

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2023/14

Karar Sayısı : 2023/86

Karar Tarihi : 4/5/2023

R.G. Tarih - Sayı : 23/6/2023 - 32230

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

İTİRAZIN KONUSU: 10/3/2011 tarihli ve 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu'nun 6. maddesinin (7) numaralı fıkrasının "...kendilerinden istifade edilememe hâlleri ile bunlara yapılacak işlemler yönetmelikle düzenlenir." bölümünün Anayasa'nın 13. ve 70. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talebidir.

OLAY: Kendisinden istifade edilemediği gerekçesiyle sözleşmeli er sözleşmesinin yenilenmemesine yönelik işlemin iptali ile statü dışında kalınan süreye ilişkin özlük haklarının iadesi talebiyle açılan davada itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKMÜ

Kanun'un 6. maddesinin itiraz konusu kuralın da yer aldığı ilgili kısmı şöyledir:

"Sözleşmenin idarece feshi

MADDE 6 – ...

...

(4) Sözleşmeli erbaş ve erlerin sözleşmeleri, aşağıdaki nedenlerle sözleşme süresinin bitiminden önce feshedilir:

a) Disiplinsizlik ve ahlâki durum nedeniyle Türk Silahlı Kuvvetlerinde görev yapamayacağı, sıralı amirlerinin her türlü bilgi ve belgeye dayanarak düzenleyeceği nitelik belgesi ile anlaşılmak.

b) Yetersizlik ve görevde başarısız olma nedeniyle kendisinden istifade edilemeyeceği, sıralı amirlerinin her türlü bilgi ve belgeye dayanarak düzenleyeceği nitelik belgesi ile anlaşılmak.

c) (Değişik: 22/1/2015-6586/96 md.) Son olarak verilen de dâhil olmak üzere, kararın kesinleştiği tarihten itibaren geriye doğru son bir yıl içinde toplamda otuz gün ve daha fazla oda hapsi veya hizmet yerini terk etmeme cezasına mahkum olmak veya en son aldığı disiplin cezasından geriye doğru son bir yıl içinde en az iki disiplin amirinden toplam sekiz defa veya daha fazla disiplin cezası almak.

ç) Yasa dışı siyasi, yıkıcı ve bölücü faaliyetlerde bulunmak, tutum ve davranışlarıyla bu görüşleri benimsediği tespit edilmek.

d) Sözleşmeli er olmak için gerekli nitelik ve şartlardan herhangi birini taşımadığı sonradan anlaşılmak veya sözleşme süresi içinde bu niteliklerinden herhangi birini kaybetmek.

e) Yabancı uyruklu kişilerle yapılan evliliklerde, evlilikleri ilgili mevzuatta belirtilen esaslar dâhilinde Millî Savunma Bakanlığınca uygun görülmemek veya çeşitli nedenlerle Türk vatandaşlığını kaybetmek.

f) Yetkili sağlık kurullarinca ilgili yonetmelik doğrultusunda verilen kararlara göre sözleşmeli erbaş ve er olarak göreve devamı mümkün olmamak.

g) İstihdam edildikleri sınıf ve branşlarda görev yapamayacaklarına dair yetkili sağlık kurullarinca karar verilenlerden, idarece başka bir sınıfta istihdamına gerek duyulmamak.

đ) Herhangi bir suç sebebiyle doksan günden fazla tutuklu kalmak ve göreve başlama tarihinden önce işlediği 3 nc maddede belirtilen bir suç nedeniyle soruşturması devam edenlerden, haklarında verilecek olan mahkmiyet hükmü göreve başladıktan sonra kesinleşmiş olmak.

h) (Ek: 15/8/2017-KHK-694/165 md.; Aynen kabul: 1/2/2018-7078/160 md.) Güvenlik soruşturması olumsuz sonuçlanmak.

(5) (Değişik: 10/12/2014-6582/3 md.) Askerlik hizmetini tamamlayanlar ile tamamlamış sayılanlardan sözleşmesi feshedilerek ilişiği kesilenler, yedekte erbaş ve er kaynağına alınırlar.

(6) Dördüncü fıkranın (f) ve (g) bentleri gereğince sözleşmeleri idarece feshedilenler 7 nci maddenin beşinci ve altıncı fıkralarında belirtilen haklardan istifade ederler.

(7) Görevde başarısız olma ve **kendilerinden istifade edilememe hâlleri ile bunlara yapılacak işlemler yonetmelikle düzenlenir.**

...”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOğLU, Selahaddin MENTEş, Basri BAğCI, İrfan FİDAN, Kenan YAşAR ve Muhterem İNCE'nin katılımlarıyla 25/1/2023 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle sınırlama sorunu görüşülmüştür.

2. Anayasa'nın 152. ile 30/3/2011 tarihli 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 Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görmesi hlinde veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması durumunda bu hükümlerin iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkilidir. Ancak anılan maddeler uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görev kapsamına giren bir davanın bulunması, iptali talep edilen 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. İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, 6191 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (7) numaralı fıkrasının “...kendilerinden istifade edilememe hâlleri ile bunlara yapılacak işlemler yonetmelikle düzenlenir.” bölümünün iptalini talep etmiştir. İtiraz konusu kuralla sözleşmeli erbaş ve erlerin kendilerinden istifade edilememe hâllerinin ve bunlara yapılacak işlemlerin yonetmelikle düzenlenmesi öngörülmüştür.

4. Bakılmakta olan davanın konusu kendisinden istifade edilemeyeceği anlaşılan sözleşmeli erin sözleşmesinin feshedilmesine ilişkindir. İtiraz konusu kural ise bakılmakta olan davaya konu kendilerinden istifade edilememe hlinin yanı sıra bakılmakta olan davada uygulanma imknı

bulunmayan *görevde başarısız olma hâlleri* yönünden de geçerli ortak kural niteliğindedir. Bu itibarla bakılmakta olan davanın konusu gözetilerek kuralın esasına ilişkin incelemenin kuralda yer alan “...kendilerinden istifade edilememe hâlleri ile...” ibaresi ile sınırlı olarak yapılması gerekir.

5. Açıklanan nedenle 10/3/2011 tarihli ve 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu'nun 6. maddesinin (7) numaralı fıkrasının “...kendilerinden istifade edilememe hâlleri ile bunlara yapılacak işlemler yönetmelikle düzenlenir.” bölümünün esasının incelenmesine, esasa ilişkin incelemenin anılan bölümde yer alan “...kendilerinden istifade edilememe hâlleri ile...” ibaresi ile sınırlı olarak yapılmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

6. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör İsmail Emrah PERDECİOĞLU tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükmü, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. İtirazın Gerekçesi

7. Başvuru kararında özetle; sözleşmeli erbaş ve erlerin ifa ettiği kamu düzeninin sağlanması ve kamu güvenliğinin korunması hizmetinin devletin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü olduğu asli ve sürekli görevleri arasında yer aldığı, bu itibarla sözleşmeli erbaş ve erlerin görevine son verme/sözleşmenin feshi hâlleri dâhil olmak üzere diğer tüm özlük işlerinin kanunla düzenlenmesi gerektiği, itiraz konusu kuralla kendilerinden istifade edilememe hâllerinin düzenlenmesinin yönetmeliğe bırakılmasının kanunilik ilkesiyle bağdaşmadığı, nitekim Anayasa Mahkemesinin 1/6/2022 tarihli ve E.2022/4, K.2022/64 sayılı kararıyla 18/3/1986 tarihli ve 3269 sayılı Uzman Erbaş Kanunu'nda yer alan benzer düzenlemenin iptaline karar verildiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 13. ve 70. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

B. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

8. 6191 sayılı Kanun'un “Sözleşmenin idarece feshi” başlıklı 6. maddesinin (7) numaralı fıkrasında sözleşmeli erbaş ve erler yönünden görevde başarısız olma ve kendilerinden istifade edilememe hâlleri ile bunlara yapılacak işlemlerin yönetmelikle düzenleneceği öngörülmüş olup anılan fıkra da yer alan “...kendilerinden istifade edilememe hâlleri ile...” ibaresi itiraz konusu kuralı oluşturmaktadır.

9. Anayasa Mahkemesi 1/6/2022 tarihli ve E.2022/4, K.2022/64 sayılı kararında 3269 sayılı Kanun'un 12. ve 19. maddelerinde yer alan ve uzman erbaşların kendilerinden istifade edilememe hâllerinin ve yapılacak işlemlerin yönetmelikle düzenleneceğini öngören ibareleri incelemiş ve söz konusu ibarelerin uzman erbaşların sözleşme sürelerine bakılmaksızın Türk Silahlı Kuvvetleri ile ilişkilerinin kesilmesi sonucunu doğurması nedeniyle kamu hizmetlerinde kalma hakkını sınırlamakla birlikte herhangi bir yasal çerçeve çizmeden ve temel ilkeleri belirlemeden düzenlemenin yönetmeliğe bırakılmasını öngörmek suretiyle temel hak ve özgürlüklerin kanunla sınırlanması gerekliliğiyle bağdaşmadığı gerekçesiyle ibareleri Anayasa'nın 13. ve 70. maddelerine aykırı bularak iptal etmiştir.

10. Bakılmakta olan itiraz başvurusunda Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen kural bakımından yapılacak anayasallık denetiminin konusunu da benzer şekilde sözleşmeli erbaş ve erlerin sözleşme sürelerine bakılmaksızın Türk Silahlı Kuvvetleri ile ilişkilerinin kesilmesi sonucunu doğuran kendilerinden istifade edilememe hâlleri ile bunlara yapılacak işlemlerin yönetmelikle düzenlenmesi öngörülürken yasal çerçevenin çizilip çizilmediği ve temel ilkelerin kanunla belirlenip belirlenmediği hususu oluşturmaktadır.

11. Bu kapsamda itiraz konusu kural bakımından da Anayasa Mahkemesinin anılan 1/6/2022 tarihli ve E.2022/4 ve K.2022/64 sayılı kararından ayrılmayı gerektirir bir durum bulunmadığından 3269 sayılı Kanun'un 12. ve 19. maddelerinde yer alan ilgili ibarelerin Anayasa'ya uygunluk denetiminde belirtilen gerekçeler bu kural yönünden de geçerlidir.

12. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13. ve 70. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

IV. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

13. Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında "*Kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya 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 Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanmak suretiyle Anayasa Mahkemesinin gerekli gördüğü hâllerde iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırabileceği belirtilmektedir.

14. 6191 sayılı Kanun'un 6. maddesinin (7) numaralı fıkrasında yer alan "*...kendilerinden istifade edilememe hâlleri ile...*" ibaresinin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edecek nitelikte görüldüğünden Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince iptal hükmünün kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

V. HÜKÜM

10/3/2011 tarihli ve 6191 sayılı Sözleşmeli Erbaş ve Er Kanunu'nun 6. maddesinin (7) numaralı fıkrasında yer alan "*...kendilerinden istifade edilememe hâlleri ile...*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, iptal hükmünün Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE 4/5/2023 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Esas Sayısı : 2023/14
Karar Sayısı : 2023/86

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Kenan YAŞAR

Üye
Muhterem İNCE