

“İstanbul Büyükşehir Belediyesi Zabıta Daire Başkanlığında zabıta memuru olarak görev yapan davacı ... tarafından; hakkında yapılan soruşturma sonucunda önerilen teklif üzerine meslekten çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin 30.06.2010 tarihli ve 1447 sayılı Yüksek Disiplin Kurulu Kararı ile bu karara dayanılarak aynı Belediyede Kent Orkestrası Müdürlüğü’ne memur olarak atamasının yapılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle İstanbul Büyükşehir Belediye Başkanlığı’na karşı açılan davada; İstanbul 7. İdare Mahkemesi’nce verilen 18.02.2011 tarihli ve E:2010/1571, K:2011/283 sayılı kararın temyizen incelenerek bozulmasının istenilmesi üzerine Danıştay İkinci ve Onikinci Daireleri Müsterek heyetince dava konusu meslekten çıkarma cezası verilmesine ilişkin hususu düzenleyen Belediye Zabıta Yönetmeliğinin dayanağı olan 5393 sayılı Belediye Kanunu’nun “Zabıtanın görev ve yetkileri” başlıklı 51. maddesinin üçüncü fıkrasında ‘Belediye zabıta teşkilâtının çalışma usûl ve esasları, çalışanların görev ve yetkileri, memurluğa alınması için taşımaları gereken nitelikler, alacakları meslek içi eğitim, görevde yükselme, meslekten çıkarılma, giyecekleri kıyafet ve savunma amaçlı olarak kullanacakları aletler ile zabıta teşkilâtında hizmet gereklerine göre oluşturulacak birimler, İçişleri Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.” hükmünde yer alan meslekten çıkarılma..” ibaresinin Anayasaya uygunluğu yönünden incelenerek işin gereği görüldü:

1. DAVAYA BAKMAKTA OLAN MAHKEME VE BU DAVADA UYGULANACAK KURAL

1.1. Davaya Bakmakta Olan Mahkeme Olması Yönünden

İstanbul Büyükşehir Belediyesi Zabıta Daire Başkanlığında Zabıta Memuru olarak görev yapan davacının, 11.04.2007 tarihli ve 26490 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Belediye Zabıta Yönetmeliği’nin 40. maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendi uyarınca meslekten çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ilişkin işlem ile bu işlem nedeniyle aynı Belediyedeki başka bir birime memur olarak atamasının yapılmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın reddine karar veren İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenmesinde, Danıştay Onikinci Dairesinin davaya bakmakta olan mahkeme konumuna sahip olduğu açıktır.

Davaya Uygulanacak Kural Yönünden

1.2. 13.07.2005 tarihli ve 25874 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan 5393 sayılı Belediye Kanunu’nun “Zabıtanın görev ve yetkileri” başlıklı 51. maddesinin üçüncü fıkrasında ‘Belediye zabıta teşkilâtının çalışma usûl ve esasları, çalışanların görev ve yetkileri, memurluğa alınması için taşımaları gereken nitelikler, alacakları meslek içi eğitim, görevde yükselme, meslekten çıkarılma, giyecekleri kıyafet ve savunma amaçlı olarak kullanacakları aletler ile zabıta teşkilâtında hizmet gereklerine göre oluşturulacak birimler, İçişleri Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.” hükmü yer almıştır.

Anılan hükme dayanılarak Belediye Zabıta Yönetmeliği, 11.04.2007 tarihli ve 26490 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe konulmuştur.

İstanbul Büyükşehir Belediyesi Zabıta Daire Başkanlığında Zabıta Memuru olarak görev yapan davacıya verilen dava konusu meslekten çıkarılma cezası, 5393 sayılı Kanun’un 51. maddesine dayanılarak yürürlüğe konulan Belediye Zabıta Yönetmeliği’nin 40. maddesinin üçüncü fıkrasının (b) bendi uyarınca verildiğinden, iptali istenilen ve meslekten çıkarma

cezasının da Yönetmelikle düzenleneceği hükmünü içeren 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun "Zabitanın görev ve yetkileri" başlıklı 51. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan "meslekten çıkarılma" ibaresinin bakılan davada uygulanacak kural olduğu ortadadır.

2. 5393 SAYILI BELEDİYE KANUNU'NUN BAŞVURU KONUSU HÜKMÜNÜN ANAYASAYA UYGUNLUĞU

2.1. Anayasa'nın 38. maddesi Yönünden

Anayasa'nın 38. maddesinin birinci fıkrasında, "Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz." hükmü ile "suçun kanuniliği ilkesi; üçüncü fıkrasında da "Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur." hükmüne yer verilerek "cezanın kanuniliği" ilkesi benimsenmiştir. Anayasa'nın 38. maddesinde yer alan "suçta ve cezada kanunilik" ilkesi uyarınca, hangi eylem ve davranışların yasaklandığı ve bu eylemlere verilecek cezaların hiçbir kuşkuyla yer bırakmayacak biçimde kanunda gösterilmesi, kuralın açık, anlaşılır ve sınırlarının belli olması gerekmektedir.

Anayasa'nın 38. maddesinde idari suç ve cezalar ile adli suç ve cezalar arasında bir ayırım yapılmadığından, her ikisi de bu maddede öngörülen ilkelere tabidir.

Diğer yandan, suç ve cezalara ilişkin düzenlemelerin yalnızca kanun metninde yer alması da yeterli değildir. Bu konudaki yasal düzenlemelerin, bireylerin hangi somut fiil ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını belirli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine imkân verecek düzeyde olmalıdır. Bu nedenle, belirli bir kesinlik içinde kanunda hangi fiile hangi hukuksal yaptırımın bağlandığının bireyler tarafından bilinmesi ve eylemlerin sonuçlarının öngörülebilmesi gerekir.

İstanbul Büyükşehir Belediyesi personeli de dahil tüm kamu personelinin disiplin suç ve cezaları, Anayasa'nın yukarıda yer alan hükümleri gereğince Kanunla düzenlenmesi zorunlu hususlar arasında yer almaktadır. Belediye Zabıta Yönetmeliği'nin "Disiplin Cezaları" başlıklı 40. maddesinin birinci fıkrasında zabıta personeline uygulanacak disiplin cezalarının "uyarma, kınama, aylıktan kesme, kademe ilerlemesinin durdurulması, meslekten çıkarma, Devlet memurluğundan çıkarma" cezaları olduğu, ikinci fıkrasında meslekten çıkarma cezası dışında verilecek olan disiplin cezalarında 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun ilgili hükümlerinin uygulanacağını belirtildiği, üçüncü fıkrasında ise, meslekten çıkarma cezasını gerektiren eylem, tutum ve davranışlara sayma yoluyla yer verildiği görülmekte olup, 5393 sayılı Kanunda, meslekten çıkarma cezasını gerektiren eylemlerden bahsedilmediği gibi, meslekten çıkarma cezasını vermeye yetkili makamlar ve söz konusu cezanın kesinleşme usulünün de belirlenmediği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla meslekten çıkarma cezası bakımından İstanbul Büyükşehir Belediyesi personeli için Anayasa'nın öngördüğü kanuni bir güvence bulunmadığı sonucuna ulaşılmaktadır.

2.2. Anayasa'nın 128. maddesi Yönünden

Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında, "Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Ancak, malî ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır." denilmek suretiyle memurlar ve diğer kamu görevlileri, özlük hakları bakımından yasal güvenceye kavuşturulmuştur. Bu bağlamda İstanbul Büyükşehir

Esas Sayısı : 2018/110

Karar Sayısı : 2018/99

Belediyesi personelinin özlük haklarını doğrudan etkileyen meslekten çıkarılmasına ilişkin disiplin işlemlerinin “diğer özlük işleri” kapsamında olduğu ve Kanun’la düzenlenmesi gerektiği konusunda duraksama bulunmamaktadır.

Dolayısıyla, iptali istenen kuralın, Anayasa’nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen kanunla düzenleme ilkesine de uyarlığı bulunmamaktadır.

3. SONUÇ ve İSTEM

İstanbul Büyükşehir Belediyesi personeline verilecek meslekten çıkarma cezalarının Yönetmelikle belirleneceğini öngören itiraz konusu kural, Anayasa’nın 38. maddesinin birinci fıkrasında düzenlenen “suçta ve cezada kanunilik” ilkesine ve Anayasa’nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında hükme bağlanan “kanuni düzenleme” ilkesine aykırılık oluşturmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Anayasanın 152. maddesi ile 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 40. maddesinin 1. fıkrası gereğince; 5393 sayılı Kanun’un 51. maddesinin üçüncü fıkrasında yer alan “meslekten çıkarılma ibaresinin Anayasanın 38. ve 128. maddelerine aykırı olduğu kanısına ulaşılması nedeniyle Anayasa Mahkemesi’ne başvurulmasına; davacının temyiz isteminin Anayasa Mahkemesince karar verildikten sonra veya dosyasının Anayasa Mahkemesine ulaşmasından itibaren 5 ay geçtikten sonra incelenmesine, dosyada bulunan belgelerin onaylı bir örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığı’na gönderilmesine, 27/02/2018 gününde oybirliğiyle karar verildi.”