

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1992/38

Karar Sayısı : 1993/5

Karar Günü : 2.2.1993

R.G. Tarih-Sayı :17.12.1993-21791

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Ankara 5. İdare Mahkemesi.

İTİRAZIN KONUSU : 28.10.1990 günlü, 20679 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 26.10.1990 günlü, 3671 sayılı "Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyelerinin Ödenek, Yolluk ve Emekliliklerine Dair Kanun"un, 2., 5. maddeleri ile geçici 2., geçici 3., geçici 4. ve geçici 5. maddelerinin Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY :

Davacılar, 26.12.1990 günlü dilekçelerinde 3671 sayılı Yasa'nın Anayasa'nın 10. maddesine aykırı olduğu ve uygulanmaması görüşüyle TC. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü'ne başvurmuşlar, TC. Emekli Sandığı'nın istemin yerine getirilmesine olanak bulunmadığı yolundaki 5.2.1991 günlü, TAH-1/XXXIII-98 sayılı işlemin iptali için Ankara 5. İdare Mahkemesi'nde dava açarak işlemin dayanağı olan 3671 sayılı Yasa'nın 2., 5., geçici 2., geçici 3., geçici 4. ve geçici 5. maddelerinin Anayasa'ya aykırı olduğu savıyla konunun Anayasa Mahkemesi'ne götürülmesine karar verilmesini istemişlerdir. Savı ciddi bulan Ankara 5. İdare Mahkemesi anılan Yasa maddelerinin iptali istemiyle 26.6.1992 günlü kararıyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ :

A. 3671 sayılı Yasa'nın İptali İstenen Kuralları Şunlardır:

"MADDE 2.- Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlar, seçildikleri veya atandıkları, emekli olanlar ise istekte bulundukları tarihi izleyen aybaşından itibaren emeklilik keseneğine esas aylıklarına 4500 ek gösterge tutarı eklenmek suretiyle TC. Emekli Sandığı ile ilgilendirilirler. Emekli olanların iştirakçi oldukları sürece sosyal güvenlik kurumlarından aldıkları aylıkları kesilir.

Bu şekilde ilgilendirilenlerden 24.5.1983 tarihli ve 2829 sayılı Kanun hükümleri dikkate alınarak gerek 5434 sayılı Kanun'un, gerekse 506 ve 1479 sayılı Kanunların genel hükümleri çerçevesinde, aylıklarını bağlaması gereken kurumun şartlarını taşıyanların TC. Emekli Sandığı, Sosyal Sigortalar Kurumu veya Bağ-Kur veya 506 sayılı Kanun'un Geçici 20. maddesine tabi sandıklardan emekli olmaları halinde, iştirakçiliklerine son verilerek emekli aylıkları TC. Emekli Sandığı'nca bağlanır. Bu görevleri sona erenler hakkında da aynı hükümler uygulanır.

TC. Emekli Sandığı dışındaki sosyal güvenlik kurumlarından emekli olmaları gerekenlere sandıkca bağlanacak aylık, aynı hizmet süresine sahip emsali yasama organı üyelerine TC. Emekli Sandığı'nca bağlanan emekli aylığı tutarına (TBMM üyesi olanlar için

tespit edilen makam tazminatı dahil edilerek) yükseltilir. Diğer sosyal güvenlik kurumlarının ödemesi gereken aylık ilgili kurumdan, aradaki fark ise Hazine'den Sandıkça tahsil edilir.

Makam tazminatının ödenmesine ve kesilmesine dair özel hükümler ile bu Kanun'un 5. maddesine göre ödenecek tazminata ilişkin hükümler saklıdır.

5434 sayılı TC. Emekli Sandığı Kanunu'nun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren, Yasama Organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların bu görevlerde geçen her hizmet yılı için aynı Kanun'un 32. maddesi çerçevesinde üç aylık fiili hizmet zammı uygulanır."

"MADDE 5.- Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeliği ile dışarıdan atanan bakanların bu görevlerinin sona ermesinden itibaren, bu görevlerde en az iki yıl bulunmuş olmaları şartıyla, emekli aylığı alıp almadıklarına bakılmaksızın; yönetim, denetim, danışma ve tasfiye kurulu üyeliği dahil olmak üzere kamu kesiminde veya özel kesimde her ne suretle olursa olsun aylık veya ücret mukabili görev almayanlara ve gerçek usulde gelir vergisi mükellefi olmalarını gerektirecek şekilde ticari veya sınai faaliyette veya serbest meslek faaliyetinde bulunmayanlara, hayatta bulundukları sürece, 6000 gösterge rakamının memur katsayısı ile çarpımı sonucunda bulunacak miktar her ay Türkiye Büyük Millet Meclisi bütçesinden tazminat olarak ödenir. Bu tazminat, damga vergisi hariç, herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaz.

Tazminattan yararlanırken, yararlanma şartlarını kaybedenler en geç bir ay içinde durumu Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bildirirler. Bu durumun ortaya çıktığı tarihi takibeden aybaşından itibaren tazminat ödemesine son verilir. Zamanında bildirimde bulunmayanlara ödenen tazminat kanuni faizi bile birlikte geri alınır."

"GEÇİCİ MADDE 2.- 2 nci maddede yeralan 4500 rakamı ile 5 inci maddede yer alan 6000 gösterge rakamı sırasıyla 1991 yılında 5300 ve 6800, 1992 yılında 6200 ve 7500, 1993 yılında 7100 ve 8300, 1994 yılında 8000 ve 9000, 1995 ve müteakip yıllarda 9000 ve 10000 olarak uygulanır."

"GEÇİCİ MADDE 3.- Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce görevleri sona ermiş olanlar için bu Kanunun 5 inci maddesine göre tazminatların ödenmesinde iki yıllık görev süresini doldurma şartı aranmaz. Ancak bu hüküm görevleri cezaen sona ermiş olanlar hakkında uygulanmaz."

"GEÇİCİ MADDE 4.- Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte Yasama Organı üyeliği ve açıktan atandığı bakanlığı devam edenlerle bu tarihten önce bu görevleri sona erenlerden herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna prim ödemek veya borçlanmak suretiyle yirmi hizmet yılını tamamlayanlara yaş kaydı aranmaksızın 2. maddedeki esaslara göre aylık bağlanır."

"GEÇİCİ MADDE 5.- Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce Yasama Organı üyeliği veya açıktan atandığı bakanlık görevleri sona ermiş olanlarla, bunlardan ölenlerin dul ve yetimleri hakkında da bu Kanunla getirilen emeklilik hükümleri TC. Emekli Sandığına uygulanır."

B. İptal Gerekçesinde Dayanılan Anayasa Kuralları :

"MADDE 2.- 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."

"MADDE 10.- 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 tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

C- İlgili Anayasa Kuralları :

"MADDE 86.- Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yollukları kanunla düzenlenir. Ödenğin aylık tutarı en yüksek Devlet memurunun almakta olduğu miktar, yolluk da ödenek miktarının yarısını aşamaz.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerine ödenecek ödenek ve yolluklar, kendilerine sosyal güvenlik kuruluşları tarafından bağlanan emekli aylığı ve benzeri ödemelerin kesilmesini gerektirmez.

Ödenek ve yollukların en çok üç aylığı önceden ödenebilir."

"MADDE 153.-

Anayasa Mahkemesi kararları Resmi Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlar."

IV- İLK İNCELEME :

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Yekta Güngör ÖZDEN, Güven DİNÇER, Yılmaz ALİEFENDİOĞLU, Servet TÜZÜN, Mustafa GÖNÜL, Mustafa ŞAHİN, Oğuz AKDOĞANLI, Selçuk TÜZÜN, Ahmet NSEZER, Haşim KILIÇ ve Yalçın ACARGÜN'ün katılmalarıyla 15.9.1992 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, Servet TÜZÜN Oğuz AKDOĞANLI ve Haşim KILIÇ'ın "Mahkemede, yöntemine uygun olarak açılmış bir dava bulunmadığından ve itiraz konusu kurallar davada uygulanacak kural niteliğinde olmadığından itirazın esasının incelenmesine geçilmeden yetkisizlikten reddedilmesi gerekir." yolundaki karşıoylarıyla işin esastan incelenmesine OYÇOKLUĞUYLA karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ :

İşin esasına ilişkin rapor, dava dilekçesi, iptali istenen yasa hükümleri, aykırılık savına dayanak yapılan Anayasa maddeleri, bunlarla ilgili gerekçeler ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra işin gereği görüşülüp düşünüldü :

A. ANAYASA'YA AYKIRILIK SORUNU :

1- 3671 sayılı Yasa'nın 2. Maddesinin

a) Birinci fıkranın ilk tümcesinin

aa) Anlam ve kapsamı :

3671 sayılı Yasa'nın 2. maddesinin birinci fıkrasına göre, seçilmeden veya atanmadan önce herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna bağlı olmayanlarla halen bir sosyal güvenlik kurumuna prim veya kesenek ödeyenler ya da sosyal güvenlik kurumundan emekli olanlar Türkiye Büyük Millet Meclisi üyesi seçilince ya da dışarıdan bakanlık görevine atanınca TC. Emekli Sandığı iştirakçisi olmakta ve emeklilik keseneğine esas aylık derece ve kademelerin belirlenmesinde 5434 sayılı TC. Emekli Sandığı Yasası hükümleri uygulanmaktadır.

Ancak, söz konusu maddenin birinci fıkrası ilk tümcesi ile getirilen yeni düzenlemeye göre, tüm yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlar öğrenim durumları ve hizmet süreleri gözetilmeksizin emekli keseneklerine esas olan aylıklarına 4.500 (1990 yılı itibariyle) ek gösterge eklenmek suretiyle TC. Emekli sandığı ile ilgilendirilmektedirler.

bb) Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrası yönünden incelenmesi :

İtiraz yoluna başvuran mahkeme, 3671 sayılı Yasa hükümlerinin, Anayasa Mahkemesi'nce Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı bulunarak iptal edilen 3284 ve 3430 sayılı yasalardaki düzenlemelere benzer içerikte olduğunu ve bu haliyle Anayasa'nın anılan hükümlerine aykırı bulunduğunu ileri sürmüş fakat Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına aykırılığı savında bulunmamıştır.

Anayasa Mahkemesi, itiraz yoluna başvuran mahkemenin istemiyle sınırlı inceleme yapmak durumunda ise de, iptali için ileri sürülen gerekçeyle bağlı olmadığından konunun ön sorun niteliği taşıması nedeniyle Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrası yönünden incelenmesi gerekli görülmüştür.

Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasında, "Anayasa Mahkemesi kararları Resmi Gazete'de hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar." hükmü yer almaktadır. Bu kural, Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa'ya aykırı bularak iptal ettiği bir konuda aynı içerik ve nitelikte yeni bir yasa çıkarılmamasını zorunlu kılar. Anayasa'nın anılan hükmüne göre, yasama organının Anayasa Mahkemesi'nin Anayasa'ya aykırı görerek iptal ettiği bir kuralın aynısını veya değişik ifadelerle benzerini yasalaştırmaması gerekir. Yasama organı, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararından sonra aynı konuda yeni bir yasa yaparken Anayasa Mahkemesi kararında açıklanan gerekçeleri gözönünde bulundurmalıdır. Zira kararlar gerekçeleriyle, genel olarak yasama işlemlerini değerlendirme ölçütlerini içerirler ve Yasama Organının etkinliklerini yönlendirme işlevini görürler. Anayasa Mahkemesi kararlarına uyma ve gereğini yerine getirme yükümlülüğü hukuk devleti olabilmenin temel göstergesini teşkil eder. Aksine uygulama ise, Anayasa'ya aykırılık halini oluşturur.

Bu bağlamda tartışılan kuralın "amaç", "konu" ve "kapsam" yönünden Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilen yasalara benzerlik gösterip göstermediğinin incelenmesi gerekir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların emekliliklerinde TC. Emekli Sandığı'na tabi diğer iştirakçilere göre sırasıyla 25.2.1966 günlü ve 751 sayılı, 8.7.1971 günlü ve 1425 sayılı, 25.12.1979 günlü ve 2254 sayılı, 7.5.1986 günlü ve 3284 sayılı,

21.4.1988 günlü ve 3430 sayılı yasalarla getirilen farklı düzenlemeler Anayasa'nın özellikle "Eşitlik" ilkesine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

7.5.1986 günlü, 3284 sayılı Yasa'nın EK. 1. ve EK.4. maddesinin (a) bendinde yer alan; Yasama Organı üyeliklerine seçilenler ile, dışarıdan atanan bakanların veya bunlardan görev süreleri sona erenlerden TC. Emekli Sandığı ile ilgilendirilmesi gereken bir göreve girenlerin, öğrenim durumlarına ve hizmet sürelerine bakılmaksızın, birinci derecenin son kademesi ve iştirakçilere uygulanmakta olan en yüksek ek göstergenin esas alınacağı yolundaki hüküm, Anayasa Mahkemesi'nin 2.12.1986 gün ve Esas: 1986/22, Karar: 1986/28 sayılı kararıyla;

".... Emekli keseneğine esas tutulan müktesep hak aylık derecesini belirleyen iki unsurdan biri iştirakçinin öğrenim durumu, ikincisi de hizmet süresidir. İştirakçinin öğrenim durumu itibariyle girebileceği derece, personel kanunlarında belirtilen hizmet sürelerinin geçmesiyle üst derecelere yükseltilmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 36. maddesinde, ilgililerin öğrenim durumlarına göre ulaşabilecekleri en yüksek dereceler gösterilmiştir. Buna göre, birinci dereceye yükselebilmek için yüksek öğrenim görmüş olmak gerekmektedir.

Aynı Kanunun 43. maddesinin (B) işaretli bendinin 243 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameyle değişik ikinci fıkrasında "...kadrolarına tahsisli ek göstergesi bulunmayanlara uygulanacak ek göstergeler, ilgililerin bu Kanunun 36. ve 37 nci maddelerine göre yükselebilecekleri dereceler için belirlenen ek göstergelerden yüksek olamaz." denilmiş; 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun 2898 sayılı Kanunla değişik 41. maddesinde de emekli, adi malüllük ve vazife malüllüğü aylıklarının hesaplanmasında 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 43. maddesinde yer alan gösterge tablosu ve personel kanunlarındaki ek göstergelerin esas alınması hükme bağlanmıştır.

Dava konusu Ek 1. maddede, yasama organı üyeliği yapanlarla dışarıdan bakanlığa atananlar için farklı bir düzenleme getirilerek, bunların öğrenim durumlarına ve hizmet sürelerine bakılmaksızın, emeklilik keseneklerine ve kurum karşılıklarına birinci derecenin son kademesinin ve iştirakçilere uygulanmakta olan en yüksek ek göstergenin esas tutulması kabul edilmiştir.

8.6.1949 tarihinde kabul edilen Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun 12. maddesinin II. fıkrasında sandıktan faydalanacaklar sayılmış, bunlar arasında milletvekillerine yer verilmemiştir. Sonradan bu fıkra, 9.6.1952 tarihli ve 5951 sayılı Kanunla bir bend eklenerek, emeklilik hakkı tanınan vazifelerde bulunduktan sonra milletvekilliğine seçilenlerin (seçimlerinden itibaren 6 ay içinde yazı ile Sandığa müracaat ettikleri takdirde) Sandık'tan faydalandırılmaları kabul edilmiş ve bunların emekli keseneklerine de, bütün öteki iştirakçilerde olduğu gibi, kazanılmış hak aylık dereceleri esas tutulmuştur.

Sözü geçen 5951 sayılı Kanunun gerekçesinde, memurların seçilmeleri halinde emeklilik haklarını kaybetmelerinin Anayasayla tanınmış olan seçilme hakkını kullanmalarını güçleştireceği, oysa aydın kitlenin büyük bir bölümünü oluşturan memur zümresinin bilgi ve ihtisasından Büyük Millet Meclisinin müstağni kalamayacağı, nihayet paylarına düşen primi ödeyerek evvelce kazanmış oldukları sigortalı sıfatını sürdürmelerinin hiç bir mali ve mantıki sakıncası da bulunmadığı belirtilmiştir.

Anayasa'nın 60. maddesinde "Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar." denilmiş bulunduğundan, yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların da TC. Emekli Sandığı'ndan faydalandırılmak suretiyle güvenliklerinin sağlanmış olması Anayasa'ya uygundur. Ancak, dava konusu olan Ek 1. maddeyle bunların emekli keseneğine esas olacak aylık derecelerinin, öğrenim durumları ve hizmet süreleri ne olursa olsun (emekliliğe tabi hiç bir hizmetleri bulunmasa dahi) birinci derecenin son kademesine ve iştirakçilere uygulanan en yüksek ek göstergeye yükseltilmesi, sözü geçenlere, öteki iştirakçilerin hiç birisine tanınmayan bir imtiyaz, bir ayrıcalık getirmektedir.

Yasama organı üyelerinin yapmakta oldukları görevin önemi, bunların ödenek ve yolluklarının (Anayasal çerçeve içerisinde) farklı bir düzenlemeye tabi tutulmasını haklı göstermekte ise de; iştirakçi oldukları bir sosyal güvenlik kuruluşundan, diğer iştirakçilerle eşit şartlarda faydalandırılmaları gerekirken, öteki iştirakçilerin hiç birisi için söz konusu olmayan bazı imtiyazlarla donatılmaları, savunulması mümkün olmayan bir eşitsizlik ve adaletsizliğe yol açmaktadır.

Nitekim, valilik, büyükelçilik, elçilik, gibi önemli bazı Devlet hizmetlerini de içine alan istisnai memurluklara atananlara kademe ilerlemesi ve derece yükselmesine ilişkin hükümlerle bağlı olmaksızın doğrudan doğruya atanmış oldukları kadro aylığının ödenmesine cevaz veren Devlet Memurları Kanunu (Madde:59), bunları emekliliğe esas tutulacak aylık derecesi bakımından, öteki memurlardan ayırmamış, emekli keseneklerinin öğrenim durumları ve hizmet sürelerine göre hak kazanmış bulundukları aylık derecesi üzerinden kesilmesini öngörmüştür.

Anayasa'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." denilmekte, 10. maddesinde de herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu hiçbir kişiye aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamayacağı belirtilmiş bulunmaktadır.

Dava konusu Ek 1. madde, yasama organı üyeliği yapanlarla dışarıdan bakanlığa atananlara, iştirakçi oldukları TC. Emekli Sandığı'nca, öteki iştirakçilerin hiç birisine tanınmayan ve adalet duygusuyla bağdaşmayan bazı haklar ve ayrıcalıklar getirdiğinden, Anayasa'nın sözü geçen 2. ve 10. maddelerine aykırı düşmektedir..." gerekçesiyle iptal edilmiştir.

Bu karar gerekçesinde açıklandığı gibi, yasama organı üyeliği yapanlarla, dışarıdan atanan bakanların emekliliklerinde "öğrenim durumu" ve "hizmet süresi" gözönünde bulundurulmaksızın en yüksek ek göstergenin esas tutulması Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı görülmüştür.

İtiraza konu Yasa'nın 2. maddesinin birinci fıkrasının ilk tümcesinde ise, yine Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlara intibak ettirildikleri derecelerine bakılmaksızın iptal kararı gerekçesine aykırı biçimde "öğrenim durumu" ve "hizmet süresi" koşulu gözetilmeden ek gösterge olarak 4500 rakamının -Yasanın yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla bu rakam Başbakanlık müsteşarının ek göstergesinden fazladır- uygulanması Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasında öngörülen "Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı" ilkesine aykırı bulunmuştur.

Servet TÜZÜN ve Haşim KILIÇ bu görüşe katılmamışlardır.

a) İtiraz konusu tümcenin, Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda açıklanan kararı gözönüne alınmadan ve Anayasa'nın 153. maddesinin öngördüğü "Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı" ilkesine uyulmadan yasalaştırılması karşısında, Anayasa'nın öteki maddeleri yönünden ayrıca incelenmesine gerek görülmemiştir.

b) Birinci Fıkrası İkinci Tümcesinin Anayasa'nın 2. ve 10. Maddeleri Yönünden İncelenmesi : 3671 sayılı Yasa'nın yukarıda sözü edilen tümcesi ile, emekli olanların iştirakçi oldukları sürece sosyal güvenlik kurumlarından aldıkları aylıklarının kesileceği öngörülmüştür.

Sosyal güvenlik kurumlarından birisinden emekli olanların, aynı sosyal güvenlik kurumuna tabi yeni bir hizmete girmeleri halinde iştirakçi oldukları süre içinde aldıkları emekli aylıklarının kesilmesi emeklilik mevzuatının kabul ettiği doğal bir uygulamadır. Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri görevleri sırasında TC. Emekli Sandığı ile ilgilendirileceklerine ve Sandık iştirakçisi olarak kendilerinden kesenek alınacağına göre, bu süre içinde ayrıca herhangi bir sosyal güvenlik kurumundan emekli aylığı almaları olanaklı değildir.

Açıklanan nedenlerle, itiraza konu olan kuralın Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ve 10. maddesinde yer alan eşitlik ilkesiyle çelişen bir yanı bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

c- İkinci Fıkrasının Anayasa'nın 2. ve 10. Maddeleri Yönünden İncelenmesi :

İkinci maddenin ikinci fıkrasıyla, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların hangi sosyal güvenlik kuruluşundan emekli olursa olsunlar emekli aylığının TC. Emekli Sandığı'nca bağlanacağı öngörülmüş ve ayrıca bu görevleri sona erenlerin de aynı hükümden yararlanacağı belirtilmiştir. Bu hükme göre, ilgililerin Sosyal Sigortalar Kurumu, Bağ-Kur veya 506 sayılı Kanunun 20. maddesine tabi bir sandıktan emekli olup olmadıkları ya da bu kurumlardaki iştirakçilik süreleri gözetilmeksizin, emeklilik koşullarını taşımaları halinde, TC. Emekli Sandığı'ndan emeklilikleri sağlanacak ve ister yasama organı üyesi veya dışarıdan atanmış bakan olarak görev yapsınlar, isterse bu görevleri sona ermiş olsun herhangi bir kamu kurumunda çalışıp çalışmadıklarına bakılmaksızın kendilerine emekli aylığı ödenmesi sürdürülecektir.

Söz konusu madde bu haliyle yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanmış bakanlar için diğer iştirakçilerin sahip olmadıkları iki ayrıcalık taşımaktadır.

Bunlardan birincisi, yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlar veya bu görevleri sona erenler hangi sosyal güvenlik kurumundan emekli olursa olsunlar emekli aylıklarının TC. Emekli Sandığı'nca ödenmesini sağlayan kural, ikincisi de, yasama meclisi üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların bu görevleri sürerken veya bu görevleri sona erdikten sonra bir kamu kurumunda çalışıp çalışmadıklarına bakılmaksızın emekli aylıklarının ödenmesinin devamına olanak veren düzenlemedir.

Oysa, 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Yasa'nın 8. maddesinde, çeşitli sosyal güvenlik kuruluşlarında geçen hizmetlerin birleştirilmesi durumunda emekli aylığının hangi koşullarda hangi kurumca bağlanacağı ve ödeme yapılacağı belirlenmiştir. Anılan maddeye göre, son yedi yıllık fiili hizmet süresi içinde hizmet süresi fiilen fazla olan kurumca, hizmet sürelerinin eşit olması

halinde ise, son tabi olunan sosyal güvenlik kurumunca kendi mevzuatına göre emekli aylığı bağlanabilmektedir.

Bütün çalışanlar için durumun böyle olmasına karşın, yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlarından görev süresi sona erenlere haklı bir neden olmaksızın ayrıcalıklı bir durum yaratılmıştır.

Öte yandan; her ne kadar Anayasa'nın 86. maddesinin ikinci fıkrası ile 112. maddenin son fıkrası uyarınca, yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların görevde bulundukları sırada, ödenek ve yolluklarının yanında emekli aylıklarının da ödenmesine olanak tanımakta ise de, görevden ayrılanların da kamu kurum veya kuruluşunda çalışmaları halinde, emekli aylıklarının ödenmesine devam edileceğine ilişkin başkaca herhangi bir yasal düzenleme yoktur. Oysa, 5434 sayılı TC. Emekli Sandığı Yasası'nın 99. maddesinde, emekli aylığı alanlardan emeklilik hakkı tanınan bir göreve atanmalarının emekli aylıklarının kesileceği hükme bağlanmıştır. Ayrıca 5434 sayılı Yasa'ya 1101 sayılı Yasa ile getirilen ek 11. maddede de, TC. Emekli Sandığı'na bağlı daire, kurum ve ortaklıklar ile bunların Sosyal Sigortalar Yasası'na bağlı işyerlerinde emekliliğe tabi olmayan ücretli, geçici kadrolu veya yevmiyeli hizmetlere atanan emeklilerin, burada çalıştıkları sürece emekli aylıklarının kesileceği belirtilmiştir.

TC. Emekli Sandığına tabi tüm iştirakçiler yukarıda açıklanan yasa hükümleri uyarınca yeniden kamu kurum ve kuruluşlarında çalışmaları halinde çalıştıkları sürece emekli aylıklarını alamaz iken, yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların, görevleri sona erdikten sonra bir kamu kurum veya kuruluşunda göreve atanmaları durumunda emekli aylıklarının kesilmemesi bu grup kişiler için getirilmiş önemli bir imtiyazdır.

Açıklanan nedenlerle, yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlar için, haklı bir neden olmaksızın diğer tüm iştirakçilerden farklı ve avantajlı düzenleme getirilmesi Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı görülmüştür.

Haşım KILIÇ 2. maddenin ikinci fıkrasının ilk tümcesi bakımından bu görüşe katılmamıştır.

d) Üçüncü Fıkrasının Anayasa'nın 2. ve 10. Maddeleri Yönünden İncelenmesi :

İkinci maddenin üçüncü fıkrası ile, TC. Emekli Sandığı dışındaki sosyal güvenlik kurumundan emekli olmaları gerekenlere sandıkça bağlanacak emekli aylığı, aynı hizmet süresine sahip olup da TC. Emekli Sandığından emekli olan yasama organı üyelerine bağlanan emekli aylığına yükseltilmekte, TBMM üyesi olanlar için sağlanan makam tazminatı da hesaplamaaya dahil edilmektedir.

Ayrıca, diğer sosyal güvenlik kurumlarının ödemesi gereken aylık ilgili kurumdan alındıktan sonra arada oluşan fark da sandıkça Hazine'den tahsil edilmektedir.

Her ne kadar anılan maddenin üçüncü fıkrasında, TC. Emekli Sandığı'nca bağlanacak aylık tutarının hesabında aynı hizmet süresine sahip emsali yasama organı üyelerine sandıkça bağlanacak emekli aylığının esas alınacağı (makam tazminatı da dahil edilerek) belirtilmekte ise de; TC. Emekli Sandığı'na bağlı yasama organı iştirakçileri için yasanın 2. maddesinin ilk fıkrası ile getirilen ayrıcalıklı hüküm üçüncü fıkra uyarınca emeklilik işlemine tabi olanlar için de geçerli olmaktadır. 2. maddenin birinci fıkrasının ilk tümcesinin Anayasa'ya aykırılık

yönünden incelenmesi sırasında "4500 ek gösterge" rakamının emekliliğe uygulanması bakımından belirtilen "hukuk devleti" ilkesiyle, 10. maddede yer alan "kanun önünde eşitlik" ilkesine aykırılık hali, aynı maddenin üçüncü fıkrası uyarınca emeklilik işlemine tabi tutulanlar için de söz konusudur. Zira, 2. maddenin üçüncü fıkrası uyarınca emekliliğe tabi kılınanlar aynen TC. Emekli Sandığı'na tabi olarak emekli olanların olanaklarına sahip kılınmışlar, "ek gösterge" ve "makam tazminatı" nedeniyle meydana gelecek artış farklarının da TC. Emekli Sandığı'nca Hazineden alınacağı hükmüne yer verilmiştir. Bu nedenle söz konusu üçüncü fıkranın iptali gerekir.

Haşim KILIÇ bu görüşe katılmamıştır.

e) Dördüncü Fıkrasının Anayasa'nın 2. ve 10. Maddeleri Yönünden İncelenmesi:

İtiraza konu ikinci maddenin dördüncü fıkrasıyla, "makam tazminatı"nın ödenmesine ve kesilmesine ilişkin özel hükümler ile Yasa'nın 5. maddesine göre ödenecek "tazminat"a ilişkin hükümler saklı tutulmuştur.

Makam tazminatına ilişkin hükümlere, 657 sayılı Devlet Memurları Yasası'nın ek 26. ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Yasası'nın ek 18. maddelerinde yer verilmiştir.

Her iki yasanın anılan maddelerinde yer alan ödemeye ilişkin ortak kurallara göre, tazminatın hesabında göstergeler aylık katsayı ile çarpılmakta ve ödemelerde aylıklara ilişkin hükümler uygulanmaktadır. Ayrıca tazminattan yalnızca damga vergisi kesilmekte, yasa da belirtilen unvan, rütbe ve görevlerde iki yıl çalıştıktan sonra emekli olanlara bu tazminatın tamamı yaşamları süresince her ay TC. Emekli Sandığı'nca ödenmektedir. Kamu ve özel sektörde görev alanlarla mesleklerini serbest olarak yapanlar bu tazminattan yararlanamamaktadır.

Yukarıda açıklanan Makam Tazminatının ödenmesine ve kesilmesine ilişkin özel hükümlerle yasanın 5. maddesine göre ödenecek tazminata ilişkin hükümler yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlara diğer iştirakçilere göre farklı bir uygulama getirilmediğine göre söz konusu Yasa hükmünde Anayasa'ya aykırı bir yön bulunmamaktadır.

Güven DİNÇER ve Mustafa ŞAHİN bu görüşe katılmamışlardır.

f) Beşinci Fıkrasının Anayasa'nın 2. ve 10. Maddeleri Yönünden İncelenmesi: İtiraza konu 2. maddenin beşinci fıkrasında, yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlar için bu görevlerde geçirdikleri her hizmet yılı nedeniyle 5434 sayılı TC. Emekli Sandığı Yasası'nın 32. maddesi uyarınca üç aylık fiili hizmet zammı verileceği öngörülmüş ve bu hükmün 5434 sayılı Yasa yürürlüğe girdikten sonra hizmeti geçenlere de uygulanacağı belirtilmiştir.

8.6.1949 tarihinde kabul edilen 5434 sayılı TC. Emekli Sandığı Yasası'nın 32. maddesinde fiili hizmet zammından yararlanacak olanlar sayılmıştır.

Söz konusu yasa hükmünden de anlaşılacağı gibi, fiili hizmet zammı, ağır, yıpratıcı ve tehlikeli hizmetlerde çalışanların, bu ağır çalışma koşulları nedeniyle bedenen ve fikren uğrayacakları kayba karşılık emeklilik hizmetine katılan "itibarı" bir süredir.

Fiili hizmet zammında gerçekte var olmayan ancak çalışma koşullarının iştirakçi üzerinde yaptığı olumsuz etkiler nedeniyle var sayılan bir iştirakçilik süresi söz konusudur.

Yasama organı üyeliği ve bakanlık görevinin, gerek işlevsel ve gerekse içerik bakımından 5434 sayılı TC. Emekli Sandığı Yasası'nın 32. maddesinde fiili hizmet zammı alanlar arasında sayılan Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu haber hizmetlerinde daire başkanı, müdür, müdür yardımcısı, şef, vs. veya basın kartı yönetmeliğine göre basın kartı sahibi olarak basın müşavirliği görevlerinde bulunanlardan daha az insan sağlığında olumsuz etki yapacağını söylemeye olanak yoktur. Bu nedenle yasama organı üyeliği veya bakanlık görevi nedeniyle fiili hizmet zammı verilmesinde Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırılık görülmemiştir.

Yekta Güngör ÖZDEN, Güven DİNÇER ile Mustafa ŞAHİN bu görüşe katılmamışlardır.

2- 5. Madde Bakımından Anayasa'ya Aykırılık Sorunu :

a) İncelemenin Sınırlandırılması :

Yerel Mahkeme 3671 sayılı Yasa'nın 5. maddesinin de, iptalini istemiş ve iptali istenilen Yasa hükümlerinin tümünde yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlara TC. Emekli Sandığı'na tabi diğer iştirakçiler veya diğer çalışanlara göre ayrıcalıklı haklar tanındığını belirtmiştir.

Anayasa'nın 152. maddesine göre, bir davaya bakmakta olan mahkeme uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilir. Bu hükme göre, yerel mahkemelerin Anayasa Mahkemesi'ne başvurma yetkisi "uygulayacağı kural" ile sınırlıdır.

3671 sayılı Yasa'nın 5. maddesi birinci fıkrası yukarıda açıklandığı biçimde davada uygulanacak Yasa kuralı niteliğinde görülmüştür.

Servet TÜZÜN, Mustafa GÖNÜL, Haşim KILIÇ ile Mustafa BUMİN bu görüşe katılmamışlardır.

b) 5. Maddenin Birinci Fıkrasının Anayasa'nın 2. ve 10. Maddeleri Yönünden İncelenmesi :

İtiraza konu 5. maddenin birinci fıkrasında, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlara, bu görevlerinin sona ermesinden itibaren, bu görevde en az iki yıl bulunmuş olmak koşuluyla, emekli aylığı alıp almadıklarına bakılmaksızın yasada sayılan görevlerde bulunmamak ve gelir vergisi yükümlüsü olacak şekilde ticari, sınai veya serbest meslek faaliyeti yapmamak koşuluyla hayatta oldukları sürece 6000 gösterge rakamının memur katsayısı ile çarpımı sonucunda bulunacak miktarın her ay Büyük Millet Meclisi bütçesinden tazminat olarak ödeneceği ve bu ödemenin damga vergisi hariç herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmayacağı hükmüne yer verilmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin bir hukuk Devleti olduğu belirtilmiştir. Hukuk Devleti ilkesi, özel yararlar için yasa çıkarılmamasını, hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınacak biçimde yasal düzenlemeler yapılmamasını gerekli kılar.

Anayasa Mahkemesi'nin bir çok kararında belirtildiği gibi, kişilerin, durumlarındaki özellik ve ayrılıklar nedeniyle değişik kurallara bağlı tutulmasında ayrıcalık ve eşitsizlikten söz

edilemez. Bu ilke, aynı koşullar içinde bulunan özdeş nitelikteki durumların yasalarca aynı işleme tabi tutulmasını gerekli kılar.

Demokratik parlamenter rejimlerde temsil görevi nedeniyle yasama organı üyeliği büyük bir önem taşımakta olup, bu yüzden görevde olan yasama organı üyelerine görevlerini gereği gibi yapabilmeleri için kimi olanaklar tanınmıştır.

Emeklilik hakkını kazanmadan yasama organı üyeliği veya dışarıdan atandığı bakanlık görevi sona eren kişinin, diğer kamu görevlerinden emekli olmadan ayrılanlara göre farklı imtiyazlı bir hukukî statü içine girmemesi gerekir.

Parlamenter veya dışarıdan atanan bakan olarak görevde bulunanlara yapılmayan bir ödemenin emeklilik hakkını kazanmış olup olmadığına bakılmaksızın görevden ayrılanlara yapılması ve Devletin en üst seviyesinde saygın görevler üstlenmiş olup emeklilik yoluyla veya emekliliği hak etmeden görevden ayrılmış olanlardan hiç kimseye tanınmayan böyle bir malî olanaktan yalnız eski parlamenterlerle dışarıdan atanan bakanların yararlandırılması hukuksal eşitliği zedeleyen açık bir ayrıcalık oluşturur.

Mustafa GÖNÜL ve Haşim KILIÇ bu görüşe katılmamışlardır.

c) 5. Maddenin İkinci Fıkrası Bakımından Anayasa'ya Aykırılık Sorunu :

İptali istenen yasa kuralı ile, tazminattan yararlanmakta olanların, birinci fıkrada sayılan görevlerden birinde bulunmaları veya gerçek usulde gelir vergisi yükümlüsü olmalarını gerekli kılacak ticari, sınai veya serbest meslek faaliyeti yapmaları halinde söz konusu ödmeden yararlanamayacakları için durumu en geç bir ay içinde Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı'na bildirmekle yükümlü olduklarını, bu durumun ortaya çıktığı tarihi takip eden ay başından itibaren tazminat ödemesine son verileceği, zamanında bildirimde bulunmayanlara ödenen tazminatın kanunî faizi ile birlikte geri alınacağı öngörülmüştür.

Tazminat ödemesini gerektiren koşulun kaybı halinde yapılacak bildirim ve ödemenin kesilmesini düzenleyen yasa kuralında Anayasa'ya aykırılık söz konusu değildir.

3- Geçici İkinci Maddenin Anayasa'nın 2. ve 10. Maddeleri Yönünden İncelenmesi :

Geçici 2. madde ile, 2. maddede yer alan 4500 ek gösterge ve 5. maddede belirtilen 6000 gösterge rakamının memur katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak miktar kadar tazminatın yıllar itibariyle uygulanacağı miktarlar gösterilmiştir.

Gerek Yasa'nın 2. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "ek gösterge" ve gerekse 5. maddesinde düzenlenen "tazminat"a ilişkin olarak belirlenen Anayasa'nın 2. ve 10. maddesine aykırılık durumu aynen bu gösterge rakamlarının yıllar itibariyle artışını düzenleyen geçici 2. madde için de söz konusudur.

Bu nedenle geçici 2. maddenin de iptali gerekir.

Bu görüşe Servet TÜZÜN, "Maddenin yalnız 5. madde yönünden", Mustafa GÖNÜL "Maddenin 2. madde yönünden" iptali gerekeceği, Haşim KILIÇ ise "Madde Anayasa'ya aykırı olmadığından iptal isteminin reddi gerekeceği" oyu ile katılmamışlardır. 4- Geçici 3. Maddenin Anayasa'nın 2. ve 10. Maddeleri Yönünden İncelenmesi :

Geçici 3. madde ile 3671 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihten önce görevi sona eren yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların da (görevleri cezaen sona erenler hariç) 5. maddedeki tazminat ödemesinden "bu görevlerde en az iki yıl bulunmuş olma" koşulu aranmaksızın yararlanacakları öngörülmüştür.

5. maddenin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı sorununun irdelendiği bölümde, bu madde ile getirilen düzenlemenin parlamenterler ve dışarıdan atanan bakanlar için getirilen ve hukuksal eşitliği zedeleyen açık bir ayrıcalık oluşturduğu hiçbir duraksamaya yer vermeyecek şekilde açıklanmıştır.

Öte yandan, halen yasama organı üyeliğinde bulunan veya dışarıdan atanmış bakan olanlarda aranan "bu görevde en az iki yıl bulunmuş olmak" koşulunun bu görevi Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihte sona ermiş olanlar için aranmaması da kendi grubu içinde ayrıcalık doğuran bir düzenleme biçimidir.

Mustafa GÖNÜL ve Haşim KILIÇ bu görüşe katılmamışlardır.

5- Geçici 4. Maddenin Anayasa'nın 2. ve 10. Maddeleri Yönünden İncelenmesi :

Geçici 4. madde ile, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yasama organı üyeliği veya açıktan atandığı bakanlığı devam edenlerle bu tarihten önce görevleri sona erenlerden herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna prim ödemek veya borçlanmak suretiyle yirmi hizmet yılını tamamlayanlara yaş kaydı aranmaksızın 2. maddedeki esaslara göre aylık bağlanmasına olanak tanınmaktadır.

İtiraza konu olmayan geçici 1. madde ile itiraz konusu geçici 2. madde birbirini tamamlar nitelikte düzenleme içermektedir.

Geçici 1. maddenin ikinci fıkrasında, Anayasa Mahkemesi kararları ile iptal edilmiş bulunan 3284 ve 3430 sayılı yasalar uyarınca aldıkları belgelere dayanılarak hizmet borçlanması istemi yapılmış ve gerçekleştirilen (tahakkuk eden) borçları olanların bu borçlanmaları ve intibakları geçerli sayılmıştır.

Her iki yasada da iki tür borçlanma olanağı getirilmiştir. Birinci türde, işyerleri veya yasada belirtilen kurum ve kuruluşlardan alınan belgelere dayalı olarak 18 yaşının üzerinde geçen en çok 15 yıllık hizmet süresi borçlanılmakta, ikinci türde ise, herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna prim ödeyerek geçirilen süre ile borçlanılan hizmet süresi toplamının 20 yıldan eksik olması durumunda, eylemli olarak hizmette bulunulmamasına karşın eksik süreyi borçlanmaya olanak tanımaktadır.

Bu düzenlemeler sonucu, yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlar için 33 yaşında emekli aylığı bağlanabilme olanağı tanınmıştır.

3671 sayılı Yasa'nın geçici 1. maddesiyle, eksik süre borçlanılması dışında 3284 ve 3430 sayılı Yasalara göre borçlanılan hizmet süreleri yeniden canlandırılmakta, borçlanma işlemlerini tamamlamış ve gerçekleşen (tahakkuk eden) borçlarını da ödemiş olanların bu süreleri de geçerli sayılmaktadır.

Oysa itiraza konu olan geçici 4. madde ile, 3284 ve 3430 sayılı Yasalara göre kendilerine borçlanma olanağı tanınmış olmasına karşın borçlanma işlemlerini tamamlamamışları veya

tamamlamış olmakla beraber gerçekleşen (tahakkuk eden) borçlarını ödeyemedikleri için bu haktan yararlanamayanlara yeni bir olanak tanınmaktadır. Bu olanaktan yararlananlar, herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna prim ödemek veya borçlanmak suretiyle 20 hizmet yılını tamamladıkları takdirde 2. maddedeki esaslara göre emekli aylığı alabileceklerdir. Geçici 4. madde, hizmeti olmayanlara da yalnızca borçlanma suretiyle 20 hizmet yılını tamamlamaları halinde 2. maddedeki esaslara göre emekli aylığı bağlama olanağı tanımaktadır. Ayrıca, bu maddeden yararlanabilmek için yaş kaydı aranmadığı gibi, Yasanın yürürlüğe girdiği tarihten önce görevi sona ermiş olanlar da anılan yasa hükmünden yararlanabilmektedirler.

5434 sayılı Yasa'nın 39. maddesinde 3774 sayılı Yasa ile yapılan değişiklik sonucu emekli aylığı bağlanabilmesi için gerekli yaş sınırı kaldırılmış, kadın iştirakçilerde 20, erkek iştirakçilerde 25 yıllık hizmetin eylemli olarak doldurulması hali emekli aylığı bağlanabilmesi için yeterli sayılmıştır.

Söz konusu Yasa hükmünde, kadın ve erkek iştirakçiler için hizmet yılı bakımından farklı süreler getirilmiş olmasına karşın, itiraza konu geçici 4. maddeye göre yasama organı üyeleri ile, dışarıdan atanan bakanlara ve bu görevi sona ermiş olanlara kadın-erkek ayırımı gözetilmeksizin, 20 hizmet yılını eylemli veya borçlanmak suretiyle tamamlamaları halinde emekli aylığı bağlanmasına olanak tanınması önemli bir ayrıcalık yaratmaktadır.

Nitekim, 3430 sayılı Yasa'nın 1. maddesiyle 5434 sayılı TC. Emekli Sandığı Yasası'na getirilen EK MADDE 65 uyarınca yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlar ve bu görevi sona ermiş bulunanlara kadın-erkek ayırımına bağlı olmaksızın 20 eylemli hizmet yılı sonunda emekli aylığına hak kazanmaya olanak tanıyan düzenleme, açılan dava sonucu Anayasa Mahkemesi'nin 24.5.1988 gün ve Esas: 1988/11; Karar: 1988/11 sayılı kararıyla Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

Açıklanan nedenlerle geçici 4. maddenin iptali gerekir.

6- Geçici 5. Maddenin Anayasa'nın 2. ve 10. Maddeleri Yönünden İncelenmesi :

İtiraza konu olan geçici 5. madde ile, bu Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihten önce yasama organı üyeliği veya açıktan atandığı bakanlık görevi sona ermiş olanlarla, bunlardan ölenlerin dul ve yetimleri hakkında da bu kanunla getirilen emeklilik hükümlerinin TC. Emekli Sandığı'na uygulanacağı öngörülmüştür.

Yasa'nın emekliliğe ilişkin hükümleri ise 2. madde ile geçici 1. ve geçici 4. maddelerde yer almış olup, bu maddelerin ne gibi ayrıcalıklı hükümler getirdiği 2. madde ile geçici 4. maddenin Anayasa'ya aykırılığı sorunu incelenirken belirtilmiştir.

Aynı nedenlerle Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı bulunan Yasa hükmünün iptali gerekir.

Haşım KILIÇ "Maddenin yalnız 4. madde yönünden iptali gerekir." görüşündedir.

B- İptal Sonucunda 3671 Sayılı Yasa'nın Diğer Hükümlerinin Uygulanma Olanaklarını Yitirip Yitirmediği Sorunu :

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Yasa'nın 29. maddesinin ikinci fıkrasında, "Ancak başvuru, kanunun, kanun hükmünde kararnamenin

veya İçtüzüğün sadece belirli madde veya hükümleri aleyhine yapılmış olup da, bu belirli madde veya hükümlerin iptali kanunun, kanun hükmünde kararnamenin veya İçtüzüğün bazı hükümlerinin veya tamamının uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, Anayasa Mahkemesi keyfiyeti gerekçesinde belirtmek şartıyla kanunun, kanun hükmünde kararnamenin veya İçtüzüğün bahis konusu öteki hükümlerinin veya tümünün iptaline karar verebilir." kuralı yer almıştır.

3671 sayılı Yasa'nın 2. maddesinin birinci fıkrasının ilk tümcesi, yasama organı üyeleri ve dışarıdan atanan bakanların TC. Emekli Sandığı ile ilgilendirilmelerini, bu ilgilendirmenin esaslarını düzenlemesi bakımından temel hüküm niteliğindedir. Maddenin diğer hükümlerinin uygulanabilirliği bu hükümle olanaklıdır.

Ayrıca, tazminattan yararlanma koşulunu düzenleyen 5. maddenin ilk fıkrasının iptaline karar verilmesi nedeniyle de, yararlanma koşulunun kaybı halinde yapılacak bildirimi ve işlemi gösteren aynı maddenin ikinci fıkrasının da uygulanma olanağı kalmamaktadır.

Bu nedenlerle, 2. maddenin birinci fıkrasının ikinci tümcesi ile aynı maddenin dördüncü fıkrasının ve 5. maddenin ikinci fıkrasının 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Yasa'nın 29. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca iptallerine karar verilmelidir.

C- İptal Hükümünün Yürürlüğe Gireceği Gün Sorunu :

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, "Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararının Resmi Gazete'de yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir." hükmü yer almakta, 2949 sayılı Yasa'nın 53. maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında da aynı hususlar tekrarlanmaktadır.

Yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların emekliliklerini yeniden düzenleyen 3855 sayılı Yasa 15.12.1992 tarihinde yürürlüğe girmiş olup, 3671 sayılı Yasa'nın kimi hükümlerinin iptal edilmesi kamu düzeni veya kamu yararını ihlal edici nitelikte bulunmadığından, iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihin ayrıca saptanmasına gerek görülmemiştir.

VI- SONUÇ :

26.10.1990 günlü, 3671 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyelerinin Ödenek, Yolluk ve Emekliliklerine Dair Kanun'un:

A. 2. maddesinin;

a) Birinci fıkrasının ilk tümcesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Servet TÜZÜN ile Haşim KILIÇ'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

b) Birinci fıkrasının ikinci tümcesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

c) İkinci fıkrasının ilk tümcesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Haşim KILIÇ'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

d) İkinci fıkrasının ikinci tümcesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

e) Üçüncü fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Haşim KILIÇ'ın karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

f) Dördüncü fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Güven DİNÇER ile Mustafa ŞAHİN'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

g) Beşinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Yekta Güngör ÖZDEN, Güven DİNÇER ile Mustafa ŞAHİN'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. 5. maddesinin;

a) Birinci fıkrasının davada uygulanacak kural olduğuna Servet TÜZÜN, Mustafa GÖNÜL, Haşim KILIÇ ile Mustafa BUMİN'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

b) Birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Mustafa GÖNÜL ile Haşim KILIÇ'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

c) İkinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C. Geçici 2. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Servet TÜZÜN'ün "Maddenin, yalnız 5. madde yönünden iptali gerekir", Mustafa GÖNÜL'ün "Maddenin, yalnız 2. madde yönünden iptali gerekir", Haşim KILIÇ'ın ise "Madde, Anayasa'ya aykırı olmadığından iptal isteminin reddi gerekir." yolundaki karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

D. Geçici 3. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Mustafa GÖNÜL ile Haşim KILIÇ'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

E. Geçici 4. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

F. Geçici 5. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Haşim KILIÇ'ın "Maddenin, yalnız 4. madde yönünden iptali gerekir" yolundaki karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

G. a) 2. maddesinin birinci fıkrasının ikinci tümcesinin,

b) 2. maddesinin dördüncü fıkrasının,

c) 5. maddesinin ikinci fıkrasının,

Bu kararın önceki bölümlerinde iptal edilen kurallar nedeniyle uygulanmalarına olanak kalmadığından 2949 sayılı Yasa'nın 29. maddesi gereğince İPTALLERİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2.2.1993 gününde karar verildi.

Esas Sayısı : 1992/38
Karar Sayısı : 1993/5

Başkan	Başkanvekili	Üye
Yekta Güngör ÖZDEN	Güven DİNÇER	Yılmaz ALİEFENDİOĞLU
Üye	Üye	Üye
Servet TÜZÜN	Mustafa GÖNÜL	Mustafa ŞAHİN
Üye	Üye	Üye
Selçuk TÜZÜN	Ahmet N. SEZER	Haşim KILIÇ
Üye	Üye	
Yalçın ACARGÜN	Mustafa BUMİN	

KARŞIOY GEREKÇESİ

Esas Sayısı : 1992/38

Karar Sayısı : 1993/5

3671 sayılı Yasa'nın 2. maddesinin beşinci fıkrasına ilişkin kararda kullandığım karşıoyumun gerekçesi, genelde, eşitlik ilkesine aykırı durumun giderilmesi amacına dayanmaktadır. Eylemli çalışmaları karşılamak üzere "Fiilî hizmet zammı" adı altında yapılmak istenen ödemenin 5434 sayılı TC. Emekli Sandığı Yasası'nın 32. maddesinde öngörülen görev koşullarını gözetmeksizin ödenmesi başlıca ayrıcalıktır. Amacı dışlanarak bu ek ödemeyi gerçekleştirmenin hiçbir anlamı yoktur. Yerindelik denetimi sayılması olanaksız bir hukuksal uygunluk aranmaktadır. Anayasa, milletvekillerine bu tür gereksiz bir ödemenin yapılmasına elverişli olmadığı gibi çalışmalarının niteliği yönünden de bu ödemenin yapılması doğru değildir. Yasakoyucunun takdir hakkı anayasal sınırla çevrilidir. Bu sınırı zorlayan ya da aşan

Esas Sayısı : 1992/38
Karar Sayısı : 1993/5

işlemlerin iptali gerekir. Çok sınırlı tutulan ek ödemenin yapılması, hizmet süresi, biçimi ve koşullarıyla olanaklıdır. Ölçsüzlük sayılacak bir genişletme, hukuksal konumdan yararlanılarak getirilen ek ödeme Anayasa'nın amacı ve görevin özelliğiyle bağdaşmamaktadır. Ödemenin haklı nedeni, bir anayasal dayanağı bulunmamaktadır. Tersine bir kısıtlama bulunmasa bile saygın yasama işlevine gölge düşürecek ayrıcalıklar, eşitliğe aykırı üstün konumlar hukuksallıkla çatışır. Özgün görevlerle ve işlerle sınırlı ek ödemenin bedensel ve ruhsal yıpranmaya bağlı oluşunun anlamı iptali istenilen kuralla yitmektedir. Milletvekillerinin çalışmalarını bu tür algılamak, Anayasa'nın 10. maddesine aykırı bir düzenlemenin varlığını gündeme getirmektedir. Böyle bir düzenleme de iptal edilerek uygunluk sağlanır. 2/2/1993

Başkan

Yekta Güngör ÖZDEN

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1992/38

Karar Sayısı : 1993/5

I- 2. maddenin dördüncü fıkrası yönünden :

Dava konusu 2. maddenin dördüncü fıkrasının milletvekillerine verilecek makam tazminatının ödenmesine ve kesilmesine dair olan kuralı, Anayasa'ya aykırılık yönünden reddedilmiş ancak, makam tazminatını düzenleyen 5. maddenin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı nedeniyle iptali üzerine 2949 sayılı Yasa'nın 29. maddesi uyarınca "hükmün uygulanma olanağı kalmaması" gerekçesiyle iptal edilmiştir.

Belirli bir konu hakkındaki Anayasa'ya aykırılık savları ve bu savların yönelik olduğu kuralları inceleyenler, olayı bir bütün olarak ele almak ve istemleri Anayasa'ya uygunluk yönünden bütün olarak karara bağlamak zorundadırlar. Zira, Anayasa'ya aykırılık savının bir bölümünün esastan ve diğer bölümünün ise 2949 sayılı Yasa'nın 29. maddesine göre incelenmesi mümkün değildir. Usul yasamızın 29. maddesi, Anayasa Mahkemesi'ne verilmiş

Esas Sayısı : 1992/38
Karar Sayısı : 1993/5

fevkalade bir yetki olup incelemeyi dava edilmemiş kurallara sirayet ettirmeye ve iptale imkan tanır. 29. maddenin amacı, bir hukuk müessesesinin esasını düzenleyen kural ile bu müessesenin ayrıntılarını düzenleyen kuralın ayrı ayrı incelenmesi yolunu açmak değil, dava edilmeyen ve Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararı nedeni ile artık varlığı gereksiz kalan kuralları pozitif hukuktan ayıklamak içindir.

Bu yönden fıkranın Anayasa'ya aykırılık nedeni ile iptal edilmemesine karşıyım.

II- 2. maddenin beşinci fıkrası yönünden :

5434 sayılı TC. Emekli Sandığı Kanunu'nun 32. maddesi bazı kamu görevlilerine hizmetleri gereği maruz kaldıkları özel yıpranma sebebiyle fiili hizmet zammı verilmesini öngörmektedir.

Emekli Sandığı ile ilgili maddenin tetkikinden açıkça görüleceği üzere fiili hizmet zammı alacak hizmetlerin tamamı milli savunma, güvenlik, tarımsal mücadele, demiryolları gibi fiziksel yıpranmaya neden olan hizmetlerdir.

Milletvekillerinin hizmetleri bu tarz bir yıpranma sebebi oluşturmadığından kendilerine verilecek fiili hizmet zammı açıkça imtiyazdır. Bu nedenle de Anayasa'nın 10. maddesine aykırılık nedeniyle iptali gerekir.

Güven DİNÇER

Başkanvekili

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1992/38

Karar Sayısı : 1993/5

26.10.1990 günlü, 3671 sayılı "Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyelerinin Ödenek, Yolluk ve Emekliliklerine Dair Kanun"un 2., 5. maddeleri ile geçici 2., geçici 3., geçici 4. ve geçici 5. maddelerinin Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istenmiştir.

Sözü edilen Yasa'nın 2. maddesinin birinci fıkrası ilk tümcesinde; "Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların, seçildikleri veya atandıkları, emekli olanların ise istekte bulundukları tarihi izleyen aybaşından itibaren emeklilik keseneğine esas aylıklarına 4500 ek gösterge tutarı eklenmek suretiyle TC. Emekli Sandığı ile ilgilendirileceklerine" dair kural yer almaktadır.

Dava konusu bu hükümle Yasama organı üyeliği yapanlarla dışarıdan bakanlığa atananların ve emekli olanların TC. Emekli Sandığı ile ilgilendirilmelerine olanak sağlanmıştır.

Bir kanun maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu sonucuna varabilmek için, onun Anayasa'nın açıkça belirttiği bir hususun aksi istikametinde bir hükmü kapsamaması gerekir. Yani Anayasa herhangi bir konuda emredici veya yasaklayıcı bir kural koymamışsa, bunun düzenlenmesi kanunkoyucunun takdirine bırakılmış demektir.

Söz konusu Kanun'un 2. maddesi birinci fıkrası ilk tümcesinde yer alan kuralın böyle bir durumu yarattığının kabul edilebilmesi için "ödenek ve yolluklara" ilişkin Anayasa'nın 86. maddesine aykırılık taşıdığından saptanması gerekir. Anayasa'nın bu maddesi birinci fıkrasında; "Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyelerinin ödenek ve yollukları kanunla düzenlenir. Ödenğin aylık tutarı en yüksek Devlet memurunun almakta olduğu miktarı, yolluk da ödenek miktarının yarısını aşamaz." denilmektedir. Burada Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyelerinin ödenek ve yolluklarının tanımının yapılması yoluna gidilmeyerek, sadece ödenğin aylık tutarının en yüksek Devlet memurunun almakta olduğu miktarı aşamayacağı kuralının getirilmesi ile yetinildiği ve ödenek için belli bir statünün uygulanacağına dair bir kural getirilmediğine göre, ödenğin aylık tutarının en yüksek Devlet memurunun almakta olduğu miktarı aşamayacağına dair ilkeye aykırı düşmemek koşuluyla, Yasama organı üyeliği yapanlarla dışarıdan bakanlığa atananların TC. Emekli Sandığı ile ilgilendirilmelerine ilişkin esas ve usullerin düzenlenmesinin kanunkoyucunun takdirine bırakılmış olduğunun kabulü gerekir.

Herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğunu; Devletin, bu güvenliği sağlayacak tedbirleri alacağı ve teşkilatı kuracağını hükme bağlayan TC. Anayasası'nın 60. maddesinin açık ifadesi karşısında, Yasama organı üyeliği yapanlarla dışarıdan bakanlığı atananların da, Anayasa'nın öngördüğü kurallara ve benimsediği ilkelere aykırı düşmemek koşuluyla, "çalışanların yarının güvencesi" olan sosyal güvenlik hakkından yararlandırılmaları Anayasal bir zorunluluktur. Bu açıdan bakıldığında, bunların TC. Emekli Sandığı ile ilgilendirilmelerini ilke olarak benimseyen ve bu ilkeye ilişkin kimi ayrıntıları da ayrıca belirleyen birinci fıkra ilk tümcedeki hükmün Anayasa'ya, özellikle Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenen 2. maddenin birinci fıkrası ilk tümcesinde, asıl tartışma konusu yapılan husus, sözü geçen tümcede yer alan "emeklilik keseneğine esas aylıklarına 4500 ek gösterge tutarı eklenmek suretiyle" ibaresidir. Bu ibareyle, Yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların, emeklilik keseneğine esas aylıklarına 4500 ek gösterge tutarı eklenmek suretiyle, TC. Emekli Sandığı'ndan faydalanmalarına cevaz verilmiş bulunmasının Anayasa'nın hukuk devleti ve eşitlik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Esas Sayısı : 1992/38
Karar Sayısı : 1993/5

Yukarıda açıklandığı gibi Yasama Organı Üyelerinin TC. Emekli Sandığı ile ilgilendirilmelerine ilişkin esas ve usullerin Anayasa'nın öngördüğü kurallara ve benimsediği ilkelere aykırı düşmemek koşuluyla bu biçimde kabul edilmiş olmasıyla, bu gibilere bir imtiyaz tanımış ve hukuk devleti ilkesi ihlâl edilmiş sayılamayacağından sözü geçen ibarenin Anayasa'ya aykırılığından söz edilmemesi gerekir.

Sözü edilen Kanun'un 2. maddesinin birinci fıkrasının ilk tümcesinin Anayasa'ya aykırı olmadığı hususundaki görüşümü, yukarıda açıklamış bulunduğumdan, geçici 2. madde ile bu hükmü yapılan atıf üzerinde ayrıca durmayacağım.

26.10.1990 günlü, 3671 sayılı "Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyelerinin Ödenek, Yolluk ve Emekliliklerine Dair Kanun"un 2. maddesinin birinci fıkrası ilk tümcesinin ve geçici 2. maddesinin işbu hükme atıfta bulunan kısmının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve iptaline ilişkin olarak oyçokluğuyla oluşturulan karara bu nedenlerle katılmamaktayım.

Servet TÜZÜN

Üye

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1992/38

Karar Sayısı : 1993/5

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin görevde bulundukları sürece alacakları ödenek ve yollukların, Anayasa'nın ÜÇÜNCÜ KISIM, BİRİNCİ BÖLÜM'ünde ve YASAMA'ya ilişkin kurallar kapsamındaki 86. maddede, bir yasayla düzenleneceği öngörülmüştür. Aynı

maddenin birinci fıkrasının ikinci tümcesi uyarınca "Ödeneğin aylık tutarı en yüksek Devlet memurunun almakta olduğu miktarı, yolluk da ödenek miktarının yarısını aşamaz."

Yine aynı maddenin ikinci fıkrasının getirdiği güvenceye dayalı olarak "Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerine ödenecek ödenek ve yolluklar, kendilerine sosyal güvenlik kuruluşları tarafından bağlanan emekli aylığı ve benzeri ödemelerin kesilmesini gerektirmez."

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerine, bu görevde bulundukları sürece yapılacak ödemelere ilişkin anılan kurala karşın, görevden ayrıldıktan sonraki yaşamlarında ne türde bir sosyal güvenlik koruması altına alınacakları yolunda Anayasa'da açık ve özel bir hüküm bulunmamaktadır. Ne var ki, Anayasa'da Milletvekillerine özgü emeklilik kuralının bulunmaması, bu olanaktan yoksun kalacakları anlamına gelmez. Bu gereksinim, Anayasa'nın İKİNCİ KISIM'ının ÜÇÜNCÜ BÖLÜM'ünde yer alan SOSYAL VE EKONOMİK HAKLAR VE ÖDEVLER kapsamında ve "Sosyal güvenlik hakkı" başlığı altındaki 60. maddeyle karşılanabilir. Maddenin öngördüğü "Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir.

Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar." biçimindeki kural, "herkes" kavramıyla, kuşkusuz, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri için de geçerlidir. Bu amaca, milletvekillerini ya var olan sosyal güvenlik kuruluşlarından biriyle yasal olarak ilişkilendirerek, ya da onlara özgü ayrı bir sosyal güvenlik sandığı kurarak varılabilir. Uygulama, birinci yolun yeğlendiğini göstermektedir. Anayasa Mahkemesi de, yine Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri ile dışarıdan bakanlığa atanan bakanların TC. Emekli Sandığı ile ilişkilendirilmelerini yeniden düzenleyen 7.5.1986 günlü ve 3284 sayılı Yasa'nın iptaline ilişkin Cumhurbaşkanlığı istemini irdeleyen 2.12.1986 günlü, Esas : 1986/22, Karar : 1986/28 sayılı kararında, Anayasa'nın 60. maddesi yönünden şu kaniya varmıştır:

"... yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanların da TC. Emekli Sandığı'ndan faydalandırılmak suretiyle güvenliklerinin sağlanmış olması Anayasa'ya uygundur." (AMKD., Cilt: 22, S. 426). Ne var ki, Anayasa Mahkemesi aynı Yasa'ya yönelik iptal istemini irdelemeyi sürdürürken, anılan Yasa kurallarının iptalle sonuçlanmasına yol açan bazı "ölçü norm"lar belirlemiştir. Kararın, daima gözönünde bulundurulması gereken bu "ölçü norm"ları da içeren iki paragrafı şöyledir :

"Ancak, dava konusu olan Ek 1. maddeyle bunların emekli keseneğine esas olacak aylık derecelerinin, öğrenim durumları ve hizmet süreleri ne olursa olsun (emekliliğe tabi hiçbir hizmetleri bulunmasa dahi) birinci derecenin son kademesine ve iştirakçilere uygulanan en yüksek ek göstergeye yükseltilmesi, sözü geçenlere, öteki iştirakçilerin hiç birisine tanınmayan bir imtiyaz, bir ayrıcalık getirmektedir.

Yasama organı üyelerinin yapmakta oldukları görevin önemi, bunların ödenek ve yolluklarının (Anayasal çerçeve içerisinde) farklı bir düzenlemeye tabi tutulmasını haklı göstermekte ise de; iştirakçi oldukları bir sosyal güvenlik kuruluşundan, diğer iştirakçilerle eşit şartlarda faydalandırılmaları gerekirken, öteki iştirakçilerin hiç birisi için söz konusu olmayan bazı imtiyazlarla donatılmaları, savunulması mümkün olmayan bir eşitsizlik ve adaletsizliğe yol açmaktadır."

Dikkat etmek gerekir ki, Anayasa Mahkemesi, Milletvekillerinin emeklilik konusunda ilişkilendirildikleri ve bir sosyal güvenlik kuruluşu olan TC. Emekli Sandığı'ndan öteki iştirakçilerle "öğrenim durumu" ve "hizmet süresi" gibi eşit koşullarla yararlanabileceklerini, aksine bir durumun adaletsizliğe ve yasa önünde eşitsizliğe yol açacağını vurgulamaktadır.

Milletvekilleri emeklilik konusunun, TC. Emekli Sandığı yerine, Sosyal Sigortalar Kurumu ya da BAĞ-KUR gibi başka bir sosyal güvenlik kurumuyla ilişkilendirilmesi söz konusu olsaydı, kuşkusuz sonuç değişmeyecekti. Yukarıda değinilen ölçü normları belirleyen yargı, tutarlıdır ve kendi mantığını içinde taşımaktadır.

Açıkladığım nedenlerle gerek Esas: 1986/22, Karar: 1986/28 sayılı kararla 3284 sayılı Yasa'nın, gerek Esas: 1992/38, Karar: 1993/5 sayılı kararla 3671 sayılı Yasa'nın Milletvekillerinin emeklilik keseneğine esas aylıklarını düzenleyen 2. maddesi ve bu madde ile bağlantılı diğer maddelerin iptali sonucunu doğuran çoğunluk kararları yönünde oyumu kullandım.

İtiraz yoluyla gelen ve anayasaya uygunluk denetimi sonucu iptal edilen 3671 sayılı Yasa'nın, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlara "hayatta bulundukları sürece" ve Türkiye Büyük Millet Meclisi bütçesinden "tazminat" ödenmesini düzenleyen 5. madde ve bu madde ile bağlantılı öteki kurallar ise, aynı Yasa'nın 2. maddesinin öngördüğü "emeklilik" düzenlemesinden tamamıyla farklıdır. Gereksiz ve talihsiz bir yasama tekniği sonucu 3671 sayılı Yasa'da yer alan bu kuralın, son derece önemli gördüğüm ve anayasaya uygunluk denetimi dışında tutulması zorunluluğuna inandığım farklılıkları şu noktalarda belirginleşmektedir:

1. Bu tazminat, görevlerini sürdürmekte olan yasama organı üyeleri ya da dışarıdan atanan bakanlara değil, bu görevlerde en az iki yıl bulunmuş olma koşuluyla, görevden ayrılanlara ödenmektedir. Yasa'nın Geçici 3. maddesi, bu Yasa'dan önce görevleri sona ermiş olanlar için iki yıllık koşulu aramamaktadır.

2. Tazminat ödeneceklerin emekli aylığı alıp almadıklarına bakılmamaktadır.

3. Maddede sayılan kamu kesiminde ya da özel kesimde gelir getirici bir faaliyette bulunulması halinde tazminat kesilmektedir.

4. Bu tazminat, TC. Emekli Sandığı'ndan değil, Türkiye Büyük Millet Meclisi bütçesinden ödenmektedir.

Söz konusu "tazminat"a ilişkin özelliklerin ve koşulların irdelenmesi, şu kanıyı güçlendirmektedir:

a) Tazminat ödemelerinin akçal kaynağı, Türkiye Büyük Millet Meclisi bütçesi olduğu için, T. C. Emekli Sandığı iştirakçilerinin güncel ve meşru bir yararının ihlal edildiği savı geçersizdir. Ayrıca "Tazminat"a ilişkin TC. Emekli Sandığı'nca tesis edilmiş, kesin ve yürütülmesi gerekli yönetsel bir işlem de olamayacağı için, Emekli Sandığı hasım da gösterilemez. Şu halde, 3671 sayılı Yasa'nın 5. maddesinin birinci fıkrası itiraz yoluna başvuran Mahkemece davada uygulanacak kural niteliğinde değildir.

b) Tazminatın muhataplarında aranacak koşulların belirlenmesi, yıllar itibariyle tazminata esas olacak ve basamaklarla artacak göstergelerin saptanması, Yasama organının takdirine bağlı bir konudur. Tazminat miktarlarının, öteki emeklilere göre çok yüksek, adaletsiz, hukuk devleti ve eşitlik ilkelerine aykırı olduğu savı ise, bir politik moral sorunudur. Bu da, anayasaya uygunluk denetimiyle değil, yerindelik denetimiyle ilgilidir. Anayasa'ya aykırılık düşünülemez.

Esas Sayısı : 1992/38
Karar Sayısı : 1993/5

Açıkladığım nedenlerle 3671 sayılı Yasa'nın 5. maddesinin birinci fıkrasının davada uygulanacak kural niteliğinde olmadığı, çoğunluk kararı karşısında ise aynı fıkranın Anayasa'ya aykırı olmadığı, Geçici 2. maddenin sadece 5. madde yönünden ve Geçici 3. maddenin bütünüyle Anayasa'ya aykırı olmadığı kanısıyla bu kapsamdaki çoğunluk kararına karşıyım.

Üye

Mustafa GÖNÜL

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1992/38

Karar Sayısı : 1993/5

Anayasa'nın 86. maddesinin birinci fıkrasında, Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yolluklarının yasayla düzenleneceği; ödeneğin aylık tutarının en yüksek devlet memurunun almakta olduğu tutarı, yolluğun da ödenek tutarının yarısını aşamayacağı hükme bağlanmıştır.

Fıkranın amacı, Yasama Organı üyelerinin ödenekleri ile yolluklarının devlet memurları aylıklarının tabi olduğu rejiminden kopuk biçimde ve keyfi olarak artırılmasını önlemektir. Yasama organı kuşkusuz kendi üyelerinin aylık ödeneğini yine kendisi belirleyecektir. Ancak, fıkra, Yasama Organına bu yolda mutlak bir takdir yetkisi tanımamış ve onun istencini bir ölçüde sınırlamıştır.

Bu sınırlamanın emeklilik yönünden de geçerli olup olmadığının araştırılması ve ayrıca "en yüksek devlet memuru" kavramının açıklığa kavuşturulması, sorunun çözümünde gerekli bir unsur oluşturmaktadır.

Sosyal güvenlik kurumları, çalışanları, yaşamın değişen koşullarına ve çalışma güçlerinin azalması veya tamamen yok olmasına karşı koruyarak onlara içinde bulundukları toplumun olanaklarının elverdiği ölçüde yaşamlarını sürdürecektir oranda geçimlerini sağlayan kurumlardır. Bu nedenle, sosyal güvenlik kurumları refah sağlayan kurumlar değildir. Kamu hizmetleri görevlileri yönünden emeklilik işte görev statüsüne bağlı böyle bir hak olup, devlet memurlarına tanınan sosyal güvenceler arasında sayılmıştır. Kısacası, emeklilik maaşı da, kamusal hizmet kurallarının ve memur statüsünün bir sonucudur ve görev maaşı ile aynı nitelikte bir haktır.

Bu nedenle Anayasa'nın 86. maddesinde öngörülen emeklilik hakları yönünden de aynen geçerli olması, "en yüksek devlet memuru" emeklilerine ödenen aylık tutarın, yasama organı emeklilerinin de son sınırını oluşturması gerekir. Anayasa'nın 86. maddesi, esasen bu amaca göre düzenlenmiştir. Maddenin yasama organı üyelerinin ödeneklerinin devlet memurları aylık rejiminden ayrı ve keyfi olarak çoğaltılmasını önlemedeki amacı, emeklilik yönünden evleviyetle geçerli sayılmak gerekir. Çünkü, aksi olursa, görevde iken getirilen sınır emeklilikte aşılabilir ki, bu da hukuk mantığı ve Anayasa'nın ruhuyla çelişir.

"En yüksek devlet memuru"nın anlamı nedir'

Bilindiği üzere, 1961 Anayasası'nın ödenek ve yolluklar başlığını taşıyan 82. maddesinde aynen: "Türkiye Büyük Millet meclisi Üyelerinin ödenek ve yollukları kanunla düzenlenir. Ödenegin aylık tutarı birinci derecedeki devlet memurunun aylığını; yolluk da ödenegin yarısını aşamaz.

Ödenek ve yollukların en çok üç aylığı önceden ödenebilir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin aylık ve ödeneklerine her ne suretle olursa olsun yapılacak zam ve ilaveler, ancak bu zam ve ilaveleri takibeden milletvekilleri genel seçiminden sonra uygulanır." denilmekte idi.

Daha sonra, 1421 sayılı Yasayla maddede yapılan değişiklikte, "birinci derece" sözcükleri yerine "en yüksek" devlet memuru sözcükleri, "aylık" sözcüğü yerine de "almakta olduğu miktar" sözcükleri konulmuştur. İster en yüksek devlet memuru denilmiş olsun, isterse birinci derecedeki devlet memuru olsun, memur kelimesi değiştirilmemiş olduğuna göre, her ikisinde de devletin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu asli ve sürekli hizmetleri yürüten ve bareme dahil olan memurlar kastedilmiş olmaktadır. Yani Millet Meclisi üyelerinin ödenek ve yollukları, sözleşmeyle yaratılan bir prototip'in ücretine, yılda ... aylık tutarındaki ikramiyesine ve makam tazminatına göre değil, devlet sektöründe çalışan tahsil durumları, memuriyet dereceleri gözönüne alınarak hazırlanmış maaş, kadro ve kademelerinden en çoğunu alana göre ayarlanması gerekir. Çünkü, sözleşmeli personel, memur olmadığı gibi, asli ve sürekli görevleri yürüten "diğer kamu görevlileri"de sayılmazlar. Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında bu konu üzerinde durulmuş ve şöyle denilmiştir: "Sözleşmeli personelin diğer kamu görevlileri" kapsamında sayılabileceğine ilişkin bir yorumu, Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen ve memurlara olduğu kadar, diğer kamu görevlileri için de uygulanması zorunlu atama koşuluyla bağdaştırma olanağı yoktur. Çünkü, atama, gerek öğretide, gerek yargısal içtihatlarda birbiriyle uyumlu ve tutarlı biçimde bir şart işlem olarak nitelendirilmektedir. Şart işlemlerinin temel karakteristiğini, objektif hukuktan gelen bir güç ve yetkinin kullanılması oluşturmaktadır. İşlemin konusunu, objektif hukuk kuralları düzenlediği için tarafların iradesinin belirleme yetkisi yoktur. Atama işleminde memur ya da diğer kamu görevlilerinin rolü, karşılıklı hak ve yükümlülüklerin, yetki ve sorumlulukların kural işlemlerle

önceden saptandığı, varolan ve doğmuş bir statüye intisap etmekten ibarettir. Örneğin, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na göre memur olmak isteyen birey ya da bireyler, bu Yasa'daki memurluğa giriş koşullarının ya da öteki kuralların dışında, kendileri için farklı uygulamalar yapılmasını ileri süremezler. Sözleşmeli personel istihdamında ise akdi bir durum söz konusudur ve atamadan tamamen başkadır. Genelde sözleşmenin tarafları arasında özgür ve karşılıklı irade uyumu esastır. Sözleşme bireyin hak ve yetkilerini çalışacağı kurumla olan ilişkilerini gösterecek ve yönetecek bir takım hükümleri de içerir. Böylece taraflar için yeni hukuksal durumlar yaratır.

Şu halde, kamu iktisadi teşebbüslerinde çalıştırılan ve KHK.'de bir "hizmet sözleşmesi"ne tabi olduğu belirlenen sözleşmeli personelin, Anayasa'nın 128. maddesinde yer alan ve atamaya tabi "diğer kamu görevlileri" kapsamına dahil edilmelerine anayasal olanak yoktur....

Gerek 233, gerek 308 sayılı KHK.'lerde sözleşmeli personelin memur ya da kamu görevlileri türlerinden hangisine girdiğine ilişkin bir açıklık yoktur. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinin (B) bendinin öngördüğü "... zaruri ve istisnai hallere münhasır olmak üzere bir meslek bilgisine ve ihtisasına ihtiyaç gösteren geçici işlerde ... sözleşmeli personel çalıştırabilme olanağı da, yasal bir dayanak olarak gösterilmez. Çünkü, 657 sayılı Yasa bu tür istihdamı ... istisnai hallere münhasır ... ve ... geçici işler ... koşullarına bağlamıştır. KİT'lerde ise, sözleşmeli personel ile yürütülmek istenilen işler, genellikle istisnai değil asli'dir, geçici değil sürekli'dir. Bu duruma, her iki KHK'nin de amaçladığı sözleşmeli personel, memur ve diğer kamu görevlileri kavramları dışında kalan, işçi de olmayan, yani kendine özgü bir istihdam türüdür.

Nitekim, Anayasa Mahkemesi'nde hükümet adına teknik açıklamalarda bulunan Maliye ve Gümrük Bakanı, sözleşmeli personelin güvencesinin ne olduğu sorusuna, "çalışması ve başarısı" yanıtını vermiştir. Bu tür bir güvence, hukuk devleti ilkesiyle bağdaştırılamıyacağı gibi, değerlendirme ölçütleri de kişiden kişiye değişebilen keyfi uygulamalara yol açabilen, yanlış algılamalara elverişli özellikler taşımaktadır." (AMK., 22.12.1988, E. 1988/5, K. 1988/55, AMKD., 24/498-500). Anayasa'nın 86. maddesindeki memur hükmünü etkisiz kılmak için, kadro karşılığı olsa bile sözleşmeli tek personele göre ayarlanan ödenek ve yolluk Anayasa'ya karşı açık bir hile demektir. Hukuk kurallarına saygı yalnız bir hukuki zorunluluk değil aynı zamanda toplumsal yaşamın da bir gereğidir. Toplum yararı ve demokratik rejimin selameti için konulmuş bulunan kuralların hileli yollarla bertaraf edilmesi Anayasa'ya aykırıdır.

İtiraz konusu 2. maddenin dördüncü fıkrasıyla makam tazminatı'nın ödenmesine ve kesilmesine ilişkin özel hükümler ile Yasa'nın 5. maddesine göre ödenecek "tazminat"a ilişkin özel hükümler saklı tutulmuştur.

Yasa'nın 5. maddesinde emekli olanlara da tazminat verileceği kurala bağlandığı halde, aynı yasa içinde 2. maddenin dördüncü fıkrasında bu hükmün tekrarlanmış olmasının elbette bir nedeni vardır. 657 sayılı Yasa'nın Ek. 26. maddesiyle, bu Yasa'ya bağlı (IV) sayılı cetvel ile, 926 sayılı Yasa'nın Ek. 18. maddesi ve bu yasaya bağlı (V) sayılı cetvelde makam tazminatı ödenecek rütbe ve görev ünvanları belirlenmiştir. Bu rütbe ve görevlerde toplam iki yıl çalıştıktan sonra emekli olanlara, bu tazminatın tamamı yaşamları boyunca her ay ödenmektedir. Ancak, kamu ve özel sektörde görev alanlarla mesleklerini icra edenlere bu tazminat ödenmemektedir.

Bu durum karşısında, fıkra, makam tazminatının ödenmesine ve kesilmesine ilişkin özel hükümler saklı tutulduğuna ve özel hükümlerde de kamu kuruluşlarında çalışanlara makam tazminatının ödenmeyeceği belirtildiğine göre, milletvekilliği görevi devam ederken emekli aylığı bağlananlara da bu tazminatın ödenmemesi gerekir. İşte, itiraz konusu 2. maddenin dördüncü fıkrasıyla, saklı tutulmak istenen husus, kesilmeye ilişkin hükümlerin dışında kalmak ve görev sırasında da bu tazminatı alabilmektir. Nitekim, dosyadaki bilgi ve belgelerden, görevdeki milletvekillerine emekli aylığı ile birlikte makam tazminatının da ödendiği anlaşılmaktadır. Fıkranın amacı, herhalde bu uygulamayı yasayla meşrulaştırmaktır. Burada kişisel çıkar amacının gizlenmeye çalışıldığı açıktır. Türkiye Cumhuriyeti bir kanun devleti değil, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devleti olduğuna göre, kişisel çıkar amacı aşikar olan böyle bir düzenleme, öbür iştirakçilere göre ayrıcalıklı bir durum oluşturacağı için Anayasa'ya aykırıdır.

Beşinci fıkra, Yasama Organı üyeleriyle dışardan atanan bakanlara fiili hizmet zammı verilmesine ilişkin hüküm içermektedir. Fiili hizmet zammı, ağır, yıpratıcı ve tehlikeli işlerde çalışanların eylemli hizmet süresine eklenen "itibari" bir süredir. Bu zam, bedensel ve ruhsal yönden yıpratıcı, çalışma gücünü etkileyen ve yaşam süresini kısaltıcı nitelikteki işlerle çeşitli tehlikelere açık olan işler için verilmektedir.

Fiili hizmet zammının amacı, ağır, yıpratıcı ve tehlikeli işlerin çalışanın sağlığında meydana getirdiği olumsuz etkiyi gidermektir. Bu olumsuz etki yüzünden kişiler daha kısa yaşama riski ile karşı karşıyadırlar ve öbür iştirakçilere göre sosyal güvenlik olanaklarından daha kısa süreli yararlanma durumundadırlar. Bu yüzden, söz konusu işlerde çalışanların emekliliğe daha erken hak kazanmaları, malüllük ve ölüm gibi durumlarda öbür iştirakçilere göre daha üstün konuma geçirilmeleri, hizmetin niteliğinden kaynaklanan haklı ve gerekli bir uygulamadır.

Fiili hizmet zammı alan iştirakçilerin eylemli hizmetleri bu süre kadar aratmakta ve TC. Emekli Sandığı Yasası'nın sağladığı olanaklardan daha erken yararlanmış olmaktadır.

Fiili hizmet zammında maddeten varolmayan, ancak varsayılan iştirakçilik süresi söz konusudur. Bu yüzden zammın, ayrıcalık oluşturmaması için yalnız belli risk ve tehlikeli işlerde çalışanlara verilmesi öngörülmüştür. İnsanın bedensel ve ruhsal sağlığını etkileyen görevlerde çalışanlara verilen fiili hizmet zammının "haksızlığı giderici" niteliği, bu görevlerde çalışmayanlara verilmesi durumunda "ayrıcalığa" dönüştürülmüş olur. Bir başka anlatımla, tüm fiili hizmet zamları bir "ayrıcalık" olarak kabul edilse bile, ağır, yıpratıcı ve tehlikeli işlerde çalışma, bu ayrıcalığın haklı nedenini oluşturur. Bu tür işlerde çalışmayanlara verilen fiili hizmet zammı ise, haklı nedeni olmayan bir ayrıcalıktır.

Örneğin lokomotif makinisti ve ateşçilerinin; gemi ateşçi ve kömürcüleriyle dalgıçların; demir çelik ve pirinç döküm işlerinde çalışanların; zehirli, boğucu gaz, asit, boya işlerinde çalışanların; patlayıcı maddeler yapılmasında görevli olanların; gemilerdeki kapalı yerde raspa veya boya işi yapanların; toprak altında maden çıkarma işlerinde çalışanların; mesleği gereği radyum, röntgen ve benzeri iyonizan radyasyon laboratuvarlarında çalışanların görevleri, insan sağlığını doğrudan etkileyecek türdedir. Bu gibilere verilecek fiili hizmet zammı haksızlığı giderici içerik taşır. Bu görevler, tanınan ayrıcalığın haklı nedenini oluşturur.

Yasama ve bakanlık görevinin insan sağlığını olumsuz yönde etkileyecek ağır, tehlikeli ve yıpratıcı bir yanı bulunmamaktadır. Bu gibilere fiili hizmet zammı verilmesi, zammın amacıyla bağdaşmaz. Bu yüzden Yasama Organı üyelerine ve dışardan atanan bakanlara fiili

Esas Sayısı : 1992/38
Karar Sayısı : 1993/5

hizmet zammı verilmesine ilişkin düzenleme haklı nedeni olmayan bir ayrıcalıklı düzenleme niteliğindedir.

Yasama organı, Anayasa'da öngörülmemiş, ya da açıkça yasaklanmamış konularda bile salt takdir hakkına sahip değildir. Zira yukarıda da açıklandığı üzere, TC. sosyal bir hukuk devletidir. Mutlak yetki, devletin bu niteliği ile bağdaşmaz.

Başka bir anlatımla, Anayasa'nın 7. maddesinde öngörülen yasama yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne aidiyetini yasama organının yasayla her istediğini yapabileceği, her türlü hukuki durumu yaratabileceği biçimde anlamak hukuk devleti ilkesiyle bağdaştırılmaz. Kişisel çıkar amacı güden bu düzenlemede, teknik anlamda bir yetki saptırması, dolayısıyla amaç unsuru yönünden Anayasa'ya aykırılık ortadadır.

Açıklanan nedenlerle bu konularda kararı oluşturan çoğunluk görüşüne katılmadım.

Üye

Mustafa ŞAHİN

KARŞIOY GEREKÇESİ

Esas Sayısı : 1992/38

Karar Sayısı : 1993/5

1- 3671 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinin ödenek, Yolluk ve Emekliliklerine Dair Kanun'un 2. maddesinin ilk tümcesinin Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına aykırı bulunarak iptali yolundaki çoğunluk görüşüne katılmadım.

TBMM üyelerinin ödenek, yolluk ve emeklilik durumlarını düzenleyen 7.5.1986 günlü ve 3284 sayılı Yasa ile 21.4.1988 günlü ve 3430 sayılı Yasa Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilmiştir. İptal gerekçesinde; Yasama organı üyeliklerine seçilenler ile dışarıdan atanan bakanların veya bunlardan görev süreleri sona erenlerden TC. Emekli Sandığı'yla ilgilendirilmesi gereken bir göreve girenlerin ÖĞRENİM DURUMLARINA ve HİZMET SÜRELERİNE bakılmaksızın emekliliğe esas derece ve kademesinin birinci derecesinin son kademesinden, ek göstergenin ise diğer iştirakçilere verilen en yüksek miktar üzerinden uygulanmasının Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırı olduğu belirtiliyordu. Başka bir anlatımla

üyeler, Emekli Sandığı ile ilgilendirilirken öğrenim durumları ile hizmet sürelerinin dikkate alınmaması Anayasa'ya aykırı görülmüştür.

Bu kez, 3671 sayılı Yasa yapılırken, Yasakoyucu, Anayasa Mahkemesi'nin yukarı da belirtilen iptal gerekçesine uygun olarak emekliliği 2. madde ile düzenlemiş ve TBMM üyelerinin emekli sandığı ile ilgilendirilmelerinde öğrenim ve hizmet durumlarına göre girebilecekleri derece ve kademeyi, emekli keseneğine esas kabul etmiştir. Farklı olarak emekli keseneğine esas aylıklara 4500 ek gösterge ilave edilmesi öngörülmüştür.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararlarına uygun olarak yapılan bu yeni düzenleme gerek teknik içerik, gerek kapsam, gerekse konu bakımından iptal edilen yasalara göre farklı bir yapı arz etmektedir. Teknik açıdan bu farklılığa rağmen çoğunluk görüşünde belirtildiği gibi Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına aykırı bulunması hukuka uygun düşmez. Zira bu maddeye aykırı olabilmesi için yeni yasa hükmünün iptal edilenlerle aynı içerik ve kapsamda bulunması halinde mümkündür. Kaldı ki yeni düzenleme aynı kapsamda olmadığı gibi Anayasa'ya uygun çıkarılmıştır.

Çoğunluk görüşü gereğince dava konusu yasanın 2. maddesinin birinci tümcesi emekli keseneğine esas aylıklara ilave edilen 4500 ek gösterge yönünden iptal edilmiştir. Başka bir deyişle ek gösterge önceki iptal kararlarında belirtilen "hizmet süresi ve öğrenim durumları gözetilmeden tesbit edilmiştir" denilmektedir.

Emekli keseneğine esas aylık, öğrenim durumu ile hizmet süresine uygun tesbit edilmesine rağmen ek göstergenin bu ölçütlere uygun olmaması Anayasa'ya aykırı olamaz. Zira yasama organı üyeleri dışındaki diğer emekli sandığı iştirakçilerinde de ek gösterge bazen öğrenim durumu ve hizmet sürelerine göre belli edilirken bazen de kadro ünvanı ile görevin konum ve önemi dikkate alınarak tesbit edilebilmektedir. Yasakoyucunun eğer haklı bir dayanağı var ise eşitlik ilkesine aykırı gibi gelsede böyle düzenlemeler yapabilir. Çünkü bazı kamu görevlerinin konumu ve önemi farklı yasal düzenlemelerin haklı dayanağı olur. 657 Sayılı Devlet Memurları Yasası ile düzenlenen ek gösterge uygulamasına bakılırsa görev ve ünvanlara göre çok değişik yapılanma olduğu hemen görülür. Değişik miktarlardaki bu ek göstergeler emekliliklerine de değişik şekilde aynen yansımaktadır. Hizmet süresi ve öğrenim durumu gibi ölçütlere bakılmaksızın tesbit edilmiş ek göstergeler vardır. 657 sayılı Yasa'nın 59. maddesinde düzenlenen istisnai memurluklarda bunu çok açık biçimde görmek mümkündür. İstisnai memuriyete atanan ilkokul mezunu bir kişi öğrenim durumu ve hizmeti uygun olmamasına rağmen fiilen 1. dereceyi ve buna tahsis edilmiş ek gösterge karşılığını alabilmektedir. Her ne kadar emekliliğe esas aylığı, müktesebi olan girebileceği derece ve kademe ise de emekliliğe yansıyan ek göstergesi fiilen aldığı 1. dereceye tahsis edilmiş ek göstergedir. Başka bir anlatımla yasama organı üyeleri ile dışarıdan atanan bakanlar için getirilmiş dava konusu düzenlemenin aynısı uygulanmaktadır.

Avukatlar arasından Anayasa Mahkemesi üyeliğine seçilen kişilerde de durumu aynıdır. 15 yıl fiilen avukatlık yapan ve üyeliğe seçilenlerin emekliliğe esas aylığı çok düşük olmasına karşın Anayasa Mahkemesi üyeliğine tahsis edilmiş 1. derece aylığını ve bu kadroya tahsisli ek göstergeyi almakta, emekliliğine ise bu ek gösterge yansımaktadır.

Bu örnekler göstermektedirki emekliliğe yansıyan ek gösterge uygulamasında öğrenim durumu ve hizmet süresi gözetilmeden, yapılan görevin önemi ve konumu gözönüne alınarak tesbit yapılması yaygın bir uygulama olup haklı bir nedene dayanmaktadır. Bu haklı nedene dayalı farklı düzenlemenin Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırı olduğu söylenemez.

2- İkinci maddenin ikinci fıkrası, milletvekilleriyle dışarıdan atanan bakanlar veya bu görevleri sona erenler için hangi sosyal güvenlik kurumundan emekli olursa olsunlar emekli aylıklarının T. C. Emekli Sandığı'nca ödenmesi kuralını getirmiştir.

Bu sayılan kişiler 2. maddenin birinci fıkrası gereğince emekli sandığı ile ilgilendirildiğine göre bunu dayalı olarak milletvekilliği ya da bakanlık görevinin önemi nedeniyle getirilen imkan ve ayrıcalıklardan faydalandırılmaları çok doğal bir neticedir. Aksi halde milletvekili ya da dışarıdan bakan olmadan, önceki görevleri sebebiyle emeklilik hükümleri uygulanacak olsaydı yeni görevlerinin önemine uygun hiçbir haktan faydalanmamış olurlardı. Yasakoyucunun yeni görevlerin önem ve konumuna uygun farklı imkanlar getiren yeni düzenlemeler yapması kendi takdir ve yetki alanı içindedir. Bu nedenle milletvekili ve dışarıdan atanan bakanlara Emekli Sandığı ile ilgilendirilmeleri sebebiyle yeni olanaklar getirilmesi Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırı olamaz.

3- 2. maddenin üçüncü fıkrası ile T. C. Emekli Sandığı dışındaki sosyal güvenlik kurumlarından emekli olmaları gerekenlere sandıkça bağlanacak aylık, aynı hizmet süresine sahip emsali yasama organı üyelerine T. C. Emekli Sandığı'nca bağlanan emekli aylığı tutarına yükseltmek suretiyle milletvekili ve dışarıdan atanan bakanların kendi yasal düzenleri içindeki eşitlik sağlanmak istenmiştir. Bu düzenleme yapılmamış olsaydı yasama organı üyeleri arasında farklı uygulama olacağından eşitlik ilkesine aykırılık o zaman doğardı. Bu nedenle getirilen düzenlemenin Anayasa'ya aykırı bir yönü yoktur.

4- Yasanın 5. maddesi ile; TBMM üyeleri ve dışarıdan atanan bakanlara bu görevleri sona erdikten sonra (bu görevlerde iki yıl bulunmuş olmak şartıyla) emekli aylığı alıp almadıklarına bakılmaksızın ve sayılan görevleri yapmamak kaydı ile TBMM bütçesinden tazminat ödenmesi öngörülmektedir.

Bu düzenlemenin, emekli sandığının diğer iştirakçilerini ilgilendiren bir yönü yoktur. Tazminatın, TBMM bütçesinden ödenmesi nedeniyle diğer Emekli Sandığı iştirakçilerinin menfaatlarını azaltan ya da etkileyen bir anlayış kabul edilemez. Davacıların, tazminat biçiminde yapılan bu ödeme ile bir menfaat ilişkisi de kurulamaz. Zira dava, Emekli Sandığı imkanlarının eşitlik ilkesine uyulmadan milletvekili ve dışarıdan atanan bakanlara dağıtıldığı iddiası ile açılmıştır. Kaldı ki yapılan düzenleme ile getirilen imkan görevin önemi ve onuru dikkate alınarak Emekli Sandığı ile ilgilendirilmeksizin ödenen yasama organının takdir alanı içindeki bir tasarrufudur.

5- Yasanın geçici 2. ve geçici 5. maddeleri, Yasa'nın 2. maddesi için yukarıda belirtilen gerekçe ile, geçici 3. maddesi ise Yasa'nın 5. maddesi sebebiyle yazılan gerekçeye göre Anayasa'ya aykırı olmadığından çoğunluk görüşüne katılmadım.

Üye

Haşim KILIÇ