

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2017/104
Karar Sayısı : 2017/89
Karar Tarihi : 12.4.2017
R.G.Tarih-Sayısı : 27.4.2017-30050

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Ankara 5. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 27.6.1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye 11.10.2011 tarihli ve 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesiyle eklenen;

A- Ek 10. maddenin birinci fıkrasının, 20.8.2016 tarihli ve 6745 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik öncesinde yürürlükte bulunan (c) bendinde yer alan "...uzman,..." ibaresinin,

B- (III) sayılı Ücret ve Tazminat Gösterge Cetveli'nin, 6745 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik öncesinde yürürlükte bulunan (1) numaralı sırasında yer alan "...657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 152 nci maddesinin "II- Tazminatlar" kısmının "A- Özel Hizmet Tazminatı" bölümünün (ğ) bendinde yer alanlardan merkez teşkilatına ait uzman unvanlı..." ibaresinin,

Anayasa'nın 91. maddesine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi talebidir.

OLAY: Hazine Müsteşarlığında 15.1.2012 tarihinden sonra Hazine uzman yardımcısı olarak göreve başlayan davacının, bu tarihten önce işe başlayan aynı unvan ve görevdeki kişilerle mali haklarının eşitlenmesi için yaptığı başvurunun reddi işleminin iptali talebiyle açılan davada, davacının Anayasa'ya aykırılık iddiasını ciddi bulan Mahkeme, itiraz konusu kuralların iptalleri için başvurmuştur.

I- İPTALİ İSTENİLEN KANUN HÜKMÜNDE KARARNAME KURALLARI

A- 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) ek 10. maddesinin itiraz konusu kuralın da yer aldığı birinci fıkrası şöyledir:

"Ek Madde 10 – (Ek: 11/10/2011-KHK-666/1 md.)

Cumhurbaşkanlığı Genel Sekreterliği ve Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı İdari Teşkilatı, Başbakanlık ve bakanlıklar ile bunların bağlı ve ilgili kuruluşları (Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığı, Toplu Konut İdaresi Başkanlığı ile 2659 sayılı Kanunun 30 uncu maddesi ve 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 2 nci maddesi kapsamında bulunanlar hariç), sosyal güvenlik kurumları, Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu, Yükseköğretim Kurulu, Üniversitelerarası Kurul ve Ölçme, Seçme ve Yerleştirme Merkezi Başkanlığının;

a) Merkez teşkilatlarında Mülki İdare Amirliği Hizmetleri Sınıfına ait kadrolarda yer alanlar ile 28/2/1985 tarihli ve 3160 sayılı Kanuna göre tazminat 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.”

B- 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’ye ekli (III) sayılı Ücret ve Tazminat Gösterge Cetveli’nin, itiraz konusu kuralında yer aldığı, 6745 sayılı Kanun’la yapılan değişiklik öncesinde yürürlükte bulunan (1) numaralı sırası şöyledir:

(III) SAYILI CETVEL

(Ek 10 uncu Maddenin Birinci Fıkrasının (c) Bendi Kapsamında Yer Alan Personelin Ücret ve Tazminat Gösterge Cetveli)

Sıra No	Kadro Unvanı	Ücret Göstergesi	Tazminat Göstergesi
1	Kapsama dahil idarelerin merkez teşkilatına ait genel idare hizmetleri sınıfında yer alan başmüfettiş, müfettiş, başdenetçi, denetçi, başkontrolör, kontrolör ve iç denetçi kadrolarında bulunanlar, Türkiye Büyük Millet Meclisi yasama uzmanları ve stenografları, Hazine Müsteşarlığı sigorta denetleme uzmanları ve aktüerleri, Dışişleri Meslek Memurları ile Konsolosluk ve İhtisas Memurları, 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 152 nci maddesinin “II- Tazminatlar” kısmının “A- Özel Hizmet Tazminatı” bölümünün (ğ) bendinde yer alanlardan merkez teşkilatına ait uzman unvanlı kadrolarda bulunanlardan;	46.450 43.400 40.850 39.300 37.950 36.800 35.550	25.560 23.870 22.475 21.625 21.000 20.250 19.550

<i>Kadro Derecesi 1 olanlar</i>		
<i>Kadro Derecesi 2 olanlar</i>		
<i>Kadro Derecesi 3 olanlar</i>		
<i>Kadro Derecesi 4 olanlar</i>		
<i>Kadro Derecesi 5 olanlar</i>		
<i>Kadro Derecesi 6 olanlar</i>		
<i>Kadro Derecesi 7 olanlar</i>		

II- İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in katılımlarıyla 12.4.2017 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında, öncelikle sınırlama sorunu görüşülmüştür.

2. Anayasa'nın 152. ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddelerine göre, Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla yapılacak başvurular itiraz yoluna başvuran mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulayacağı kural ile sınırlıdır.

3. İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, KHK'nın ek 10. maddesinin birinci fıkrasının, 20.8.2016 tarihli ve 6745 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik öncesinde yürürlükte bulunan (c) bendinde yer alan "...uzman,..." ibaresi ile KHK'ya ekli (III) sayılı Ücret ve Tazminat Gösterge Cetveli'nin, 6745 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik öncesinde yürürlükte bulunan (1) numaralı sırasında yer alan "...657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 152 nci maddesinin "II- Tazminatlar" kısmının "A- Özel Hizmet Tazminatı" bölümünün (ğ) bendinde yer alanlardan merkez teşkilatına ait uzman unvanlı..." ibaresinin iptallerini talep etmiştir.

4. İtiraz konusu kurallardan, 375 sayılı KHK'ya ekli (III) sayılı Cetvel'in (1) numaralı sırasında yer alan "...657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 152 nci maddesinin "II- Tazminatlar" kısmının "A- Özel Hizmet Tazminatı" bölümünün (ğ) bendinde yer alanlardan merkez teşkilatına ait uzman unvanlı..." ibaresiyle atıfta bulunulan 657 sayılı Kanun'un 152. maddesinin "II- Tazminatlar" kısmının "A- Özel Hizmet Tazminatı" bölümünün (ğ) bendinde çeşitli uzmanlık unvanları sayılmış olmakla beraber "Hazine Uzmanları" unvanı, bu bentte yer verilen uzmanlıklardan sadece biridir. İtiraza konu davada, davacının unvanının Hazine uzmanı olması nedeniyle bu ibareler yönünden yapılacak esas incelemenin "Hazine Uzmanları" yönünden yapılması gerekmektedir.

5. Açıklanan nedenlerle;

A- Dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine,

B- 27.6.1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye 11.10.2011 tarihli ve 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesiyle eklenen (III) sayılı Ücret ve Tazminat Gösterge Cetveli'nin, 6745 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik öncesinde yürürlükte bulunan (1) numaralı sırasında yer alan "...657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 152 nci maddesinin "II- Tazminatlar" kısmının "A- Özel Hizmet Tazminatı" bölümünün (ğ) bendinde yer alanlardan merkez teşkilatına ait uzman unvanlı..." ibaresinin esasına ilişkin incelemenin "Hazine Uzmanları" yönünden yapılmasına,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III- ESASIN İNCELENMESİ

6. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Volkan HAS tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu KHK kuralları, dayarılan Anayasa kuralı ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşölüp düşünölü:

A- İtirazın Gerekçesi

7. Başvuru kararında özetle; itiraz konusu kuralların 666 sayılı KHK ile düzenlendiği, KHK'nın dayanağı olan 6223 sayılı Yetki Kanunu uyarınca doğrudan mali konularda KHK çıkarmanın mümkün olmadığı, bu nedenle kuralların, Yetki Kanunu kapsamında olmadığı belirtilerek Anayasa'nın 91. maddesine aykırı olduğu ileri sürölmüştür.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

8. İtiraz konusu kurallar, 666 sayılı KHK'yla belirlenen ücret ve tazminatın, 657 sayılı Kanun'un 152. maddesinin "II- Tazminatlar" kısmının "A- Özel Hizmet Tazminatı" bölümünün (ğ) bendinde yer alanlardan merkez teşkilatına ait uzman unvanlı kadrolara ödeneceğini düzenlemektedir.

9. Kurallar, 375 sayılı KHK'ya 666 sayılı KHK ile eklenmiştir. 666 sayılı KHK, 6.4.2011 tarihli ve 6223 sayılı Kamu Hizmetlerinin Düzenli, Etkin ve Verimli Bir Şekilde Yürütölmesini Sağlamak Üzere Kamu Kurum ve Kuruluşlarının Teşkilat, Görev ve Yetkileri ile Kamu Görevlilerine İlişkin Konularda Yetki Kanunu kapsamında çıkarılan KHK'lardandır.

1- Kanun Hükmünde Kararnamelerin Yargısal Denetimi Hakkında Genel Açıklama

10. Anayasa'nın 91. maddesinde düzenlenen KHK'lar, işlevsel yönden yasama işlemi niteliğinde olduğundan yargısal denetimlerinin yapılması görev ve yetkisi Anayasa'nın 148. maddesi ile Anayasa Mahkemesine verilmiştir. Yargısal denetimde KHK'nın, öncelikle yetki kanununa sonra da Anayasa'ya uygunluğu sorunlarının çözölmesi gerekir. Her ne kadar, Anayasa'nın 148. maddesinde KHK'ların yetki kanunlarına uygunluğunun denetlenmesinden değil, yalnızca Anayasa'ya biçim ve esas bakımlarından uygunluğunun denetlenmesinden söz edilmekte ise de Anayasa'ya uygunluk denetiminin içerisine öncelikle KHK'nın yetki kanununa uygunluğunun denetimi girer. Çünkü Anayasa'da, Bakanlar Kuruluna ancak yetki

kanununda belirtilen sınırlar içinde KHK çıkarma yetkisi verilmesi öngörülmüştür. Yetkinin dışına çıkılması, KHK'yı Anayasa'ya aykırı duruma getirir.

11. Dayanaklarını doğrudan doğruya Anayasa'dan alan olağanüstü hâl KHK'larından farklı olarak, olağan dönemlerdeki KHK'ların bir yetki kanununa dayanması zorunludur. Bu nedenle, KHK'lar ile dayandıkları yetki kanunu arasında çok sıkı bir bağ vardır. KHK'nın yetki kanunu ile olan bağı, KHK'yı aynen ya da değiştirerek kabul eden kanun ile kesilir. KHK'nın Anayasa'ya uygun bir yetki kanununa dayanması, geçerliliğinin ön koşuludur. Bir yetki kanununa dayanmadan çıkarılan KHK'ların içeriği Anayasa'ya aykırılık oluşturmaya bile bunların Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez.

12. KHK'ların 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. KHK'lar ise konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki kanununa hem de Anayasa'ya uygun olmak zorundadırlar.

13. Anayasa'da kimi konuların KHK'larla 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 siyaset hakları ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez.*" denilmiştir. Bu kural gereğince, Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna ancak KHK'yla düzenlenmesi yasaklanmış alana girmeyen konularda KHK çıkarma yetkisi verebilir.

14. 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 KHK çıkarılamayacağı açıkça belirtilmedikçe, KHK ile düzenlenmesi Anayasa'ya aykırılık oluşturmaz.

2- İtiraz Konusu Kuralların 6223 Sayılı Yetki Kanunu Kapsamında Olup Olmadığının İncelenmesi

15. Anayasa'nın 91. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca yetki kanununda, çıkarılacak KHK'nın amacının, kapsamının, ilkelerinin, kullanma süresinin ve bu süre içinde birden fazla KHK çıkarılıp çıkarılamayacağının gösterilmesi gerekir. Buna göre bir KHK'nın Anayasa'ya uygun olduğunun kabulü öncelikle konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden dayandığı yetki kanununa uygun olmasına bağlıdır. Bu bağlamda, Anayasa'nın ikinci kısmının "*Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler*" başlıklı üçüncü bölümünde düzenlenen haklar içinde kalan ve Anayasa'nın 91. maddesinde belirtilen KHK'yla düzenlenemeyecek yasak alan içinde bulunmayan kamu görevlilerinin mali ve sosyal haklarının 6223 sayılı Yetki Kanunu'nun kapsamında kalması durumunda, KHK'yla düzenlenmesinde Anayasa'ya aykırı bir durumun olmayacağı açıktır.

16. 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 ilkeler ile yetki süresine ilişkin hükümlerin yer aldığı 2. maddesinin (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 bağlı, 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 6223 sayılı Yetki Kanunu’nun kapsamında bulunmadığından, KHK’yla 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.

17. İtiraz konusu kurallardan ilki, 375 sayılı KHK’nın ek 10. maddesinin birinci fıkrasının, 20.8.2016 tarihli ve 6745 sayılı Kanun’la yapılan değişiklik öncesinde yürürlükte bulunan (c) bendinde yer alan “...uzman,...” ibaresidir. İtiraz konusu diğer kural ise, KHK’ya ekli (III) sayılı Ücret ve Tazminat Gösterge Cetveli’nin, 6745 sayılı Kanun’la yapılan değişiklik öncesinde yürürlükte bulunan (1) numaralı sırasında yer alan “...657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 152 nci maddesinin “II- Tazminatlar” kısmının “A- Özel Hizmet Tazminatı” bölümünün (ğ) bendinde yer alanlardan merkez teşkilatına ait uzman unvanlı...” ibaresi olup anılan ibare, “Hazine Uzmanları” yönünden incelenmiştir.

18. 666 sayılı KHK’nın itiraz konusu kurallarıyla, KHK ile belirlenen ücret ve tazminatın, 657 sayılı Kanun’un 152. maddesinin “II- Tazminatlar” kısmının “A- Özel Hizmet Tazminatı” bölümünün (ğ) bendinde yer alanlardan merkez teşkilatına ait uzman unvanlı kadrolara ödeneceği belirtilerek, anılan personelin mali haklarına ilişkin bir düzenleme yapılmıştır. Oysa 6223 sayılı Yetki Kanunu’nda kamu görevlilerinin “*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. Diğer yandan, kurallarda öngörülen mali haklara ilişkin hüküm, mevcut veya yeni ihdas edilen ya da bir başka bakanlıkla birleştirilen bakanlıkların görev, yetki, teşkilat ve kadrolarının düzenlenmesiyle bağlantılı ve bunların zorunlu sonucu olmayıp doğrudan mali haklara ilişkin bir düzenleme niteliğindedir.

19. Açıklanan nedenlerle kurallar, 6223 sayılı Yetki Kanunu kapsamında bulunmadığından Anayasa’nın 91. maddesine aykırıdır. İptalleri gerekir.

IV- HÜKÜM

Esas Sayısı : 2017/104
Karar Sayısı : 2017/89

27.6.1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye 11.10.2011 tarihli ve 666 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesiyle eklenen;

A- Ek 10. maddenin birinci fıkrasının, 20.8.2016 tarihli ve 6745 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik öncesinde yürürlükte bulunan (c) bendinde yer alan "...uzman,..." ibaresinin,

B- (III) sayılı Ücret ve Tazminat Gösterge Cetveli'nin, 6745 sayılı Kanun'la yapılan değişiklik öncesinde yürürlükte bulunan (1) numaralı sırasında yer alan "...657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 152 nci maddesinin "II- Tazminatlar" kısmının "A- Özel Hizmet Tazminatı" bölümünün (ğ) bendinde yer alanlardan merkez teşkilatına ait uzman unvanlı..." ibaresinin "Hazine Uzmanları" yönünden,

Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, 12.4.2017 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Başkanvekili
Zühtü ARSLAN	Burhan ÜSTÜN	Engin YILDIRIM

Üye	Üye	Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR	Serruh KALELİ	Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye	Üye	Üye
Recep KÖMÜRCÜ	Nuri NECİPOĞLU	Hicabi DURSUN

Üye	Üye	Üye
Celal Mümtaz AKINCI	Muammer TOPAL	M. Emin KUZ

Esas Sayısı : 2017/104

Karar Sayısı : 2017/89

Üye

Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye

Kadir ÖZKAYA

Üye

Rıdvan GÜLEÇ

Üye

Recai AKYEL

Üye

Yusuf Şevki HAKYEMEZ