

“ İtiraz konusu kural Anayasa'ya aykırıdır. Şöyle ki:

2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 2. maddesinde; "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk Devletidir." hükmü, 13. maddesinde, "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz." hükmü ve 70. maddesinde, "Her Türk, kamu hizmetlerine girme hakkına sahiptir. Hizmete alınmada, görevin gerektirdiği niteliklerden başka hiçbir ayırım gözetilemez." hükmü yer almaktadır.

6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Kanunu'nun 1. maddesinde, bu Kanunun amacı, Türk Silahlı Kuvvetlerinin (Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı dâhil) Genelkurmay Başkanlığınca lüzum görülen erbaş ve er kadrolarında, kritik ve uygun görülen görevlerde, yetişmiş personel ihtiyacını karşılamak maksadıyla istihdam edilecek sözleşmeli erbaş ve erlerin; temini, yetiştirilmeleri, görevde yükselmeleri, tertip edilmeleri, geçici görevlendirilmeleri, hizmet şartları, görev ve hakları, yükümlülükleri, ayırma ve ayrılmaları ile ilgili usul ve esasları düzenlemek olarak belirlenmiştir.

Bu kapsamda; 6191 sayılı Kanun hükümleri uyarınca idari hizmet sözleşmeli olarak istihdam edilen sözleşmeli er ve erbaşlar tarafından sunulacak, kamu düzeninin sağlanması ve kamu güvenliğinin korunması hizmetinin, Devletin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu, kamu hizmetinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerden olduğu hususunda tereddüt bulunmamaktadır.

Öte yandan Anayasa Mahkemesi'nin 01/06/2022 tarih ve E:2022/4, K: 2022/64 sayılı kararında da belirtildiği üzere, Anayasa'nın 13. maddesi dikkate alındığında, kamu hizmetinde kalma hakkına sınırlama getiren düzenlemelerin kanunla yapılması ve 13 ve 70. maddeler uyarınca kamu hizmetinde kalma hakkını sınırlamaya yönelik kanuni bir düzenlemenin şeklen var olması yeterli olmayıp kuralların keyfiliğe yer vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir nitelikte olması da gerekmektedir.

6191 sayılı Kanunun yukarıda hükmüne yer verilen 6. maddesinin 7. fıkrasında ise, bu Kanun kapsamında istihdam edilen personelden, kendisinden istifade edilemeyeceğinin anlaşılması halinde sözleşmesinin feshedileceği hükmüne yer verilmesine karşın, kendisinden istifade edilmeme hallerinin neler olduğu düzenlenmeden, bu hususun doğrudan yönetmelikle belirleneceği kararlaştırılmıştır.

Bu durumda; dava konusu işleme dayanak oluşturan 6191 sayılı Kanun'un 6. maddesinin 7. fıkrasında, kendilerinden istifade edilememe hâlleri ile bunlara yapılacak işlemler yönetmelikle düzenlenir kısmının Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 13 ve 70. maddelerine aykırı olduğu ve iptal edilmesi gerektiği sonucuna varılmıştır.

V- KARAR

Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 13 ve 70. maddelerine aykırı olması sebebiyle 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu'nun "Sözleşmenin idarece feshi" başlıklı 6. maddesinin 7. fıkrasında yer alan; "Görevde başarısız olma ve kendilerinden istifade edilememe hâlleri

Esas Sayısı : 2023/14
Karar Sayısı : 2023/86

ile bunlara yapılacak işlemler yönetmelikle düzenlenir" şeklindeki hükmün "kendilerinden istifade edilememe hâlleri ile bunlara yapılacak işlemler yönetmelikle düzenlenir" kısmının iptali istemiyle Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına; dava dosyasının ve dosyada bulunan tüm belgelerin onaylı suretlerinin işbu karar aslı ile birlikte Anayasa Mahkemesi'ne gönderilmesine; işbu karar aslı ile dosya suretinin yüksek mahkemeye tebliğinden itibaren beş ay beklenilmesine, beş ay içinde netice gelmezse mevcut mevzuata göre dosyanın karara bağlanmasına; işbu kararın onaylı birer örneğinin bilgi amacıyla taraflara da tebliğine, 30/12/2022 tarihinde oy birliğiyle karar verildi. ”