



T.C.  
**MİLLÎ EĞİTİM BAKANLIĞI**  
Hukuk Hizmetleri Genel Müdürlüğü

Sayı : 52195961-45.02/-E.24885455

13.12.2019

Konu:Görüş Talebi

PERSONEL GENEL MÜDÜRLÜĞÜNE

İlgi : 09.12.2019 tarih ve 68898891-45.02-E.24427907 sayılı yazınız.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48/A-8 maddesinin Anayasa Mahkemesinin 29/11/2019 tarihli ve 30963 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 24/07/2019 tarihli ve 2018/73 E.-2019/65 K. Sayılı kararı ile iptal edildiğinden bahisle, 657 sayılı Kanunun 48/A-8 inci maddesi kapsamında, henüz tamamlanmamış işlemlere nasıl uygulanacağı hususunda görüş talebinde bulunulan ilgi yazınız incelenmiştir.

Bilindiği üzere, 18/10/1982 tarihli ve 2709 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının "Anayasa Mahkemesinin kararları" başlıklı 153 üncü maddesinde; "*Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir. İptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz.*

*Anayasa Mahkemesi bir kanun veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesinin tamamını veya bir hükmünü iptal ederken, kanun koyucu gibi hareketle, yeni bir uygulamaya yol açacak biçimde hüküm tesis edemez.*

*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.*

*İptal kararının yürürlüğe girişinin ertelendiği durumlarda, Türkiye Büyük Millet Meclisi, iptal kararının ortaya çıkardığı hukuki boşluğu dolduracak kanun (...) teklifini öncelikle görüşüp karara bağlar.*

*İptal kararları geriye yürümez.*

*Anayasa Mahkemesi kararları Resmî Gazetede hemen yayımlanır ve yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağlar."*

hükmüne yer verilmiştir.

Madde metninden anlaşılacağı üzere, Anayasa Mahkemesinin kararları yasama yürütme ve yargı organları ile idare makamlarını bağlar. Ayrıca, mahkeme kararının yürürlük tarihi kararda belirtilmemiş ise, Kararın Resmi Gazetede yayımlandığı tarihte iptal edilen kanun hükmü yürürlükten kalkar. Anayasa Mahkemesinin 24/07/2019 tarihli ve 2018/73 E.-2019/65 K. Sayılı Kararında da iptal kararının yürürlüğüne ilişkin bir karar verilmediği görülmektedir.

Bu kapsamda, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun iptal edilen 48/A-8 maddesi kapsamında tesis edilmiş; ancak İl Müdürlüklerine bildirilmemiş dosyalar ile henüz Genel Müdürlüğünüzce işlem tesis edilmemiş dosyalara ilişkin işlemlerin, idari karar alma sürecinde başkaca bir aşamadan geçmesine gerek kalmayan, yani nihai nitelikte işlemler olmadığı, söz konusu işlemlerin "Hazırlık İşlemleri" niteliğindeki işlemler olduğu değerlendirilmektedir.

Anayasa Mahkemesinin bir kararında idari işlem; *“Kamu kurumu ya da idare örgütü içinde yer alan bir idari makamca verilmiş ve idarenin idare hukuku alanında gördüğü idari faaliyetlerle ilgili olması gereken işlemdir”* şeklinde tanımlarken, *Uyuşmazlık Mahkemesi ve Danıştay idari işlemi; “Kamu kurum ve kuruluşları tarafından, kamu hukuku kuralları uyarınca, tek taraflı olarak tesis edilen ve re’sen uygulanabilir nitelikte olan hukuki tasarruflardır”* diye tanımlamıştır.

Danıştay 12. Dava Dairesinin 13.04.2005 tarihli ve E. 2004/4077, K. 2005/1353 sayılı Kararında; *“...İdari yargı yerinde iptal davası açılabilmesi için idari işlemin kesin ve yürütülebilir olması zorunludur. Kesin ve yürütülebilir bir işlem deyimi; işlemin tamamlanması için gerekli idari usul kuralları uygulanarak yetkili kamu görevlisi veya görevlileri tarafından imzalanan, bu durumu ile uygulamaya konulan ve kendi başına hukuki sonuçlar doğuran, idarenin tek taraflı ve buyurucu gücüne dayanan işlemleri ifade etmektedir. İdari işlemin kesinliği; işlemin uygulanmaya hazır, tamam bir işlem olduğunu göstermektedir...”*,

Danıştay 3. Dava Dairesinin 17.10.1991 tarihli ve E.1989/4241, K.1991/26499 sayılı kararında ise; *“Bir idari işlemin kesin ve yürütülmesi zorunlu sayılabilmesi hukuk düzeninde varlık kazanabilmesi için gerekli prosedürün son aşamasını geçirmiş bulunmasına, başka bir idari makamın onayına ihtiyaç göstermeksizin hukuk düzeninde değişiklikler meydana getirebilmesine, başka bir anlatımla idare edilenlerin hukukunu şu ya da bu yönde etkileyebilmesine bağlıdır.”* şeklinde bir açıklama yapılmıştır.

657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48/A-8 maddesindeki, arşiv araştırması ve güvenlik soruşturması yapılmasına ilişkin düzenleme, Anayasa Mahkemesinin 24/07/2019 tarihli ve 2018/73 E.-2019/65 K. Sayılı kararı ile iptal edilmiş olduğundan, bu kararın Resmi Gazetede yayımlandığı tarih itibarıyla, tesis edilecek işlemlere iptal edilen bu hükmün dayanak oluşturmayacağı açıktır.

Bu itibarla; Anayasa Mahkemesinin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 48/A-8 maddesinin iptaline ilişkin 29/11/2019 tarih ve 30963 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 24/07/2019 tarihli ve 2018/73 E.-2019/65 K. sayılı iptal kararından önce 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun iptal edilen 48/A-8 maddesi kapsamında yapılan işlemlerin dayanağı hüküm iptal edilmek suretiyle ortadan kaldırıldığından, bu hükme dayalı olarak elde edilen bilgi ve belgelerin tesis edilecek işlemlerde kullanılmaması gerektiği; 657 sayılı Kanunun 48/A-8 inci maddesinin hiç yokmuş gibi işlem tesis edilmesinin uygun olacağı mütalaa edilmektedir.

Uygulamanın takdiri Genel Müdürlüğünüzde olmak üzere bilgilerinize arz ederim.

Genel Müdür V.