

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı : 2022/82

Karar Sayısı : 2022/113

Karar Tarihi: 28/9/2022

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Ankara 5. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 152. maddesinin 20/3/1997 tarihli ve 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 9. maddesiyle değiştirilen "II-Tazminatlar:" kısmının "G) ADALET HİZMETLERİ TAZMİNATI" bölümünün Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talebidir.

OLAY: Davacının 657 sayılı Kanun'un 152. maddesinin "II-Tazminatlar:" kısmının "G" bölümünde sayılan personele ödenen adalet hizmetleri tazminatının Hâkimler ve Savcılar Kurulu (HSK) personeline de ödenmesi istemiyle yaptığı başvurunun reddine dair işlemin iptali talebiyle açılan davada itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKMÜNDE KARARNAME KURALI

657 sayılı Kanun'un 152. maddesinin 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin (570 sayılı KHK) 9. maddesiyle değişik "II-Tazminatlar:" kısmının itiraz konusu "G) ADALET HİZMETLERİ TAZMİNATI" bölümü şöyledir:

"Yüksek Mahkemeler, Yüksek Seçim Kurulu, Sayıştay, İl ve İlçe Seçim Kurulları, Adli, İdari, Askeri Yargıda (ceza infaz kurumları ve icra müdürlükleri personeli dahil) görevli bu Kanuna tabi personelden;

a) Genel İdare Hizmetleri Sınıfında bulunanlar için % 180 ine,

b) Yardımcı Hizmetler Sınıfında bulunanlar ile Teknik Hizmetler Sınıfında olduğu halde bu sınıfın özel hizmet tazminatından yararlananayanlar için % 56 sına,

c) (Mülga: 11/10/2011-KHK-666/1 md.)

d) Cezaevi Müdürü, İnfaz ve Koruma Başmemuru, İnfaz ve Koruma Memurlarına ayrıca % 10 una,

e) (Ek:24/11/2021-7343/35 md.) İcra başmüdürlerine ayrıca % 50 sine,

...

kadar, bu nispetleri aşmamak üzere Cumhurbaşkanınca belirlenecek esas, ölçü ve nispetler dahilinde yukarıdaki tazminatlar ödenir."

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN ve Kenan YAŞAR'ın katılımlarıyla 21/6/2022 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

2. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Cem GÜNDOĞDU tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu KHK kuralı, dayatılan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Sınırlama Sorunu

3. 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, bu dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görmesi hâlinde veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması durumunda bu hükümlerin iptalleri için Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkilidir. Ancak anılan maddeler uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine 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 nitelikte bulunan kurallardır.

4. İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, 657 sayılı Kanun'un 152. maddesinin 570 sayılı KHK'nın 9. maddesiyle değiştirilen "*İl-Tazminatlar:*" kısmının "*G) ADALET HİZMETLERİ TAZMİNATI*" bölümünün iptalini talep etmiştir. İtiraz konusu kuralla hangi kurumlarda görev yapan hangi sınıf ve unvanlardaki personele adalet hizmetleri tazminatının ödeneceği ile söz konusu sınıf ve unvanlar itibarıyla bu tazminatın aşamayacağı nispetler belirlenmektedir.

5. Bakılmakta olan davanın konusu Kanun'un anılan maddesinin belirtilen bölümünde sayılmayan HSK'nın bünyesinde görev yapan personele de adalet hizmetleri tazminatının ödenmesi talebidir. Bu itibarla kuralın esasına ilişkin incelemenin bakılmakta olan davanın konusu gözetilerek "*Hâkimler ve Savcılar Kurulu personeli*" yönünden yapılması gerekir.

Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM ve Muammer TOPAL bu görüşe katılmamışlardır.

B. KHK'ların Yargısal Denetimi ile 6771 Sayılı Kanun'la Yapılan Anayasa Değişikliğinin Yargısal Denetime Etkileri Hakkında Genel Açıklama

6. Türkiye Büyük Millet Meclisinin (TBMM) daha önceki hükümet sisteminde yer alan Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi verebileceğini hükme bağlayan ve KHK'ların hukuksal rejimini düzenleyen Anayasa'nın 91. maddesi 21/1/2017 tarihli ve 6771 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasında Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 9/7/2018 tarihinde yürürlüğe giren 16. maddesiyle yürürlükten kaldırılmış, böylece KHK çıkarılabilme imkânına anayasal olarak son verilmiştir.

7. Buna karşılık 6771 sayılı Kanun'la Anayasa'ya eklenen geçici 21. maddenin (F) fıkrasının birinci cümlesinde *"Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte yürürlükte bulunan kanun hükmünde kararname, tüzükler, Başbakanlık ve Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan yönetmelikler ile diğer düzenleyici işlemler yürürlükten kaldırılmadıkça geçerliliğini sürdürür"* denilmek suretiyle Anayasa'nın 91. maddesinin yürürlükten kaldırılma tarihine kadar çıkarılmış ve yürürlükte bulunan KHK'ların geçerliliklerini sürdürmeye devam edeceği hükme bağlanmıştır.

8. Anılan fıkranın ikinci cümlesinde ise *"Yürürlükte bulunan kanun hükmünde kararname hakkında 152 nci ve 153 üncü maddelerin uygulanmasına devam olunur"* hükmüne yer verilmiştir. Söz konusu cümlede KHK'ların iptal davası yoluyla Anayasa'ya aykırılığının ileri sürülebilmesine ilişkin Anayasa'nın 150. ve 151. maddelerine açıkça yer verilmemiş ise de anılan hükmü yorumlayan Anayasa Mahkemesi iptal davası yönünden de olağan KHK'lara ilişkin yargısal denetim yetkisinin devam ettiğini kabul etmiştir (AYM. E.2018/114, K.2018/91, 25/9/2018, §§ 8, 9).

9. Anayasa'nın 148. maddesinin birinci fıkrasının 6771 sayılı Kanun'la değiştirilmeden önceki hâlinde Anayasa Mahkemesinin KHK'ların Anayasa'ya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetleyeceği kurala bağlanmış ve 2017 yılında yapılan söz konusu Anayasa değişikliği ile KHK rejimine son verilmeden önce Anayasa Mahkemesi Anayasa'nın mülga 91. maddesini ölçü norm olarak esas alarak bu madde uyarınca KHK'ları yetki kanununa dayanıp dayanmadığı, yetki kanununun kapsamında olup olmadığı ve yasak alan içinde kalıp kalmadığı hususlarında denetime tabi tutmuştur. Anayasa'nın geçici 21. maddesinin (F) fıkrasının ikinci cümlesinde KHK'larla ilgili denetim yetkisinin devamı öngörülmekle birlikte söz konusu denetimde mülga normların ölçü norm olarak dikkate alınmayacağı hususunda bir hükme yer verilmemiştir.

10. Bu bağlamda mülga normların niteliklerini dikkate alan Anayasa Mahkemesi 19/2/2020 tarihli ve E.2018/122, K.2020/14 sayılı kararında mevcut KHK'ların Anayasa'ya uygunluk denetiminde Anayasa'nın mülga 91. maddesinin ölçü norm olarak dikkate alınmaya devam edilmesi gerektiğine karar vermiştir. Anılan kararda içerik bakımından Anayasa'ya uygunluk denetiminde Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesi gereğince kural olarak denetimin yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan normların ölçü norm olarak dikkate alınacağı ancak anayasa yargısı denetimine tabi bir norm, oluşturulduğu süreçte geçerli olan *yetki* kuralları esas alınarak vücut bulduğundan bu unsura ilişkin denetimin -yürürlükten kalkmış olsa dahi- o tarihteki kurallar esas alınarak yapılması gerekeceği ifade edilmiştir. Geçerliliğini sürdüren ve yetki unsuru bakımından da anayasal denetime tabi olan KHK'ların çıkarılması sırasındaki anayasal yetkinin kaynağını, ilga edilmiş olsa da Anayasa'nın 91. maddesinin teşkil ettiği, bu itibarla KHK çıkarma yetkisinin Anayasa'ya uygun olarak kullanılıp kullanılmadığı yönünden yapılacak denetimin ancak söz konusu anayasal yetkinin tanımlandığı, konu yönünden kapsam ve sınırlarının çizildiği normun ölçü alınması suretiyle

gerçekleştirilecek bir inceleme ile mümkün olabileceği belirtilmiştir (AYM, E.2018/122, K.2020/14, 19/2/2020, §§ 11, 12).

11. Açıklanan nedenlerle mevcut KHK'ların Anayasa'nın mülga 91. maddesine uygunluğunun denetlenmesi gerekir.

12. Anayasa'nın mülga 91. maddesinde düzenlenen KHK'lar işlevsel yönden yasama işlemi niteliğinde olduğundan bu kuralların yargısal denetimlerinin yapılması görev ve yetkisi Anayasa Mahkemesine verilmiştir. Anılan maddede KHK'ların Anayasa'ya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunun denetlenmesinden söz edilmekte olup Anayasa'ya uygunluk denetiminin içine KHK'nın yetki kanunu kapsamında olup olmadığının denetimi de girmektedir. Nitekim Anayasa'nın mülga 91. maddesinde Bakanlar Kuruluna ancak yetki kanununda belirtilen sınırlar içinde KHK çıkarma yetkisinin verilmesi öngörülmüştür. Söz konusu yetkinin dışına çıkılması, KHK'yı Anayasa'ya aykırı duruma getirir. Dolayısıyla yargısal denetimde KHK'nın yetki kanunu kapsamında olup olmadığı sorununun da çözülmesi gerekir.

13. 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, Anayasa'ya uygunluğunun ön koşuludur. Bir yetki kanununa dayanmadan çıkarılan veya dayandığı yetki kanunu iptal edilen KHK'ların içeriği Anayasa'ya aykırılık oluşturmasa bile bunların Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez.

14. 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 olmadığı saptanır. KHK'lar ise konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki kanununa hem de Anayasa'ya uygun olmak zorundadır.

15. Anayasa'nın mülga 91. maddesinde kimi konuların KHK'larla düzenlenmesi yasaklanmıştır. Anılan maddenin 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 siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamele düzenlenemez.*" denilmiştir. Bu kural uyarınca TBMM, Bakanlar Kuruluna ancak KHK ile düzenlenmesi yasaklanmış alana girmeyen konularda KHK çıkarma yetkisi verebilir.

C. İtirazın Gereçesi

16. Başvuru kararında özetle; yüksek mahkemeler, yüksek seçim kurulu, adli ve idari yargı kurumlarında görev yapan personele adalet hizmetleri tazminatı ödenirken anılan kurumlardaki personele benzer şekilde adalet hizmetlerinde görev yapmasına karşın HSK personelinin söz konusu tazminattan yararlandırılmamasının eşitlik ilkesini zedelediği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

C. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

1. Kuralın Anayasa'nın Mülga 91. Maddesi Yönünden İncelenmesi

17. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (3) numaralı fıkrasında "*Mahkemenin, kanunların, Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasaya aykırılığı hususunda ileri sürülen gerekçelere dayanma zorunluluğu yoktur. Mahkeme, taleple bağlı kalmak şartıyla başka gerekçeyle de Anayasaya aykırılık kararı verebilir.*" hükmü yer almaktadır. Belirtilen fıkranın önceki hâlinde KHK'lara da yer verilmiş iken 2/7/2018 tarihli ve 703 sayılı KHK'nın 209. maddesiyle fıkra da yer alan "...kanun hükmünde kararnamelerin..." ibaresi "...Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin..." şeklinde değiştirilmiştir.

18. Anılan değişikliğin "*Anayasada yapılan değişikliklere uyum sağlanması amacıyla 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanunda ibare değişiklikleri yapılması amaçlanmaktadır*" biçimindeki gerekçesi, Anayasa'da 6771 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikler kapsamında KHK çıkarılabilme imkânına anayasal olarak son verildiği ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin Anayasa'da geniş biçimde yeniden düzenlendiği gözetildiğinde, 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (3) numaralı fıkrasında yapılan değişiklikle ulaşılmak istenen amacın Anayasa Mahkemesinin KHK'lara ilişkin anılan fıkra kapsamındaki görev ve yetkisinde herhangi bir değişiklik yapmak olmayıp KHK çıkarılabilme imkânına son veren ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin yargısal denetiminin Anayasa Mahkemesince yapılmasını öngören Anayasa değişikliğine uyum sağlamak olduğu anlaşılmaktadır. Nitekim Anayasa'ya 6771 sayılı Kanun'la eklenen geçici 21. maddenin (F) fıkrasının "*Yürürlükte bulunan kanun hükmünde kararnameler hakkında 152 nci ve 153 üncü maddelerin uygulanmasına devam olunur*" hükmünü içeren ikinci cümlesinde "...devam olunur" ibaresine yer verilmesi de KHK'lara ilişkin yargısal denetim görev ve yetkisinin söz konusu Anayasa değişikliği öncesinde mevcut olduğu şekliyle devaamının amaçlandığını göstermektedir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. AYM, E. 2018/122, K.2020/14, 19/2/2020, § 46).

19. Bu bağlamda kanun koyucu da Anayasa Mahkemesinin KHK'lara ilişkin görev ve yetkisinin kapsamının var olduğu şekliyle aynen devaamını sağlamak amacıyla 6216 sayılı Kanun'a 703 sayılı KHK ile eklenen geçici 2. maddenin (4) numaralı fıkrasında "*Mahkemenin kanun hükmünde kararnamelere ilişkin görev ve yetkileri devam eder*" hükmüne yer vermiştir. Mahkemenin KHK'lara ilişkin görev ve yetkisinin, yapılan denetimde ileri sürülen aykırılık gerekçelerine dayanma zorunluluğu olmamasını da içerdiği açıktır. Bu çerçevede 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesinin (3) numaralı fıkrası, geçici 2. maddenin (4) numaralı fıkrasıyla birlikte yorumlandığında, Anayasa Mahkemesinin taleple bağlı kalmak şartıyla başka gerekçelerle de KHK'nın Anayasa'ya aykırı olduğuna karar verebileceğine ilişkin görev ve yetkisinin de aynen devam ettiğinin kabulü gerekir (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. AYM, E. 2018/122, K.2020/14, 19/2/2020, § 47).

20. Bu kapsamda 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kuralın kanun hükmü niteliğindeki (e) bendi dışında kalan kısmı, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın mülga 91. maddesi yönünden de incelenmiştir.

21. Kuralda öngörülen düzenlemeye göre HSK personeli adalet hizmetleri tazminatı ödenecek personeller arasında yer almamaktadır. Anılan düzenleme 657 sayılı Kanun'un 152. maddesinin ilgili kısmında 570 sayılı KHK ile yapılan değişikliklerle getirilen bir düzenlemedir.

22. 570 sayılı KHK, 28/11/1996 tarihli ve 4214 sayılı Memurlar, Diğer Kamu Görevlileri İle Bunların Emeklilerinin Mali Ve Sosyal Haklarında Düzenlemeler Yapılmasına Dair Yetki Kanunu (Yetki Kanunu) kapsamında çıkarılan KHK'lardandır.

23. 4214 sayılı Kanun'un "Amaç" başlıklı 1. maddesinde "Bu Kanunun amacı: kamu kurum ve kuruluşlarında görevli memurlar ve diğer kamu görevlileri ile bunların emeklilerinin mali imkanlar ölçüsünde geçmiş yıl kayıplarını giderebilmek, mali ve sosyal haklarında iyileştirmeler yapmak üzere aşağıdaki kapsam maddesinde belirtilen çerçevede Bakanlar Kuruluna Kamun Hükümünde Kararname çıkarma yetkisi vermektir." denilmiştir. Kanun'un "İlkeler" başlıklı 3. maddesinde ise "Bakanlar Kurulu bu Kanunla verilen yetkiyi kullanırken, ülkenin ekonomik ve sosyal imkanlarını dikkate alarak, memurlar ve diğer kamu görevlileri ile bunların emeklilerinin geçmiş yıllardaki kayıplarını gidermek ve onlara yeterli ve adil bir ücret seviyesi sağlamak amacıyla mali ve sosyal haklarında hizmetin özelliği ve gereklerine uygun iyileştirmeler yapar." hükmü yer almaktadır. Öte yandan Kanun'un 4. maddesinde verilen yetkinin Kanun'un yayımından itibaren dört ay süreyle geçerli olduğu belirtilmiştir.

24. Kurala konu adalet hizmetleri tazminatıyla ilgili düzenlemenin bazı kamu görevlilerinin mali haklarında iyileştirme yapılması amacıyla yönelik olduğu, dolayısıyla Yetki Kanunu'nun kapsamında kaldığı görülmektedir. Ayrıca Yetki Kanunu'nun 3/12/1996 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlandığı ve KHK'nın kabul tarihinin 20/3/1997 olduğu gözletildiğinde KHK'nın Yetki Kanunu'nun tanıdığı süre içinde çıkarıldığı da açıktır.

25. Öte yandan Anayasa'nın mülga 91. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesinde Anayasa'nın "İkinci Kısım" "Birinci Bölüm" ve "İkinci Bölüm"ünde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle "Dördüncü Bölüm"ünde yer alan siyasi haklar ve ödevlerle ilgili olarak KHK ile düzenleme yapılması yasaklanmıştır.

26. Başvuran Mahkeme, HSK personeline de adalet hizmetleri tazminatının ödenmesi gerektiğini, diğer bir ifadeyle 657 sayılı Kanun'un 152. maddesinin ilgili bölümünde HSK'nın da yer alması gerektiğini ileri sürerek kuralın iptalini talep etmektedir. Bu yönüyle kural, Anayasa'nın KHK ile düzenlenmesi yasaklanan "İkinci Kısım" "Birinci Bölüm" ve "İkinci Bölüm"ünde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleriyle "Dördüncü Bölüm"ünde yer alan siyasi haklar ve ödevler ile ilgili herhangi bir düzenleme de içermemektedir.

27. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın mülga 91. maddesine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM ve Muammer TOPAL bu görüşe katılmamışlardır.

2. Kuralın İçerik Yönünden İncelenmesi

28. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti; eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuk kurallarıyla kendini bağli sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

29. Hukuk devletinde kanun koyucu, anayasal ilke ve kurallara bağli kalmak şartıyla ihtiyaç duyduğu düzenlemeleri yapma yetkisine sahiptir. Kurala konu adalet hizmetleri tazminatıyla ilgili düzenlemelerin belirtilen hizmet alanındaki belirli kurumların görev ve yetki alanları, yaptıkları işin özelliği, niteliği ve mahiyeti gibi hususlar gözetilerek burada görev yapan personelin mali haklarında iyileştirme yapılması amacıyla öngöröldüğü anlaşlmaktadır. Anılan düzenleme kapsamında personeline adalet hizmetleri tazminatı ödenmesi öngörölen kurumlar arasında HSK yer almamaktadır. Dolayısıyla adalet hizmetleri tazminatından yararlanma bakımından düzenleme kapsamında sayılan kurumların personeli ile HSK personeli arasında farklılaştırmaya gidildiği görölmekte olup HSK'da görev yapan personelin adalet hizmetleri tazminatından faydalandırılmaması hususu anayasal ilkelere aykırı olmamak kaydıyla kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamındadır.

30. Anayasa'nın 10. maddesinde "*Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir./ Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz./ Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz./ Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz./ Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.*" denilmek suretiyle kanun önünde eşitlik ilkesine yer verilmiştir.

31. Anayasa'nın anılan maddesinde belirtilen kanun önünde eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil hukuksal eşitlik öngörölmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağli tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin ihlali yasaklanmıştır. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağli tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağli tutulursa Anayasa'da öngörölen eşitlik ilkesi zedelenmez.

32. 11/12/2010 tarihli ve 6087 sayılı Hâkimler ve Savcılar Kurulu Kanunu'nda HSK'nın kuruluşu, teşkilâtı, görev ve yetkileri ile çalışma usul ve esasları düzenlenmiştir. Kanun'un HSK'nın görev ve yetki alanına, burada yürütölen hizmetlerin niteliğine ve mahiyetine ilişkin hükümleri birlikte değerlendirildiğinde belirtilen hususlarda HSK ile 657 sayılı Kanun'un 152. maddesinin "*H-Tazminatlar:*" kısmının "*G*" bölümünde sayılan kurumlar arasında, dolayısıyla HSK personeli ile anılan kurumların personelleri arasında farklılıklar bulunmadığı söylenemez.

33. Bu itibarla yaptıkları işin niteliği, mahiyeti, görev ve yetki alanlarındaki farklılıklar gözetildiğinde HSK personeli ile adalet hizmetleri tazminatından yararlanması öngörülen kurumların personelinin farklı kurallara tabi kılınmasının eşitlik ilkesini zedeleyen bir yönü bulunmamaktadır.

34. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM ve Muammer TOPAL bu görüşe katılmamışlardır.

IV. HÜKÜM

14/7/1965 tarihli ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 152. maddesinin 20/3/1997 tarihli ve 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 9. maddesiyle değiştirilen "II-Tazminatlar:" kısmının "G) ADALET HİZMETLERİ TAZMINATI" bölümünün;

A. Esasına ilişkin incelemenin "*Hâkimler ve Savcılar Kurulu personeli*" yönünden yapılmasına, Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM ile Muammer TOPAL'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B. "*Hâkimler ve Savcılar Kurulu personeli*" yönünden Anayasa'nın mülga 91. maddesine aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM ile Muammer TOPAL'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA.

C. "*Hâkimler ve Savcılar Kurulu personeli*" yönünden içeriği itibarıyla Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM ile Muammer TOPAL'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

28/9/2022 tarihinde karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
Basri BAĞCI

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Kenan YAŞAR

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 152. maddesinin 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin (KHK) 9. maddesiyle değiştirilen "*II-Tazminatlar:*" kısmının "*G) ADALET HİZMETLERİ TAZMİNATI*" bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına karar verilmiştir.

2. İtiraz konusu kural 657 sayılı Kanun'a tabi olup "*Yüksek Mahkemeler, Yüksek Seçim Kurulu, Sayıştay, İl ve İlçe Seçim Kurulları, Adli, İdari, Askeri Yargıda (ceza infaz kurumları ve icra müdürlükleri personeli dahil) görevli*" personele belli oranlarda adalet hizmetleri tazminatı ödenmesini öngörmektedir. Bu personel arasında genel idare hizmetleri sınıfında olanlar, yardımcı hizmetler sınıfında bulunanlar ile teknik hizmetler sınıfında olup bu sınıfın özel hizmet tazminatından yararlanmayanlar, cezaevi müdürü, infaz ve koruma baş memuru, infaz ve koruma memurları ile icra başmüdürleri bulunmaktadır. İtiraz konusu kuralın (e) bendinde yer alan "*İcra başmüdürlüklerine ayrıca % 50 sine.*" ibaresi 7343 sayılı Kanun'un 35. maddesiyle, geri kalan kısmı ise KHK ile 657 sayılı Kanun'un ilgili kısmına eklenmiştir.

A. Sınırlama Meselesi

3. Çoğunluk öncelikle bakılmakta olan davanın konusu gözetilmek suretiyle kuralın esasına ilişkin incelemenin "*Hâkimler ve Savcılar Kurulu personeli*" yönünden yapılmasına karar vermiştir. Belirtmek gerekir ki, Anayasa Mahkemesi ilke olarak Anayasa'ya uygunluk denetimi açısından farklı sonuçların ortaya çıkabilme ihtimali söz konusu olduğunda sınırlama yoluna gitmekte, aksi durumda kuralı sınırlamadan incelemektedir. Mahkeme iptali istenen bir kural kapsamına çok farklı kurumlarda istihdam edilen personel girdiğinde genel olarak bakılmakta olan davadaki davacının durumuyla sınırlı inceleme yapmamaktadır.

4. Nitekim yakın tarihli bir kararda itiraz yoluna başvuran mahkemede bakılmakta olan davanın konusu Hazine ve Maliye Bakanlığında *hukuk müşaviri* olarak çalışan davacının tarafına vekalet ücreti ödenmesi talebi olduğu halde, 666 sayılı KHK'nın 1. maddesiyle 375 sayılı KHK'ya eklenen ek 10. maddenin ikinci fıkrasında yer alan "*...avukatlık vekalet ücreti...*" ibaresi madde kapsamındaki tüm personeli kapsayacak şekilde sınırlama yapılmadan incelenmiştir (AYM, E. 2022/19, K. 2022/74, 1/6/2022).

5. İtiraz konusu kural kapsamında yargı kurumlarında, ceza infaz kurumlarında ve icra müdürlüklerinde görev yapan 657 sayılı Kanun'a tabi personele "*adalet hizmetleri tazminatı*" ödenmesi öngörülmektedir. Bu durumda kuralın sadece *Hâkimler ve Savcılar Kurulu (HSK)* değil, aynı zamanda Adalet Bakanlığının ve bağlı kuruluşların kuralda sayılanlar dışındaki personelini de dışarıda bıraktığı anlaşılmaktadır. Başvuran mahkeme HSK personelinin de söz konusu tazminatı alması gerektiğini, bu kuruma yer vermeyen kuralın Anayasa'daki eşitlik ilkesine aykırı olduğunu ileri sürmektedir. Bu gerekçe HSK dışındaki yukarıda belirtilen kurumlar için de geçerlidir. Dolayısıyla yapılacak anayasal denetimin bunlar yönünden farklılık arz etmesi söz konusu olmayacağından, itiraz konusu kural sınırlama yapılmadan incelenmeliydi.

B. Mülga 91. Madde Yönünden İnceleme

6. Anayasa'nın mülga 91. maddesi KHK'ların sınırlarını belirlemektedir. Bu kapsamda Anayasa'nın ilgili bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve siyasi haklarla ilgili olarak KHK ile düzenleme yapılması yasaklanmıştır. Mahkememiz çoğunluğuna göre itiraz konusu KHK hükmü yasak alan kapsamında herhangi bir düzenleme içermemektedir.

7. Anayasa Mahkemesi Anayasa'nın 35. maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkının, “ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı haklarını” kapsadığını belirtmiştir (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, §§ 20, 21; AYM, E.2019/95, K.2019/89, 14/11/2019, § 15). Bu çerçevede gerek norm denetiminde gerekse bireysel başvuruda kişilere ödenmesi öngörülen ücret, maaş, aylıklı aylığı, emeklilik ikramiyesi ve kıdem tazminatı gibi ödemeler mülkiyet hakkı kapsamında değerlendirilmiştir (bkz. Adli tıp uzmanına ödenen otopsi ücreti konusunda *Yasemin Balcı* [GK], B. No: 2014/8881, 25/7/2017; noterlerin ücreti konusunda AYM, E.2017/163, K.2018/90, 06/09/2018; ek gösterge ve makam tazminatı dahil aylık maaş konusunda *Ayten Yeğenoğlu*, B. No: 2015/1685, 23/5/2018; aylıklı aylığı konusunda AYM, E.2019/50, K. 2019/96, 25/12/2019, *Naci Altıbulduk*, B. No: 2017/38608, 11/12/2019 ve *Muzaffer Peker*, B. No: 2016/7192, 7/11/2019; emekli ikramiyeleri konusunda AYM, E.2018/8, K.2018/85, 11/5/2018, *Ferda Yeşiltepe* [GK], B. No: 2014/7621, 25/7/2017; işçilere ödenen kıdem tazminatı konusunda AYM, E. 2018/8, K.2018/85, 11/7/2018, *Adnan Alver*, B. No: 2014/5800, 9/11/2017).

8. Karardan çoğunluk görüşünün gerekçesi tam olarak anlaşılammakla birlikte, itiraz konusu kuralın HSK personelini kapsamadığı dolayısıyla ortada mali haklara yönelik bir düzenleme olmadığı ima edilmektedir (§ 26). Bu görüşe en az iki nedenle katılmak mümkün değildir.

9. Birincisi somut norm denetiminde bakılmakta olan davanın özellikleri uygulanacak kuralın belirlenmesinde ve sınırlama yapılmasında dikkate alınsa da, normun Anayasa'ya uygunluğu denetlenirken somut olayla sınırlı olarak değerlendirme yapılmaması gerekmektedir. Bu bağlamda itiraz konusu kuralın da bakılmakta olduğu davanın taraflarının durumundan bağımsız olarak ele alınması gerekir. Bu haliyle kural belli kurumlarda 657 sayılı Kanun'a tabi olarak görev yapan personele tazminat ödenmesini öngörmektedir. Kişilere bir ödeme yapılmasına yönelik kuralların da mali haklara, dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik bir düzenleme olduğu açıktır.

10. İkincisi HSK personeli yönünden de kural eşitlikle bağlantılı olarak mali haklara ilişkindir. Anayasa'ya aykırılık tezi bazı kurumların personeline ödenen tazminatın HSK personeline ödenmemesi, dolayısıyla bir anlamda mülkiyet temelinde ayrımcılık yapıldığı iddiasına dayanmaktadır. Bu durumlarda “mülkün var olup olmadığı değerlendirilirken söz konusu kanun hükmü veya içtihadın mevcut olmaması hâlinde kişinin ihtilaf konusu mülkle ilgili olarak icra edilebilir bir hakkı haiz olup olmayacağına bakılır” (*Arif Huseynli ve diğerleri*, B. No: 2019/39033, 28/6/2022, § 33). İtiraz konusu kuralın eksik düzenlemesi olmasaydı, başka bir ifadeyle kural tazminat ödenecek kurumlar arasında HSK'yı da saymış olsaydı, HSK personelinin söz konusu tazminata hak kazanacağı hususu açıktır.

11. Diğer yandan Anayasa Mahkemesi belli personele bir ödemenin yapılmamasını da mali haklar kapsamında görmektedir. Nitekim 375 sayılı KHK'ya eklenen ek 10. madde kapsamına giren personele avukatlık vekâlet ücretinin ödenmeyeceğini belirten kural "*anılan personelin mali haklarına ilişkin bir düzenleme*" olarak nitelendirilmiş ve yetki kanunu kapsamında olmadığı gerekçesiyle iptal edilmiştir (AYM, E.2022/19, K.2022/74, 01/06/2022, § 18).

12. Bu noktada kendisine ödeme yapılmayacağı belirtilen personelin denetlenen kurallarda açıkça belirtilmemesinin belirleyici olduğu söylenemez. Gerçekten de iptal edilen 375 sayılı KHK'ya eklenen ek 10. maddedeki ibare ile eldeki itiraz başvurusuna konu kuralın mahiyetleri çok da farklı değildir. Birincisi madde kapsamında *yer alan* personele vekalet ücreti ödenmeyeceğini, ikincisi ise madde kapsamında *yer almayan* personele tazminat ödenmeyeceğini öngörmektedir. Başka bir ifadeyle bir kuralda ödemediği yararlanmayacak olanların açıkça belirtilmesiyle, yararlanacakların belirtilip diğerlerinin dışarda bırakılması arasında esasa ilişkin bir farklılık söz konusu değildir. Buradaki tek fark, ikincisinin eksik düzenleme nedeniyle Anayasa'ya aykırılığının ileri sürülmesinde karşımıza çıkmaktadır. Ancak bu durum her iki kuralın da mali haklara ilişkin bir düzenleme içerdiği gerçeğini değiştirmemektedir.

13. Bu bağlamda belli kurumlarda görev yapan personele adalet hizmetleri tazminatı ödenmesini öngören itiraz konusu kuralın mülkiyet hakkına ilişkin bir düzenleme olduğu anlaşılmaktadır. Anayasa'nın mülga 91. maddesi uyarınca mülkiyet hakkının KHK ile düzenlenmesi mümkün olmadığından, yasak alan kapsamında düzenleme yapan itiraz konusu kuralın kanun hükmü niteliğindeki (e) bendi dışında kalan kısmının bu gerekçeyle iptal edilmesi gerekirdi."

C. İçerik Yönünden İnceleme

14. İtiraz yoluna başvuran mahkeme benzer nitelikteki diğer bazı kurumların personeline ödenen tazminatın HSK personeline ödenmesini engelleyen kuralın eşitlik ilkesine aykırı olduğunu ileri sürmüştür. Mahkememiz çoğunluğuna göre "*yaptıkları işin niteliği, mahiyeti, görev ve yetki alanlarındaki farklılıklar gözetildiğinde*" kural kapsamında olup adalet hizmetleri tazminatından yararlanan kurumların personeli ile kuralın kapsamadığı HSK personelinin farklı muameleye tabi tutulmaları eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmez (§ 33). Kararda HSK personeli ile kuralda sayılan kurumların personeli arasındaki farklılıklar bulunduğu belirtilmiş, ancak bu farklılıkların neler olduğuna dair daha fazla bir açıklamaya yer verilmemiştir.

15. Kuşkusuz HSK'nın görev ve yetki alanı ile yargı organlarınınkini aynı mahiyette değildir. Ancak bu durum HSK personeli ile kuralda sayılan personelin yaptıkları işin benzer olmadığını, dolayısıyla eşitlik karşılaştırmasına konu olamayacağını göstermez. Zira HSK ile kuralda sayılan kurumlar arasındaki farklılık, bizzatıhi kuralın kapsama aldığı kurumların kendi aralarında da geçerlidir. Sözelimi Yüksek Seçim Kurulunun görev ve yetkileriyle yargı organlarının görev ve yetkileri arasında da farklılıklar bulunmaktadır. Daha önemlisi kural sadece yargı organlarını değil, ceza infaz kurumları ve ıera müdürlükleri gibi idari kurumları da kapsamaktadır. Dolayısıyla kural en genel anlamda adalet hizmetlerini yürüten yargısal ve idari nitelikteki bazı kurumların personeline adalet hizmetleri tazminatının ödenmesine yönelik bir düzenleme mahiyetindedir.

16. Diğer yandan kurumlarda 657 sayılı Kanun'a tabi olarak çalışan personelin yaptıkları işin mahiyetinin HSK'da çalışan personelin yaptığı işten hangi yönlerden farklılaştığı da çoğunluk kararında gösterilmiş değildir. Belirtmek gerekir ki, çoğunluğun görtüşünün aksine, söz konusu personel arasında farklılıktan ziyade benzerlik bulunmaktadır. Başka bir ifadeyle 657 sayılı Kanun'a tabi olarak HSK'da görev yapan personel ile kuralda sayılan ve aynı Kanun'a tabi olarak çalışan personelin yaptıkları işin mahiyeti ile görev ve yetkileri büyük ölçüde benzerlik arz etmektedir. Tam da bu benzerlik nedeniyle HSK'da çalışan personelin kuralda sayılan kurumlara atamaları yapılabilmektedir.

17. HSK personeli ile itiraz konusu kuralda sayılan kurumlarda çalışan personelin eşitlik karşılaştırmasına müsait şekilde benzer nitelikte olduğu belirlendikten sonra, bu kişilere yönelik farklı muamelenin eşitlik ilkesine aykırı olup olmadığı değerlendirilmelidir. Anayasa Mahkemesi kararlarında belirtildiği üzere aynı ya da benzer durumdaki kişiler arasında mülkiyet hakkına müdahale bakımından ortaya çıkan farklı muamelenin eşitlik ilkesine aykırı olmaması için (a) objektif ve makul bir temele dayanması ve (b) ölçülü olması gerekmektedir (*Reis Otomotiv Ticaret ve Sanayi A.Ş. [GK]*, B. No: 2015/6728, 1/2/2018. § 77; AYM, E.2021/80, K.2021/99, 16/12/2021, § 55).

18. İtiraz konusu kuralda sayılan kurumlara benzer şekilde adalet hizmeti yürüten HSK'nın 657 sayılı Kanun'a tabi personeline tazminat ödenmemesinin hiçbir objektif ve makul temeli bulunmamaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi, bir kararında anılan kriteri açıkça kullanmasa da "*azotlu gübre ve şeker sanayiinde*" çalışan işçileri itibari hizmet süresinden yararlandıran ancak diğer iş kollarında benzer şartlar altında çalışan sigortalıları bu imkândan mahrum bırakan kuralı eşitlik ilkesine aykırı bularak iptal etmiştir (AYM, E. 2002/157, K. 2006/97, 4/10/2006).

19. Çoğunluk kararında açıkça ifade edilmemiş olsa da itiraz konusu kuralın ortaya çıkardığı farklılığın HSK'nın "*idari*", kuralda yer alan kurumların ise "*yargısal*" nitelikte olmasından kaynaklandığı anlaşılmaktadır. Halbuki, böyle olsa bile, geniş anlamda adalet hizmeti gören idari kurumlar ile yargı kurumlarında 657 sayılı Kanun'a göre görev yapan personelin yaptıkları işin mahiyeti büyük ölçüde aynıdır. Kaldı ki, yukarıda ifade edildiği gibi, kural sadece yargı kurumlarında değil idari kurumlarda görev yapan personele de tazminat ödenmesini öngörmektedir.

20. Diğer yandan, itiraz konusu kural HSK personeline adalet hizmetleri tazminatının *tümüyle* ödenmemesini öngördüğünden yapılan farklı muamelenin ölçülü olduğundan da söz edilemez. Bu nedenlerle objektif ve makul bir nedene dayanmayan ve ölçülü olmayan bir farklı muamele öngören kural içerik yönünden Anayasa'nın 10. maddesinde güvence altına alınan eşitlik ilkesine aykırıdır.

21. Açıklanan gerekçelerle kuralın sınırlandırılmadan incelenmesi gerektiği, konu bakımından kanun hükmü niteliğindeki (e) bendi dışında kalan kısmının Anayasa'nın mülga 91. maddesine, içerik yönünden de tamamının Anayasa'nın 10. maddesine aykırı olduğunu düşündüğümden çoğunluğun red yönündeki görüşüne katılmıyorum.

Başkan
Zühtü ARSLAN

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. İtiraz yoluna başvuran Mahkeme tarafından, 656 sayılı DMK'nın 152. maddesinin, 570 sayılı KHK'nın 9. maddesiyle değişik G) ADALET HİZMETLERİ TAZMİNATI bölümünün iptali talep edilmiştir. Mahkememiz incelemeye konu kuralın itiraz eden Mahkemenin uygulayacağı kural olduğunu kabul etmiş ve esas hakkında yaptığı incelemede belirtilen gerekçelerle çoğunluk görüşüyle iptal istemi reddedilmiştir. Aşağıda ifade ettiğimiz gerekçelerle çoğunluk görüşüne katılmamıştır.

2. İnceleme yöntemi bakımından, her ne kadar idare mahkemesine dava açan kişi HSK şube müdürü ise de diğer bir personel olması da anayasal denetim açısından fark yaratmayacağından incelenen kuralın sınırlanmasına gerek bulunmamaktadır. Bu durumda kuralın konu ve içerik yönünden incelenmesine geçilmelidir.

3. Kural yetki kanunu kapsamında Kanun Hükmünde Kararname ile ihdas edilmekle, öncelikle Anayasanın mülga 91. maddesi yönünden yasak alanda düzenleme yapılıp yapılmadığının incelenmesi gerekmektedir. Kural ile adli ve idari yargıda görevli personel ile yüksek mahkemeler personelinin kendi içinde sınıflandırılarak çeşitli oranlarda adalet hizmetleri tazminatı verilmesi öngörülmektedir. Bu açıdan bakıldığında, ilgili mevzuat ile haklarında adalet hizmeti tazminatı verilmesi öngörülen personele ilişkin düzenlemenin ilk anda ilgili kamu görevlileri yönünden mülkiyet hakkına dair meşru beklenti oluşturduğu açıktır. Anayasanın ikinci kısmının ikinci bölümünde, 35. maddede düzenlenen mülkiyet hakkı, anayasa ile güvence altına alınan temel kişi haklarındandır.

4. Anayasanın 91/1. maddesinde ise Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin KHK ile düzenlenemeyeceği belirtilmiştir. Başka deyişle belirtilen alanlar yasak alan olarak kabul edildiğinden, yetki kanunu kapsamında olsa dahi KHK ile düzenleme yapılamayacaktır. İncelenen kuralda ise bir kısım kamu görevlilerinin mülkiyet haklarıyla ilgili düzenlemelerin KHK ile yapıldığı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla incelenen kuralın Anayasanın 91/1. maddesine aykırılığı nedeniyle konu bakımından iptal edilmesine karar verilmesi gerektiği görüşündeyiz.

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Muammer TOPAL

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Olağan dönem mevcut Kanun Hükmünde Kararnemelerinin (KHK) Mahkememiz tarafından Anayasa'ya uygunluk denetimlerinde Anayasa'nın mülga 91. maddesinin ölçü norm olarak kullanılmasının devamına Mahkememiz bir süre önce karar vermiştir. (AYM, E.2018/122, K.2020/14, 19/2/2020, §§ 8-12).

2. Anayasa'nın mülga 91. maddesinin ilk 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 siyasi haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnemelerle düzenlenemez." denilmiştir. Buna göre TBMM, Bakanlar Kuruluna ancak KHK ile düzenlenmesi yasak alan içinde olmayan konularda KHK çıkarma yetkisi verebilir.

3. İtiraz konusu kural ile hangi kurumda çalışan kişilerin adalet hizmetleri tazminatından ne nispette faydalanacağı sınıf ve unvanları da gözetilmek suretiyle belirlenmiş olup, ilgili düzenleme, 657 sayılı Kanun'un 152. maddesinin, 570 sayılı KHK ile değiştirilen kısmında yer almaktadır.

4. Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında "*Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.*" denilmek suretiyle mülkiyet hakkı güvenceye bağlanmıştır. Mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Anayasa'nın 35. maddesi soyut bir temele dayalı olarak mülkiyete erişmeyi ve mülkiyeti edinmeyi değil mülkiyet hakkını güvence altına almaktadır. Bununla birlikte belli durumlarda bir ekonomik değer veya icrası mümkün bir alacağı elde etmeye yönelik meşru bir beklenti mülkiyet hakkı güvencesinden yararlanabilir (*Kemal Yeler ve Ali Arslan Çelebi*, B. No: 2012/636, 15/4/2014, §§ 36, 37; *Mehmet Şentürk* [GK], B. No: 2014/13478, 25/7/2017, §§ 41, 53).

5. Meşru beklenti objektif temelden uzak bir beklenti olmayıp belirli bir kanun hükmüne veya başarılı olma ihtimalinin yüksek olduğunu gösteren yerleşik bir yargı içtihadına ya da aynı menfaate ilgili hukuki bir işleme dayanan yeterli derecede somut nitelikteki bir beklentidir (*Mehmet Şentürk*, § 42). Mahkememiz bir norm denetimi kararında da kişilerin kanuna dayalı ücret niteliğinde bir ekonomik değeri elde etme yönündeki beklentilerini meşru beklenti olarak kabul etmiş ve mülkiyet hakkı kapsamında bir denetimde bulunmuştur (AYM, E.2019/95, K.2019/89, 14/11/2019, § 19).

6. Dava konusu kuralın mülkiyet hakkı kapsamında bir konuyu düzenleyip düzenlemediğinin tespiti için kuralın adalet hizmetleri tazminatından faydalanacak kişiler açısından herhangi bir ekonomik değer elde edebileceklerine dönük meşru bir beklenti doğurup doğurmadığının değerlendirilmesi gerekmektedir. Kuralda sayılan kamu kurum ve kuruluşlarında çalışanlar, yaptıkları görevin niteliğinden kaynaklı emek karşılığı olarak ücret niteliğinde parasal bir hak elde etmektedirler. Dolayısıyla mevzuata dayalı olarak meşru beklenti oluşturan ve adalet hizmetleri tazminatından faydalanacak kişileri belirleyen kural mülkiyet hakkını kapsamaktadır.

7. Sonuç olarak, Anayasa'nın mülga 91. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesini göz önüne aldığımızda Anayasa'nın İkinci Kısım'ının "*Kişinin Hakları ve Ödevleri*" başlıklı İkinci Bölüm'ünde yer alan mülkiyet hakkının konusunu teşkil eden ilgili kuralın KHK ile düzenlenmesi mülga 91. maddeye aykırı düşmektedir. Bu nedenle çoğunluk kararına katılmadım.

Üye
Engin YILDIRIM