

TEMYİZ EDEN (DAVACI) :

VEKİLİ : Av. Barış Çilingir
[16070-70134-60995] UETS

KARŞI TARAF (DAVALI) : Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı
[35773-73770-62988] UETS

VEKİLİ : Serap Yenigün Soysal

İSTEMİN KONUSU : Ankara 10. İdare Mahkemesinin 18/11/2015 tarih ve E:2014/2142, K:2015/1738 sayılı kararının, temyizen incelenerek bozulması istenilmektedir.

YARGILAMA SÜRECİ :

Dava konusu istem: Trabzon İli Merkez İlkokulunda öğretmen olarak görev yapmakta iken, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'na 13/11/1981 tarih ve 2559 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle eklenen Ek Geçici 2. madde uyarınca 18/02/1982 tarihinde re'sen emekliye sevk edilen davacı tarafından, re'sen emekliye sevk edildiği tarih ile tekrar göreve başladığı 15/01/1993 tarihleri arasında açıkta geçen 10 yıl, 11 aylık sürenin fiili hizmet süresine eklenerek intibakının yapılması, yoksun kaldığı tüm özlük ve **parasal** haklarının işletilecek yasal faiziyle birlikte günümüze uyarlanmış şekliyle ödenmesi istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istenilmiştir.

İlk Derece Mahkemesi kararının özeti: Ankara 10. İdare Mahkemesince; her ne kadar davacının re'sen emekliye sevk edilmesine ilişkin işlemin dayanağını oluşturan 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'na, 13/11/1981 günlü, 2559 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle eklenen Ek Geçici 16. maddenin Anayasa Mahkemesince iptal edildiği görülmekte ise de; söz konusu iptal kararının re'sen emeklilik düzenlemesinin keyfi kullanımının engellenmesine yönelik olduğu, davacının fiilen çalıştığı döneme ilişkin sürenin fiili hizmet süresine eklenmesi ve aynı dönemde yoksun kaldığı özlük ve parasal haklarının ödenmesi sonucunu doğurmadığı anlaşıldığından, emeklilikte geçen sürenin fiili hizmet süresine eklenerek intibakının yapılması ile yoksun kalınan tüm özlük ve parasal hakların ödenmesi isteminin reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka aykırılık görülmediği gerekçesiyle, davanın reddine karar verilmiştir.

TEMYİZ EDENİN İDDİALARI : Başlangıçta var olan bir yasa hükmüne dayalı olarak kullanılan bir yetkinin yasal dayanağının, hukuka aykırı bulunarak sonradan ortadan kalkması halinde, anılan yetkiye dayalı olarak tesis edilen işlemlerin dayanaksız kalacağı; bu itibarla, re'sen emekliye sevk işleminin hukuksal dayanağı olan düzenleme Anayasa Mahkemesi kararıyla iptal edildiğinden, kararın bozulması gerektiği ileri sürülmektedir.

KARŞI TARAFIN SAVUNMASI : Usul ve yasaya uygun olan kararın onanması gerektiği belirtilerek istemin reddi gerektiği savunulmuştur.

DANIŞTAY TETKİK HÂKİMİ : Zahide GÜNBAY
DÜŞÜNCESİ : Temyiz isteminin reddi gerektiği düşünülmektedir

TÜRK MİLLETİ ADINA

Karar veren Danıştay Onikinci Dairesince, Tetkik Hâkiminin açıklamaları dinlendikten ve dosyadaki belgeler incelendikten sonra gereği görüşüldü:

İNCELEME VE GEREKÇE:

MADDİ OLAY :

26/08/1960 tarihinde stajyer öğretmen olarak göreve başlayan davacı, Trabzon İli Merkez İlkokulunda öğretmen olarak görev yapmakta iken, 29/01/1982 tarih ve 27044 sayılı Mükterek Kararnameyle, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'na 2559 sayılı Kanun'un 4 maddesiyle eklenen Ek Geçici 2'ci maddesi uyarınca emsen emekliye sevk edilmiş ve 18/02/1982 tarihi itibarıyla kurumu ile ilişkisi kesilmiştir.

29/07/1992 tarihinde tekrar görevine dönen davacı, 18/11/1992 tarihinde verdiği dilekçe üzerine 16/12/1992 tarihinde isteği üzerine emekliye ayrılmıştır.

17/10/2001 tarih ve 24556 mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 4709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Bazı Maddelerinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun'un 34. maddesi ile, 12/09/1980 tarihinden, ilk genel seçimler sonucu toplanacak Türkiye Büyük Millet Meclisinin Başkanlık Divanı oluşturuncaya kadar geçecek süre içinde çıkarılan kanunların Anayasa'ya aykırılığının iddia edilemeyeceğini kesin kurala bağlayan Anayasa'nın geçici 15. maddesinin son fıkrası madde metninden çıkarılmış ve davacının re'sen emekli edilmesine ilişkin işlemin dayanağı olan 2559 sayılı Kanun'a karşı Anayasa Mahkemesine başvuru yolu açılmıştır.

Danıştay Onbirinci Dairesinin E:2008/10212 esas sayılı dosyasında, 5434 sayılı Kanun'un Ek Geçici 16. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu sonucuna varılarak, itirazın iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvuruda bulunulmuş, iptal istemini inceleyen Anayasa Mahkemesince verilen ve 23/10/2010 tarihli ve 27738 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 03/06/2010 tarih ve E:2009/33, K:2010/78 sayılı kararda, özetle; itiraz konusu kuralla belli koşullara sahip olanlar arasından re'sen emekliye sevk edilecek kişilerin belirlenmesinde herhangi bir ölçüt getirilmeyerek, inisiyatifin tamamen idareye verildiği, bu durumun hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığı; bu itibarla, itiraz konusu kuralın, Anayasa'nın 2. , 7, ve 128. maddelerine aykırılık oluşturduğu gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir.

Bunun üzerine, davacı tarafından, Anayasa Mahkemesinin iptal kararıyla re'sen emekliye sevk edilmesine ilişkin işlemin dayanağının ortadan kalktığı, hukuka aykırılığının kesinleştiği belirtilerek, re'sen emekliliğine ilişkin kararın kaldırılması, Anayasa Mahkemesinin 03/06/2010 tarih ve E:2009/33, K:2010/78 sayılı kararı gereğince re'sen emekliye ayrıldığı 18/02/1982 tarihi ile tekrar göreve başlatıldığı tarih arasında geçen sürenin fiili hizmet süresine eklenerek intibakının yapılması, yoksun kaldığı tüm özlük ve parasal haklarının yasal faiziyle birlikte günümüze uyarlanmış şekliyle ödenmesi istemiyle 23/07/2014 tarihinde davalı idareye

başvurulmuştur.

Bu başvurunun 15/10/2014 tarih ve 42797061 sayılı işlemle reddedilmesi üzerine temyizen incelenen dava açılmıştır. Dava dilekçesinde, başvuru dilekçesinde yer alan, açıkta geçen sürelerle ilişkin yoksun kaldığını öne sürdüğü tüm özlük ve parasal haklarının yasal faiziyle birlikte günümüze uyarlanmış şekliyle ödenmesi istemine yer verilmemiş ve sadece dava konusu işlemin iptali istenilmiş olduğundan, dava münhasıran işlemin iptaline ilişkin kısmı yönünden incelenmiştir.

İLGİLİ MEVZUAT :

14/11/1981 tarih ve 17514 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 13/11/1981 tarih ve 2559 sayılı Kanun ile 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'na Ek Geçici maddeler eklenmiştir.

"Ek Geçici Madde 15 - (13/11/1981 - 2559/4 md. ile gelen Ek Geçici 1'inci madde hükmü olup madde numarası teselsül ettirilmiştir.)

Yirmi fiili hizmet yılını veya ellibeş yaş ve on fiili hizmet yılını dolduran iştirakçilerden, 31 Aralık 1981 tarihine kadar emekliliklerini isteyen ve bu madde hükümlerine göre emekli edilmeleri kurumlarınca kabul edilenlere değişik 41 nci madde uyarınca aylık bağlanır ve emekli ikramiyeleri % 25 fazlası ile ödenir.

Ek Geçici Madde 16 - (13/11/1981-2559/4 md. ile gelen Ek Geçici 2'nci madde hükmü olup madde numarası teselsül ettirilmiştir.)

Ek geçici 1 nci maddede yazılı durumda bulunan iştirakçilerden anılan maddede belirtilen süre içerisinde emekliliklerini istememiş olanlar 31 Ocak 1982 tarihine kadar; atanmaları Bakanlar Kurulu Kararı ile yapılmış olanlar atanmalarındaki usule göre, diğerleri müşterek kararla re'sen emekliye sevk edilebilirler.

Herhangi bir Bakanlığa bağlı olmayan Kuruluşlardaki iştirakçiler hakkında da yetkili organların teklifi, Maliye Bakanının önerisi üzerine müşterek kararla yukarıdaki fıkra hükmü uygulanır.

Bunlara değişik 41 nci madde hükümlerine göre aylık bağlanmakla beraber emekli ikramiyeleri % 15 fazlasıyla ödenir." hükmüne yer verilmiştir.

Danıştay Onbirinci Dairesince, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'na, 13/11/1981 tarih ve 2559 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle eklenen Ek Geçici 16. maddede (Ek Geçici 2'inci madde); "Ek geçici 1. maddede yazılı durumda bulunan iştirakçilerden anılan maddede belirtilen süre içerisinde emekliliklerini istememiş olanlar 31 Ocak 1982 tarihine kadar; atanmaları Bakanlar Kurulu Kararı ile yapılmış olanlar atanmalarındaki usule göre, diğerleri müşterek kararla resen emekliye sevk edilebilirler. Herhangi bir Bakanlığa bağlı olmayan Kuruluşlardaki iştirakçiler hakkında da yetkili organlarının teklifi, Maliye Bakanının önerisi üzerine müşterek kararla yukarıdaki fıkra hükümleri uygulanır. Bunlara değişik 41. madde hükümlerine göre aylık bağlanmakla beraber emekli ikramiyeleri %15 fazlasıyla ödenir." hükmünün, Anayasa'nın 2, 7, 12, 13, 49. ve 128. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemiyle Anayasa Mahkemesine başvurulmuştur.

Anayasa Mahkemesi'nin 23/10/2010 tarih ve 27738 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 03/06/2010 tarih ve E:2009/33, K:2010/78 sayılı kararıyla; 5434 sayılı Kanun'un 40. maddesinde, Emekli Sandığı iştirakçilerinin zorunlu yaş haddi, istisna tutulanlarda 60, diğerlerinde 65 yaşın doldurulduğu tarih olarak belirlenmiş olduğu halde itiraz konusu kuralla, yirmi fiili hizmet yılını veya ellibeş yaş ve on fiili hizmet yılını dolduran iştirakçileri, sınırlı süreli de olsa idarenin resen emekliye sevk edebilmesi düzenlenmiş, bu koşullara sahip olanlar arasından resen emekliye sevk edilecek kişilerin belirlenmesinde herhangi bir ölçüt getirilmeyerek inisiyatif tamamen idareye verildiği, Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesine göre düzenlemelerin açık, öngörülebilir ve sınırlarının belirli olması, keyfiliğe neden olabilecek uygulamalara yol açmaması gerektiğinden, resen emekliye sevk edilecek kişilerin belirlenmesinde yetkiyi tamamen idareye bırakan kuralın hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığı, bu itibarla, itiraz konusu 5434 sayılı Kanun'un Ek Geçici 16. maddesinin Anayasa'nın 2, 7, ve 128. maddelerine aykırılık oluşturduğu, Anayasa'nın 12. , 13. ve 49. maddeleri yönünden incelenmesine gerek görülmediği gerekçesiyle iptaline karar verilmiştir.

HUKUKİ DEĞERLENDİRME:

Kamu hukukunda idari işlemler, idari makam ve mercilerin, kamu gücünü kullanarak, idare işlevine ilişkin olarak gerçekleştirdikleri ve ilgililer üzerinde çeşitli hak ve/veya yükümlülükler doğuran tek yanlı irade açıklamaları olarak tanımlanmaktadır.

Bu irade açıklamaları, özel hukukta olduğu gibi dilediğinde ortaya çıkan, özerk ve subjektif nitelikte değil, objektif bir temelde ve ancak kamu yararını gerçekleştirmek ya da korumak amacıyla, daha önceden mevcut bulunan yönlendirici nitelikteki hukuk kurallarına bağımlı olarak ortaya çıkan, dışa vurulan açıklamalar olarak somutlaşırlar. Bir başka ifadeyle, kamu gücünü kullanan idarenin, idari işlem olarak ortaya çıkan irade açıklamalarının mutlaka hukuksal bir temelinin bulunması ve varlıklarını da bu temele dayalı olarak sürdürmeleri gerekir.

Buna idarenin kanuniliği ilkesi de denilir. Kanunilik ilkesi, idarenin işlem ve eylemlerinin kanuna uygun olmasının yanı sıra, işlem ve eylemlerinin kanuna dayalı olarak gerçekleşmesini de içerir. İdare, kanunla düzenlenmemiş bir alanda faaliyette bulunamayacağı gibi, idarenin faaliyette bulunabilmesi için de kanundan aldığı bir yetkiye sahip olması gerekir.

Dava konusu uyuşmazlıkta; davacının re'sen emekliye sevk edilmesine ilişkin işlemin yasal dayanağı olan 5434 sayılı Emekli Sandığı Kanunu'na 2559 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle eklenen Ek Geçici 16. maddesi, Anayasa Mahkemesince iptal edildiğinden, söz konusu Kanun hükmü uyarınca resen emekliye sevk edilme işleminin yasal dayanağı ortadan kalkmış bulunmaktadır.

Bu duruma göre, Anayasa Mahkemesinin iptal kararından sonra oluşan yeni hukuki durum karşısında, davacı tarafından, re'sen emekliye sevk edildiği tarih ile tekrar göreve başladığı 15/01/1993 tarihleri arasında açıkta geçen 10 yıl, 11 aylık sürenin fiili hizmet süresine eklenerek intibakının yapılması istemiyle davalı idareye yapılan başvurunun reddine ilişkin dava konusu işlemde hukuka uygunluk, davanın reddi yolundaki İdare Mahkemesi kararında ise, hukuki isabet bulunmamaktadır.

KARAR SONUCU :

Açıklanan nedenlerle;

1. 2577 sayılı Kanun'un 49. maddesine uygun bulunan davacının temyiz isteminin kabulüne,

2. Davanın yukarıda özetlenen gerekçeyle reddine ilişkin temyize konu Ankara 10. İdare Mahkemesinin 18/11/2015 tarih ve E:2014/2142, K:2015/1738 sayılı kararının **BOZULMASINA**,

3. Yeniden bir karar verilmek üzere dosyanın anılan Mahkemeye gönderilmesine,

4. 2577 sayılı Kanun'un (Geçici 8. maddesi uyarınca uygulanmasına devam edilen) 54. maddesinin 1. fıkrası uyarınca bu kararın tebliğ tarihini izleyen 15 gün içerisinde kararın düzeltilmesi yolu açık olmak üzere, 14/12/2021 tarihinde oybirliğiyle karar verildi.

Başkan	Üye	Üye	Üye	Üye
Mahmut	Oğuz	Mehmet	Erhan	Zuhal
DOĞAN	YAĞLICI	AYDIN	ÇAKAN	ÖZTAŞ