

28 Mayıs 2008 ÇARŞAMBA

Resmî Gazete

Sayı : 26889

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:**Esas Sayısı : 2006/44****Karar Sayısı : 2008/81****Karar Günü : 20.3.2008****İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN:** Gaziantep 1. İdare Mahkemesi**İTİRAZIN KONUSU:** 10.2.1954 günlü, 6245 sayılı Harcırah Kanunu'nun 10. maddesinin (1) numaralı bendinin Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.**I- OLAY**

Milli Eğitim Bakanlığı Personel Genel Müdürlüğü'nce, ilk kez Devlet memuru olarak Şanlıurfa Valiliği İl Milli Eğitim Müdürlüğü emrine, oradan da Şanlıurfa Valiliğince Birecik Anaokulu öğretmenliğine atanan davacının, bu atama nedeniyle Yeşilyurt/İzmir – Birecik/Şanlıurfa arası harcırahının ödenmesi isteminin reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı davada, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Gaziantep 1. İdare Mahkemesi, iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

“... Dava dosyasının incelenmesinden, davacının 14.02.2005 tarihli ilk atama işlemi ile Şanlıurfa İli Birecik İlçesi Birecik Anaokulu'na Okul Öncesi/Çocuk Gel. Eğ. Öğretmeni olarak atandığı, 6245 Sayılı Harcırah Kanunu'nun 9/(a) maddesi uyarınca ilk atamalarda Devlet Memurlarına harcırah verilirken 31.07.2003 tarih ve 4969 Sayılı Kanunun 1. maddesi ile bu hükmün yürürlükten kaldırıldığı, 10/1. maddesinin yeniden düzenlendiği ve bu maddede ilk atamalarda Devlet Memurlarına harcırah verileceğine ilişkin bir hükmün yer almadığı, dolayısı ile naklen idare tarafından atanan Devlet Memurları ile ilk defa Devlet Memuru olarak atanmalar arasında 1982 Anayasası'nın 10. maddesinde ifade edilen eşitlik ilkesinin ve 2. maddesinde ifade edilen sosyal hukuk devleti ilkesinin zedelendiği, zira aynı koşullar altında bulunan kamu görevlileri arasında farklılık yaratılmasının eşitliğe ve sosyal hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu kanaatine varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle Harcırah Kanunu'nun 10/1. maddesinde ilk defa Devlet Memurluğuna atanan kişilere harcırah ödeneceğine ilişkin bir hükmün yer almadığı, daha önce ilk defa Devlet Memurluğuna atanan kişilere harcırah ödeneceğine ilişkin adı geçen Yasa'nın 9/(a) maddesinin ise ilga edildiği dikkate alındığına, 6245 Sayılı Harcırah Kanunu'nun 10/1. maddesinin eksik düzenleme içerdiği, bu durumun ise Anayasa'nın eşitlik ilkesine ve sosyal hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu düşüncesi ile iptali amacıyla 2709 Sayılı 1982 Anayasası'nın 152. maddesi ve 2949 Sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu Ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesi uyarınca dava dosyasındaki ilgili belgelerin tasdikli birer örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine 20.02.2006 tarihinde karar verildi.”

III- YASA METİNLERİ**A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı**

10.2.1954 günlü, 6245 sayılı Harcırah Kanunu'nun itiraz konusu (1) numaralı bendi de içeren 10. maddesi, itiraz eden Mahkeme'nin elindeki davanın konusunu oluşturan işlemin tesis edildiği tarih itibarıyla şöyledir:

“Madde 10 – Yol masrafı, yevmiye, aile masrafı ve yer değiştirme masrafı aşağıdaki hallerde verilir:

1. (Değişik: 31/7/2003-4969/1 md.) Kendi yazılı talepleri üzerine gönderilenler hariç olmak üzere; yurt içinde veya dışındaki daimi bir vazifeye naklen tayin olunanlarla yabancı memleketlerdeki memuriyet merkezi tebdil olunan veyahut bu yerlerden yurt içinde diğer bir daimi vazifeye tayin edilen memur ve hizmetlilere yeni vazife mahallerine kadar;

2. (Mülga: 31/7/2003-4969/1 md.)

3. (Mülga: 31/7/2003-4969/1 md.)

4. (Mülga: 31/7/2003-4969/1 md.)

5. Kadro dolayısıyla açıkta kalan veya vekalet emrine alınan memurlara açık aylıklarını Türkiye dahilinde tesviye ettirecekleri yere kadar;

6. Asilin vüruduna kadar muvakkaten gönderilmiş olmayıp da vekalet namı altında asaleten gönderilen ve vekalet müddeti belli olmıyan kumandan ve memurlara vazife mahallerine kadar.”

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine dayanılmıştır.

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Haşim KILIÇ, Sacit ADALI, Mehmet ERTEN, Mustafa YILDIRIM, Cafer ŞAT, A.Necmi ÖZLER, Ali GÜZEL, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Osman Alifeyyaz PAKSÜT'ün katılımlarıyla 4.4.2006 günü yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, Serdar ÖZGÜLDÜR ile Serruh KALELİ'nin “Başvuran Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle reddine karar verilmesi gerektiği” yolundaki karşıoyları ve oyçokluğuyla karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru kararında, iptali istenilen kuralda, idarece naklen atanan kamu görevlilerine harcırah ödenmesi öngörülürken, ilk defa devlet memurluğuna atanan kişilere harcırah ödeneceğine ilişkin bir hükmün yer almamasının, Anayasası'nın 10. maddesinde ifade edilen eşitlik ilkesine ve 2. maddesinde ifade edilen sosyal hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

İtiraz konusu kuralda, yol masrafı, yevmiye, aile masrafı ve yer değiştirme masrafından oluşan harcırahın, kendi yazılı talepleri üzerine gönderilenler hariç olmak üzere, yurt içinde veya dışındaki daimi bir vazifeye naklen tayin olunanlarla, yabancı memleketlerdeki memuriyet merkezi tebdil olunan veyahut bu yerlerden yurt içinde diğer bir daimi vazifeye tayin edilen memur ve hizmetlilere, yeni vazife mahallerine kadar verilmesi öngörülmüş, ilk defa devlet memurluğuna atananlara ödeneceğine ilişkin bir hüküm ise yer almamıştır.

Harcırah Kanunu, kamu hukuku alanında, çalışanla çalıştıranlar arasındaki istihdam ilişkilerini ve buna dayanan mali hakları düzenleyen bir Kanun değil, 1. maddesinde belirtildiği üzere, genel, katma ve özel bütçeli idarelerde, bunlara bağlı sabit ve döner sermayeli kurumlarda, özel kanunlarla kurulmuş banka ve teşekküllerde yolluk ödenmesini gerektiren hizmet yapılması hallerinde uygulanacak kuralları içeren bir gider kanunudur.

Yolluk ödemesi de, kamu hizmetinin gerektirdiği durumlarda, bu hizmet için görevlendirilen kişilerin katlanacakları giderleri karşılamak üzere yapılan bir idari işlemdir. Başka bir deyişle, gerektiğinde görevlendirilen kişilere, katlandıkları zorunlu giderlerin karşılığı olarak yapılan bir ödemedir.

Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen eşitlik ilkesi, hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil hukuksal eşitlik öngörülmektedir. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalarca aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak ve kişilere yasa karşısında ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları gerekli kılabilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesi çiğnenmiş olmaz.

İlk defa devlet memurluğuna atanan kişi, görevine başlayıncaya kadar memur ya da kamu görevlisi sayılmamakta, görevine başladığı tarihten itibaren kamu görevlisi sıfatını kazanmaktadır. Bu süreye ilişkin olarak kendisine aylık ödenmemekte, tedavi yardımı hizmetleri ile memurlara ve diğer kamu görevlilerine sağlanan bir takım haklardan yararlanılmamaktadır. Oysa naklen atanan kamu görevlileri, naklen atama işleminin yapıldığı tarihten önce kamu görevlisi olup, belirli bir statü hukuku içerisinde kendilerine yüklenilen kamu görevini yerine getirmektedirler. Bu durumda, ilk defa devlet memurluğuna atananlar ile halen devlet memuru olup da naklen ataması yapılanlar aynı hukuksal konumda bulunmamaktadırlar.

Öte yandan, Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin sosyal bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Bu maddede belirtilen sosyal hukuk devleti; kişi ve toplum yararı arasında denge kuran, toplumsal dayanışmayı üst düzeyde gerçekleştiren, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak eşitliği, sosyal adaleti sağlayan, çalışma hayatının gelişmesi için önlemler alarak çalışanları koruyan, millî gelirin adil bir biçimde dağıtılmasını sağlayan devlettir.

Yukarıda da belirtildiği üzere, ilk defa devlet memurluğuna atanan kişiler kamu görevlisi sıfatını, görevlerine başladıkları tarihten itibaren kazandıklarından ve görevlerine başlamadıkları sürece kamu görevlisi sayılmadıklarından, atandıkları görev yerlerine ulaşıncaya kadar üstlendikleri giderlerin kamu hizmetinin yürütülmesinden kaynaklandığını söylemek mümkün değildir. Böyle olunca da, atandıkları yere giderken üstlendikleri giderlerin kamuca paylaşılması zorunluluğu bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural, ilk defa devlet memurluğuna atananlar yönünden Anayasa'nın 10. maddesindeki eşitlik ilkesine ve 2. maddesindeki sosyal hukuk devleti ilkesine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

VI- SONUÇ

10.2.1954 günlü, 6245 sayılı Harcırah Kanunu'nun 10. maddesinin (1) numaralı bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 20.3.2008 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Haşim KILIÇ

Başkanvekili
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Sait ADALI

Üye
Fulya KANTARCIOĞLU

Üye
Ahmet AKYALÇIN

Üye
Mehmet ERTEN

Üye
A. Necmi ÖZLER

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Şevket APALAK

Üye

Üye