

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

**Esas Sayısı:1974/18**

**Karar Sayısı:1974/42**

**Karar Günü:8/10/1974**

**Resmi Gazete tarih/sayı:29.1.1975/15133**

İtiraz yoluna başvuran : Danıştay 5. Dairesi.

İtirazın konusu : 23/12/1972 günlü ve 2 sayılı "657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile bu Kanunun 1327 sayılı Kanunla değişik bazı maddelerinin değiştirilmesine ve bazı maddelerinin kaldırılmasına dair Kanun Hükmünde Kararname" nin geçici 2. maddesinin ikinci fıkrası hükmünün, aynı Kararnamenin ek geçici 2. maddesinin A fıkrası hükmü ile ilgili kısmının Anayasanın 2. ve 12. maddelerine aykırılığı öne sürülerek iptaline karar verilmesi isteminden ibarettir.

1- Olay:

2 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye göre yapılmış olan intibakı sonunda meydana gelen aylık farklarının ödenmesi istemiyle bir memur tarafından Danıştay'da dava açılmıştır.

Dosyadaki bilgi ve belgelere göre, Devlet Memurları Kanununun ilgili hükümleri bu memur hakkında aşağıdaki gibi uygulanmıştır;

1- 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve bu kanuna bazı maddeler eklenmesine ve bu Kanunun kapsamı dışında kalan kamu personelinin aylık ve ücretlerine dair olan 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte, 1500 liralık kadroda iki üst dereceden, 2000 lira aylığı, 28/4/1963 tarihinden beri almakta olan davacı hakkında, söz konusu kanunun ek geçici 2. maddesinin (b) fıkrası hükmü uygulanmak suretiyle kadrosunun tekabül ettiği üçüncü dereceye intibak ettirilerek almakta olduğu 1. derecenin ilk kademesi üzerinden aylık ödemeğe başlanmıştır.

2- Adı geçen memur, isteği üzerine, 2/8/1972 gününde emekli olmuştur.

3- 1327 sayılı Kanunun ek geçici 2. maddesinin söz konusu (b) fıkrası hükmünün, 13/7/1972 günlü, 14244 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak, yayımından altı ay sonra yürürlüğe giren 9/5/1972 günlü, (971/58-972/22) sayılı Anayasa Mahkemesi kararıyla iptal edilmesi üzerine, kadroları üstünde aylık alan memurların durumu, 23/12/1972 günlü, 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 4. maddesiyle değiştirilen ek geçici 2. maddenin (A) bendi ile yeniden düzenlenmiştir.

Yeni düzenleme ile, kadro üstünde aylık alanların da, aldıkları üst derece aylıklara tekabül eden derecelere intibak ettirilecekleri ve bu de derecede geçirdikleri süre kadar kademe ilerlemesi verileceği esası kabul edilmiş olduğundan, davacının intibakı da, ilk intibak işleminin geçerli olduğu 1/3/1970 gününden başlatılmak üzere düzeltilmiş, fakat bu tarih ile emekli olduğu tarih arasındaki süreye ait aylık farkları, sözü geçen Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 2. maddesinin ikinci fıkrasındaki (1/3/1970 tarihinden 1/6/1973 tarihine kadar geçen süre için bir fark ödemesi yapılamaz.) hükmüne dayanılarak ödenmemiştir.

Davacı memur, sözü geçen aylık farklarının ödenmesi istemi ile Danıştayda açtığı davada, 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 2. maddesinin ikinci fıkrası hükmünün Anayasa'ya

**Esas Sayısı:1974/18**  
**Karar Sayısı:1974/42**

aykırı olduğunu öne sürmüş davaya bakan Danıştay 5. Dairesi de yaptığı incelemede aynı sonuca vararak Anayasâ'nın 151. maddesi gereğince davanın geri bırakılmasına ve bu konuda bir karar verilmek üzere dosyanın Anayasa Mahkemesine gönderilmesine karar vermiştir.

IV- Metinler :

A- İptali istenen Kanun hükmü :

23/12/1972 günlü, 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 2. maddesinin, bu dosyada üzerinde durulan ilk üç fıkrasının hükümleri şöyledir :

(Geçici madde 2- 657 sayılı Kanuna 1327 sayılı Kanunla eklenen ok geçici 2 nci maddenin (b) fıkrası ve diğer intibak hükümlerine göre tespit edilen derece ve kademe aylıklarının ödenmesine 31/5/1973 tarihine kadar devam olunur.

Bu Kararname ile getirilen intibak hükümlerinin uygulanması sonunda Devlet memuru (her ne suretle olursa olsun görevlerinden ayrılmış bulunanlar dahil) lehine doğan durumlar dolayısıyla 1/3/1970 tarihinden 1 /6/1973 tarihine kadar geçen süre için bir fark ödemesi yapılmaz. Aynı süre içinde haklarında emeklilik hükümleri uygulanmış olanlara da aylık veya ikramiye farkı ödenmez.

Ancak, 1/3/1970-30/11/1970 tarihleri arasına ait aylık farkları 1327 sayılı Kanun hükümlerine göre hesaplanarak ödenir.

.....)

Bu dosyada, sadece ikinci fıkranın Anayasaya aykırılığı öne sürülmüştür.

B- Dayanılan Anayasa kuralları:

(Madde 2- Türkiye Cumhuriyeti, insan haklarına ve başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, millî, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devletidir.)

(Madde 12- Herkes, dil, ırk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayırımı gözetilmeksizin, kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.)

V- İlk inceleme :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi uyarınca 22/5/1974 gününde Muhittin Taylan, Avni Givda, Kemal Berkem, Şahap Arıç, Ahmet Akar, Halit Zarbun, Ziya önel, Abdullah Üner, Kani Vrana, Ahmet Koçak, Muhittin Gürün, Lûtfi Ömerbaş, Şevket Müftügil, Nihat O. Akçakayalıoğlu ve Ahmet H. Boyacıoğlu'nun katılmalarıyla yapılan ilk inceleme toplantısında dosyanın eksikliği bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

VI- Esasın incelenmesi:

İtirazın esasına ilişkin rapor, Danıştay'daki davanın taraflarının konuya ilişkin iddialı ve savunmalarıyla Danıştay 5. Dairesinin gerekçeli kararı, Anayasaya aykırılığı üne sürülen Kanun Hükmünde Kararname ile ilgili Anayasa hükümleri ve bunlara ilişkin gerekçelerle yasama meclislerinin görüşme tutanakları okunduktan sonra, gereği görüşülüp düşünüldü :

A- İtirazın kapsamı sorunu :

**Esas Sayısı:1974/18**  
**Karar Sayısı:1974/42**

İtiraz yoluna başvuran Danıştay 5. Dairesinin bu konudaki katarında, 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 2. maddesinin ikinci fıkrası hükmünün tümünün Anayasa'ya aykırılığı öne sürülerek iptali istenmiştir.

Söz konusu fıkra iki cümleden ibaret olup son cümlesinde (aynı süre içinde haklarında emeklilik hükümleri uygulanmış olanlara da aylık veya ikramiye farkı ödenmez" hükmünün yer aldığı görülmektedir.

Dosyadaki bilgilere göre, Danıştay'daki davayı açan kişi, emekli durumunda ise de açılan davanın, emekli aylığı veya emekli ikramiyesinden doğan bir farka yönelik olmadığı, sadece emekliye ayrılmadan önceki memurluk aylığından doğan farklarla bundan doğan memur yardımlaşma kurumu keseneği ve tasarruf bonusu farklarının ödenmesi isteminden ibaret bulunduğu anlaşılmaktadır.

Şu duruma göre Danıştay 5. Dairesinin, bu davayı çözerken, iptali istenen fıkranın son cümlesinin hükmünü uygulaması söz konusu değildir.

Anayasanın 151. ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki 22/4/1962, günü, 44 sayılı Kanununun 27. maddesi hükümlerine göre, mahkemeler, bakmakta oldukları bir davada uygulanacak bir kanun hükmünün Anayasaya aykırılığını öne sürerek Anayasa Mahkemesine başvurabileceklerinden, uygulanması söz konusu olmayan, bir kanun hükmü hakkında bu yoldan itiraz edilmesi mümkün değildir.

Yukarıdaki açıklamaya göre, 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin. geçici 2. maddesinin ikinci fıkrasının son cümlesi hükmünün

Danıştay 5. Dairesince, bu davada uygulanması söz konusu olmadığından, itirazın bu cümle hükmüne yönelen bölümünün, Danıştay 5. Dairesinin yetkisi bulunmadığından reddine karar verilmelidir.

B- Sonradan yürürlüğe giren 30/5/1974 günlü ve 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 3. maddesinin, 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin iptali istenen hükmüne, davacı açısından etki yapıp yapmadığı sorunu :

İlk inceleme kararından sonra, 31/5/1974 günlü, 14901 sayılı Resmî Gazete ile, 30/5/1974 günlü, 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararname yayımlanmıştır.

Sözü geçen kararnamede, 2 sayılı Kararnamenin İptali İstenen hükmünü değiştirici veya kaldın nitelikte açık bir hüküm bulunmamakta ise de, geçici 3. maddesiyle aynı konunun daha geniş bir kapsam içinde yeniden düzenlediği görülmektedir. Bu bakımdan 12 sayılı Kararnamenin yürürlüğe girdiği tarihte görevde olmaları sebebiyle haklarında bu kararnamenin yeni intibak hükümleri uygulanmış olanlar' için, araya başkaca bir kazanılmış hak konusu girmemiş olmak kaydıyla, 2 sayılı Kararnamedeki hükmün artık uygulanma olanağının kalmayacağı düşünülebilir.

Ancak, 12 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 41. maddesinde, (personelin intibakı bu kanun hükümlerine göre yapılan kurumlarda 31/5/1974 tarihinde görevde bulunmayanların intibakı yapılmaz.) denilmekte olduğundan, bu tarihte görevde bulunmayan davacının 12 sayılı Kararnameye göre intibakının yapılması mümkün olmadığından aynı Kararnamenin geçici 3. maddesi hükmünün uygulanması da söz konusu değildir. Çünkü Kararnamenin geçici 3. maddesi hükmü, ikinci fıkrasında açıkça yazılı olduğu üzere, (bu Kararname ile getirilen intibak hükümlerinin uygulanması sonucunda) doğan durumlara uygulanabilmektedir.

**Esas Sayısı:1974/18**  
**Karar Sayısı:1974/42**

Bu açıklamadan, davacı hakkında 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 2. maddesinin ikinci fıkrası hükmünün geçerli olduğu ve davada uygulama yeri bulunduğu anlaşılmıştır.

Bu bakımdan söz konusu hüküm üzerindeki incelemenin sürdürülmesi gereklidir.

C- Hükümün Anayasaya aykırılığı sorunu :

2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 1. maddesinin birinci fıkrası, bu Kararname ile getirilen yeni intibak hükümlerinin, 30/11/1970 tarihindeki hukuki durumlar esas alınmak yoluyla uygulanarak önceki hükümlere göre yapılmış intibakların 1/6/1973 gününden geçerli olmak üzere yeniden düzenlenmesi kuralını koymaktadır. Aynı kararnamenin geçici 2. maddesinin birinci fıkrası da, aynı doğrultuda olmak üzere, 1/6/1973 gününe kadarki ödemelerin eski intibaklara göre saptanan aylıklar üzerinden yapılmasını kurala bağlamaktadır.

Geçici 2. maddenin iptali istenen ikinci fıkrası ise, bu kuralları pekiştirerek, 1/3/1970 günü ile 1/6/1973 günü arasındaki süre için yeni intibaklar vesilesiyle herhangi bir fark ödemesi yapılmayacağını açıklamaktadır.

Görüldüğü gibi aynı doğrultuda ve birbirini tamamlayıcı ve doğrulayıcı olan bu hükümler genel nitelikte olup, 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye göre yapılan her türlü intibak düzeltmelerim kapsamına almaktadır. Oysaki bu fıkralarda sözü edilen intibakı düzeltilenler arasında, 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 4. maddesiyle değiştirilen ek geçici 2. maddesinin A fıkrasındaki esaslara göre intibakları yeniden düzenlenmiş olan kadro üstü aylıklı memurlar da bulunmaktadır.

Bu gibilerin intibaklarının söz konusu A fıkrasıyla yeni bir esasa bağlanarak düzeltilmiş olması ise, yasa koyucunun yeniden tanıdığı bir haktan doğma olmayıp bir Anayasa buyruğunun zorunlu sonucu bulunmaktadır.

Şöyleki:

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun yürürlüğe girmesinden önceki hükümler, kazanılmış hak olarak yükseldikleri dereceye uygun kadro bulunmayan memurlara, kendi kadrolarında üç üst dereceye kadar yükselerek yeni derecelerine ait aylıklarım almalarına olanak vermekte idi. 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun bazı maddelerinin değiştirilmesi ve bu kanuna bazı maddeler eklenmesine ve bu kanunun kapsamı dışında kalan kamu personelinin aylık ve ücretlerine, dair 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanunun 90. maddesiyle 657 sayılı Kanuna eklenen ek geçici 1. madde ile, bütün memurların yeni sınıflarına intbaklarında uygulanacak esaslar gösterilmiş, ek geçici 2. madde ile de memurların yeni sınıfları içindeki derecelere ne suretle intibak ettirilecekleri belirtilmiştir.

Söz konusu ek geçici 2. maddenin birinci fıkrasıyla bütün memurların kadro aylıklarının tekabül ettiği derecelere intibak ettirilecekleri, genel kural olarak, kabul olunduktan sonra, maddenin (b) fıkrasında kadro üstünde aylık almakta olan memurların durumu ele alınarak bunların da kadrolarına tekabül eden derecelere intibak ettirilmekle beraber aldıkları üst derece aylıklara tekabül eden yeni derecelerinin ilk kademe aylıklarının ödenmesi esası benimsenmiş ve fıkranın öteki hükümleriyle de aldıkları aylıklara denk kadrolara geçinceye kadar başkaca kademe ve derece ilerlemesi göremeyecekleri esası konulmuştur.

Söz konusu (b) fıkrası hakkındaki bir itiraz üzerine Anayasa Mahkemesince verilen 9/5/1972 günlü, 1971/58-1972/22 sayılı kararla, fıkra hükmünün Anayasaya aykırı bulunduğu saptanarak iptal edilmesine karar verilmiştir. (Resmî Gazete 13/7/1972, sayı: 14244)

**Esas Sayısı:1974/18**  
**Karar Sayısı:1974/42**

Kararın, gerekçesinde, eski barem kanunlarındaki kadro üstü yükselme sisteminin nitelikleri ve özellikleri açıklandıktan sonra hükmün Anayasaya aykırılığı, aynen, şu yolda belirtilmektedir.

(Böylece kendi kadrosunda yükseltilememiş memur hakkındaki bu işlem yukarıda sayılan yerinde yükselme durumlarında (1) sayılısı dışındaki koşullara dayanmakta ise bu işlemde memura kondurulabilecek en ulak bir hata, kusur veya memurun kendisine bağlanabilecek nitelik eksikliği de söz konusu değildir.

Bu, tamamen idarenin yol açtığı düzenleme ve kuruluş bozukluğunun bir sonucudur. Böyle olunca da memurun işlemin sorumlusu durumuna getirilmesinde kazandığı haklarından yoksun edilmesinin, kendisine aynı durumdaki öteki memurlardan değişik ve daha geride haklar tanınmasının hukuk devleti ve eşitlik ilkeleriyle bağdaştırılmasına olanak yoktur.

Gerçi kadrosunda yükselenler arasında, yukarıda 1 sayılı ile gösterilen durumda bulunanlar, yeni kanunların koydukları çeşitli nitelikler bakımından esasen bu derecelerdeki kadrolu görevlere yükselmeleri sakıncalı sayılmış olanlar da vardır. Bu bakımdan bu gibilerin durumlarının yeni kanuna intibakta saklı tutulmasının hizmet bakımından zorunlu olduğu öne sürülebilir. Ancak söz konusu ek geçici 2. maddenin (b) fıkrası, sadece bunlar için değil, bütün yerinde yükselen memurları kapsamına alan ve birinci kümenin dışında kalanlar bakımından haklı olmayan bir düzenleme getirmiştir.

Öte yandan 657 sayılı Kanun, (kadrosunda yükselme) usulünü sakıncalı görerek ve yeni memurluk düzeninin bünyesiyle bağdaşır bulmayarak kaldırmışken önceki kanun hükümleri uyarınca, memurların eylem veya kusurları nedeniyle değil tamamen idarenin kendi tutumu yüzünden kadrosunda yükselttiği bir bölüm memurlara, sonuç itibarıyla, eski sistemin bir devamı demek olan söz konusu (b) fıkrasındaki düzenlemenin reva görülmüş bulunması, kanun önünde eşitlik ilkesini de zedelemektedir. Kanunun ek geçici 8. maddesi gözden geçirilirse görülür ki, kamu görevlilerinden bir bölümün yeni derecelere intibak ettirilmelerinde, kadrolarında aylık alanlarla, kadro üstünde aylık almakta bulunanlar arasında böyle bir ayırım yaratılmamış, her iki kümedekilerin aldıkları aylık derecelerine göre yeni derecelere intibak ettirilmeleri, eski aylıklarında geçirilen sürelerinde yeni derecelerdeki kademe yükselmelerinde sayılması ilkesi kabul edilmiştir.

Ayrıca 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa değişiklik getiren

söz konusu 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanununun başka maddelerinde de bu ve benzer durumlardaki kazanılmış hakların değerlendirildiği, üstelik bir bölüm görevlilere eski hükümlere göre kazandıklarından da daha üstün haklar tanınmış olduğu görülmektedir.

Sözgelimi :

1- Ek geçici 2. maddenin (d) ve (e) fıkralarında, önceki kanun döneminde ihtisas ve istisna mevkiinde bulunup da işgal ettikleri kadroları henüz kazanılmamış hak olarak almamış olanların ve terfian tayin edildikleri kadro aylığı ile kazanılmamış hak olan derece aylıkları arasındaki farkı tazminat olarak alanların intibaklarının kadro derecelerine göre yapılması esası kabul edilmek suretiyle eski kanundaki ayrıcalık durumları, daha da pekiştirilerek sürdürülmüştür.

2- Ek geçici 2. maddenin (f) bendi ile ek geçici 3. ve 4. maddelerde, eski hükümlere göre bareme tabi hizmet sayılmayan ve barem dereceleri bakımından etkili olmayan D ve E cetvellerinde geçen hizmetlerin, üstelik Devlet dışında geçen hizmetlerin bir bölümünün, değerlendirilmek suretiyle yeni intibaklarda sayılması kabul edilmiştir.

**Esas Sayısı:1974/18**  
**Karar Sayısı:1974/42**

3- Ek geçici 5. madde ile, kadroya intibak ettirilen memurların önceki derecelerinde geçirdikleri sürelerin tamamı yeni derecelerde değerlendirilerek kademe ilerlemesi verilmiştir.

4- Yukarıda da değinildiği gibi ek geçici 8. maddede yer alan bir bölüm kamu görevlilerinden eski hükümlere göre kadrolarında yükselmiş olanların durumları, aldıkları üst derece aylıklar üzerinden yeni kadro derecelerine intibak ettirmek suretiyle düzeltilmiş ve eski üst derece aylıklarda geçirdikleri sürelerin tamamının da yeni derecelerin kademe yükselmeleri bakımından sayılmasına gidilmiştir.

Görüldüğü gibi kanun, kamu görevlilerinden bazılarının evvelce kazandıkları haklar ve geçirdikleri süreleri tam olarak değerlendirirken, hatta bir bölüm memurlar için eskiden kazandıklarının da üstünde yeni haklar tanıırken ,eski statünün zorunlu sonucu olarak kadrolarında yükseltilmiş memurların büyük bir bölümünün ömürlerinden verdikleri yıllarla kazanmış oldukları süreleri değersiz hale getirmekte ve kendilerinin asla sebep olmadıkları, tamamen eski kanundan ileri gelme ve yeni kanun ile terk edilmiş bulunan yanlış bir düzeni sadece bunların şahıslarına özgü olarak devam ettirmektedir.

Kazanılmış hakların değersiz kalması ve haklı neden olmaksızın kanun önünde eşitsizlik yaratılması sonucunu doğuran bu hükmün Anayasanın 2. ve 12. maddelerine aykırılığı açık olduğundan iptaline karar verilmelidir.)

Aynı kararda; iptal üzerine bu gibi memurların durumunu düzenleyen bir hüküm kalmayacağı için bir kanun boşluğu meydana geleceğinden, Anayasaya uygun yeni bir düzenlemeye imkân verilmesi maksadiyle kararın, yayımı gününden başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi kabul olunmuştur.

Kararın gerekçesindeki açıklamadan anlaşıldığı gibi, kadro üstünde aylık alanlara ilişkin olarak 1/3/1970 tarihinden geçerli olmak üzere 1327 sayılı Kanunla kabul edilen intibak hükümleri Anayasaya aykırı bulunarak iptal edildiğine göre, bu gibilerin durumlarının yine 1/3/1970 tarihinden geçerli olmak üzere yeni bir düzenlemeye bağlı tutulması, bu yapılırken de, öteki memurlara 1/3/1970 tarihinden geçerli olmak üzere tanınmış hakların bunlara da aynen tanınması ve kazanılmış haklarının saklı tutulması suretiyle Anayasanın eşitlik ve hukuk Devleti ilkelerine uygun esaslar konulması gerekirdi.

Her ne Kadar, 23/12/1972 günlü ve 2 sayılı Kararnamenin 4. maddesiyle değiştirilen söz konusu ek geçici 2. maddenin A fıkrasıyla, bu gibilerin intibak hükümleri Anayasaya uygun biçimde düzenlenmiş ise de, kararnamenin geçici 1. ve 2. maddelerinde, yasa koyucunun, bu kararname ile kabul ettiği öteki yeni intibak hükümlerinden yararlanan tüm memurlar arasına, bunların da sokulmuş olması nedeniyle kadro üstü aylık alanlara ilişkin intibak düzeltmesinin eylemli olarak 1/3/1970 tarihinden itibaren geçerlilik kazanması ve ilgililerin bu süre içinde yoksun kaldığı kazanılmış haklarından fiilen yararlanmaları önlenmiş ve böylece önceki Anayasa Mahkemesi kararıyla Anayasaya aykırı olduğu saptanarak iptal edilmek yoluyla yürürlükten kaldırılması öngörülmüş bulunan bir hükmün, 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 1. ve 2. maddeleriyle, özellikle geçici 2. maddenin iptali istenen ikinci fıkrası hükmü ile yürürlükte kalmasının sürdürülmesi sağlanmıştır.

Açıklanan nedenlerle 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 2. maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesi hükmünün, 1327 sayılı Kanunun ek geçici 2. maddesinin (b) işaretli fıkrasında yer alanlar, yani kadro üstünde aylık alanlar, (bunlar, Danıştay 5. Daire kararında belirtildiği gibi, aynı zamanda 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 2. maddesinin (A) fıkrasında yer almaktadırlar.) açısından Anayasanın 2. ve 12. maddelerine aykırılığı meydana olduğundan sözü geçen hükmün bu ölçü ve sınır içinde iptal edilmesine karar verilmelidir.



Ç- İptal hükmünün olayla sınırlı ve tarafları bağlayıcı nitelikte olması sorunu:

Anayasanın 152. maddesinde (Anayasa Mahkemesi, diğer mahkemelerden gelen Anayasaya aykırılık iddiaları üzerine verdiği hükümlerin olayla sınırlı ve yalnız tarafları bağlayıcı olacağına da karar verebilir) ilkesi yer almaktadır.

İncelemeler sırasında, itiraza konu olan hükmün niteliğinin gösterdiği özellik açısından söz konusu Anayasa kuralının bu olayda uygulanması gerekip gerekmediğinin üzerinde de durulmuştur.

Yukarıda (C) bendinde yapılan açıklamalardan da anlaşıldığı gibi itiraza konu olan hüküm, sadece davacıya etki yapan nitelikte olmayıp eski hükümlere göre kadro üstünde aylık almış olan tüm memurlar açısından geçerlidir. Bu bakımdan, kararın olayla sınırlı ve tarafları bağlayıcı nitelikte olarak verilmesi halinde, Anayasaya aykırılığı saptanmış bulunan böyle bir hükmün, davacı dışındaki tüm ilgililer üzerindeki etkisinin sürdürülmesine, kanunların Anayasaya uygunluğunu denetlemekle Anayasaca görevli kılınmış bulunan Anayasa Mahkemesi, kendi kariyle, olanak sağlamış olma durumuna geçecektir.

Kaldığı ortada, kararın olayla sınırlı ve tarafları bağlayıcı nitelikte verilmesini zorunlu kılan bir neden de bulunmamaktadır.

Bu nedenlerle Anayasa'nın 152. maddesinde öngörölmüş bulunan söz konusu yetki bu olayda kullanılmamalıdır.

Nihat O. Akçakayalıoğlu bu görüşe katılmamıştır.

D- İptal karar sonunda, 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin kimi kurallarının uygulanamaz duruma geçmesi sorunu;

2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 2. maddesinin birinci fıkrasında (657 sayılı Kanuna 1327 sayılı Kanunla eklenen ek geçici 2. maddenin (b) fıkrası ve diğer intibak hükümlerine göre tesbit edilen derece ve kademe aylıklarının ödenmesine 31/5/1973 tarihine kadar devam olunur.) ve aynı maddenin üçüncü fıkrasında da (Ancak 1/3/1970 - 30/11/1970 tarihleri arasına ait aylık farkları 1327 sayılı Kanun hükümlerine göre hesaplanarak ödenir.) hükümleri yer almaktadır.

Yukarıda C bendinde verilmesi 'öngörülen iptal kararı sonunda, (1327 sayılı Kanunla eklenen ek geçici 2. maddenin (b) fıkrası hükümlerine göre) intibakları yapılarak dereceleri tesbit olunanlara, yani kadroları Üstünde aylık alanlara, 2 sayılı kanun hükmünde kararnamenin ek geçici 2 nci maddesinin (A) fıkrası ile düzenlenen yeni intibak hükümlerinin uygulanması sonucunda saptanan yeni aylık derecelerinden dolayı, 1/3/1970 gününden başlayarak fark ödemesi yapılması zorunluluğu doğmuş olacağından, bu durumdakilere artık, iptal edilmiş hükümlere göre yapılmış olan intibak dereceleri üzerinden aylık ödenmesine devam olunması olanağı kalmayacaktır.

Yine aynı sebeple, bu gibilerin 1/3/1970 gününden 1/11/1970 gününe kadar olan süreye ait aylık farklarının da, 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 2. maddesinin (A) fıkrasına göre düzeltilmiş bulunan yeni dereceleri üzerinden ödenmesi zorunlu hale gelecektir.

Bu açıklamadan, 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 2. maddesinin birinci fıkrasındaki (1327 sayılı Kanunla eklenen ek geçici 2.-maddesinin b fıkrası) hükmünün artık uygulanamaz duruma düşeceği ve aynı maddenin üçüncü fıkrasının da söz konusu (b) fıkrasına girenler (2 sayılı Kanun hükmünde Kararnamenin ek geçici 2. maddesinin A fıkrasına girenler) açısından uygulanma olanağı kalmayacağı anlaşılmaktadır.

**Esas Sayısı:1974/18**  
**Karar Sayısı:1974/42**

Anayasa Mahkemesinin Kurulduğu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrasında, (Ancak, eğer müracaat kanun veya içtüzüğün sadece belirli madde veya hükümleri aleyhine yapılmış olup da bu belirli madde veya hükümlerin iptali, kanun veya içtüzüğün diğer bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, Anayasa Mahkemesi, keyfiyeti gerekçesinde belirtmek şartıyla, kanun veya içtüzüğün bahis konusu diğer hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebilir) hükmü yer almaktadır.

Yukarıdaki açıklamalardan anlaşıldığı gibi iptal kararında; 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 2. maddesinin birinci ve üçüncü fıkralarının, durumları 1327 sayılı Kanunun ek geçici 2. maddesinin (b) fıkrasına girenler (yani 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek geçici 2. maddesinin (A) fıkrasına girenler) açısından artık uygulanma olanağı kalmamıştır. Bu nedenle ve uygulamada karışıklığa yer verilmemesi amacıyla sözü geçen fıkraların, durumları söz konusu (b) fıkrasına girenler açısından söz konusu 28. maddenin ikinci fıkrası uyarınca iptal edilmelerine karar verilmelidir.

**VII- SONUÇ :**

1- 30 Aralık 1972 günlü, 14407 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmış bulunan 23/12/1972 günlü 2 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 2. maddesinin ikinci fıkrasındaki "aynı süre içinde hakkında emeklilik hükümleri uygulanmış olanlara da aylık veya ikramiye farkı ödenmez" hükmüne karşı yöneltilen itirazın yetki yönünden reddine, oybirliğiyle,

2- Aynı maddenin ikinci fıkrasındaki "Bu kararname ile getirilen intibak hükümlerinin uygulanması sonunda Devlet memuru (her ne suretle olursa olsun görevlerinden ayrılmış bulunanlar dahil) lehine doğan durumlar dolayısıyla 1/3/1970 tarihinden 1/6/1973 tarihine kadar geçen süre için bir fark ödemesi yapılmaz" hükmünün, 31/7/1970 günlü, 1327 sayılı Kanunun ek geçici 2. maddesinin (b) işaretli fıkrasında yer alanlar açısından Anayasaya aykırı olduğuna ve iptaline, oybirliğiyle,

3- İptal hükmünün olayla ve yalnız tarafları bağlayıcı nitelikte olması gerekmediğine, Nihat O. Akçakayalıoğlu'nun karşı oyu ile ve oyçokluğu ile;

4- İptal kararı sonucu olarak, aynı maddenin birinci fıkrasındaki "657 sayılı Kanuna 1327 sayılı Kanunla eklenen ek geçici 2. maddenin (b) fıkrası ve diğer intibak hükümlerine göre tesbit edilen derece ve kademe aylıklarının ödenmesine 31/5/1973 tarihine kadar devam olunur" ve üçüncü fıkrasındaki "Ancak, 1/3/1970-30/11/1970 tarihleri arasında ait aylık farkları 1327 sayılı Kanun hükümlerine göre hesaplanarak ödenir." kurallarının, da, yukarıda sözü geçen (b) fıkrasında yazılı olanlar açısından artık uygulanmamaları gerektiğinden 22/4/1962 günlü, 44 sayılı Kanunun 28. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca yalnız sözü geçenler bakımından iptallerine, oybirliği ile, 8/10/1974 gününde karar verildi.

Başkan  
Muhittin Taylan

Başkanvekili  
Kani Vrana

Üye  
Kemal Berkem

Üye  
İhsan Ecemiş



**Esas Sayısı:1974/18**  
**Karar Sayısı:1974/42**

Üye  
Ahmet Akar

Üye  
Halit ZARBUN

Üye  
Abdullah Üner

Üye  
Ahmet Koçak

Üye  
Muhittin Gürün

Üye  
Lütfi Ömerbaş

Üye  
Hasan Gürsel

Üye  
Ahmet Salih Çebi

Üye  
Şevket Müftügil

Üye  
Nihat O.  
Akçakayalıoğlu

Üye  
Ahmet H. Boyacıoğlu

#### **KARŞIOY YAZISI**

31/5/1974 tarihinde görevde olmayanlara uygulatmamakla 12 sayılı kararname, 2 sayılısının intibak ilkelerini belli kimselere yöneltmiş ve bu hal mahkememiz kararının, onu isteyenle sınırlı tutulmasını gerektirmiştir.

Üye  
Nihat O.  
Akçakayalıoğlu