Muğla Milletvekili Nuri Özsan'ın, Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun 39 ncu maddesinin (B) fıkrasının yorumlanmasına dair önergesi ve Maliye, Geçici ve Bütçe Komisyonları raporları (4/56)

Yüksek Başkanlığa

5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun (39) ncu maddesinin (B) fıkrasının yazılı olarak izah oluan sebeplere binaen ilişik şekilde yorumlanması için gereğinin ifasını saygı ile arz ve rica ederim.

Muğla Milletvekili
Nuri Özsan

GEREKÇE

Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun (39) ncu maddesinin (b) fıkrası Hükümetçe şu suretle teklif olunmuştu.

b) Eylemli süreleri 30 yılı ve yaşları 55 i doldurmuş olanların istekleri üzerine veya kurumlarınca re'sen,

Bu teklife göre bir memur veya hizmetlinin fiilî hizmet müddeti (30) yıla baliğ olmuş olur ve yaşı da 55 i doldurmuş bulunursa sandığa müracaat ederek kendisinin emekliye ayrılmasını istiyebilecektir. Fiilî hizmet müddeti 30 yılı doldurmuş olmasına rağmen yaşı 55 i bulmamış ise veya yaşı (55) i doldurmuş olduğu halde fiilî hizmet müddeti henüz 30 yıl değilse böyle bir talepte bulunamıyacaktır. Her iki şartın aynı zamanda tahakkuku şart kılınmıştır.

Fıkranın sonundaki kayda göre bu iki şartı haiz bulunan bir memur veya hizmetli kendisi her zaman emekliye ayrılmasını istiyebileceği gibi kurumu da aynı suretle kendisini re'sen emekliye ayırabilecektir. Sözü geçen kayıt kuruma bu salâhiyeti vermektedir. Hükümet gerekçesinde Hükümete böyle bir imkânın sağlanmasında fayda görüldüğü açıkça belirtilmiştir.

Böyle bir hükmün Hükümetçe teklif edilmesiyle istihdaf edilen maksat şudur: Bu iki şartı haiz olan bir kimse nasıl ki kendisi emekliye ayrılmasını istiyebilecektir. Aynı şartları haiz olanları mütekabilen kurumun emekliye ayırabilmesi mümkün olmalıdır. Esasen kurum kendisine verilen bu yetkiyi kullandığı takdirde memura yeni kanuna göre nispeten yüksek emekli aylığı bağlanacak 30 yılı doldurduğundan emekli ikramiyesine müstahak olacak ve bu ikramiyeyi kesintisiz alacaktır. Bu suretle de kurum emeklilik bakımından memura karşı bidayette kabul ettiği taahhüdü yerine getirmiş olacaktır. Memurun bütün bunlara rağmen kurumuna, beni, bir müddet daha fazla çalıştır demesi doğru değildir. Ve kurum böyle bir şeye icbar edilemez, icbar edilirse muvafık olmaz.

Kayda göre kurumun bu yetkiyi kullanırken mutlaka bir sebep göstermesi mecburiyeti de yoktur ve böyle bir şey esasen düşünülmemiştir. Binaenaleyh durumun şu veya bu memuru bu yetkiye dayanarak emekliye sevkederken şu veya bu sebeple yaptım, demesine lüzum yoktur. Hükümetçe bu esas hazırlanırken, diğer yabancı devletler mevzuatında da görüldüğü gibi yaşlanmış, bundan dolayı kendisinden tam randıman alınamıyan kimseleri emeklilik bakımından taahhüt olunan vecibeler yerine getirilmek (yani 30 yıl üzerinden emekli aylığı bağlamak ve emekli ikramiyesi ödenmek) suretiyle emekliye sevkederek yerlerini ya tasarruf etmek veya genç ele-

manlara tahsis etmek düşünülmüştür. Fakat metinde yetki mutlak olarak ve sigorta edenin mukabil bir hakkı şeklinde verilmiştir ve alâkalıların idari kaza mercilerine müracaat etmeleri derpiş edilmemiştir.

Teklifin Büyük Millet Meclisi Geçici Komisyonunda görüşülmesi sırasında (b) fıkrası şu şekilde tadil olunmuştur:

« b) Fiilî hizmet müddetleri (30) yılı ve yaşları (55) i doldurmuş olanların istekleri üzerine veya seçilmiş belediye başkanlariyle illerin daimî komisyon üyeleri hariç olmak üzere tüzüğü gereğince kurumlarınca re'sen »

Geçici Komisyon bu tadilin mucip sebeplerini gerekçesinde şöyle göstermektedir:

Hükümet tasarısının (39) ncu maddesi emekli aylığı bağlanacak halleri göstermektedir. (B) bendi (30) yıl hizmet etmiş ve (55) yaşını doldurmuş olanların emekliliklerini isteyebilecekleri gibi bunların kurumlarca re'sen emekliye ayrılmaları da yetki vermektedir. Kurumların bu yetkiyi kullanırken muayyen esaslara göre muayyen makamlarca tatbikını sağlamak faydalı görülmüş ve bunun için bir tüzük hazırlanması gerekli olduğu kabul edilerek bu bende (tüzükleri gereğince) cümlesi eklenmiştir. Tanzim edilecek tüzükteki esaslara göre tüzükte belirtilecek yetkili makamların emekli muamelesini tüzük hükümlerine uygun olarak tatbikına karşı Danıştayda dâva ikame edilemiyeceği tabiîdir.»

Bu tadil şekline ve gerekçeden anlaşıldığına göre Geçici Komisyon fıkraya sadece «tüzüğü gereğince» kaydını eklemiştir. Hükümet teklifinde yetki kurumlara verilmiştir. Ancak müzakere esnasında, kurumlarda bu yetkinin hangi memurlar hakkında hangi makamlar tarafından kullanılacağı tasrih edilmemiş olduğundan sadece kurumlarda bu yetkiyi kullanacak makamların tâyin ve tasrih edilmesi için bir tüzük yapılması uygun görülmüş ve ilâve bu sebeple yapılmıştır. Şu kadar ki bu makamlar tüzüğe göre yetkisini kullandıktan sonra iligli memurun Danıştaya dâva açmıya hakkı olamıyacağı yine açıkça belirtilmiş, Hükümetin teklifi ve maksadı aynen kabul ve terviç olunmuştur.

Bu fıkranın Kamutayda müzakeresi sırasında bir milletvekili tarafından verilen önerge üzerine madde aşağıdaki şekli almıştır:

«Fiilî hizmet müddetleri (30) yılı ve yaşları (55) i doldurmuş olanların istekleri üzerine;

(40) ncı maddenin (a) ve (b) fıkralarında yazılı olanlarla seçilmiş belediye başkanları ve illerin daimî komisyon üyeleri hariç olmak üzere (30) hizmet yılını tamalamış olanlar kurumlarınca lüzum görüldüğünde yaş kaydı aranmaksızın re'sen».

Bu tadil ile:

1. Kurumlar re'sen emekliye sevkederken sadece fiilî hizmet müddetinin (30) yılı doldurmuş olup olmadığına bakacak, ayrıca (55) yaşın da doldurulmuş olduğunu aramıyacaktır.

Binaenaleyh fiilî hizmet müddeti 30 yılı doldurmuş fakat yaşı (52) olan bir memur bu fıkraya göre kurumca emekliye ayrılabilecektir.

2. Geçici Komisyon bir tüzük yapılmasını muvafık görmüş ve fıkraya bunu eklemişti. Bu kayıt kaldırılmıştır. Kurumları böyle tüzük ile takyit etmiyelim. Salâhiyetli makamlarını kendileri tâyin etsinler, denilmiştir.

3. (Lüzum görüldüğünde) kaydı eklenmiştir. Bu lüzumu şüphesiz kurumu kendisi tâyin ve takdir edecektir. Esas ve prensip aynı kalmıştır.

Geçici Komisyon Sözcüsü önerge hakkında:

(Bu maddenin kabul ettiği esas, 30 yıl hizmeti, 55 yaşını doldurmuş olan memurlar, istekleri ile emekliye ayrılacakları gibi, kurumları da bunları re'sen tekaüde sevkedebilecek. Esas mekanizma bu.

Peşinen şunu arzedeyim; emeklilik hiçbir zaman ne bir tasfiye ne de bir cezadır. Bilâkis Devlet hizmetinde sadık ve namuslu çalışmanın bir mükâfatıdır. Her hangi bir sebeple olursa olsun, gerek kendi isteği ile, gerek kurumları tarafından bir memurun emekliye ayrılması hiçbir suretle memurun gadrine, haysiyetine halel getirmez. Bilâkis takdire değer hizmetinin mükâfatı, sadık hizmetinin karşılığının Devletçe milletçe kendisi ne verilmesidir.

4222 sayılı Kanunun «Kanunla kurulan tekaüt sandıkları ile ilgili memur ve müstahdemlerin fiilî hizmet müddetleri 25 yılı ve yaşları 50 yi doldurmak şartiyle tekaütlüklerini isteyebilirler. Sandıklarla ilgili kurumlar 25 hizmet yılını dolduranları tekaüt eder.» şeklinde yazılı olan (7) nci maddesinde esasen böyle bir hüküm vardır. Ancak bu hüküm bu kanunla kaldırıldığı için burada 55 yaş ve 30 yıl sizmet kaydiyle ve bir az daha takyit edilmek suretiyle madde tedvin edilmiştir.)

diye beyanatta bulunmuştur.

(Kurum kendisine verilen bu yetkiyi kullanırken mutlaka sebep göstermelidir. Memuru niçin emekliye ayırımştır veya ayırmak istemektedir. Bunun sebebini açıklamalıdır. Bir aczi, ehliyetsizliği veya kusuru varsa göstermelidir.) Şeklinde yapılacak bir iddia vârit olamaz.

Zira kanunun (39) ncu maddesinin (e) ve (f) fıkralarında ehliyetsizlik, yetersizlik, ahlâksızlık ve disiplin sebeplerinden dolayı kurumları memurları emekliye re'sen sevkedebilecekterdir. Böyle bir hüküm kanunda ayrıca derpiş olunmuş vebunun için kurumlara yetki verilmiştir. Binaenaleyh eğer memur ehliyetsiz, ahlâksız ise esasen ayrı bir hükme istinaden emekliye ayrılabilecektir. (39) ncu maddenin (b) fıkrasiyle verilen yetkinin yukarda arzolunduğu üzere bu gibi makasatlarla ilgisi yoktur ve tamamiyle başka bir gaye ile tedvin olunmuştur.

Tasarının bu maddesinin Kamutayda müzakeresi sırasında milletvekillerinin vâkı beyan ve izahları kurumların bu mevzuda mukabil hak şeklindeki mutlak yetkilerinin esas olduğunu Hükümet tasarının, Geçici Komisyonun fıkrayı ona göre ihzar ve sevketmiş olduklarını açıkça göstermekte, aynı zamanda bu yetkinin lüzumunu da izah ve müdafaa etmektedir.

Tasfiye mânası taşıyan böyle bir fıkranın kaldırılması yolunda yapılan bir teklifin kabul edilmemiş olması da bu ciheti ayrıca teyit eylemektedir.

Geçici Komisyonun yukarda izah olunduğu üzere fıkraya ilâve eylediği tüzüğü gereğince kaydı da yetkinin mutlak olmasını sağlamak üzere Kamutayda çıkarılmış bulunmaktadır.

Tatbikatta düşülen bâzı tereddütlerin izalesi ve fıkrai hükmiyenin kanun vâzının yukarda izahına çalışılan maksat ve gayesine uygun şekilde tatbikının sağlanması için ilişik yorum kararının kabulüne zaruret olduğu mütalâa edilmektedir.

MUĞLA MİLLETVEKİLİ NURİ ÖZSAN'IN, YORUM FIKRASI

Yorum

5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun 39 ncu maddesinin (b) fıkrasiyle fiilî hizmet müddeti 30 yılı ve yaşları 55 i doldurmuş iştirakçilere emekliye ayrılmalarını istemek hakkı mutlak olarak verilmiş ve buna karşı kurumlarının her hangi şekilde itirazları tanınmamış olduğu gibi kurumlara da fiilî hizmet müddeti 30 yılı doldurmuş istirakçileri emekliye sevketmeleri için mukabil bir hak şeklinde mutlak yetki tanınmış olduğundan cezai mahiyeti bulunmıyan bu yoldaki karar ve muameleler hakkında ilgililer tarafından kaza mercilerine baş vurulamaz.

Maliye Komisyonu raporu

T. B. M. M.
Maliye Komisyonu
Esas No. 4/56
Karar No. 10

14 . VII . 1950

Yüksek Başkanlığa

30 . VI . 1950 tarihinde Komisyonumuza havale buyurulan, Muğla Milletvekili Nuri Özsan'ın, Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun 39 ncu maddesinin (B) fıkrasının yorumlanmasına dair önergesi, 11 . VII . 1950 Salı günkü oturumumuzda önerge sahibiyle Maliye Bakanlığı mümessili huzuriyle adı geçen önerge okunup incelendi :

Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun 39 ncu maddesinin (B) fıkrası, (kurumların otuz yıl hizmeti doldurmuş iştirakçileri emekliye sevketmelerine mukabil ve mutlak şekilde bir hak olduğu ve cezai mahiyeti bulunmıyan bu yoldaki karar ve muameleler hakkında ilgililer tarafından kaza mercilerine başvuramıyacağı) şeklindeki yorum önergesi, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığının 39 ncu maddesinin (B) fıkrasiyle fiilî hizmet müddeti otuz yılı ve yaşları elli beşi doldurmuş iştirakçilere, emekliye ayrılmalarını istemek hakkı mutlak olarak verilmiş ve buna karşı kurumlarının her hangi bir şekilde itirazları tanınmamış olduğu gibi kurumlara da fiilî hizmet müddeti otuz yılı doldurmuş iştirakçileri emekliye sevketmek için mukabil bir hak şeklinde mutlak yetki tanımış olduğundan ve fıkrada görülen (Kurumlarınca lüzum görüldüğünde) kaydı, kurumlara tanınmış bu mutlak yetki ve takdire mâtuf bulunduğundan bu yetki ve takdirin kullanılması halinde kurumların gördükleri lüzum kaza mercilerine izah ve kabul ettirmeye mecbur tutulamıyacakları tabiî olup sözü geçen fıkranın yorumuna mahal olmadığına karar verildi.

Havalesi gereğince Bütçe Komisyonuna verilmek üzere Yüksek Başkanlığa sunulur.

Maliye Komisyonu

Başkanı	Sözcü
Seyhan	Kocaeli
R. Güçlü	*M. Alican*
Kâtip	
Zonguldak	Denizli
F. Açıksöz	*E. Şahin*
Diyarbakır	Giresun
M. R. Bucak	*H. Erkmen*
Malatya	Rize
E. Doğan	*İ. Akçal*
İmzada bulunamadı	
Sivas	Sivas
Ş. Ecevit	*S. Z. Örs*
Yozgad	Trabzon
F. Nizamoğlu	*T. Koral*
İmzada bulunamadı	

Zonguldak
R. Sivişoğlu

Geçici Komisyon raporu

T. B. M. M.
Geçici Komisyon
Esas No. 4/56
Karar No. 2

28 . XII . 1950

Yüksek Başkanlığa

6. . XII . 1950 tarihinde Komisyonumuza havale buyurulan, Muğla Milletvekili Nuri Özsan'ın, Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun 39 ncu maddesinin (B) fıkrasının yorumlanmasına dair önergesi, 26 . XII . 1950 Salı günkü oturumumuzda önerge sahibiyle Maliye Bakanlığı mümessili huzurlariyle adı geçen önerge okunup incelendi:

Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun 39 ncu maddesinin (B) fıkrası (Kurumların 30 yıl hizmeti doldurmuş iştirakçileri emekliye sevketmelerine mukabil ve mutlak şekilde bir hak olduğu ve cezai mahiyeti bulunmıyan bu yoldaki karar ve muameleler hakkında ilgililer tarafından kaza meclislerine başvuramıyacağı) şeklindeki yorum önergesi, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığının 39 ncu maddesinin (B) fıkrasiyle fiilî hizmet müddeti 30 yılı ve yaşları 55 i doldurmuş iştirakçilere, emekliye ayrılmalarını istemek hakkı mutlak olarak verilmiş ve buna karşı kurumlarının her hangi bir şekilde itirazları tanınmamış olduğu gibi kurumlara da fiilî hizmet müddeti 30 yılı doldurmuş iştirakçileri emekliye sevketmek için mukabil bir hak şeklinde mutlak yetki tanınmış olduğundan ve fıkrada görülen «Kurumlarca lüzum görüldüğünde» kaydı, kurumlara tanınmış bu mutlak yetki ve takdire mâtuf bulunduğundan bu yetki ve takdirin kullanılması halinde kurumların gördükleri lüzum kaza mercilerine izah ve kabul ettirmeye mecbur tutulamıyacakları tabiî olup sözü geçen fıkranın yorumuna mahal olmadığına karar verildi.

Havalesi gereğince Bütçe Komisyonuna verilmek üzere Yüksek Başkanlığa sunulur.

Geçici Komisyon Başkanı Samsun *F. Kesim*	Sözcü Trabzon *M. Gologlu*
Kâtip Balıkesir A. Kocabıyıkoğlu İmzada bulunmadı	Denizli *H. Akşit*
Erzurum *E. Nutku*	Gazianteb *G. Kınoğlu*
Kastamonu *H. Tosunoğlu*	Kırşehir Muhalifim *H. S. Erkut*
Niğde *H. N. Yurdakul*	Trabzon *M. R. Tarakçıoğlu*

Bütçe Komisyonu raporu

T. B. M. M.
Bütçe Komisyonu
Esas No. 4/56
Karar No. 80

3 . V . 1951

Yüksek Başkanlığa

Muğla Milletvekili Nuri Özsan'ın, Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun 39 ncu maddesinin (B) fıkrasının yorumlanmasına dair önergesi, mevzuu bidayeten tetkik eden Maliye Komisyonu ile bilâhara teşekkül eden geçici Komisyonun raporlariyle birlikte, Komisyonumuza havale olduğundan önerge sahibi Muğla Milletvekili Nuri Özsan ve Maliye Bakanlığı temsilcisi hazır oldukları halde incelenip görüşüldü.

Yorumu istenen fıkra (30 hizmet yılını tamamlamış olanlar kurumlarınca lüzum görüldüğünde yaş kaydı aranmaksızın re'sen)

Emeklilik sitatüsünün bünye ve mahiyeti : Kanunun vaz'etmiş olduğu kayıtlar ve hükümler gereğince bir memuru hizmetten yani memur sitatüsünden çıkarıp emeklilik sitatüsüne ithal eden idari bir tasarruftur.

Emeklilik kanunu, mevzubahis tasarrufun sebep ve saikını dört esasa bağlamıştır.

1. Kanunen tekaüde sevkı mecburi kılan yaş haddi,

2. Hizmet müddetleri 30 yılı ve yaşları 55 şi doldurmuş olanların talep ve rızalariyle,

3. Tetkik mevzuumuz olan 30 hizmet yılını tamamlamış olup yaş haddi aranmaksızın kurumlarınca lüzum görüldüğünde yani idare takdir salâhiyetini kullanmak suretiyle re'sen,

4. 39 ncu maddenin (F) fıkrasında yazılı ahlâk ve yetersizlikleri sebeplerinden tüzükleri gereğince cezai bir mahiyet arzeden İdari kararla.

Görülüyor ki vâzıı kanun, cezai sebeplerden müstakil olarak nasıl fiilî hizmet müddetleri 30 yılı ve yaşları 55 i doldurmuş olanlara kendilerinin rıza ve muvafakatlariyle emekliye

sevklerini istemek hak ve salâhiyetini tanımış ise bu hükümle muvazi ve ahenkli olarak 30 yılını tamamlamış olanları da lüzum görüldüğünde tekaüde sevketmek hususunda idareye de mutlak bir takdir salâhiyet ve hareket serbestisi tanımıştır.

Ve bu mutlak takdir salâhiyetine müsteniden yapılan takdiri tasarruflarında kazai murakabe sahasının dışında kalacağı münakaşa kabul etmez bir hakikattır. İdareye bu nevi tasarruflarda mutlak bir takdir salâhiyeti tanınmasının istinadettiği prensip şudur:

Kanun; bilgi, ihtısas ve enerjiye ciddî bir ihtiyaç gösteren ve günden güne tenevvü arzeden âmme hizmetlerinin daha rasyonel ifa ve istikrarını temin hususunda idarenin faaliyet şekillerini ve yapacağı tasarrufların sebep ve saiklerini bütün teferruatiyle tanzim ve tesbit edemiyeceği için vâzıı kanunlar, idareye halin icaplarına göre tasarruf ve faaliyette bulunmak hususunda bir hareket serbestisi ve takdir salâhiyeti tanırlar.

İşte, vâzıı kanunumuz da, 39 ncu maddenin (B) fıkrasındaki (kurumlarca lüzum görüldüğünde) hükmünü vaz'etmekle yeni ihtısas ve fikrî kabiliyetlere ihtiyaç gösteren âmme hizmetlerinin daha iyi ifasını sağlamak maksat ve gayesiyle mânevi takatsizlikleri ve fikrî kudretsizlikleri tahakkuk eden ve 30 yılını doldurmuş ve kendilerinden artık istifade imkânları mevcut bulunmadığına kanaat getirilen memurların tekaüde sevklerini icabettiren saik ve sebepleri tâyin ve tesbitten içtinap ederek bütün bunları ve halin icaplarını takdir hususunda idareye mutlak bir salâhiyet ve hareket serbestisi tanımış olduğu aşikârdır. Çünkü idareye böyle bir takdir salâhiyetinin tanınmış olması idarenin dinamik faaliyetini felce uğratmaktan başka bir şeye yaramaz.

Nitekim, mevzuubahis fıkra, Geçici Komisyon tarafından (kurumlarınca ve tüzükleri gereğince) şeklinde taknin edilmiş olduğu halde Yüksek Kamutayda müzakeresi sırasında, bu kayıt kaldırılarak (lüzum görüldüğünde) hükmünün vaz'ı ve kabulü, idareyi tüzük hükümleriyle takyit etmemek, ona bu nevi tasarrufların lüzum ve saikını takdirde mutlak bir salâhiyet ve geniş bir hareket serbestisi tanımak maksat ve temayülüne mâtuf bulunduğ bedihidir. Diğer taraftan söylemeye hiç hacet yoktur ki; idarenin, kanunen kendisine tanınmış olan bu takdir salâhiyetine müsteniden yapmış olduğu tasarruf asla ne cezaî ve ne de her hangi bir tasfiye mahiyetinde değildir. Çünkü, takdir salâhiyetine müsteniden tekaüde sevk tasarrufu ile memura hem tekaüt maaşı tahsis edilmekte ve hem de ikramiye verilmektedir ki bunun hukuki neticesi de memuru, memur statüsünden çıkarıp tekaütlük statüsüne geçirmekten ibarettir.

Kaldı ki; vâzıı kanun 39 ncu maddenin (F) fıkrasında cezai bakımdan tekaüde sevki tazammun eden ayrı ve müstakil bir hüküm vaz'etmiş olmakla takdire müsteniden yapılan tekaüt tasarruflarının cezai mahiyette olmadığını tam bir vuzuhla tezaühür ettirmiştir. Binaenaleyh; izah olunan mucip sebepler muvacehesinde vâzıı kanunun (kurumlarınca lüzum görüldüğünde) hükmünü vaz'etmekle; tekaüde sevk tasarrufunun saikını yani ne gibi vaziyetleri ve haller veyahut ne gibi fiilî ve hukuki vakıaların tahakkuk ve mevcuduyeti karşısında idarenin böyle bir tasarruf yapabileceğini tâyin, tesbit ve tanzim etmiş olmayıp bilâkis bu nevi tasrarufları yapmak hususunda idareye mutlak bir takdir salâhiyeti tanınmıştır. Yani idare tasarrufun saikını ve lüzumunu takdirde mutlak bir salâhiyet ve hareket serbestisine sahiptir. Bu itibarla; tasarrufun saik ve tamamına taallûk eden mutlak takdir salâhiyetinin kullanılması suretiyle idarece yapılan takdirî tasarruflarin kazai murakabe sahasının dışında kalacağı aşikâr olup bu mutlak takdir salâhiyetinin tabiî ve hukuki neticesi olarak da kurumların gördükleri ve takdir ettikleri lüzumun doğruluk ve meşruluğunu kaza mercilerine mucip sebepleriyle izah ve kabul ettirmeye de mecbur tutulamıyacakları bedihidir.

Binnetice; idareye mutlak bir takdir salâhiyeti tanımış olan mevzuubahis fıkranın, izah olunan vuzuh ve sarahati muvacehesinde yorumuna mahal olmadığı Maliye ve Geçici Komisyonların görüşlerine muvazi ve mutabık olarak Komisyonumuzca da ekseriyetle kabul edilmiştir.

Kamutayın onayına arzedilmek üzere Yüksek Başkanlığa sunulur.

Başkan	Bu Rapor Sözcüsü
İstanbul	Gümüşane
E. Adakan	*K. Yörükoğlu*

Ankara	Antalya	Aydın
M. Bayramoğlu	*A. Sarıoğlu*	*E. Menderes*
Çanakkale	Erzincan	İstanbul
K. Akmanlar	*N. Pekcan*	*C. Türkgeldi*
Kırklareli	Konya	Seyhan
Müstenkifim	*M. A. Ülgen*	*S. Barı*
Ş. Bakay		
Tokad		Urfa
S. Atanç		Müstenkifim
		Dr. F. Ergin

Mevzu : Muğla Milletvekili Sayın Nuri Özsan tefsirini talep ettiği 5434 sayılı Kanunun 39 ncu fıkrasının (B) fıkrası hükmü aynen şöyle demektedir.

Otuz dokuzuncu madde — Emekli aylığı aşağıdaki hallerde bağlanır :

b) Fiilî hizmet müddetleri (30) yılı ve yaşları (55) i doldurmuş olanların istekleri üzerine, 40 ncı maddenin (a) ve (b) fıkralarında yazılı olanlarla seçilmiş belediye başkanları ve illerin daimî komisyon üyeleri hariç olmak üzere 30 hizmet yılını tamamlamış olanlar kurumlarınca lüzum görüldüğünde yaş kaydı aranmaksızın re'sen;

Bizzat Sayın Nuri Özsan tarafından bu fıkranın şu şekilde yorumlanması talep edilmiş bulunmaktadır :

«5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun 39 ncu maddesinin (b) fıkrasiyle fiilî hizmet müddeti 30 yılı ve yaşları 55 i doldurmuş iştirakçilere emekliye ayrılmalarını istemek hakkı mutlak olarak verilmiş ve buna karşı kurumlarının her hangi şekilde itirazları tanınmamış olduğu gibi kurumlara da fiilî hizmet müddeti 30 yılı doldurmamış iştirakçileri emekliye sevketmeleri için mukabil bir hak şeklinde mutlak yetki tanınmış olduğundan cezai mahiyeti bulunmıyan bu yoldaki karar ve muameleleler hakkında ilgililer tarafından kaza mercilerine başvurulamaz.»

Komisyonumuzun ekseriyeti istenen tefsir şekline iltihak ederek, 30 yıl fiilî hizmet müddetini dolduran memurları emekliye sevkeden salâhiyetin dairelerine mutlak olarak verildiği ve bu sebepten bu kararlar aleyhine hiçbir kaza merciine müracaat edilemiyeceği hususunu kabul etmiştir.

Halbuki tefsiri talep olunan 39 ncu maddenin (b) fıkrası hükmünden böyle bir mâna çıkarmak isabetli telâkki olunamaz. Çünkü mezkûr fıkranın Hükümet tasarısında vazılı olan şekliyle, Karma Komisyonda aldığı şekil ve nihayet Kamutayda kanuniyet kazanan şekli bir birinden farklıdır ve kanun vâzının gerçek maksat ve niyetinin ne olduğunu isabetle tesbit edebilmek için, fıkranın geçirdiği bu safahatı tetkik etmek lâzımgelmektedir.

1. Hükümet tasarısında fıkra aynen şöyledir:

b) Eylemli süreleri 30 yılı ve yaşları 55 i doldurmuş olanların, istekleri üzerine veya kurumlarınca re'sen.

Fıkranın bu sarih ifadesiyle Hükümetin 30 hizmet yılını doldurmuş ve 55 yaşını bitirmiş memurlardan dilediklerini, fıkrada yazılı bu iki objektif şarttan gayri bir şarta bağlı olmaksızın tekaüde sevkedebilmek mutlak salâhiyetini almak istediği aşikârdır. Kanun tasarısının gerekçesinde bu maksadı sağlıyacak bir ifade tarzı kullanılmış olmakla beraber dairelerin randımanlı çalışabilmesi için bu salâhiyetin istenildiği de tasrih olunmaktadır. Şu halde Hükümet tasarısında dahi re'sen tekaüde sevketme salâhiyeti hizmetin iyi ifa edilmesi maksadına mâtuf bulunmaktadır.

2. Hükümetten bu şekilde gelen fıkra, Geçici Komisyonda çok mühim bir tadil görerek aynen şu hali almıştır :

b) Fiilî hizmet müddetleri 30 yılı ve yaşları 55 i doldurmuş olanların istekleri üzerine veya seçilmiş belediye başkanlariyle illerin daimî komisyonu üyeleri hariç olmak üzere tüzüğü gereğince kurumlara re'sen.

Şimdi geçici Komisyonunun Hükümet tasarısında mevcut olan 39 ncu maddesinin (A) fıkrasının aynen kabul ederek, (B) fıkrasını ne için değiştirmiş olduğunu da Komisyon gerekçesinden takip edelim: «b bendi 30 yıl hizmet etmiş ve 55 yaşını doldurmuş olanların emekliliklerini istiyebilecekleri gibi kurumlarınca re'sen tekaüde ayrılmasına yetki vermektedi. Kurumların bu yetkiyi kullanırken muayyen esaslara göre muayyen makamlarca tatbikını sağlamak faydalı görülmüş ve bunun için bir tüzük hazırlanması gerekli olduğu kabul edilerek bu bande (Tüzükleri gereğince) cümlesi eklenmiştir. Tanzim edi-

lecek tüzükteki esaslara göre tüzükte belirtilecek yetkili makamların emekli muamelesini tüzük hükümlerine uygun olarak tatbikına karşı Danıştaya dâva ikame edilemiyeceği tabiîdir.»

Demek oluyar ki, bu tadille, kurumlara tanınacak salâhiyet evvelâ bir tüzükle kayıt altına alınıyor ve binnetice mutlak olmaktan çıkarılıyor; saniyen ancak bu kayıtlar altında ilgili memurların kaza mercilerine müracaat edemiyecekleri kabul edilmiş bulunuyor.

3. 39 ncu maddenin (B) fıkrasının tefsiri talep olunan hükmü üzerinde Kamutayda uzun müzakereler cereyan ediyor ve teklif ettiği tadil takriri Kamutayca kabul olunan bir milletvekili, bu maddenin müzakeresine geçildiğinde ilk sözü alıyor ve söze başlıyarak «Arkadaşlar, bu kanunda iki maksat görüyoruz. Birisi elden geldiği kadar emekli ve mensuplarını terfih etmek; ikincisi de birçok tedbirler meyanında bu vasıta ile de Devletin biraz daha rasyonel çalışmasına hizmet etmek. Bu bakımdan bu maddede serdedilen, ileri sürülen hadlerde bir küçük değişiklik yapılmasını faydalı buluyorum... (... 25 senelik hizmetlerini bitirdikten sonra memurun verimi mercilerince kâfi görülmezse bunların re'sen tekaüde sevki hakkı Hükümetçe istendi fakat encümenlerce yapılamadı...

« . . . . Kurumlarca re'sen tekaüde sevk yaşı, 30 seneyi doldurmak. Memurun uzun emeğini hak etmesi, ikramiyesini alması kâfi olsun. 55 yaş aramıyalım..

« . . . . Artık hizmetlerinden kâfi derecede istifade edilemiyecek insanlar birçok Bakanlıklarımızda mevcuttur. Artık o istese de çalışamaz, ruhan, mânen yorulmuştur. Binaenaleyh, bu gibi memurları mağduriyete sevketmemek için 30 seneyi doldurmaları kaydiyle yaşa bakmaksızın mensup olduğu merci kendi nizamnamesi mucibince buna lüzum görüyorsa, arkada daha iyi adamlar bulmuş veya yetiştirmişse bunlara yer bulmak için böyle bir imkân bahşedilmesi yerinde olacaktır..

« . . . . Re'sen tekaüde sevk hususunda memurlar hakkında 30 senelik hizmeti bendenizce kâfi görelim. Ayrıca 55 yaşı doldurmak kaydına ihtiyaç yoktur. Memur 30 seneyi doldurmuş, vazife yapamaz bir hale gelmiş, rapor alır, bir daha alır, vekil müşkül mevkide kalır, ne yapsın?

«Binaenaleyh 39 ncu maddenin (B) bendinde re'sen tekaüde sevk hakkındaki maddeyi 30 seneyi dolduran memur hakkında tatbik edelim, yaş haddini kaldıralım.»

Bu sözlerden sonra konuşan diğer milletvekilleri de Tekaüt Kanununun bir tasfiye kanunu olup olamıyacağı üzerinde durmuş, mütaakıben tekrar takrir sahibi söz alarak ezcümle şunları söylemiştir: « . . . Arkadaşlar; bir Tekaüt Kanunu şüphesiz bir Tasfiye Kanunu değildir.. Memurların âkibetini düşünmek ne kadar iyi ise Devlet muamelâtının hepimizin müşteki olduğumuz bataetinden kurtulmasının temini her an göz önünde tutmak lâzımgelen bir noktadır..

«...Hükümete bir yetki tanınsın, çünkü içlerinde verilen vazifeyi yapamıyacak kadar bedenî kabiliyetleri zayıflamış, raporlu, sıhhati çalışmalarına mâni olanlar vardır ve Devletin o hizmetin aksamasına da tahammülü yoktur...»

Görülüyor ki, takrir sahibinin üzerinde durduğu asıl mesele, tasfiye işi olmadığı gibi hattâ ilgili memurların menfaatini koruma hususu da değildir. Fakat daha çok ve bilhassa Devlet hizmetlerinin iyi görülmesine imkân vermekten ibarettir ki, doğrusu da budur.

4. Bu maddenin müzakeresi esnasında, Geçici Komisyon Sözcüsü 17 nci maddesiyle esasen idareye re'sen tekaüde sevk salâhiyetini veren 4222 sayılı Kanun hükmünün kaldırıldığını ve «burada 55 yaş ve 30 yıl hizmet kaydiyle ve biraz daha takyit edilmek suretiyle maddenin tedvin» edildiğini tavzih etmiştir.

Kanuniyet kazanan takrir okunup, Geçici Komisyon takrire iltihakını beyan ettikten sonradır ki, takrir reye konmuş ve kabul olunarak kanuniyet iktisap etmiştir.

Netice : 1. Bu şartlar altında tekevvün eden 39 ncu maddenin (B) fıkrası hükmünden, kurumlara 30 hizmet yılını dolduranların tekaüde sevkinde mutlak bir salâhiyet bahşedildiği ve hiçbir kazai mercie baş vurulmıyacağı mânasını çıkarmak mümkün değildir. Kaldı ki, hükümde sarih olarak «lüzum görüldüğünde»

kaydı da mevcuttur.

2. Fıkranın kabul edilen bu şekli ile tatbik sahası tahdit edilmiştir. Yani bir kısım hizmet erbabını bu hükme dayanarak tekaüde sevketmek mutlak olarak kabil değildir.

3. Haklarında bu fıkra hükmü tatbik edilebilecek olanların da behemehal 30 hizmet yılını tamamlamış olmaları şarttır.

4. 30 hizmet yılını doldurmuş olanların artık yaşları ne olrusa olsun bu fıkranın tatbik şumulüne girmeleri mümkündür. Bilfarz 18 yaşında hizmete giren bir kimse 48 yaşında bu fıkraya göre muamele görebilir.

5. Bu şartlar içerisinde olanların kâffesi otomatikman tekaüde sevkedilmiyor. Fakat ancak bunlardan dairesince «lüzum görülenler» memur statüsünden alınarak emekli statüsüne intikal ettiriliyorlar.

6. Lüzumun takdiri kurumlarına ait olmakla beraber, bu takdirin isabetli olup olmadığını kim tâyin ve tesbit edecektir? İşte mevzuun düğüm noktası buradadır. Şayet mevzuubahs takdir keyfiyetinin hodbehot kurumlarına verilmesi derpiş olunsaydı, fıkranın Hükümet taasrısında ifade olunduğu veçhile hizmetleri 30 yılı doldurmuş olanlar kurumlarınca re'sen tekaüde sevkedilebilirler şeklinde kaleme alınması iktiza edecekti. Halbuki kanun vâzı icra organına sarih olarak böyle bir mutlak salâhiyet vermekten kaçınmış, luzümun gösterilmesini istemek suretiyle icranın salâhiyetini tâyin etmiştir. Esasen maddenin tekevvününde geçen müzakereler safahatı da bunu teyit etmektedir.

7. Kanun vâzının «Tüzüğü gereğince» tâbiri yerine «lüzum görüldüğünde» ibaresini kabul etmiş olması, bir taraftan icraya biraz daha fazla hareket serbestisi bahşetmek, diğer taraftan da, hazırlanması az çok bir zamana muhtaç olan tüzüğü beklemeden, derhal mekanizmayı işletmeye başlamak imkânı vermek maksadına mâtuftur. Bu tedbir umumi hizmetlerde bir an evvel verimli ve rasyonel çalışmayı temin bakımından ne kadar isabetli ve tabiî ise, bunun, icrayı, murakabeden azade tutmak maksadına mâtuf olabileceğini zannetmek de o kadar isabetsiz, gayritabiî ve gayrihukuki olur. İdarenin bu türlü tasarrufları icrasının tehirini mucip olmadığına göre, Devlet hizmetlerinin bir an evvel verimli ve rasyonel olarak çalışmasına mâni bir hal mevcut değil demektir. Şu halde, bu tasarrufun murakabeden masun kalmasını mucip olacak fiilî ve hukuki bir sebep yoktur. Buna mukabil icranın, bu tasarrufunu murakabeye tâbi tutmakta lüzum ve fayda vardır. Bir kere, bizzat teşrîî organın tekaüde sevk salâhiyetinin, hizmetin hüsnü ifasiyle olan münasebetini kendi istediği şekilde masun ve mahfuz bulundurması emniyet altına alınmış olacaktır. Kabul etmek lâzımdır ki, Devlet hizmetlerinin iyi yürümesinde, teşrîî organların rol ve alâkası Hükümetten daha az değildir. Hele bizim gibi, teşrîî ve icrai salâhiyeti nefsinde toplıyan tek Meclisli memleketlerde bu ehemmiyet büsbütün artmaktadır.

Tecrübeli ve çalışkan memurların vazifelerini iyi gördükleri takdirde tekaüde sevkedilmiyeceklerini bilmelerinde kendileri için olduğu kadar bizzat o hizmet için de büyük fayda vardır.

Şu halde umumi hizmetlerin salâmeti, idare mekanizmasının aksamadan işlemesi, memuru tekaüde sevketmek için ilgili dairelerce gösterilecek lüzumun, doğrudan doğruya memurun çalışmasına ait olması, bu lüzumun sebep ile netice arasında bir illiyet münasebeti halinde bulunması lâzım ve zaruridir. Aksi takdirde, kanun vâzının kasıt ve niyetinin ihlâl edilmesi tehlikesi ortaya çıkar.

8. Demek oluyor ki, emekliye sevkedecek kurumların bu muamelenin sebebini göstermek mecburiyetinde olmaları gayet tabiîdir.

9. Diğer taraftan maddenin (f) fıkrası gereğince emekliye sevkedilenlerin Danıştaya müracaat hakkı varken, çalışkan ve verimli bir memurun sırf 30 hizmet yılını doldurmuş olması dolayısiyle bu haktan mharum edilmesi hiçbir adalet ölçüsüne sığamaz kanaatindeyiz.

Maksat memur kadsorunu azaltmaksa bunun Yüksek Meclisçe esasları tâyin edilen bir kanunu mahsusla yapılması daha isabetli ve adalete uygun bir hal olur.

Burdur	Malatya	Mardin
F. Çelikbaş	*M. S. Eti*	*R. Erten*
Ordu		Trabzon
R. Aksoy		*S. F. Kalaycıoğlu*
Mardin		Van
Dr. K. Türkoğlu		*F. Melen*