

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2005/29
Karar Sayısı : 2009/138
Karar Günü : 8.10.2009
R.G. Tarih-Sayı: 08.01.2010-27456

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu

(E.2005/29), (E.2006/10)

İTİRAZLARIN KONUSU: 27.1.2000 günlü, 4505 sayılı Sosyal Güvenlikle İlgili Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Temsil Tazminatı Ödenmesi Hakkında Kanun'un 5. maddesinin (a) fıkrasının, 'hakimler ve savcılar' ile 'Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri' yönünden Anayasa'nın 7., 128. ve 140. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptali istemidir.

I- OLAY

Emekli bir Mülkiye Başmüfettişi ile Yargıtay Cumhuriyet Savcısı tarafından, temsil tazminatı ödenecek kişilerin ve tazminat miktarının belirlenmesine ilişkin olarak çıkarılan Bakanlar Kurulu kararının iptali istemiyle açılan davalarda itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu, iptali için başvurmuştur.

III- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralı

27.1.2000 günlü, 4505 sayılı Yasa'nın itiraz konusu kuralı da içeren 5. maddesi şöyledir:

'a) Aylıklarını 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu ile 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanununa göre makam veya yüksek hâkimlik tazminatı öngörülen kadrolarda bulunanlardan Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenecek olanlara 30 000 gösterge rakamının memur aylıklarına uygulanan katsayı ile çarpımı sonucu bulunacak miktarı geçmemek üzere temsil tazminatı ödenir. Temsil tazminatı göstergelerini kadro ve görev unvanı itibarıyla farklı olarak belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir.

b) Temsil tazminatı, damga vergisi hariç herhangi bir vergiye tabi tutulmaz ve bu tazminata hak kazanma ve ödemelerde makam tazminatı ile yüksek hâkimlik tazminatına ilişkin hükümler uygulanır.

c) Teşkilat veya özel kanunlarında yer alan hükümlere göre kadro karşılığı sözleşmeli, sözleşmeli veya kapsam dışı statüde çalışanlara temsil tazminatı ödenmez. Bu tazminata hak kazananlara personel veya teşkilat kanunları veya diğer kanuni düzenlemeler ile kaynağı ne

Esas Sayısı : 2005/29
Karar Sayısı : 2009/138

olursa olsun ödenmekte olan döner sermaye katkı payları, fiilen yapılmayan ders karşılığı ek ders ücreti ödemeleri, fon, ek ödeme, teşvik ödemesi ve benzeri ödemelerin aylık net tutarları, temsil tazminatının net tutarından mahsup edilir. Ancak mahsup işlemleri, görev tazminatına uygulanan mahsupla ilgili hükümler esas alınarak yürütülür. Benzeri ödemelerin kapsamı ile uygulamaya ilişkin usul ve esaslar Maliye Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenir. Bu tazminat her ne şekilde olursa olsun ikramiyelerin veya başka bir ödemenin hesaplanmasında dikkate alınmaz.

d) Makam tazminatı ile yüksek hâkimlik tazminatı ödenmesini gerektiren görevlerde toplam iki yıl bulunduktan sonra emekliye ayrılanlara temsil tazminatları bulundukları en üst görev esas alınarak ödenir.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz başvurularında, Anayasa'nın 7., 128. ve 140. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca E.2005/29 sayılı dosyada 5.4.2005 gününde, E.2006/10 sayılı dosyada 7.2.2006 gününde yapılan ilk inceleme toplantılarında, dosyalarda eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- BİRLEŞTİRME KARARI

27.1.2000 günlü, 4505 sayılı Sosyal Güvenlikle İlgili Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Temsil Tazminatı Ödenmesi Hakkında Kanun'un 5. maddesinin (a) fıkrasının, 'Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri' yönünden iptaline karar verilmesi istemiyle yapılan itiraz başvurusuna ilişkin 2006/10 Esas sayılı davanın, aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle 2005/29 Esas sayılı dava ile birleştirilmesine, esasının kapatılmasına, esas incelemenin 2005/29 Esas sayılı dosya üzerinden yürütülmesine, 8.10.2009 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

VI- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararları, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen Yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararlarında, Anayasa'nın 7. maddesinde yer alan yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu ve bu yetkinin devredilemeyeceği kuralı uyarınca idarenin düzenleme yetkisinin sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetki olduğu, yasayla düzenlenmesi Anayasa'da hüküm altına alınmış bir konuda yasama organının idareye düzenleme yetkisi vermesinin yasama yetkisinin devri anlamını taşıyacağı, Anayasa'nın 140. maddesinde hakim ve savcılarının nitelikleri, atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, görevlerinin ve görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değiştirilmesi, haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik halleri ve meslek içi eğitimleri ile diğer özlük işlerinin mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına

göre kanunla düzenleneceğinin öngörüldüğü, Anayasa'nın 128. maddesinde de memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işlerinin kanunla düzenleneceği hükmüne yer verildiği, itiraz konusu kuralla makam veya yüksek hakimlik tazminatı öngörülen kadrolarda bulunanlardan Bakanlar Kurulu kararı ile belirlenecek olanlara temsil tazminatı ödenmesinin hüküm altına alındığı, hakim ve savcıların mali haklarının Anayasanın 140. maddesi uyarınca yasa ile düzenlenmesi gerekirken bu konuda düzenleme yapma yetkisinin Bakanlar Kuruluna verilmesi ve 'yüksek hakimlik tazminatı' öngörülen kadrolarda bulunanlardan temsil tazminatı verilecek olanların Bakanlar Kurulunca belirlenmesinin öngörülmesi nedeniyle itiraz konusu kuralın hakim ve savcılar yönünden Anayasa'nın 7. ve 140. maddelerine aykırı olduğu, Devlet memurları ve diğer kamu görevlilerinin mali haklarının da Anayasa'nın 128. maddesi uyarınca yasa ile düzenlenmesi gerekirken bu konuda düzenleme yapma yetkisinin Bakanlar Kuruluna verilmesi ve 'makam tazminatı' öngörülen kadrolarda bulunanlardan temsil tazminatı verilecek olanların Bakanlar Kurulunca belirlenmesinin öngörülmesi nedeniyle itiraz konusu kuralın Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri yönünden Anayasa'nın 7. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 7. maddesinde, *'Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez.'*; 128. maddesinde, *"Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir"*; 140. maddesinde de *"Hakim ve savcılarının nitelikleri, atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, görevlerinin ve görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değiştirilmesi, haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik halleri ve meslek içi eğitimleri ile diğer özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir"* denilmektedir.

Anayasa'nın anılan maddeleri uyarınca yasayla düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme yetkisinin verilmesi olanaklı değildir. Yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir yasa kuralının Anayasa'ya uygun olabilmesi için temel ilkeleri koyması, çerçeveyi çizmesi, sınırsız, belirsiz, geniş bir alanı yönetimin düzenlemesine bırakmaması gerekir.

İtiraz konusu kuralda, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu ile 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanununa göre makam veya yüksek hâkimlik tazminatı öngörülen kadrolarda bulunanlardan Bakanlar Kurulu kararı ile belirlenecek olanlara 30.000 gösterge rakamının memur aylıklarına uygulanan katsayı ile çarpımı sonucu bulunacak miktarı geçmemek üzere temsil tazminatı ödeneceği ve temsil tazminatı göstergelerini kadro ve görev unvanı itibarıyla farklı olarak belirlemeye Bakanlar Kurulu'nun yetkili olduğu belirtilmektedir.

Temsil tazminatı, Anayasa'nın 128. maddesi uyarınca Devlet memurları ve diğer kamu görevlilerinin, 140. maddesi uyarınca hakimlerin ve savcılarının yasayla düzenlenmesi gereken özlük hakları kapsamında yer almaktadır.

İtiraz konusu kural ile temsil tazminatı ödenecek kişiler ile temsil tazminatı göstergelerinin belirlenmesi hususlarında Bakanlar Kuruluna düzenleme yetkisi verilmiştir.

Temsil tazminatı ödenecek kişilerin belirlenmesi hususunda Bakanlar Kuruluna verilen yetki sınırsız değildir. Temsil tazminatı ödenebilmesi için bulunulması gereken kadrolar yasa koyucu tarafından belirlenmiş ve bu kadrolarda bulunanlar arasından temsil tazminatı ödenecek kişilerin tespiti konusunda Bakanlar Kuruluna yetki tanınmıştır. Buna göre, kişilerin temsil tazminatı alabilmeleri için öncelikle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu ile 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanununa göre makam veya yüksek hâkimlik tazminatı öngörülen kadrolarda bulunmaları gerekmektedir. Bu suretle temsil tazminatı alabilecek kişiler bakımından çerçeve belirlenmiş ve bu kapsam dahilinde temsil tazminatı ödeneceklerin tespiti hususunda Bakanlar Kuruluna sınırlı bir yetki verilmiştir.

Temsil tazminatı göstergelerinin belirlenmesi hususunda Bakanlar Kuruluna tanınan yetki de sınırsız bir yetkiyi ifade etmemektedir. Ödenecek temsil tazminatı miktarının üst sınırı yasa koyucu tarafından belirlenmiş ve bu miktarı geçmemek üzere temsil tazminatı göstergelerinin kadro ve görev unvanı itibariyle farklı olarak tespiti konusunda Bakanlar Kurulunun yetkili olduğu belirtilmiştir. Buna göre, 30.000 gösterge rakamının memur aylıklarına uygulanan katsayı ile çarpımı sonucu bulunacak miktarı geçmemek üzere temsil tazminatı ödenecektir. Bu miktarı geçmemek kaydıyla Bakanlar Kuruluna temsil tazminatı göstergelerinin, kadro ve görev unvanı itibariyle farklı olarak belirlenmesi hususunda sınırlı bir yetki verilmiştir.

İtiraz konusu kuralla, temsil tazminatı ödenecek kişilerin bulunması gereken kadroların niteliği ve bu kişilere ödenecek temsil tazminatı tutarının üst sınırı belirlenerek Bakanlar Kuruluna bu çerçevede ve sınırlı olarak düzenleme yetkisi verilmesi, yasama yetkisinin devri niteliğini taşımamakta ve hakimler ve savcılar ile Devlet memurları ve diğer kamu görevlilerinin özlük haklarının yasayla düzenleneceğinin öngörüldüğü Anayasa hükümlerine aykırı bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle itiraz konusu Yasa kuralı Anayasa'nın 7., 128. ve 140. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN ile Fettah OTO bu görüşe katılmamıştır.

VII- SONUÇ

27.1.2000 günlü, 4505 sayılı Sosyal Güvenlikle İlgili Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Temsil Tazminatı Ödenmesi Hakkında Kanun'un 5. maddesinin (a) fıkrasının, 'hakimler ve savcılar' ile 'Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri' yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN ile Fettah OTO'nun karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 8.10.2009 gününde karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Haşim KILIÇ	Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Sacit ADALI

Esas Sayısı : 2005/29
Karar Sayısı : 2009/138

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Ahmet AKYALÇIN

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

Mustafa YILDIRIM

Üye

Cafer ŞAT

Üye

Fettah OTO

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Serruh KALELİ

KARŞIOY YAZISI

İtiraz konusu kuralla, 'hakimler ve savcılar' ile 'Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri'nden temsil tazminatı öngörülen kadrolarda bulunan kişilerden kimlere temsil tazminatı verileceğinin ve belli bir üst sınırı aşmamak üzere verilecek temsil tazminatı miktarının belirlenmesi, Bakanlar Kurulu'na bırakılmıştır.

Anayasa'nın 128. maddesinde memurların ve diğer kamu görevlilerinin, 140. maddesinde de hakim ve savcılarının aylık ve ödeneklerinin kanunla düzenleneceği öngörülmüştür. Kanunda sadece temsil tazminatının üst sınırı belirlenerek, sıfır ile bu üst sınır arasında kalan miktardan kimlere ne kadar verileceğinin Bakanlar Kurulu'nun takdirine bırakılması, Anayasa'nın öngördüğü anlamda yasa ile düzenleme sayılamaz.

Esas Sayısı : 2005/29
Karar Sayısı : 2009/138

Kuralın, Anayasa'nın 128. ve 140. maddelerine aykırılık nedeniyle iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Başkanvekili

Osman Alifeyyaz PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

27.1.2000 günlü 4505 sayılı Sosyal Güvenlikle İlgili Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması ve Temsil Tazminatı Ödenmesi Hakkında Kanun'un 5. maddesinin (a) fıkrasında, 'Aylıklarını 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu ile 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanununa göre makam veya yüksek hâkimlik tazminatı öngörülen kadrolarda bulunanlardan Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenecek olanlara 30 000 gösterge rakamının memur aylıklarına uygulanan katsayı ile çarpımı sonucu bulunacak miktarı geçmemek üzere temsil tazminatı ödenir. Temsil tazminatı göstergelerini kadro ve görev unvanı itibarıyla farklı olarak belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir.' denilmiş, itiraz yoluna başvuran Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu'nca da Kural'ın 'hâkimler ve savcılar' ile 'devlet memurları ve diğer kamu görevlileri' yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenmiştir.

İtiraz konusu kuralla temsil tazminatı ödenecek kişiler ile üst sınırı Yasa'da gösterilmiş tazminatın, hangi ölçüt esas alınarak ne miktarda ödeneceği hususlarının belirlenmesinde Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır.

Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında, 'Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işleri kanunla düzenlenir.'; 140. maddesinin üçüncü fıkrasında da hâkim ve savcılarının nitelikleri, atanmaları, hakları ve ödevleri, aylık ve ödenekleri, meslekte ilerlemeleri, görevlerinin ve görev yerlerinin geçici veya sürekli olarak değiştirilmesi, haklarında disiplin kovuşturması açılması ve disiplin cezası verilmesi, görevleriyle ilgili veya görevleri sırasında işledikleri suçlardan dolayı soruşturma yapılması ve yargılanmalarına karar verilmesi, meslekten çıkarmayı gerektiren suçluluk veya yetersizlik halleri ve meslek içi eğitimleri ile diğer özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hâkimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.' denilmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin bir çok kararında belirtildiği gibi, Anayasa'da yasa ile düzenlenmesi öngörülen konularda yürütme organına genel ve sınırları belirsiz bir düzenleme

yetkisinin verilmesi olanaklı değildir. Yürütmenin düzenleme yetkisi, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Bu nedenle, Anayasa'da öngörülen ayrık durumlar dışında, yürütme organına yasalarla düzenlenmemiş bir alanda genel nitelikte kural koyma yetkisi verilemez. Yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir yasa kuralının Anayasa'nın 7. maddesine uygun olabilmesi için temel ilkelerin konulması, çerçevenin çizilmesi, sınırsız, belirsiz, geniş bir alanın yürütmeye bırakılmaması gerekir. Yürütme organına, ancak temel kurallar konulup, çerçeve çizildikten sonra, uygulamaya dönük ayrıntılar ile uzmanlık ve yönetim tekniğine ilişkin konuların düzenlenmesi bırakılabilir.

İtiraz konusu düzenleme ile yalnızca temsil tazminatı üst sınırının gösterilmesiyle yetinilmesi, temsil tazminatının kimlere, hangi ölçüt esas alınarak, ne miktarda ödeneceği hususlarının, yasa ile düzenlenmeyerek bu konularda Bakanlar Kuruluna geniş yetki tanınması, yasama yetkisinin devri niteliğindedir.

Açıklanan nedenlerle itiraz konusu düzenlemenin Anayasa'nın 7., 128. ve 140. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

KARŞIOY YAZISI

4505 sayılı Yasa'nın 5. maddesinin itiraza konu (a) fıkrasında, '*Aylıklarını 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 2802 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kanunu ile 2914 sayılı Yüksek Öğretim Personel Kanununa göre makam veya yüksek hâkimlik tazminatı öngörülen kadrolarda bulunanlardan Bakanlar Kurulu Kararı ile belirlenecek olanlara 30 000 gösterge rakamının memur aylıklarına uygulanan katsayı ile çarpımı sonucu bulunacak miktarı geçmemek üzere temsil tazminatı ödenir. Temsil tazminatı göstergelerini kadro ve görev unvanı itibarıyla farklı olarak belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir.*' denilmektedir.

Anayasa'nın 7. maddesinde, yasama yetkisinin Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisine ait olduğu ve devredilemeyeceği öngörülmüştür. Buna göre, yasa koyucu temel ilkeleri koymadan, çerçeveyi çizmeden yürütmeye yetki vermemesi, sınırsız, belirsiz bir alanı, yönetimin düzenlenmesine bırakmaması gerekir.

Yasa koyucu, gerektiğinde sınırlarını belirlemek koşuluyla bazı konuların düzenlenmesini idareye bırakabilir. Bu bağlamda, ekonomik, teknik veya benzeri alanlarda temel kurallar saptandıktan sonra ayrıntıların düzenlenmesinin idareye verilmesi, yasama yetkisinin devri olarak nitelendirilemez.

İtiraz konusu kural ile temsil tazminatı ödenecek kişilerin belirlenme yetkisi Bakanlar Kurulu'na tanınmıştır. Bu yetki uyarınca, makam veya yüksek hakimlik tazminatı öngörülen kadrolarda bulunanlardan kimlere temsil tazminatı ödeneceği Bakanlar Kurulu kararıyla belirlenecektir. Bu durumda, yüksek hakimlik ve makam tazminatı öngörülen kadrolarda bulunanlar, tazminat gösterge rakamları yönünden farklı gruplar içinde yer aldıklarından, bu kişiler arasında bir ayırım yapmak ve belirlenen kişilere temsil tazminatı vermek ve miktarlarını belirlemek yetkisi itiraza konu düzenlemeyle Bakanlar Kurulu'na verilmiş bulunmaktadır.

Temsil tazminatının kimlere, ne miktarda ödeneceği yasa ile belirlenmeden Bakanlar Kurulu'na yetki tanınması, yasama yetkisinin devri niteliğini taşımaktadır.

Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında, memurların ve diğer kamu görevlilerinin niteliklerinin, atanmalarının, görev ve yetkilerinin, hak ve yükümlülüklerinin, aylık ve ödenekleri ile diğer özlük işlerinin kanunla düzenleneceği öngörülmüştür. Bu öngörü uyarınca, kamu görevlilerinin, aylık ve ödeneklerinin yasa ile düzenlenmesi gerekmektedir.

Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin mali haklarının, özlük hakları kapsamında olduğu, temsil tazminatının da, bu kapsamda yer aldığı tartışmasıdır.

İtiraz konusu kural, makam tazminatı alanlar arasından kimlerin temsil tazminatı alacağını saptanması konusunu Bakanlar Kurulunun takdirine bırakmıştır. Buna göre, yasayla düzenlenmesi gereken bir konu, yürütmenin düzenleme alanına bırakılmıştır. Bu durum, 'makam tazminatı' öngörülen kamu görevlileri yönünden anayasaya aykırı bulunmaktadır.

Anayasa'nın 140. maddesinin üçüncü fıkrasında '*Hakim ve savcılarının 'diğer özlük işleri mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre kanunla düzenlenir.'* denilmektedir.

Hakim ve savcılarının mali haklarının, özlük hakları kapsamında olduğu, temsil tazminatının da, bu kapsamda yer aldığı açıktır.

Anayasa'nın 140. maddesinde, hakim ve savcılarının özlük işlerinin kanunla düzenleneceği ve söz konusu düzenlemenin mahkemelerin bağımsızlığı ve hakimlik teminatı esaslarına göre yapılacağı belirtilmektedir.

Hakimlik ve savcılık teminatı, hakim ve savcılarının nitelikli görev yapma olanaklarının sürdürülmesinin sağlanmasıdır

Bu düzenleme ile hakimlerin görevlerini her türlü etkiden uzak, Anayasa'ya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre yerine getirebilmeleri için diğer kamu görevlilerinden farklı bazı güvenceler verilmiştir. Özlük işlerinin kanunla düzenlenmesinin öngörülmesi de bu güvencenin gereğidir. Temsil tazminatının da bu kapsamda olduğu açıktır.

İtiraz konusu kural, 'yüksek hakimlik tazminatı' alanlar arasından kimlerin temsil tazminatı alacağını saptanması konusunu Bakanlar Kurulunun takdirine bırakmıştır. Buna göre, yasayla düzenlenmesi gereken bir konu, yürütmenin düzenleme alanına bırakılmıştır. Bu durum, 'yüksek hakimlik tazminatı' öngörülen kamu görevlileri yönünden anayasaya aykırı bulunmaktadır.

Esas Sayısı : 2005/29
Karar Sayısı : 2009/138

Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural, Anayasa'nın 7., 128. ve 140. maddelerine aykırı olduğundan İptali gerekir.

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

Fettah OTO