

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı : 2022/3

Karar Sayısı : 2022/71

Karar Tarihi: 1/6/2022

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Ankara 36. Asliye Hukuk Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun 26/3/1982 tarihli ve 2642 sayılı Kanun'un 15. maddesiyle değiştirilen 112. maddesinin 3/7/2003 tarihli ve 4917 sayılı Kanun'un 5. maddesiyle değiştirilen yedinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "...vazife malûlü olarak Türk Silâhlı Kuvvetleri'nden ayrılanlar hariç..." ibaresinin Anayasa'nın 10. ve 18. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talebidir.

OLAY: Subay olarak görev yapmakta iken malûlen emekli olması nedeniyle Türk Silahlı Kuvvetlerinden (TSK) ayrılan davacının tazminat borcunun bulunmadığının tespiti talebiyle açılan davada itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKMÜ

Kanun'un itiraz konusu kuralın da yer aldığı 112. maddesi şöyledir:

"I- Subayların ve astsubayların yükümlülüğü:

Madde 112- (Değişik: 26/3/1982 - 2642/15 md.)

Muvazzaf subay ve astsubaylar subay ve astsubay nasbedildikleri tarihten itibaren fiilen onbeş yıl hizmet etmedikçe istifa edemezler.

Astsubaylıktan subay olanlar hakkında bu yükümlülük astsubay çavuşluğa nasıp tarihinden itibaren hesap edilir.

(Değişik: 3/10/1996 - 4185/2 md.) Aşağıdaki hallerde subay ve astsubaylar istifa etmiş sayılırlar;

a) Yabancı uyruklu kişilerle evlenenlerden, bu evlilikleri yönetmelikte belirtilen esaslar dahilinde Millî Savunma Bakanlığınca uygun görülmeyenler,

b) Çeşitli nedenlerle Türk vatandaşlığını kaybedenler veya Türk vatandaşlığından çıkarılanlar.

(Mülga: 21/7/2000 - KHK - 607/13 md.; Aynen kabul: 10/5/2006-5497/10 md.)

(Değişik: 21/7/2000 - KHK - 607/13 md.;İptal:Ana.Mah.nin 21/5/2003 tarihli ve E:2003/39, K: 2003/40 sayılı Kararı ile.)

Yabancı memleketlere öğrenim, staj, kurs, ihtisas veya görgü ve bilgilerini artırmak amacıyla gitmiş olanlardan durumları yukarıdaki fıkralar hükümlerine uyanlar hakkında o

fıkra hükümleri uygulanmakla birlikte orada buldukları süre içerisinde aldıkları aylık ve Devletçe yapılan masrafların dört katı ayrıca tazminat olarak alınır.

(Ek fıkra: 28/5/2003-4861/7 md.; Değişik: 3/7/2003 – 4917/5 md.) Durumları yukarıdaki fıkralara uyanlar ile Türk Silâhlı Kuvvetleri'nden her ne şekilde olursa olsun mecburî hizmet yükümlülüğünü tamamlamadan ayrılan veya ilişkisi kesilen subay ve astsubaylar (Türk Silâhlı Kuvvetleri'nde görev yapamaz şeklinde sağlık raporu alanlar ile vazife malûlü olarak Türk Silâhlı Kuvvetleri'nden ayrılanlar hariç), her yıl kuvvet komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı tarafından belirlenen; askeri öğrenci, subay ve astsubay nasbedildikten sonra kendilerine yapılan öğrenim, eğitim ve yetiştirme masraflarını, yükümlülük sürelerinin eksik kalan kısmı ile orantılı olarak kanunî faizi ile birlikte tazminat olarak öderler. Öğrenim, eğitim ve yetiştirme masraflarının hangi unsurlardan oluşacağı ve tahsiline ilişkin usul ve esaslar; Millî Savunma, İçişleri ve Maliye Bakanlıkları tarafından müştereken yürürlüğe konulacak yönetmelikte belirlenir.

(Ek fıkra: 22/1/2015 - 6586/48 md.) Dış kaynaktan muvazaf tabip olarak temin edilen personel Devlet hizmet yükümlülüğüne tabi tutulmaz. Ancak Türk Silâhlı Kuvvetlerinde iki yıl görev yapmadan her ne şekilde olursa olsun ayrılanlar hakkında bu fıkra hükmü uygulanmaz.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Muammer TOPAL, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, Basri BAĞCI ve İrfan FİDAN'ın katılımlarıyla 26/1/2022 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

2. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Murat ÖZDEN 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. Genel Açıklama

3. 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 25. maddesinde malûl sayılmanın şartları düzenlenmiştir. Anılan madde uyarınca sigortalının veya işverenin talebi üzerine Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığınca yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucularının sağlık kurullarınca usulüne uygun düzenlenecek raporlar ve dayanağı tıbbi belgelerin incelenmesi sonucu 4. maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamındaki sigortalılar için çalışma gücünün en az %60'ını veya vazifelerini yapamayacak şekilde meslekte kazanma gücünü kaybettiği Kurum Sağlık Kurulunca tespit edilen sigortalının malûl sayılacağı, bu sigortalıların yazılı talepleri hâlinde haklarında bu madde hükümleri uygulanmaksızın malûllüklerinin engel olmadığı başka görev veya sınıflara nakil suretiyle tayinleri yapılmak üzere istifa etmiş sayılacağı, bunların istifa etmiş sayıldıktan sonra dahi bu Kanun hükümlerinin uygulanmasını isteme haklarının mahfuz olduğu ancak kurumlarında başka görev ve sınıflara nakli mümkün olanlardan özel kanunlarına göre

yükümlülük süresine tabi olanların bu yükümlülüklerini tamamlamadıkça veya malûliyetlerinin yeni görevlerine de engel olduğuna dair usulüne uygun yeniden rapor almadıkça bu haklarını kullanamayacakları hükme bağlanmıştır.

4. Kanun'un 47. maddesinde ise vazife malûllüğü düzenlenmiştir. Anılan maddeye göre sigortalıların malûllükleri görevlerini yaptıkları sırada veya görevleri dışında idarelerince görevlendirildikleri herhangi bir kamu idaresine ait başka işleri yaparken, bu işlerden veya kurumlarının menfaatini korumak amacıyla bir iş yaparken ya da idarelerince sağlanan bir taşıyla işe gelişi ve işten dönüşü sırasında veya işyerinde meydana gelen kazadan doğmuş olursa buna vazife malûllüğü ve bunlara uğrayanlara da vazife malûlü denir.

B. Anlam ve Kapsam

5. 926 sayılı Kanun'un 112. maddesinin birinci fıkrasına göre muvazzaf subay ve astsubaylar, subay ve astsubay olarak nasbedildikleri tarihten itibaren fiilen on beş yıl hizmet etmedikçe istifa edemez. Bu maddenin ikinci fıkrasına göre de astsubaylıktan subay olanlar hakkında bu yükümlülük, astsubay çavuşluğa nasbedilme tarihinden itibaren hesaplanmaktadır.

6. Anılan maddenin yedinci fıkrasında "*TSK'da görev yapamaz.*" şeklinde sağlık raporu alanlarla vazife malûlü olarak ayrılanlar hariç olmak üzere TSK'dan her ne şekilde olursa olsun mecburi hizmet yükümlülüğünü tamamlamadan ayrılan veya ilişkisi kesilen subay ve astsubayların her yıl Kuvvet Komutanlıkları, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı tarafından belirlenen askerî öğrenci, subay ve astsubay atandıktan sonra kendilerine yapılan öğrenim, eğitim ve yetiştirme masraflarını yükümlülük sürelerinin eksik kalan kısmı ile orantılı olarak kanuni faizi ile birlikte tazminat olarak ödeyecekleri hüküm altına alınmıştır. Söz konusu fıkranın birinci cümlesinde yer alan "*...vazife malûlü olarak Türk Silâhlı Kuvvetleri'nden ayrılanlar hariç...*" ibaresi itiraz konusu kuralı oluşturmaktadır.

7. Anılan Kanun'un 21. maddesinde TSK'ya mensup subayların sınıfları ve bu sınıflardan hangilerinin muharip, hangilerinin yardımcı sınıflara dâhil olduğunun Genelkurmay Başkanlığının görüşü alınmak suretiyle Millî Savunma Bakanlığınca tespit edileceği ve Subay Sınıflandırma Yönetmeliği'nde gösterileceği hüküm altına alınmış; 22. ila 25. maddelerinde subayların, 69. ila 73. maddelerinde ise astsubayların sınıflandırılmasına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.

8. Kanun'un 24. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendine göre sağlık durumları mensup oldukları sınıfın hizmetine elverişli olmadığı hakkında usulüne göre sağlık kurulu raporu alanlar, sınıflandırma kurullarınca beden kabiliyeti ve sınıflandırma yönetmeliği esasları dâhilinde uygun görülen sınıflara geçirilir. Beden kabiliyeti yönetmeliği ve sınıflandırma işlemi neticesinde birden fazla sınıfta hizmet etmesi uygun görülenler bu sınıfların ihtiyacı da varsa istedikleri sınıflara geçirilir.

9. Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Kurulunca çalışma gücünün en az % 60'ını veya vazifelerini yapamayacak şekilde meslekte kazanma gücünü kaybettiği tespit edilen subay ve astsubaylar 5510 sayılı Kanun'un 25. maddesine göre malûl sayılmakta ve belirli bir süre prim ödemek, işinden ayrılmak gibi şartları yerine getirmiş olmak kaydıyla Kanun'un 26. maddesindeki haklardan yararlandırılmaktadır.

10. Öte yandan vazife malûlleri de dâhil olmak üzere malûliyeti bulunan subay ve astsubaylar sağlık durumlarına uygun başka görev veya sınıflarda çalıştırılabilir. Bununla birlikte emekliliği tercih etmek suretiyle TSK'dan ayrılan subay ve astsubaylardan yükümlü oldukları hizmet sürelerini tamamlamayanlar öğrenim, eğitim ve yetiştirme masraflarını kalan zorunlu hizmet süreleri ile orantılı olarak ödemek durumundadır. “*Türk Silâhlı Kuvvetleri'nde görev yapamaz.*” şeklinde sağlık raporu olarak veya vazife malûlü olarak TSK'dan ayrılmayı tercih edenlerin ise tazminat ödeme yükümlülüğü bulunmamaktadır.

C. İtirazın Gerekeşi

11. Başvuru kararında özetle; vazife malûlü olanların öğrenim, eğitim ve yetiştirme masraflarını ödemekle yükümlü olmamasına karşın normal (adi) malûl statüsünde olanların anılan masrafları ödemekle yükümlü tutulmasının eşitlik ilkesine ve zorla çalıştırma yasağına aykırı olduğu belirtilerek kuralın Anayasa'nın 10. ve 18. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Ç. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

12. Anayasa'nın 10. maddesinde “*Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî 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 malûl 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.

13. Anayasa'nın anılan maddesinde belirtilen *kanun önünde eşitlik ilkesi* hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemler değil hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı 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 bağlı 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 bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez (AYM, E.2017/47, K.2017/84, 29/3/2017, § 18; E.2020/95, K.2022/3, 26/01/2022, § 25).

14. Eşitlik ilkesi yönünden yapılacak anayasallık denetiminde öncelikle Anayasa'nın 10. maddesi çerçevesinde aynı ya da benzer durumda bulunan kişilere farklı muamele yapıp yapılmadığı tespit edilmeli, bu bağlamda aynı ya da benzer durumdaki kişiler arasında farklılık gözetilip gözetilmediği belirlenmelidir. Yapılacak bu belirlemenin ardından ise farklı muamelenin nesnel ve makul bir temele dayanıp dayanmadığı ve ölçülü olup olmadığı hususları irdelenmelidir. Ölçülülük ilkesi, amaç ve araç arasında hakkaniyete uygun bir dengenin bulunması gereğini ifade eder. Diğer bir ifadeyle bu ilke, farklı muamelenin öngörülen objektif amaç ile orantılı olmasını gerektirmektedir (AYM, E.2016/205, K.2019/63, 24/7/2019, § 65; E.2021/1, K.2021/32, 29/4/2021, §32).

15. Vazife malûlü olanlar ile "TSK'da görev yapamaz." şeklinde sağlık raporu alanlar hariç olmak üzere TSK'dan ayrılan veya ilişkisi kesilen subay ve astsubaylar kalan zorunlu hizmet süreleri ile orantılı olarak öğrenim, eğitim ve yetiştirme masraflarını ödemekle yükümlüdür.

16. Mecburi hizmet süresini doldurmadığı hâlde vazife malûlü olduğu için TSK'dan tazminat ödemediği ayrılmaya imkânına sahip olanlar ile mecburi hizmet süresini doldurmayan ancak adi malûl olduğu için tazminat ödeme yükümlülüğü devam eden personelin karşılaştırma yapılmaya müsait olacak şekilde benzer durumda olduğu, bu yönüyle kuralla malûliyet sebebine göre anılan masrafları ödeme yükümlülüğü yönünden farklılık yaratıldığı görülmektedir.

17. Eşitlik ilkesinin gereği olarak karşılaştırma yapılmaya müsait olacak şekilde benzer durumda olanlar arasından bir kısmı lehine getirilen farklı düzenlemenin bir ayrıcalık tanınması niteliğinde olmaması için nesnel ve makul bir temele dayanması, ölçülü olması gerekir (AYM, E.2019/6, K.2019/25, 11/4/2019, § 23; E.2020/95, K.2022/3, 26/1/2022, § 28).

18. Malûliyet, vazifelerini yaptıkları sırada veya vazifeleri dışında idarelerince görevlendirildikleri herhangi bir kamu idaresine ait başka işleri yaparken bu işlerden veya kurumlarının menfaatinin korunması amacıyla bir iş yaparken ya da idarelerince sağlanan bir taşıtla işe gelişi ve işten dönüşü sırasında veya işyerinde meydana gelen kazadan doğmuş olursa ilgililerin vazife malûlü olarak kabul edilmesi gerekir. Başka bir deyişle vazife malûllüğü, malûllüğün vazife ile ilgili bir olay veya durumdan kaynaklanması hâlinde kazanılan bir emeklilik statüsüdür.

19. Malûliyet mesleğe ilişkin olarak yerine getirilen bir görev, meslekle ilgili olarak gerçekleşen bir durum veya olaydan kaynaklandığından kanun koyucu malûliyetin gerçekleşme nedenini gözeterek vazife malûlü subay ve astsubayların zorunlu hizmet sürelerini tamamlamasalar da tazminat ödemeksizin TSK'dan ayrılacaklarını öngörmüştür. Adi malûliyet neticesinde TSK'dan ayrılanlar açısından ise malûliyet anılan sebeplerin dışında ilgililerin sağlığına ilişkin özel bir durumdan kaynaklanmaktadır. Bu nedenle kanun koyucu tarafından yapılan ayırımın nesnel ve makul bir temele dayandığı anlaşılmıştır.

20. Kural ile zorunlu hizmet süresini tamamlamayan vazife malûllerinin öğrenim, eğitim ve yetiştirme giderleri karşılığında bir tazminat ödeme yükümlülüğü olmaksızın TSK'dan ayrılabilmesine imkân tanınmıştır. Bununla birlikte "TSK'da görev yapamaz."

şeklinde rapor alanlar da zorunlu hizmet süresini tamamlamasa dahi TSK'dan ayrılması nedeniyle tazminat ödemekle yükümlü değildir.

21. Subay ve astsubayların üstlenmiş oldukları güvenlik hizmetleri tehlikeli ve önemli zorlukları barındıran görevlerdendir. Özellikle silahlı çatışma veya saldırı neticesinde malûliyetin oluşması nedeniyle TSK'dan ayrılmayı tercih eden askerî personelin zorunlu hizmet süresini tamamlamadığı gerekçesiyle anılan masraflar nedeniyle tazminat yükümlülüğüne tabi tutulması, adi malûl olanlara göre daha fazla olumsuz bir durumun oluşmasına sebep olacaktır. Nitekim kuralın gerekçesinde de yapılan yasal düzenleme ile vazife malûllerinin yaşadığı mağduriyetin giderilmesinin amaçlandığı belirtilmiştir.

22. “TSK’da görev yapamaz.” şeklinde rapor olarak TSK’dan ayrılan adi malûller zorunlu hizmet süresini tamamlamasalar dahi TSK’dan ayrılmaları durumunda öğrenim, eğitim ve yetiştirme masraflarını ödemekle yükümlü değildirler.

23. Anılan şekilde raporu bulunmayan adi malûller ise 5510 sayılı Kanunu’nun 25. maddesinin dördüncü fıkrası ile 926 sayılı Kanun’un 24. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi gereğince söz konusu masrafları ödemek suretiyle emeklilik talebinde bulunabilecekleri gibi başka görev ve sınıflarda çalışmayı da talep edebilir.

24. Bu itibarla söz konusu masrafları ödeme yükümlülüğü bakımından yapılan ayırımın ölçsüz bir yönünün de bulunmadığı sonucuna ulaşılmıştır.

25. Açıklanan nedenlerle kural Anayasa’nın 10. maddesine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Kuralın Anayasa’nın 18. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

IV. HÜKÜM

27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu’nun 26/3/1982 tarihli ve 2642 sayılı Kanun’un 15. maddesiyle değiştirilen 112. maddesinin 3/7/2003 tarihli ve 4917 sayılı Kanun’un 5. maddesiyle değiştirilen yedinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan “...vazife malûli olarak Türk Silahlı Kuvvetleri’nden ayrılanlar hariç...” ibaresinin Anayasa’ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE 1/6/2022 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Hicabi DURSUN

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