

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı:2011/139

Karar Sayısı:2012/205

Karar Günü:27.12.2012

R.G. Tarih-Sayı:10.10.2013-28791

İPTAL DAVASINI AÇANLAR : Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Emine Ülker TARHAN ve Muharrem İNCE ile birlikte 116 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU : 11.10.2011 günlü, 666 sayılı Kamu Görevlilerinin Mali Haklarının Düzenlenmesi Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin:

A- İlk ve esas incelemelerinde, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 59. ve 60. maddeleri uyarınca Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşım KILIÇ'ın reddine,

B- 1. maddesiyle 27.6.1989 günlü, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen;

1- Ek Madde 10'un birinci fıkrasında yer alan '*Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreterliği,*' ibaresinin,

2- Ek Madde 11'in,

3- Ek Madde 12'in,

C- 2. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen;

1- Geçici Madde 10'un,

2- Geçici Madde 11'in,

3- Geçici Madde 14'ün,

4- Geçici Madde 15'in,

D- 5. maddesinin (b), (e) ve (j) fıkralarının,

E- Ek 12. maddesinin yürürlüğüne ilişkin 8. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin,

F- 5. maddesinin (b), (e) ve (j) fıkralarının yürürlüğüne ilişkin 8. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinin,

Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 7., 10., 55., 87. ve 91. maddelerine aykırılıkları ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına,

karar verilmesi istemidir.

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenen Kanun Hükmünde Kararname Kuralları

1- KHK'nin 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ve iptali istenen ibareleri de içeren ek 10. madde şöyledir:

'EK MADDE 10- Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreterliği, Başbakanlık ve bakanlıklar ile bunların bağlı ve ilgili kuruluşları (Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı ile 2659 sayılı Kanunun 30 uncu maddesi ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 2 nci maddesi kapsamında bulunanlar hariç), sosyal güvenlik kurumları, Yükseköğretim Kurulu, Üniversitelerarası Kurul ve Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığının;

a) Merkez teşkilatlarında Mülki İdare Amirliği Hizmetleri Sınıfına ait kadrolarda yer alanlar hariç olmak üzere bu Kanun Hükmünde Kararnameye ekli (II) sayılı Cetvelde yer alan unvanlı kadrolarda bulunanlardan,

b) Taşra teşkilatlarına ait kadrolarda bulunup, kadro unvanları ekli (II) sayılı Cetvelde yer alanlardan,

c) Merkez teşkilatlarında; Dışişleri Meslek Memuru ve Konsolosluk ve İhtisas Memurları, özel yarışma sınavı sonucunda mesleğe yardımcı veya stajyer olarak alınıp belirli süreli yetiştirme döneminden sonra özel bir yeterlik sınavı sonunda müfettiş, uzman, denetçi, kontrolör, aktüer ve stenograf unvanlı kadrolara (mevzuatı uyarınca sözkonusu kadrolara atananlar dahil) atananlar ve bunların yardımcı ve stajyerleri ile iç denetçilerden ekli (III) sayılı Cetvelde yer alan unvanlı kadrolarda yer alanlardan,

aylıklarını 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa göre almakta olanlara anılan Cetvellerde kadro unvanlarına karşılık gelen gösterge rakamlarının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarlarda ücret ve tazminat verilir. Bu ödemelere hak kazanılmasında ve bunların ödenmesinde aylıklara ilişkin hükümler uygulanır. Ekli (II) ve (III) sayılı Cetvellerde atandıkları kadro dereceleri esas alınarak belirlenen ücret ve tazminatlar, 657 sayılı Kanunun 45 inci maddesine göre atananlar ile haklarında aynı Kanunun 67 nci maddesi uygulananlar için kazanılmış hak aylık dereceleri dikkate alınarak ödenir. Tazminat damga vergisi hariç herhangi bir vergiye tabi tutulmaz.

Bu madde kapsamına giren personele; bu Kanun Hükmünde Kararnamenin 1 inci maddesinin (D) bendi, 2 nci, 28 inci ve ek 13 üncü maddeleri hariç olmak üzere diğer maddelerinde öngörülen her türlü ödemeler ile ek 9 uncu maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkralarında belirtilen mevzuat hükümlerine göre yapılan ödemeler, 657 sayılı Kanunda ödenmesi öngörülen aylık, ek gösterge, zam ve tazminatlar ve makam tazminatı ile avukatlık vekalet ücreti ve temsil tazminatı ödenmez.

Ekli (II) sayılı Cetvel kapsamında yer alan kadrolara vekaleten atananlara vekalet görevi nedeniyle birinci fıkrada belirtilen ödemeler yapılmaz. Ekli (II) ve (III) sayılı Cetvellerde yer alan kadrolarda bulunan ve ekli (II) sayılı Cetvel kapsamındaki başka kadrolara veya diğer kadrolara vekaleten atanan personele, birinci fıkrada belirtilen ödemeler dikkate alınmaksızın, 657 sayılı Kanunun 86 ncı maddesi hükümleri çerçevesinde ve 175 inci maddesine göre vekaleten atanılan kadrolar için belirlenmiş olan aylık göstergeleri ve ek göstergeler esas alınarak vekalet aylığı ve anılan Kanunun 152 nci maddesi uyarınca yürürlüğe konulan Bakanlar Kurulu kararının vekaletle ilişkin hükümleri uyarınca işgal ettikleri kadrolar ve vekaleten atandıkları kadrolar için belirlenmiş olan zam ve tazminatlarının toplam tutarı esas alınarak zam ve tazminat farkı ödenir.

Diğer kanunların bu maddeye aykırı hükümleri uygulanmaz.

Bu maddenin uygulamasına ilişkin olarak ortaya çıkabilecek tereddütleri gidermeye ve uygulamayı yönlendirmeye Maliye Bakanlığı yetkilidir.'

2- KHK'nin 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ve iptali istenen ek 11. madde şöyledir:

'EK MADDE 11- Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten sonra;

a) Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ve Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreterliği kadro ve pozisyonlarına ilk defa veya yeniden atanacak personel için uygulanacak ek gösterge ve makam tazminatları bu Kanun Hükmünde Kararnameye ekli (IV) ve (V) sayılı Cetvellerde belirlenmiştir. Bunların zam ve tazminatları, hizmet sınıfı, kadro unvan ve derecesi dikkate alınmak kaydıyla 657 sayılı Kanunun 152 nci maddesi uyarınca Bakanlar Kurulu kararıyla aynı hizmet sınıfındaki aynı veya benzer unvanlı kadrolar için belirlenen puan ve oranlar aşılmamak suretiyle ilgisine göre Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ve Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlık Divanı tarafından belirlenir.

b) 5018 sayılı Kanuna ekli (III) sayılı Cetvelde sayılan düzenleyici ve denetleyici kurumların kadro ve pozisyonlarına ilk defa veya yeniden atanan kurul başkanı, kurul üyesi ve başkan yardımcısı ile murakıp ve uzman unvanlı meslek personeline, ilgili mevzuatı

uyarınca ödenen her türlü maaş, aylık, ücret, ek ücret, prim, zam, tazminat, ikramiye, fazla çalışma ücreti, kâr payı ve her ne ad altında olursa olsun yapılan diğer ödemeler ile sosyal hak ve yardımlar kapsamında yapılan bütün ayni ve nakdi ödemelerin bir aylık toplam net tutarı; kurul başkanı için bakanlık müsteşarı, kurul üyesi için bakanlık müsteşar yardımcısı, başkan yardımcısı için bakanlık genel müdürü, murakıp ve uzman unvanlı meslek personeli için Başbakanlık uzmanlarına mevzuatında kadrosuna bağlı olarak mali haklar ile sosyal hak ve yardımlar kapsamında yapılması öngörülen ödemelerin bir aylık toplam net tutarını geçemez ve bunlar, emeklilik hakları bakımından da emsali olarak belirlenen personel ile denk kabul edilir.

c) Türk Akreditasyon Kurumu Genel Sekreterliği, Ulusal Bor Araştırma Enstitüsü Başkanlığı, Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeleri Geliştirme ve Destekleme İdaresi Başkanlığı, Türk Standardları Enstitüsü Başkanlığı, kalkınma ajansları ve Mesleki Yeterlilik Kurumu kadro ve pozisyonlarına ilk defa veya yeniden atanan genel müdür, genel sekreter, genel müdür yardımcısı ve genel sekreter yardımcısı unvanlı personel ile uzman unvanlı meslek personeline, ilgili mevzuatı uyarınca ödenen her türlü maaş, aylık, ücret, ek ücret, prim, zam, tazminat, ikramiye, fazla çalışma ücreti, kâr payı ve her ne ad altında olursa olsun yapılan diğer ödemeler ile sosyal hak ve yardımlar kapsamında yapılan bütün ayni ve nakdi ödemelerin bir aylık toplam net tutarı; genel müdür ve genel sekreterler için bakanlık genel müdürü, genel müdür yardımcısı ve genel sekreter yardımcısı için bakanlık genel müdür yardımcısı, uzman unvanlı meslek personeli için Başbakanlık uzmanlarına mevzuatında kadrosuna bağlı olarak mali haklar ile sosyal hak ve yardımlar kapsamında yapılması öngörülen ödemelerin bir aylık toplam net tutarını geçemez.

ç) (b) ve (c) bentlerinde yer alan idarelerde istihdam edilen personelden anılan bentlerde emsali belirlenmemiş olan personele, ilgili mevzuatı uyarınca ödenen her türlü maaş, aylık, ücret, ek ücret, prim, zam, tazminat, ikramiye, fazla çalışma ücreti, kâr payı ve her ne ad altında olursa olsun yapılan diğer ödemeler ile sosyal hak ve yardımlar kapsamında yapılan bütün ayni ve nakdi ödemelerin bir aylık toplam net tutarı, ilgili kurumun önerisi Devlet Personel Başkanlığının görüşü ve Maliye Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca belirlenecek emsali Devlet memuruna ilgili mevzuatında kadrosuna bağlı olarak mali haklar ile sosyal hak ve yardımlar kapsamında yapılması öngörülen ödemelerin bir aylık toplam net tutarını geçemez. Emsal alınacak memur unvanlarının tespitinde, kadro veya pozisyon unvanları ile ifa ettikleri görevler itibarıyla 657 sayılı Kanuna göre girebilecekleri sınıflardaki aynı veya benzer görevlerin aynı veya benzer kadro, unvan veya derecesi dikkate alınır.

d) Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği kadro ve pozisyonlarına ilk defa veya yeniden atanacak personelin zam ve tazminatları hakkında 657 sayılı Kanunun 152 nci maddesi uyarınca yürürlüğe konulan Bakanlar Kurulu kararı hükümleri uygulanır.

Diğer mevzuatın bu maddeye aykırı hükümleri uygulanmaz.'

3- KHK'nin 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ve iptali istenen ek 12. madde şöyledir:

'EK MADDE 12- 1) 14/1/2012 tarihinden geçerli olmak üzere;

a) 9/6/1930 tarihli ve 1700 sayılı Kanunun ek 5 inci maddesinin birinci, ikinci, üçüncü ve dördüncü cümleleri,

b) 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Kanunun ek 13 üncü maddesinin dördüncü fıkrasının (a) bendi, aynı fıkranın 'Yetkilidir.' ibaresinden sonra gelen birinci, ikinci, üçüncü ve dördüncü paragrafları ile altıncı fıkrası,

c) 22/6/1965 tarihli ve 633 sayılı Kanunun ek 1 inci maddesinin son fıkrası,

ç) 10/10/1984 tarihli ve 3056 sayılı Kanunun 31 inci maddesi,

d) 9/1/1985 tarihli ve 3146 sayılı Kanunun 39 uncu maddesinin yedinci fıkrası,

e) 9/12/1994 tarihli ve 4059 sayılı Kanunun 7 nci maddesinin (e) bendinin sekizinci cümlesinde yer alan 'fazla çalışma ücreti,' ibaresi ile ek 1 inci maddesi,

f) 27/10/1999 tarihli ve 4458 sayılı Kanunun 222 nci maddesi,

g) 16/4/2003 tarihli ve 4848 sayılı Kanunun 32 nci maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları,

ğ) 25/6/2003 tarihli ve 4904 sayılı Kanunun 15 inci maddesinin sekizinci ve dokuzuncu fıkraları,

h) 3/3/2004 tarihli ve 5102 sayılı Kanunun 5 inci maddesi,

ı) 22/2/2005 tarihli ve 5302 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan 'başkanına 14000,' ibaresi ve 63 üncü maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi ile aynı maddenin ikinci fıkrası,

i) 10/11/2005 tarihli ve 5431 sayılı Kanunun 25 inci maddesinin altıncı fıkrası,

j) 16/5/2006 tarihli ve 5502 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin ikinci ve dördüncü fıkraları,

k) 11/10/2006 tarihli ve 5549 sayılı Kanunun 25 inci maddesinin ikinci fıkrasının (a), (b), (ç), (d) ve (e) bentleri ile üçüncü fıkrası,

l) 20/2/2008 tarihli ve 5737 sayılı Kanunun 67 nci maddesinin son fıkrası ile 72 nci maddesinin birinci ve ikinci fıkraları,

m) 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 2 nci ve ek 3 üncü maddeleri,

n) 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 25 inci maddesinin (a) fıkrasının ikinci paragrafı ve aynı maddenin (b) fıkrası,

o) 635 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 32 nci maddesi,

ö) 637 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 35 inci maddesinin dördüncü fıkrası,

p) 644 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 3 üncü maddesinin altıncı fıkrası,

r) 645 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin geçici 3 üncü maddesinin altıncı fıkrası,

s) 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 42 nci maddesinin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları,

ş) 655 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 39 uncu maddesi,

t) 663 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 28 inci maddesinin dördüncü fıkrasında yer alan ', merkez ve taşra teşkilatında görev yapan diğer personel için %200'ünü' ibaresi,

u) Öğretmenler ile Milli Eğitim Bakanlığına bağlı örgün ve yaygın eğitim kurumlarında öğretmen unvanlı kadrolarda görev yapan yöneticiler hariç; Adalet Bakanlığı ve Milli Eğitim Bakanlığı ile diğer kamu idarelerinde görev yapan personele fiilen yapılmayan ders karşılığı ek ders ücreti ödemelerine ilişkin hükümler,

ü) İlgili mevzuatına göre yılın belirli aylarında personelin aylığı (ek gösterge dahil) veya asgari ücret esas alınmak suretiyle ödenmekte olan ikramiye ödemelerine ilişkin hükümler,

2) 31/12/2011 tarihinden geçerli olmak üzere;

a) 3/7/1939 tarihli ve 3659 sayılı Kanun,

b) 31/8/1956 tarihli ve 6831 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin ikinci fıkrası ile 71 inci maddesinin son fıkrası,

c) 4/1/1961 tarihli ve 213 sayılı Kanunun ek 13 üncü maddesinin dördüncü fıkrasının (b), (c) ve (d) bentleri ile aynı fıkra da yer alan 'Maliye Bakanı:' ve 'Yetkilidir.' ibareleri,

ç) 22/6/1965 tarihli ve 633 sayılı Kanunun 13 üncü maddesinin son fıkrasında yer alan 'mesai saatleri dışında yaptırılacak ilave çalışma ücreti ve' ibaresi,

d) 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Kanunun 152 nci maddesinin 'II- Tazminatlar' kısmının 'C) Din Hizmetleri Tazminatı' bölümünün (c) bendi ve aynı kısmın 'G) Adalet Hizmetleri Tazminatı' bölümünün birinci fıkrasının (c) bendi,

e) 27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Kanunun ek 17 nci maddesinin (C) fıkrası,

f) 19/6/1979 tarihli ve 2252 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin ikinci fıkrası,

g) 4/11/1981 tarihli ve 2547 sayılı Kanunun 58 inci maddesinin (c) fıkrasının (2) numaralı bendinde yer alan '(döner sermaye işletme müdürlüğü ve döner sermaye saymanlık personeli dahil)' ibaresi,

ğ) 20/11/1981 tarihli ve 2560 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde yer alan 'yılda iki maaşı geçmemek üzere verilecek ikramiyelerin miktar ve zamanını belirlemek,' ibaresi,

h) 9/7/1982 tarihli ve 2690 sayılı Kanunun ek maddesi,

ı) 4/2/1983 tarihli ve 2797 sayılı Kanunun 55 inci maddesinin beşinci ve altıncı fıkraları,

i) 17/8/1983 tarihli ve 2879 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin beşinci fıkrası, altıncı fıkrasında yer alan 'fazla çalışma için yapılan ödeme dahil,' ibaresi ile yedinci fıkrasında yer alan 'fazla çalışma ücreti ve' ibaresi,

j) 13/10/1983 tarihli ve 2919 sayılı Kanunun 10 uncu ve ek 2 nci maddeleri,

k) 8/1/1986 tarihli ve 3254 sayılı Kanunun 32/D maddesi,

l) 21/6/1987 tarihli ve 3402 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin son fıkrası ile geçici 9 uncu maddesi,

m) 8/5/1991 tarihli ve 3717 sayılı Kanunun 2/A maddesi,

n) 19/11/1992 tarihli ve 3843 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin birinci ve ikinci fıkraları ile üçüncü fıkrasında yer alan 'ücretleri ile personele ödenecek fazla çalışma' ibaresi,

o) 24/11/1994 tarihli ve 4046 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin altıncı fıkrası,

ö) 25/4/2001 tarihli ve 4652 sayılı Kanunun 29 uncu maddesinin beşinci fıkrası,

p) 25/6/2003 tarihli ve 4904 sayılı Kanunun 15 inci maddesinin yedinci fıkrası,

- r) 23/7/2003 tarihli ve 4954 sayılı Kanunun 37 nci maddesinin son fıkrası,*
- s) 19/11/2003 tarihli ve 5003 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları,*
- ş) 14/7/2004 tarihli ve 5217 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi,*
- t) 10/11/2005 tarihli ve 5429 sayılı Kanunun 45 inci maddesinin son fıkrası,*
- u) 25/4/2006 tarihli ve 5490 sayılı Kanunun 66 ncı maddesi,*
- ü) 16/5/2006 tarihli ve 5502 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin beşinci fıkrası,*
- v) 17/2/2010 tarihli ve 5952 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin üçüncü fıkrası,*
- y) 7/7/2010 tarihli ve 6004 sayılı Kanunun geçici 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrası,*
- z) 3/12/2010 tarihli ve 6085 sayılı Kanunun 63 üncü maddesinin sekizinci fıkrası,*
- aa) 17/2/2011 tarihli ve 6114 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin sekizinci fıkrasının ikinci ve üçüncü cümleleri,*
- bb) 320 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 44 üncü maddesinin ikinci fıkrası ile 47 nci maddesinin ikinci fıkrası,*
- cc) 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 3 üncü maddesi,*
- çç) 547 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 20 nci ve geçici 1 inci maddeleri,*

dd) 659 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 14 üncü maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde yer alan ', hukuk biriminde görev yapan diğer personele %5'i' ibaresi ile aynı fıkranın (b) bendinde yer alan ', diğerleri için (6.000) gösterge' ibaresi,

3) 14/1/2012 tarihinden geçerli olmak üzere;

a) 22/6/1965 tarihli ve 633 sayılı Kanunun ek 1 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkraları ile aynı Kanunun eki (II) sayılı Cetvel,

b) 14/4/1982 tarihli ve 2659 sayılı Kanunun 26 ncı maddesinin son fıkrası,

c) 9/7/1982 tarihli ve 2690 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin üçüncü ve dördüncü fıkraları,

ç) 11/8/1983 tarihli ve 2876 sayılı Kanunun 97 nci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinin (1) numaralı alt bendinin birinci, ikinci ve üçüncü paragrafları,

d) 13/10/1983 tarihli ve 2919 sayılı Kanunun ek 1 inci maddesinin birinci ve dördüncü fıkraları,

e) 2/3/1984 tarihli ve 2985 sayılı Kanunun ek 3 üncü maddesinin dördüncü fıkrası ile beşinci fıkrasında yer alan 've dördüncü' ibaresi,

f) 10/10/1984 tarihli ve 3056 sayılı Kanunun 35 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan ', Müsteşar Yardımcısı, Başbakan Başmüşaviri, Başbakan Müşaviri ve Başbakanlık Müşavirleri, Teftiş Kurulu Başkanı, Bakanlar Kurulu Sekreteri, Hukuk Müşaviri, Basın Müşaviri, Genel Müdür ve Genel Müdür Yardımcıları, Başkan ve Yardımcıları, Daire Başkanı ve Yardımcıları ile Uzman, Daire Tabibi, Diş Tabibi, konusuyla ilgili en az 4 yıllık yükseköğrenim görmüş olmak kaydıyla çözümleyici ve programcı, Uzman ve Uzman Yardımcısı' ibaresi ile aynı maddenin ikinci ve üçüncü fıkraları,

g) 7/11/1985 tarihli ve 3238 sayılı Kanunun 8 inci maddesinin ikinci fıkrası ile dördüncü fıkrasında yer alan 'İkinci ve' ibaresi,

ğ) 8/1/1986 tarihli ve 3254 sayılı Kanunun 32/B maddesi,

- h) 21/5/1986 tarihli ve 3289 sayılı Kanunun ek 6 ncı maddesi,*
- ı) 24/11/1994 tarihli ve 4046 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin ikinci fıkrası,*
- i) 9/12/1994 tarihli ve 4059 sayılı Kanunun 7 nci maddesinin (e) bendinin birinci ve yedinci cümleleri ile aynı Kanunun eki (I) sayılı Cetvel,*
- j) 5/4/2001 tarihli ve 4636 sayılı Kanunun 10 uncu maddesinin beşinci fıkrası,*
- k) 6/11/2003 tarihli ve 5000 sayılı Kanunun 26 ncı maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi,*
- l) 10/11/2005 tarihli ve 5429 sayılı Kanunun 45 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkraları ile aynı Kanunun eki (III) sayılı Cetvel,*
- m) 20/2/2008 tarihli ve 5737 sayılı Kanunun 67 nci maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları ile aynı Kanunun eki (III) sayılı Cetvel,*
- n) 17/2/2010 tarihli ve 5952 sayılı Kanunun 13 üncü maddesinin birinci fıkrası, üçüncü fıkrasının birinci cümlesi ile dördüncü fıkrası ile aynı Kanunun eki (2) sayılı Cetvel,*
- o) 24/3/2010 tarihli ve 5978 sayılı Kanunun 21 inci maddesinin ikinci fıkrası ile aynı Kanunun eki (1) sayılı Cetvel,*
- ö) 25/11/2010 tarihli ve 6083 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları ile aynı Kanunun eki (II) sayılı Cetvel,*
- p) 28/12/2010 tarihli ve 6093 sayılı Kanunun 7 nci maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi ile ikinci fıkrası ve aynı Kanunun eki (V) sayılı Cetvel,*
- r) 17/2/2011 tarihli ve 6114 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrası ile aynı Kanunun eki (1) sayılı Cetvel,*

- s) 217 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 1 inci maddesi,
- ş) 231 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 1 inci maddesi,
- t) 367 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 4 üncü maddesi,
- u) 388 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 6 ncı maddesinin birinci fıkrası,
- ü) 633 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 32 nci maddesi ve geçici 9 uncu maddesinin sekizinci fıkrası ile aynı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (II) sayılı Cetvel,
- v) 634 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 38 inci maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkraları ile aynı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (II) sayılı Cetvel,
- y) 637 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 35 inci maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkraları, geçici 3 üncü maddesinin onuncu fıkrası ile aynı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (II) sayılı Cetvel,
- z) 641 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 37 nci maddesinin birinci fıkrası ve geçici 3 üncü maddesinin üçüncü fıkrası ile aynı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (II) sayılı Cetvel,
- aa) 642 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 5 inci maddesinin ikinci fıkrası ile dördüncü fıkrasında yer alan 'İkinci ve' ibaresi,
- bb) 652 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 42 nci maddesinin birinci fıkrası ile aynı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (II) sayılı Cetvel,
- cc) 656 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 16 ncı maddesinin altıncı fıkrası ile aynı Kanun Hükmünde Kararnamenin eki (II) sayılı Cetvel,
- yürürlükten kaldırılmıştır.'

4- KHK'nin 2. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ve iptali istenen geçici 10. madde şöyledir:

'GEÇİCİ MADDE 10- Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin;

a) Ek 11 inci maddesi kapsamında yer alan kurumların kadro veya pozisyonlarındaki mevcut personelin mali ve sosyal haklarına,

b) Ek 12 nci maddesinde belirtilen hükümler uyarınca yapılan ödemelere,

c) Geçici 16 ncı maddesi kapsamında yer alan personelin mali ve sosyal haklarına,

ilişkin bu maddenin yayımı tarihinde mevcut karar, onay veya diğer mevzuatı uyarınca yapılmış bulunan belirlemelerde herhangi bir değişiklik yapılamaz ve yeni bir unsur eklenemez.'

5- KHK'nin 2. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ve iptali istenen geçici 11. madde şöyledir:

'GEÇİCİ MADDE 11- Ek 12 nci maddenin birinci fıkrasıyla 14/1/2012 tarihi itibarıyla yürürlükten kaldırılan hükümler ile 209 sayılı Kanunun 5 inci maddesi ve 4458 sayılı Kanunun 221 inci maddesinin bu Kanun Hükmünde Kararnameyle değiştirilmeden önceki hükümleri uyarınca yapılan ödemelerden yararlananlara (Sağlık Bakanlığı taşra teşkilatı, Türkiye Halk Sağlığı Kurumu Laboratuvarları ve Türkiye Kamu Hastaneleri taşra teşkilatı personeli ile 4458 sayılı Kanunun bu Kanun Hükmünde Kararnameyle değişik 221 inci maddesi ve 5502 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin sekizinci fıkrası kapsamında bulunanlar hariç), anılan tarih itibarıyla sözkonusu hükümler uyarınca hesaplanacak aylık net ödeme (ikramiyelerin bir aya isabet eden tutarı dahil) tutarının (bu tutar sabit bir değer olarak esas alınır); ek 9 uncu madde uyarınca bulundukları kadro ve görev unvanları için ödenen aylık ek ödeme net tutarından fazla olması halinde aradaki fark, herhangi bir vergi ve kesintiye tabi tutulmaksızın ve bu fark giderilinceye kadar ayrıca tazminat olarak ödenir. Bulundukları kadro veya pozisyon unvanlarında isteğe bağlı olarak değişiklik olanlar ile kendi istekleriyle başka kurumlara atanana fark tazminatı ödenmesine son verilir.'

6- KHK'nin 2. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ve iptali istenen geçici 14. madde şöyledir:

'GEÇİCİ MADDE 14- Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği, Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreterliği ve Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliğine ait kadro veya pozisyonlarda bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte istihdam edilen personelin mali ve sosyal hakları hakkında bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce yürürlükte bulunan mevzuat hükümlerinin, geçici 10 uncu madde hükümleri dikkate alınmak suretiyle anılan kurumlarda istihdam edildikleri sürece uygulanmasına devam olunur.'

7- KHK'nin 2. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ve iptali istenen geçici 15. madde şöyledir:

'GEÇİCİ MADDE 15- a) Ek 12 nci maddenin ikinci fıkrasıyla 31/12/2011 tarihi itibarıyla yürürlükten kaldırılan; 633 sayılı Kanunun 13 üncü maddesinin son fıkrası, 6831 sayılı Kanunun 71 inci maddesinin son fıkrası, 213 sayılı Kanunun ek 13 üncü maddesinin dördüncü fıkrasının (b), (c) ve (d) bentleri, 3402 sayılı Kanunun geçici 9 uncu maddesi, 3717 sayılı Kanunun 2/A maddesi, 3843 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin birinci ve ikinci fıkraları, 4904 sayılı Kanunun 15 inci maddesinin yedinci fıkrası, 5003 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin ikinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları, 5490 sayılı Kanunun 66 ncı maddesi, 5502 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin beşinci fıkrası ve 6085 sayılı Kanunun 63 üncü maddesinin sekizinci fıkrasında yer alan hükümlerin uygulanmasına 31/12/2012 tarihine kadar devam olunur. Bu süre içinde 6831 sayılı Kanunun 71 inci maddesine göre Orman Genel Müdürlüğü merkez teşkilatı personeli için öngörülen fazla çalışma ücretinin yarısı ödenir. Ek 10 uncu madde kapsamında ödeme yapılanlara bu ödemeler yapılmaz.

b) Ek 12 nci maddenin ikinci fıkrasıyla 31/12/2011 tarihi itibarıyla yürürlükten kaldırılan 5952 sayılı Kanunun 12 nci maddesinin üçüncü fıkrası ile 6114 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin sekizinci fıkrasının ikinci ve üçüncü cümlelerinde yer alan hükümlerin, ek 12 nci maddenin ikinci fıkrasının yürürlüğe girdiği tarihte anılan hükümler uyarınca yapılan ödemelerden yararlanan personel bakımından uygulanmasına 31/12/2014 tarihine kadar devam olunur.'

8- KHK'nin 5. maddesinin iptali istenen (b) fıkrası şöyledir:

'b) 3/6/1938 tarihli ve 3423 sayılı Kanunun 1 inci maddesinin ikinci fıkrasının sekizinci cümlesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

'Bu fıkra kapsamında teşvik primi ve parça başı ücret ödenenlere ayrıca fazla çalışma ücreti ödenmez.'

9- KHK'nin 5. maddesinin iptali istenen (e) fıkrası şöyledir:

'e) 21/12/1967 tarihli ve 969 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin dördüncü fıkrasının birinci cümlesine '%80'i,' ibaresinden sonra gelmek üzere 'Bakanlık kadro ve pozisyonlarında çalışan personelden' ibaresi eklenmiştir.'

10- KHK'nin 5. maddesinin iptali istenen (j) fıkrası şöyledir:

'j) 27/10/1999 tarihli ve 4458 sayılı Kanunun 221 inci maddesinin üçüncü fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve dördüncü fıkrasının birinci cümlesi yürürlükten kaldırılmıştır.

'İlgililerden tahsil edilecek fazla çalışma ücretlerinin miktarı ve tahsiline ilişkin usul ve esaslar Bakanlar Kurulunca belirlenir. Fazla çalışma ücreti olarak yatırılan tutarlar, personelin fazla çalışma süresi, görev yapmış olduğu yer, görevinin önem ve güçlüğü, sınıfı, kadro unvanı gibi hususlar dikkate alınmak suretiyle belirlenecek usul ve esaslar dahilinde Gümrük ve Ticaret Bakanlığı taşra teşkilatına ait kadro ve pozisyonlarda bulunanlardan ithalat ve ihracat, giriş ve çıkış işlemlerinin yapıldığı gümrük idarelerinde gümrük işlemlerini yürüten memurlar (375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname eki (II) sayılı Cetvel kapsamında yer alan kadrolarda bulunanlar hariç) ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4 üncü maddesinin (B) fıkrasına göre çalışan sözleşmeli personele ödenmek üzere Ankara Gümrük Muhasebe Birimi hesabına aktarılır. Söz konusu ödemeler, Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak aylık miktarı (36.500) gösterge rakamının memur aylık katsayısıyla çarpımı sonucu bulunacak tutarı geçmemek üzere, Gümrük ve Ticaret Bakanı tarafından belirlenir. Bu fıkra uyarınca personele her ay yapılacak fazla çalışma ücretinin net tutarı, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 9 uncu maddesi uyarınca kadro ve görev unvanı veya pozisyon unvanı itibarıyla belirlenmiş olan ek ödemenin net tutarından az olamaz. 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 9 uncu maddesi uyarınca Gümrük ve Ticaret Bakanlığı personeline yapılacak ödemeler de Ankara Gümrük Muhasebe Birimine aktarılan tutarlardan karşılanır. Bu madde uyarınca yapılan ödemelerden sonra yılsonu itibarıyla hesapta kalan tutar, takip eden Ocak ayı sonuna kadar bütçeye gelir kaydedilir. Bu madde kapsamında personele yapılması gereken ödemelerin Ankara Gümrük Muhasebe Birimi hesabına aktarılan tutarı aşması halinde, aradaki fark Maliye Bakanlığı tarafından personel giderlerini karşılama ödeneğinden Bakanlık bütçesine bu amaçla aktarılabacak ödenekten karşılanır.'

11- KHK'nin iptali istenen ibareleri de içeren 8. maddesi şöyledir:

'MADDE 8- Bu Kanun Hükmünde Kararnamenin;

a) 1 inci maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen ek 12 nci madde, 2 nci maddesiyle aynı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen geçici 10, geçici 20 ve geçici 21 inci maddeler, 3 üncü maddesi, 4 üncü maddesiyle 657 sayılı Kanuna eklenen geçici 39 uncu maddenin birinci ve üçüncü fıkraları, 5 inci maddesinin (ç) fıkrasının (1), (2) ve (3) numaralı bentleri ile (k) fıkrası, 8 inci ve 9 uncu maddeleri yayımı,

b) 2 nci maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen geçici 19 uncu madde, 5 inci maddesinin (p) fıkrası, 6 ncı ve 7 nci maddeleri 15/11/2011,

c) 5 inci maddesinin (r) fıkrası 1/12/2011,

ç) 2 nci maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen geçici 13 üncü madde ile 5 inci maddesinin (g) fıkrası 31/12/2011,

d) 2 nci maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen geçici 15 inci madde ile 5 inci maddesinin (b), (e) ve (j) fıkraları 1/1/2012,

e) Diğer hükümleri 15/1/2012,

tarihinde yürürlüğe girer.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6., 7., 10., 55., 87. ve 91. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

1- Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Erdal TERCAN'ın katılımlarıyla 12.1.2012 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, öncelikle Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim KILIÇ hakkındaki reddi hâkim talebi görüşülmüştür.

Dava dilekçesinde, Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim KILIÇ'ın, kamuoyunda Wikileaks belgeleri olarak bilinen ve bir internet sitesinde yer alan bilgilere göre, 2003 yılında ABD Büyükelçisine Cumhuriyet Halk Partisi aleyhinde bir takım beyanlarda bulunduğu, 25.4.2011 tarihinde Anayasa Mahkemesinin 49. Kuruluş Yıldönümü'nde yaptığı açılış konuşmasında *'Ümit ediyorum ki bu gayret, Anayasa Mahkemesine dava açmak suretiyle sorun çözme kolaycılığını da ortadan kaldıracaktır.'* ifadelerine yer verdiği, ayrıca 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun iptali istemiyle açılan davada verilen kararda açıklanan görüşünün daha önceki kararlarda yer alan görüşlerinden farklı olduğu, bu nedenlerle Cumhuriyet Halk Partisinin tarafı olduğu davalarda tarafsız olarak karar veremeyeceği ileri sürülerek 6216 sayılı Kanun'un 59. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendi ile 60. maddesinin (1) numaralı fıkrası uyarınca reddi talep edilmiştir.

Hâkimin reddi kurumu, hâkimin bakacağı davada tarafsızlığını sağlamaya yönelik olup temel bir hak olan adil yargılanma hakkıyla ilişkilidir. Nitekim herkesin, kanuni ve tarafsız bir mahkeme önünde yargılanma hakkı bulunmaktadır. Bu nedenle hukukumuzda, hâkimin tarafsız kalamayacağı varsayılan veya tarafsızlığından kuşku duyulabilecek durumlarda, hâkimin kendi mahkemesinin yetki ve görevine giren belli bir davaya bakamayacağı veya reddedilebileceği kabul edilmiştir. Herkesin, tarafı olduğu davada hâkimin reddi talebinde bulunmak hakkı var ise de talebin incelenebilmesi için bazı usuli şartların yerine getirilmesi gerekmektedir. Bu şartların gerçekleşmesi durumunda talep içerik yönünden incelenebilecektir.

6216 sayılı Kanun'un 59. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendinde, Anayasa Mahkemesi Başkanı ve üyelerinin, istişarî görüş ve düşüncelerini ifade etmiş olduğu dava ve işlere bakamayacakları; 60. maddesinin (1) numaralı fıkrasında, Anayasa Mahkemesi Başkanı ve üyelerinin tarafsız hareket edemeyecekleri kanısını haklı kılan hallerin olduğu iddiası ile reddolunabileceği; (2) numaralı fıkrasında, bu takdirde, Genel Kurul ya da bölümlerde ilgili üye katılmaksızın ret konusu hakkında kesin karar verileceği; (5) numaralı fıkrasında ise ret talebinin kötü niyetle yapıldığının anlaşılması ve esas yönünden kabul edilmemesi hâlinde, talepte bulunanların her birine Mahkemece beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar disiplin para cezası verileceği kurala bağlanmıştır.

Dava dilekçesinde hâkimin reddi talebi yönünden dayanan hususlardan biri Wikileaks belgeleri olarak bilinen belgelerde yer aldığı ileri sürülen bilgilerdir. Ancak, bu belgelerin gerçekte var olup olmadığı kanıtlanamadığı gibi içerdiği bilgilerin doğru olup olmadığı da ortaya konulabilmiş değildir. Aksine, belgelerde ismi geçen birçok kişi gibi Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim KILIÇ tarafından da kamuoyunun bilgisine sunuldukları ilk andan itibaren anılan belgelerde var olduğu ileri sürülen bilgiler açıkça yalanlanmıştır. Ret talebi yönünden dayanan hususlardan biri olan açılış konuşmasındaki sözler, Türk siyasal yaşamındaki uzlaşma kültürü eksikliğine ve temel siyasal sorunların siyasi arenada çözümü yerine yargı kurumlarına havale edilmesi eğilimine yönelik genel ve kişisel nitelikte bir eleştiri olup somut bir davaya ilişkin herhangi bir görüş veya düşünce içermediği gibi somut bir siyasi partiyi de hedef almamaktadır. Ret talebine dayanak yapılan hususlardan biri olan Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim KILIÇ'ın geçmişte kimi dava dosyalarında kullandığı oylar, tamamen hâkimin yargısal görevine ilişkindir. Hâkimin geçmişte verdiği kararlar ve kullandığı oyların ret sebebi olarak kabul edilemeyeceği açıktır. Dolayısıyla, dava dilekçesinde hâkimin reddi nedeni olarak ileri sürülen hususlar, Kanun'da düzenlenen davaya bakılması yasak bir hâl veya ret sebebi olarak kabul edilemez.

Öte yandan, her hak gibi hâkimin reddini talep etme hakkının da amacına uygun olarak kullanılması gerekir. Aksi halde hakkın kötüye kullanılması söz konusu olur. Somut dava dosyasında, varlığı ve içerdiği bilgilerin doğruluğu kanıtlanmamış aksine yalanlanmış olan ve hukuken delil değeri bulunmayan bir takım bilgi ve belgelere, yine ret sebebi olmadığı açık olan hâkimin önceki dava dosyalarında kullandığı oylara dayanılarak ret talebinde bulunulmuş olması, hâkimin reddini talep etme hakkının iyi niyetle ve amacına uygun olarak kullanılmadığını ortaya koymaktadır. Buna göre, 6216 sayılı Kanun'un 60. maddesinin (5) numaralı fıkrası gereğince ret talebinde bulunanlara takdiren 500 Türk Lirası disiplin para cezası uygulanmasına karar verilmesi gerekmiştir.

Açıklanan nedenlerle;

1- Hakimin reddy talebinin esastan REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- Talebin kötü niyetle yapıldığının KABULÜNE ve 6216 sayılı Kanun'un 60. maddesinin (5) numaralı fıkrası gereğince DİSİPLİN PARA CEZASI UYGULANMASINA, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT ile Zehra Ayla PERKTAŞ'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

3- Disiplin para cezasının talepte bulunan davacıya verilmesine, Serruh KALELİ, Burhan ÜSTÜN ile Nuri NECİPOĞLU'nun '*Para cezasının talepte bulunanların her birine verilmesi gerektiği*' yolundaki karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

4- Para cezası miktarının 500 Türk Lirası olarak esas alınmasına, OYBİRLİĞİYLE,

karar verilmiştir.

2- Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Haşim KILIÇ, Serruh KALELİ, Alparslan ALTAN, Fulya KANTARCIOĞLU, Mehmet ERTEN, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Zehra Ayla PERKTAŞ, Recep KÖMÜRCÜ, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI ve Erdal TERCAN'ın katılımlarıyla 19.1.2012 günü yapılan ilk inceleme toplantısında ise 11.10.2011 günlü, 666 sayılı Kamu Görevlilerinin Mali Haklarının Düzenlenmesi Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin:

I) A- 1. maddesiyle 27.6.1989 günlü, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen;

1- Ek Madde 10'un birinci fıkrasında yer alan;

a- '*Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği*,' ibaresinin esasının incelenmesine,

b- '*Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreterliği*,' ibaresi, 30.12.2011 günlü başvuru tarihinden önce yürürlüğe giren 1.12.2011 günlü, 6253 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı Kanunu'nun 41. maddesinin (7) numaralı fıkrasının (b) bendi ile değiştirildiğinden, bu ibareye yönelik iptal isteminin başvuranın yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

2- Ek Madde 11'in;

a- (a) bendinde yer alan '*Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreterliği*' ibaresi, 30.12.2011 günlü başvuru tarihinden önce yürürlüğe giren 1.12.2011 günlü, 6253 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı Kanunu'nun 41. maddesinin (7) numaralı fıkrasının (b) bendi ile değiştirildiğinden, bu ibareye yönelik iptal isteminin başvuranın yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

b- Kalan bölümünün esasının incelenmesine,

3- Ek Madde 12'nin esasının incelenmesine,

OYBİRLİĞİYLE,

B- 2. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen;

a- Geçici Madde 10'un, birinci fıkrasına, 30.12.2011 günlü başvuru tarihinden önce yürürlüğe giren 1.12.2011 günlü, 6253 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı Kanunu'nun 41. maddesinin (7) numaralı fıkrasının (c) bendi ile '*belirlemelerde*' ibaresinden sonra gelmek üzere '*(sözleşme ücreti artışları hariç)*' ibaresi eklendiğinden, bu maddeye yönelik iptal isteminin başvuranın yetkisizliği nedeniyle REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

b- Geçici Madde 11'in esasının incelenmesine, OYBİRLİĞİYLE,

c- Geçici Madde 14'e, 30.12.2011 günlü başvuru tarihinden önce yürürlüğe giren 1.12.2011 günlü, 6253 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı Kanunu'nun 41. maddesinin (7) numaralı fıkrasının (ç) bendi ile ibare, cümle ve fıkralar eklendiğinden, bu maddeye yönelik iptal isteminin başvuranın yetkisizliği nedeniyle REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

d- Geçici Madde 15'in esasının incelenmesine, OYBİRLİĞİYLE,

C- 5. maddesinin (b), (e), (j) fıkralarının esasının incelenmesine, OYBİRLİĞİYLE,

D- Ek 12. maddesinin yürürlüğüne ilişkin 8. maddesinin (a) bendinin esasının incelenmesine, OYBİRLİĞİYLE,

E- 5. maddesinin (b), (e) ve (j) fıkralarının yürürlüğüne ilişkin 8. maddesinin (d) bendinin esasının incelenmesine, OYBİRLİĞİYLE,

II) Esasının incelenmesine karar verilen madde, fıkra, bent, bölüm ve ibarelerine ilişkin yürürlüğü durdurma istemlerinin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına, OYBİRLİĞİYLE,

karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, Başraportör Mustafa ÇAĞATAY tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu kanun hükmünde kararname kuralları, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Kanun Hükmünde Kararnamelerin Yargısal Denetimi Hakkında Genel Açıklama

Anayasa'nın 91. maddesinde düzenlenen kanun hükmünde kararnameler, işlevsel yönden yasama işlemi niteliğinde olduğundan yargısal denetimlerinin yapılması görev ve yetkisi Anayasa'nın 148. maddesi ile Anayasa Mahkemesine verilmiştir. Yargısal denetimde kanun hükmünde kararnamenin, öncelikle yetki kanununa sonra da Anayasa'ya uygunluğu sorunlarının çözümlenmesi gerekir. Her ne kadar, Anayasa'nın 148. maddesinde kanun hükmünde kararnamelerin yetki kanunlarına uygunluğunun denetlenmesinden değil, yalnızca Anayasa'ya biçim ve esas bakımlarından uygunluğunun denetlenmesinden söz edilmekte ise de Anayasa'ya uygunluk denetiminin içerisine öncelikle kanun hükmünde kararnamenin yetki kanununa uygunluğunun denetimi de girer. Çünkü Anayasa'da, Bakanlar Kuruluna ancak yetki kanununda belirtilen sınırlar içerisinde kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verilmesi öngörülmüştür. Yetkinin dışına çıkılması, kanun hükmünde kararnameyi Anayasa'ya aykırı duruma getirir.

Dayanaklarını doğrudan doğruya Anayasa'dan alan olağanüstü hal kanun hükmünde kararnamelerinden farklı olarak, olağan dönemlerdeki kanun hükmünde kararnamelerin bir yetki kanununa dayanması zorunludur. Bu nedenle, kanun hükmünde kararnameler ile dayandıkları yetki kanunu arasında çok sıkı bir bağ vardır. Kanun hükmünde kararnamenin yetki kanunu ile olan bağı, kanun hükmünde kararnameyi aynen ya da değiştirerek kabul eden kanun ile kesilir. Kanun hükmünde kararnamenin Anayasa'ya uygun bir yetki kanununa dayanması, geçerliliğinin ön koşuludur. Bir yetki kanununa dayanmadan çıkartılan veya dayandığı yetki kanunu iptal edilen kanun hükmünde kararnamelerin içeriği Anayasa'ya aykırılık oluşturmaya bile bunların Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez.

Kanun hükmünde kararnamelerin Anayasa'ya uygunluk denetimi, kanunların denetiminden farklıdır. Anayasa'nın 11. maddesinde, '*Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.*' denilmektedir. Bu nedenle kanunların denetiminde, onların yalnızca Anayasa kurallarına uygun olup olmadıkları saptanır. Kanun hükmünde kararnameler ise konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki kanununa hem de Anayasa'ya uygun olmak zorundadırlar.

Anayasa'da kimi konuların kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenmesi yasaklanmaktadır. Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasında '*Sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasî haklar ve ödevler...*'in kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Bu kural gereğince, Türkiye Büyük Millet Meclisi, 'Bakanlar Kurulu'na ancak kanun hükmünde kararnameyle düzenlenmesi yasaklanmış alana girmeyen konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir.

Anayasa'nın herhangi bir maddesinde kanunla düzenleneceği öngörülen bir konunun, Anayasa'nın 91. maddesinin birinci fıkrasının açıkça yasakladığı hükümler ile ilgili olmadıkça ya da Anayasa'nın 163. maddesinde olduğu gibi kanun hükmünde kararname çıkarılamayacağı açıkça belirtilmedikçe kanun hükmünde kararname ile düzenlenmesi Anayasa'ya aykırılık oluşturmaz.

Öte yandan, Anayasa'nın 91. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, yetki kanununda, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin, süresi ile süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağını gösterilmesi gerekmektedir. TBMM İçtüzüğü'nün 90. maddesinin ikinci fıkrasında da kanun hükmünde kararnamelerin diğer bir kanun hükmünde kararname ile değiştirilebileceği veya yürürlükten kaldırılabileceği belirtilmiştir. Dava konusu 666 sayılı KHK'nin dayanağı olan 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun 2. maddesinin (2) numaralı fıkrasında, Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı aylık süre içinde Bakanlar Kurulunun birden fazla kanun hükmünde kararname çıkarabileceği düzenlenmiş; dolayısıyla Bakanlar Kuruluna yetki süresi içinde kalmak şartıyla, daha önce çıkarttığı kanun hükmünde kararnameyi, çıkartacağı bir başka kanun hükmünde kararnameyle değiştirme veya yürürlükten kaldırma yetkisi verilmiştir.

B- Kanun Hükmünde Kararname'nin Dava Konusu Kurallarının 6223 Sayılı Yetki Kanunu Kapsamında Olup Olmadığının İncelenmesi

Dava dilekçesinde, KHK'nin dava konusu kurallarıyla kamu personelinin mali ve sosyal haklarına ilişkin düzenlemeler yapıldığı, oysa 6223 sayılı Yetki Kanunu'nda buna ilişkin bir düzenlemenin bulunmadığı belirtilerek kuralların, Anayasa'nın Başlangıcı ile 2., 6., 7., 87. ve 91.maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

1- KHK'nin 1. Maddesiyle 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye Eklenen Ek 11. Maddenin Birinci Fıkrasının (a) Bendinin Birinci Cümlesinde Yer Alan '*Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ve*' ve '*Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreterliği*' İbaresini İle İkinci Cümlesinde Yer Alan '*İlgisine göre Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ve*' İbaresini Dışında Kalan Bölümü

KHK'nin 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ek 11. maddenin birinci fıkrasının (a) bendinin birinci cümlesinde yer alan '*Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ve*' ibaresi ile ikinci cümlesinde yer alan '*İlgisine göre Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ve*' ibaresinin bu bölümün (6) numaralı başlığı altında belirtilen gerekçelerle iptal edilmesi ve maddenin birinci fıkrasının (a) bendinin birinci cümlesinde yer alan '*Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreterliği*' ibaresinin ise ilk inceleme kararında başvuranın yetkisizliği nedeniyle reddine karar verilmesi ve fıkranın söz konusu ibareler dışında kalan bölümünde yer alan düzenlemelerin de hakkında yetkisizlik kararı verilen '*Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreterliği*' ibaresiyle bağlantılı olması nedeniyle, fıkranın (a) bendinin hakkında yetkisizlik kararı verilen ibareler dışında kalan bölümüne yönelik iptal isteminin başvuranın yetkisizliği nedeniyle reddine karar vermek gerekir.

2- KHK'nin 1. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'ye Eklenen Ek 11. Maddenin Birinci Fıkrasının (b) Bendi

KHK'nin 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ek 11. maddenin birinci fıkrasının (b) bendi, 12.1.2012 günlü, 6266 sayılı 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 1. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendiyle değiştirildiğinden, konusu kalmayan bu bende ilişkin iptal istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

3- KHK'nin 1. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'ye Eklenen Ek 12. Maddenin (2) Numaralı Fıkrasının (j) Bendi

KHK'nin 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ek 12. maddenin (2) numaralı fıkrasının (j) bendi, 30.12.2011 günlü başvuru tarihinden önce yürürlüğe giren 1.12.2011 günlü, 6253 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı Kanunu'nun 42. maddesiyle yürürlükten kaldırıldığından, bu bende yönelik iptal isteminin başvuranın yetkisizliği nedeniyle reddine karar vermek gerekir.

4- KHK'nin 1. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'ye Eklenen Ek 12. Maddenin (3) Numaralı Fıkrasının (d) Bendi

KHK'nin 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ek 12. maddenin (3) numaralı fıkrasının (d) bendi, 30.12.2011 günlü başvuru tarihinden önce yürürlüğe giren 6253 sayılı Kanun'un 42. maddesiyle yürürlükten kaldırıldığından, bu bende yönelik iptal isteminin başvuranın yetkisizliği nedeniyle reddine karar vermek gerekir.

5- KHK'nin 1. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'ye Eklenen Ek 12. Maddenin (3) Numaralı Fıkrasının (e) Bendi

KHK'nin 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ek 12. maddenin (3) numaralı fıkrasının (e) bendi, 6266 sayılı Kanun'un 1. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendiyle yürürlükten kaldırıldığından, konusu kalmayan bu bende ilişkin iptal istemi hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar vermek gerekir.

6- KHK'nin 1. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'ye Eklenen Ek 10. Maddenin Birinci Fıkrasında Yer Alan '*Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği*,' İbaresini ile Ek 11. Maddenin Birinci fıkrasının (a) Bendinin Birinci Cümlesinde Yer alan '*Cumhurbaşkanlığı Genel*

Sekreterliği ve" İbaresini ve İkinci Cümlesinde Yer Alan "İlgisine göre Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ve" İbaresini

KHK'nin 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ek 10. maddenin birinci fıkrasında yer alan '*Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği,*' ibaresiyle; Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinde görev yapan kamu personeline, KHK'nin ekinde yer alan cetvellerde kadro unvanlarına karşılık gelen gösterge rakamlarının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak tutarlarda ücret ve tazminat verilmesi hükme bağlanmaktadır.

KHK'nin 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ek 11. maddenin birinci fıkrasının (a) bendinin birinci cümlesinde yer alan '*Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ve*' ibaresi ile ikinci cümlesinde yer alan '*İlgisine göre Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ve*' ibaresiyle; Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği kadro ve pozisyonlarına ilk defa veya yeniden atanacak personel için uygulanacak ek gösterge ve makam tazminatları bu KHK'ye ekli (IV) ve (V) sayılı Cetvellerde belirlenmiş ve bunların zam ve tazminatlarının, hizmet sınıfı, kadro unvan ve derecesi dikkate alınmak kaydıyla 657 sayılı Kanun'un 152. maddesi uyarınca Bakanlar Kurulu kararıyla aynı hizmet sınıfındaki aynı veya benzer unvanlı kadrolar için belirlenen puan ve oranlar aşılmamak suretiyle Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği tarafından belirleneceği kuralına yer verilmiştir.

Anayasa'nın 91. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, yetki kanununda çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin, amacının, kapsamının, ilkelerinin, kullanma süresinin ve süresi içinde birden fazla kanun hükmünde kararnamenin çıkarılıp çıkarılmayacağına gösterilmesi gerekir. Buna göre bir kanun hükmünde kararnamenin Anayasa'ya uygun olduğunun kabulü öncelikle konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden dayandığı yetki kanununa uygun olmasına bağlıdır. Bu bağlamda, Anayasa'nın İkinci Kısmı'nın '*Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler*' başlıklı Üçüncü Bölümünde düzenlenen haklar içinde kalan ve Anayasa'nın 91. maddesinde belirtilen kanun hükmünde kararnameyle düzenlenemeyecek yasak alan içinde bulunmayan kamu görevlilerinin mali ve sosyal haklarının 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun kapsamında kalması durumunda, kanun hükmünde kararnameyle düzenlenmesinde Anayasa'ya aykırı bir durumun olmayacağı açıktır.

6223 sayılı Yetki Kanunu'nun amacını düzenleyen 1. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde, kapsamına ilişkin düzenlemelerin yer aldığı aynı maddenin (2) numaralı fıkrasının (b) bendi ile bu bendin (7) numaralı alt bendinde ve son olarak ilkeler ve yetki süresine ilişkin hükümlerin yer aldığı 2. maddenin (1) numaralı fıkrasının (b) bendinde, kamu personelinin '*atanma, nakil, görevlendirilme, seçilme, terfi, yükselme, görevden alınma ve emekliye sevk edilme usul ve esasları*'ndan söz edilmiş, ancak mali haklara ilişkin bir ibareye yer verilmemiştir. Bununla birlikte, 6223 sayılı Yetki Kanunu'nda öngörüldüğü üzere;

- Mevcut bakanlıkların birleştirilmesine veya kaldırılmasına, yeni bakanlıklar kurulmasına,

- Mevcut bağı, ilgili ve ilişkili kuruluşların mevcut, birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıklar bünyesinde hizmet birimi olarak yeniden düzenlenmesine,

- Mevcut bakanlıklar ile birleştirilen veya yeni kurulan bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesine, taşrada ve yurt dışında teşkilatlanma esaslarına,

ilişkin düzenlemeler söz konusu olduğunda, mali haklara dair düzenlemelerin de yapılması mümkündür. Mevcut veya yeni ihdas edilen ya da bir başka bakanlıkla birleştirilen bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesiyle ilgili olmayan hususlar Yetki Kanunu'nun kapsamında bulunmadığından, kanun hükmünde kararnameyle doğrudan mali haklarda bir düzenleme yapılamaz. Bir başka ifadeyle, 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun amaç, kapsam ve ilkeleri bakımından kamu personelinin mali ve sosyal haklarına ilişkin olarak Bakanlar Kuruluna doğrudan bir düzenleme yapma yetkisini vermediği, ancak mali ve sosyal haklarla ilgili hükümlerin 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun amacı ve kapsamına giren konularda yapılan düzenlemelerin doğal sonucu olması durumunda mümkün olabileceği, 6223 sayılı Yetki Kanunu'nda öngörülen amaç, kapsam ve ilkeleriyle bağlantılı olmaksızın sırf mali konularda bir düzenleme yapılamayacağı açıktır.

İptali istenen kurallarla, Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliğinde çalışan kamu personelinin mali haklarına ilişkin düzenlemeler yapılmaktadır. Bu kurallarda öngörülen mali hükümlerin, mevcut veya yeni ihdas edilen ya da bir başka bakanlıkla birleştirilen bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesiyle bağlantılı olmadığı açıktır. Açıklanan nedenlerle, iptali istenen kurallar 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında bulunmadığından Anayasa'nın 91. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

7- KHK'nin 1. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'ye Eklenen Ek 11. Maddenin Birinci Fıkrasının (c) Ve (ç) Bentleri

KHK'nin 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ek 11. maddenin birinci fıkrasının (c) bendinde; Türk Akreditasyon Kurumu Genel Sekreterliği, Ulusal Bor Araştırma Enstitüsü Başkanlığı, Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeleri Geliştirme ve Destekleme İdaresi Başkanlığı, Türk Standardları Enstitüsü Başkanlığı, kalkınma ajansları ve Mesleki Yeterlilik Kurumu kadro ve pozisyonlarına ilk defa veya yeniden atanan genel müdür, genel sekreter, genel müdür yardımcısı ve genel sekreter yardımcısı unvanlı personel ile uzman unvanlı meslek personeline yapılan bütün ayni ve nakdi ödemelerin bir aylık toplam net tutarının; genel müdür ve genel sekreterler için bakanlık genel müdürü, genel müdür yardımcısı ve genel sekreter yardımcıları için bakanlık genel müdür yardımcısı, uzman unvanlı meslek personeli için Başbakanlık uzmanlarına mevzuatında kadrosuna bağlı olarak mali haklar ile sosyal hak ve yardımlar kapsamında yapılması öngörülen ödemelerin bir aylık toplam net tutarını geçemeyeceği kuralına yer verilmiştir.

KHK'nin 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ek 11. maddenin birinci fıkrasının (ç) bendinde; (b) ve (c) bentlerinde yer alan idarelerde istihdam edilen personelden anılan bentlerde emsali belirlenmemiş olan personele, yapılan diğer ödemeler ile sosyal hak ve yardımlar kapsamında yapılan bütün ayni ve nakdi ödemelerin bir aylık toplam net tutarının, ilgili kurumun önerisi Devlet Personel Başkanlığının görüşü ve Maliye Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulunca belirlenecek emsali Devlet memuruna ilgili mevzuatında kadrosuna bağlı olarak mali haklar ile sosyal hak ve yardımlar kapsamında yapılması öngörülen ödemelerin bir aylık toplam net tutarını geçemeyeceği öngörülmüştür.

İptali istenen kurallarda öngörülen mali hükümlerin, mevcut veya yeni ihdas edilen ya da bir başka bakanlıkla birleştirilen bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesiyle bağlantılı olmadığı açıktır. Açıklanan nedenlerle, iptali istenen kurallar 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında bulunmadığından Anayasa'nın 91. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

8- KHK'nin 1. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'ye Eklenen Ek 11. Maddenin Birinci Fıkrasının (d) Bendi

İptali istenen kuralda, Milli Güvenlik Kurulu Genel Sekreterliği kadro ve pozisyonlarına ilk defa veya yeniden atanacak personelin zam ve tazminatları hakkında 657 sayılı Kanun'un 152. maddesi uyarınca yürürlüğe konulan Bakanlar Kurulu kararı hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

Kuralda öngörülen mali haklara ilişkin hükmün, mevcut veya yeni ihdas edilen ya da bir başka bakanlıkla birleştirilen bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesiyle bağlantılı ve bunların zorunlu sonucu olmadığı, doğrudan mali haklara ilişkin bir düzenleme niteliğinde olduğu açıktır. Açıklanan nedenlerle, iptali istenen kural 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında bulunmadığından Anayasa'nın 91. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

9- KHK'nin 1. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'ye Eklenen Ek 11. Maddenin İkinci Fıkrası

İptali istenen kuralda, diğer mevzuatın ek 11. maddeye aykırı hükümlerinin uygulanmayacağı hükmüne yer verilmiştir.

Kural, aynı maddede düzenlenen mali hakları ilişkin hükümleri tamamlamaktadır. Dolayısıyla, mevcut veya yeni ihdas edilen ya da bir başka bakanlıkla birleştirilen bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesiyle bağlantılı ve bunların zorunlu sonucu olmayan, doğrudan mali haklara ilişkin bir düzenleme niteliğindeki kural da 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında değildir. İptali gerekir.

10- KHK'nin 1. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'ye Eklenen Ek 12. Maddenin (1) Numaralı Fıkrası

İptali istenen kuralla, mevzuatta değişik adlar adı altında kamu personeline yapılan tüm kurumsal ek ödemeler ile genel ek ödemeler, 14.1.2012 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere, yeni yapılan düzenlemelere paralel olarak yürürlükten kaldırılmaktadır.

Kuralda öngörülen mali haklara ilişkin hükmün, mevcut veya yeni ihdas edilen ya da bir başka bakanlıkla birleştirilen bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesiyle bağlantılı ve bunların zorunlu sonucu olmadığı, doğrudan mali haklara ilişkin bir düzenleme niteliğinde olduğu açıktır. Açıklanan nedenlerle, iptali istenen kural 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında bulunmadığından Anayasa'nın 91. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

11- KHK'nin 1. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'ye Eklenen Ek 12. Maddenin (2) Numaralı Fıkrasının (j) Bendi Dışında Kalan Bölümü

İptali istenen kuralla, kamu personeline fazla çalışma ücreti veya ikramiye gibi değişik adlar altında yapılan ödemeler ile 666 sayılı KHK veya daha önce yapılan bazı düzenlemeler sonrası fiilen uygulama imkanı kalmayan bazı mali hükümler, 31.12.2011 tarihinden, itibaren geçerli olmak üzere, yeni yapılan düzenlemelere paralel olarak yürürlükten kaldırılmaktadır.

Kuralda öngörülen mali haklara ilişkin hükmün, mevcut veya yeni ihdas edilen ya da bir başka bakanlıkla birleştirilen bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesiyle bağlantılı ve bunların zorunlu sonucu olmadığı, doğrudan mali haklara ilişkin bir düzenleme niteliğinde olduğu açıktır. Açıklanan nedenlerle, iptali istenen kural 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında bulunmadığından Anayasa'nın 91. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

12- KHK'nin 1. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'ye Eklenen Ek 12. Maddenin (3) Numaralı Fıkrasının (d) ve (e) Bentleri Dışında Kalan Bölümü

KHK'nin 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ek 12. maddenin (3) numaralı fıkrasının hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilen (d) ve (e) bentleri dışında kalan bölümünde yer alan hükümlerle, bazı kamu idarelerinde uzman ve yönetici kadrolarda bulunan personele daha fazla mali hak sağlanması amacıyla oluşturulan kadro karşılığı

sözleşmeli personel istihdamına imkân sağlayan düzenlemeler 14.1.2012 tarihinden geçerli olmak üzere yürürlükten kaldırılmakta ve bu tarihten sonra söz konusu mevzuat hükümleri kapsamında yeni kadro karşılığı sözleşmeli personel istihdamı uygulanmasına son verilmektedir. Yapılan düzenlemenin zorunlu sonucu olarak, bu personele ödenmesi gereken ücretleri düzenleyen mali hükümler de yürürlükten kaldırılmaktadır.

İptali istenen kuralda, kapsamda belirtilen kamu kurumlarında kadro karşılığı sözleşmeli personel istihdamı uygulanmasına son verilmektedir. Kamu kurumlarında kadro karşılığı sözleşmeli personel çalıştırılmasına ilişkin usul ve esasların, 6223 sayılı Yetki Kanunu'nda öngörülen kamu personelinin '*atanma*' ve '*görevlendirilmesi*' ile '*bakanlıkların kadrolarının düzenlenmesiyle*' ilgili olduğu açıktır. Bu durumda, yapılan bu düzenlemenin zorunlu sonucu olarak, bu personele ödenmesi gereken ücretleri düzenleyen mali hükümlerin de yürürlükten kaldırılmasının 6223 sayılı Yetki Kanunu'na aykırı bir yönü bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, iptali istenen kural 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun kapsamında kaldığından Anayasa'nın 91. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

13- KHK'nin 2. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'ye Eklenen Geçici 11. ve 15. Maddeler

KHK'nin 2. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen geçici 11. maddede; 375 sayılı KHK'nin ek 12. maddesinin birinci fıkrasıyla 14.1.2012 tarihi itibarıyla yürürlükten kaldırılması öngörülen mevzuat hükümleri ile 4.1.1961 günlü, 209 sayılı Sağlık Bakanlığına Bağlı Sağlık Kurumları ile Esenlendirme (Rehabilitasyon) Tesislerine Verilecek Döner Sermaye Hakkında Kanun'un 5. maddesi ve 27.10.1999 günlü, 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 221. maddesinin bu KHK'yle değiştirilmeden önceki hükümleri uyarınca ödeme yapılan personelin hesaplanacak ek ödeme tutarının 14.1.2012 tarihi itibarıyla bu KHK ile getirilen ek ödeme tutarından yüksek olması halinde aradaki farkın ayrıca tazminat olarak ilgililere ödenmesi hususu düzenlenmektedir.

KHK'nin 2. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen geçici 15. maddede ise 375 sayılı KHK'nin ek 12. maddesinin ikinci fıkrasıyla yürürlükten kaldırılan bir takım ödemelerin bazı kamu kurumlarında çalışan personel için belirli bir süre daha ödenmeye devam olunması öngörülmektedir.

İptali istenen kurallarda öngörülen mali haklara ilişkin hükümlerin, mevcut veya yeni ihdas edilen ya da bir başka bakanlıkla birleştirilen bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesiyle bağlantılı ve bunların zorunlu sonucu olmadığı, doğrudan mali haklara ilişkin bir düzenleme niteliğinde olduğu açıktır. Açıklanan nedenlerle, iptali istenen

kurallar 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında bulunmadığından Anayasa'nın 91. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

14- KHK'nin 5. Maddesinin (b), (e) ve (j) Fıkraları

KHK'nin 5. maddesinin (b) fıkrasıyla, 3.6.1938 günlü, 3423 sayılı Milli Eğitim Bakanlığına Bağlı Mesleki ve Teknik Öğretim Okulları Döner Sermayesi Hakkında Kanun'un 1. maddesinin ikinci fıkrasının sekizinci cümlesinde yapılan değişiklikle, Milli Eğitim Bakanlığına bağlı mesleki ve teknik öğretim okullarında görev yapan personele teşvik primi ve parça başı ücret ödenmesi durumunda, fazla çalışma ücreti ödenmeyeceği kurala bağlanmıştır.

KHK'nin 5. maddesinin (e) fıkrasıyla, 21.12.1967 günlü, 969 sayılı Tarım ve Köyişleri Bakanlığının Merkez ve Taşra Kuruluşlarına Döner Sermaye Verilmesi Hakkında Kanun'un 3. maddesinin dördüncü fıkrasının birinci cümlesinde yapılan değişiklikle, Tarım ve Köyişleri Bakanlığına bağlı olarak faaliyetlerini yürüten döner sermaye işletmelerinden elde edilen kârdan ödenecek teşvik priminden yararlanacak olan personelin bakanlık kadro ve pozisyonlarında çalışan personel statüsünde olması gerektiği hüküm altına alınmıştır.

KHK'nin 5. maddesinin (j) fıkrasıyla, 27.10.1999 günlü, 4458 sayılı Gümrük Kanunu'nun 221. maddesinin üçüncü fıkrasında yapılan değişiklikle, fazla çalışma ücretinin tamamının Gümrük ve Ticaret Bakanlığı taşra teşkilatına ait kadro ve pozisyonlarda bulunanlardan ithalat ve ihracat, giriş ve çıkış işlemlerinin yapıldığı gümrük idarelerinde gümrük işlemlerini yürüten memurlar (375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname eki (II) sayılı Cetvel kapsamında yer alan kadrolarda bulunanlar hariç) ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 4. maddesinin (B) fıkrasına göre çalışan sözleşmeli personele ödeneceği kurala bağlanmaktadır.

İptali istenen kurallarda öngörülen mali haklara ilişkin hükümlerin, mevcut veya yeni ihdas edilen ya da bir başka bakanlıkla birleştirilen bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesiyle bağlantılı ve bunların zorunlu sonucu olmadığı, doğrudan mali haklara ilişkin bir düzenleme niteliğinde olduğu açıktır. Açıklanan nedenlerle, iptali istenen kurallar 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında bulunmadığından Anayasa'nın 91. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

15- KHK'nin 8. Maddesinin Birinci Fıkrasının (a) Bendinde Yer Alan '1 inci maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen ek 12 nci madde,' İbaresinin Aynı Maddenin (d) Bendinde Yer Alan 'ile 5 inci maddesinin (b), (e) ve (j) fıkraları' İbaresinin

KHK'nin 8. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan '1 inci maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen ek 12 nci madde,' ibaresinde, KHK'nin 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen ek 12. maddenin KHK'nin yayımı tarihinde; aynı

maddenin (d) bendinde yer alan *"ile 5 inci maddesinin (b), (e) ve (j) fıkraları"* ibaresinde ise KHK'nin 5. maddesinin (b), (e) ve (j) fıkralarının 1.1.2012 tarihinde yürürlüğe gireceği belirtilmektedir.

Dava konusu kurallarda mali hükümler içeren KHK'nin ek. 12. maddesi ile 5. maddesinin (b), (e) ve (j) fıkralarının yürürlüğünün düzenlendiği, dolayısıyla söz konusu kuralların da mali haklara ilişkin bir düzenleme niteliğinde olduğu açıktır. Açıklanan nedenlerle, KHK'nin ek 12. maddesinin yürürlüğüne ilişkin 8. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan *"1 inci maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen ek 12 nci madde,"* ibaresi, ek 12. maddenin (1) numaralı fıkrası ve (2) numaralı fıkrasının (j) bendi dışında kalan bölümü yönünden; KHK'nin 5. maddesinin (b), (e) ve (j) fıkralarının yürürlüğüne ilişkin 8. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde yer alan *"ile 5 inci maddesinin (b), (e) ve (j) fıkraları"* ibaresi, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında bulunmadığından Anayasa'nın 91. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

C- KHK'nin 1. Maddesiyle 375 Sayılı KHK'ye Eklenen Ek 12. Maddenin (3) Numaralı Fıkrasının (d) ve (e) Bentleri Dışında Kalan Bölümünün İçerik Yönünden İncelenmesi

Dava dilekçesinde, iptali istenen kuralla kamu personelinin kanunlarla elde etmiş olduğu kazanılmış mali ve sosyal haklarının yürürlükten kaldırıldığı, Devlet memurluğunun statü hukuku esasına dayanan nesnel ve genel kuralları içeren bir alan olduğu, kazanılmış hakların tek taraflı olarak kaldırılmasının Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İptali istenen kuralla, bazı kamu idarelerinde görev yapan Devlet memurlarına farklı mali hakların sağlanması amacıyla uygulanmakta olan kadro karşılığı sözleşmeli personel istihdamına son verilmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesinin temel gereklerinden birisi kazanılmış haklara saygı gösterilmesidir. Kazanılmış haklara saygı, hukuk güvenliği ilkesinin bir sonucudur. Kazanılmış hak, kişinin bulunduğu statüden doğan, tahakkuk etmiş ve kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüşmüş haktır. Bir statüye bağlı olarak ileriye dönük, beklenen haklar ise bu nitelikte değildir.

Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan *"Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir."* biçimindeki hüküm uyarınca, kamu görevlilerinin hangi statüde çalıştırılacağı hususu kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamındadır. Anayasa'da kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği açıkça belirtilen yasak alanlar hariç olmak kaydıyla, yasayla düzenlenmesi gereken konularda kanun hükmünde kararname çıkarılmasına bir engel bulunmadığından, kanun ile yetkili kılınan Bakanlar Kurulu da kanun

hükmünde kararnameyle bu konuda düzenleme yapabilir. Kamu görevlilerinin kazanılmış hakları, kanun ya da kanun hükmünde kararname ile belirlenen istihdam türüne bağlı olarak tahakkuk etmiş ve kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüşmüş haklardır. Bir başka ifadeyle, kamu personelinin statüsüne ilişkin hususlar, kazanılmış hak kapsamında değerlendirilemez.

İptali istenilen kuralda kişilerin bulunduğu statülerden doğan, tahakkuk etmiş ve kendileri yönünden kesinleşmiş ve kişisel alacak niteliğine dönüşmüş haklara yönelik bir düzenleme öngörülmediğinden kazanılmış hakları ihlal eden bir müdahale söz konusu değildir.

Kaldı ki, KHK ile 375 sayılı KHK'ye eklenen geçici 12. maddeyle, dava konusu kuralla yürürlükten kaldırılan hükümlere göre kadro karşılığı sözleşmeli statüde çalışan personelin her türlü mali hakları muhafaza edilmiş ve ayrıca geçici 10. maddeyle yapılan düzenlemeyle bu tarihte söz konusu mevzuat hükümleri kapsamında kadro karşılığı sözleşmeli personel olarak istihdam edilen personelin, bu tarihten sonra da aynı usul ve esaslar dâhilinde istihdam edilmesine imkân sağlanmıştır.

Açıklanan nedenlerle, iptali istenen kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Fulya KANTARCIOĞLU bu görüşe katılmamıştır.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

11.10.2011 günlü, 666 sayılı Kamu Görevlilerinin Mali Haklarının Düzenlenmesi Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin:

A) 1- 1. maddesiyle, 27.6.1989 günlü, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen;

a- Ek Madde 10'un birinci fıkrasında yer alan '*Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği*,' ibaresine,

b- Ek Madde 11'in;

aa- Birinci fıkrasının (a) bendinin birinci cümlesinde yer alan '*Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ve*' ibaresi ile ikinci cümlesinde yer alan '*ilgisine göre Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ve*' ibaresine,

bb- Birinci fıkrasının (c), (ç) ve (d) bentleri ile ikinci fıkrasına,

2- 2. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Geçici Madde 11 ve Geçici Madde 15'e,

3- 5. maddesinin (b), (e) ve (j) fıkralarına,

4- 1. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Ek Madde 12'nin yürürlüğüne ilişkin 8. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan '*1 inci maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen ek 12 nci madde,*' ibaresine,

5- 5. maddesinin (b), (e) ve (j) fıkralarının yürürlüğüne ilişkin 8. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde yer alan '*ile 5 inci maddesinin (b), (e) ve (j) fıkraları*' ibaresine,

ilişkin iptal hükümlerinin yürürlüğe girmesinin ertelenmesi nedeniyle, bu maddelerin, fıkraların ve ibarelerin YÜRÜRLÜĞÜNÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN REDDİNE,

B) 1. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Ek Madde 12'nin (1) numaralı fıkrası ile (2) numaralı fıkrasının (j) bendi dışında kalan bölümünün yürürlüğünün durdurulması isteminin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

C) 1. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Ek Madde 12'nin (3) numaralı fıkrasının (d) ve (e) bentleri dışında kalan bölümüne yönelik iptal istemi, 27.12.2012 günlü, E.2011/139, K.2012/205 sayılı kararla reddedildiğinden, bu bölüme ilişkin yürürlüğün durdurulması isteminin REDDİNE,

D) 1. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen, Ek Madde 11'in birinci fıkrasının (b) bendi ile Ek Madde 12'nin (3) numaralı fıkrasının (e) bendi hakkında, 27.12.2012 günlü, E.2011/139, K.2012/205 sayılı kararla karar verilmesine yer olmadığına karar verildiğinden, bu bentlere ilişkin yürürlüğün durdurulması istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

27.12.2012 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VI- İPTAL HÜKMÜNÜN YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, '*Kanun, kanun hükmünde kararname ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez*' denilmekte, 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanmaktadır.

666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin, 1. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Ek Madde 12'nin (1) numaralı fıkrası ve (2) numaralı fıkrasının iptal edilen hükümleri ile bunların yürürlüğüne ilişkin iptal hükmü dışındaki diğer iptal hükümleri nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edecek nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince bu maddelere ilişkin iptal hükmünün, kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

VII- SONUÇ

11.10.2011 günlü, 666 sayılı Kamu Görevlilerinin Mali Haklarının Düzenlenmesi Amacıyla Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin:

A- 1. maddesiyle, 27.6.1989 günlü, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen;

1- Ek Madde 10'un birinci fıkrasında yer alan '*Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği,*' ibaresi, 6.4.2011 günlü, 6223 sayılı Kamu Hizmetlerinin Düzenli, Etkin ve Verimli Bir Şekilde Yürütülmesini Sağlamak Üzere Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Teşkilat, Görev ve Yetkileri ile Kamu Görevlilerine İlişkin Konularda Yetki Kanunu kapsamında olmadığından, bu ibarenin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- Ek Madde 11'in;

a- Birinci fıkrasının (a) bendinin,

aa- Birinci cümlesinde yer alan '*Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ve*' ibaresi ile ikinci cümlesinde yer alan '*ilgisine göre Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ve*' ibaresi, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olmadığından, bu ibarelerin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

bb- Birinci cümlesinde yer alan '*Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Sekreterliği*' ibaresinin ilk inceleme kararında başvuranın yetkisizliği nedeniyle reddine karar verilmesi nedeniyle, iptal edilen ibareler dışında kalan bölümüne yönelik iptal isteminin de başvuranın yetkisizliği nedeniyle REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- Birinci fıkrasının (b) bendi, 12.1.2012 günlü, 6266 sayılı 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 1. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendiyle değiştirildiğinden, konusu kalmayan bu bende ilişkin iptal istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

c- Birinci fıkrasının (c), (ç) ve (d) bentleri ile ikinci fıkrası, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olmadığından, bu fıkra ve bentlerin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

3- Ek Madde 12'nin,

a- (1) numaralı fıkrası, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olmadığından, bu fikanın Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- (2) numaralı fıkrasının,

aa- (j) bendi, 30.12.2011 günlü başvuru tarihinden önce yürürlüğe giren 1.12.2011 günlü, 6253 sayılı Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı Kanunu'nun 42. maddesiyle yürürlükten kaldırıldığından, bu bende yönelik iptal isteminin başvuranın yetkisizliği nedeniyle REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

bb- Kalan bölümü, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olmadığından, bu bölümün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

c- (3) numaralı fıkrasının,

aa- (d) bendi, 30.12.2011 günlü başvuru tarihinden önce yürürlüğe giren 6253 sayılı Kanun'un 42. maddesiyle yürürlükten kaldırıldığından, bu bende yönelik iptal isteminin başvuranın yetkisizliği nedeniyle REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

bb- (e) bendi, 6266 sayılı Kanun'un 1. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendiyle yürürlükten kaldırıldığından, konusu kalmayan bu bende ilişkin iptal istemi hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

cc- Kalan bölümünün, 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun kapsamı yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE, içeriği yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

B- 2. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Geçici Madde 11 ve Geçici Madde 15, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olmadığından, bu maddelerin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C- 5. maddesinin (b), (e) ve (j) fıkraları, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olmadığından, bu fıkraların Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

D- 1. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Ek Madde 12' nin yürürlüğüne ilişkin 8. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan '*1 inci maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen ek 12 nci madde,*' ibaresi, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olmadığından, bu ibarenin Ek Madde 12'nin (1) numaralı fıkrası ve (2) numaralı fıkrasının (j) bendi dışında kalan bölümü yönünden Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

E- 5. maddesinin (b), (e) ve (j) fıkralarının yürürlüğüne ilişkin 8. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde yer alan '*ile 5 inci maddesinin (b), (e) ve (j) fıkraları*' ibaresi, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında olmadığından, bu ibarenin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

F- Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince, 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin, 1. maddesiyle 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye eklenen Ek Madde 12'nin (1) numaralı fıkrası ve (2) numaralı fıkrasının iptal edilen hükümleri ile bunların yürürlüğüne ilişkin iptal hükmü dışındaki diğer iptal hükümlerinin KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

27.12.2012 gününde karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Serruh KALELİ

Başkanvekili
Alparslan ALTAN

Üye
Fulya KANTARCIOĞLU

Üye
Mehmet ERTEN

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Zehra Ayla PERKTAŞ

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Burhan ÜSTÜN

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Erdal TERCAN

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Zühtü ARSLAN

KARŞIOY
(Reddi Hakim)

Mahkememize 2011/139 Esas sayısı ile T.B.M.M. üyesi 116 milletvekili tarafından açılan 11.10.2011 tarih ve 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin iptali davasın da Anayasa Mahkemesi Başkanı Haşim KILIÇ'ın reddi talebi yer almış ise de, dosyanın 12.1.2012 tarihli ilk incelemesinde hakimin reddi talebi esastan reddedilmiş, talebin kötü niyetle yapıldığı oyçokluğu ile kabul edilmiş ise de, bu gibi hallerde uygulanacak para cezasının talepte bulunanlar dışında cezanın SOYUT bir nitelime ile sadece davacıya verilmesi yönündeki çoğunluk görüşüne aşağıdaki nedenler ile katılmamıştır.

Reddi hakim talebinin kötü niyetle yapıldığının kabulü halinde, bu kasta yaptırım uygulanması hukuk düzenince makul kabul görmeyen bir fiilin cezalandırılması isteminin gereğidir. Nitekim hukukun temel ilkelerinden bakıldığında HMK'nun 42. maddesi hukuksuz eyleme meşruiyet kazandırmamak için ceza öngörüsünde bulunmuş ve başvuruda bulunanlara bunlar arasında nasıl bir hukuksal ilişki olduğuna bakmaksızın talepte bulunanlar yönünden her birinin cezalandırılması gerektiğini ifade etmiştir.

Nitekim genel usul hukuku hükümleri yanında özel nitelik taşıyan 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 60. maddesinin (5) numaralı fıkrasında Anayasa Mahkemesinde yapılacak hakim reddi taleplerinin kötü niyetle yapıldığının anlaşılması halinde BAŞVURUCULARIN HER BİRİNE disiplin para cezası verileceği hükmü çok açıktır.

Davacılar; Anayasanın 150. maddesince siyasi parti kimliklerine bakılmaksızın kendilerine iptal davası açma hakkı tanınan meclis üye tamsayısının 1/5 oranındaki asgari 110 milletvekilidir. Açılan davaların kabul görebilmesi için alt sınır 110 olup beklenmeyip üstünde olması haline ilişkin bir sınırlama bulunmamaktadır. Nitekim Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından imzalanarak tasdik edilen belge ile görülen bu davayı açanların Meclis üyeleri oldukları teyit edilmiş ve görülen bu davayı da asgari 116 kişinin bir araya gelerek açtığı anlaşılmıştır.

Bir an için dava açma için bir araya gelen iradenin zorunlu bir birliktelik içinde oldukları kabul edilse bile bu beraberlik açılmış davanın mahkemece kabulünün ön şartıdır. Örneğin değişik siyasi gruplardan 140 kişinin bir araya gelmesi ile açılan bir davada dava açan belgeye imza atanlardan 40 kişinin diğer talepler yanında reddi hakim talebinde bulunmamış veya bilahare feragat olmaları halinde görülen davada dava, kalan 100 kişi davacı yönünden 110 kişilik dava açma şartını oluşturmadığı için açılmamış mı sayılacaktır' veya dava tüm diğer talepler yönünden düşmüş mü olacaktır'

Dava açanların iradesi açılmış davanın kabul şartından bağımsız nitelikte olup dava açanlar arasında ki hukuksal ilişkiden kaynaklı bir zorunluluk değildir. Reddi hakim talebinden çekilenler yönünden kötü niyet araştırması yapılamayacak ve para cezası verilemeyecek olması ' talepte bulunan ve bulunmayanlar arasında nasıl bir hukuki tespit yapmayı gerektiriyorsa da dava açıp hakim reddi talebinde bulunanların bu yöndeki iradesi dava açma için bir araya gelme zorunluluğunda bağımsız bir fikir 'bir irade tezahürüdür.

Dava açanlar, açma yönünden gerekli biçimsel bir zorunluluk, dava konusu talepler yönünden ise ihtiyari bir birliktelik içindedirler. Davacılar arasında şekli bakımından mecburi dava arkadaşlığı vardır.

Mecburi dava arkadaşlığında; dava konusu hukuki ilişkide farklı davranmalarını önleyecek çok sıkı, iştirak halinde bir ortaklık olup, dava arkadaşları aynı şekilde ve birlikte hareket etmek zorundadırlar. İştirak halinde mülkiyet, adi ortaklık, miras şirketi gibi veya ilgililer hakkında tek bir karar verilmesi zorunluluğunu doğuran davalarda davacılar şekli bakımından mecbur dava arkadaşı durumundadırlar ve dava konusu hak ile aralarında zorunlu ilişki vardır.

Özel yasasına tabii olan Anayasa Mahkemesine iptal davası açma şeklinde izah edildiği anlamda dava açan asgari 110 kişinin hukuk usulü nitelemesi ile mecburi dava arkadaşı oldukları söylenemeyecektir. Aralarında şekli bakımından olan bu zorunlu birliktelik nedeniyle dava açma şartı yerine getirildikten sonra dava açanlar yönünden dava açmada asgari sayısal zorunluluk şartının altına düşmedikçe talep konusu haklar yönünden bağımsız ihtiyari davranmalarının önüne geçecek kısıtlayıcı bir hüküm mevzuatta yoktur.

Kaldı ki, davanın konusu, dava açanlar arası şahsa bağlı sıkı bir medeni hukuk ilişkisinden değil Kamu hukukundan doğan ve toplumun tümünü ilgilendiren bir yasa uygulamasının, demokratik toplum öznelerinden Anayasal denetim talebine ilişkin olup bu yönüyle de mecburi dava arkadaşlığı nitelemesinden ayrıldığı düşünülmektedir.

Aktif süje olan davanın konusu, toplumun tümünü ilgilendiren içerik taşıdığından, pasif süje olan dava açanlar olup, dava açmada birliktelik zorunluluğu içinde iseler de hak, yetki ve taleplerini hukuka uygun sorumluluk bilinci dahilinde kullanmak zorundadırlar, Aksine davranışın cezalandırılacağına öngörüldüğü hallerde ceza vermenin sınırını adaletle şekillendirilmiş toplumsal yarar düşüncesi oluşturur, ve cezaların önleme iyileştirme amaçları da göz önüne alınarak adaletli bir ölçü içinde biçimlenir. Hedef cezanın yaratacağı korkutuculuk ve caydırıcılıktan toplum adına yararlanma ilkesidir.

Ceza önlemi kimi suçlardan, niteliği, işleme biçimi, Devlet için zarar alanı, SUÇTAN ZARAR GÖRENİN KİMLİĞİ vb nedenler ile farklı düzenlemeler içerebilir.

Başkanvekili
Serruh KALELİ

KARŞIOY GEREKÇESİ

I- İLK İNCELEME YÖNÜNDEN

11.10.2011 günlü 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin iptali istenilen Geçici 10. ve Geçici 14. maddelerine, iptal başvurusunun yapıldığı 30.12.2011 tarihinden önce 18.12.2011 günlü, 28146 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 1.12.2011 günlü 6253 sayılı Kanun'la bazı ibare ve bölümler eklenmiştir. Yapılan bu eklemelerin, dava konusu maddelerin

tümünü etkilediği gerekçesiyle söz konusu maddelere ilişkin iptal istemleri konusunda işin esasına girilmesine gerek görülmeyerek yetkisizlik nedeniyle red kararı verilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'ne yapılan iptal başvurularının konusunu oluşturan kuralların, tümüyle yasal değişikliğe uğramaları halinde iptal davalarının, doğrudan soyut norm denetimine ilişkin oldukları da gözetildiğinde, bu başvurular hakkında esastan karar verilmesinde, hukuki yarar bulunmamakta ise de yeni bir düzenleme ile dava konusu kuralın bir bölümüne ilişkin olarak ekleme veya değişiklik yapılması durumunda, kalan bölüm hakkında incelemenin sürdürülmesi gerekir. Aksi halde, dava konusu kurallarda daha sonraki yasal düzenlemelerle yapılacak en küçük değişiklikler, o kuralların iptal davası yoluyla Anayasal denetiminin engellenmesi sonucunu doğurur. Böyle bir sonucu Anayasa yargısının amacı ve işleviyle bağdaştırmak olanaksızdır.

Açıklanan nedenlerle 666 sayılı KHK'nin Geçici 10. ve Geçici 14. maddelerinin 6253 sayılı Yasa ile yapılan eklemeler dışında kalan bölümlerine ilişkin Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılarak esas hakkında karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

II- ESAS İNCELEME YÖNÜNDEN

11.10.2011 günlü, 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (KHK)'nin 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ye eklenen Ek Madde 12'nin üçüncü fıkrasının, iptal istemi reddedilen kalan bölümünün, idarenin KHK'ler konusundaki yetkisinin sınırlı olup, yasama yetkisinin devredilmezliği ilkesiyle bağdaşmayacak biçimde geniş bir düzenleme yetkisi kullanamayacağına ilişkin E.2011/113, K.2012/108 sayılı karardaki karşıoy gerekçesi doğrultusunda iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Fulya
KANTARCIOĞLU

KARŞIOY GEREKÇESİ

(Reddi Hakim)

6216 sayılı Kanun'un 60. maddesinin (5) numaralı fıkrasında ret talebinin *'kötü niyetle yapıldığının anlaşılması'* ve *'esas yönünden kabul edilmemesi'* hâlinde, *'disiplin para cezası'*

verileceği öngörülmekte, (6) numaralı fıkrasında da ret talebinin '*açıkça*' kötüye kullanıldığının tespiti aranmaktadır.

Söz konusu kurallar uyarınca disiplin para cezasına hükmedilebilmesi için, ret talebinin kötü niyetle yapılması ve ret talebi olarak gösterilen sebeplerin esastan kabul edilmemesi şartlarının birlikte gerçekleşmesi gerekmektedir.

Bu şartlardan birinin gerçekleşmesi disiplin para cezası verilebilmesi için yeterli olamayacağı gibi ret talebinin açıkça kötüye kullanıldığının da tespit edilmesi gerekmektedir.

Davacı ret sebeplerini,

- Kamuoyunda '*WikiLeaks Belgeleri*' olarak bilinen belgelere göre, 2003 yılında ABD Büyükelçisine Cumhuriyet Halk Partisi aleyhinde bir takım beyanlarda bulunduğu iddiası,

- *'Ümit ediyorum ki bu gayret, Anayasa Mahkemesine dava açmak suretiyle sorun çözme kolaycılığını da ortadan kaldıracaktır'* biçimindeki 25 Nisan 2011 tarihli konuşma metninden yapılan alıntı,

ve bunları pekiştiren

- 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun iptali başvurusunda istikrar kazanmış görüşünden vazgeçerek iptal isteminin reddi yönünde kullandığı oy,

olarak gösterdikten sonra, bu sebeplerin Cumhuriyet Halk Partisi'nin tarafı olduğu davalarda, reddedilenin tarafsız davranamayacağına ilişkin kuşkulara neden olduğunu ileri sürmüştür.

İleri sürülen bu iddia, 6216 sayılı Kanun'un 60. maddesinin (1) numaralı fıkrası çerçevesinde incelenerek, söz konusu sebeplerin tarafsız hareket edemeyeceği kanısını haklı kılan hâl kapsamında olmadığı düşüncesiyle Davacının ret talebi esastan reddedilmiştir.

Ret talebinin esastan reddedilmiş olması, talebin kötü niyetle yapıldığı anlamını taşımayacağı gibi salt reddedilme nedeniyle disiplin para cezası verilemeyeceği de açıktır.

Disiplin para cezası verilebilmesi için kanunun tanıdığı bu hakkın açıkça kötüye kullanıldığının (kötü niyetle yapıldığının) tespit edilmesi gerekmektedir.

Ret talebinin, kimi internet sitelerinden elde edilebilmesi mümkün olan ret sebeplerine dayanması, belirtilen ret sebeplerinin içerikleri, ret talebinin sunuluş biçimi, anlatım düzeni ve yargılama sürecindeki ileri sürülüş zamanı, Davacı tarafından açılan ve ret taleplerini de içeren diğer iptal davalarının konuları arasındaki benzerlik ve bu iptal başvurularındaki ret taleplerinin başvuru yönteminin ve ret sebeplerinin ayırimsız aynı olması dikkatle incelendiğinde, **ret talebi başvurusunun, kanunun tanıdığı bir hakkın kanuni sınırlar içinde kullanıldığını ve yargılamanın düzenli biçimde işleyişini önlemek ve kamu düzenini bozmak gibi bir amaç taşımadığını, dolayısıyla da bu hakkın açıkça kötüye kullanılmadığını göstermektedir.**

Açıklanan nedenle Davacıya disiplin para cezası verilmesi yönündeki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye

Mehmet ERTEN

KARŞIOY YAZISI

(Reddi Hakim)

İptal davasını açan Parti tarafından Başkan Haşim KILIÇ'ın reddi talebinin kötü niyetle yapıldığına ve 6216 sayılı Kanun'un 60. maddesinin (5) numaralı fıkrası gereğince disiplin para cezası uygulanmasına ilişkin çoğunluk kararına aşağıdaki nedenlerle katılmıyorum:

6216 sayılı Kanun'un 60. maddesinin (5) numaralı fıkrasında '*Ret talebinin kötü niyetle yapıldığının anlaşılması ve esas yönünden kabul edilmemesi halinde, talepte bulunanların her birine Mahkemece beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar disiplin para cezası verilir*' denilmiş; (6) numaralı fıkrasında '*Bu Kanun anlamında disiplin para cezasından maksat, bireysel başvuru hakkını veya ret talebini **açıkça kötüye kullandığı** tespit edilen başvuru aleyhine verilen ' para cezası'* olduğu belirtilmiştir. Buna göre para cezası verilebilmesi için öncelikle talebin esastan reddedilmesi gerekli olmakla birlikte yeterli değildir. Talepte kötü niyet olup olmadığı talebin yerinde olup olmadığı hususundan bağımsız olarak ayrıca incelenecek, varlığı **açıkça** saptanmışsa kötü niyete ilişkin para cezasına hükmedilebilecektir.

Reddi hakim talep etme hakkı Anayasa'nın 36. maddesinde yer alan hak arama hürriyetinin ve adil yargılanma hakkının gereğince kullanılmasını güvence altına alan bir hukuk müessesesidir. Temel hakların kötüye kullanılması gerekçesi, çoğu kez hakkın özüne dokunacak nitelikte kısıtlayıcı düşüncelere yönelebildiğinden, ihtiyatla kullanılmalı ve ancak açık, nesnel koşulların oluşması halinde başvurulmalıdır. Bu nedenle reddi hakim talepleri yönünden de kötü niyetin varlığı açık, somut ve nesnel delillere dayanmalıdır. Talebin gerekçelerinin yetersiz olması, davacının daha önce de benzeri nitelikte, kabul edilmeyen taleplerde bulunması, davacının mahkemeye ve hakime karşı itimatsızlığının bilinmesi, tek başına kötü niyetin kanıtlarını oluşturamazlar.

Olayda davacının reddi hakim talebinde bulunmasının kendi açısından hassasiyet yaratan bazı beyan ve olgulara dayandığı, bu bağlamda:

- Başkan Haşim KILIÇ'ın aleni bir konuşmada kullandığı ifadeler siyaset alanına giren eleştirilerdir. İyi işleyen demokrasilerde yüksek yargı başkanlarının siyaset alanına yönelik, ifade özgürlüğü kapsamında da olsa, yorum veya değerlendirme yapmaları olağan değildir. Öte yandan, Anayasa'nın 150. maddesine göre iptal davası açma hakkı Cumhurbaşkanına, iktidar ve ana muhalefet partisi Meclis gruplarına ve TBMM üye tamsayısının en az beşte biri tutarındaki üyelere ait olup, bunlardan Cumhurbaşkanının dava açması uygulamasına uzun süredir rastlanmadığı, iktidar partisinin dava açtığına ise hiç görülmediği bilinmektedir. Bu durumda eleştirinin hedefinin ana muhalefet olduğu açıktır.

- WIKILEAKS belgeleri her ne kadar hukuki bir işleme veya karara esas alınabilecek nitelikte değillerse de bunlarda geçen anlatımların davalı partide menfi yönde sübjektif kanaat veya kuşku uyandırmaya elverişli oldukları anlaşılmaktadır.

Başkan Haşim KILIÇ'ın derdest olan davada tarafsız hareket edemeyeceği yönünde somut bir ret nedeni bulunmamakla birlikte Sayın Başkan'dan kaynaklanan nedenlerle davacıda bir hassasiyet doğmuş olduğu, dosyadaki evraktan anlaşılmaktadır. Bu nedenle olayda açıkça kötü niyet bulunduğu söylenemez. Para cezasına hükmedilmemesi gerekir.

Üye
Osman
Alifeyyaz
PAKSÜT

KARŞIOY GEREKÇESİ

(Reddi Hakim)

6216 sayılı Kanun'un 60. maddesinin (5) numaralı fıkrasında red talebinin 'kötü niyetle yapıldığının anlaşılması' ve 'esas yönünden kabul edilmemesi' halinde talepte bulunanların her birine beşyüz Türk Lirasından beşbin Türk Lirasına kadar 'disiplin para cezası' verileceği düzenlenmiştir. Aynı maddenin (6) numaralı fıkrasında ise, bu Kanun anlamında disiplin para cezasının bireysel başvuru hakkını veya ret talebini 'açıkça kötüye kullandığı' tesbit edilen başvuruçular aleyhine verilen para cezası olduğu belirtilmiştir.

Görüldüğü gibi disiplin para cezasına hükmedilebilmesi için red talebinin kötü niyetle yapılması (açıkça kötüye kullanılması) ve talebin esastan kabul edilmemesi koşullarının birlikte bulunması gerekmektedir.

Bu durumda her somut olayda olayın özelliğine göre 'hakimin reddi talebinin kötü niyetle yapıldığı' hususu mahkemece takdir edilecektir.

Davada, davacının hakimin reddi talebinin reddedildiği açıktır. Ancak dosyanın incelenmesinden bu talebin kötü niyetle yapıldığı konusunda herhangi bir belge ve bilgi bulunmadığı anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenle kararın 'hakimin reddi talebinin kötü niyetle yapıldığının kabulü ile talepte bulunanlar hakkında disiplin para cezası uygulanması' yolundaki kısmına katılmıyorum.

Üye

Zehra Ayla
PERKTAŞ