

Devlet Memurları Kanunu uyarınca kamu görevlisi statüsünde istihdam edilebilmek için bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına mahkûm olmama koşulu aranmaktayken KHK kapsamındaki sözleşmeli personel yönünden kuralla altı aydan fazla hapis cezasıyla hükümlü bulunmama koşulunun öngörüldüğü, bu durumun eşitlik ilkesiyle bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu

Anayasa Mahkemesi 19/2/2020 tarihinde [E.2018/122](#) numaralı dosyada, 399 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin 7. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "...6 aydan fazla..." ibaresinin Anayasa'nın mülga 91. maddesine aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiştir.

Dava Konusu Kural

Dava konusu kuralda, kamuda sözleşmeli olarak işe alınacaklarda aranacak şartlarda 6 aydan fazla hapis cezası alınmaması gerektiği hüküm altına alınmıştır.

Başvuru Gerekçesi

Başvuruda özetle; Devlet Memurları Kanunu uyarınca kamu görevlisi statüsünde istihdam edilebilmek için bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına mahkûm olmama koşulu aranmaktayken KHK kapsamındaki sözleşmeli personel yönünden kuralla altı aydan fazla hapis cezasıyla hükümlü bulunmama koşulunun öngörüldüğü, bu durumun eşitlik ilkesiyle bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Mahkemenin Değerlendirmesi

Kuralın Anayasa'ya uygunluk denetiminde öncelikle Anayasa'nın KHK'ların hukuksal rejimini düzenleyen mülga 91. maddesinin ölçü norm olarak esas alınıp alınamayacağı, Anayasa Mahkemesince anılan madde uyarınca yapılan denetim sonucunda verilen ret kararı üzerine aynı kuralın söz konusu Anayasa maddesi yönünden yeniden denetlenip denetlenemeyeceği ve Anayasa'da öngörülen on yıllık başvuru yasağının mülga 91. madde yönünden yapılacak denetimler bakımından da geçerli olup olmadığı sorunları görüşülmüştür.

TBMM'nin daha önceki hükûmet sisteminde yer alan Bakanlar Kuruluna KHK çıkarma yetkisi verebileceğini hükme bağlayan ve KHK'ların hukuksal rejimini düzenleyen Anayasa'nın 91. maddesi 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.

Buna karşılık 6771 sayılı Kanun'la Anayasa'ya eklenen geçici 21. maddeyle Anayasa'nın 91. maddesinin yürürlükten kaldırılma

tarihine kadar çıkarılmış ve yürürlükte bulunan KHK'ların geçerliliklerini sürdürmeye devam edeceği hükme bağlanmıştır. Yine bu madde KHK'larla ilgili denetim yetkisinin devamını öngörmekle birlikte söz konusu denetimde mülga normların ölçü norm olarak dikkate alınıp alınamayacağı hususunda bir hüküm içermemektedir. Bu hususun Anayasa Mahkemesince yorum kuralları çerçevesinde belirlenmesi ve bu kapsamda mülga normların niteliğinin dikkate alınması gerekmektedir.

Anayasa yargısında kuralın içerik bakımından Anayasa'ya uygunluk denetiminde Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesi gereğince denetimin yapıldığı tarihte yürürlükte bulunan normlar ölçü olarak alınır. Bununla birlikte 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 gerekmektedir. Zira 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. maddesi teşkil etmektedir.

Bu nedenle, mevcut KHK'ların ve dolayısıyla itiraz konusu kuralın Anayasa'nın mülga 91. maddesine uygunluğunun denetlenmesi gerekir.

İtiraz konusu kuralın, daha önce de iptal davası açılması suretiyle Anayasa'nın mülga 91. maddesine aykırı olduğunun ileri sürülmesi üzerine Anayasa Mahkemesince yapılan incelemede; kuralın bir yetki kanununa dayandığı, yetki kanunu kapsamında olduğu ve yasak alanda düzenleme içermediği gerekçesiyle anılan maddeye aykırı olmadığına karar verilmiş, aynı kararda kural içerik yönünden de incelenmiş ve Anayasa'ya aykırı görülmemiştir (AYM, E.1990/12, K.1991/7, 4/4/1991).

KHK'ların Anayasa'nın mülga 91. maddesine uygun olup olmadığına ilişkin denetimin bir defayla sınırlandırılmayacağı açıktır. Zira böyle bir sınırlandırma

KHK'ya ilk denetiminden sonra söz konusu Anayasa hükmü karşısında dokunulmazlık tanınması anlamına gelmektedir. Bu ise her şeyden önce temel amacı normların Anayasa'ya uygunluk denetiminin yapılması ve Anayasa'ya aykırı olan kuralların hukuk sisteminden ayıklanması olan anayasa yargısının belirtilen amacı ile bağdaşmamaktadır.

Bu itibarla itiraz konusu kuralın Anayasa'nın mülga 91. maddesi yönünden daha önce denetlenmiş olması aynı madde uyarınca yeniden denetlenmesine engel teşkil etmemektedir.

Anayasa'nın 152. maddesinde Anayasa Mahkemesinin işin esasına girerek verdiği ret kararının Resmî Gazete'de yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamayacağı belirtilmiştir. Anılan hüküm ile anayasa koyucu aynı kanun hükmünün anayasallık denetimi konusunda on yıllık bir denetim yasağı öngörmüştür. Söz konusu yasağın amacının mahkeme kararlarında istikrar sağlanması olduğu anlaşılmaktadır.

Bu bağlamda on yıllık süre yasağının Anayasa'nın mülga 91. maddesi uyarınca yapılacak denetimler yönünden de geçerli olması hukuki istikrarın sağlanması açısından gereklidir. Anayasa'nın hangi maddesi yönünden denetim yapıldığı hususu, amacı hukuki istikrarı sağlamak olan söz konusu yasağın uygulanması bakımından bir önem arz etmemektedir. Öte yandan belirtilen denetim yasağı yönünden Anayasa'nın mülga 91. maddesinin diğer maddelerinden ayrı değerlendirilmesini gerektiren bir sebep de bulunmamaktadır. Dolayısıyla Anayasa Mahkemesinin bir KHK kuralı hakkında işin esasına girerek verdiği ret kararının Resmî Gazete'de yayımlanmasından itibaren on yıl geçmedikçe aynı kuralın Anayasa'nın mülga 91. maddesine aykırılığı iddiasıyla başvuru yapılamaz.

Somut başvuruda itiraz konusu kurala ilişkin anılan ret kararının 13/8/1991 tarihinde Resmî Gazete'de yayımlanmasının üzerinden on yıldan fazla süre geçmiş olması karşısında kuralın Anayasa'nın mülga 91. maddesi yönünden incelenmesine

engel bir durum bulunmamaktadır.

399 sayılı KHK'nın dayandığı yetki Kanunu Anayasa Mahkemesinin K.1990/2 sayılı kararı ile iptal edilmiş, söz konusu karar 21/4/1990 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanmıştır. İtiraz konusu kuralın da yer aldığı KHK, dayandığı 3479 sayılı Kanun'un iptal edilmiş olması karşısında geçerliliğinin ön koşulu olan bir yetki kanununa dayanma koşulunu taşımamaktadır.

Öte yandan Anayasa'nın mülga 91. maddesinin birinci fıkrasında sıkıyönetim ve olağanüstü hâller saklı kalmak üzere Anayasa'nın İkinci Kısım Birinci ve İkinci Bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile Dördüncü Bölümde yer alan siyasi haklar ve ödevlerin KHK'larla düzenlenemeyeceği belirtilmiştir.

Anayasa'nın İkinci Kısımının "*Siyasî Haklar ve Ödevler*" başlıklı Dördüncü Bölümünde yer alan ve 70. maddesinde güvence altına alınan kamu hizmetine girme hakkına ilişkin olarak KHK ile düzenleme yapılması mümkün değildir. Ancak İtiraz konusu kural, kamu hizmetlerinin yürütülmesinde kamu görevlisi olarak istihdam edilme şekillerinden biri olan 399 sayılı KHK'ya tabi sözleşmeli personel statüsünde çalıştırılmak için aranan şartlara ilişkin olduğundan kamu hizmetlerine girme hakkının uygulanmasına dair bir düzenleme niteliği taşımakta ve Anayasa'nın mülga 91. maddesi uyarınca KHK ile düzenlenemeyecek yasak alan içinde kalmaktadır.

Anayasa Mahkemesi açıklanan nedenlerle kuralın Anayasa'nın mülga 91. maddesine aykırı olduğuna ve iptaline karar vermiştir.