



12 MAYIS 2011 TARİHLİ ANAYASA MAHKEMESİ İPTAL KARARI SONRASI İSTİFA EDEN MEMURUN EMEKLİ İKRAMİYESİ

Akın ŞİMŞEK^(*)

1 - GİRİŞ

Memuriyetten istifa edenlerin memur olarak geçen sürelerine emeklilik ikramiyesi ödenmesi konusunda son olarak Anayasa Mahkemesi'nin 12 Mayıs 2011 tarihli toplantısı neticesinde ortaya çıkan 2010/81 Esas sayılı ile kararı yine tartışmaları da hemen başlatmıştır.

Sos iptal kararı neticesinde de konu karmaşık bir hal almış ve iptal kararı doğrultusunda memurlar açısından olumlu bir yasal düzenleme yapılması beklentisini de beraberinde getirmiştir.

Bu makalede 2005 yılından, 2009 yılına ve bu yıldan 2011 yılına gelinen süreçte ilgili mevzuatları çerçevesinde görevlerinden ayrılan memurların emeklilik ikramiyesi Anayasa Mahkemesi'nin son iptal kararı çerçevesinde değerlendirilecektir.

2- EMEKLİ İKRAMİYESİNDE TARTIŞMALARIN BAŞLANGICI

Memur olarak görev yapmakta iken istifa veya başka bir nedenle görevlerinden ayrılanlardan 4/1-a (eski SSK) veya 4/1-b (eski Bağ-Kur) sigortalısı olarak çalışanların bu statülerden emekli olmalarında memuriyette geçen sürelerine emeklilik ikramiyesi ödenmemesi 2829 sayılı Kanun'un¹ 12. maddesinde yer alan "Son defa T.C. Emekli Sandığına tabi görevlerden emekliye ayrılan ve..." ibaresinden kaynaklanmaktaydı. Bu ibarenin 2009 yılında Anayasa Mahkemesince iptal edilmesi² ile bu konuda yeni bir kanuni düzenleme yapılması istenilerek bu durumdaki kişilerin mağduriyetleri giderilmeye çalışılmış ancak buna rağmen Anayasa Mahkemesi iptal kararı gerekçeleri dikkate alınmadan 5434 sayılı Kanun'un 89. maddesi değiştirilerek aynı düzenlemeye paralel esaslar korunmuştur. Bu düzenlemenin

^(*) Rekabet Kurumu, Basım ve Yayın Müdürü

¹ Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun

² Anayasa Mahkemesinin 05.06.2009 tarih ve 27249 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 05.02.2009 tarih ve E. 2005/40, K.2009/17 sayılı kararı.

iptali için de 20 Ağustos 2010 tarihinde Anayasa Mahkemesine başvurulmuş ve son olarak Anayasa Mahkemesi'nin 12 Mayıs 2011 tarihli toplantısı neticesinde ortaya çıkan 2010/81 Esas sayılı kararı bu düzenlemeyi de iptal etmiştir.

Görevlerinden ayrılan memurların emeklilik ikramiyesinde durum eski memurlar³ açısından böyle iken yeni memurlar⁴ hakkında ise aynı usul ve esasları içeren 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanununun 5754 sayılı Kanunun 75. maddesi ile eklenen⁵ Ek 82. maddesi uyarınca işlem yapılmaktadır.

Bu hükümler birlikte değerlendirildiğinde farklı sosyal güvenlik kanunlarına veya statülerine tabi çalışması olan memurlardan son defa 4/1-c (eski Emekli Sandığı) sigortalısı olmayanlara memuriyette geçen süreleri için emeklilik ikramiyesi ödenmemektedir. Bu kapsamda özel sektöre devletten transferin en yoğun yaşandığı mesleklerden birisi denetim elemanlarıdır. Kamu kurumlarında denetim elemanı olarak görev yapanlar özel sektörde üst yönetici veya denetim birimleri gibi görevlerde yer almak yanında mali müşavirlik, yeminli mali müşavirlik gibi kendi işyerlerinde mesleklerine devam etmektedirler.

3- EMEKLİ İKRAMİYESİ ÖDENMESİNDE SON OLARAK 4/1-c SİGORTALISI (Emekli Sandığına Tabi) OLMA ŞARTI

Memur olarak görev yapanlara memuriyette geçen süreleri için emeklilik ikramiyesi ödenme-

si hususu 2008 yılı Ekim ayı başından önce Emekli Sandığı iştirakçiliği bulunanlar ile 2008 yılı Ekim ayı başından sonra ilk defa 5510 sayılı Kanuna göre 4/1-c sigortalısı olanlar açısından farklı mevzuatlarla düzenlenmiş olup son defa 4/1-c sigortalısı(Emekli Sandığı) olma şartı konusu ise aynıdır. Bu konuda eski memurlar için 5434 sayılı Kanunun 89. maddesi, yeni memurlar için ise 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanununun 5754 sayılı Kanunun 75. maddesi ile eklenen Ek 82. maddesi uyarınca işlem yapılmaktadır⁶.

3.1- Eski Memurlar Açısından Mevzuat

Eski memurlar açısından memurlara emeklilik ikramiyesi ödenmesi konusu 5434 sayılı Kanunun 89. maddesinin 16.6.2010 tarih ve 5997 sayılı Kanunun 14. maddesi ile değişik birinci fıkrasında " *Hizmet sürelerinin tamamı bu Kanun ve/veya 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun geçici 4'üncü maddesi kapsamında geçenlerden emekli, adi malûllük veya vazife malûllüğü aylığı bağlanan ve yahut toptan ödeme yapılan asker ve sivil tüm iştirakçilere, her tam fiili hizmet yılı için aylık bağlamaya esas tutarların bir aylığı emekli ikramiyesi olarak verilir. Son defa bu Kanun veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi hükümlerinin uygulanmasını gerektiren görevlerde çalışmakta iken emekliye ayrılan ve kendilerine mülga 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi*

³ "Eski memur" ifadesi ile 2008 yılı Ekim ayı başından önce vekil öğretmen, yedek subay gibi geçici görevler de dahil Emekli Sandığına tabi çalışması bulunanlar kastedilmektedir.

⁴ "Yeni memur" ifadesi ile 2008 yılı Ekim ayı başından sonra ilk defa 4/c sigortalısı olmayı gerektiren bir göreve giren kamu çalışanları kastedilmektedir.

⁵ 08.05.2008 tarih ve 26870 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

⁶ Şimşek Akın, "Özel Sektöre Geçen Memura Emeklilikte İkramiye Ödenmesinde Bir Yöntem", Vergi Raporu, Sayı 133

Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanunun 8 inci maddesi uyarınca birleştirilen hizmet süreleri üzerinden aylık bağlananlara ise, bu Kanuna tabi daire, kuruluş ve ortaklıklarda prim veya kesenek ödemek suretiyle geçen hizmet sürelerinin toplamı üzerinden bu madde hükümlerine göre emekli ikramiyesi ödenir. Mülga 2829 sayılı Kanunun 12'nci maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesi ile üçüncü fıkrasının son cümlesinin bu maddeye aykırı hükümleri uygulanmaz." denilmek suretiyle hüküm altına alınmıştır.

3.2- Yeni Memurlar Açısından Mevzuat

Yeni memurların emeklilik ikramiyeleri için 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanununun 5754 sayılı Kanunun 75. maddesi ile eklenen Ek 82. maddesi uyarınca işlem yapılacaktır. Bu düzenlemeye göre genel olarak, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra ilk defa 4/1-c sigortalısı olarak çalışmaya başlayanlardan;

a) 5510 sayılı Kanun hükümlerine göre aylık bağlanan ve uzun vadeli sigorta kolları açısından sigortalı çalışma sürelerinin tamamı 4/1-c sigortalısı olarak geçmiş olanlara,

b) 5510 sayılı Kanunun 4/1-a, 4/1-b ve 4/1-c sigortalılık hallerinin birden fazlasına tabi olarak çalışmış olmakla birlikte, anılan Kanun hükümlerine göre aylık bağlandığı sırada son defa uzun vadeli sigorta kolları açısından 4/1-c sigortalısı olarak çalışmakta olanlara,

c) 5510 sayılı Kanun hükümlerine göre aylık bağlandığı sırada uzun vadeli sigorta kolları açısından zorunlu olarak sigortalı olunması gereken bir işte çalışmamakla birlikte, uzun vadeli sigorta kolları açısından son olarak 4/1-c sigortalısı olarak çalışmış olanlara,

d) Yaşlılık toptan ödemesi yapılmış olup uzun vadeli sigorta kolları açısından son olarak 4/1-c

sigortalısı olarak çalışmış olanlara,

e) Uzun vadeli sigorta kolları açısından 4/1-c sigortalısı olarak çalışmakta iken ölenlerin ölüm aylığı bağlanan veya ölüm toptan ödemesi yapılan hak sahiplerine,

f) Ölüm tarihi itibarıyla uzun vadeli sigorta kollarına tabi olarak çalışmamakla birlikte, uzun vadeli sigorta kolları açısından son olarak 4/1-c sigortalısı olarak çalışmış olanların ölüm aylığı bağlanan veya ölüm toptan ödemesi yapılan hak sahiplerine,

Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından kamu idarelerinde aynı Kanuna göre 4/1-a ve 4/1-c statüsünde geçen sigortalılık sürelerinden her ne suretle olursa olsun daha önce iş sonu tazminatı veya bu mahiyette olmakla birlikte başka bir adla tazminat ödenen süreleri ile kıdem tazminatı ya da emekli ikramiyesi ödenmiş olan süreleri hariç olmak üzere uzun vadeli sigorta kollarına tabi olarak geçen süreleri esas alınarak emekli ikramiyeleri eski hükümlere yani 5434 sayılı Kanunda belirtilen usul ve esaslara göre hesaplanarak ödenecektir.

Ancak, 5510 sayılı Kanunun 4/1-a sigortalısı olarak geçen uzun vadeli sigorta kolları bakımından sigortalılık süreleri esas alınarak emekli ikramiyesi ödenebilmesi için,

i. İş kanunlarına tabi olarak çalışmış olanların iş sözleşmelerinin kıdem tazminatı ödenmesini,

ii. Sözleşmeli personel statüsünde çalışmış olanların ise hizmet sözleşmelerinin ilgili mevzuatına göre iş sonu tazminatı veya aynı mahiyette olmakla birlikte başka bir adla ödenen tazminata hak kazanılmasını, gerektirecek şekilde sona ermiş olması şarttır.

4- EMEKLİ İKRAMİYESİ ÖDEME ESASLARI

Eski memurlar ile Ekim 2008'den sonra ilk defa 4/1-c sigortalısı olmayı gerektirecek bir göreve

başlayan yeni memurlara emekli ikramiyesinin ödenmesine ilişkin ortak usul ve esaslar 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanununun 5335 sayılı Kanunun 3. maddesi⁷ ile değişik 89. maddesinde düzenlenmiştir.

Anılan düzenleme gereğince genel olarak; emekli, adi malûllük veya vazife malûllüğü aylığı bağlanan veyahut toptan ödeme yapılan işti- rakçilere, her tam fiili hizmet yılı için, aylık bağ- lamaya esas tutarların bir aylığı emekli ikramiye- si olarak verilmektedir.

Verilecek emekli ikramiyesinin hesabında, 30 fiili hizmet yılından fazla süreler dikkate alınma- maktadır. Bu şekilde ödenen emeklilik ikramiye- si ödendikçe onayı veren kurumca, Sayıştay ve Danıştay başkanlarının ise kendi kurumlarınca, yazı ile istenilmesi üzerine en çok iki ay içinde faturası karşılığında Sosyal Güvenlik Kurumuna ödenmektedir.

5- 2009 YILINDAKİ ANAYASA MAHKEMESİ İPTAL KARARI

Danıştay 11. Dairesi (E.2005/40) ve Ankara Bölge İdare Mahkemesinin (E.2002/33) sayılı kararları ile daha önce yürürlükte olan 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun'un 12. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Son defa T.C. Emekli Sandığına tabi görevlerden emekliye ayrılan ve..." ibaresinin Anayasa'nın 2., 10. ve 60. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemiyle başvuruları neticesinde Anayasa Mahkemesinin 05.02.2009 tarih ve E.2005/40, K.2009/17 sayılı kararı⁸ ile gerekçeli olarak anı-

lan ibare iptal edilmiştir. Anayasa Mahkemesi ip- tal sürecinde memurun emekli ikramiyesini işçi- nin kıdem tazminatı ile karşılaştırmış ve Anaya- sanın 2 ve 10. maddelerine dayanarak karar ver- miştir.

Kararda "Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin bir hukuk devleti olduğu belir- tilmiştir. Hukuk devleti, eylem ve işlemleri huku- ka uygun olan, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sür- düren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağ- lı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

Anayasa'nın 10. maddesindeki "kanun önün- de eşitlik ilkesi" hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hu- kuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağla- mak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan ki- mi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmı- ştır. 2829 sayılı Yasa'da benimsenen sistemle, farklı sosyal güvenlik kuruluşlarındaki hizmet sü- releri birleştirilerek emekli olanlara yaşlılık aylığı bağlandığı halde, itiraz konusu ibareyle son defa bağlı olunan sosyal güvenlik kurumuna göre ayı- rım yapılarak Emekli Sandığına tabi görevlerden emekliye ayrılmayanlara, 5434 sayılı Yasa'ya ta- bi çalışma süreleri için emekli ikramiyesi öden- memesi, Anayasa'nın 10. maddesindeki eşitlik il- kesine aykırı olduğu gibi, adil sonuçlar doğurma- dığından 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesine

⁷ 27.04.2005 tarih ve 25798 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

⁸ 05.06.2009 tarih ve 27249 sayılı Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

de aykırıdır. Bu nedenle itiraz konusu ibare, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir." denilmek suretiyle Anayasal dayanak belirtilmiştir.

6- ANAYASA MAHKEMESİ YENİ İPTAL KARARI (12 MAYIS 2011)

5434 sayılı Kanunun 89. maddesinin 16.6.2010 tarih ve 5997 sayılı Kanunun 14. maddesi ile değişik birinci fıkrası ile ilgili Anayasa Mahkemesi'nin 12 Mayıs 2011 tarihli toplantısı neticesinde ortaya çıkan 2010/81 Esas sayılı kararında aynen "5997 sayılı Bazı Kanunlarda ve 190 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 14. maddesiyle, 8.6.1949 günlü, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun 89. maddesinin değiştirilen birinci fıkrasının ikinci cümlesinin "Son defa bu Kanun veya 5510 sayılı Kanunun geçici 4 üncü maddesi hükümlerinin uygulanmasını gerektiren görevlerde çalışmakta iken emekliye ayrılan ve ..." bölümünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE" denilmek suretiyle konu hüküm altına alınmıştır.

Bu karar ile istifa eden memurların emekli ikramiyesinde mevzuatta tekrar boşluğa yol açılmış ve yeni mevzuat beklentisi ortaya çıkmıştır.

7- SONUÇ

Anayasa Mahkemesi'nin son iptal kararı neticesinde istifa eden memura hemen emeklilik ikramiyesi ödenmesi beklenmemelidir. Bu konuda hükümetin önünde iki yol gözükmektedir. Kanun koyucu ya Anayasa Mahkemesi iptal kararı doğrultusunda söz konusu 5434 sayılı Kanunun 89'ncü maddesini yeniden düzenleyecek ya da yeni bir düzenleme yapmadan kararın yürürlük tarihinden sonra uygulama bu doğrultuda devam edecektir.

Ancak Anayasa Mahkemesi kararının bağlayıcı olması ve Anayasa'nın üstünlüğü ilkesi karşısında, iptal edilen mevzuata yeni bir kanun ile geçerlilik sağlanamaması gerekmektedir. Bu kurallar 2010 yılında 5434 sayılı Kanunun 89'ncü maddesinde yapılan değişiklik ile dikkate alınmamıştı.

Bu düzenleme Anayasa'nın 153'ncü maddesinin son fıkrasındaki "Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı" ilkesine aykırı ise de hükümet direnmiş ve iptal edilen düzenlemeye paralel bir değişiklik yapmıştır.

Esasen 2009 yılındaki iptal kararı neticesinde İdare Mahkemeleri kişiler lehine karar vermeye başlamış ve Danıştay'da bu kararları yeni düzenleme için bekletmişti. Ancak yeni düzenleme için de Anayasa Mahkemesi'ne iptal başvurusu yapılırca dosyalar bekletilmişti.

Artık bundan sonra İdare Mahkemelerinde kişiler lehine karar verilmeye devam edilmesi ve Danıştay'ın da bu kararları onaylaması bekleniyor. Bu aşamada seçim süreci nedeniyle Temmuz ayına kadar bir düzenleme beklenmiyor. Vatandaşlar da hakkını bu sürede Mahkemelerde aramaya devam edecektir.

Bu ikinci Anayasa Mahkemesi iptal kararından sonra kanun koyucunun değişik sosyal güvenlik kurumlarına tabi çalışması olan ve son olarak Emekli Sandığına (5510 S.K. 4/1-c sigortalısı) tabi görevlerde bulunma şartını taşımadığı için emekli ikramiyesi almamalarını sağlayacak yeni bir düzenleme yapması çok zor görünüyor. Durum böyle olunca yeni memurların tabi olduğu 5434 sayılı Kanunun Ek 82. maddesini de yürürlükten kaldırması gerekecektir.