

T.C.
D A N I Ŗ T A Y
ONBİRİNCİ DAİRE
EsasNo : 2012/5971
KararNo : 2015/769

Davacı: Ulaştırma Memur Çalışanları Sendikası

Vekili: Av. Raşit Yılmaz

Güvenevler Mah. Güneş Sok. No:13/8 - Çankaya / ANKARA

Davalılar: 1- Başbakanlık - ANKARA

Vekili: Hukuk Hizmetleri Başkanı Sami Arslan Aşkın -

Hukuk Müşaviri S. Gülçin Özbay - (Aynı Adreste)

2- Kalkınma Bakanlığı

Vekili: Hukuk Müşaviri Zeki Öztürk

Necatibey Cad. No:110/A - Yücetepe / ANKARA

Davanın Özeti: Davacı Sendika tarafından, 29.6.2012 tarihli ve 2012/T-9 sayılı "Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü Havacılık Tazminatı Ödenmesi" konulu Yüksek Planlama Kurulu Kararının 4. maddesinin (g) bendinin, hastalık izni alan memurun özlük haklarının korunması yolundaki üst normlara aykırı olduğu; Geçici 1. maddesinin, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 2. maddesinde yer alan, "...Bu şekilde yapılacak ödemeler, sözleşmeli personel içinbelirlenen ücret tavanı ile kapsama dahil personele verilecek diğer hak ve ödemelerin hesabına esas alınacak matrahın tespitinde dikkate alınmaz." düzenlemesine aykırı olduğu, Ek-1, Ek-2 ve Ek-3 sayılı Cetvellerdeki düzenlemeler ve oranların ise 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 2. maddesinde yer alan kriterlere göre belirlenmediği bu nedenle hukuka aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenilmektedir.

Başbakanlık Savunmanın Özeti: Davacı Sendikanın üyelerinin tamamını ilgilendirmeyen düzenlemeye karşı dava açma ehliyetinin bulunmadığı, dava konusu Yüksek Planlama Kurulu Kararının 4. maddesinin (g) bendi yönünden, havacılık tazminatının, hizmetin kesintisiz ve kaliteli yürütülmesini teşvik amacını taşıyan, fiilen yapılan hizmetin karşılığı olarak verilen ilave bir ödeme olduğu, dava konusu düzenlemeyle yatarak tedavi gören hastalarla ayakta tedavi görenler arasında bir ayrıma gidilerek ciddi rahatsızlığı olan personelin lehine bir düzenleme yapıldığı; Geçici 1. maddenin iptali istemi yönünden ise,

T.C.
DANIŞTAY
ONBİRİNCİ DAİRE
EsasNo : 2012/5971
KararNo : 2015/769

25.2.2011-14.1.2012 tarihleri arasındaki dönem için belirlenen havacılık tazminatı oranı ile aynı tarih itibarıyla ilgili kadro unvanı için uygulanmakta olan ek tazminat oranı toplamının 29.6.2012 tarihli ve 2012/T-9 sayılı Yüksek Planlama Kurulu Kararına ekli cetvellere bağlı olarak 15.1.2012 sonrası döneme ilişkin havacılık tazminatı oranı ve ilgili kadro unvanı için 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 9. maddesine göre 15.1.2012 tarihinden itibaren geçerli olarak yürürlüğe konulan ek ödeme oranı toplamı arasındaki farktan kaynaklandığı böyle bir düzenlemenin yapılmamış olması halinde 15.1.2012 tarihinden önceki dönem için belirlenecek mali haklar toplamının 15.1.2012 tarihinden sonraki döneme ilişkin mali haklar toplamını geçeceği bunun da ilgililerin kadro unvanlarında bir değişiklik olmamasına rağmen mali haklarında zamanla düşüş olması gibi bir duruma yol açacağı, Ekli Cetvellerde yer alan oranların belirlenmesinde ise 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 2. maddesinde belirtilen kriterlerin yanı sıra personelin görev yeri ile yürütmekte olduğu görevin önem ve zorluğunun ayrıca dikkate alındığı, üst normlara uygun olarak yapılan düzenlemelerde hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek, davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Kalkınma Bakanlığı Savunmanın Özeti : Davanın Başbakanlık husumetiyle görülmesi gerektiği, dava konusu Yüksek Planlama Kurulu Kararının 4. maddesinin (g) bendi ile DHMİ Genel Müdürlüğünün yerine getirmek zorunda olduğu kamu hizmetlerinin zamanında, süratli, etkili ve verimli bir şekilde yürütülmesinin sağlanması ve personelin bu hizmet gereklerinin gerçekleştirilmesini engelleyecek davranışlardan uzak durmasının temin edilmesinin amaçlandığı, Geçici 1. maddenin ise, Devlet Hava Meydanları İşletmesi tarafından yapılan avans ödemesinin mahsubuna ilişkin olduğu ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname uyarınca ek ödeme alan 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye Ekli (I) sayılı Cetvele dahil personeli kapsadığı, mahsup işleminin düzenlenmemesi halinde ilgililerin kadro unvanlarında bir değişiklik olmamasına rağmen mali haklarında zamanla düşüş olacağı, bunun da İdarenin sürekliliği ilkesi ile bağdaşmayacağı, havacılık tazminat oranlarının belirlendiği Ekli Cetvellerin uluslararası havacılık teşkilatı prensipleri ile 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 2. maddesine uygun olarak düzenlendiği, bu nedenle dava konusu düzenlemelerde hukuka aykırılık bulunmadığı ileri sürülerek, davanın reddi gerektiği savunulmaktadır.

Danıştay Tetkik Hâkimi: Demet Bilgiş

T.C.
DANIŞTAY
ONBİRİNCİ DAİRE
EsasNo : 2012/5971
KararNo : 2015/769

Düşüncesi: Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü personeline havacılık tazminatı ödenmesine ilişkin oran, usul ve esasları tespit etmek amacıyla hazırlanan 29.6.2012 tarihli ve 2012/T-9 sayılı Yüksek Planlama Kurulu Kararının 4/g maddesinin iptali istemi yönünden, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 58. maddesindeki atıf uyarınca, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun hastalık izinlerini düzenleyen 105. maddesinde yer alan, hastalıklar sırasında çalışanların özlük haklarının korunacağı yolundaki emredici hüküm dikkate alınmadan hastalık izin sürelerinin 7 günü aşması halinde havacılık tazminatının ödenmeyeceği yolunda düzenleme yapılmasında üst hukuk normlarına uygunluk bulunmadığından iptali gerektiği; Geçici 1. maddesinin iptali istemi yönünden ise, dava konusu düzenleme ile ilgili personele hukuki dayanağı oluşmadan avans olarak yapılmış ödemelerin Yüksek Planlama Kurulu Kararı uyarınca yeniden hesaplanması ve fazla ödenmiş tutarın geçmişe yönelik olarak personelden mahsubu, eksik ödeme yapılan personele iadesinin öngörüldüğü bu haliyle anılan düzenlemede hukuka aykırılık bulunmadığı, Ekli Cetvellerdeki düzenlemeler ve oranların ise İdareye verilen taktir yetkisinin sınırları dahilinde düzenlendiği anlaşıldığından, dayanağı 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye aykırılık bulunmadığı bu nedenle Geçici 1. madde ve Ekli Cetvellerin iptali istemi yönünden davanın reddi gerektiği düşünülmektedir.

Danıştay Savcısı: Melek Şendil Yan

Düşüncesi: Dava; davacı Sendika vekili tarafından 29.6.2012 tarihli ve 2012/T-9 sayılı DHMİ Genel Müdürlüğü Havacılık Tazminatı Ödenmesine İlişkin Yüksek Planlama Kurulu Kararının 4/g ve Geçici 1.maddesinin ile karara ekli Ek-1, Ek-2 ve Ek-3 sayılı cetvellerin iptali istemiyle açılmıştır.

399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 58. maddesinde, bu Kanun Hükmünde Kararnamenin teşebbüs ve bağlı ortaklıklarda uygulanması sırasında birliği sağlamak ve doğacak tereddütleri gidermekle Devlet Personel Başkanlığının yetkili ve görevli olduğu, **sözleşmeli personele ilişkin olarak bu Kanun Hükmünde Kararnamede hüküm bulunmayan hallerde, Devlet Personel Başkanlığının görüşü alınmak kaydıyla 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ilgili hükümlerinin uygulanacağı kuralına yer verilmiş**, aynı Kanun Hükmünde Kararnamenin 23.7.2010 tarihli ve 6009 sayılı Kanun'un 56. maddesi ile değişik Ek 2. maddesinde; "Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğünün bu Kanun

T.C.
DANIŞTAY
ONBİRİNCİ DAİRE
EsasNo : 2012/5971
KararNo : 2015/769

Hükmünde Kararnamenin 3 üncü maddesinin (b) ve (c) bentleri kapsamına giren personeline; aylık tutarı, "Avrupa Hava Seyrüsefer Emniyeti Teşkilatı" prensipleri çerçevesinde personel maliyetlerinin tamamı karşılanan kadro ve pozisyonlarda bulunanlar içinen yüksek Devlet memuru aylığının (ek gösterge dâhil) brüt tutarının % 600'ünü, kısmen karşılanan kadrolar ve pozisyonlarda bulunanlar için aynı miktarın % 300'ünü, pilotlar için ise % 1000'ini, diğerleri için de % 150'sini geçmemek üzere Yüksek Planlama Kurulunca belirlenen oran, esas ve usullere göre "Havacılık Tazminatı" ödenir. Yüksek Planlama Kurulu, yukarıda belirtilen kriterlere göre aynı tazminat tavanı grubu içerisinde yer alan bir kadro veya pozisyon unvanında çalışanlar için uygulanacak tazminat oranını, birimin bulunduğu yer, iş yoğunluğu, öğrenim durumu farklılığı, hizmet süresi, personel temininde güçlük gibi kriterleri birlikte veya ayrı ayrı dikkate almak suretiyle ve ödenecek tazminat tutarının % 30'unu geçmeyecek şekilde farklılaştırmaya yetkilidir. Bu şekilde yapılacak ödemeler, sözleşmeli personel için belirlenen ücret tavanı ile kapsama dahil personele verilecek diğer hak ve ödemelerin hesabına esas alınacak matrahın tespitinde dikkate alınmaz. Bu tazminat, aylıklara ilişkin esaslar çerçevesinde gelir vergisi ve damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın ödenir." kuralı yer almıştır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun Zam ve tazminatları düzenleyen 152.maddesinin Ortak Hükümler Başlıklı III. Bölümünde; "Bu zam ve tazminatlara hak kazanmada ve bunların ödenmesinde aylıklara ilişkin hükümler uygulanır. Ancak;

- a) Sağlık kurulu raporu üzerine verilen hastalık izinleri,
- b) Kanser, verem ve akıl hastalıkları gibi uzun süreli bir tedaviye ihtiyaç gösteren hastalığa yakalananların kullandığı hastalık izinleri,
- c) Hastalıkları sebebiyle resmi yataklı tedavi kurumlarında yatarak tedavi gördükleri tedavi süreleri,hariç olmak üzere bir takvim yılı içinde kullanılan hastalık izin süreleri toplamının 7 günü aşması halinde, aşan sürelerle isabet eden zam ve tazminatlar % 25 eksik ödenir." kuralı yer almıştır.

399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 2. maddesine dayanılarak DHMİ Genel Müdürlüğü'nün 399 sayılı KHK'nin 3.maddesinin (b) ve (c) bentleri kapsamına giren personeline havacılık tazminatı ödenmesine ilişkin oran, usul ve esasları tespit etmek amacıyla hazırlanan ve 15.1.2012 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere yürürlüğe konulan dava konusu 29.6.2012 tarihli ve 2012/T-9 sayılı Yüksek

T.C.
DANIŞTAY
ONBİRİNCİ DAİRE
EsasNo : 2012/5971
KararNo : 2015/769

Planlama Kurulu Kararının 4 maddesinin (g) bendinde; "Sağlık kurulu raporu üzerine verilen hastalık izinleri ile kanser, verem ve akıl hastalıkları gibi uzun süreli bir tedaviye ihtiyaç gösteren hastalığa yakalananların kullandığı hastalık izinleri ve hastalıkları sebebiyle Sosyal Güvenlik Kurumu ile sözleşmesi bulunan sağlık hizmeti sunucularında yatarak tedavi gördükleri tedavi süreleri hariç olmak üzere, bir takvim yılı içinde kullanılan hastalık izin süreleri toplamının 7 günü aşması halinde, aşan sürelerle isabet eden havacılık tazminatı ödenmez." kuralına yer verilmiştir.

399 sayılı KHK'de 1 sayılı cetvelde kadro unvanları gösterilen diğer personel ile sözleşmeli personelin hastalık izin sürelerine ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmediğinden 58. maddesindeki hüküm uyarınca bu kapsamdaki personelin hastalık ve izin durumlarında atıf yapılan 657 sayılı Kanun hükümleri esas alınacaktır.

657 sayılı Kanunun yukarıda aktarılan maddesinde çalışanların hastalıkları sebebiyle izinli sayıldıkları hangi hallerde zam ve tazminatlarını tam alacakları hangi hallerde eksik alacaklar düzenlenmiştir. Hastalık sebebiyle izinli sayılan hiçbir durum için zam ve tazminatların ödenmemesi gibi bir uygulama öngörülmemiştir.

Bu durumda, davaya konu Yüksek Planlama Kurulu Kararının dayanağı olan 399 KHK de atıf yapılan 657 sayılı Kanunda yer alan düzenlemeyi daraltan nitelikte bulunan dava konusu maddede hakkaniyete ve hukuka uyarlık bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Dava konusu Yüksek Planlama Kurulu Kararının Geçici 1.maddesinde de; ilgili personele önceki düzenlemeler çerçevesinde yapılmış ödemelerin sonraki düzenlemeler uyarınca yeniden hesaplanması ve fazla ödenmiş tutarın geçmişe yönelik olarak personelden mahsubu öngörülmektedir.

Dava konusu bu madde idari işlemlerin geriye yürümezliği ve hukuk güvenliği ilkesine açıkça aykırı bulunmaktadır.

Dava konusu karara ekli cetvellerin iptali istemine gelince;

Davacı Sendika Tüzüğü'nün sendikaya üye olabileceklerin niteliğini belirleyen 2. ve 6.maddeleri ile dava konusu cetveller birlikte değerlendirildiğinde, bu cetvellerde farklı gruplarda çalışan sendika üyelerinin bulunduğu anlaşılmaktadır. Bu nedenle Sendikanın üyelerinin bir kısmının lehine bir kısmının aleyhine olabilecek nitelikte düzenlemeler içeren cetveller açısından hak ve menfaatlerde ortak olma durumu

T.C.
DANIŞTAY
ONBİRİNCİ DAİRE
EsasNo : 2012/5971
KararNo : 2015/769

gerçekleşmediğinden davanın bu kısmı açısından davacı Sendikanın ehliyeti bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu kararın 4/g ve Geçici 1.maddelerinin iptali, eki cetveller açısından davanın ehliyet yönünden reddi gerektiği düşünülmektedir.

TÜRK MİLLETİ ADINA

Hüküm veren Danıştay Onbirinci Dairesince, davalı İdarelerin usule ilişkin itirazları yerinde bulunmayarak, işin gereği görüldü:

Dava, davacı Sendika tarafından, 29.6.2012 tarihli ve 2012/T-9 sayılı "Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü Havacılık Tazminatı Ödenmesi" konulu Yüksek Planlama Kurulu Kararı'nın 4. maddesinin (g) bendinin; Geçici 1. maddesinin;Ek-1, Ek-2 ve Ek-3 sayılı Cetvellerdeki düzenlemelerin ve oranların iptali istemiyle açılmıştır.

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Kişinin Hakları ve Ödevleri" başlıklı ikinci bölümünün, "Kişinin Dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" başlıklı (I). kısmında yer alan 17. maddesinde, herkesin yaşama ve maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının bulunduğu; "Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler" başlıklı üçüncü bölümünün "Çalışma ile ilgili hükümler" başlıklı (V). kısmında yer alan "Çalışma hakkı ve ödevi" başlıklı 49. maddesinde, çalışmanın, herkesin hakkı ve ödevi olduğu, Devletin, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alacağı; "Ücrette adalet sağlanması" başlıklı 55. maddesinde, ücretin, emeğin karşılığı olduğu, Devletin, çalışanların yaptıkları işe uygun adaletli bir ücret elde etmeleri ve diğer sosyal yardımlardan yararlanmaları için gerekli tedbirleri alacağı; 90. maddesinin son fıkrasında da, usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmaların kanun hükmünde olduğu, bunlar hakkında Anayasaya aykırılık iddiası ile Anayasa Mahkemesine başvurulamayacağı, usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası andlaşmalarla kanunların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası andlaşma hükümlerinin esas alınacağı emredici bir kural olarak yer almıştır.

T.C.
DANIŞTAY
ONBİRİNCİ DAİRE
EsasNo : 2012/5971
KararNo : 2015/769

6 Nisan 1949 tarih ve 9119 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile kabul edilerek, 27 Mayıs 1949 tarih ve 7217 Sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak iç hukukumuzda da yerini alan "İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 23. maddesinin ilk üç fıkrasında, herkesin çalışmaya, işini serbestçe seçmeye, adaletli ve elverişli koşullarda çalışmaya ve işsizliğe karşı korunma hakkının olduğu; herkesin, herhangi bir ayırım gözetmeksizin, eşit iş için eşit ücret hakkı bulunduğu; herkesin kendisi ve ailesi için insan onuruna yaraşır ve gerekirse her türlü sosyal koruma önlemleriyle desteklenmiş bir yaşam sağlayacak adil ve elverişli bir ücret hakkının bulunduğu vurgulanmıştır.

1949 yılında kurulan Avrupa Konseyi tarafından hazırlanıp üye ülkelerin imzasına açılan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi, Türkiye tarafından 4.11.1950 tarihinde imzalanmış, 3.9.1953 tarihinde yürürlüğe giren Sözleşme 10.3.1954 tarih ve 6366 sayılı Kanunla onaylandıktan sonra, 18.5.1954 tarihinde Türkiye için yürürlüğe girmiştir. Sözleşmenin kapsamını, mülkiyet, eğitim ve serbest seçim haklarını içerecek şekilde genişleten Ek 1 Nolu Protokol ise, Türkiye tarafından 20.3.1952 tarihinde imzalanmış, 18.5.1954 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Sözleşmenin denetim organı olarak 1.11.1998 tarihinde kabul edilen Avrupa İnsan Hakları Mahkemesinin yargı yetkisi ise, Türkiye tarafından, 22.1.1990 tarihinde tanınmış, Mahkemenin, Kıbrıs ve Türkiye (2001-IV;35EHRR 731 BD) kararında da kabul ettiği üzere; Sözleşmenin, yaşam hakkını düzenleyen ikinci maddesi, üye devletlere yaşamı korumak için uygun tedbirler alma yükümlülüğü yanında sağlık hizmetleri sağlama yükümlülüğü de öngörmektedir. Mahkeme ayrıca; Devletin ilgili hizmeti sağlamamasının, "ayrımcılık yasağı" ya da "adil yargılanma" gibi temel haklarında ihlali sonucunu doğurabileceğini; bununla birlikte, Sözleşmenin taraf devletlere getirdiği yaşamı korumaya yönelik pozitif yükümlülüğün, ulusal standartlar göz önünde bulundurularak yorumlanması gerektiğini de kabul etmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinde, kamu hizmetlerinin, memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle gördürüleceği öngörülmüş olup, maddede geçen "diğer kamu görevlileri" ibaresinin, memurlar ve işçiler dışında kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerde idareye kamu hukuku ilişkisiyle bağlı olarak çalışan sözleşmeli personeli kapsadığı; bu kapsamdaki kamu görevlilerinin hak ve yükümlülükleri açısından ise, bu konudaki düzenleyici işlemlerin, bunlarda hüküm bulunmaması halinde ise 657 sayılı Kanunda yer alan hükümlerin dikkate alınacağı tabii olup, anılan Kanun'un 23. maddesinde; Devlet memurlarının, bu Kanunla gösterilen süre ve şartlarla izin hakkına sahip

T.C.
DANIŞTAY
ONBİRİNCİ DAİRE
EsasNo : 2012/5971
KararNo : 2015/769

olduğu belirtmek suretiyle iznin bir hak olduğu vurgulanmış, "**Hastalık ve refakatizni**" başlıklı 105. maddesinde, **memura, aylık ve özlük hakları korunarak**, verilecek raporda gösterilecek lüzum üzerine, kanser, verem ve akıl hastalığı gibi uzun süreli bir tedaviye ihtiyaç gösteren hastalığı hâlinde onsekiz aya kadar, diğer hastalık hâllerinde ise oniki aya kadar izin verileceği...izin süresinin sonunda, hastalığının devam ettiği resmî sağlık kurulu raporu ile tespit edilen memurun izninin, belirtilen süreler kadar uzatılacağı...görevi sırasında veya görevinden dolayı bir kazaya veya saldırıya uğrayan veya bir meslek hastalığına tutulan memurun, iyileşinceye kadar izinli sayılacağı...kurala bağlanmıştır.

Kamu görevlileri ile idare arasındaki ilişki, yasama organı tarafından, hizmetin gereklerine göre kanunla düzenlenmektedir. Bu ilişki, karşılıklı anlaşmaya dayanarak saptanmamaktadır. Memur, belirli bir statüde, nesnel kurallara göre hizmet yürütmekte, o statünün sağladığı aylık, ücret, atanma, yükselme, nakil gibi kimi öznel haklara sahip olmaktadır. Bu haklardan yararlanırken sağlık durumunun gözetilmesi de yukarıda yer verilen uluslararası metinler uyarınca Devletin yükümlülüklerinin gereğidir.

399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 58. maddesinde, bu Kanun Hükmünde Kararnamenin teşebbüs ve bağlı ortaklıklarda uygulanması sırasında birliği sağlamak ve doğacak tereddütleri gidermekle Devlet Personel Başkanlığının yetkili ve görevli olduğu, sözleşmeli personele ilişkin olarak bu Kanun Hükmünde Kararnamede hüküm bulunmayan hallerde, Devlet Personel Başkanlığının görüşü alınmak kaydıyla 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun ilgili hükümlerinin uygulanacağı kuralına yer verilmiş, aynı Kanun Hükmünde Kararnamenin 23.7.2010 tarihli ve 6009 sayılı Kanun'un 56. maddesi ile değişik Ek 2. maddesinde; "Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğünün bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 3 üncü maddesinin (b) ve (c) bentleri kapsamına giren personeline; aylık tutarı, "Avrupa Hava Seyrüsefer Emniyeti Teşkilatı" prensipleri çerçevesinde personel maliyetlerinin tamamı karşılanan kadro ve pozisyonlarda bulunanlar için en yüksek Devlet memuru aylığının (ek gösterge dâhil) brüt tutarının % 600'ünü, kısmen karşılanan kadrolar ve pozisyonlarda bulunanlar için aynı miktarın % 300'ünü, pilotlar için ise % 1000'ini, diğerleri için de % 150'sini geçmemek üzere Yüksek Planlama Kurulunca belirlenen oran, esas ve usullere göre "Havacılık Tazminatı" ödenir. Yüksek Planlama Kurulu, yukarıda belirtilen kriterlere göre aynı tazminat tavanı grubu içerisinde yer alan bir kadro veya pozisyon unvanında çalışanlar için uygulanacak tazminat oranını, birimin bulunduğu yer, iş yoğunluğu, öğrenim durumu farklılığı, hizmet

T.C.
D A N İ Ő T A Y
ONBİRİNCİ DAİRE
EsasNo : 2012/5971
KararNo : 2015/769

süresi, personel temininde güçlük gibi kriterleri birlikte veya ayrı ayrı dikkate almak suretiyle ve ödenecek tazminat tutarının % 30'unu geçmeyecek şekilde farklılaştırmaya yetkilidir. Bu şekilde yapılacak ödemeler, sözleşmeli personel için belirlenen ücret tavanı ile kapsama dahil personele verilecek diğer hak ve ödemelerin hesabına esas alınacak matrahın tespitinde dikkate alınmaz. Bu tazminat, aylıklara ilişkin esaslar çerçevesinde gelir vergisi ve damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın ödenir." kuralı yer almıştır.

399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 2. maddesine dayanılarak hazırlanan ve 15.1.2012 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere yürürlüğe konulan dava konusu 29.6.2012 tarihli ve 2012/T-9 sayılı Yüksek Planlama Kurulu Kararının 4/g maddesinde; "Sağlık kurulu raporu üzerine verilen hastalık izinleri ile kanser, verem ve akıl hastalıkları gibi uzun süreli bir tedaviye ihtiyaç gösteren hastalığa yakalananların kullandığı hastalık izinleri ve hastalıkları sebebiyle Sosyal Güvenlik Kurumu ile sözleşmesi bulunan sağlık hizmeti sunucularında yatarak tedavi gördükleri tedavi süreleri hariç olmak üzere, bir takvim yılı içinde kullanılan hastalık izin süreleri toplamının 7 günü aşması halinde, aşan sürelerle isabet eden havacılık tazminatı ödenmez." kuralına yer verilmiştir.

Alt düzeydeki normların, kendisinden daha üst konumda bulunan veya dayanağını oluşturan bir norma aykırı veyahut bunu değiştirici nitelikte bir hüküm içermemesi gerektiği, normlar hiyerarşisi olarak bilinen ilkenin doğal sonucudur.

Bu durumda, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin yukarıda yer verilen 58. maddesindeki atıf uyarınca, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun hastalık izinlerini düzenleyen 105. maddesinde yer alan, **hastalıklar sırasında çalışanların özlük haklarının korunacağı** yolundaki emredici hüküm dikkate alındığında, Yüksek Planlama Kurulu kararı ile Yasanın öngördüğü düzenlemeden farklı bir düzenleme yapılmasında normlar hiyerarşisine ve hukuka uygunluk bulunmamaktadır.

Davanın,29.6.2012 tarihli ve 2012/T-9 sayılı Yüksek Planlama Kurulu Kararının Geçici 1. maddesine ilişkin kısmına yönelik olarak;

Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğünün 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 3. maddesinin (b) ve (c) bentleri kapsamına giren personeline havacılık tazminatı ödenmesine ilk olarak 27.4.2005 tarihli ve25798 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 5335 sayılı Kanunun 27. maddesiyle

T.C.
DANIŞTAY
ONBİRİNCİ DAİRE
EsasNo : 2012/5971
KararNo : 2015/769

399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen Ek 2. maddede yer alan kural uyarınca düzenlenen 3.5.2005 tarihli ve 2005/T-19 sayılı Yüksek Planlama Kurulu Kararı ile başlanılmış olup, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 2. maddesinde 1.8.2010 tarihli ve 27659 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 6009 sayılı Kanun'un 56. maddesi ile değişiklik yapılması üzerine havacılık tazminatı ödenmesine ilişkin 29.6.2012 tarihli ve 2012/T-9 sayılı Yüksek Planlama Kurulu Kararı düzenlenmiştir.

Anılan 2012/T-9 sayılı Yüksek Planlama Kurulu Kararının Geçici 1. maddesinde, "15/8/2010 tarihinden başlayarak 15/1/2012 tarihine kadar olan (15/1/2012 hariç) dönem için; Ulaştırma Bakanlığı'nın 27/1/2011 tarihli ve B. 11.0.PER.0.00.00.03/900-491 sayılı yazı ekinde yer alan oranlar ve dağıtım tablosu esas alınarak kapsama dâhil her bir personel için hesaplanacak Havacılık Tazminatı tutarı toplamının; 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 25 inci maddesi gereğince 15/8/2010 tarihi itibarıyla verilmekte olan ek tazminata ilişkin oranlarda 15/8/2010 tarihinden sonra meydana gelen oran artışlarına karşılık gelen tutar ile DHMİ Yönetim Kurulu tarafından alınmış kararlara dayanılarak kapsama dahil personele avans olarak ödenmiş Havacılık Tazminatı tutarı toplamı üzerinden yapılacak mukayese neticesinde eksik ödeme yapılmış olduğu belirlenen personelin kalan Havacılık Tazminatı tutarı ayrıca ödenir, fazla ödenen tutar bulunması halinde ise bu tutar personelden tahsil olunur." düzenlemesine yer verilmiştir.

Dosyanın incelenmesinden; 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 2. maddesinde 2010 yılında yapılan değişiklik üzerine 25.8.2010 tarihli 134 nolu DHMİ Yönetim Kurulu Kararı ile Yüksek Planlama Kurulu Karar taslağının hazırlanarak, Ulaştırma Bakanlığına iletildiği, bu arada taslakta belirlenen oranlar esas alınarak personele havacılık tazminatının avans olarak ödenmeye başlandığı, kurumlararası mutabakatın tesis edilmesi üzerine 29.6.2012 tarihli Yüksek Planlama Kurulu Kararı ile havacılık tazminatına ilişkin oranların yeniden belirlendiği, 15.8.2010-15.1.2012 tarihleri arasındaki dönemde ise, personele anılan taslak esas alınarak ödeme yapıldığı anlaşılmaktadır.

Kurumlar arası mutabakatın uzun sürmesi ve anılan düzenlemenin geç tesis edileceğinin anlaşılması karşısında, Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğünce, taslakta yer alan oranlar üzerinden havacılık tazminatı ödenmeye başlanılmasının, personelde maddi anlamda oluşacak mağduriyetinin önlenilmesine yönelik olduğu kuşkusuz olup, Yüksek Planlama Kurulu Kararı uyarınca, kapsama dahil olan personele avans olarak ödenmiş havacılık tazminatı tutarı toplamı ile 15.1.2012

T.C.
DANIŞTAY
ONBİRİNCİ DAİRE
EsasNo : 2012/5971
KararNo : 2015/769

tarihinden geçerli olmak üzere yürürlüğe konulan Yüksek Planlama Kurulu Kararına göre ödenecek havacılık tazminatı tutarı toplamının mukayesesi neticesinde eksik ödeme yapılmış olduğu belirlenen personelin kalan havacılık tazminatı tutarının ayrıca ödeneceği, fazla ödenen tutar bulunması halinde ise bu tutarın personelden tahsil olunacağına ilişkin dava konusu düzenlemeyle hukuki dayanağı oluşmadan avans olarak verilen tutarın mahsubu amaçlanmıştır.

Her ne kadar, davacı Sendika tarafından, havacılık tazminatının tespitinde, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye ekli (I) sayılı cetvele tabi personelin yararlandığı "ek tazminatın" göz önünde bulundurulmasının 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek2. maddesinde yer alan, "...Bu şekilde yapılacak ödemeler, sözleşmeli personel için belirlenen ücret tavanı ile kapsama dahil personele verilecek diğer hak ve ödemelerin hesabına esas alınacak matrahın tespitinde dikkate alınmaz." kuralına aykırı olduğu ileri sürülmekte ise de, 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 25. maddesi gereğince (I) sayılı Cetvele tabi personele ödenen ek tazminatın 11.10.2011 tarihli ve 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 1. maddesiyle yürürlükten kaldırıldığı ve aynı düzenlemeyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye Ek 9. maddenin eklenerek söz konusu personel için ek ödemenin öngörüldüğü, dava konusu düzenleme ile 15.8.2010-15.1.2012 döneminde personele yapılan havacılık tazminatı oranı ile ek tazminat oranı toplamının 15.1.2012 tarihinden itibaren belirlenen havacılık tazminatı oranı ile ek ödeme oranı toplamı ile kıyaslanarak buna göre mahsuplaşma yapılması amaçlandığından, yukarıda yer verilen yasal düzenlemeye aykırı olarak havacılık tazminatı ödemelerinin, personele verilecek diğer hak ve ödemelerin hesabına esas alınacak matrahın tespitinde dikkate alınmasına yönelik bir düzenleme olmadığı açık olup dava konusu düzenlemede bu yönüyle de hukuka aykırılık görülmemiştir.

Davanın, 29.6.2012 tarihli ve 2012/T-9 sayılı Yüksek Planlama Kurulu Kararına Ekli Cetvellerdeki düzenlemeler ve oranların iptali istemine ilişkin kısmına gelince;

399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Ek 2. maddesine dayanan ve 15.1.2012 tarihinden itibaren yürürlüğe giren dava konusu 29.6.2012 tarihli ve 2012/T-9 sayılı Yüksek Planlama Kurulu kararının, "Havacılık Tazminatı Oranı" başlığını taşıyan 3. maddesinde, DHMİ Genel Müdürlüğünün bu Karar kapsamındaki mevcut kadro veya pozisyonlarından birine atanarak fiilen bu Genel Müdürlükte görev yapanlardan Avrupa Hava Seyrüsefer Emniyet Teşkilatı prensipleri çerçevesinde; Personel maliyetlerinin

T.C.
DANIŞTAY
ONBİRİNCİ DAİRE
EsasNo : 2012/5971
KararNo : 2015/769

tamamı karşılananlara Ek-1 sayılı Cetvelde, Personel maliyetleri kısmen karşılananlara Ek-2 sayılı Cetvelde, Personel maliyetleri karşılanmayanlara ise Ek-3 sayılı Cetvelde en yüksek Devlet memuru aylığı (ek gösterge dahil) brüt tutarı baz alınmak suretiyle her bir kadro veya pozisyon unvanı için belirlenmiş en yüksek ve en düşük tazminat oranları arasında kalmak kaydıyla Ek-4 Dağıtım Tablosu çerçevesinde belirlenecek oranlarda havacılık tazminatı ödeneceği kurala bağlanmıştır.

Emsal dava dosyalarında verilen ara kararlarına cevaben, davalı İdarelerce, Avrupa Hava Seyrüsefer Emniyeti Teşkilatının, uçuşun havaalanı hizmetleri dışında kalan ve bir uçağın kalkışını müteakip uçuşun son yaklaşıma kadar olan kısmını kapsayan seyrüsefer hizmetlerinde görev yapan personelin maaşları dahil her türlü mali ve özlük haklarını karşıladığı, DHMİ Genel Müdürlüğünün ülke hava sahası ve hava meydanlarında, esas itibarıyla hava seyrüsefer hizmetleri, terminal hizmetleri ve işletme hizmetleri olmak üzere üç tür hizmet verdiği, bu üç hizmetten terminal ve işletme hizmetlerinin faturalama ve tahsilat işlemlerinin DHMİ Genel Müdürlüğü tarafından, hava seyrüsefer hizmetine ilişkin faturalama ve tahsilat işlemlerinin ise Avrupa Hava Seyrüsefer Emniyeti Teşkilatı tarafından gerçekleştirildiği, hava araçlarına verilen hava seyrüsefer hizmetinden doğan kurum alacaklarının Avrupa Hava Seyrüsefer Emniyeti Teşkilatı tarafından hizmeti alanlardan tahsil edilerek kuruluşa ödendiği, ilgili ülkenin vereceği seyrüsefer hizmetinin maliyeti ile hizmet sayısı tahminini ve bunların bölümünden çıkan birim fiyat tutarını Teşkilata bildirdiği, Teşkilatın kendisine bildirilen fiyatı kullanarak verilen hizmetin bedelini hesapladığı ve hizmeti alan hava yolundan tahsil ederek ilgili ülkeye ödediği, bu uygulamanın maliyetlerin geri dönüşümü prensibi olarak adlandırıldığı, Teşkilata tahsil edilmek üzere bildirilen seyrüsefer maliyetinin ana kalemlerinden birinin personel ücretleri olduğu, kuruluştaki çalışan personelin ücretinin bileşenlerine bakılmaksızın, personelin kendisinin hava seyrüsefer hizmetine katkısına göre aldığı ücretin belli bir yüzdesinin seyrüsefer maliyetine dahil edildiği, havacılık tazminatı ile seyrüsefer maliyeti arasında doğrudan bir ilişki olmayıp, ilişkinin personelin seyrüsefer hizmetine katkısı şeklinde kurulduğu, tazminat oranları belirlenirken, Avrupa Hava Seyrüsefer Emniyeti Teşkilatı prensipleri ve kamu personeline ilişkin mali prensipler arasında bir denge sağlanmaya çalışıldığı, uçuşun havaalanı hareketleri dışında kalan ve bir uçağın kalkışını müteakip uçuşun son yaklaşıma kadar olan kısmını kapsayan seyrüsefer hizmetlerini ifa eden personelin maliyetleri tamamen karşılanan personel olduğu, hem hava seyrüsefer hem de terminal işletmeciliği hizmetini ifa etmekle görevli

T.C.
DANIŞTAY
ONBİRİNCİ DAİRE
EsasNo : 2012/5971
KararNo : 2015/769

personelin ise mesaisinin tamamen hava seyrüsefer hizmetine yönelik olmaması nedeniyle maliyeti kısmen karşılanan ortak personel grubunda yer aldığı belirtilmiştir.

DHMİ Genel Müdürlüğünün Ana Statüsünün 4. maddesinde, kuruluşun amacı ve faaliyet konuları, sivil havacılık faaliyetlerinin gereği olan, havacılık taşımacılığı, hava alanlarının işletilmesinin yanı sıra, hava trafik kontrol hizmetlerinin ifası, seyrüsefer sistem ve kolaylıklarının kurulması ve işletilmesi, bu faaliyetlerle ilgili diğer tesis ve sistemlerin kurulması, işletilmesi ve modern havacılık düzeyine çıkarılmasını sağlamak olarak sayılmıştır.

Davacı Sendika tarafından, Ekli Cetvellerdeki düzenlemelerin "Avrupa Hava Seyrüsefer Emniyeti Teşkilatı" prensipleri çerçevesinde düzenlenmediği, aynı gruplar içerisinde yer alan unvan ve sınıflara uygulanacak tazminatoranının birimin bulunduğu yer, iş yoğunluğu, öğrenim durumu farklılığı, hizmet süresi, personel temininde güçlük gibi kriterleri birlikte veya ayrı ayrı dikkate almak suretiyle ve ödenecek tazminat tutarının % 30'unu geçmeyecek şekilde farklılaştırma yetkisinin Yüksek Planlama Kuruluna verildiği, Yüksek Planlama Kurulu Kararına Ekli Cetvellerde ise %30'un üzerinde farklılaştırma yapıldığı ileri sürülmektedir.

399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Ek 2. maddesi incelendiğinde; aynı tazminat tavanı grubu içerisinde yer alan bir kadro veya pozisyon unvanında çalışanlar için uygulanacak tazminat oranını, birimin bulunduğu yer, iş yoğunluğu, öğrenim durumu farklılığı, hizmet süresi, personel temininde güçlük gibi kriterleri birlikte veya ayrı ayrı dikkate almak suretiyle ve ödenecek tazminat tutarının % 30'unu geçmeyecek şekilde farklılaştırma konusunda Yüksek Planlama Kuruluna takdir yetkisi tanındığı anlaşılmaktadır.

Dava konusu Ekli -1 sayılı Cetvelde toplam (XV) grup; Ekli - 2 sayılı Cetvelde (XVIII) grup; Ekli - 3 sayılı Cetvelde ise toplam (III) gruba yer verilmiş olup, Ek - 4 sayılı Tabloda ise hizmet süresi ve öğrenim düzeyi dikkate alınarak aynı tazminat tavan grubu içerisinde yapılacak farklılaştırma düzenlenmiş olup, aynı unvan grubu içerisinde hizmet süresi ve öğrenim düzeyi dikkate alınarak tazminat tutarının % 30'unu geçmeyecek şekilde farklılaştırma yapıldığı anlaşıldığından 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile verilen takdir yetkisi çerçevesinde hazırlandığı anlaşılan Cetvellerde dayanağı mevzuat kurallarına ve hukuka aykırılık görülmemiştir.

T.C.
DANIŞTAY
ONBİRİNCİ DAİRE
EsasNo : 2012/5971
KararNo : 2015/769

Açıklanan nedenlerle, 29.6.2012 tarihli ve 2012/T-9 sayılı "Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü Havacılık Tazminatı Ödenmesi" konulu Yüksek Planlama Kurulu Kararı'nın 4. maddesinin (g) bendinin **İPTALİNE**; Geçici 1. maddesinin ve Ek-1, Ek-2 ve Ek-3 sayılı Cetvellerdeki düzenlemeler ve oranların iptali istemi yönünden **DAVANIN REDDİNE**; aşağıda ayrıntısı gösterilen yargılama giderlerinin haklılık payı dikkate alınarak takdiren 103,15 TL tutarının davacı Sendika üzerinde bırakılmasına; 103,15 TL yargılama gideri ile kararın verildiği tarih itibarıyla yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret tarifesi uyarınca 1.500,00 TL vekâlet ücretinin davalı İdarelerden alınarak davacıya verilmesine; 659 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 14. maddesinin 1. fıkrası uyarınca kararın verildiği tarih itibarıyla yürürlükte bulunan Avukatlık Asgari Ücret tarifesi uyarınca 1.500,00 TL vekâlet ücretinin davacı Sendikadan alınarak davalı İdarelere verilmesine, bu kararın tebliğinden itibaren 30 (otuz) gün içerisinde Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulunda temyiz yolu açık olmak üzere, 12.3.2015 tarihinde oybirliği ile karar verildi.

Başkan Vekili	Üye	Üye	Üye	Üye
Orhan Cem	Mustafa	Vecdi	Süleyman	Oktay
ERBÜK	DÖNER	KARANFİL	KURT	AYDIN

Yargılama Giderleri:

Başvurma ve Karar Harcı 76,30 TL

T.C.
DANIŞTAY
ONBİRİNCİ DAİRE
EsasNo : 2012/5971
KararNo : 2015/769

<u>Posta Gideri</u>	<u>+130,00 TL</u>
TOPLAM	206,30 TL