarım ve Köy İşleri Bakanlığı tarafından KÖYMER projesi kapsamında köylerde uygulamaya konulan 657 sayılı Kanunun 4/B maddesine tabi sözleşmeli mühendis ve veteriner hekim uygulaması çerçevesinde vize edilen tip sözleşmede; personelin Bakanlıkça çıkarılacak ve sözleşmenin eki sayılacak yönergede belirtilen esaslara göre performans değerlendirmesine tabi tutulacağı düzenlenmiştir. Bu performans değerlendirmesinde başarı gösterenlere sözleşme ücretinin % 10'una kadar performans ücreti ödenebilecektir. Performans değerlendirmesinde başarı gösteremeyenlerin ise belirtilen yönergedeki esaslar çerçevesinde Bakanlığın uygun görüşü ile sözleşmeleri feshedilebilecektir.¹⁰² Keza kurumların özel personel ve teşkilât kanunlarına göre çalıştırılan sözleşmeli personel için de performansa dayalı ücret veya çalışma sisteminin getirildiği görülmektedir¹⁰³.

Esnek kamu personel rejiminde, kanunilik ilkesine bağlılık söz konusu değildir. Dolayısıyla esnek kamu personel rejimi Anayasanın 128.maddesiyle çelişir. Kamu görevlisi kabul edilen sözleşmeli personele kanunilik ilkesinin uygulanmaması Anayasanın 128.maddesine aykırıdır.¹⁰⁴ Ancak Anayasa Mahkemesi bir kararında, Anayasanın 128.maddesinde öngörülen sözleşmeli personel çalıştırma usûl ve esaslarının kanunla belirlenmesi gereğinin 657 sayılı Kanunun 4/B maddesiyle yerine getirildiğini belirtmiştir. Anayasa Mahkemesine göre, 657 sayılı Kanunun 4/B maddesinde Bakanlar Kuruluna bazı yetkiler verilmiştir. Sözleşmeli Personel Çalıştırılmasına İlişkin Esasları düzenleyen Bakanlar Ku-

¹⁰⁰ Avcı, 2007:180.

¹⁰¹ Bilgin, K.U., *Kamu Performans Yönetimi*, TODAİE Yayınları, Ankara, 2004, s. 401.

¹⁰² Avcı, 2007:171.

¹⁰³ Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün merkez ve taşra teşkilâtında sözleşmeli olarak istihdam edilen spor uzmanı ve antrenörler ile idare arasında imzalanan idari hizmet sözleşmeleri örnek olarak gösterilebilir.

¹⁰⁴ Avcı, 2007:171.

rulu kararında da 657 sayılı Kanunun verdiği yetkiler kullanılmıştır. Dolayısıyla Anayasanın 128.maddesine aykırılık yoktur¹⁰⁵. Anayasa Mahkemesinin bu kararına katılmak mümkün değildir.¹⁰⁶ **Çünkü Anayasa Mahkemesinin kararında da belirtildiği gibi, 657 sayılı Kanunun 4/B maddesinde Bakanlar Kuruluna bazı yetkiler verilmiştir**, Bakanlar Kurulu kararında da 657 sayılı Kanunun verdiği yetkiler kullanılmıştır. Hâlbuki kanunilik ilkesi gereği, sözleşmeli personelin hizmete alınmasından, disiplin işlemlerine kadar diğer *bütün çalışma koşullarına* ilişkin temel esasların kanunla düzenlenmesi gerekir¹⁰⁷. Dolayısıyla şayet esnek personel rejimi temel personel rejimi olarak kabul edilecekse öncelikle Anayasa'nın 128. maddesi olmak üzere ilgili hükümlerde Anayasa değişikliği yapılması zaruridir.

SONUÇ

Günümüzde kamu hizmeti anlayışının değişmesinin bir sonucu olarak devletin üstlendiği kamu hizmetlerinin niteliği ve niceliği de değişmiştir. Bütün bu değişmeler egemenlik anlayışının farklılaşmasının bir göstergesi ve uzantısıdır. Çünkü klasik egemenlik kuramında egemenlik tek elde toplanmaktadır. Bu sebeple kamu hizmetlerinin değişen niteliği klasik egemenlik anlayışı ile bağdaşmamaktadır. Klasik egemenlik kuramına göre, devlet tek kamu hizmeti sunan olmak zorundadır aksi halde egemen devlet ile çelişir. Egemenliğini hiç kimseye devredemez. Ancak gerek egemenlik anlayışındaki değişmeler gerekse kamu hizmeti anlayışındaki gelişmeler çatışma sorununu ortadan kaldırmıştır.

Devlet artık tüm kamu hizmetlerini üstlenen bir yapılanma değildir. Devlet, özel sektörün yapmak istemeyeceği ve aynı zamanda kamunun da ihtiyacı olan hizmetleri üretecektir. Bunun dışında kalan her şeyi özel sektöre bırakacaktır. Bu durum egemenliğin devri demek değildir. Günümüzdeki egemenlik anlayışı devletin, sadece özel sektörün karışmak istemeyeceği veya işin niteliği icabı karışamayacağı alanlara müdahale edeceğini ifade eder.

Kamu personel rejiminin esnekleştirilmesinden kastedilen Devlet tarafından yürütülen kamu hizmetlerinin özel hukuk hükümlerine tabi personele ya da statü hukukuna tabi olmayan personele yaptırılmasıdır. Böylece kamuda

¹⁰⁵ Anayasa Mahkemesi. Karar Tarihi:30.01.1992. Esas:1991/8. Karar:1992/5. Bakınız. [http://www.anayasa.gov.tr/Kararlar Bilgi Bankası](http://www.anayasa.gov.tr/Kararlar/Bilgi/Bankasi). E.T.16.08.2008.

¹⁰⁶ AvCI, 2007:171.

¹⁰⁷ Anayasa Mahkemesine göre, "Anayasada belirtildiği üzere yasa ile düzenlenmesi gereken konularda, yürütme organına genel, sınırsız, esasları ve çerçevesi belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmemesi" gerekir. Anayasa Mahkemesi. Karar Tarihi:02.10.1996. Esas:1996/61. Karar:1996/35. Bakınız. [http://www.anayasa.gov.tr/Kararlar Bilgi Bankası](http://www.anayasa.gov.tr/Kararlar/Bilgi/Bankasi). E.T.17.08.2008.

memur statüsü yerine sözleşmeli personel statüsünün, kadro gereği eşit işe eşit ücret yerine sözleşme gereği performans ücret sisteminin getirilmesi amaçlanmıştır.

Liberal görüşe göre, devletin özel kesimin eline tamamıyla bırakamayacağı düşünülen kamu hizmetleri adalet, güvenlik ve savunma ile tartışmalı olmakla birlikte sağlık hizmetleri olarak ifade edilebilir. Bazı tahkim uygulamaları dışında adalet hizmeti devletin tekelindedir. Özel güvenlik ve özel sağlık kuruluşlarınca ifâ edilen hizmetler dışında güvenlik ve sağlık hizmetleri idare tarafından sunulmaktadır. Belirtilen kamu hizmetleri dışındaki bütün faaliyetler, kamu hizmeti niteliği taşıya bile, özel kesime gördürülebilir. Adalet ve dış güvenlik hizmetlerinin kural olarak statü hukukuna bağlı kamu görevlileri vasıtasıyla yerine getirilebileceği, adalet, dış güvenlik ve kısmen iç güvenlik hizmetleri dışında idare tarafından kamu hizmetlerinin sunulması hâlinde bunun sözleşmeli personel eliyle gördürülebileceği ifade edilebilir.

Sözleşmeli personel, statü hukukundan esnek kamu personel rejimine geçişin bir ürünüdür. Sözleşmeli personel istihdamı, kısmi zamanlı çalışma ve taşeronlaşma uygulamalarıyla daha verimli ve kaliteli hizmet sunmanın önü açılmıştır. İşletmelerde kârlılık ve verimliliğin ancak çalışanların katılımı ile sağlanabileceği yönünde gelişen yönetim anlayışı, yeni üretim ve istihdam modellerine öncülük yapmıştır. Bu yönde gelişen kurumsal düzeydeki ilk örnekleri Sağlık Bakanlığı ve Yalova Belediyesi karşımıza çıkartmıştır.

Sağlık Bakanlığımızın günümüz dünyasında “yeni kamu işletmeciliği” anlayışıyla birlikte Türkiye’de kamu personel sistemindeki değişimleri izleyip performans değerlendirme ve ek ödeme sisteminin ilk olarak uygulamış olup, personelin ilerleme ve değerlendirme yönteminde değişiklikler yapmıştır. Sağlık hizmetlerinin niteliğindeki dönüşümün sağlık personeli istihdamının yönünü kadro sisteminden sözleşmeli sisteme doğru çevireceği ve kamu-özel ortaklığı ile kamu hastane birlikleri tarzındaki örgütlenme değişiminin taşeron personel ile yabancı sağlık personeli istihdamını arttıracakları ileri sürülmektedir.

Esnek çalışma sistemi kapsamında bir diğer önemli örnek ise Yalova Belediyesi’nin ZAMBAK uygulamasıdır. ‘Zamandan ve Mekândan Bağımsız Kamu Yönetimi Sistemi’ açılımla hayata geçirilen bu model bilgi toplumunun dinamiklerini ve gelişen teknolojiyi yansıtmaktadır. Bu modelin amacı personelin verimliliğini arttırmak, hizmetlerin iyileşmesini sağlamak, zamanı kısaltarak daha iyi hizmetler sunmak, bir anlamda tasarruf, başka bir anlamda hızlı iş yönetimi yapabilmektir.

İşletmelerle kamu kurum ve kuruluşlarının, değişen teknolojik şartlara, re-

kabete, küreselleşen dünya pazarlarına uyum sağlamak ve ayakta kalabilmek için esneklik, bilgi ve iletişim teknolojileri odaklı bir yapılanma içerisinde hareket etmeleri gerekmektedir. Esnek, yeniliğe açık, takım çalışması uygulayan ve katılımcı yönetimi benimseyen girişimci kamu yönetimleri, vatandaşların isteklerine hızlı cevap verebilirler.

◆◆◆◆

KAYNAKÇA

Aslan, O. E., *Kamu Personel Rejiminin Anayasal İlkeleri*, TODAİE Yayınları, 1.bs., Ankara, 2006.

Aslan, O.E., *Kamu Personel Rejimi Statü Hukukundan Esnekliğe*, TODAİE Yayınları, Ankara, 2005.

Ateş, H. ve Çöpoğlu M., “Kamu Yönetimi ve Çalışma Hayatında Esneklik”, *Bilgi Ekonomisi ve Yönetimi Dergisi*, Cilt: X, Sayı:1, 2015.

Auer, A, Demmke, C. ve Poltet, R.(2009), *Civil Services in the Europe of Fifteen: Current Situation and Prospects*. European Institute of Public Administration, Maastricht, 2009.

Avcı, M., *Kamu Görevliliğine Giriş*, Yayınevi, Ankara, 2007.

Bilgin, K.U., *Kamu Performans Yönetimi*, TODAİE Yayınları, Ankara, 2004.

Bellocchi, L., “Elements of Model Civil Service Laws for Developing Nations.” *OPR, World Bank, Washington, D.C., 1993*.

Canman, D., “Türkiye’de Kamu Personel Rejiminde İyileştirme Çalışmaları ve Son Gelişmeler”. *Türk İdare Dergisi*, Sayı:378. Ankara, 1988.

Cardona, F., “The Scope of Civil Service Systems in European Countries”, <http://www.oecd.org/puma/sigmaweb/acts/civilservice/docs/csscope.pdf>, 2000, E.T. 18.09.2015.

Çapar, S., “1980 Sonrası Türk Kamu Yönetiminin Değişim ve Dönüşümü”, *İdarecinin Sesi Dergisi*, 2011, s.39.

Delevoye, P.J., “The public employment observatory, Annual report”, Meeting of the Steering Committee of the Public Employment Observatory, 9 December, Paris, 2011.

Demmke, C. ve Moilanen, T., *Civil Services in the EU of 27*, Peter Lang, Frankfurt, 2010.

Demmke, C., *Are Civil Servants Different Because They Are Civil Servants*, Luxembourg, 2005.

Demmke, C. ve Linke, U., "Who's a National and Who's a European?" Exercising Public Power and the Legitimacy of Art. 39 4 EC in the 21st Century", EIPAS-COPE, 2003.

Denhardt, V. ve Denhardt, J., *New Public Service*, Expanded Edition, Sharpe Inc., U.S.A., 2007.

Derlien, H. U., "The German public service: between tradition and transformation", In: Derlien, H. U. / Peters, B. G. (Hrsg.): *The State at Work: Public Sector Employment in Ten Western Countries*, Cheltenham, 2008.

Eryılmaz, B., "Kamu Bürokrasisinin Denetlenmesinde Yeni Gelişmeler", *Amme İdaresi Dergisi*, Cilt: 26, Sayı: 4, 1993.

Eğitim Sen, *Kamunun Dönüşümü ve 657 DMK Değişiklikleri Üzerine*, Eğitim Sen Yayınları, 2010.

Gözübüyük, A. Ş., *Açıklamalı Türk Anayasaları, Anayasaların Yapılışları-Özellikleri*, Ankara, Turhan Kitabevi, 2002.

Gönen, Y., "Elektrik Piyasası Faaliyetlerinin Kamu Hizmeti Niteliğine İlişkin Bir Değerlendirme", *GÜHFD*, C.XIV, sy.2., 2010.

Güler, B., A., "Türkiye'de Kamu Personel Rejimi Esasları", *Türkiye'de Kamu Personelinin Yeniden Yapılandırılması Sempozyumu*, Ankara, 22-23 Şubat, 2003.

Güran, S., *Memur Hukukunda Kayırma ve Liyakat Sistemleri*, İÜHF Yayınları, İstanbul, 1980.

Gürsel, M., K. ve Önüt, L., B., "Avrupa Birliği'nin Kurumsal Yapısına Egemen Olan İlkeler", *AİD*, Sayı:42, 2009.

Gürsel, M., K., "Kamu Görevine Girişte Kadın-Erkek Eşitliği Konusunda Bir Değerlendirme", *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, Cilt:4, Sayı:2, 2002.

Hondeghem, A. ve Putseys, L., *The contractualisation of top-management: a comparative view, presented at a seminar organised at the European Institute of Public Administration, Maastricht, 25-26 October, 2004.*

Janssens, K. ve Janvier, R., "Statutory and contractual employment in the Belgian public sector. The gap between theory and practice", EGPA-Conference, Ljubljana, Slovenia, 1-4 September, 2008.

Kavruk, H., “Türkiye’de Kamu Hizmetlerinin Yapısı ve Kamu Hizmeti Anlayışına Yön Veren Çağdaş Gelişmeler”, *Türk İdare Dergisi*. Yıl: 65, Sayı: 399, 1993.

Leyland, P. ve Woods, T., *Administrative Law Facing the Future: Old Constraints & New Horizons*, Blackstone Press Limited, Great Britain, 1997.

Mihçioğlu, C., “Türkiye’de Memuriyete Girişte Liyakat Prensibi”, *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, Cilt: XIII, Sayı:1-2, 1958.

Ministerio de Administraciones Públicas, “Civil Service in Spain”, Publication of the Spanish EU-Presidency, 2012.

Öztürk, N., K., “Liyakat Sistemini Korumanın Farklı Bir Yolu: Liyakat İlkesi Koruma Kurulu” *Türk İdare Dergisi*, Haziran, 2002.

Reichard, C. ve Manfred, R., “Inertia of education and recruitment in the German civil service”, Paper presented at the EGPA Conference for PSG 9 “Public Administration and Teaching”, Toulouse, 8-10 September, 2010.

Reichard, C., “The study of public management in Germany. Poorly institutionalized and fragmented”, in: Kickert, Walter (ed.): *The Study of Public Management in Europe and the US*. London, New York, 2008.

Köroğlu, Ö.T., “Türkiye’de Personel Yönetiminden İnsan Kaynaklarına Geçişte Esneklik ve Memur Statüsü”, *Türk İdare Dergisi*, s.469, 2010.

Report of the Danish Ministry of Finance, “*State Sector Personnel in Denmark*”, Copenhagen, November, 2010.

Rosenbloom, D., ve Kravchuk, R., *Public Administration*, Fifth Edition, New York, 2002.

Saklı, A. R., “Fordizm’den Esnek Üretim Rejimine Dönüşümün Kamu Yönetimi Üzerindeki Etkileri”, *Elektronik Sosyal Bilimler Dergisi*, Cilt:12, Sayı:44, 2013.

Şen, M. L., “Liyakat İlkesi ve Türk Personel Sistemindeki Uygulaması”. *Amme İdaresi Dergisi*. Cilt:28. Sayı:1. Ankara, 1995.

Tutum, C., “Kamu Personeli Sorunu”, *Kamu Yönetimi*, İkinci Kitap, I. Ulusal İdare Hukuku Kongresi, Danıştay, Ankara, 1990.

Tutum, C., *Personel Yönetimi*, TODAİE, 2.bs., Ankara, 1979.

United Kingdom, Cabinet Office, Personnel Statistics, Media Brief, 2012.

United Kingdom, Cabinet Office, A Draft Civil Service Bill, A Consultation Document, 2012.

Uz, A., “Anayasal Bir Hak Olarak Kamu Hizmetine Girme Hakkı ve Liyakat İlkesi”, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Cilt:2 Sayı:1, 2011.

Wolff, H. A., “The Civil Service in Germany Annual Report”, IUS Publicum, 2011.

Yavuzdoğan, S., *Devlet Memurları Kanunu Uyarınca Naklen Atama*, Adalet Yayınevi, Ankara, 2014.

Yavuzdoğan, S., “Almanya’da Kamu Görevlilerinin Hizmet Öncesi Eğitimi ve Atanmaları”, *Türkiye Adalet Akademisi Dergisi*, Nisan, 2016.