

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2018/63
Karar Sayısı : 2018/38
Karar Tarihi : 2/5/2018
R.G. Tarih – Sayı : Tebliğ edildi

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Konya Bölge İdare Mahkemesi 1. İdari Dava Dairesi

İTİRAZIN KONUSU: A. 5/5/2005 tarihli ve 5345 sayılı Gelir İdaresi Başkanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un geçici 3. maddesinin beşinci fıkrasının ikinci cümlesinin,

B. 13/12/1983 tarihli ve 178 sayılı Maliye Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye 7/7/2011 tarihli ve 646 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesiyle eklenen ek 29. maddenin yedinci fıkrasında yer alan "...yeterlik sonrası dönemde..." ibaresinin,

Anayasa'nın 2. ve 128. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi talebidir.

OLAY: Vergi müfettişi olarak çalışan davacının vergi başmüfettişi olarak atanma talebiyle yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali talebiyle açılan davada itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKMÜ İLE KANUN HÜKMÜNDE KARARNAME KURALI

A. 5345 sayılı Kanun'un geçici 3. maddesinin itiraz konusu cümlelerin yer aldığı beşinci fıkrası şöyledir:

*"22.7.1998 tarihine kadar vergi denetmeni veya yardımcısı kadrosunda olup, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte halen bu kadrolarda veya kamuda görev yapanlardan bu unvanlarda fiilen en az üç yıl çalışmış olanlar, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 36 ncı maddesinin "ORTAK HÜKÜMLER" başlıklı bölümünün (A) fıkrasının (11) numaralı bendi yönünden yeterlik sınavını vermiş sayılırlar. **Bu hükmün, 1.6.1989 tarihli ve 3568 sayılı Kanunun 9 uncu maddesinin son fıkrasına şümulü yoktur.**"*

B. 178 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye 646 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesiyle eklenen ek madde 29'un itiraz konusu ibareyi de içeren yedinci fıkrası şöyledir:

*"Yardımcılık dönemi dahil Vergi Müfettişi olarak en az on yıl çalışan, **yeterlik sonrası dönemde** en az üç yıl performans değerlendirmesine tabi tutulan ve yapılan performans değerlendirmelerinde başarılı olanlar, Vergi Başmüfettişi kadrolarına atanırlar. 20 nci*

maddenin ikinci fıkrasının (a) ve (d) bentlerinde belirtilen grup başkanlıklarında görev yapıp, bir takvim yılı içinde Vergi Başmüfettişi olarak atananlardan giriş sınavında alınan puanın yüzde onu, yeterlik sınavında alınan puanın yüzde yirmisi ve performans değerlendirmesine göre alınan puanın yüzde yetmişi esas alınarak yapılacak sıralamaya göre en başarılı yüzde beşi, izleyen yıl içinde 20 nci maddenin ikinci fıkrasının (b), (c) ve (ç) bentlerinde belirtilen grup başkanlıklarında görevlendirilir.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca yapılan ilk inceleme toplantısında, başvuru kararı ve ekleri, Raportör Hülya ÇOŞTAN ÇETİN tarafından hazırlanan ilk inceleme raporu, itiraz konusu kanun ve kanun hükmünde kararname hükümleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Kanun’un Geçici 3. Maddesinin Beşinci Fıkrasının İkinci Cümlesinin İncelenmesi

2. Anayasa’nın 152. ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 40. maddelerine göre bir davaya bakmakta olan mahkeme, o dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa’ya aykırı görmesi hâlinde veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması durumunda bu hükmün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkilidir. Ancak bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması, iptali istenen kuralın da o davada uygulanacak olması gerekir. Uygulanacak kural ise bakılmakta olan davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kurallardır.

3. Kanun’un geçici 3. maddesinin beşinci fıkrasının birinci cümlesinde, 22/7/1998 tarihine kadar vergi denetmeni veya yardımcısı kadrosunda olup bu Kanun’un yürürlüğe girdiği tarihte hâlen bu kadrolarda veya kamuda görev yapanlardan bu unvanlarda fiilen en az üç yıl çalışmış olanların bu Kanun’un yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu’nun 36. maddesinin “ORTAK HÜKÜMLER” başlıklı bölümünün (A) fıkrasının (11) numaralı bendi açısından yeterlik sınavını vermiş sayılacakları öngörülmektedir. Anılan bentte ise belirli kadrolara yapılacak atamalarda, ilgililer hakkında bir defaya mahsus olmak üzere ayrıca bir derece yükselmesi uygulanacağı belirtilmiştir. İtiraz konusu kuralda ise bu hükmün 1/6/1989 tarihli ve 3568 sayılı Serbest Muhasebeci Mali Müşavirlik ve Yeminli Mali Müşavirlik Kanunu’nun 9. maddesinin son fıkrasını kapsamadığı belirtilmiştir. 3568 sayılı Kanun’un 9. maddesinin son fıkrasında, kanunları uyarınca vergi inceleme yetkisini almış ve mesleki yeterlik sınavını vermiş olanların yeterlik sınavını kazandıkları tarihten itibaren açılacak yeminli mali müşavirlik sınavlarına genel hükümlere göre katılabilecekleri ancak bunların yeminli mali müşavir ruhsatı alabilmeleri için birinci fıkranın (a) bendindeki on yıllık süreyi tamamlamalarının şart olduğu düzenlenmektedir.

4. Bakılmakta olan davanın konusunu, davacının vergi başmüfettişliğine atanma talebinin reddi işlemi oluşturmaktadır. İtiraz konusu kural ise vergi denetmeni veya vergi denetmen yardımcısı kadrosunda olup bu kadrolarda veya kamuda görev yapanlardan bu unvanlarda en az üç yıl çalışmış olanların 657 sayılı Kanun’un 36. maddesinin “ORTAK HÜKÜMLER” kenar başlıklı bölümünün (A) fıkrasının (11) numaralı bendi açısından yeterlik sınavını vermiş sayılmasına ilişkin düzenlemenin yeminli mali müşavirlik sınavlarına

katılabilme ve yeminli mali müşavirlik ruhsatı alabilmeye ilişkin 3568 sayılı Kanun'un 9. maddesinin son fıkrası bakımından geçerli olmadığını düzenlemektedir. Dolayısıyla itiraz konusu kuralın vergi başmüfettişliğe atanma talebinin reddi işlemine karşı açılan davada uygulanma olanağı bulunmamaktadır.

5. Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kurala ilişkin başvurunun mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddi gerekir.

B. 178 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye 646 Sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin Birinci Maddesi ile Eklenen Ek 29. Maddenin Yedinci Fıkrasında Yer Alan "...yeterlik sonrası dönemde..." İbaresinin İncelenmesi

6. Anayasa'nın "*Anayasaya aykırılığın diğer mahkemelerde ileri sürülmesi*" başlığını taşıyan 152. maddesinin dördüncü fıkrasında "*Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz.*", 6216 sayılı Kanun'un "*Başvuruya engel durumlar*" başlığını taşıyan 41. maddesinin (1) numaralı fıkrasında ise "*Mahkemenin işin esasına girerek verdiği ret kararının Resmî Gazetede yayımlanmasından itibaren on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasaya aykırılığı iddiasıyla itiraz başvurusu yapılamaz.*" hükümlerine yer verilmiştir.

7. İtiraz başvurusuna konu olan "...yeterlik sonrası dönemde..." ibaresinin yer aldığı, 178 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye 646 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesiyle eklenen ek 29. maddenin yedinci fıkrasına yönelik iptal istemi, Anayasa Mahkemesinin 6/6/2013 tarihli ve E.2011/79, K.2013/69 sayılı kararıyla esastan reddedilmiş ve bu karar 18/1/2014 tarihli ve 28886 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanmıştır.

8. Anayasa Mahkemesince işin esasına girilerek verilen ret kararından sonra aynı kural hakkında yeni bir başvurunun yapılabilmesi için önceki kararın Resmî Gazete'de yayımlandığı 18/1/2014 tarihinden başlayarak geçmesi gereken on yıllık süre henüz dolmamıştır.

9. Açıklanan nedenlerle 178 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'ye 646 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesiyle eklenen ek 29. maddenin yedinci fıkrasında yer alan "...yeterlik sonrası dönemde..." ibaresine yönelik itiraz başvurusunun Anayasa'nın 152. maddesinin dördüncü fıkrası ve 6216 sayılı Kanun'un 41. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince esas incelemeye geçilmeksizin reddi gerekir.

Zühtü ARSLAN, Engin YILDIRIM, Celal Mümtaz AKINCI, M. Emin KUZ ile Yusuf Şevki HAKYEMEZ bu görüşe katılmamışlardır.

III. HÜKÜM

A. 5/5/2005 tarihli ve 5345 sayılı Gelir İdaresi Başkanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un geçici 3. maddesinin beşinci fıkrasının ikinci cümlesinin, itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu cümleye ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B. 13/12/1983 tarihli ve 178 sayılı Maliye Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye 7/7/2011 tarihli ve 646 sayılı Kanun Hükmünde

Esas Sayısı : 2018/63
Karar Sayısı : 2018/38

Kararname'nin 1. maddesiyle eklenen ek 29. maddenin yedinci fıkrasında yer alan "...*yeterlik sonrası dönemde...*" ibaresine yönelik başvurunun, Anayasa'nın 152. maddesinin dördüncü fıkrası ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 41. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince REDDİNE, Zühtü ARSLAN, Engin YILDIRIM, Celal Mümtaz AKINCI, M. Emin KUZ ile Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in karşıoıyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2/5/2018 tarihinde 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

Üye	Üye	Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN	Kadir ÖZKAYA	Rıdvan GÜLEÇ

Esas Sayısı : 2018/63
Karar Sayısı : 2018/38

Üye

Recai AKYEL

Üye

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

KARŞIOY GEREKÇESİ

Mahkememiz çoğunluğu, 13/12/1983 tarihli ve 178 sayılı Maliye Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'ye 7/7/2011 tarihli ve 646 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 1. maddesiyle eklenen ek 29. maddenin yedinci fıkrasında yer alan "...yeterlik sonrası dönemde..." ibaresine yönelik itiraz başvurusunun "on yıl yasağı" nedeniyle esas incelemeye geçilmeksizin reddine karar vermiştir.

15/3/2017 tarihli ve E.2017/85, K.2017/64 sayılı karardaki karşıoyumuzda belirtilen gerekçelerle bu karara katılmıyoruz.

Başkan

Zühtü ARSLAN

Başkanvekili

Engin YILDIRIM

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

M. Emin KUZ

Üye

Yusuf Şevki HAKYEMEZ