

## Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**Esas Sayısı : 2018/110**

**Karar Sayısı : 2018/99**

**Karar Tarihi: 17/10/2018**

### **İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Danıştay Onikinci Dairesi**

**İTİRAZIN KONUSU:** 3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 51. maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...meslekten çıkarılma,..." ibaresinin Anayasa'nın 38. ve 128. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talebidir.

**OLAY:** Zabıta memuru olarak görev yapan davacının soruşturma sonucunda Yüksek Disiplin Kurulu Kararı ile meslekten çıkarma cezası ile cezalandırılmasına ve buna dayanılarak Belediye Kent Orkestrası Müdürlüğüne memur olarak atanmasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davada itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

### **I. İPTALİ İSTENİLEN KANUN HÜKMÜ**

Kanun'un itiraz konusu ibarenin yer aldığı 51. maddesi şöyledir:

*"Zabitanın görev ve yetkileri*

*Madde 51- Belediye zabıtası, beldede esenlik, huzur, sağlık ve düzenin sağlanmasıyla görevli olup bu amaçla, belediye meclisi tarafından alınan ve belediye zabıtası tarafından yerine getirilmesi gereken emir ve yasaklarla bunlara uymayanlar hakkında mevzuatta öngörülen ceza ve diğer yaptırımları uygular.*

*Görevini yaparken zabıtaya karşı gelenler, kolluk kuvvetlerine karşı gelenler gibi cezalandırılır.*

*Belediye zabıta teşkilâtının çalışma usul ve esasları, çalışanların görev ve yetkileri, memurluğa alınması için taşınmaları gereken nitelikler, alacakları meslek içi eğitim, görevde yükselme, meslekten çıkarılma, giyecekleri kıyafet ve savunma amaçlı olarak kullanacakları aletler ile zabıta teşkilâtında hizmet gereklerine göre oluşturulacak birimler, İçişleri Bakanlığı tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir. Belediye, bu yönetmeliğe aykırı olmamak üzere ek düzenlemeler yapabilir.*

*Zabıta hizmetleri kesintisiz olarak yürütülür. Zabıta personelinin çalışma süresi ve saatleri 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda belirtilen çalışma süre ve saatlerine bağlı olmaksızın, hizmetin aksatılmadan yürütülmesini sağlayacak şekilde düzenlenir. Belediye zabıta ve özel güvenlik hizmetlerinde fiilen çalışanlara, fazla mesai ücreti olarak yılı bütçe kanununda belirlenen üst sınırı aşmamak kaydıyla belediye meclisi kararı ile tespit edilen maktu tutar ödenir."*

### **II. İLK İNCELEME**

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Burhan ÜSTÜN, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Recep KÖMÜRCÜ, Hicabi DURSUN, Celal

Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in katılımlarıyla 6/9/2018 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

### III. ESASIN İNCELENMESİ

2. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Muharrem İlhan KOÇ tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükmü, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüldüğü düşünüldü:

#### A. İtirazın Gerekçesi

3. Başvuru kararında özetle, itiraz konusu kuralda belediye zabıta personeline verilecek meslekten çıkarma cezasının yönetmelikle düzenlenmesinin öngörüldüğü, kamu görevlisi olan belediye personeli hakkındaki anılan disiplin cezasına ilişkin kanuni düzenlemenin ve güvencenin bulunmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 38. ve 128. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

#### B. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

4. Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında "*Memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri kanunla düzenlenir. Ancak, malî ve sosyal haklara ilişkin toplu sözleşme hükümleri saklıdır*" denilmek suretiyle memurlar ve diğer kamu görevlileri özlük hakları bakımından yasal güvenceye kavuşturulmuştur. Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin ve bu kapsamda yer alan belediye zabıta personelinin statü haklarını doğrudan etkileyen disiplin işlemlerinin "*diğer özlük işleri*" kavramı kapsamına girdiğinde kuşku bulunmamaktadır.

5. Kanuni düzenleme ilkesi, düzenlenen alanda temel ilkelerin kanunla konulmasını ve çerçevenin kanunla çizilmesini ifade etmektedir. Bu niteliği taşıyan bir yasal düzenleme ile uzmanlık ve teknik konulara ilişkin ayrıntıların belirlenmesi konusunda yürütme organına yetki verilmesi, kanuni düzenleme ilkesine aykırılık oluşturmaz.

6. Anayasa'nın 38. maddesinin birinci fıkrasında "*Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz*" denilerek *suçun kanuniliği* ilkesi; üçüncü fıkrasında ise "*Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur*" ifadesine yer verilerek *cezanın kanuniliği* ilkesi getirilmiştir. Anayasa'nın 38. maddesinde yer alan *suçta ve cezada kanunilik* ilkesi uyarınca, hangi eylemlerin yasaklandığı ve bu yasak eylemlere verilecek cezaların hiçbir kuşkuya yer bırakmayacak biçimde kanunda gösterilmesi; kuralın açık, anlaşılır ve sınırlarının belli olması gerekmektedir. Kişilerin yasak eylemleri önceden bilmeleri gerektiği düşüncesine dayanan bu ilkeyle temel hak ve özgürlüklerin güvence altına alınması amaçlanmaktadır.

7. Anayasa'nın 38. maddesinde idari suç ve cezalar ile adli suç ve cezalar arasında bir ayrım yapılmadığından her ikisi de bu maddede öngörülen ilkelere tabidir. Adli ve idari

suçlarda davranış normlarına aykırı ve haksızlık teşkil eden bir fiille, kanun koyucunun koruma altına aldığı bir hukuki değer ihlali söz konusu olup adli ve idari cezaların her ikisi de cebir içermektedir.

8. Korunan hukuki değer ile ihlalin neden olduğu hukuki sonuçların aynı olmaması ise idari suç ve cezalar ile adli suç ve cezalar arasındaki temel farklılığı oluşturmaktadır. Adli para cezalarından daha yüksek miktarlarda idari para cezalarının verilebilmesine olanak tanıyan düzenlemeler de bulunmakla birlikte adli suçlar için öngörülen cezaların idari suçlar için öngörülen cezalardan genellikle daha ağır olması, hürriyeti bağlayıcı cezaların kural olarak adli suçlar yönünden geçerli olabilmesi, idari suçlarda kanun koyucunun daha az önem attığı bir hukuki değer ihlal edilmesi ve öngörülen yaptırımın da genellikle idari bir makam tarafından idari usuller izlenerek uygulanması nedeniyle Anayasa'nın 38. maddesindeki ilkelerin aynı boyut ve kapsamıyla idari suçlara da uygulanması işin mahiyetine uygun düşmemektedir. Bu bağlamda yasama organının ağır işleyen yapısı ile ekonomik ve teknik hayatın hızla değişen ve gelişen şartları gözetilerek suç ve cezalarda kanunilik ilkesinin idari suçlar yönünden daha esnek uygulanması gerekmektedir.

9. Buna karşılık *suçta ve cezada kanunilik* ilkesinin daha esnek uygulandığı idari suçlar yönünden de suç ve cezalara ilişkin düzenlemelerin yalnızca kanun metninde yer alması yeterli değildir. Anayasa Mahkemesinin 14/1/2015 tarihli ve E.2014/100, K.2015/6 sayılı kararında da vurgulandığı üzere söz konusu düzenlemelerin içerik bakımından da belirli amacı gerçekleştirmeye elverişli olması gerekir. Bu açıdan kanun, bireylerin hangi somut fiil ve olguya hangi hukuksal yaptırımın veya sonucun bağlandığını belirli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine imkân verecek nitelikte olmalıdır.

10. Disiplin cezaları, kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacıyla öngörülmüş; yapma veya yapmama biçiminde beliren davranış kurallarının ihlali hâlinde uygulanan, yasal olarak düzenlenmiş idari yaptırımlardır. Kamu hizmetlerini yürütenlerin görev, yetki ve sorumlulukları, kamu hizmeti ve hizmet gerekleri ile sınırlandırılmış; bu sınırlar dışına çıkanların ise disiplin cezaları ile cezalandırılmaları ilgili kanunlarda öngörülmüştür.

11. Belediye zabıta personelinin disiplin suç ve cezaları, Anayasa'nın yukarıda yer alan hükümleri gereğince kanunla düzenlenmesi öngörülen hususlar arasında yer almaktadır.

12. İtiraz konusu kuralda *meslekten çıkarılma* işleminin hukuki niteliği açıkça belirtilmemiş, disiplin cezası olarak tesis edileceği yolunda bir ifadeye yer verilmemiştir. Bilindiği üzere kamu görevlilerinin yerine getirecekleri hizmetlerin niteliğinin gözetilerek belirli kamu görevlileri yönünden bu statünün kazanılmasının özel koşullara bağlanması ve bu koşulların kaybına bağlı olarak o statünün kaybının öngörülmesi de mümkündür. Bu anlamda meslekten çıkarılmanın bir disiplin cezası olması zorunluluğu bulunmamaktadır. Bununla birlikte *meslekten çıkarılma* işleminin bir disiplin cezası olarak tesisi de mümkün olduğundan itiraz konusu kuralın süregelen uygulaması da dikkate alınarak *meslekten çıkarılma* işlemlerinin bu yönde tesis edilecek disiplin cezası işlemlerini de kapsadığı anlaşılmaktadır.

13. Kanun'da belediye zabıta personelinin meslekten çıkarılmasını gerektiren eylemler gösterilmediği gibi bu cezayı vermeye yetkili makamlar ve cezanın kesinleşme usulü de belirtilmemiştir. Bu hâliyle anılan meslekten çıkarma yaptırımı yönünden belediye zabıta

personeli için kanuni bir güvence bulunmamaktadır. İtiraz konusu kural; söz konusu disiplin cezasıyla ilgili genel ilkeleri ortaya koymamakta, çerçeveyi çizmemekte, bu disiplin cezasını gerektiren eylemleri genel hatlarıyla da olsa belirlememektedir.

14. İtiraz konusu kural yaptırım konusu eylemleri yasal düzeyde belirlemediğinden ilgililerin hangi somut fiil ve olguya meslekten çıkarma yaptırımının uygulanacağını belirli bir açıklık ve kesinlikte öngörebilmelerine yasal çerçevede imkân tanımamaktadır. Bu nedenle kural, Anayasa'nın 38. maddesinde düzenlenen *suçta ve cezada kanunilik* ilkesine ve Anayasa'nın 128. maddesinin ikinci fıkrasında düzenlenen *kanuni düzenleme* ilkesine aykırılık oluşturmaktadır.

15. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 38. ve 128. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

#### IV. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

16. 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 tekrarlanarak, Mahkemenin gerekli gördüğü hâllerde Resmî Gazete'de yayımlandığı günden başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırabileceği belirtilmektedir.

17. 3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 51. maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "*...meslekten çıkarılma,...*" ibaresinin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edecek nitelikte görüldüğünden Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince iptal hükmünün kararın Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak altı ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

#### V. HÜKÜM

3/7/2005 tarihli ve 5393 sayılı Belediye Kanunu'nun 51. maddesinin üçüncü fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "*...meslekten çıkarılma,...*" ibaresinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, iptal hükmünün Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK ALTI AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE 17/10/2018 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan  
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili  
Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili  
Engin YILDIRIM

Üye  
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye  
Serruh KALELİ

Üye  
Recep KÖMÜRCÜ

Üye  
Hicabi DURSUN

Üye  
Celal Mümtaz AKINCI

Üye  
Muammer TOPAL

Üye  
M. Emin KUZ

Üye  
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye  
Kadir ÖZKAYA

Üye  
Rıdvan GÜLEÇ

Üye  
Recai AKYEL

Üye  
Yusuf Şevki HAKYEMEZ