

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

'Merkez Valisi olarak görev yapmış olan davacı Güngör Aydın tarafından, 29.1.1982 tarih ve 8/4226 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile resen emekliye sevk edilmesine ilişkin işlemin iptali ve yeniden merkez valisi olarak atandığı tarihe kadar, emekli statüsünde geçirdiğı 8 yıl 3 ay 22 günlük s renin fiili hizmetine eklenerek emeklilik yönünden değerlendirilmesi ve emekli maaşı ile merkez valisi maaşı arasındaki maaş ve özlük hakları farkının bugünkü değeri üzerinden yasal faiziyle birlikte ödenmesi için davalı idarelere yaptığı başvuruların reddine ilişkin işlemlerin iptali ve resen emekliye sevk edilmesine dayanak olan 2559 sayılı Yasanın Anayasaya aykırı olduğu ileri sürülerek iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulması istemiyle Başbakanlık ve İçişleri Bakanlığına karşı açılan davaya ait dosya incelenerek gereği görüşüldü:

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının 12. maddesinin 1. fıkrasında, herkesin, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahip olduğu; 13. maddesinde, temel hak ve hürriyetlerin, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve l ik Cumhuriyetin gereklerine ve  l  l l k ilkesine aykırı olamayacağı; 49. maddesinde ise, çalışmanın, herkesin hakkı ve  devi 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 hükümleri yer almaktadır.

Bu hükümler birlikte değerlendirildiğinde, kamu kesiminde çalışanlar da dahil olmak üzere tüm çalışanların yaşam seviyesini yükseltmek, çalışanları korumak ve çalışmayı desteklemekle yükümlü olan devletin öncelikle, gereken yeterlilik ve özellikleri taşımaları nedeniyle fiilen çalışan kişilerin mevcut işlerini kaybetmemeleri için gerekli olan önlemleri almakla yükümlü olduğu anlaşılmakta olup, fiilen çalışan ve yaptıkları iř için gerekli olan niteliklere ve yeterliliğe sahip olan kişilerin, haklı bir nedene dayanmayan çeşitli gerekçelerle çıkarılan yasalarla işlerine son verilmesinin, çalışma hakkının özüne dokunmak anlamına geleceği sonucuna varılmaktadır.

14.11.1981 tarih ve 17514 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren, 2559 sayılı 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanununun    nc  Maddesi ile Onbeşinci Maddesinin (h) Fıkrasının Değiştirilmesine ve Otuzdokuzuncu Maddesine (j) Fıkrası ve Bu Kanuna Geçici ve Ek Geçici Maddeler Eklenmesine Dair Kanunun 4. maddesinde, '5434 sayılı TC Emekli Sandığı Kanununa aşağıdaki ek geçici maddeler eklenmiştir:

EK GEÇİCİ MADDE 1.-Yirmi fiili hizmet yılını veya ellibeş yaş ve on fiili hizmet yılını dolduran iştirak ilerden, 31 Aralık 1981 tarihine kadar emekliliklerini isteyen ve bu madde hükümlerine göre emekli edilmeleri kurumlarınca kabul edilenlere değişik 41 inci madde uyarınca aylık bağlanır ve emekli ikramiyeleri % 25 fazlası ile ödenir.

EK GEÇİCİ MADDE 2.- Ek geçici 1. maddede yazılı durumda bulunan iştirak ilerden anılan maddede belirtilen süre içinde emekliliklerini istememiş olanlar 31 Ocak 1982 tarihine

kadar, atanmaları Bakanlar Kurulu Kararı ile yapılmış olanlar atanmalarındaki usule göre, diğerleri müşterek kararla resen emekliye sevkedilebilirler.

Herhangi bir Bakanlığa bağlı olmayan Kuruluşlardaki iştirakçiler hakkında da yetkili organların teklifi, Maliye Bakanının önerisi üzerine müşterek kararla yukarıdaki fıkra hükümleri uygulanır.

Bunlara değişik 41 inci madde hükümlerine göre aylık bağlanmakla beraber emekli ikramiyeleri %15 fazlasıyla ödenir.' kurallarına yer verilmiştir. (Davacının resen emekliye sevkine dayanak oluşturan Ek Geçici 2. madde, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunun Ek Geçici 16. maddesi olarak Kanun metnine dahil edilmiştir.)

Bu hükümler ile idareye verilen takdir yetkisi uyarınca, dava konusu edilen 29.1.1982 tarih ve 8/4226 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile, aralarında davacının da bulunduğu 33 merkez valisi, herhangi bir gerekçe göstermeksizin resen emekli edilmiş; daha sonra, 17.5.1990 tarih ve 90/467 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile resen emekli edilenlerin bir kısmı ve davacı aşıktan merkez valisi kadrolarına atanmışlardır.

Davacının ve yukarıda belirtilen diğer merkez valilerinin, resen emekliye sevk edilmelerine ilişkin Bakanlar Kurulu Kararında herhangi bir gerekçe gösterilmemesi ve daha sonra yeniden merkez valisi olarak atanmaları, bu kişilerin yürüttükleri görevin gerektirdiği niteliklere ve yeterliliğe sahip olmalarına karşın, o dönemin koşullarının sonucu olarak emekliye sevk edildiklerini göstermektedir. Bu durumun, mülki idare amirleri sınıfında uzun süre kamu hizmeti yapmış olan ve daha sonra da tecrübelerinden kamu hizmetlerinde yararlanılabilecek ilgili kişilerin çalışma haklarını ihlal ettiği açıktır.

Buna göre, bakılan uyuşmazlıkta uygulanacak kural niteliğinde bulunan ve idareye, kamu yararı ve hizmet gerekleri bakımından herhangi bir haklı nedene dayanmaksızın ilgilileri resen emekliye sevk etme konusunda yetki veren ve davacının da resen emekliye sevk edilmesine dayanak oluşturan, 2559 sayılı 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanununun Üçüncü Maddesi ile Onbeşinci Maddesinin (h) Fıkrasının Değiştirilmesine ve Otuzdokuzuncu Maddesine (j) Fıkrası ve Bu Kanuna Geçici ve Ek Geçici Maddeler Eklenmesine Dair Kanunun 4. maddesi ile 5434 sayılı Kanuna eklenen Ek Geçici 16. maddenin Anayasanın 12., 13. ve 49. maddelerine aykırı olduğu anlaşılmaktadır.

Diğer yandan, Anayasa'nın 2. maddesinde hukuk Devleti ilkesi vurgulanırken, 7. maddesinde yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği hükümleri yer almıştır.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayıp yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasa koyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa'nın bulunduğu bilincinde olan devlettir.

Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasına göre ise, memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerekmektedir. Anayasa Mahkemesinin 3.4.2007 gün ve E:2005/52, K:2007/35 sayılı kararında da belirtildiği gibi,

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesine göre bu düzenlemelerin açık, öngörülebilir ve sınırlarının belirli olması zorunludur. Temel kuralları koymadan, ölçüsünü belirlemeden ve sınırı çizmeden idareye düzenleme yetkisi veren bir yasa kuralı, Anayasa'nın 2. maddesinde öngörülen hukuk devleti ilkesine olduğu gibi yasama yetkisinin devredilmezliğini öngören 7. maddesine de aykırılık oluşturmaktadır.

Emekli Sandığı iştirakçilerinin zorunlu yaş haddinin, genel olarak, 65 yaşın doldurulduğu tarih olarak belirlenmiş olmasına karşın, 2559 sayılı Kanunun 4. maddesiyle 5434 sayılı Kanuna eklenen Ek Geçici 16. madde ile bazı kamu görevlilerinin yaş haddinden çok önce resen emekliye sevk edilebilmeleri öngörülmektedir. Yasa kuralında, resen emekliye sevk konusunda herhangi bir ölçüt belirlenmemiş ve yasa kuralının uygulaması tamamen idarenin takdirine bırakılmıştır.

Yasa ile ölçütleri ve uygulama esasları belirlenmeden, çerçevesi çizilmeden resen emekliye sevk konusunda idareye sınırsız yetki verilmesi yasa ile düzenleme anlamına gelmemektedir ve bu şekilde, bir düzenleme yoluna gidilmeden idareye sınırsız takdir yetkisinin bırakılması yasama yetkisinin devri niteliği taşımaktadır. Bu durum hukuk devleti ilkesine de aykırılık oluşturmaktan, 2559 sayılı Kanunun 4. maddesi ile 5434 sayılı Kanuna eklenen Ek Geçici 16. maddenin Anayasanın yukarıda yer verilen 2., 7. ve 128. maddelerine de aykırı olduğu anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle ve 2949 sayılı Kanunun 28. maddesi gereğince, 14.11.1981 tarih ve 17514 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren, 2559 sayılı 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanununun Üçüncü Maddesi ile Onbeşinci Maddesinin (h) Fıkrasının Değiştirilmesine ve Otuzdokuzuncu Maddesine (j) Fıkrası ve Bu Kanuna Geçici ve Ek Geçici Maddeler Eklenmesine Dair Kanunun 4. maddesi ile 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa eklenen Ek Geçici 16. maddenin Anayasanın 2., 7., 12., 13., 49. ve 128. maddelerine aykırı olduğu kanısına ulaşılması nedeniyle iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, dosyada bulunan belgelerin onaylı bir örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine 23.1.2009 gününde oybirliği ile karar verildi."