

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Mahkeme'nin başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"1- Usul Yönünden: Anılan Kanun maddesi 527 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 1. maddesiyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa eklenmiş bulunmaktadır. 527 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ise 18.05.1994 gün ve 3990 sayılı Yetki Yasası'na dayanılarak çıkartılmıştır. 3990 sayılı Yetki Yasası ise Anayasa'nın Başlangıç, 2, 7, 87, 91 ve 153. maddelerine aykırılığı nedeniyle Anayasa Mahkemesi'nin 05.07.1994 günlü, E:1994/50, K:1994/44 sayılı kararıyla iptal edilmiş bulunmaktadır. Bu durumda, 527 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin yasal dayanaktan yoksun kaldığı açık ve tartışmasızdır.

Şu halde; Anayasa'nın 91. maddesi uyarınca Kanun Hükmünde Kararnameler yasal meşruiyetini, meclisin verdiği yetki yasasından aldıklarından dava konusu Kanun Hükmünde Kararnamenin dayanağı Yetki Yasası da iptal edildiğinden, yasal dayanağı kalmayan Kanun Hükmünde Kararname ile getirilen ve yukarıda belirtilen düzenlemenin iptali gerekmektedir.

2- Esas Yönünden: Anayasa'nın 2. maddesinde; Türkiye Cumhuriyetinin ... demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devleti olduğu vurgulanmış olup 10. maddesinde de "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar." hükmüne yer verilmiştir.

Demokratik-sosyal bir hukuk devletinde; Devletin (buna yasama organı da dahil) her tür faaliyeti sırasında, kazanılmış hakları gözeticeği, sarfedilen emek ve çalışmanın eşitlik ilkeleri gözardı edilmeden karşılığının verilmeye çalışılacağı kuşkusuzdur.

Bu bağlamda sözkonusu yasa hükmü değerlendirilecek olursa;

Anılan düzenlemeye göre, görevde iken üst öğrenimini bitiren kişinin, o tarihe kadarki tüm çalışmaları derece ve kademe olarak değerlendirilip intibak hesabı yapılmakta olup, düzenlemeye bu haliyle hukuka aykırılık bulunmamaktadır. Ancak maddenin ilk cümlesinde ifade edilen "...emsallerinin ulaştıkları derece ve kademeyi aşmamak kaydıyla ..." kuralı intibak işlemini netice itibarıyla yukarıda anılan Anayasal ilkelere aykırı hale getirmektedir.

Çünkü; buna göre öğrenime hiç ara vermeden devam edip göreve başlayan farazi emsal esas alınmakta olup, ilgilinin hem çalışıp hem okumak şeklindeki fazla emek ve çabası gözardı edilmektedir. Dolayısıyla, Devlete verdiği emek yok sayılarak, hiç Devlet hizmeti olmayanla eşit kabul edilerek aslında eşitlik ve hakkaniyete aykırılığa sebep olunmaktadır. Örneğin davacının 3.5 yıllık hizmeti bulunmakla birlikte, normal bir intibaktan 8. derecenin 1. kademesinde 8 ay 13 gün kıdemli sayılması gerekirken, soyut emsal sebebiyle 9. derecenin 1. kademesine getirilebilmiş olup, 3.5 yıllık devlet hizmeti intibakta yok sayılmıştır. Bu sonuç ise yukarıda anılan Hukuk Devleti, Sosyal Devlet ve Kanun önünde eşitlik ilkeleriyle bağdaşmamaktadır.

Esas Sayısı : 2003/22
Karar Sayısı : 2003/34

Bu bağlamda 657 sayılı Yasa'nın 36. maddesinin A/12-d fıkrasının "... emsallerinin ulaştıkları derece ve kademeyi aşmamak kaydıyla ..." ibaresinin Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olması sebebiyle esas yönünden de iptali gerekmektedir.

Sonuç: Açıklanan nedenlerle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 36. maddesinin A/12-d fıkrasının "... emsallerinin ulaştıkları derece ve kademeyi aşmamak kaydıyla ..." ibaresinin Anayasa'nın 2, 10 ve 91. maddelerine aykırı olduğu düşüncesiyle ve iptali talebiyle Anayasa Mahkemesi'ne gidilmesine, dava dosyasının tüm belgeleriyle onaylı suretlerinin dosya oluşturularak Anayasa Mahkemesi'ne sunulmasına iş bu karar ile dosya suretinin Yüksek Mahkemeye ulaşmasından itibaren beş ay karar verilinceye kadar davanın bekletilmesine 19.02.2003 gününde oybirliğiyle karar verildi.""