

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

GENEL KURUL
KARAR

MUSA ÖZALP BAŞVURUSU

Başvuru Numarası : 2020/5754

Karar Tarihi : 15/5/2025

Başkan : Kadir ÖZKAYA

Başkanvekili : Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili : Basri BAĞCI

Üyeler : Engin YILDIRIM

Recai AKYEL

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Yıldız SEFERİNOĞLU

Selahaddin MENTEŞ

İrfan FIDAN

Kenan YAŞAR

Muhterem İNCE

Ömer ÇINAR

Metin KIRATLI

Raportör : C. Ece YALIM

Başvurucu : Musa ÖZALP

I. BAŞVURUNUN KONUSU

1. Başvuru, denetim faaliyeti sonucu tespit edilen kamu zararının tazmin edilmesi nedeniyle mülkiyet hakkının ihlal edildiği iddiasına ilişkindir.

II. BAŞVURU SÜRECİ

2. Başvuru 13/2/2020 tarihinde yapılmıştır. Komisyon başvurunun kabul edilebilirlik incelemesinin Bölüm tarafından yapılmasına karar vermiştir.

3. Başvuru belgelerinin bir örneği bilgi için Adalet Bakanlığına (Bakanlık) gönderilmiştir.

4. Birinci Bölüm, başvurunun Genel Kurul tarafından incelenmesine karar vermiştir.

III. OLAY VE OLGULAR

5. Başvuru formu ve ekleri ile dava dosyasında yer aldığı şekliyle ilgili olaylar özetle şöyledir:

6. Başvurucunun imar ve şehircilik müdürü olarak görev yaptığı Keçiören Belediyesi Başkanlığı (Belediye) ile Belediye ve Mahalli İdareler Çalışanları Birliği Sendikası (Sendika) arasında 2011 yılında sosyal denge sözleşmesi imzalanmıştır. Sendika üyesi çalışanlara sosyal denge yardımı adı altında yapılacak ek ödemenin hangi dönemlerde ve ne miktarda yapılacağını düzenlediği sosyal denge sözleşmesine 2016 yılında iki geçici madde eklenerek emekli olan memur personelin her birine sırasıyla 5.000 TL ve 10.000 TL olmak üzere ek sosyal denge tazminatı ödeneceği belirtilmiştir.

7. Sayıştay tarafından Belediyenin 2016 yılına ilişkin hesaplarının denetlenmesinde sosyal denge sözleşmesi uygulanmaktayken iki geçici madde ile yeni mali hükümler eklenerek ek sosyal denge tazminatı ödenmesinin kamu zararına yol açtığı iddiasıyla sorgu başlatılmıştır. Kurum sorumlularından gelen yazılı savunmaların ardından Sayıştay denetçisi tarafından düzenlenen yargılamaya esas raporda zararın sorumlulardan tazmini talep edilmiştir.

8. Sayıştay 6. Dairesi (Daire) verdiği 1/2/2018 tarihli kararıyla, taraflar arasında imzalanan sosyal denge sözleşmesine dayalı olarak personelin her birine sırasıyla 5.000 TL ve 10.000 TL olmak üzere ek sosyal denge tazminatı ödenmesi nedeniyle oluşan 553.596,49 TL kamu zararının aralarında başvurucunun da bulunduğu sorumlulardan tazminine karar vermiştir. Kararın gerekçesinde Daire; sosyal denge tazminatının belediyelerin kadro ve pozisyonlarında istihdam edilen kamu görevlilerine aylık olarak verilebileceğini, emeklilik konusundaki düzenlemelerin ise ancak Kanun ile yapılabileceğini, sorguya konu emekli olacak personele yapılan ödeme işleminin Belediyeye ek mali yükümlülük getirdiğini belirtmiştir. Kararda 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 71. maddesinin (1) numaralı fıkrasında kamu zararının kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan, mevzuata aykırı olan karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunması şeklinde düzenlendiğini, (2) numaralı fıkrasının (g) bendinde ise mevzuatında öngörülmediği hâlde ödeme yapılmasının kamu zararının belirlenmesinde esas alınacağını düzenlendiğini değerlendirmiştir.

9. Daire, yargılama konusu olayda mevzuatta öngörülmediği hâlde ödemenin yapıldığını, bu ödeme sonucunda kamu kaynağında azalma meydana geldiğini, 5018 sayılı Kanun'un 71. maddesinde tanımlanan kamu zararının oluştuğunu değerlendirmiştir. Daire ayrıca 25/6/2001 tarihli ve 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu'nun geçici 14. maddesinde 15/3/2012 tarihinden önce 27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin (375 sayılı KHK) ek 15. maddesi kapsamındaki idareler ile ilgili sendikalar arasında imzalanan sosyal denge sözleşmesinin uygulanmasına sözleşmelerde öngörülen sürelerin sonuna kadar devam edilebileceğinin, sözleşmelerin uygulanmasına devam edildiği dönem için 4688 sayılı Kanun'un 32. madde hükümleri çerçevesinde ayrıca sözleşme yapılamayacağını düzenlendiğini, bu nedenle sosyal denge sözleşmesine yeni mali hükümler eklenmesine olanak bulunmadığını da gerekçesine eklemiştir. Daire kararda aynı Kanun'un geçici 14. maddesinde konusu suç teşkil etmemek ve kesinleşmiş bir yargı kararına müstenit olmamak kaydıyla 15/3/2012 tarihine kadar, memur temsilcileri ile toplu iş sözleşmesi imzalayarak veya başka bir tasarrufla bulunarak 375 sayılı

KHK'nın ek 15. maddesi kapsamındaki idarelerde çalışan kamu personeline ek ödemede bulunmaları nedeniyle idari veya mali takibat ve yargılama yapılamayacağını düzenlendiğini ancak 15/3/2012 tarihinden sonra sözleşme yapılan değişikliklerle yeni mali haklar sağlanmasının idari ve mali takibata ve yargılanmaya engel olmadığını belirtmiştir.

10. Anılan karar üst yönetici sıfatıyla sorumlu olan belediye başkanı tarafından temyiz edilmiş, temyiz dilekçesinde özetle 375 sayılı KHK'nın ek 15. maddesi kapsamında imzalanan sosyal denge sözleşmesinin uygulanmasına sözleşmelerde öngörülen sürelerin sonuna kadar devam edilebileceğinin bu sürede yeni sözleşme yapılamayacağını düzenlendiği, mükerrer ödemeyi gerektirecek bir sözleşmenin yasaklandığı, Belediye ile yetkili sendika arasında imzalanan sözleşme 5/12/2011 tarihli olup sözleşmenin 2012-2016 dönemini kapsadığı, 4688 sayılı Kanun ve 375 sayılı KHK'da yapılan değişiklikten önce imzalandığı, toplu iş sözleşmesinin ve eki niteliğindeki protokollerin ileriye yönelik değiştirilmesinin mümkün olduğu, yürürlüğü devam eden sözleşmede değişiklik yapıldığı, yeni bir sözleşme akdedilmediği belirtilmiştir. Temyiz dilekçesinde ayrıca sözleşme kapsamında emeklilik ikramiyesinin yer alamayacağına dair bir düzenlemenin olmadığı, emekli olan personele verilen tazminatın emekliliğe teşvik amacıyla ödendiği ve emekliye ayrılan personel nedeniyle personel giderlerinde rahatlama olduğu, kamu zararına değil kamu yararına yol açıldığı ifade edilmiştir.

11. Sayıştay Başsavcılığı; mütalaasında sosyal denge sözleşmesinin tipik bir idari sözleşme olmayıp *sui generis* bir sözleşme olduğunu, dolayısıyla sözleşmeye eklenen yeni hükümler ile var olan sosyal denge sözleşmesinde değişiklikler yapıldığını, yeni bir sözleşme yapılmadığını, ek maddeler ile personelin emekliye ayrılmasının özendirildiğini, emekliye teşvik edilen personelin yerine yeni personel alınmadığını, hizmet süresi ile yaş haddini doldurmuş ve hizmet verimi düşen personele teşvik amacı taşıyan uygulamayla kamu kaynağında azalmaya neden olunmadığı gibi söz konusu personele ödenecek maaşın Belediyenin kasasında kalması nedeniyle kamu yararı olduğunu belirtmiştir. Başsavcılık ayrıca 4688 sayılı Kanun'un geçici 14. maddesine göre 15/3/2012 tarihinden önce yürürlüğe girmiş sosyal denge sözleşmesindeki ödemeler 2017 yılına kadar yapılacak sosyal denge sözleşmeleri için tavan kabul edileceğinden tavan limitin aşılmadığını belirtmiştir.

12. Temyiz incelemesi yapan Sayıştay Temyiz Kurulu (Kurul) 24/10/2018 tarihinde Daire kararını onamıştır. Kurul 15/1/2016 tarihli ek sözleşme ve 25/7/2016 tarihli ek protokolün 15/3/2012 tarihinden sonra düzenlendiğini ve yeni mali yükümlülükler getirdiğini, İdarece yapılan bu yeni düzenlemelerin geçici 14. madde kapsamında değerlendirilmesinin mümkün olmadığını, dolayısıyla bu ödemelerin idari veya mali takibat ve yargılamaya tabi olduğunu belirtmiştir. Kurul ayrıca Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali ve Sosyal Haklara İlişkin 2016 ve 2017 Yıllarını Kapsayan 3. Dönem Toplu Sözleşmesi'nin (Toplu Sözleşme) 1. maddesi gereğince sosyal denge tazminatının çalışanlara aylık olarak verilebileceğinin düzenlendiğini, emeklilere verilecek farklı tutarlarda bir ödemenin düzenlenmediğini değerlendirmiştir. Kurul, Toplu Sözleşme'nin 1. maddesinin ikinci fıkrasında yer verilen "*Bu toplu sözleşmede düzenlenmeyen mali ve sosyal haklar alanında ilgili mevzuat hükümlerinin uygulanmasına devam olunur.*" hükmüne işaret ederek emekliliğe ilişkin ödemelerin kanunla düzenlendiği, bu ödemelerin sosyal denge tazminatı ödemelerine konu edilmesinin yasal dayanağının bulunmadığı, kamu personeli mevzuatında yer almayan bir ödeme yapılmasının kanuna açıkça aykırı olduğu tespitinde bulunmuştur.

13. Kurul üyelerinden bir kısmı karşıoy ile Dairenin kararına katılmadıklarını ifade etmiştir. Karşıoyların gerekçesinde; idarece istenen tarih aralığında emekliye ayrılan personele toplam 553.596,49 TL ödenmiş ise de söz konusu personel için yıllık ödenmesi gereken maaşın ödenmemiş olmasından dolayı 1.651.134 TL'nin Belediye kasasında kaldığı, bu nedenle kamu kaynağında eksilme olmadığı belirtilmiştir.

14. Başvurucu, Kurulun bu kararına karşı 30/1/2019 tarihinde karar düzeltme isteğinde bulunmuştur. Karar düzeltme dilekçesinde başvurucu; sosyal denge sözleşmesine getirilen ek maddelerin yürürlükteki bir sözleşmenin yenilenmesi olarak nitelendirilmesi gerektiğini, bunun yeni bir sözleşme olmadığını, yapılan işlemler neticesinde kamu zararı oluşmadığını, aksine ekonomik fayda sağlanarak kamu yararı elde edildiğini belirtmiştir. Başvurucu ayrıca 4688 sayılı Kanun'un 32. maddesi ve 375 sayılı KHK'nın ek 15. maddesi hükümleri çerçevesinde 31/12/2015 tarihine kadar uzatılan sözleşmelerde memurlara yapılacak ödemeler bakımından herhangi bir tavan uygulaması getirilmediğini ileri sürmüştür. Başvurucu, dilekçesinde emekliye yapılacak ödemelerin kanunla düzenlenmesi nedeniyle sosyal denge sözleşmesine konu olamayacağının belirtildiğini ancak personele yapılacak aylık ödemelerin de kanunlarda düzenlendiği hâlde sosyal denge sözleşmesinde düzenlendiğini ifade etmiş; esasa etkili iddia ve itirazlarının karşılanarak karar verilmesini talep etmiştir.

15. Sayıştay Başsavcılığı karar düzeltme talebine ilişkin mütalaasında temyiz talebine ilişkin mütalaasına benzer değerlendirmelerde bulunmuş, ayrıca 5018 sayılı Kanun'a göre mali sorumluluğun gerçekleşmesi için kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem, eylem bulunması, ortada bir kamu zararı ve illiyet bağı bulunması gerektiği, bu yeni sorumluluk sisteminde objektif (kusursuz) sorumluluk anlayışından vazgeçildiği, hükmün esasına ilişkin iddia ve itirazların karşılanması gerektiği belirtilmiştir.

16. Kurul 11/9/2019 tarihinde karar düzeltme isteğini reddetmiştir. Kurul; kararında öncelikle sorumluluk yönünden inceleme gerçekleştirmiş, 5018 sayılı Kanun'un 32. maddesinde bütçeden harcama yapılabilmesinin harcama yetkilisinin harcama talimatı vermesine bağlandığını, harcama talimatlarının bütçe ilke ve esaslarına, kanun, tüzük ve yönetmelikler ile diğer mevzuata uygun olmasından harcama yetkilisinin sorumlu olduğunu, harcama yetkilisi başvurusunun belediye başkanı ile birlikte sorumlu tutulması gerektiğini değerlendirmiştir.

17. Kurul üyelerinden bir kısmı harcama yetkililerinin her ödmeden sorumlu tutulmalarının gerekmediğini, belediye başkanı tarafından imzalanmış sözleşmeye uygun işlem yapan ve hayatın olağan akışına göre itiraz edebilmesi mümkün olmayan harcama yetkilisinin sorumlu tutulmasının hakkaniyete uygun olmadığını, harcama yetkilisinin fiilen pazarlıklarda görev almaması nedeniyle sözleşmede yer alan hükmün mevzuata aykırı olup olmadığı yönünde bir değerlendirme yapamayacağını, sorumluluğun sadece üst yöneticiye yükletilmesi gerektiğini belirterek karşıoy kullanmıştır.

18. Kurul, konunun esası yönünden yaptığı incelemede ise ek sözleşme ve ek protokolle yeni mali yükümlülükler eklediğini ancak mali yükümlülüklerin kanunlar ve ikincil mevzuatın belirlediği sınırlar dâhilinde yapılabileceğini belirtmiştir. Kurul sosyal denge sözleşmesinin 5/2/2011 tarihinde imzalanmış olması sebebiyle 4688 sayılı Kanun'un geçici 14. maddesinin ikinci fıkrası uyarınca idari ve mali takibat ve yargılama yapılamayacağı düşüncesiyle ek sözleşme ve ek protokolün sosyal denge sözleşmesine

eklendiğinin anlaşıldığını ancak söz konusu ek sözleşme ve ek protokolün 15/3/2012 tarihinden sonra düzenlendiğini ve yeni mali hükümler getirdiğini, İdarece bu yeni mali hükümler nedeniyle yapılan ödemelerin anılan geçici 14. madde kapsamında bir ödeme olarak değerdendirilemeyeceğini belirtmiştir. Öte yandan sosyal denge sözleşmesinin aylık ödeneceği ve tavan tutar uygulamasına tabi olduğu temel kuralı karşısında farklı tutarlar üzerinden aynı yıl içinde iki kez yapılan düzenleme ile emeklilere sosyal denge tazminatı ödenemeyeceği Kurulca vurgulanmıştır. Kurul kararında ayrıca 2016-2017 yıllarını kapsayan 2. dönem toplu iş sözleşmesi ile getirilmiş tavan uygulamasının 4688 sayılı Kanun kapsamında 31/12/2015 tarihine kadar uzatılan toplu sözleşme üzerinde etkisinin bulunmadığı iddiasının hukuki bir geçerliliğinin olmadığı da belirtilmiştir. Kurul ayrıca emekliliğe ilişkin ödemelerin kanunla düzenlenebileceği, sosyal denge tazminatı ödemelerine konu edilemeyeceği, kamu personel mevzuatında bulunmayan bir ödeme yapılmasının kamu zararı olarak nitelendirilebileceği sonucuna varmıştır.

19. Kurul üyelerinden bir kısmı; ödemelerin ilgili kişilere henüz emekli olmadan önce yapılmış olması nedeniyle mevzuata aykırılık bulunmadığını, toplu sözleşmedeki hüküm kapsamında emekli olacak memurlara ödeme yapılabileceğini, emekli olacak personele emeklilik itibarıyla maaş ödemesi yapılmayacağından kamu kaynaklarında eksilme meydana gelmeyeceğini, tazmin hükümünün kaldırılması gerektiğini belirterek karşıoy kullanmıştır.

20. Nihai karar 15/1/2020 tarihinde tebliğ edilmiş, başvurucu 13/2/2020 tarihinde bireysel başvuruda bulunmuştur.

IV. İLGİLİ HUKUK

21. 5018 sayılı Kanun'un "Kamu zararı" başlıklı 71. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

" Kamu zararı; kamu görevlilerinin kasıt, kusur veya ihmallerinden kaynaklanan mevzuata aykırı karar, işlem veya eylemleri sonucunda kamu kaynağında artışa engel veya eksilmeye neden olunmasıdır.

Kamu zararının belirlenmesinde;

- a) İş, mal veya hizmet karşılığı olarak belirlenen tutardan fazla ödeme yapılması,*
- b) Mal alınmadan, iş veya hizmet yaptırılmadan ödeme yapılması,*
- c) Transfer niteliğindeki giderlerde, fazla veya yersiz ödemede bulunulması,*
- d) İş, mal veya hizmetin rayiç bedelinden daha yüksek fiyatla alınması veya yaptırılması,*
- e) İdare gelirlerinin tarh, tahakkuk veya tahsil işlemlerinin mevzuata uygun bir şekilde yapılmaması,*
- f) (Mülga: 22/12/2005-5436/10 md.)*
- g) Mevzuatında öngörölmediği halde ödeme yapılması, esas alınır.*

Kontrol, denetim, inceleme, kesin hükme bağlama veya yargılama sonucunda tespit edilen kamu zararı, zararın oluştuğu tarihten itibaren ilgili mevzuatına göre hesaplanacak faiziyle birlikte ilgililerden tahsil edilir...."

22. 5018 sayılı Kanun'un "*Harcama talimatı ve sorumluluk*" başlıklı 32. maddesi şöyledir:

"Bütçelerden harcama yapılabilmesi, harcama yetkilisinin harcama talimatı vermesiyle mümkündür. Harcama talimatlarında hizmet gerekçesi, yapılacak işin konusu ve tutarı, süresi, kullanılabilir ödeneği, gerçekleştirme usulü ile gerçekleştirmeyle görevli olanlara ilişkin bilgiler yer alır.

Harcama yetkilileri, harcama talimatlarının bütçe ilke ve esaslarına, kanun, tüzük ve yönetmelikler ile diğer mevzuata uygun olmasından, ödeneklerin etkili, ekonomik ve verimli kullanılmasından ve bu Kanun çerçevesinde yapmaları gereken diğer işlemlerden sorumludur."

23. 375 sayılı KHK'nın ek 15. maddesi şöyledir:

"Belediyeler ve bağlı kuruluşları ile il özel idarelerinin kadro ve pozisyonlarında istihdam edilen kamu görevlilerine sosyal denge tazminatı ödenebilir. Sosyal denge tazminatının ödenebilecek aylık tutarı, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanununa göre yapılan toplu sözleşmede belirlenen tavan tutarı geçmemek üzere ilgili belediye ve il özel idaresi ile ilgili belediye ve il özel idaresinde en çok üyeye sahip kamu görevlileri sendikası arasında anılan Kanunda öngörülen hükümler çerçevesinde yapılabilecek sözleşmeyle belirlenir."

24. 4688 sayılı Kanun'un geçici 14. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...15/3/2012 tarihinden önce 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 15 inci maddesi kapsamındaki idareler ile ilgili sendikalar arasında toplu iş sözleşmesi, toplu sözleşme, sosyal denge sözleşmesi ve benzeri adlar altında imzalanan sözleşmelerin uygulanmasına, söz konusu sözleşmelerde öngörülen sürelerin sonuna kadar devam edilebilir. Anılan sözleşmelerin uygulanmasına devam edildiği dönem için 32. madde hükümleri çerçevesinde ayrıca sözleşme yapılamaz...

...Konusu suç teşkil etmemek ve kesinleşmiş bir yargı kararına müstenit olmamak kaydıyla, 15/3/2012 tarihine kadar, memur temsilcileri ile toplu iş sözleşmesi akdederek veya başka bir tasarrufla bulunarak 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 15 inci maddesi kapsamındaki idarelerde çalışan kamu personeline her ne ad altında olursa olsun ek ödemede bulunmaları nedeniyle kamu görevlileri hakkında idari veya mali takibat ve yargılama yapılamaz, başlatılanlar işlemden kaldırılır."

25. 4688 sayılı Kanun'un "*Mahalli idarelerde sözleşme imzalanması*" başlıklı 32. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"...27/6/1989 tarihli ve 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin ek 15 inci maddesi hükümleri çerçevesinde sosyal denge tazminatının ödenmesine belediyelerde belediye başkanının teklifi üzerine belediye meclisince, il özel idaresinde valinin teklifi üzerine il genel meclisince karar verilmesi halinde, sözleşme döneminde verilecek sosyal denge tazminatı tutarını belirlemek üzere ilgili mahalli idarede en çok üyeye sahip sendikanın genel başkanı veya sendika yönetim kurulu tarafından yetkilendirilecek bir temsilcisi ile

belediyelerde belediye başkanı, il özel idaresinde vali arasında toplu sözleşme sürecinin tamamlanmasını izleyen üç ay içerisinde sözleşme yapılabilir. Bu sözleşme bu Kanunun uygulanması bakımından toplu sözleşme sayılmaz ve bu kapsamda Kamu Görevlileri Hakem Kuruluna başvurulamaz..."

26. 3/12/2010 tarihli ve 6085 sayılı Sayıştay Kanunu'nun "Sayıştayın görevleri" başlıklı 5. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Sayıştay;

a) Kamu idarelerinin mali faaliyet, karar ve işlemlerini hesap verme sorumluluğu çerçevesinde denetler ve sonuçları hakkında Türkiye Büyük Millet Meclisine doğru, yeterli, zamanlı bilgi ve raporlar sunar.

b) Genel yönetim kapsamındaki kamu idarelerinin; gelir, gider ve mallarına ilişkin hesap ve işlemlerinin kanunlara ve diğer hukuki düzenlemelere uygun olup olmadığını denetler, sorumluların hesap ve işlemlerinden kamu zararına yol açan hususları kesin hükme bağlar.

c) Genel uygunluk bildirimini Türkiye Büyük Millet Meclisine sunar.

ç) Kanunlarla verilen inceleme, denetleme ve hükme bağlama işlerini yapar.

..."

27. 6085 sayılı Kanun'un "Karar düzeltilmesi" başlıklı 57. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

"(1) Temyiz Kurulu kararları hakkında, 52 nci maddenin birinci fıkrasında yazılı ilgililer yazılı bildirim tarihinden itibaren onbeş gün içinde bir defaya mahsus olmak üzere aşağıdaki sebeplerle karar düzeltilmesi isteminde bulunabilirler:

a) Hükümün esasına etkili iddia ve itirazların kararda karşılanmamış olması.

b) Bir kararda aynı konu hakkında birbirine aykırı hükümler bulunması.

c) Temyiz incelemesi sırasında hükümün esasını etkileyen belgelerde hile ve sahtekârlığın ortaya çıkmış olması.

ç) Temyiz sebeplerinden en az birinin mevcut olması.

(2) Karar düzeltilmesi istem ve incelenmesi temyiz şekil ve usulleri dairesinde yürütülür.

..."

28. 23/08/2015 tarihli ve 29454 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan Kamu Görevlilerinin Geneline ve Hizmet Kollarına Yönelik Mali ve Sosyal Haklara İlişkin 2016 ve 2017 Yıllarını Kapsayan 3 üncü Dönem Toplu Sözleşme'nin "Yerel Yönetim Hizmet Koluna İlişkin Toplu Sözleşme" başlıklı Dördüncü Bölümü'nün 1. maddesinin birinci fıkrasının ilgili kısmı şöyledir:

"Belediyeler ve bağılı kuruluşları ile il özel idarelerinin kadro ve pozisyonlarında istihdam edilen kamu görevlilerine,4688 sayılı Kanunun 32 inci maddesinde yer alan usul ve esaslar çerçevesinde ödenebilecek sosyal denge tazminatı aylık tavan tutarı en yüksek Devlet memuru aylığının (ek gösterge dahil) %100'üdür. Sosyal denge tazminatının verilmesi yönünde yapılabilecek sözleşmelerde, tavan tutarı aşmamak kaydıyla ödenebilecek tazminatın aylık tutarı, görev yapılan birim ve iş hacmi, görevin önem ve güçlüğü, görev yerinin özelliği, çalışma süresi, kadro veya görev unvanı ile derecesi gibi kriterlere göre farklı olarak belirlenebilir."

V. İNCELEME VE GEREKÇE

29. Anayasa Mahkemesinin 15/5/2025 tarihinde yapmış olduğu toplantıda başvuru incelenip gereği düşünüldü:

A. Başvurucunun İddiaları

30. Başvurucu; Belediyede imar ve şehircilik müdürü olarak görev yaptığı dönemde aynı birimde görev yapan emekli personel için Belediye İnsan Kaynakları ve Eğitim Müdürlüğünce hazırlanan ödeme belgelerine harcama yetkilisi olarak imza attığını, sosyal denge sözleşmesi gereği ödeme yapılmasını engellemek gibi bir yetkisinin bulunmadığını, zarardan sorumlu tutulabilmesi için kasıt, kusur, ihmal veya tedbirsizliğinin olmasının gerektiğini, kendisinin sadece görevin gereğini yerine getirdiğini, aksi bir durumun söz konusu olamayacağını, söz konusu emekli personele ek sosyal denge tazminatı ödenmesi suretiyle kamu zararına neden olunduğu gerekçesiyle Sayıştayca yapılan yargılama sonucunda gerçekleştirme görevlileri ve belediye başkanı ile birlikte zararı tazmin etmeye mahkûm edildiğini, kararın kesinleşmesi üzerine adına çıkan sorumluluk tutarı olarak yasal faiziyle birlikte toplam 19.922,35 TL ödediğini, Sayıştay tarafından yapılan yargılama sürecinde sadece Kurulun temyiz incelemesi sonucu verdiği kararın kendisine tebliğ edildiğini, savunma yapma hakkının kısıtlandığını, kararın gerekçesiz olduğunu belirterek mülkiyet hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini ileri sürmüştür.

B. Değerlendirme

31. Anayasa'nın "Mülkiyet hakkı" başlıklı 35. maddesi şöyledir:

"Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

32. Anayasa Mahkemesi, olayların başvuru tarafından yapılan hukuki nitelendirmesi ile bağılı olmayıp olay ve olguların hukuki tavsifini kendisi takdir eder. Başvurucunun şikâyetlerinin esas itibarıyla mülkiyet hakkını ilgilendirdiği anlaşıldığından ihlal iddialarının mülkiyet hakkı çerçevesinde incelenmesi gerektiği değerlendirilmiştir.

1. Kabul Edilebilirlik Yönünden

33. Açıkça dayanaktan yoksun olmadığı ve kabul edilemezliğine karar verilmesini gerektirecek başka bir neden de bulunmadığı anlaşılan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın kabul edilebilir olduğuna karar verilmesi gerekir.

2. Esas Yönünden

a. Mülkün Varlığı

34. Anayasa'nın 35. maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Somut olayda başvuruçunun tazmin sorumluluğu kapsamında ödemek zorunda bırakıldığı paranın mülk teşkil ettiğinde kuşku bulunmamaktadır.

b. Müdahalenin Varlığı ve Türü

35. Anayasa'nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle *mülkten barışçıl yararlanma hakkına* yer verilmiş; ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında, genel olarak mülkiyet hakkının hangi koşullarda sınırlandırılacağı belirlenerek aynı zamanda *mülkten yoksun bırakmanın* şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlamak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi, mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (*Recep Tarhan ve Afife Tarhan* [1. B.], B. No: 2014/1546, 2/2/2017, §§ 55-58).

36. Somut olayda Sayıştayca tespit edilen kamu zararının tazminine karar verilmesiyle başvuruçunun mülkiyet hakkına müdahale edilmekte olup anılan müdahalenin amacı da gözetildiğinde mülkiyetin kamu yararına kullanımının kontrolü veya düzenlenmesine ilişkin üçüncü kural çerçevesinde incelenmesi gerekmektedir.

c. Müdahalenin İhlal Oluşturup Oluşturmadığı

37. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir:

"Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

38. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabilceği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlandırılabilir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekir (*Recep Tarhan ve Afife Tarhan*, § 62).

i. Kanunilik

39. Somut olayda harcama yetkilisi olarak başvurunun kamu zararını tazmin sorumluluğu olduğuna 5018 sayılı Kanun'un 32. maddesi ile 71. maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca karar verilmiştir. Dolayısıyla başvurunun kamu zararını ödemek zorunda bırakılması şeklinde gerçekleşen mülkiyet hakkına müdahalenin kanuni dayanağının bulunduğu anlaşılmıştır.

ii. Meşru Amaç

40. Kamu zararına yol açılmamasını sağlamak için tazmin sorumluluğuna karar verilmesinin kamu yararına dayalı meşru bir amacı içerdiği anlaşılmaktadır. Bu yönüyle müdahalenin kamu yararına dayalı meşru bir amacının mevcut olduğu değerlendirilmiştir.

iii. Ölçülülük

(1) Genel İlkeler

41. Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında dikkate alınacak ölçütlerden biri olan ölçülülük ilkesi, temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılma amaçları ile araç arasındaki ilişkiyi gösterir. Ölçülülük denetimi, ulaşılmak istenen amaçtan yola çıkılarak bu amaca ulaşılacak için seçilen aracın denetlenmesidir. Ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen müdahalenin ulaşılmak istenen amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik ulaşılmak istenen amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılmak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade eder (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2014/176, K.2015/53, 27/5/2015; E.2016/13, K.2016/127, 22/6/2016, § 18; *Mehmet Akdoğan ve diğ.leri*. [1. B.], B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

42. Ölçülülük ilkesi gereği kişilerin mülkiyet hakkının sınırlandırılması hâlinde elde edilmek istenen kamu yararı ile bireyin hakları arasında adil bir dengenin kurulması gerekir. Bu adil denge, başvurunun şahsi olarak aşırı bir yüke katlandığının tespit edilmesi durumunda bozulmuş olacaktır. Ölçülülük ilkesi gereği öngörülen amaca erişme karşısında belirli bir aracın kullanılması ilgililere ölçüsüz yükümlülükler getirmemeli ve ilgililer bakımından katlanılabilir nitelikte olmalıdır. Elverişli ve gerekli bir tedbirin, müdahalenin ağırlığı ile gerçekleşen netice arasında bir orantısızlık bulunup bulunmadığı ve bu yüzden müdahaleden vazgeçmenin gerekip gerekmediği hususları yargılama sürecinde denetlenecektir. Müdahalenin ölçülülüğünü değerlendirirken Anayasa Mahkemesi bir taraftan ulaşılmak istenen meşru amacın önemini, diğer taraftan da müdahalenin niteliğini, başvurunun ve kamu otoritelerinin davranışlarını gözönünde tutarak başvurucuya yüklenen külfeti dikkate alacaktır (*Arif Güven* [2. B.], B. No: 2014/13966, 15/2/2017, §§ 58, 60).

43. Mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin kamu yararı amacı ile bireyin mülkiyet hakkının korunması arasındaki adil dengenin sağlanabilmesi için öncelikle malike, uygulanan tedbirlere karşı savunma ve itirazlarını etkin biçimde ortaya koyabilme olanağının tanınması. söz konusu iddia ve savunmaların makul biçimde karşılanması gerekir (başvurucuya diğer unsurlar yanında ayrıca etkin bir savunma hakkı tanındığından müdahalenin ölçülü görüldüğü

kararlar için bkz. *Fatma Çavuşoğlu ve Bilal Çavuşoğlu* [2. B.], B. No: 2014/5167, 28/9/2016, §§ 74-89; buna karşılık aynı koşulun yargılama sürecinde sağlanmaması nedeniyle müdahalenin ölçüsüz görüldüğü kararlar için bkz. *Mahmut Üçüncü* [1. B.], B. No: 2014/1017, 13/7/2016, §§ 79-102; *Arif Güven*, §§ 57-72).

44. Usule ilişkin güvencelerin varlığı orantılılık değerlendirmesinde önemli rol oynayabilir. Bu bakımdan kişinin hukuka aykırılık iddialarının bir mahkeme tarafından etkili şekilde incelenmesi müdahalenin orantılılığı bakımından önemlidir (*D.C.* [2. B.], B. No: 2018/13863, 16/6/2021, § 52). Anayasa'nın 35. maddesi usule ilişkin açık bir güvenceden söz etmemektedir. Bununla birlikte mülkiyet hakkının gerçek anlamda korunabilmesi bakımından bu madde, Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında da ifade edildiği üzere mülk sahibine müdahalenin kanun dışı veya keyfi ya da makul olmayan şekilde uygulandığına ilişkin savunma ve itirazlarını sorumlu makamlar önünde etkin bir biçimde ortaya koyabilme imkânının tanınması güvencesini kapsamaktadır. Bu değerlendirme ise uygulanan sürecin bütününe bakılarak yapılmalıdır (*Bekir Yazıcı* [GK], B. No: 2013/3044, 17/12/2015, § 71).

45. Mülkiyet hakkının usule ilişkin güvenceleri hem özel kişiler arasındaki mülkiyet uyuşmazlıklarında hem de taraflardan birinin kamu gücü olduğu durumlarda geçerlidir. Bu bağlamda mülkiyet hakkının korunmasının söz konusu olduğu durumlarda usule ilişkin güvencelerin somut olayda yerine getirildiğinden söz edilebilmesi için derece mahkemelerinin kararlarında konu ile ilgili ve yeterli gerekçe bulunmalıdır. Ayrıca belirtmek gerekir ki bu zorunluluk davacının bütün iddialarına cevap verilmesi anlamına gelmemekle birlikte mülkiyet hakkını ilgilendiren davanın sonucuna etkili esasa ilişkin temel iddia ve itirazlar yargılama makamlarınca özenli bir şekilde değerlendirilerek karşılanmalıdır (*Kamil Darbaz ve Gmo Yapı Grup End. San. Tic. Ltd. Şti.* [2. B.], B. No: 2015/12563, 24/5/2018, § 53).

(2) İlkelerin Olaya Uygulanması

46. Kamu zararının harcama yetkilisi olan başvurucudan tahsil edilmesindeki kamu yararı amacı ile karşılaştırıldığında müdahalenin bu amacı gerçekleştirmeye elverişli olduğu açıktır. Müdahalenin gerekliliği ile ilgili olarak ise kamu harcamalarının yapılması, denetimi ve bir zarara yol açıldığında tahsili yönüyle hangi aracın seçileceğini tespit etme bakımından kamu makamlarının belirli bir takdir yetkisinin olduğu kuşkusuzdur. Somut olayda harcama yetkilisi olan başvurucunun harcama talimatını mevzuata uygun olarak verme sorumluluğu bulunduğu dikkate alındığında müdahalenin gerekli olduğu söylenebilecektir. Son olarak müdahalenin orantılı olup olmadığı yönünden bir değerlendirme yapılmalıdır.

47. Başvuruya konu olayda emekliye ayrılan bir kısım belediye personeline başvurucunun harcama yetkilisi sıfatıyla imzaladığı ödeme emrine dayanarak ek ödeme yapılmış ve bu ödemeler sonucunda Sayıştay tarafından kamu zararının doğduğu tespit edilmiştir. Başvurucu, harcama yetkilisi olarak söz konusu zarardan sorumlu tutulmuş; başvurucunun, zararı diğer sorumlularla birlikte tazmin etmesine karar verilmiştir.

48. Belediyenin bir kısım personele ek sosyal denge tazminatı ödemesinin dayanağını Belediye ile Sendika arasında imzalanan 2011 tarihli sosyal denge sözleşmesine 2016 tarihinde eklenen iki geçici madde oluşturmaktadır. Belediyede imar ve şehircilik müdürü olan başvurucu, sosyal denge sözleşmesinin tarafı olmayıp Belediyece imzalanan sözleşmenin uygulanmasında harcama yetkilisi olarak görevlendirilmiştir.

49. Daire ve Kurul kararlarının gerekçelerinde sosyal denge sözleşmesine yeni mali hükümler eklenmesine olanak bulunmadığı hâlde 2016 yılında kendi isteğiyle emekli olan personele sosyal denge tazminatı ödenmesinin 2011 yılında imzalanan sosyal denge sözleşmesine kanuna aykırı olarak ilave mali yükümlülükler getirilmek suretiyle yapıldığı, bu şekilde kamu zararına yol açıldığı belirtilmiştir.

50. Kurulun 11/9/2019 tarihinde karar düzeltme talebini değerlendirdiği ilamında başvuru ve diğer sorumlular hakkında sorumluluk değerlendirmesi yapılmış, harcama yetkilisinin talimatı olmadan harcama yapılamayacağı belirtilmiştir.

51. Harcama yetkilisi olmayı kabul eden başvurunun 5018 sayılı Kanun'un 32. maddesine göre harcama talimatını mevzuata uygun olarak verme görevi bulunmaktadır. Aksi takdirde aynı Kanun'un 71. maddesine göre sorumlu tutulabileceği kanun gereğidir. Harcama yetkilisinin sosyal denge sözleşmesini imzalayan taraflardan birisi olmaması sorumluluğun değerlendirilmesinde önem arz etmemekte olup harcama yetkilisinin harcamanın mevzuata uygun olup olmadığını değerlendirmesi gerekmektedir. Bu durumda başvurunun bu değerlendirmeyi yapması sonucu harcama talimatı verebileceği gibi mevzuata aykırılığı tespit ederek harcama yetkilisi olmaktan vazgeçip bu sorumluluğu üstlenmemesi de mümkündür. Şu hâlde mevzuata aykırı bir harcamaya dair talimat veren başvurunun kanunen yerine getirmek zorunda olduğu bir görevini yapmaması nedeniyle oluşan kamu zararından sorumlu tutulduğu anlaşılmıştır.

52. Dolayısıyla başvuru, kanunen yerine getirmek zorunda olduğu bir görevini yapmaması nedeniyle oluşan kamu zararından sorumlu tutulmuştur. Başvurunun bu sorumluluğu, ilgili kanun hükümlerine göre Sayıştay tarafından tespit edilmiş; başvuru Sayıştay tarafından yapılan yargılamada itirazlarını serbestçe ileri sürme imkânı elde etmiştir. Bunun yanında yargısal makamların kararlarının makul bir değerlendirme içermediği veya keyfi olduğu da söylenemeyecektir.

53. Başvurunun yapılan ödemeye ilişkin olarak ilgililere karşı hukuksal yollara başvuru, bu bağlamda Anayasa'nın 35. maddesinde öngörülen güvencelerin de sağlandığı gözetildiğinde müdahalenin başvurucuya şahsi olarak aşırı bir külfet yüklemeyeceği değerlendirilmiştir. Buna göre başvurunun mülkiyet hakkının korunması ile müdahalenin kamu yararı arasında olması gereken adil denge bozulmamış olup mülkiyet hakkına yapılan müdahale ölçülüdür. Dolayısıyla başvurunun mülkiyet hakkının ihlal edilmediği anlaşılmıştır.

54. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine karar verilmesi gerekir.

Selahaddin MENTEŞ bu görüşe katılmamıştır.

VI. HÜKÜM

Açıklanan gerekçelerle;

A. Mülkiyet hakkının ihlal edilmediğine ilişkin iddianın KABUL EDİLEBİLİR OLDUĞUNA OYBİRLİĞİYLE,

B. Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının İHLAL EDİLMEDİĞİNE Selahaddin MENTEŞ 'in karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C. Yargılama giderlerinin başvuru üzerinde BIRAKILMASINA 15/5/2025 tarihinde karar verildi.

KARŞIOY

1. Mahkemenin sayın çoğunluğu tarafından başvurunun mülkiyet hakkının ihlal edildiğine ilişkin iddianın ihlal edilmediğine karar verilmiştir.

2. Aşağıda belirteceğim gerekçelerle sayın çoğunluğun görüşüne katılmadım.

3. Olay ve olgular mahkememizin gerekçeli kararında ayrıntılı olarak özetlenmiştir.

4. Başvurucu; Belediyede imar ve şehircilik müdürü olarak görev yaptığı dönemde aynı birimde görev yapan emekli personel için Belediye İnsan Kaynakları ve Eğitim Müdürlüğüne hazırlanan ödeme belgelerine harcama yetkilisi olarak imza attığını, Sosyal Denge Sözleşmesi gereği ödeme yapılmasını engellemek gibi bir yetkisinin bulunmadığını, zarardan sorumlu tutulabilmek için kasıt, kusur, ihmal veya tedbirsizliğinin bulunmasının gerektiğini, kendisinin sadece görevin gereğini yerine getirdiğini, aksi bir durumun söz konusu olamayacağını, söz konusu emekli personele ek sosyal denge tazminatı ödenmesi suretiyle kamu zararına neden olduğu gerekçesiyle Sayıştayca yapılan yargılama sonucunda gerçekleştirme görevlileri ve Belediye Başkanı ile birlikte zararı tazmin etmeye mahkûm edildiğini, kararın kesinleşmesi üzerine adına çıkan sorumluluk tutarı olarak yasal faiziyle birlikte toplam 19.922,35 TL ödediğini, Sayıştay tarafından yapılan yargılama sürecinde sadece Kurulun temyiz incelemesi sonucu verdiği kararın kendisine tebliğ edildiğini, savunma yapma hakkının kısıtlandığını, kararın gerekçesiz olduğunu belirterek mülkiyet hakkının ve adil yargılanma hakkının ihlal edildiğini belirtmiştir.

5. Anayasa'nın 35. maddesiyle güvenceye bağlanan mülkiyet hakkı, ekonomik değer ifade eden ve parayla değerlendirilebilen her türlü mal varlığı hakkını kapsamaktadır (AYM, E.2015/39, K.2015/62, 1/7/2015, § 20). Somut olayda başvurunun tazmin sorumluluğu kapsamında ödemek zorunda bırakıldığı paranın mülk teşkil ettiğinde kuşku bulunmamaktadır.

6. Anayasa'nın 35. maddesi ile mülkiyet hakkına temas eden diğer hükümleri birlikte değerlendirildiğinde Anayasa'nın mülkiyet hakkına müdahaleyle ilgili üç kural ihtiva ettiği görülmektedir. Buna göre Anayasa'nın 35. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin mülkiyet hakkına sahip olduğu belirtilmek suretiyle mülkten barışçıl yararlanma hakkına yer verilmiş; ikinci fıkrasında da mülkten barışçıl yararlanma hakkına müdahalenin çerçevesi belirlenmiştir. Maddenin ikinci fıkrasında, genel olarak mülkiyet hakkının hangi koşullarda sınırlandırabileceği belirlenerek aynı zamanda mülkten yoksun bırakmanın şartlarının genel çerçevesi de çizilmiştir. Maddenin son fıkrasında ise mülkiyet hakkının kullanımının toplum yararına aykırı olamayacağı kurala bağlanmak suretiyle devletin mülkiyetin kullanımını kontrol etmesine ve düzenlemesine imkân sağlanmıştır. Anayasa'nın diğer bazı maddelerinde de devlet tarafından mülkiyetin kontrolüne imkân tanıyan özel hükümlere yer verilmiştir. Ayrıca belirtmek gerekir ki mülkten yoksun bırakma ve mülkiyetin düzenlenmesi, mülkiyet hakkına müdahalenin özel biçimleridir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, §§ 55-58). 29. Somut olayda olduğu iddia edilen kamu zararının başvuru tarafından ödenmek suretiyle tazmin edilmesine karar verilmesi ile başvurunun mülkiyet hakkına müdahale edilmekte olup anılan müdahalenin mülkiyetten yoksun bırakma hakkına ilişkin genel kural çerçevesinde incelenmesi gerekmektedir.

7. Anayasa'nın 13. maddesi şöyledir: "Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz."

8. Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkı sınırsız bir hak olarak düzenlenmemiş, bu hakkın kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlandırılabilceği öngörülmüştür. Mülkiyet hakkına müdahalede bulunulurken temel hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasına ilişkin genel ilkeleri düzenleyen Anayasa'nın 13. maddesinin de gözönünde bulundurulması gerekmektedir. Anılan madde uyarınca temel hak ve özgürlükler, demokratik toplum düzeninin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olmaksızın Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Dolayısıyla mülkiyet hakkına yönelik müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için müdahalenin kanuna dayanması, kamu yararı amacı taşıması ve ölçülülük ilkesi gözetilerek yapılması gerekmektedir (Recep Tarhan ve Afife Tarhan, B. No: 2014/1546, 2/2/2017, § 62).

9. Somut olayda başvuru tarafından oluşturduğu iddia edilen kamu zararının tazmin edilmesine 5018 sayılı Kanun'un 71. maddesinin üçüncü fıkrasına dayanarak karar verilmiştir. Dolayısıyla başvuru kamu zararını ödemek zorunda bırakılması şeklinde gerçekleşen mülkiyet hakkına müdahalenin kanuni dayandığı bulunduğu anlaşılmaktadır.

10. Kamu zararına yol açılmamasını sağlamak için tazmin sorumluluğuna karar verilmesinin kamu yararına dayalı meşru bir amacı içerdiği anlaşılmaktadır. Bu yönüyle müdahalenin kamu yararına dayalı meşru bir amacının mevcut olduğu değerlendirilmiştir.

11. Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca hak ve özgürlüklerin sınırlandırılmasında dikkate alınacak ölçütlerden biri olan ölçülülük, hukuk devleti ilkesinden doğmaktadır. Hukuk devletinde hak ve özgürlüklerin sınırlandırılması istisnai bir yetki olduğundan bu yetki ancak durumun gerektirdiği ölçüde kullanılmalı koşulluyla haklı bir temele oturabilir. Bireylerin hak ve özgürlüklerinin somut koşulların gerektirdiğinden daha fazla sınırlandırılması kamu otoritelerine tanınan yetkinin aşılması anlamına geleceğinden hukuk devletiyle bağdaşmaz (AYM, E.2013/95, K.2014/176, 13/11/2014).

12. Anayasa'nın 13. maddesinde yer alan ölçülülük ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. Elverişlilik öngörülen müdahalenin amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasını, gereklilik amaç bakımından müdahalenin zorunlu olmasını yani aynı amaca daha hafif bir müdahale ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, orantılılık ise bireyin hakkına yapılan müdahale ile ulaşılacak istenen amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir (AYM, E.2011/111, K.2012/56, 11/4/2012; E.2016/16, K.2016/37, 5/5/2016; Mehmet Akdoğan ve diğerleri, B. No: 2013/817, 19/12/2013, § 38).

13. Buna göre mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin Anayasa'ya uygun olabilmesi için amacı gerçekleştirmeye elverişli olmasının yanında gerekli olması da gerekir. Gereklilik yukarıda da belirtildiği üzere hakka müdahale teşkil eden birden fazla araç arasından hakkı en az zedeleyen aracın seçilmesini ifade etmektedir. Hak ve özgürlüğü sınırlandıran tedbirlerden hangisi diğerlerine nazaran hakkın norm alanına daha az müdahale edilmesi sonucunu doğuruyorsa o tedbirin tercih edilmesi gerekir. Bununla birlikte hakka müdahale oluşturacak aracın seçiminde kamu otoritelerinin belli ölçüde takdir payının bulunduğu da kabul edilmelidir. Zira yetkili kamu makamları, öngörülen amaca ulaşılması bakımından hangi

aracın etkili ve verimli sonuçlar doğuracağına ilişkin olarak isabetli karar verme noktasında daha iyi bir konumdadır. Özellikle alternatif aracın bulunmadığı veya mevcut alternatiflerin öngörülen meşru amaca ulaşılması bakımından etkili olmadığı ya da daha az etkili olduğu durumlarda kamu makamlarının araç seçimi hususundaki tercih yetkisinin gereklilik kriterini sağlamadığının söylenebilmesi için çok güçlü nedenlerin bulunması gerekir (D.C., B. No: 2018/13863, 16/6/2021, § 48; benzer yöndeki değerlendirme için bkz. Çukurova İthalat ve İhracat Türk A.Ş. [GK], B. No: 2019/4408, 18/5/2022, § 69).

14. Öte yandan mülkiyet hakkına yönelik müdahaleler orantılı olmalıdır. Orantılılık sınırlamayla ulaşmak istenen amaç ile başvuru sınırlama tedbiri arasında aşırı bir dengesizlik bulunmamasına işaret etmektedir. Diğer bir ifadeyle orantılılık, amaç ile araç arasında adil bir denge kurulmasını gerektirmektedir. Buna göre mülkiyet hakkına getirilen sınırlamayla ulaşmak istenen meşru amaç ve başvuru hakkının mülkiyet hakkından yararlanmasındaki bireysel yarar arasında makul bir orantı kurulmalıdır. Hedeflenen amaca ulaşıldığında elde edilecek kamusal yararlar kıyaslandığında sınırlama ile kişiye yüklenen külfetin aşırı ve orantısız olmaması gerekir (D.C., § 49).

15. Seçilen aracın ulaşmak istenen amaçla kıyaslandığında bireye orantısız bir külfet yüklemiş olduğunun saptanması, ihlal sonucuna ulaşılabilmesi için bazı hâllerde tek başına yeterli olmayabilir. Kişiye yüklenen külfeti dengeleyici mekanizmaların var olup olmadığı da büyük önem taşımaktadır. Elverişli ve gerekli olduğu hükmüne varılan aracın seçilmiş olması nedeniyle kişiye yüklenen aşırı külfeti hafifleten hukuksal mekanizmalar mevcutsa bir ihlalin olmadığı sonucuna varılabilir (D.C., § 50).

16. Mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin orantılı olup olmadığı değerlendirilirken başvuru hakkının ve idarenin kusurlarının bulunup bulunmadığı da gözönünde tutulur. Bu bağlamda tarafların yasal yükümlülüklerinin neler olduğu, bunların yerine getirilmesinde ihmalkârlık gösterilip gösterilmediği ve ihmalin varlığının tespiti hâlinde bunun hukuka aykırı sonucun doğmasında bir etkisinin bulunup bulunmadığı da dikkate alınır (D.C., § 51).

17. Usule ilişkin güvencelerin varlığı orantılılık değerlendirmesinde önemli bir rol oynayabilir. Bu bağlamda müdahalenin hukuka aykırılığının ileri sürülebileceği veya müdahale nedeniyle oluşan maddi ve manevi zararların tazmin edilmesinin istenebileceği hukuk yollarının olmaması da bazı durumlarda kişiye yüklenen külfeti ağırlaştıran bir unsur olarak görülebilir. Bu bakımdan kişinin hukuka aykırılık iddialarının bir mahkeme tarafından etkili bir biçimde incelenmesi müdahalenin orantılılığı bakımından ehemmiyet arz etmektedir (D.C., § 52).

18. Başvuruya konu olayda emekliye ayrılan bir kısım Belediye personeline başvuru hakkının harcama yetkilisi sıfatıyla imzaladığı ödeme emrine dayanılarak ek ödeme yapılmış ve bu ödemeler sonucunda Sayıştay tarafından kamu zararının doğduğu tespit edilmiştir. Dolayısıyla başvuru, harcama yetkilisi olarak zarardan sorumlu tutulmuş başvuru hakkının söz konusu zararı diğer sorumlularla birlikte tazmin etmesine karar verilmiştir.

19. Belediyenin bir kısım personele ek sosyal denge tazminatı ödemesinin dayanağını Belediye ile Sendika arasında imzalanan 2011 tarihli Sosyal Denge Sözleşmesi'ne 2016 tarihinde eklenen iki geçici madde oluşturmaktadır. Belediyede imar ve şehircilik müdürü olan başvuru, Sosyal Denge Sözleşmesi'nin tarafı olmayıp Belediye imzalanan sözleşmenin uygulanmasında harcama yetkilisi olarak görevlendirilmiştir.

20. Başvurucu; Sosyal Denge Sözleşmesi gereği yapılan ödemenin engellenmesini sağlama yetkisinin bulunmadığını, kamu zararından sorumlu tutulabilmek için gerekli olan kasıt, kusur, ihmal veya tedbirsizliğinin bulunmadığını belirterek savunma yapamadığından Sayıştay kararının gerekçesiz olduğundan yakınmaktadır. Daire ve Kurul kararlarının gerekçelerinde başvurunun söz konusu görevin gereğini yerine getirmeme imkânı bulunup bulunmadığının değerlendirme konusu yapılmadığı, mevzuata aykırı ödemeler nedeniyle kamu zararının oluştuğu, bu zarardan harcama yetkilisi olması nedeniyle ödeme emrini imzalayan başvurunun diğer sorumlularla birlikte sorumlu tutulmasına ve zararın tazminine karar verildiği belirtilmiştir.

21. Başvurucunun savunulabilir nitelikteki iddia ve itirazlarının geniş bir şekilde değerlendirilmesi, değerlendirmelerin ilgili ve yeterli gerekçelerle ortaya konulması mülkiyet hakkının usule ilişkin güvencelerinin bir gereği olup bu güvencelerin yerine getirilmemesi adil dengenin bozulması sonucuna yol açmaktadır. Bu nedenle görevinin gereğini yerine getirdiğini iddia ederek harcama yetkilisi olarak bulunduğu pozisyon itibarıyla emekli personele ödeme yapılmasını engelleme görevi bulunmadığını ileri süren başvurunun iddia ve itirazları konusunda inceleme ve araştırma yapılmadan yetersiz gerekçeyle, çalıştığı kurum tarafından imzalanan sözleşmenin icra edilmesi nedeniyle doğan zararlardan sorumlu tutulmasının başvurucaya olağan dışı ve aşırı bir külfet yüklediği, adil dengenin başvuru aleyhine bozulduğu anlaşılmaktadır.

22. Bu bilgiler ışığında somut olayda başvurunun mülkiyet hakkına haksız olarak müdahale edildiğine ilişkin itirazlarının ilgili ve yeterli bir gerekçeyle tartışılmadığı açıktır. Bu durumda başvurunun mülkiyet hakkının korunması için gerekli usuli güvencelerin somut olayda yerine getirilmediği, adil dengenin başvuru aleyhine bozulduğu, bu nedenle mülkiyet hakkına yapılan müdahalenin ölçüsüz olduğu sonucuna varılmalıdır.

23. Açıklanan gerekçelerle Anayasa'nın 35. maddesinde güvence altına alınan mülkiyet hakkının ihlal edildiğine karar verilmesi gerekir.

24. Başvurucunun mülkiyet hakkının ihlal edildiği kanaatine vardığımdan sayın çoğunluğun görüşüne katılmadım.

Üye
Selahaddin MENTEŞ