ISSN 1300 – 9729

A n a y a s a M a h k e m e s i

KARARLAR DERGİSİ

SAYI : 38

1. Cilt

A N K A R A – 2003

YAYIN KURULU

Ertuğrul ERSOY
Ahmet AKYALÇIN
Mehmet ERTEN

Anayasa Mahkemesi Yayın İşleri Müdürlüğü'nce, Resmi Gazete'nin
özgün metninden tıpkı basımla kitap haline getirilmiştir.

ISSN 1300 – 9729
ISBN 975-7427- 27-6

GAZİ ÜNİVERSİTESİ BASIMEVİ – ANKARA 2003

Esas Sayısı : 1995/13
Karar Sayısı : 1995/51
Karar Günü : 27.9.1995

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Hassa Kadastro Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 24.2.1984 günlü, 2981 sayılı "İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun"un Geçici 2. maddesinin 22.5.1986 günlü, 3290 sayılı Yasa'nın 14. maddesiyle değiştirilen (e) bendinin Anayasa'nın 169. ve 170. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Orman niteliği taşıması nedeniyle Hazine adına tescili yapılan yerin üzerinde evi bulunan davacının tapuda kendi adına düzeltme yapılması için açtığı davada Mahkeme, 2981 sayılı Yasa'nın Geçici 2. maddesinin 3290 sayılı Yasa'yla değiştirilen (e) bendinin Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Mahkeme'nin itiraz gerekçesi şöyledir:

"Dava konusu parselin 16.9.1992 tarihli tesbit tutanağının dayanağı olan 2981 sayılı Yasanın 3290 sayılı Yasa ile değişik geçici 2. maddesinin (e) bendinde, "31.12.1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini kayıp etmiş yerlerden, şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerleşim alanları orman sınırları dışına çıkartılmış sayılır. Bu yerler hakkında bu kanun hükümlerine göre işlem yapılır" hükmü getirilmiştir. Her ne kadar kadastro tesbit tutanağında dava konusu taşınmaz orman sınırları dışarısına çıkartılmamış ise de, kadastronun yapılış nedeni ve beyanlar hanesindeki şerh bu hükme göre düzenlenmiştir. Buna göre, 31.12.1981 tarihinden evvel orman niteliğini kaybetmiş yerler hakkında 6831 sayılı Orman Kanunu'nun değişik 2. maddesinin (b) bendi gereğince orman sınırı dışına çıkartma işleminin yapılmasına gerek yoktur, bu gibi yerlerde belediye veya valinin istemi üzerine 3402 sayılı kanun hükümleri uygulanarak tesbiti yapılacaktır. Akbaz Belediyesinde bu Kanuna dayanarak Yasa gereği orman sınırları dışına çıkmış sayılan Akbaz Zafer mahallesinde fıkranın son

cümlesinde belirtilen "bu yerler hakkında bu Kanun hükümlerine göre işlem yapılır" hükmüne göre aynı Yasa'nın 10. maddesinin (b) bendine göre kadastro çalışmalarının yapılmasını istemiş ve yapılan çalışma sonucunda dava konusu parselin tesbit tutanağı düzenlenmiştir.

3402 sayılı Kadastro ve 6831 sayılı Orman Yasalarının ilgili hükümleri, orman sınırlandırılması kesinleşmiş yerlerde ikinci bir kez kadastro yapılamayacağı, ayrıca bir yerin orman sınırları dışarısına çıkartılmasının orman tahdit komisyonlarınca gerçekleştirileceği kuralını getirmiştir.

Bu durum karşısında yapılan tesbit tutanağının yasal dayanağı, 2981 sayılı Yasa'nın 3290 sayılı Yasa ile değişik geçici 2. maddesinin (e) bendidir. Aksi takdirde Akbaz Belediyesi'nin kadastro tesbit çalışmaları istemesi söz konusu olamayacağı gibi, yapılan kadastro çalışmalarında 3402 sayılı Yasa'nın 6831 sayılı Orman Yasası'nın ilgili hükümleri gereğince Yasa'ya aykırı olacağından davanın bu yasalara göre değerlendirilmesi gerekecektir. Dava konusu taşınmazın bulunduğu yer, çevresi ile birlikte 2. maddenin (e) bendinde belirtilen şekilde 31.12.1981 tarihinden önce toplu olarak konutlaştığından, bilim ve fen bakımından orman niteliğini kayıp ettiğinden İmar Kanunu'nun hükümlerinin uygulanması gerekecektir.

Anayasamızın 169/2. maddesi ormanların zaman aşımı ile mülk edinilemeyeceği ilkesini getirmiş olup, bu husus Anayasa Mahkemesi'nin 3402 sayılı Yasa'nın 45/2. maddesinin iptaline ilişkin 1987/31 esas, 1988/13 karar sayılı kararı ile de teyit edilmiştir. Kadastro Yasası'nın 45. maddesinin birinci fıkrasına göre 20 yıllık zaman aşımına hak kazanmış olmasına rağmen ormanların özel mülkiyete konu olması yukarıda belirtilen karar ile Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilmesine rağmen 2981 sayılı Yasa'nın 3402 sayılı Yasa'ya göre değişik 2 (E) maddesine göre 31.12.1981 tarihinden önce üzerinde toplu yapılaşma meydana gelmiş yerlerin orman niteliğini kayıp edeceği belirtilerek, bu yerler hakkında İmar Kanunu'nun diğer hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiş olup, bu hükümlere göre ise de bu tür yerler üzerine gecekondu yapan şahıslar devredebilecektir. Bu sebeple iptali istenilen Yasa maddesi Anayasa'ya aykırıdır.

Anayasamızın 170. maddesi orman köylüsünün korunması başlığını taşımakta olup bu maddeye göre 31.12.1981 tarihinden önce orman niteliğini tamamen kayıp etmiş yerlerin orman sınırları

dışına çıkartılması orman köyü halkının kısmen veya tamamen yerleştirilmesi için Devlet eliyle anılan yerlerin ihya edilerek, bu halkın yararlanmasına tahsis edildiği ilkesi getirilmiştir.

İptali istenilen 2981 sayılı Yasa'nın değişik geçici 2. maddesinin birinci fıkrasına göre ise 31.12.1981 tarihinden önce orman niteliğini kayıp etmiş yerler hakkında İmar Kanununun diğer maddelerinin uygulanması gerekir ve İmar Kanunu'nda bu tür yerlerden belediyelerce yapılacak çalışmalar sonucunda zilliyetlerine tapu belgesi verileceğini düzenlemektedir.

Ülkemizde özellikle büyük şehirlerdeki gecekondulaşmanın hazine arazileri üzerindeki etkileri kamuoyunun sürekli gündeminde iken İmar Kanunu'nun iptali istenilen maddelerine göre gecekondulaşma Hazine arazilerinden sonra ormanlar üzerinde de ormanların daraltılması ve yok edilmesi sonucunu doğuracaktır. Orman Kanunu'nun 2. (B) maddesinde göre orman niteliğini kayıp etmiş yerler orman kadastro komisyonları tarafından belirlenerek orman sınırları dışına çıkarılarak Hazine adına tescil edileceği hükmünü getirmiştir. Bu maddeye göre ormanlara orman niteliğini kayıp edip etmediğinin incelenmesi uzman orman kadastro komisyonları tarafından yapılacaktır. İptali istenilen maddeye göre ise de 31.12.1981 tarihinden önce üzerinde toplu konutlaşma meydana gelen ormanlar hiç bir denetime tabi olmaksızın orman sınırları dışına çıkartılmış sayılacaktır ve bu yerler hakkında yerel yönetimler ve uzman olmayan komisyonlar tarafından İmar Kanunu'nun diğer hükümleri uygulanacaktır. Milli varlık olarak kabul ettiğimiz ormanların bu şekilde hiç bir denetime tabi olmaksızın daraltılması ve yerel yönetimlerin tasarrufuna bırakılması Anayasa'ya aykırı olduğu açıktır. Yukarıda açıklanan sebeplerle ve Anayasa Mahkemesi'nin 1987/31-1988/13 sayılı karar 1.6.1988 tarihli kararında ve karara konu olan mahkeme gerekçesinde de belirtilen sebeplerle 2981 sayılı Yasa'nın 3290 sayılı Yasa ile değişik Geçici 2. maddesinin Anayasa'nın 169. ve 170. maddelerine aykırı olduğu kanaatine varılarak Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına karar verilmiştir."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

2981 sayılı Yasa'nın Geçici 2. maddesinin 3290 sayılı Yasa ile değiştirilen itiraz konusu (e) bendi şöyledir:

“31/12/1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini kaybetmiş yerlerden şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerleşim alanları orman sınırları dışına çıkarılmış sayılır. Bu yerler hakkında bu Kanun hükümlerine göre işlem yapılır.

İstanbul Adalar ilçesinde de bu hükümler uygulanmakla beraber tarihi eserler dışında 21/7/1983 tarih ve 2863 sayılı Kanunun bu Kanun hükümlerine uymayan hükümleri geçersizdir. Ancak bu alanlarda uygulama, belediyesince yaptırılacak ıslah imar planları ve tip projelerine göre yapılır. Tip projelerini uygulayan hak sahibine tapusu derhal verilir.”

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz yoluna başvuran Mahkemenin dayandığı Anayasa kuralları şunlardır:

1- “MADDE 169.- Devlet, ormanların korunması ve sahalarının genişletilmesi için gerekli kanunları koyar ve tedbirleri alır. Yanan ormanların yerinde yeni orman yetiştirilir, bu yerlerde başka çeşit tarım ve hayvancılık yapılamaz. Bütün ormanların gözetimi Devlete aittir.

Devlet ormanlarının mülkiyeti devrolunamaz. Devlet ormanları kanuna göre, Devletçe yönetilir ve işletilir. Bu ormanlar zamanaşımı ile mülk edinilemez ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz.

Ormanlara zarar verebilecek hiçbir faaliyet ve eyleme müsaade edilemez. Ormanların tahrip edilmesine yol açan siyasî propaganda yapılamaz; münhasıran orman suçları için genel ve özel af çıkarılamaz. Ormanları yakmak, ormanı yok etmek veya daraltmak amacıyla işlenen suçlar genel ve özel af kapsamına alınamaz.

Orman olarak muhafazasında bilim ve fen bakımından hiçbir yarar görülmeyen, aksine tarım alanlarına dönüştürülmesinde kesin yarar olduğu tespit edilen yerler ile 31.12.1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş olan tarla, bağ, meyvelik, zeytinlik gibi çeşitli tarım alanlarında veya hayvancılıkta kullanılmasında yarar olduğu tespit edilen araziler, şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerler dışında, orman sınırlarında daraltma yapılamaz.”

2- "MADDE 170.- Ormanlar içinde veya bitişiğindeki köyler halkının kalkındırılması, ormanların ve bütünlüğünün korunması bakımlarından, ormanın gözetilmesi ve işletilmesinde Devletle bu halkın işbirliğini sağlayıcı tedbirlerle, 31.12.1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tamamen kaybetmiş yerlerin değerlendirilmesi; bilim ve fen bakımından orman olarak muhafazasında yarar görülmeyen yerlerin tespiti ve orman sınırları dışına çıkartılması; orman içindeki köyler halkının kısmen veya tamamen bu yerlere yerleştirilmesi için Devlet eliyle anılan yerlerin ihya edilerek bu halkın yararlanmasına tahsisi kanunla düzenlenir.

Devlet, bu halkın işletme araç ve gereçleriyle diğer girdilerinin sağlanmasını kolaylaştırıcı tedbirleri alır.

Orman içinden nakledilen köyler halkına ait araziler, Devlet ormanı olarak derhal ağaçlandırılır."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Yekta Güngör ÖZDEN, Güven DİNÇER, İhsan PEKEL, Selçuk TÜZÜN, Ahmet Necdet SEZER, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER ve Lütfi F. TUNCEL'in katılmalarıyla 15.3.1995 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasına geçilmesine karar verilmiştir.

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddelerine göre Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla yapılacak başvurular, başvuran Mahkeme'nin bakmakta olduğu dâvâda uygulayacağı yasa kuralları ile sınırlıdır.

Uygulanacak yasa kurallarından amaç, dâvânın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya dâvâyı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır.

Başvuru kararında, 22.5.1986 günlü, 3290 sayılı Yasa'nın 14. maddesiyle değiştirilen 24.2.1984 günlü, 2981 sayılı "İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun"un geçici 2. maddesinin (e) bendinin iptali istenilmiştir. Bu bent iki fıkradan ibaret olup, ikincisi özel konumdaki Adalar ilçesini

ilgilendirdiğinden, incelemenin birinci fıkrayla sınırlı olarak yapılmasına karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen Yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleriyle diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

2981 sayılı Yasa'nın 1. maddesinde, imar ve gecekondu mevzuatına aykırı olarak inşaa edilmiş ya da inşa halindeki bütün yapılar hakkında uygulanacak işlemler ve buna ilişkin tesbit, değerlendirme ve uygulamanın bu Yasa'ya göre yapılacağı, 10. maddesinde de hazine, belediye, il özel idarelerine ait veya Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün idare ettiği arsa veya araziler üzerinde gecekondu sahiplerince yapılmış yapıların kayıt sahibi kamu kuruluşunca hak sahiplerine tahsis edilerek tapu sicilinin beyanlar hanesinde gösterilip "Tapu Tahsis Belgesi" verileceği, bu belgenin ıslah imar planı veya kadastro planları yapıldıktan sonra hak sahiplerine verilecek tapuya esas teşkil edeceği belirtilmektedir.

İtiraz konusu kuralı da içeren Geçici 2. maddede ise, imar mevzuatına uygun inşa edilerek kullanma izni alınmış yapı olarak kabul edilen durumlar sayılmış, (e) bendinde de 31.12.1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini kaybetmiş yerlerin, şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerleşim alanları orman sınırları dışına çıkarılarak bu Kanun hükümlerine göre işlem yapılacağı öngörülmüştür. Buna göre, (e) bendinde belirtilen yerler hakkında 2981 sayılı Kanun hükümleri uygulanacak, bunlar ilgililer adına tapuya tescil edilip satışa konu olacaktır.

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, 3402 sayılı Kadastro Kanunu'nun 45. maddesinin 20 yıllık zaman aşımı süresi geçmesi nedeniyle ormanların özel mülkiyete konu olabileceğine ilişkin birinci fıkrasının Anayasa Mahkemesi'nin E.1987/31, K.1988/13 sayılı kararıyla iptal edildiğini, buna karşın, geçici 2. maddenin itiraz konusu (e) bendiyle orman alanlarının özel mülkiyete geçmesine olanak tanındığını belirterek, kuralın Anayasa'nın 169. ve 170. maddelerine aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

Anayasa'nın 169. maddesinde, Devlet ormanlarının mülkiyetinin devrolunamayacağı, ormanların korunması ve alanlarının genişletilmesi için Devletçe gerekli yasal düzenlemelerin yapılacağı ve önlemlerin alınacağı, ormanlara zarar verebilecek hiçbir faaliyet ve eyleme izin verilemeyeceği, orman olarak muhafazasında bilim ve fen bakımından hiçbir yarar görülmeyen, aksine tarım alanlarına dönüştürülmesinde kesin yarar olduğu tespit edilen yerler ile 31.12.1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş olan tarla, bağ, meyvelik, zeytinlik gibi çeşitli tarım alanlarında veya hayvancılıkta kullanılmasında yarar olduğu tespit edilen arazilerin, şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerler dışında orman sınırlarında daraltma yapılamayacağı öngörülmüş, 170. maddesinde de, ormanlar içinde veya bitişiğindeki köyler halkının kalkındırılması, ormanların ve orman bütünlüğünün korunması bakımından, ormanın gözetilmesi ve işletilmesinde Devletle bu halkın işbirliğini sağlayıcı tedbirlerin alınacağı, 31.12.1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tamamen kaybetmiş yerlerin değerlendirilmesi, bilim ve fen bakımından orman olarak muhafazasında yarar görülmeyen yerlerin tesbiti ve orman sınırları dışına çıkartılması, orman içindeki köyler halkının kısmen veya tamamen bu yerlere yerleştirilmesi için Devlet eliyle anılan yerlerin ihya edilerek ancak bu halkın yararlanmasına tahsis edileceği hükme bağlanmıştır.

Buna göre, ormanların tahribinin önlenerek ulusal ekonomiye katkısının sağlanması ve orman köylüsünün üretici haline getirilip kalkındırılması için orman sınırları dışına çıkarılan yerlerin yalnızca orman köyleri halkının nakli ve yerleştirilmesi amacıyla değerlendirilmesi öngörülmüştür.

Anayasa'nın 169. maddesindeki orman sınırlarının daraltılmasına olanak tanınan iki halde de, orman sınırları dışına çıkarma sonucu elde edilen alanların değerlendirilmesi açısından herhangi bir ayrım yapılamayacağı, bu yerlerden yararlanmaya ilişkin düzenlemelerin Anayasa'nın 170. maddesinde öngörülen amaca uygun yapılması gerekeceği kuşkusuzdur.

Bu durumda yasakoyucunun belirtilen alanların kullanıcılarına veya başkalarına, hattâ orman içi köyler halkına satılmasını veya bu amaçla devredilmesini sağlayacak bir düzenleme yapması olanaklı değildir.

Açıklanan nedenlerle, 31.12.1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini kaybetmiş yerlerin, orman sınırları dışına çıkarılarak 2981 sayılı Yasa hükümlerinin uygulanması suretiyle satışı ve devri olanağını getiren itiraz konusu kural Anayasa'nın 169. ve 170. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

VI- SONUÇ

24.2.1984 günlü, 2981 sayılı "İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 Sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun"un;

A. 3290 sayılı Yasa ile değişik Geçici 2. maddesinin (e) bendinin sınırlama kararı uyarınca incelenen birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

B. İptal kararı karşısında uygulama olanağı kalmayan ikinci fıkrasının 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesi gereğince İPTALİNE,

27.9.1995 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Yekta Güngör ÖZDEN	Başkanvekili Güven DİNÇER	Üye İhsan PEKEL
Üye Selçuk TÜZÜN	Üye Ahmet Necdet SEZER	Üye Haşim KILIÇ
Üye Yalçın ACARGÜN	Üye Mustafa BUMİN	Üye Sacit ADALI
Üye Ali HÜNER	Üye Lütfi F. TUNCEL	

Esas Sayısı : 1996/23
Karar Sayısı : 1996/36
Karar Günü : 7.10.1996

İPTAL DAVASINI AÇAN : Zonguldak Milletvekili O. Mümtaz SOYSAL ve 116 Milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU : 26.4.1996 günlü, 22622 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 22.4.1996 günlü, 4139 sayılı 1996 Malî Yılı Bütçe Kanunu'nun 6. maddesinin son fıkrasında yer alan "ilgili kanunların öngördüğü yükümlülükleri yerine getirmeyen" ve "bütçe ödeneklerini kesmeye ve diğer imkanlarını durdurmaya" ibarelerinin, 13. ve 14. maddelerinin, 15. maddesinin (a), (b), (c) bendlerinin, 29. ve 30. maddelerinin, 31. maddesinin 1. bendindeki "Kanun ve Kanun Hükmünde Kararname" ile 6. bendindeki "Bakanlar Kurulu Kararı" ibarelerinin ve 7. bendinin, 35. maddesinin (d) bendinin, 48. maddesinin (c), (e) ve (f) bendlerinin, 60. ve 65. maddelerinin, 68. maddesinin (b) bendinin (3) alt bendi, (c), (d), (e) bendleri, (f) bendinin (1.) ve (6.) alt bendleri ile (h), (i) ve (j) bendlerinin Anayasa'nın 2., 6., 7., 8., 10., 11., 87., 88., 89., 153., 161. ve 162. maddelerine aykırılığı savıyla iptallerine ve dava sonuna kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Dava dilekçesi şöyledir:

"4139 sayılı 1996 Mali Yılı Bütçe Kanunu, 26 Nisan 1996 gün ve 22622 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

Bilindiği gibi bütçe; "devletin ve ona bağlı kamu kuruluşlarının yıllık gelir ve bu gelir ve masrafların uygulamaya konulmasına izin veren bir kanundur."

Anayasa'nın 161. maddesi uyarınca, yıllık olarak yapılır ve bütçe yasasına bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz.

Bu açık anayasal hükme karşın, 1996 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nda bütçe dışındaki konulara ilişkin hükümler de yer almış, ayrıca bazı yasalarda yasa ile yapılması gereken değişiklikler de, Bütçe Kanunu ile yapılmıştır.

Üstelik Anayasa'ya açıkça aykırı olarak Bütçe Yasası'na konulan bu hükümlerin büyük bölümü, daha önce çeşitli dönemlerde Bütçe yasalarına konulan ve Anayasa Mahkemesi'nce, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilen hükümlerdir.

4139 sayılı Kanun'un Anayasa'ya aykırı maddeleri ve aykırılık gerekçeleri aşağıda açıklanmıştır.

Ancak, iptali istenen maddelerin çokluğu, buna karşılık dayanılan Anayasa maddelerinin aynılığı nedeniyle Anayasa'ya aykırılıkların her seferinde tekrar tekrar izahının Mahkemenizin çalışmasında güçlükler yaratacağı düşüncesi ve Heyetinize yardımcı olmak amacıyla dilekçemizin başında Anayasa'ya aykırılıkların genel bir gerekçesi sunulmuş, iptali istenen maddelerde Anayasa'nın başka bir maddesine aykırılık yok ise, özet istemlerle yetinilmiştir.

I - İptali İstenen Maddelerin Anayasa Karşısındaki Konumu

a) Anayasa'nın 6., 7., 11., 87., 88., 89., 161. ve 162. Maddesi Yönünden

Anayasa'nın 87. maddesinde Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin görev ve yetkileri belirtilirken bütçe yasa tasarısını görüşmek ve kabul etmek dışında diğer yasaları koymak, değiştirmek ve kaldırmak biçiminde bir ayrım yapıldığı; Bütçe yasalarını öteki yasalardan ayrı tutan bu Anayasa ilkesi karşısında, herhangi bir yasa ile düzenlenmesi gereken bir konunun bütçe yasası ile düzenlenmesinin veya herhangi bir yasada yer alan hükmün bütçe yasaları ile değiştirilmesinin ve kaldırılmasının olanaksız olduğu daha önceki Anayasa Mahkemesi kararlarında yer almıştır.

Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın 88. ve 89. maddelerinde genel netelikteki yasaların Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde teklif, görüşme usul ve esasları ile yayımlanmasının düzenlendiğini; 162. maddesinde ise, Bütçe yasalarının görüşme usul ve esaslarının ayrıca özel biçimde gösterildiğini açıkça belirtmiştir.

Bu düzenleme biçiminden de anlaşılacağı gibi, Bütçe yasaları Anayasa gereği özellikle yapılış tarzları bakımından öbür yasalardan farklı nitelik taşıyan yasalardır.

Anayasa'nın 161. maddesinde tüm bu düzenlemeleri tamamlar ve bütünler biçimde "Bütçe Kanununa, bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamayacağı" da yer almıştır.

Buna karşın iptali istenen madde ya da ibarelerin büyük bölümü, Bütçe Yasası ile öteki yasalarda değişiklik yapmaktadır ve bu nedenle 87., 88., 89., 161. ve 162. madde yönünden Anayasa'ya aykırıdır.

Öte yandan, Anayasa'nın 6. maddesine göre, bakan dahil "hiçbir kimse" ya da TBMM dahil, "hiçbir organ", "kaynağını Anayasa'dan almayan bir devlet yetkisini kullanamaz." Ama, bu yasanın birçok maddesiyle Maliye Bakanına yasalarda değişiklik yapma yetkisi verilmiş, bir bakan Anayasal olmayan bir yetkiyi kullanabilir hale getirilmiştir.

Bu aynı zamanda, Anayasa'nın 7. maddesindeki yasama yetkisinin devri anlamına da gelmektedir. Çünkü, Maliye Bakanına yasa ile düzenlenmiş birçok hükmü değiştirme yetkisi tanınmıştır.

Tüm bu maddeler birlikte ele alındığında ise, Anayasa'nın 11. maddesindeki, Anayasa'nın bağlayıcılığı ve üstünlüğü ilkesine aykırı bir durum ortaya çıkmakta, yasama organına ve yürütmenin bazı üyelerine Anayasa hükümleri dışında yetkiler verilmekte ve yasaların Anayasa'ya aykırı olamayacağı ilkesi çiğnenmektedir.

b) Anayasa'nın 153. ve 2. Maddesi Yönünden:

Bilindiği gibi Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına göre "Anayasa Mahkemesi kararları ... yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar".

Bu madde gereğince, daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiş bir hükmün yeniden yasa maddesi haline getirilmesi Anayasa'nın 153/son maddesine açıkça aykırıdır.

Ancak, bu aykırılık asıl Anayasa'nın 2. maddesindeki "hukuk devleti" ilkesi çerçevesinde, "Başlangıç" bölümünün 3. ve 4. fıkralarıyla birlikte ele alındığı zaman somutlaşır.

Çünkü, Anayasa yasama faaliyetinin Anayasa Mahkemesi'nce denetlenmesini öngörürken, bu "yetki"yi bir "üstünlük" olarak değil, "egemenliği ulus adına kullanmaya yetkili kılınan ... (herhangi,) bir kuruluşun, Anayasada gösterilen hukuk düzeni dışına çık"masını önlemek amacıyla bir "görev" olarak vermiştir.

Anayasa Mahkemesi bu denetimi bir "görev" olarak yapar, çünkü "üstünlük Anayasa'dadır". Yasaların Anayasa'ya uygunluğunun denetimi ise, Anayasa Mahkemesi'ne verilmiştir.

Hukuk devleti ilkesi, her üç erkin de yetkilerini Anayasa'nın öngördüğü biçimde ve sınırlar içinde kullanmalarını gerektirir. Bunun kaçınılmaz sonucu da yasama organının, yargı kararlarına uymasıdır. Bu ilke, Anayasa'da ayrıca belirtilmiş olmasaydı, hatta aksine bir düzenleme olsaydı bile, "hukuk devleti"nin bir gereğidir ve aksi düzenlemeler, doğrudan bu ilkeye aykırıdır.

Anayasa'nın diğer maddelerinde düzenlenen yasama yetkisi, yürütme yetki ve görevi ile yargı yetkisi de, doğrudan hukuk devletinin bir sonucudur.

Konuya bu açıdan yaklaşıldığında, daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiş hükümlerin, yasama organı tarafından yeniden yasalaştırılması, Anayasa'nın 153/son maddesine aykırılıktan da öte, doğrudan "hukuk devleti" ilkesinin çiğnenmesi anlamını taşır.

Yasama organı, 1995 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nda yer alan ve Anayasa Mahkemesi'nce Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilen hükümleri, 1996 Mali Yılı Bütçe Kanunu'na yeniden koymuştur.

Ancak, daha "vahim" olan, Anayasa'ya aykırılığın bilinerek yapılmış olmasıdır. Plan ve Bütçe Komisyonu Başkanı 21.4.1996 gecesi, TBMM'de yaptığı açıklamada, bazı hükümlerin Anayasa'ya aykırı olduğunu kabul ederken, buna karşın düzenlemenin korunmasını istemiş, Anayasa'ya aykırılıkların daha sonra çıkarılacak bir yasa ile giderileceği taahhüdünde bile bulunmuştur.

Sonuç itibariyle yasama organı, göz göre göre ve Anayasa'ya aykırılığını bile bile, 1995 Malî Yılı Bütçe Kanunu'nda yer alan ve Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen maddeleri 1996 Malî Yılı Bütçe Kanunu ile bir kez daha kanunlaştırmak ya da ülkeyi bütçesiz bırakmak seçenekleri ile karşı karşıya getirilmiştir.

Aşağıda, 4139 sayılı 1996 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nun Anayasa'ya aykırı maddeleri ve aykırılık gerekçeleri teker teker belirtilmiştir.

2 - 4139 Sayılı Kanun'un 6. Maddesinin Anayasa'ya Aykırılık Nedenleri

4139 sayılı Yasa'nın 6. maddesinin son fıkrasında Maliye Bakanına, "kurumların bütçe ödeneklerini kesme ve diğer imkanlarını durdurma" yetkisi verilmekte ve bunun bir "şartlı yetki" olduğu anlaşılmaktadır"

Bu şartlar; "programlarına uygun harcama yapmama, ilgili kanunların öngördüğü yükümlülükleri yerine getirmeme, bilgi, belge ve hesap durumlarını ibraz etmeme"dir. Bu durumda o "idare, kuruluş, teşebbüs ve kurum"un, Maliye Bakanınca "ödeneği kesilebilecek ve diğer imkanları durdurulabilecektir".

Bilindiği gibi, Devletin bütün gelir ve giderleri bütçede gösterilir ve her kurum bütçede kendisine tahsis edilen ödenekleri kullanır. Bu ödenekler TBMM tarafından bilgili idare, kuruluş, teşebbüs veya kuruma verilmiştir ve kimse tarafından gen alınamaz. Hatta, Anayasa'nın 162. maddesine göre TBMM üyeleri bile, Genel Kurul'da "giderleri artırıcı ve gelirleri azaltıcı önerilerde bulunamaz"

Bu açık hükme karşın, "idare, kuruluş, teşebbüs ve kurum'lann bütçe ile kendilerine tahsis edilmiş ödeneklerini kesme yetkisinin Maliye Bakanına tanınması Anayasa'nın 161. ve 162. maddesine aykırıdır.

Aynı maddede, "idare, kuruluş, teşebbüs ve kurum""ların ilgili yasalarınca öngörülen yükümlülüklerini yerine getirmeme durumuna da atıf yapılmıştır. Bu kuruluşların, yerine getirmediği yükümlülüklerinin yaptırımı yine "ilgili yasalarında" belirtildiğine veya bazen de bir yaptırım öngörülmediğine göre, o ilgili yasalardaki yaptırımları değiştiren ya da hiçbir yaptırım öngörülmemiş olmasına karşın ancak o yasa ile konulabilecek bir yaptırımı Maliye Bakanına tanıyan bu hüküm de, Anayasa'nın 87., 88., 89. maddeleri ile 161. maddesine aykırıdır.

Yukarıda ayrıntısıyla sunulduğu gibi, paragrafın içinde birden çok Anayasa'ya aykırı "ibare" vardır. Ancak, paragraf bir bütün olarak yazılmış ve Maliye Bakanına birden çok nedene dayanan, birden çok yaptırım yetkisi verilmiştir. Bunların bir bölümü, bütçe tasarrufu, bütçenin uygulanması vb. gibi, Bütçe Kanunu ile Maliye Bakanına tanınabilecek yetkilerdir. Bu nedenle iptal isteminde bulunulacak bölümün sınırlandırılması gerekmektedir.

Sonuç itibariyle 4139 sayılı Yasa'nın 6. maddesinin son paragrafındaki:

"İlgili kanunların öngördüğü yükümlülükleri yerine getirmeyen" ve "bütçe ödeneklerini kesmeye ve diğer imkanlarını durdurmaya" ibarelerinin yukarıda belirtilen aykırılık nedenleriyle iptali ve kendi yasasının Anayasa Mahkemesi'ne verdiği yetki uyarınca tümcenin buna göre düzeltilmesi istenmektedir"

3 - 4139 Sayılı Kanun'un 13. Maddesinin Anayasa'ya Aykırılık Nedenleri:

4139 sayılı Yasa'nın "Hastane ücretleri" başlıklı 13. maddesi kamuda çalışanların kamuya ait tedavi kurumlarında yapılan tedavi ücretlerinin, Sağlık Bakanlığının görüşü üzerine Maliye Bakanlığınca belirlenecek miktar ve esaslar çerçevesinde ödeneceğini belirtmektedir.

1995 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nun 14. maddesinin sonunda, bu sınırlama "diğer sağlık kurum ve kuruluşlarında zorunlu hallere münhasır olmak üzere yapılacak tedaviler" için getirilmiş ve ilgili "yasa kurallarında ...ilgililere hangi oran ve miktarlarda ödeme yapılacağına ilişkin Maliye Bakanına verilmiş bir yetki bulunmadığı" için Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilmiştir.

Bu düzenleme ile de 657 sayılı Devlet Memurları Yasası, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Yasası, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Yasası, 2802 sayılı Hakim ve Savcılar Yasası ve 2914 sayılı Üniversite Personel Yasası'nda Sağlık ve Maliye Bakanlarına tanınmamış bir yetkinin Bütçe Yasası ile tanınması ilgili yasalarda değişiklik anlamına geldiği için, Anayasa'nın 87., 88., 89. maddelerine ve Bütçe ile bir ilgisi bulunmadığı için 161. maddesine aykırıdır.

4 - 4139 Sayılı Kanun'un 14. Maddesinin Anayasa'ya Aykırılık Nedenleri

4139 sayılı Yasa'nın 14. maddesinin 2. paragrafının sonunda Maliye Bakanına "Dernek, Birlik, Kurum, Kuruluş, Sandık, Vakıf ve Benzeri Teşekkülere Yapılacak Ödemeler" faaliyetinde yer alan ödeneklerden "yapılacak yardımların yönlendirilmesine ilişkin yeni ilkeleri tespit" yetkisi verilmiştir.

14. maddenin 1. paragrafında derneklere bu yardımın ödenmesi için genel ve katma bütçeli kuruluşlara çeşitli yükümlülükler getirilmiş, ayrıca taksitlendirme yetkisi de tanınmış; 2. paragrafın başında da,

Maliye Bakanına harcamaların belirlenen ilkeler doğrultusunda yapılıp yapılmadığını inceleme yetkisi verilmiştir.

Buna karşın "yapılacak yardımın yönlendirilmesinde yeni ilkeler" belirleme yetkisi; yasanın, dolayısıyla yasa koyucunun bile öngörmediği ve düzenlemediği bir kuralı koyma yetkisinin devri anlamına gelir ki, bu Anayasa'nın 6. ve 7. maddesine; ilgili yasalarda öngörülmemiş bir kuralın Bütçe Yasası ile getirilmesi açısından da Anayasa'nın 161. maddesine aykırıdır.

5 - 4139 Sayılı Kanun'un 15. Maddesinin Anayasa'ya Aykırılık Nedenleri

a) (a) bendinin Anayasa 'ya aykırılığı

4139 sayılı Yasa'nın "Gayrimenkul Satış ve Kira Bedelleri" başlıklı 15. maddesinin (a) bendinde, genel bütçeli dairelerin kendilerine tahsis edilmiş taşınmazlarının satış bedelinin Maliye Bakanınca belirlenecek ve Başbakanca uygun görülecek bölümünün, ilgili kurumun bütçesine özel gelir ve ödenek olarak kaydedilmesine olanak sağlanmaktaydı.

İlk olarak, sözü edilen taşınmazlar, ilgili kuruluşlara "tahsis edilmiş", yani mülkiyeti bu kuruluşlara değil, Hazine'ye ait taşınmazlardır. Bu nedenle mülkiyeti kendilerine ait olmayan taşınmazları satamazlar, gelirlerinden pay da alamazlar.

"Hazine birliği" ilkesi gereğince Hazine'ye ait taşınmazların satışından elde edilen gelirlerin Hazine bütçesi içinde yer alması gerekir ve Maliye bakanınca bu bütçe dışına çıkarılıp çeşitli kurumlara dağıtılması olanaksızdır.

Öte yandan, iptali istenen fıkrada satıştan elde edilecek gelirin, Maliye Bakanınca belirlenecek ve Başbakanca uygun görülecek bir bölümünün ilgili kuruluşa verilmesi öngörülmektedir. Bu gelirin Hazine bütçesi dışına çıkarılması mümkün olsa bile, Bütçe Yasası'nın uygulanmasından sorumlu olan Maliye Bakanı'dır. Bu nedenle bu alanda Başbakana gelir ve gider bütçesinde yer almamış bir yetki tanınamaz.

Sonuç olarak, Hazine'ye kayıtlı taşınmazların satışından mülkiyet sahibi olmayan genel bütçeli idarelerin bu taşınmazların satışından pay almalarını öngören düzenleme bütçe kanunu ile yapılabilecek bir düzenleme olmadığı için Anayasa'nın, 87., 88., 89. ve 161. maddesine,

bu konuda Başbakan'a yetki verdiği için Anayasa'nın 6. ve 7. maddelerine aykırıdır.

b) (b) bendinin Anayasa'ya aykırılığı

4139 sayılı Yasa'nın 15. maddesinin (b) bendinde, katma bütçeli idarelerin maliki oldukları taşınmazların satışı ya da bu taşınmazlar üzerinde ayni olmayan bir hak kurulması durumunda, Maliye Bakanına, bu bedelin yüzde ellisinden az olamamak koşuluyla Maliye Bakanınınca belirlenecek ve Başbakanca uygun görülecek bölümünün ilgili idarenin Maliye Bakanlığı ile ortaklaşa belirleyeceği hizmetlerde kullanılmak üzere özel gelir ve ödenek kaydetme yetkisi tanınmaktadır.

Maddenin (a) bendinde, mülkiyeti Hazineye ait "tahsisli" taşınmazların satışından genel bütçeli idarelere pay verilirken, bu kez katma bütçeli dairelerin mülkiyetindeki taşınmazların satış veya kiralanmalarından elde edilen gelirin bir bölümüne Maliye Bakanlığınca el konulmaktadır.

Oysa bunlar hem özel yasalar ile belirlenmiş alanlardır, hem de bu kez (a) bendindeki düzenlemenin tam tersine mülkiyeti bu kuruluşların kendilerine ait taşınmazlardır.

Örneğin, ormanlık alanlarda irtifak hakkı vb gibi ayni olmayan hak kurulması kendi yasasında özel olarak düzenlenmiş bir durumdur ve gelirleri Orman Genel Müdürlüğünündür. Örnekler artırılabilir.

Yapılan düzenleme, ilk anda gelirlerin dağılımını öngördüğü için bütçeyle ilgiliymiş gibi bir izlenim verse de; genel nitelikteki yasalarda değişiklik öngördüğü için, Anayasa'nın 87., 88., 89, maddelerine ve bütçe yasalarında bütçe ile ilgili olmayan konulara yer verilemeyeceği ilkesini getiren Anayasa'nın 161. maddesine aykırıdır.

c) (c) bendinin Anayasa'ya aykırılığı

4139 sayılı Yasa'nın (c) bendi, irtifak hakkı verilen özel iskelelerden alınan nisbi kira bedellerini düzenlemektedir.

Buna göre gelirler bütçeye özel gelir kaydedilecek, ama özel ödenekler olarak Maliye Bakanlığı ile Denizcilik Müsteşarlığı arasında yarı yarıya paylaşılacaktır.

Kamu hukukumuzda, irtifak hakkı kurularak özel iskele işletilmesini mümkün kılan bir düzenleme yoktur.

14.4.1341 tarih ve 618 sayılı Limanlar Kanunu'nun 4. maddesinde "Liman Reisliğinden izin alınmadıkça deniz kıyılarında, iskele, rıhtım, kızak, kayıkhane, tamirhane, fabrika, gazino, depo, mağaza ve umumi deniz hamamlarının yapılama" yacağına ilişkin bir yasak vardır. Ancak, daha sonra bu maddenin, "izin" ile özel iskelelerin kurulabileceği biçiminde yorumlandığı ve yöntem olarak da "irtifak hakkı" verme biçiminin geliştirildiği anlaşılmaktadır.

Bir yasal temele dayanmayan özel iskeleler, halen Denizcilik Müsteşarlığının teknik kontrol ve diğer koşullara uygunluk şartıyla izin vermesi, Maliye Bakanlığı Milli Emlak Genel Müdürlüğünün de "irtifak hakkı" tesis etmesi şeklinde uygulanmaktadır. Ancak, bu iskeleler, aynı zamanda "yükleme-boşaltma", dolayısıyla ithalat ve ihracat da yapmakta ve "gümrük" işlevi de görmektedirler.

Bilindiği gibi Bütçe Kanunu'na, bütçe dışında hükümler konulamaz. Ancak, bu bent ile özel bir düzenleme getirilerek yasalarda bile olmayan bir uygulamaya yasallık kazandırılmaktadır.

Aynı hüküm geçen yıl da Bütçe Kanunu'nda yer almış, ancak buna ilişkin bir aykırılık itirazı yapılmadığı için Anayasa Mahkemesi tarafından konu karara bağlanmamıştır.

Sonuç itibariyle, 4139 sayılı Yasa'nın 15. maddesinin (c) bendi yasalarda olmayan bir hükmü Bütçe Yasası ile getirdiği için Anayasa'nın 87., 88., 89. ve 161. maddelerine aykırıdır.

6- 4139 Sayılı Kanun'un 29. Maddesinin Anayasa'ya Aykırılık Nedenleri

4139 sayılı Yasa'nın 29. maddesi, Türk Telekom A. Ş., DSİ Genel Müdürlüğü, TEDAŞ, DHMİ, Tekel ve DMO Genel Müdürlüğü aylık gayri safi hasılatlarının kurumuna göre değişen oranlarda bütçeye gelir yazılmasını öngörmekte, üstelik geriye dönük olarak Ocak-Nisan 1996 dönemini de kapsayan bir düzenleme getirmektedir.

Bilindiği gibi yukarıda adı geçen kuruluşlardan Türk Telekominikasyon A.Ş. 4000 sayılı Yasa ile kurulmuş bir kamu iktisadi kuruluşu; DSİ Genel Müdürlüğü 6200 sayılı Yasa ile kurulmuş Enerji ve Tabii Kaynaklar Bakanlığı'na bağlı bir genel müdürlük; TEDAŞ 3974

sayılı Yasa ile kurulmuş bir anonim şirket; DHMİ Genel Müdürlüğü, 233 sayılı KHK kapsamında Ulaştırma Bakanlığı ile ilgili bir iktisadi devlet teşekkülü; TEKEL, 2929 sayılı Yasa ile son yapısına kavuşmuş, 233 sayılı KHK kapsamında bir kamu iktisadi kuruluşu (KİK), DMO da 233 sayılı KHK kapsamında bir iktisadı devlet teşebbüsüdür.

Bu 6 kuruluşun gelir ve giderleri ile bunların kullanımı, özel yasalarında düzenlenmiştir. 4139 sayılı Yasa'nın 29. maddesi ile yapılan düzenleme bütçe yasası ile yapılamayacak türde bir düzenlemedir. Böylesi bir düzenleme ancak sözügeçen kuruluşların kendi yasalarında teker teker yapılacak düzenlemeler ile gerçekleştirilebilir.

Bu nedenle düzenleme, kurumların özel yasalarında değişiklik anlamına geldiği için Anayasa'nın 87., 88., 89 maddelerine aykırıdır.

Bu durumdan daha önemli olan, getirilen düzenlemenin doğrudan bir "vergi" niteliğinde olmasıdır. Bu tür düzenlemeler Almanya Federal Cumhuriyeti'nde "ciro vergisi" olarak adlandırılır ve uygulanır. Bu nedenle madde, doğrudan yeni "vergi konulması" anlamına gelmektedir.

Bilindiği gibi Bütçe Yasası ile vergi konulamaz. Çünkü, Anayasa'mn 73. maddesine göre, "vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler yasa ile konulur, değiştirilir veya kaldırılır" ve Anayasa Mahkemesi'nin daha önceki kararlarında (18 Nisan 1996 gün ve 22615 sayılı Resmi Gazete S.54, paragraf 4) belirtildiği gibi Bütçe Yasası "Anayasa'nın öngördüğü türde yasalardan" değildir. "Anayasa genel nitelikteki diğer yasaları göstermiştir".

Sonuç olarak 4139 sayılı Yasa'nın 29. maddesi, Anayasa'nın 73., 87., 88., 89. ve 161. maddelerine aykırıdır.

7 - 4139 Sayılı Kanun'un 30. Maddesinin Anayasa Aykırılık Nedenleri

4139 sayılı Kanun'un 30. maddesinde yapılan düzenleme ile, genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idarelere bağlı döner sermaye işletmelerinin aylık gayri safi hasılatının yüzde on'unun genel bütçeye irad kaydedilmesi öngörülmüş ve gerektiğinde bu oranın yüzde otuz'a kadar yükseltilmesi ve geçmiş cari yıl kârlarının Hazine'ye yatırılması için Maliye Bakanına yetki verilmiştir.

Bu düzenleme, pek çok yasayı değiştirmektedir. Çünkü, döner sermayeli devlet işletmeleri, idarelerin kendi kuruluş yasalarındaki özel kurallarla kurulabilir. Kuruluş yasalarında döner sermayenin kurulması, idaresi ve yıl sonu kârlarının nasıl kullanılacağı ayrıntılı biçimde düzenlenmiştir. 2547 sayılı Yüksek Öğretim Yasası'nın 58. maddesine göre kurulan üniversitelere bağlı döner sermaye işletmeleri bu konudaki örneklerden biridir.

4139 sayılı Yasa'nın 30. maddesiyle getirilen düzenleme Anayasa'nın 87., 88., 89. ve 161. maddelerine aykırıdır.

Bu aykırılığın yanısıra getirilen, Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen 4061 sayılı Kanun'un 32. maddesinin bir sayı değişikliği ve bir de sözcük eklenmesi dışında aynısıdır.

1. paragrafta, daha önce iptal edilen maddede Maliye B akanına yüzde 35'e kadar tanınan artırma yetkisi, bu kez yüzde 30'a indirilmiş; 4. paragraftaki kapatma yetkisine "birleştirme" de eklenmiştir.

30. madde ile getirilen düzenlemenin teknik, içerik ve kapsam bakımından da aynı olan 4061 sayılı Yasa'daki biçimi, Anayasa Mahkemesi'nin 1995/2 E., 1995/12 K. sayılı, 13.6.1995 tarihli kararıyla iptal edilmiştir.

Ayrıca, bu maddenin ilk üç paragrafındaki düzenleme; 4061 sayılı Yasa'dan önce, 3690 sayılı 1991 Mali Yılı Bütçe Yasası'nın 30. maddesinde de yer almış ve o zaman da Anayasa Mahkemesi'nin 30.1.1992 günlü, 1991/8 E., 1992/5 K. sayılı kararıyla iptal edilmiştir.

Bu, aynı konuda iki iptal kararına karşın yapılan üçüncü düzenlemedir.

Bu nedenle, 4139 sayılı Yasa'nın 30. maddesi Anayasa'nın 153/son maddesine, 2. maddedeki "hukuk devleti" ilkesine ve 11. maddedeki Anayasa'nın bağlayıcı ve üstünlüğü ilkesine aykırıdır.

8- 4139 Sayılı Kanun'un 31. Maddesinin Anayasa'ya Aykırılık Nedenleri

1996 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nun 31. maddesinin 1. bendinde kanun veya KHK ile kurulmuş bulunan ve değişik konu ve alanları kapsayan fonların her türlü gelirlerinin Merkez bankasında, Hazine Müsteşarlığı adına açılacak bir hesapta toplanması öngörülmektedir.

Bu fonların her biri ayrı bir yasa veya KHK ile kurulmuştur ve bu metinlerde gelirleri, gelirlerin sarf yerleri ve hesap açacakları banka ya da bankalar gösterilmiştir.

İptali istenen madde, çeşitli yasalarla veya KHK'lerle kurulan fonların kuruluş statülerini değiştirmektedir.

Bu nedenlerle Anayasa'nın, 87., 88., 89. ve 161. maddesine aykırıdır.

Bu aykırılıkların yanısıra, 4139 sayılı Kanun'un 31. maddesi, 4061 sayılı Kanun'un 33. maddesinin yinelenmesidir. 4061 sayılı 1995 Mali Yılı Bütçe Kanunu'ndaki aynı hüküm, maddenin başındaki "Kanun ve kanun hükmünde kararname ile kurulan fonlar yönünden" Anayasa Mahkemesi'nin 1995/2 E., 1995/12 K. sayılı, 13.6.1995 tarihli kararıyla iptal edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin iptal gerekçesinde "fonların gelirlerinin toplanmasına ve giderlerinin yapılmasına ilişkin kuruluş yasalarında yer alan kurallarının yerine uygulamak üzere gerektiğinde esas ve usuller saptamaya Hazine 'nin bağlı olduğu Bakanı ile Maliye Bakanı(ın) yetkilendirdiği" belirtilmiş; "Yasa ve KHK'lerle kurulan fonların gelirleri ve giderlerine ilişkin ayrıntılı düzenlemeler kuruluş yasalarında gösterilmiştir. Bu konularda yapılacak değişiklik aynı esas ve usullere göre çıkarılacak yasalarla mümkündür. Yasa konusu olacak bu konuların bütçe yasalarıyla düzenlenmesi Anayasa'nın 161. maddesinde belirtilen 'Bütçe Kanununa; bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz.' ilkesiyle bağdaşmaz. " denmiştir.

Anayasa Mahkemesi'ne göre; bu düzenleme ile "Yasa ve Kanun Hükmünde Kararnameye dayanılarak kurulmuş olan fonların yasalarında değişiklikler yapılmaktadır. Buna göre, Anayasa'nın 87., 88. ve 89. maddelerine, bütçeyle ilgisi olmaması nedeniyle de 161. maddeye aykırı olan 33. maddenin "Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnameyle kurulmuş fonlar" yönünden iptali gerekir. "

4139 sayılı 1996 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nun 31. maddesi ile, 4061 sayılı 1995 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nun iptal edilen 33. maddesinin, "kanun ve kanun hükmünde kararname ile kurulan fonlar" açısından tanıdığı yetkilerde bir değişiklik olmamıştır.

Anayasa Mahkemesi'nce daha önce Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilen bir hükmü yeniden yasalaştırılan 31. maddenin başındaki

“Kanun ve kanun hükmünde kararname” ibaresi, Anayasa’nın 153/son, 2. ve 11. maddelerine aykırıdır.

b) 6. bendin Anayasa’ya aykırılığı

31. maddenin 6. bendinde “kanım ve kanun hükmünde kararname ile kurulan fonlar hariç olmak üzere, Bakanlar Kurulu kararı, yönetmelik ve diğer mevzuatla kurulmuş fonlardan aynı hizmeti görenleri birleştirme veya amacına kaynak yaratmayanlar ile kaynak yaratmakla birlikte hizmet alanı daralmış olanların, ilgili bakanın görüşü, Maliye Bakanı ile Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanın ortak teklifi ile Başbakan’ın onayı ile tasfiye edilebileceği” belirtilmiştir.

Bu ifadeden, “Bakanlar Kurulu kararı” ile kurulmuş fonların da üç bakanın teklifi ve Başbakan’ın onayı ile tasfiye edilebileceği anlaşılmaktadır. “Yöntemde paralellik ilkesi” gereğince, bu fonların ancak Bakanlar Kurulu kararnamesi ile tasfiyesi mümkündür. Bu nedenle, 6. benddeki “Bakanlar Kurulu kararı” ifadesinin Anayasa’nın hukuk devletini düzenleyen 2. maddesi, hiçbir kişinin kaynağını Anayasa’dan almayan bir devlet yetkisini kullanamayacağını düzenleyen 6. maddesi ve yürütme yetki ve görevinin Cumhurbaşkanı ve Bakanlar kurulu tarafından kullanılacağını düzenleyen 8. maddesi gereğince iptali istenmektedir.

c) 7. bendin Anayasa’ya aykırılığı

31. maddenin 7. bendi, fonların özel yasalarından yer alan ve 31. maddeye aykırı olan hükümlerinin 1996 mali yılında uygulanmayacağını belirtmektedir.

Bu ifade, birden çok yasada değişiklik anlamına gelmektedir. Yapılan düzenleme doğrudan bütçe uygulaması ile ilgili olsa bile bu tür düzenlemelerin ilgili yasalarda yapılması gerekir.

Bu nedenlerle Anayasa’nın 87., 88., 89. ve 161. maddelerine aykırıdır.

9 - 4139 Sayılı Kanun’un 35. Maddesinin Anayasa’ya Aykırılık Nedenleri

a) (d) bendinin Anayasa’ya aykırılığı

1996 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nun 35. maddesinin (d) bendinde konsolide dış devlet borçlarıyla ilgili kredi anlaşmalarında öngörülen bütün ödeme ve işlemlerin her türlü vergi, resim ve harçtan müstesna olduğu belirtilmektedir.

Daha önce 29. maddenin iptal isteminde de belirtildiği gibi, Anayasa'nın 73. maddesi gereği vergi, resim, harç ve benzer mali yükümlülükler, kanunla konabilir, değiştirilebilir veya kaldırılabilir.

İptali istenen bend, ancak yasalar ile yapılabilecek bir düzenlemeyi Bütçe yasası ile yaptığı için Anayasa'nın 87., 88., 89. ve 161. maddelerine, Anayasa Mahkemesi kararları gereğince bütçe yasası bu nitelikte bir yasa olmadığı için de Anayasa'nın 73. maddesine aykırıdır.

10 - 4139 Sayılı Kanun'un 48. Maddesinin Anayasa'ya Aykırılık Nedenleri

a) 48. maddenin (c) bendinin Anayasa'ya aykırılığı

4139 sayılı Yasa'nın 48. maddenin (c) bendi ile 4061 sayılı Kanun'un 50. maddesinin Anayasa Mahkemesi'nin 1995/2 E., 1995/12 K. sayılı, 13.6.1995 tarihli kararıyla iptal edilen (c) bendi değişik ifade biçimleriyle aynı konuyu düzenlemiştir.

Her iki maddede de, 657 sayılı DMK ya da diğer özel yasalar çerçevesinde okutulanların "zorunlu hizmet" yükümlülüğü kaldırılmaktadır.

Hükmün kendisinden de kolayca anlaşılacağı gibi, bunlar ayrı yasalarla getirilmiş yükümlülükler oldukları için kendi yasalarında yapılacak düzenlemelerle değiştirilmelerini gerektir ve bütçe ile ilgileri de yoktur.

Nitekim Anayasa Mahkemesi 13.6.1995 gün ve 1995/2 E.; 1995/12 K. sayılı iptal kararında, aynı gerekçe ile düzenlemeyi Anayasa'nın 87., 88., 89. ve 161. maddelerine aykırı bularak iptal etmiştir.

Bu karara karşın, amaç bakımından özdeş, teknik, içerik ve kapsam bakımından aynı olan hüküm, Anayasa'nın 153/son maddesine, 2. maddedeki "Hukuk devleti" ilkesine ve Anayasa'nın 11. maddesine aykırıdır.

b - 48. maddenin (e) bendinin Anayasa'ya aykırılığı

4139 sayılı Yasa'nın 48. maddesinin (e) bendi, 4061 sayılı Yasa'nın 50. maddesinin Anayasa Mahkemesi'nin 1995/2 E., 1995/12 K. sayılı, 13.6.1995 tarihli kararıyla iptal edilen (e) bendi ile sözcüğü sözcüğüne aynıdır.

Aynı düzenleme daha önce 1991 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nda da yer aldığı ve Anayasa Mahkemesi'nin 30.1.1992 gün ve 1991/8 E., 1992/5 K. sayılı kararıyla iptal edildiği için, Anayasa'nın 153. maddesine aykırılık nedeniyle ikinci kez iptal edilmiştir.

Bu defa, üçüncü kez yasama organı tarafından kabul edilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nce daha önce iki kez iptal edilen madde, Anayasa'nın 153/son maddesine, 2. maddedeki "Hukuk devleti" ilkesine ve Anayasa'nın 11. maddesine aykırıdır.

c - 48. maddenin (f) bendinin Anayasa'ya aykırılığı

4139 sayılı Yasa'nın 48. maddesinin (f) bendi de, daha önce 1991 ve 1995 Malı Yılı Bütçe Kanunlarında yer alıp, Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda belirtilen kararlarıyla ıkı kez iptal edilen hükmün aynısını yeniden getirmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nce daha önce iki kez iptal edilen madde, Anayasa'nın 153/son maddesine, 2. maddedeki "Hukuk devleti" ilkesine ve Anayasa'nın 11. maddesine aykırıdır.

11 - 4139 Sayılı Yasa'nın 60. Maddesinin Anayasa'ya Aykırılık Nedenleri

4139 sayılı Yasa'nın 60. maddesi, yüksek öğrenim sırasında Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumundan, 1996 yılından başlayarak kredi alan öğrencilere uygulanacak faizlerin hesaplanma yöntemini düzenlemekte, geri ödeme koşullarını, istisnalarını belirlemekte, getirdiği koşulların uygulanmasını daha önceki hüküm Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edildiği için 1995 yılı başına kadar götürmektedir.

Aynı amaca yönelik bir düzenleme, bir önceki yıl 4061 sayılı Kanun'un 66. maddesi ile de yapılmış, ancak Anayasa Mahkemesi Anayasa'nın 87., 88., 89. ve 161. maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir.

4139 sayılı Yasa'nın 60. maddesi, hem aynı maddeler açısından, hem de Anayasa'nın 153/son, 2. maddesindeki yasaların Anayasa'ya aykırılı olamayacağı kuralı açısından Anayasa'ya aykırıdır.

12 - 4139 Sayılı Kanun'un 65. Maddesinin Anayasa'ya Aykırılık Nedenleri

1996 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nun 65. maddesi, 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun Geçici 5. maddesiyle 10 yıllık bir süre için çalıştırılması öngörülen geçici personeli kapsamakta ve sözkonusu yasada değişiklik niteliği taşımaktadır. 4061 sayılı 1995 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nun aynı personelin durumunu düzenleyen 55. maddesi, Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilmiştir.

Daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen yasa metninde, sözleşmeli olarak çalıştırılan ve 1994 sonunda görevleri bitmesine karşın 1995 sonuna kadar aynı esas ve usullerle çalışmaya devam etmeleri öngörülen personelin; yeni düzenlemeden bir bölümünün kadroya geçirildiği anlaşılmakta, henüz kadroya geçirilmeyenlerin de boş kadrolara atanacakları belirtilmektedir.

Oysa, bu personel katma değer vergisinin hazırlık ve uygulanmasına yönelik çalışmalarda yeterli görülen 10 yıllık süre ıçm istihdam edilmişlerdir ve bu amaçla kurulan "fon"un süresinin 1994'te dolmasıyla çalışma süreleri bitmiştir.

Anayasa Mahkemesi, belirtilen kararında sözkonusu personelin çalıştırılması konusunda Maliye Bakanlığı'na yetki verilmesini Anayasa'ya aykırı bulmuştur. Bu bakımdan düzenlemenin, yetkilendirme açısından iptal edilen düzenlemeden bir farkı yoktur ve bu nedenle de Anayasa'nın 153/son maddesine, 2. maddedeki hukuk devleti ilkesine ve 11. maddesine aykırıdır.

Ancak, düzenleme, Anayasa'nın "eşitlik" ilkesine de aykırıdır. Çünkü, madde geçici olarak çalıştırıldığı belirtilen "sözleşmeli" personelden, hâlâ kadro alamamış olanların "boş kadrolara atanmasını" öngörmekte ve tarih sınırı da getirmektedir.

Oysa, bilindiği gibi, kamuda "sözleşmeli" olarak çalışan tek "geçici" personel, Katma Değer Kanunun geçici 5. maddesi uyarınca çalıştırılanlar değildir.

Gerek KİT'lerde, gerekse 657 sayılı Yasa'nın 4 (b) maddesi uyarınca kamu kuruluşlarında çalışan ve sayısı on binlerle ifade edilen "sözleşmeli personel" ile, kamu işyerlerinde çalışan binlerce "geçici" çalışan vardır.

Düzenleme, Anayasa'nın 161. maddesi ve bu konuda daha önce bir iptal kararı verildiği için 153. maddesi yanında, asıl Anayasa'nın 10. maddesindeki "eşitlik" ilkesine aykırıdır.

Kamuda onbinlerce "sözleşmeli" "geçici" personele tanınmayan kadroya geçme hakkının; görev süreleri 1994 sonunda bitmiş, kadroya geçirilmeleri bile hukuka aykırı küçük bir azınlığa tanınmasının "eşitlik" ilkesiyle bağdaştırılması mümkün değildir.

Sonuç olarak düzenleme, Anayasa'nın 153/son, 2., 10. ve 11. maddelerine aykırıdır.

13 - 4139 Sayılı Kanun'un 68. Maddesinin Anayasa'ya Aykırılık Nedenleri

a) (b) bendinin 3. alt bendinin Anayasa 'ya aykırılığı

4139 sayılı Yasa'nın 68. maddesinin (b) bendinin 3. alt bendi, 1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibi Hakkında Yasa'nın 60. maddesinin 6. bendinin (a/1) alt bendinde muhbir ve müsadirler için belirlenen oranı değiştirmektedir.

Aynı hüküm 1991 Mali Yılı Bütçe Yasası ile 1995 Mali Yılı Bütçe Yasası'na da konulmuş ve ilkinde Anayasa'nın 87., 88. 89. ve 161.; ikincisinde 153. maddesine aykırılıktan iptal edilmiştir.

Üçüncü kez getirilen hüküm, Anayasa'nın 153/son maddesine, 2. maddedeki "Hukuk devleti" ilkesine ve Anayasa'nın 11. maddesine aykırıdır.

b) 68. maddenin (c) bendinin Anayasa'ya aykırılığı

4139 sayılı Yasa'nın 68. maddesinin (c) bendi; 2.2.1981 gün ve 2380 sayılı Yasa'nın 3239 sayılı Yasayla değişik 1. maddesi uyarınca genel bütçe vergi gelirleri tahsilatı toplamı üzerinden belediyeler ve il özel idarelerine ayrılacak payların hesaplanması ve dağıtımında, aynı Yasa'nın 3239 sayılı Yasa'nın 131. maddesiyle değişik geçici 3.

maddesinde 1986 yılı için belirlenen oranların 1996 yılında da uygulanmasına devam edileceğini belirtmektedir.

Aynı hüküm 1991 Mali Yılı Bütçe Yasası ile 1995 Mali Yılı Bütçe Yasası'na da konulmuş ve ilkinde Anayasa'nın 87., 88. 89. ve 161.; ikincisinde 153. maddesine aykırılıktan iptal edilmiştir.

Üçüncü kez getirilen hüküm, Anayasa'nın 153/son maddesine, 2. maddedeki "Hukuk devleti" ilkesine ve Anayasa'nın 11. maddesine aykırıdır.

c) 68. maddenin (d) bendinin Anayasa'ya aykırılığı

4139 sayılı Yasa'nın 68. maddesinin (d) bendinde; 2.2.1981 gün ve 2380 sayılı Yasa'nın değişik 1. maddesinde belirtilen payların dağıtımına ilişkin esasların 1996 yılında uygulanmayacağını, bunun yerine payların, onda dokuzunun belediyelerin nüfusuna, geriye kalanının da belirlenen ilkelere göre İçişleri, Maliye ve Bayındırlık İskan Bakanlıklarınca belirlenecek ve Başbakanlıkça uygun görülecek ilkelere göre yapılacağı belirtilmiştir.

Aynı hüküm 1991 Mali Yılı Bütçe Yasası ile 1995 Mali Yılı Bütçe Yasası'na da konulmuş ve ilkinde Anayasa'nın 87., 88. 89. ve 161.; ikincisinde 153. maddesine aykırılıktan iptal edilmiştir.

Üçüncü kez getirilen hüküm, Anayasa'nın 153/son maddesine, 2. maddedeki "Hukuk devleti" ilkesine ve Anayasa'nın 11. maddesine aykırıdır.

d) 68. maddenin (e) bendinin Anayasa'ya aykırılığı

4139 sayılı Yasa'nın 68. maddesinin (e) bendi; "24.3.1988 gün ve 3418 sayılı Kanunun 18.5.1989 tarih ve 3558 sayılı Yasayla değişik 39. maddesinin (a) bendinin", Başbakanlığa ayrılan yüzde 16'lık payın bölüşümüne ilişkin hükmü değiştirmekte ve Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü ile Sosyal ve Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü bütçelerine "özel gelir" ve "özel tertipler"e ödenek kaydedilmesini öngörmektedir.

1995 Mali Yılı Bütçe Yasasında da bu düzenleme getirilmiş, ancak Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilmiştir.

İkinci kez getirilen hüküm, Anayasa'nın 153/son maddesine, 2. maddedeki "Hukuk devleti" ilkesine ve Anayasa'nın 11. maddesine aykırıdır.

e) 68. maddenin (f) bendinin 1. alt bendinin Anayasa'ya aykırılığı

4139 sayılı Yasa'nm 68. maddesinin (f) bendinin 1. alt bendi; "29.8.1977 tarih ve 2108 sayılı Muhtar Ödenek ve Sosyal Güvenlik Kanunun 2. maddesi"nin 1996 malı yılında uygulanmayacağını belirtmektedir.

Aynı hüküm 1995 Mali Yılı Bütçe Yasası'nın 72 maddesinin (j) bendinin 2. alt bendine de konulmuş, ancak 2108 sayılı Yasa'da değişiklik içerdiği için Anayasa'nın 87., 88. 89. ve 161. maddesine aykırılıktan iptal edilmiştir.

İkinci kez getirilen hüküm, Anayasa'nın 153/son maddesine, 2. maddedeki "Hukuk devleti" ilkesine ve Anayasa'nın 11. maddesine aykırıdır.

f) 68. maddenin (f) bendinin 6. alt bendinin Anayasa'ya aykırılığı

4139 sayılı Yasa'nın 68. maddesinin (f) bendinin 6. alt bendi; "10.2.1954 tarih ve 6245 sayılı Harcırah Kanunun 27. maddesine bağlı (1) sayılı cetvelin 'Açıklama' bölümünün 1. bend"inin uygulanmayacağı; kimlerin ve hangi hallerde uçakla seyahat edebileceği konusundaki esas ve usullerin Maliye Bakanlığı'nca belirleneceğini belirtmektedir.

"İfade" açısından da tüm dil ve yazım kurallarına "aykırı" olan bu hüküm, 1995 Mali Yılı Bütçe Yasası'nın 72 maddesinin (j) bendinin 9. alt bendine de konulmuş, ancak 6245 sayılı Yasa'da değişiklik içerdiği için Anayasa'nın 87., 88. 89. ve 161. maddesine aykırılıktan iptal edilmiştir.

İkinci kez getirilen hüküm, Anayasa'nın 153/son maddesine, 2. maddedeki "Hukuk devleti" ilkesine ve Anayasa'nın 11. maddesine aykırıdır.

g) 68. maddenin (h) bendinin Anayasa'ya aykırılığı

4139 sayılı Yasa'nın 68. maddesinin (h) bendi; "1996 mali yılı başından itibaren öğrenim kredisi almaya başlayacak öğrenciler için

351 sayılı Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu Kanununun 15. maddesinin 1. fıkrası ile 16. maddesinin 1., 2., ve 3. fıkralarının ve 18. maddesi"nin 1996 mali yılında uygulanmayacağını belirtmektedir.

Bu düzenleme, 4139 sayılı Yasanın 60. maddesiyle yüksek öğrenim kredilerine getirilen düzenlemeye koşut bir düzenlemedir.

Ancak uygulanmayacağı belirtilen hükümler, kredilerden faiz alınmaması ile ödeme süresi vb düzenlemelere ilişkindir ve doğrudan bütçe ile ilgili olmayan bir yasada değişiklik anlamı taşımaktadır. Aynı hüküm, 18. madde dışında 1995 Mali Yılı Bütçe Yasası'nın 72 maddesinin (1) bendine de konulmuş ve Anayasa'nın 87., 88., 89. ve 161. maddesine aykırılıktan iptal edilmiştir.

İkinci kez getirilen hüküm, Anayasa'nın 153/son maddesine, 2. maddedeki "Hukuk devleti" ilkesine ve Anayasa'nın 11. maddesine aykırıdır.

h) 68. maddenin (i) bendinin Anayasa'ya aykırılığı

4139 sayılı Yasa'nın 68. maddesinin (ı) bendi; 1996 mali yılı başından itibaren "9.11.1983 gün ve 2946 sayılı Kamu Konutları Kanunu'nun 6. maddesi"nin uygulanmayacağını belirtmektedir.

Adı geçen madde, aynı yasanın 3. maddesinde belirtilen konutların bakım, onarım ve yönetiminin Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikte belirtilen esaslara göre, kurumlarınca yapılacağı ve bunun için gerekli ödeneğin her yıl kurum bütçelerine konacağını belirtmektedir.

İptali istenen bend, 2946 sayılı Yasa'da değişiklik anlamına geldiği için, Anayasa'nın 87., 88., 89. maddelerine; bütçe ile ilgisi olmadığı için de 161. maddeye aykırıdır.

i) 68. maddenin (j) bendinin Anayasa'ya aykırılığı

4139 sayılı Yasa'nın 68. maddesinin (i) bendi; 1996 mali yılı başından itibaren "3320 sayılı Memurlar ve İşçiler ile Bunların Emeklilerine Konut Edindirme Yardımı Yapılması Hakkında Kanunun 3. maddesi "nin uygulanmayacağını belirtmektedir.

Aynı yasanın aradığı koşulları taşıyanlara yapılacak yardım miktarlarını gösteren, bunların artırılması için Bakanlar Kurulu'na yetki

veren, yardımla ilgili işlemlere KDV hariç her türlü vergi, resim ve harç için istisna getiren ve ayrıca verilen yardımı ödeyenlerin gelir ve kurumlar vergisi matrahından indirileceğini belirten maddenin yürürlükten kaldırılması anlamını taşıyan bu düzenleme, ancak kendi yasasında değişiklikle yapılabilir. Bu nedenle iptali istenen bend, 3320 sayılı Yasa'da değişiklik anlamına geldiği için, Anayasa'nın 87., 88., 89. maddelerine, bütçe ile ilgisi olmadığı için de 161. maddeye aykırıdır.

Yürürlüğün Durdurulması İstemi

Anayasa Mahkemesi'nin ilk kez 509 sayılı KHK hakkında açılan davada "yürürlüğün durdurulması" kararı aldığı ve bugüne kadar Bütçe Yasası da dahil birçok davada bu kararı verdiği bilinmektedir.

Bazı maddelerinin iptali istenen 4139 sayılı Yasa, bir bütçe yasasıdır. 4061 sayılı 1995 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nun kimi maddelerinin iptali istemiyle açılan davada da, Anayasa Mahkemesi, bazı maddeler hakkında "Yasa'nın uygulanmasından doğacak ve sonradan giderilmesi güç ya da olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için" yürürlüğün durdurulması kararı verilmiştir.

1996 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nun iptali istenen hükümlerinin bazısı (örneğin madde 29) uygulama dönemi dışında geçmişi de kapsamak üzere vergi koymakta, bazıları (68. maddenin (d) bendi 2380 sayılı Yasa'da, (e) bendi 3418 sayılı Yasa'da, (f) bendinin 1. alt bendi 2022 sayılı Yasa'da) daha önce başka biçimde uygulanan yasa maddelerinde değişiklik yapmakta ve böylece ilgililer için Anayasa'ya aykırı yeni yükümlülükler getirmekte, ayrıca birçok maddesi ile de Maliye Bakanına ya da Başbakana yasalara ve Anayasa'ya aykırı yetkiler tanımaktadır.

Bunların herbirinin uygulanması Anayasa'ya aykırı durumlar yaratmakla kalmayacak, iptal kararı Resmî Gazete'de yayımlandıktan sonra yürürlüğe gireceği için, telafisi mümkün olmayan zararlar yaratacaktır.

Ayrıca, Plan ve Bütçe Komisyonu başkanı tarafından da, bu maddelerin Anayasa'ya aykırılığı kabul edilmiş ve yeni bir yasal düzenleme ile giderileceklerini açıklamıştır. Bu hem bir itiraf, hem de bir taahhüttür. Ancak yerine getirilememesi, bir hukuk devleti olan Türkiye'de, hukuka aykırı uygulamaların yaygınlaşması ve devlete güvensizliğin artması sonucunu doğuracaktır.

Bunlara ek olarak iptali istenen düzenlemelerin çoğu, daha önce Anayasa Mahkemesi tarafından bir ya da birden çok kez iptal edilmiş düzenlemelerdir.

Yukarıda anlatılan neden ve gerekçelerle, 26 Nisan 1996 tarih ve 22622 sayılı Resmî Gazete'de yayınlanan, Anayasa'ya aykırılığı açık 4139 sayılı 1996 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nun yürürlükte kalması telafisi mümkün olmayan zararlara yol açacağı için dava esastan karara bağlanana kadar iptali istenen,

a) 6. maddesinin son paragrafındaki,

"İlgili kanunların öngördüğü yükümlülükleri yerine getirmeyen" ve

"bütçe ödeneklerini kesmeye ve diğer imkanlarının durdurmaya"

ibareleri

b) 13. maddesi, c) 14. maddesi, d) 15. maddesinin (a), (b) ve (c) bendleri, e) 29. maddesi, f) 30. maddesi, g) 31. maddesinin başındaki "kanun ve kanun hükmünde kararname" ile 6. benddeki "bakanlar kurulu kararı" ibareleri, 7. bendi, h) 48. maddesinin (c), (e), (f) bendleri, ı) 60. maddesi, i) 65. maddesi ,j) 68. maddesi; (b) bendinin 3. alt bendi (c) bendi, (d) bendi, (e) bendi, (f) bendinin 1. ve 6. alt bendleri, (h), (i) ve (j) bendleri hakkında "yürürlüğün durdurulması karan" verilmesi istenmektedir.

Sonuç Ve İstem

Sonuç olarak;

1- 4139 sayılı Yasa'nın hakkında; Anayasa'nın "Başlangıç"ının 3. paragrafına, 2., 6., 7., 8., 10., 11, 67., 68., 69., 76. ve 80. maddelerine aykırı olduğu, uygulanması telafisi mümkün olmayan zararlar yaratacağı ve ayrıca iptal kararının sonuçsuz kalmaması için dava esastan karara bağlanıncaya kadar yürürlüğünün durdurulması kararı verilmesini;

2- 4139 sayılı Yasa'nın a) 6. maddesinin son paragrafındaki, "İlgili kanunların öngördüğü yükümlülükleri yerine getirmeyen" ve "bütçe ödeneklerini kesmeye ve diğer imkanlarını durdurmaya" ibarelerinin b) 13. maddesinin, c) 14. maddesinin, d) 15. maddesinin (a), (b) ve (c) bendlerinin, e) 29. maddesinin, f) 30. maddesinin, g) 31. maddesinin

başındaki “kanun ve kanun hükmünde kararname” ibaresinin 6. benddeki “bakanlar kurulu kararı” ibaresinin, 7. bendinin, h) 48. maddesinin (c), (e), (f) bendlerinin, (i) 60. maddesinin, (i) 65. maddesinin, (j) 68. maddesinin; (b) bendinin 3. alt bendinin (c) bendinin, (d) bendinin, (e) bendinin, (f) bendinin 1. ve 6. alt bendlerinin, (h), (i) ve (j) bendlerinin iptali istenen bölümlerde belirtilen biçimde Anayasa’nın 2., 6., 7., 8., 10., 11., 87., 88., 89., 153., 161. ve 162. maddesine aykırı olduğu için iptaline karar verilmesini saygılarımızla arz ederiz.”

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralları

1996 Malî Yılı Bütçe Yasası’nın iptali istenen fıkra, bend ve ibareleri de içeren kuralları şunlardır:

1- “MADDE 6.- 1996 Mali Yılında, genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idareler, döner sermayeli kuruluşlar, bütçenin transfer tertibinden yardım alan kuruluşlar, belediyeler, belediyelere bağlı kuruluşlar, özel idareler, kamu iktisadi teşebbüsleri ile benzeri kuruluşlar, fonlar ve fonlara tasarruf eden kuruluşlar, Maliye Bakanlığı ile Hazine Müsteşarlığınca tespit edilecek esaslar ve sürelerde,

a) Gelir tahminlerini,

b) Gider tahminlerini,

c) Mali tabloları,

d) Birbirleriyle borç ve alacak durumlarını,

İlgili mercilere vermek zorundadırlar.

Maliye Bakanı madde kapsamına giren idare, kuruluş, teşebbüs ve kurumlardan, her türlü mali işlemleri ile ilgili bilgi, belge ve hesap durumlarını almaya; bu belge ve hesap durumları ile borçlanma ve borç ödeme imkânları üzerinde inceleme yaptırmaya, programlarına uygun harcama yapmayan ve ilgili kanunların öngördüğü yükümlülükleri yerine getirmeyen bilgi, belge ve hesap durumlarını ibraz etmeyen idare, kuruluş, teşebbüs ve kurumların bütçe ödeneklerini kesmeye ve diğer imkânlarını durdurmaya, bütçe ödenekleri ileı diğer imkânları en etkin şekilde kullanmak üzere gerekli önlemleri almaya, bu maksatla

gerektiğinde ilgili kurum ve kuruluşlardan alınan önlemlerin uygulanmasını istemeye yetkilidir."

2- "MADDE 13.- Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri ile bunların emekli, dul ve yetimlerinin (bakmakla yükümlü oldukları aile fertleri dahil) genel ve katma bütçeli daire ve idarelerle, döner sermayeli kuruluşlara ait tedavi kurumlarında yapılan tedavilerine ait ücretler, Sağlık Bakanlığının görüşü üzerine Maliye Bakanlığınca tespit edilecek miktarlar ve esaslar çerçevesinde ödenir."

3- "MADDE 14.- Genel ve katma bütçeli kuruluşlar bütçelerindeki «Dernek, Birlik, Kurum, Kuruluş, Sandık, Vakıf ve Benzeri Teşekküllere Yapılacak ödemeler» faaliyetinde yer alan ödeneklerden yapacakları yardımlarda; anılan kurumların bütçeden alacakları yardımlarla gerçekleştirecekleri hizmet ve faaliyetlerini gösteren plan ve iş programlarını istemek, bunlar üzerinde gerekli incelemeyi yapmak, plan ile iş programlarının gerçekleştirme durumlarını izlemekle yükümlüdürler. Yardımlar yukarıdaki incelemelere bağlı olarak gerektiğinde taksitler halinde yapılabilir.

Harcamaların yukarıdaki esaslar doğrultusunda amacına uygun olarak yapılıp yapılmadığını incelemeye, yapılacak yardımların yönlendirilmesine ilişkin yeni ilkeleri tespite Maliye Bakanı yetkilidir."

4- "MADDE 15.- a) Genel bütçeli dairelerin (28.12.1960 tarih ve 189 sayılı Kanun kapsamındaki taşınmaz mallar hariç) kendilerine tahsis edilmiş gayri menkullerin satişı halinde satış bedelinin Maliye Bakanlığınca belirlenecek ve Başbakanca uygun görülecek kısmını ilgili kuruluş hizmetlerinde kullanılmak üzere özel gelir ve ödenek kaydetmeye Maliye Bakanı yetkilidir, önceki yılda harcanmayan miktarlar, cari yıl bütçesine devren gelir ve ödenek kaydedilebilir.

b) Katma bütçeli idarelerin maliki bulunduklan gayrimenkullerin satışı veya bu gayrimenküller üzerinde mülkiyetin gayrî aynî bir hak tesisi halinde (vakıf, dernek, birlik gibi kuruluşlara yapılacak olanlar hariç) bedelin %50'sinden az olmamak üzere Maliye Bakanlığınca belirlenecek ve Başbakanca uygun görülecek kısmını, ilgili idarenin Maliye Bakanlığı ile müştereken belirleyeceği hizmetlerinde kullanılmak üzere özel gelir ve ödenek kaydetmeye Maliye Bakanı yetkilidir, önceki yılda harcanmayan miktarlar, cari yıl bütçesine devren gelir ve ödenek kaydedilebilir. Uygulamaya ilişkin esas ve usuller Maliye Bakanlığınca belirlenir.

c) İrtifak hakkı verilen özel iskelelerden alınan nispi kira bedelleri, bir yandan bütçeye özel gelir, bir yandan da yarısı liman başkanlıkları hizmetlerini geliştirmek üzere Denizcilik Müsteşarlığı bütçesine, yarısı da milli emlak hizmetlerini geliştirmek amacıyla Maliye Bakanlığı bütçesine özel ödenek kaydolunur. Önceki yılda kullanılmayan ödenek cari yıl bütçesine devredilebilir."

5- "MADDE 29.- Aylık gayri safi hâsılat tahakkukunu kapsamak kaydıyla,

-Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin hisselerinin satışı elde edilecek gelir payına mahsup edilmek üzere mal ve hizmet satışları (Katma Değer Vergisi hariç) gayri safi hâsılatının %10'u,

-Devlet Su İşleri Genel Müdürlüğü tarafindan inşa edilen hidroelektrik santralleri ile bunlarla bağlantılı tesislerin; Türkiye Elektrik Üretim, İletim Anonim Şirketine (TEAŞ) devrine ilişkin gerekli yasal düzenleme yapılıncaya kadar kullanım ve işletim bedellerine karşılık olmak üzere Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketinin (TEDAŞ) mal ve hizmet satışları (Katma Değer Vergisi hariç, Elektrik ve Havagazı Tüketim Vergisi ve TRT payı dahil) gayri safi hâsılatının %8'i,

-Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğünün mal ve hizmet satışları gayri safi hâsılatının (Katma Değer Vergisi hariç) %20'si,

-Tütün, Tütün Mamulleri, Tuz ve Alkol İşletmeleri Genel Müdürlüğü (Tekel)'nün mal ve hizmet satışları (Katma Değer Vergisi ve Ek Vergi hariç) aylık gayri safi hâsılatının %10'u,

-Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğü (DMO)'nün mal ve hizmet satışları (Katma Değer Vergisi hariç) ürün nevileri itibariyle gayri safi hâsılatının %10'una kadarı

En geç takip eden ayın 20'sine kadar Maliye Bakanlığı Merkez Saymanlığına ödenir. Ödenen bu tutarlar bütçeye gelir yazılır.

Ocak-Nisan 1996 dönemine ait tutarlar dört eşit taksitte ödenir. Bu maddenin uygulanmasına ilişkin esaslar Maliye Bakanınca belirlenir."

6- "MADDE 30.- Genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idarelere bağlı döner sermayeli işletmelerin (iş yurtları ve benzeri kuruluşlar dahil) aylık gayri safi hâsılatının %10'u genel bütçeye irat kaydedilir. Bütçeye gelir kaydedilecek oranı döner sermayeler veya işletmeleri itibariyle %30'a kadar yükseltmeye, geçmiş ve cari yıl kârlarını Hazineye yatırtmaya Maliye

Bakanı yetkilidir. Döner sermayeli işletmelerin aylık gayri safi hâsılatı üzerinden genel bütçeye aktarılacak miktarların ve yıl sonu kârlarının toplanmasına, kaydına, raporlanmasına, bildirim ve ödeme sürelerinin tespitine ilişkin hususlar Maliye Bakanlığınca belirlenir. Yıl sonu kârları ve aylık gayri safi hâsılatları üzerinden genel bütçeye aktarılacak miktarlar zamanında yatırılmadığı takdirde, 6183 sayılı Kanundaki usullere göre yıllık %12 zamlı olarak tahsil edilir. Ancak hesaplanan zam, döner sermayelerin ita amiri ve saymanlarından yarı yarıya alınır. Maliye Bakanlığınca verilmiş ek süreler için zam uygulanmaz. Genel bütçeye dahil dairelerle, katma bütçeli idarelere bağlı döner sermayeli işletmelerden gerekli görülenlerin kapatılmaları, birleştirilmeleri ve bunların mevcutları, hakları, alacakları ve borçlarının tasfiyesi ile ilgili usul ve esaslan belirlemeye ve bu konuda doğacak tereddütleri gidermeye Maliye Bakanı yetkilidir. Genel ve katma bütçeli daire ve idarelere bağlı hastanelerin döner sermayeli işletmelerin gayri safi hâsılatından genel bütçeye aktarılacak miktarın tespitinde %9 oranı esas alınır. Bu şekilde hesaplanan tutarın %30'u gayri safi hâsılatın tahakkukunda, %70'i ise tahsilinde ödenir."

7- "MADDE 31.- 1. Kanun, kanun hükmünde kararname, Bakanlar Kurulu kararı, yönetmelik ve diğer mevzuatla kurulmuş fonların her türlü gelirleri Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası nezdinde Hazine Müsteşarlığı adına açılan müşterek fon hesabına yatırılır. Müşterek fon hesabına yatırılan fon gelirlerinden fonların mevzuatında öngörülen fonlararası pay ve kesintiler Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası tarafından yapılır. Yapılan kesintilerden sonra kalan tutarlardan bütçe kapsamına alınan fonlara ilişkin olanları genel bütçenin (B) işaretli cetveline gelir yazılır. Ancak, bu fonların gelirleri arasında yer alan kredi anapara geri dönüşleri, kredi faizleri, borçlanma ve satış hâsılatı ile üniversite araştırma fonlarının döner sermayeden aldıkları paylar ile her türlü araştırma projesinden elde ettikleri gelirler bütçenin (B) işaretli cetveline gelir kaydedilmeden doğrudan müşterek fon hesabından ilgili fonun gider hesabına aktarılır. Başbakanlık onayı çerçevesinde fonların gider hesaplarından yapılacak aktarmalar, kendisine aktarma yapılan fonun gelir hesabı üzerinden Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasındaki müşterek fon hesabına buradan da tamamı gider hesabına aktarılır.

2. Özelleştirme fonu hariç olmak üzere bütçe kapsamı dışındaki fonların Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası nezdindeki hesapta toplanan gelirlerinin ne kadarlık bölümünün bütçeye gelir yazılacağını tespit etmeye ve mevcut oranları değiştirmeye Maliye Bakanı ile Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanın müşterek teklifi üzerine Başbakan yetkilidir. Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasınca, bütçeye gelir yazılacak kısım hesaplandıktan sonra kalanı ilgili fonun gider hesabına aktarılır.

3. a) Maliye Bakanı ile Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanın müşterek teklifi ve Başbakanın onayı üzerine, kuruluş bütçelerindeki fon ödeneklerini diğer kuruluş bütçelerinin fonlara ilişkin tertiplerine,

b) İlgili Bakanın teklifi üzerine, fonlar tarafından yürütülmek amacıyla kuruluş bütçesinin diğer tertiplerine konulmuş ödenekleri «77- Fonlara Ait Hizmetler» alt programına, Aktarmaya Maliye Bakanı yetkilidir.

4. a) Fonların gelirlerindeki gelişmeler de göz önünde bulundurularak Maliye Bakanı ile Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanın müşterek teklifi ve Başbakanın onayı üzerine, «77- Fonlara Ait Hizmetler» alt programındaki ödenekleri %25 oranına kadar artırmaya,

b) Fonların borçlanma yoluyla elde ettikleri kaynakları gerektiğinde bir yandan bütçenin (B) işaretli cetveline gelir, karşılığında (A) işaretli cetveline ödenek kaydetmeye,

c) Fonlar tarafından hizmetin başka bir kuruluşa gördürülmesi halinde hizmetin karşılığı olan miktarları doğrudan bu kuruluş bütçesine gelir ve ödenek kaydetmeye, Maliye Bakanı yetkilidir.

5. Fonlar, bütçelerinde öngörülen harcamalarını kendi usul ve mevzuatları çerçevesinde yaparlar.

Bununla birlikte, ödeneklerin kullanılması ile fon gelirlerinin tahsiline ve fonların özellikleri de dikkate alınarak gerekli görülecek olanların harcamalarına ilişkin olarak kendi mevzuatında yer alan hükümler yerine uygulanmak üzere gerektiğinde yeni esas ve usuller tespit etmeye Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakan ile Maliye Bakanı yetkilidir.

6. Kanun ve kanun hükmünde kararname ile kurulmuş olan fonlar hariç olmak üzere, Bakanlar Kurulu Karar, yönetmelik ve diğer mevzuatla kurulmuş olan fonlardan aynı hizmeti görenleri birleştirmek veya hizmet amacına yetecek kaynak yaratamayanlar ile kaynak yaratmakla birlikte hizmet alanı daralmış olanlar ilgili Bakanın görüşü, Maliye Bakanı ile Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanın müşterek teklifi ve Başbakanın onayına istinaden tasfiye edilir.

Böylece ortaya çıkacak hak ve yükümlülükler fonların birleştirilmesi halinde yeni fona fon tasfiye edilmişse Hazineye geçmiş sayılır.

7. Fonların özel kanunlarında yer alan ve bu maddeye aykırı olan hükümleri, 1996 Mali Yılında uygulanmaz."

8- "MADDE 35.- a) Yabancı ülke, banka ve kurumlarla veya uluslararası kuruluşlarla yapılmış ve yapılacak anlaşmalara göre proje kredisi olarak malî yıl içinde elde edilen imkânların;

1. Türk Lirası karşılıkları, dış borç kayıtları yapılarak Hazine Müsteşarlığı tarafından,

2. Malzeme ve hizmet bedelleri, taahhüt evrakı ve sözleşme tasarıları ile birlikte ilgili kuruluşlar tarafından,

Maliye Bakanlığına bildirilir.

Söz konusu miktarları gerektiğinde ilgili kuruluşlara ait bütçelerde açılacak özel tertiplere;

1. Ödenek kaydederek,

2. Mevcut ödeneklerden aktarma yaparak,

Bütçeleştirmeye, bunlardan yılı içinde harcanmayan miktarları ertesi yıl bütçesine devren ödenek kaydetmeye Maliye Bakanı yetkilidir.

Daha önceki yıllarda benzer şekilde sağlanan imkânların Türk Lirası karşılıkları ile malzeme ve hizmet bedelleri için de yukarıdaki esaslara göre işlem yapılır.

b) Dış borçlanma imkânları ile satın alınacak malzeme ve hizmetlere ait taahhüt evrakı veya sözleşme tasarıları, Maliye Bakanlığınca vize edilmeden satın alma işlemi gerçekleştirilemez ve ilgili miktarların dış borç kayıtları yapılamaz. Maliye Bakanlığı gerektiğinde dış borçlanma ile ilgili bütçeleştirme işlemleri yapılmadan önce (ilgili miktarların ödenek, gider ve dış borç kayıtları daha sonra yapılmak üzere) taahhüt evrakı ve sözleşme tasarısını vize etmeye yetkilidir.

c) Dış devlet borçlarıyla ilgili kredi anlaşmalarının yürürlüğe girmesini sağlayacak kanuni düzenlemelerin tamamlanmasına kadar kredi anlaşmaları gereği peşin ödenmesi gereken komisyon, ücret, garanti ücreti ve benzeri giderler ile gerektiğinde faiz ödemelerini de "Bütçeden Mahsup Edilecek Ödemeler Hesabı"ndan yaptırmaya, hesabın yılı içinde mahsup edilemeyen

artıklarını ertesi malî yıla devretmeye Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakan yetkilidir.

d) Konsolide dış devlet borçlarıyla ilgili kredi anlaşmalarında öngörülen bütün ödeme ve işlemler (dış proje kredileri çerçevesinde yapılacak ödemeler dahil) her türlü vergi, resim ve harçtan müstesnadır.

e) Finansmanı yabancı devlet veya uluslararası kuruluşlarla yapılan antlaşmalara göre sağlanarak gerçekleştirilecek olan işler, antlaşma hükümlerinde özel ihale ve satın alma usullerinin öngörülmesi halinde, özel kanun, kararname veya antlaşma hükümlerine göre yürütülür."

9- "MADDE 48.- a) Genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idarelere, bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlara, kanunlarla kurulan fonlara, kefalet sandıklarına, sosyal güvenlik kuruluşlarına, genel ve katma bütçelerin transfer tertiplerinden yardım alan kuruluşlara tahsis edilmiş bulunan serbest memur kadroları ile sürekli işçi kadrolarından boş olanların açıktan atama amacıyla kullanılması ve bu kurumların boş memur kadrolarına 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 86 ncı maddesinin üçüncü fıkrasına göre açıktan vekil atanması Maliye Bakanlığının iznine tabidir. Açıktan atama izni, personel ödeneğinin yeterli olması şartıyla verilebilir. Ancak, hâkimlik ve savcılık mesleklerinde bulunanlar ile bu meslekten sayılan görevlerde olanlar, yükseköğretim kurumu öğretim üyeleri, 24.5.1983 tarih ve 2828 sayılı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanununun Ek I inci maddesi uyarınca yapılacak atamalar ve 657 saydı Devlet Memurları Kanununun 59 uncu maddesi uyarınca istisnaî memuriyetlere atanacak olanlar için izin aranmaz. izne tabi olsun veya olmasın, yukarıdaki fıkraya göre her ay içinde yapılan atamaların unvan, hizmet sınıfı ve dereceler itibariyle sayılan ilgili kurum tarafından Maliye Bakanlığına bildirilir.

b) Yukarıda sayılan kurumların boş sürekli işçi kadrolarından Maliye Bakanınca uygun görülenler Başbakanın izniyle iptal edilebilir.

c) Kurumlarınca eleman yetiştirmek ve açıktan atama yapmak amacıyla 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu ile diğer özel kanunlarda yer alan hükümlere göre okul ve kurslara 1.1.1996 tarihinden itibaren burslu veya yatılı olarak alınacak yeni öğrencilere (Yurt dışında okutulanlar, subay ve astsubaylar ile Emniyet Genel Müdürlüğü tarafından okutulanlar hariç) mecburi hizmet yükümlülüğü getirilemez. Bu fıkranın uygulanmasına ilişkin esas ve usulleri belirlemeye, ortaya çıkacak tereddütleri gidermeye Maliye Bakanlığı yetkilidir.

d) İl özel idareleri ve belediyeler ile bunların kurdukları birlik ve müesseselere tahsis edilmiş bulunan serbest memur kadroları ile sürekli işçi kadrolarından 31.12.1995 tarihi itibariyle boş olanlar ile bu tarihten sonra boşalacak olanların açıktan atama amacıyla kullanılması içişleri Bakanlığının iznine tabidir.

e) Genel ve katma bütçeli kuruluşlarla, mahallî idareler ve kamu iktisadî teşebbüsleri özel (Kanuna veya özel kanunla verilmiş yetkiye dayanılarak kurulan banka ve kuruluşlar veya bunlara bağlı işyerleri, sakat ve eski hükümlüler için;

1. 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 48 inci maddesinde belirtilen genel ve özel şartları taşımak kaydıyla anılan Kanuna göre çalıştırdıkları personele ait kadrolardan,

2. 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 3/c maddesine göre istihdam edilen sözleşmeli personele ait sözleşmeli personel pozisyonlarından,

3. Maliye Bakanlığınca vize edilmiş işçi kadro ve pozisyonlarından, 1475 sayılı İş Kanununun 25 inci maddesinde belirlenen oranlarda kadro ve pozisyon ayırmaya ve yükümlü oldukları kadar atama yapmaya mecburdurlar.

f) 647 sayılı Cezaların İnfazı Hakkında Kanunun değişik 17 nci maddesine göre hükümlü çalıştırmakla yükümlü kuruluşlar, bu amaçla, mevcut işçi kadro ve pozisyonlarının % 3'ünden az ve % 5'inden fazla olmamak üzere, işçi kadro ve pozisyonu ayırmak zorundadırlar."

10- "MADDE 60.- Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumundan, 1996 Malî Yılı başından itibaren öğrenim kredisi alan öğrencilerin borcu; öğrenim kredilerinin verildiği tarihten, öğrenim süresi bitimine kadar geçen süre için veya herhangi bir sebeple kredisinin kesildiği tarihe kadar öğrenim kredisi olarak verilen miktarlara, Devlet istatistik Enstitüsünün toptan eşya fiyat endeksindeki artışlar uygulanarak hesaplanacak miktarın ilave edilmesi suretiyle tespit edilir. Öğrenci, borcunu, öğrenim gördüğü öğretim kurumunun normal öğrenim süresinin bitiminden itibaren bir yıl (öğrencinin lisansüstü eğitim yapması halinde iki yıl) sonra başlamak üzere, kredi aldığı sürenin yarısı kadar zamanda üçer aylık dönemlerde kuruma ödemek zorundadır.

Ancak;

a) Sağlık sebepleri dışında kendi isteği ile öğretim kurumunu bırakan veya herhangi bir sebeple öğretim kurumundan çıkarılan öğrenciler borçlarını, öğretim kurumu ile ilişiğinin kesildiği,

b) Kredi almaya başladıktan sonra burs aldıkları, parasız yatılıya geçtikleri, en az asgarî ücret düzeyinde bir gelirle sürekli çalıştıkları tespit edilenler ile Kurum yurtlarından süresiz çıkarma cezası alanlar, kredilerinin kesildiği,

Tarihten itibaren bir yıl sonra başlamak üzere ve bir yıl içinde öder.

Endeks uygulamasına, kredi borçlarının geri ödenmesine ve taksitlendirilmesine ilişkin esas ve usulleri belirlemeye, öğrencilerin borçlarından birinci fıkraya göre hesaplanan endeks artışından ilâve edilen miktarın % 50'sine kadar indirim yapmaya Kurum Yönetim Kurulu yetkilidir.

İndirim uygulandıktan sonra öğrencilerin ödeyecekleri bakiye kredi borcu; öğrencilerin eğitim süresince Kurumdan aldığı kredi miktarının 3 katını geçemez.

Bu hükümler 1995 Malî Yılında kredi almaya başlayan öğrenciler için de uygulanır.

Öğrencilere kredi verilmesi ve gerektiğinde kredinin kesilmesi ile ilgili hususlar yönetmeliklerle düzenlenir. Düzenlenen kredi senetlerinde krediyi alacak öğrencinin, reşit olmaması halinde öğrenci ile birlikte veli veya vasisinin borçlu sıfatıyla imzası yeterli olup, ayrıca kefil aranmaz."

11- "MADDE 65.- 25.10.1984 tarih ve 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanununun geçici 5 inci maddesi uyarınca, sözleşmeli olarak çalıştırılan geçici personelden henüz kadroya geçirilmemiş olanlar 30.6.1996 tarihine kadar boş kadrolara atanırlar."

12- "MADDE 68.- a) (1) 9.6.1958 tarihli ve 7126 sayılı Sivil Müdafaa Kanununun 21.10.1960 tarih ve 107 sayılı Kanunla değişik 37 nci maddesinin (a) bendi,

(2) 6831 sayılı Orman Kanununun Bazı Maddelerinin Değiştirilmesine ve Bu Kanuna Üç Ek Madde İle Bir Geçici Madde Eklenmesine Dair 20.6.1973 tarih ve 1744 sayılı Kanunun ek 3 üncü maddesinin (d) bendi,

(3) 18.2.1963 tarih ve 197 sayılı Motorlu Taşıtlar Vergisi Kanununun 17 nci maddesinin Trafik Hizmetleri Geliştirme Fonuna pay verilmesine ilişkin,

Hükümleri, 1996 Bütçe yılında, bu Kanuna bağlı (A) işaretli cetvelinin ilgili tertiplerine konulmuş ödenek tutarları düzeyinde uygulanır.

b) (1) 2022 sayılı 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun uyarınca aylık ödemelerine esas alınan gösterge rakamı 1996 yılında (350) olarak uygulanır.

(2) 1005 sayılı İstiklal Madalyası Verilmiş Bulunanlara Vatani Hizmet Tertibinden Şeref Aylığı Bağlanması Hakkında Kanun uyarınca aylık ödemelerine esas alınan gösterge rakamı 1996 yılında (2000) olarak uygulanır.

1918 sayılı Kaçakçılığın Men ve Takibi Hakkında Kanunun 60 ıncı maddesinin (6) ncı bendinin (a/1) alt bendinde yer alan ikramiye oranları 1996 Malî Yılında sırasıyla (yüzde on) ve (yüzde doksan) olarak uygulanır.

2.2.1981 tarih ve 2380 sayılı Kanunun 4.12.1985 tarih ve 3239 sayılı Kanunla değişik l inci maddesi uyarınca belediyelere ve il özel idarelerine genel bütçe vergi gelirleri tahsilat toplamı üzerinden ayrılacak payların hesaplanmasında ve dağıtımında, aynı Kanunun 3239 sayılı Kanunun 131 inci maddesi ile değişik geçici 3 üncü maddesinde 1986 yılı için tespit edilen nispetlerin uygulanmasına 1996 yılında da devam olunur.

2.2.1981 tarih ve 2380 sayılı Belediyelere ve il özel idarelerine Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanunun «Payların Hesaplanması ve Dağıtımı başlıklı değişik l inci maddesinin dağıtıma ilişkin esasları 1996 yılında uygulanmaz. Bunun yerine söz konusu madde uyarınca 1996 yılında ayrılacak payların belediyelere dağıtımı, belediyelere dağıtılacak payın 9/10'u belediyelerin nüfuslarına göre, bakiyesi belediyelerin nüfusları, kalkınmışlık dereceleri, mali kaynakları ve turistik durumları göz önünde bulundurularak İçişleri, Maliye ve Bayındırlık ve İskân Bakanlıklarınca birlikte tespit edilecek ve Başbakanlıkça uygun görülecek esas ve usuller çerçevesinde yapılır.

24.3.1988 tarih ve 3418 sayılı Kanunun 18.5.1989 tarih ve 3558 sayılı Kanunla değişik 39 uncu maddesinin (a) bendinin, Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü ile Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğüne ayrılan % 16'lık payın bölüşüm ve ödenek kaydına ilişkin hükmü; «Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü ile Sosyal Hizmetler ve

Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğüne ayrılan % 16'lık pay, Başbakanın onayı ile bu kuruluşlar arasında paylaştırılır. Bu paylar bir yandan ilgili Katma Bütçeli Kuruluşların (B) işaretli cetvellerine özel gelir, diğer yandan aynı kuruluşların bütçelerinde mevcut veya yeniden açılacak özel tertiplere ödenek kaydedilir. Bu ödeneklerden yılı içinde harcanmayan miktarlar ertesi yıl bütçelerine devren gelir ve ödenek kaydolunur.» şeklinde uygulanır.

f) (1) 29.8.1977 tarih ve 2108 sayılı Muhtar Ödenek ve Sosyal Güvenlik Kanununun 2 nci maddesi,

(2) Uluslararası kurumlarca, yabancı ülkelerin kredi kuruluşlarınca ve diğer her türlü dış kaynaklarca kamu kurumlarına, yatırım bankalarına ve Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankasına Hazine tarafından garanti edilenler de dahil olmak üzere verilecek krediler ve bu kredilerin söz konusu kuruluşlara geri ödenmesi dolayısıyla düzenlenecek kâğıtlar için 1.7.1964 tarih ve 488 sayılı Damga Vergisi Kanunu,

(3) 9.5.1985 tarih ve 3202 sayılı Kanunun 45 inci maddesinin birinci bendi,

(4) 3234 sayılı Orman Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 35 inci maddesinin son fıkrası,

(5) 3.7.1968 tarih ve 1053 sayılı Kanunun I inci maddesinin 2 nci fıkrası ile aynı Kanunun 3 üncü maddesi,

(6) 10.2.1954 tarih ve 6245 sayılı Harcırah Kanununun 27 nci maddesine bağlı (1) sayılı cetvelin «Açıklama» bölümünün I inci bendi (kimlerin ve hangi hallerde uçakla seyahat edebileceği konusundaki esas ve usuller Maliye Bakanlığınca belirlenir.),

(7) Genel Bütçeye dahil dairelerle, katma bütçeli idareler bütçelerinden kamu iktisadî teşebbüslerine yapılacak «iktisadî Transferler ve Yardımlar Hakkında» 8.6.1959 tarihli ve 7338 sayılı Kanun hükümleri,

g) 23.5.1928 tarih ve 1322 sayılı Kanunların ve Nizamnamelerin Sureti Neşir ve İlanı ve Meriyet Tarihi Hakkında Kanunun 7 nci maddesi,

h) 1996 Malî Yılı başından itibaren öğrenim kredisi almaya başlayacak öğrenciler için 351 sayılı Yüksek Öğrenim Kredi ve Yurtlar Kurumu Kanununun 15 inci maddesinin 1 inci fıkrası ile 16 ncı maddesinin 1, 2 ve 3 üncü fıkralar ve 18 inci maddesi,

i) 9.11.1983 tarihli ve 2946 sayılı Kamu Konutları Kanununun 6 nci maddesi,

j) 3320 sayılı Memurlar ve İşçiler ile Bunların Emeklilerine Konut Edindirme Yardımı Yapılması Hakkında Kanunun 3 üncü maddesi,

1996 Malî Yılında uygulanmaz."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İptal isteminde dayanılan Anayasa kuralları şunlardır :

1- MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

2- "MADDE 6.- Egemenlik, kayıtsız şartsız Milletindir.

Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz."

3- "MADDE 7.- Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez."

4- "MADDE 8.- Yürütme yetkisi ve görevi, Cumhurbaşkanı ve Bakanlar Kurulu tarafından, Anayasaya ve kanunlara uygun olarak kullanılır ve yerine getirilir."

5- MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

6- "MADDE 11.- Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz."

7- "MADDE 87.- Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri, kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak; Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek; Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermek; bütçe ve kesinhesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek; para basılmasına ve savaş ilânına karar vermek; milletlerarası andlaşmaların onaylanmasını uygun bulmak, Anayasanın 14 üncü maddesindeki fiillerden dolayı hüküm giyenler hariç olmak üzere, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek ve Anayasanın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmektir."

8- "MADDE 88.- Kanun teklif etmeye Bakanlar Kurulu ve milletvekilleri yetkilidir.

Kanun tasarı ve tekliflerinin Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülme usul ve esasları İçtüzükle düzenlenir."

9- "MADDE 89.- Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisince kabul edilen kanunları onbeş gün içinde yayımlar.

Yayımlanmasını uygun bulmadığı kanunları, bir daha görüşülmek üzere, bu hususta gösterdiği gerekçe ile birlikte aynı süre içinde, Türkiye Büyük Millet Meclisine geri gönderir. Bütçe kanunları bu hükme tâbi değildir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi, geri gönderilen kanunu aynen kabul ederse, kanun Cumhurbaşkanınca yayımlanır; Meclis, geri gönderilen kanunda yeni bir değişiklik yaparsa, Cumhurbaşkanı değiştirilen kanunu tekrar Meclise geri gönderebilir.

Anayasa değişikliklerine ilişkin hükümler saklıdır."

10- "MADDE 153.- Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir. İptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz.

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

Kanun, kanun hükmünde kararname 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 hukukî boşluğu dolduracak kanun tasarı veya 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.**"**

11- "MADDE 161.- Devletin ve kamu iktisadî teşebbüsleri dışındaki kamu tüzelkişilerinin harcamaları, yıllık bütçelerle yapılır.

Malî yıl başlangıcı ile genel ve katma bütçelerin nasıl hazırlanacağı ve uygulanacağı kanunla belirlenir.

Kanun, kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usuller koyabilir.

Bütçe kanununa, bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz."

12- "MADDE 162.- Bakanlar Kurulu, genel ve katma bütçe tasarıları ile millî bütçe tahminlerini gösteren raporu, malî yıl başından en az yetmişbeş gün önce, Türkiye Büyük Millet Meclisine sunar.

Bütçe tasarıları ve rapor, kırk üyeden kurulu Bütçe Komisyonunda incelenir. Bu komisyonun kuruluşunda, iktidar grubuna veya gruplarına en az yirmibeş üye verilmek şartı ile, siyasî parti gruplarının ve bağımsızların oranlarına göre temsili gözönünde tutulur.

Bütçe komisyonunun ellibeş gün içinde kabul edeceği metin, Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülür ve malî yıl başına kadar karara bağlanır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Genel Kurulda, bakanlık ve daire bütçeleriyle katma bütçeler hakkında düşüncelerini, her bütçenin tümü üzerindeki görüşmeler sırasında açıklarlar; bölümler ve değişiklik önergeleri, üzerinde ayrıca görüşme yapılmaksızın okunur ve oya konur.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, bütçe kanunu tasarılarının Genel Kurulda görüşülmesi sırasında, gider artırıcı veya gelirleri azaltıcı önerilerde bulunamazlar."

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Yekta Güngör ÖZDEN, Selçuk TÜZÜN, Ahmet Necdet SEZER, Samia AKBULUT, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Ali HÜNER, Lütfi F.TUNCEL, Nurettin TURAN, Fulya KANTARCIOĞLU ve Aysel PEKİNER'in katılmalarıyla 24.5.1996 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI

22.4.1996 günlü, 4139 sayılı "1996 Malî Yılı Bütçe Kanunu"nun; 30. maddesinin, 31. maddesinin (Kanun, kanun hükmünde kararnamelerle kurulmuş fonlar yönünden), 48. maddesinin (c), (e) ve (f) bentlerinin, 60. maddesinin, 68. maddesinin; (b) bendinin 3. alt bendinin, (c) ve (d) bentlerinin, (f) bendinin 1. ve 6. alt bentlerinin, (h) ve (i) bentlerinin, uygulanmalarından doğacak ve sonradan giderilmesi güç ya da olanaksız durum ve zararların önlenmesi bakımından yürürlüklerinin durdurulmasına, Güven DİNÇER'in "30. madde dışında kalan maddeler", Samia AKBULUT'un da "İncelenen tüm maddeler" yönünden yürürlüğü durdurma isteminin reddi gerektiği yolundaki karşıoyları ve oyçokluğuyla, diğer kurallarının yürürlüğünün durdurulması istemi hakkında esas inceleme evresinde bir karar verilmesine, oybirliğiyle, 17.7.1996 gününde karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, davanın esasına ilişkin rapor, iptali istenen yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile öteki yasama belgeleri okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Bütçeye İlişkin Genel Açıklama

Anayasa'nın 161. maddesinde bütçenin hazırlanması ve uygulanmasının kanunla düzenlenmesi öngörülmüştür. Bu kural gereğince Muhasebei Umumiye Yasası'nda Bütçe'nin nasıl hazırlanacağına ve uygulanacağına ilişkin hususlar düzenlenmiştir. Yasa'nın 6. maddesinde bütçe şöyle tanımlanmaktadır. "Bütçe, Devletin ve ona bağlı kamu kuruluşlarının yıllık gelir ve bu gelir ve masrafların uygulamaya konulmasına izin veren bir kanundur." Öte yandan bütçe, iktidarların program ve politikalarını hayata geçirme konusunda kullandıkları bir araçtır.

Her ne kadar, gelirlerin ve giderlerin toplanma ve harcanmalarına ilişkin usul, esas ve yükümlülükler değişik yasalarla düzenlenmişse de bunların uygulanmaya konması 1050 sayılı Yasa'nın yukarıda belirtilen hükmü gereğince ancak Bütçe Yasalarının verdiği izinle olanaklıdır. Bütçe Yasaları ile gelirlerin toplanması ya da giderlerin yapılmasını düzenleyen yasaların o yıl içinde uygulanmasına izin verilebileceği gibi, uygulanmamaları da öngörülebilir.

1050 sayılı Muhasebei Umumiye Yasası'nın 39. maddesinde, yasaya dayanmadıkça hiçbir vergi ve resimin, tarh ve tahsil edilemeyeceği belirtilerek bununda ancak bütçe yasası ile mümkün olacağı kuralı getirilmiştir. Bütçelerin (c) cetvelinde gelirlerin dayanağını gösteren yasalar tek tek belirtilmektedir. Başka bir anlatımla, belirtilen bu yasalar gereğince tahsil edilecek gelirleri toplamaya bütçe yasası ile izin verilmektedir. Muhasebei Umumiye Yasası'nın 45. maddesinde ise, yapılacak harcamalar için ödeneğin ayrılacağı belirtilmekte, bunun ayrıntılarının da bütçe yasasına ekli (A) cetvelinde gösterilmesi öngörülmektedir.

Anayasa'nın 161. maddesi gereğince bütçeler yıllık yapılır, ancak, bütçe yasasına bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz. Sınırlı durumlarda gelecek yıllara ilişkin hükümler içerebilir.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Anayasa'nın 87. maddesinde Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin görev ve yetkileri belirtilirken bütçe yasa tasarısını görüşmek ve kabul etmek dışında diğer yasaları koymak, değiştirmek ve kaldırmak biçiminde bir ayrım yapılmıştır. Bütçe yasalarını öteki yasalardan ayrı tutan bu Anayasa ilkesi karşısında, herhangi bir yasa ile düzenlenmesi gereken bir konunun bütçe yasası ile düzenlenmesi veya herhangi bir yasada yer alan hükmün bütçe yasaları ile değiştirilmesi ve kaldırılması olanaksızdır.

Anayasa'nın 88. ve 89. maddelerinde yasaların Türkiye Büyük Millet Meclisinde teklif, görüşme usul ve esasları ile yayımlanması düzenlenirken bütçe yasalarının görüşme usul ve esasları 162. maddede ayrıca belirtilmiştir. Bu maddeye göre bütçe yasa tasarılarının görüşülmesinde ayrı bir yöntem kabul edilmiş, genel kurulda üyelerin gider arttırıcı veya gelir azaltıcı tekliflerde bulunmaları önlenmiş ve Anayasa'nın 89. maddesiyle de Cumhurbaşkanına bütçe yasalarını bir daha görüşülmek üzere TBMM'ne geri gönderme yetkisi tanınmamıştır. Öte yandan Anayasa'nın 163. maddesinde bütçelerde değişiklik yapılabilmesi esasları ayrıca düzenlenmiş Bakanlar Kurulu'na kanun hükmünde kararname ile bütçede değişiklik yapma yetkisi verilmemiştir.

Anayasa'da birbirinden tamamen ayrı ve değişik olarak düzenlenen bu iki yasalaştırma yönteminin doğal sonucu olarak birisinin konusuna giren bir işin, öteki yöntemle düzenlemesi, değiştirilmesi veya kaldırılmasının olanaksızlığı ortaya çıkmaktadır.

Anayasa'nın 161. maddesinin son fıkrasında "Bütçe Yasalarına bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz." denilmektedir. Maddenin gerekçesinde de belirtildiği gibi, bütçe yasaları öteki yasalardan ayrı olması sebebiyle bir yasa kuralı nasıl aynı nitelikte bir yasa kuralıyla değiştirilebilirse bütçe yasaları da aynı biçimde hazırlanmış ve kabul edilmiş bir bütçe yasası ile değiştirilebilir. Yasa konusu olabilecek bir kuralı kapsamaması koşuluyla "bütçe ile ilgili hükümler" ifadesi de bütçeyi açıklayıcı, uygulanmasını kolaylaştırıcı nitelikte düzenlemeler olarak değerlendirilmelidir.

Bir yasa kuralının bütçeden harcamayı ya da bütçeye gelir sağlamayı gerektirir nitelikte bulunması, mutlak biçimde "bütçe ile ilgili hükümlerden" sayılmasına yetmez. Her yasada değişik türde gidere

neden olabilecek kurallar bulunabilir. Böyle kuralların bulunmasıyla örneğin eğitim, savunma, sağlık, yargı, tarım, ulaşım ve benzeri kamu hizmeti alanlarına ilişkin yasaların bütçeyle ilgili hükümler içerdiği kabul edilirse, bu konulardaki yasaların değiştirilip kaldırılması için de bütçe yasalarına hükümler koymak yoluna gidilebilir. Oysa, bu tür yasa düzenlemeleri, bütçenin yapılması ve uygulanması yöntemiyle ilişkisi bulunmayan, Yasakoyucunun başka amaçla ve bütçeninkinden tümüyle değişik yöntemlerle gerçekleştirilmesi gereken yasama işlemleridir. "Bütçe ile ilgili hüküm" sözcüklerine dayanılarak, gider ya da gelirle ilgili bir konuyu olağan bir yasa yerine bütçe yasası ile düzenlemek Anayasa'nın 88. ve 89. maddelerini bu tür yasalar yönünden uygulanamaz duruma düşürür.

Anayasa'nın 161. maddesinin getiriliş amacı, bütçe yasalarında, bütçe kavramı dışındaki konulara yer vermemek böylece bütçe yasalarını bütçeyle ilgili olmayan kurallardan uzak tutmak kendi yapısı içinde bütünleştirmektir.

1- Yasa'nın 30. Maddesinin, 31. Maddesinde de Yer Alan "Kanun, Kanun Hükmünde Kararname" İbaresinin, 48. Maddesinin (c), (e) ve (f) Bendlerinin, 60. Maddesinin, 68. Maddesinin (b) Bendinin 3. Alt Bendi ve (c), (d) Bendleri, (f) Bendinin 1. ve 6. Alt Bendleri ile (h), (i) Bendlerinin İncelenmesi

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına göre, Anayasa Mahkemesi kararlarının yasama, yürütme ile yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağladığını, bu nedenle daha önce iptal edilmiş bir kuralın yeniden yasalaştırılmaması gerektiği belirtilerek, 1995 Malî Yılı Bütçe Kanununda yer alan, ancak Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilmiş kuralların 1996 Malî Yılı Bütçe Kanununda aynen yasalaştırılmasının Anayasa'ya aykırı olduğu gerekçesiyle iptali istenmiştir.

Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasında Anayasa Mahkemesi kararlarının yasama, yürütme, yargı ve idare makamlarıyla gerçek ve tüzelkişileri bağladığı belirtilmektedir. Buna göre Yasama Organı'nın daha önce iptal edilen bir kuralı yeniden yasalaştırmaması gerekir. Bir yasanın 153. maddeye aykırılığı ancak iptal edilen yasayla "aynı" ya da "benzer nitelikte" olması durumunda olanaklıdır. İki yasanın aynı ya da benzer nitelikte olup olmadığının saptanabilmesi için öncelikle anlam, kapsam ve teknik içerik yönlerinden benzerlikleri olup olmadığının incelenmesi gerekir.

1996 Malî Yılı Bütçe Yasası'nın iptali istenen 30. maddesi ile 31. maddesindeki "Kanun ve Kanun Hükmünde Kararname" ibaresi, 48. maddenin (c), (e) ve (f) bendleri, 60. maddesi, 68. maddenin (b) bendinin (3). alt bendi ve (c), (d) bendleri, (f) bendinin (1). ve (6). alt bendleri ile (h) ve (i) bendleri 1995 Malî Yılı Bütçe Yasası'nda da aynen yer almış ancak bu kurallar, Anayasa Mahkemesi'nin Esas 1995/2 ve Karar 1995/12 sayılı kararıyla iptal edilmiştir. 1996 Malî Yılı Bütçe Yasası'yla aynı kuralların yeniden yasalaştırılması Anayasa'nın 153. maddesine aykırıdır.

İptalleri gerekir.

2- Yasa'nın 6. Maddesinin İkinci Fıkrasında Yer Alan "ilgili kanunların öngördüğü yükümlülükleri yerine getirmeyen" ile "bütçe ödeneklerini kesmeye ve diğer imkanlarını durdurmaya" İbarelerinin İncelenmesi

6. maddenin ikinci fıkrasında, genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idareler, döner sermayeli kuruluşlar, bütçenin transfer tertibinden yardım alan kuruluşlar, belediyeler ve bağlı kuruluşları, özel idareler, kamu iktisadi teşebbüsleri ile benzeri kuruluşlar, fonlar ve fonlara tasarruf eden kuruluşların mali işlemleri ile ilgili bilgi ve belgelerini almaya, bunlar üzerinde inceleme yaptırmaya, programlarına uygun harcama yapmayan ya da "ilgili kanunların öngördüğü yükümlülükleri yerine getirmeyen" idare, kuruluş, teşebbüs ve kurumların "bütçe ödeneklerini kesmeye ve diğer imkanlarını durdurmaya" Maliye Bakanı yetkili kılınmaktadır.

Dava dilekçesinde, maddede belirtilen idare, kuruluş, teşebbüs ve kurumların ilgili yasalarda öngörülen yükümlülükleri yerine getirmemelerinden dolayı bütçe ile tahsis edilmiş ödeneklerini kesme yetkisinin Maliye Bakanına bırakılmasının kimi yasalarda değişikliklere neden olacağı savıyla Anayasa'nın 161. ve 162. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

178 sayılı Maliye Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin (c) ve (p) bentleriyle 10. maddesinin (e), (f), (k), (l) ve (m) bentlerinde bütçenin uygulanması ve denetimiyle ilgili olarak Maliye Bakanlığına kimi yetkiler verilmiştir.

Bu kurallarla harcamalarda tasarrufu sağlamak, tutarlı ve dengeli bir bütçe politikası yürütmek amacıyla ödeneklerin dağıtımı ve

kullanımı konusunda önlemler almaya, sınırlar koymaya Bakanlık yetkili kılınmış ancak belirtilen kurum ve kuruluşların bütçe ödeneklerini kesme ve diğer imkanlarını durdurma konusunda yetkilendirilmemiştir.

Öte yandan, yasalarda öngörülen yükümlülükleri yerine getirmeyen idare, kuruluş, teşebbüs ve kurumların kimi olanaklarını durdurma yetkisinin Bakan'a verilmiş olması da genel yasalarda değişiklik doğuracak nitelikte bir düzenlemedir. Bu yetkilendirme sonucunda Maliye Bakanlığınca vize edilen sözleşmelerin vize edilmemesi, 2380 sayılı Belediyelere ve İl Özel İdarelerine Genel Bütçe Vergi Gelirlerinden Pay Verilmesi Hakkında Kanun'un 1. maddesi gereğince verilecek payların ödenmemesi gibi yetkilerin kullanılmasının bu konuları düzenleyen kurallarda değişiklik yapacağı kuşkusuzdur.

Açıklanan nedenlerle, kanun ve kanun hükmünde kararnamelerde değişiklik sonucu doğuran sözkonusu ibareler Anayasa'nın 87., 88., 89., 91. ve 161. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

Ahmet Necdet SEZER, Sacit ADALI ve Lütfi F. TUNCEL bu görüşe katılmamışlardır.

3- Yasa'nın 13. Maddesinin İncelenmesi

Madde de, devlet memurları ile diğer kamu görevlilerinin ve bunların emekli, dul ve yetimlerinin genel ve katma bütçeli idarelerle, döner sermayeli kuruluşlara ait tedavi kurumlarında yaptırdıkları tedavilere ilişkin ücretlerin Sağlık Bakanlığının görüşü üzerine Maliye Bakanlığınca saptanacağı belirtilmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 209. maddesinde, devlet memurlarının veya bakmakla yükümlü oldukları kimselerin hastalanmaları durumunda tedavilerinin kurumlarınca sağlanacağı belirtildikten sonra 210. maddesinde, yapılacak bu tedavilerin Maliye ve Sağlık Bakanlıklarının görüşü alınmak suretiyle Devlet Personel Başkanlığınca hazırlanacak yönetmeliğe göre uygulanacağı öngörülmektedir.

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu ile 5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu'nda da emekli işçi ve memurlarla, bunların bakmakla yükümlü oldukları kimselerin tedavi giderlerine ilişkin kurallar yer

almaktadır. Belirtilen yasalarda, tedavi kurumlarında yapılacak tedavilere ilişkin ücretlerin esas ve usullerini saptama konusunda Maliye Bakanlığına verilmiş bir yetki bulunmamaktadır. 13. maddeyle Maliye Bakanlığına verilen yetki, sözkonusu yasaların ilgili maddelerini değiştirmekte ve Bütçeyle de ilgisi bulunmamaktadır. Bu nedenle kural Anayasa'nın 87., 88., 89. ve 161. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

4- Yasa'nın 14. Maddesinin İncelenmesi

Maddeyle, genel ve katma bütçeli kuruluşların bütçelerinden dernek, sandık, birlik, vakıf ve benzeri teşekküllere yapılacak yardımlara ilişkin kimi yükümlülükler getirilmekte, yardım yapılacak kurumların hizmet ve faaliyetlerini izleme zorunluluğu öngörülmektedir. Yardımların yönlendirilmesi konusunda da Maliye Bakanlığı yetkilendirilmektedir.

2908 sayılı Dernekler Kanunu'nun 61. maddesinin ikinci fıkrasında "genel ve katma bütçeli dairelerle mahalli idareler, kamu iktisadi teşebbüsleri ile bunların bağlı müesseseler ve sermayesinin yarısından fazlası Devlete ait kuruluşlar, ancak kamu yararına çalışan derneklere ... yardım edebilirler" denilmekte, 45. maddesinde bunların hesap, defter ve işlemleri ile çalışmalarına ilişkin denetimlerinin İçişleri Bakanlığınca yapılacağı belirtilmekte, 47. maddesinde ise, kamu yararına çalışan derneklerin mali denetimlerinin gerekli olduğunda Maliye Bakanlığınca da yapılacağı kurala bağlanmaktadır. Oysa, iptali istenen 14. maddede kamu yararına çalışan-çalışmayan ayrımı yapılmadan kimi dernekleri denetleme ve izleme görevi yardımı yapan kuruluşlara verilmektedir.

743 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 78. maddesinde de vakıfların çalışma ve denetimlerine ilişkin ayrıntılı düzenlemeler getirilerek Vakıflar Genel Müdürlüğüne bu konuda görevler verilmiştir.

Bu durumda, Bütçe Yasası'nın 14. maddesiyle Dernekler Kanunu ile Türk Medeni Kanunu'nun kimi maddelerinde değişiklik yapıldığı açıktır. Bu nedenle kural Anayasa'nın 87., 88., 89. ve 161. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

5- Yasa'nın 15. Maddesinin İncelenmesi

Maddenin (a) bendiyle, genel bütçeye dahil dairelere tahsis edilen gayrimenkullerin satışı halinde elde edilen tutardan Maliye

Bakanlığınca belirlenecek ve Başbakanca uygun görülecek bir bölümü ilgili kuruluşun hizmetlerinde kullanılmak üzere özel gelir ve ödenek kaydetmeye, (b) bendiyle de katma bütçeli idarelere ait gayrimenkullerin satışı veya üzerinde mülkiyetin gayriayni bir hak tesisi durumunda bedelin % 50'sinden az olmamak üzere (a) fıkrasındaki yöntemle özel gelir ve ödenek kaydetmeye Maliye Bakanı yetkili kılınmaktadır.

Dava dilekçesinde, genel bütçeye dahil dairelere tahsis edilen gayrimenkullerin mülkiyeti hazineye ait olup satışı durumunda da elde edilen gelirin hazine bütçesi içinde yer alması gerektiği, Maliye Bakanına satıştan elde edilen geliri bütçe dışına çıkarma yetkisi verildiği, bu düzenlemelerin bütçe yasasıyla değil, genel yasalarla yapılması gerektiği belirtilerek Anayasa'nın 87., 88., 89. ve 161. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu'nun 23. maddesinde, Devlete ait olan bütün taşınmaz malların tapu idaresinde Hazine adına kaydedileceği belirtilmekte, 24. maddesinde ise, Hazine'ye ait taşınmaz malların satışına ilişkin esas ve usuller yer almaktadır.

Maddenin (a) bendinde Hazine'ye ait gayrimenkullerin satış yöntemi ve yetkisine ilişkin bir değişiklik yapılmamakla birlikte, satış sonucu elde edilen gelirin tahsisine ilişkin değişik kurallar getirilmiştir.

Anayasa'nın 161. maddesinde, Devletin ve kamu iktisadi teşebbüsleri dışındaki kamu tüzelkişilerinin harcamalarının yıllık bütçelerle yapılacağı, genel ve katma bütçelerin nasıl hazırlanıp uygulanacağının kanunla belirleneceği öngörülmüştür. Bu maddeye dayanılarak bütçelerin hazırlanması ve uygulanmasına ilişkin 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu çıkarılmıştır. 1050 sayılı Yasa'nın 46. maddesinde bütçeyle verilen ödeneklerin o yıl içinde gerçekleşen mal ve hizmet alımı karşılığı olduğu, yılı içinde harcanamayan ödeneğin iptal edileceği, gelecek yıla devredilemeyeceği öngörülmekte, aynı Yasa'nın 51., 53. ve 55. maddelerinde de bu uygulamanın istisnaları belirtilmektedir.

Genel bütçeye dahil dairelere tahsis edilen gayrimenkullerin satışından elde edilen gelirlerin bütçeye özel ödenek ve gelir kaydedilmesi, harcanmayan bölümünün cari yıl bütçesine devren gelir ve ödenek kaydedilmesi ancak 1050 sayılı Yasada yapılacak değişikliklerle olanaklıdır.

Maddenin (b) bendinde ise, mülkiyeti katma bütçeli idarelere ait olan gayrimenkuller üzerinde tasarrufta bulunmak üzere Maliye Bakanlığına kimi yetkiler verilmektedir.

3289 sayılı Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 14. maddesinin (m) bendinde gayrimenkul satışından elde edilecek gelirler belirtilmekte, 6200 sayılı Devlet Su İşleri Umum Müdürlüğü Teşkilat ve Vazifeleri Hakkında Kanun'un "varidat" başlığını taşıyan 38. maddesinin (a) bendinde ise "lüzumu olmayan veya hurdalaşan menkul ve gayrimenkullerin satış bedelleri" kuruluşun gelirleri arasında sayılmakta ve Maliye Bakanlığına gayrimenkul satışlarından elde edilen gelirlerle ilgili herhangi bir kullanma yetkisi verilmemektedir.

Maddenin (c) bendiyle, irtifak hakkı verilen özel iskelelerden alınan nisbi kira bedelleri bütçeye özel gelir, diğer taraftan da Denizcilik Müsteşarlığı ve Maliye Bakanlığı bütçesine özel ödenek kaydolunmaktadır. Kullanılmayan ödenekler cari yıl bütçesine devredilmektedir. (a) bendinde açıklandığı gibi bütçeye özel gelir ya da özel ödenek kaydedilme esas ve usulü 1050 sayılı Yasa hükümlerine göre yürütülmektedir. Bu konudaki düzenlemelerin bütçe kanunlarıyla değil diğer yasalarla yapılması anayasal zorunluluktur.

Buna göre, maddenin (a), (b) ve (c) bentlerinde yapılan düzenlemelerin genel yasa konusu olması nedeniyle Bütçe Yasasıyla ilgisi görülmemiştir. Kural, Anayasa'nın 87., 88., 89. ve 161. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

6- Yasa'nın 29. Maddesinin İncelenmesi

Maddede, Türk Telekomünikasyon A.Ş., Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi (TEDAŞ), Devlet Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü (DHMİ), Tütün, Tütün Mamulleri, Tuz ve Alkol İşletmeleri Genel Müdürlüğü, (TEKEL) Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğü (DMO)'nün mal ve hizmet satışlarının aylık gayrisafi hasılatından kurumuna göre değişen oranlarda yapılacak kesintilerin takip eden ayın 20'sine kadar Maliye Bakanlığı Merkez Saymanlığına ödeneceği, bütçeye gelir yazılacağı, uygulamaya ilişkin esasların da Maliye Bakanınca belirleneceği öngörülmektedir.

Dava dilekçesinde, maddede belirtilen kuruluşların gelir ve giderlerine ilişkin kuruluş yasalarında özel kurallar bulunduğu, yapılan düzenlemelerin sözkonusu özel yasalarda yapılacak değişikliklerle

olması gerektiği belirtilerek kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Maddede, mal ve hizmet satışlarının aylık gayrisafi hasılatından belli oranlarda genel bütçeye gelir aktarılması zorunluluğu öngörülen kuruluşların bir kısmı İktisadi Devlet Teşebbüsü (Teşekkülü), bir kısmı da katma bütçeli kuruluşlardır. Bu kuruluşların mal ve hizmet satışlarından elde ettikleri gelirlerinin nasıl ve ne şekilde dağıtılacağı ya da harcanacağı kendi kuruluş yasalarında ayrıntılı biçimde yer almaktadır. Bu konulardaki düzenlemelerin bütçe yasalarıyla değil belirtilen kuruluşların özel yasalarıyla yapılması doğaldır. Anayasa gereğidir. İktisadi Devlet Teşebbüsleri ya da Katma Bütçeli Kuruluşların genel bütçeyle hiçbir ilgisinin bulunmaması nedeniyle kural, Anayasa'nın 87., 88., 89. ve 161. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Ahmet Necdet SEZER, Sacit ADALI, Lütfi F. TUNCEL ile Mustafa YAKUPOĞLU "Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin hisselerinin satışından elde edilecek gelir payına mahsup edilmek üzere mal ve hizmet satışları (Katma Değer Vergisi hariç) gayrisafi hasılatının % 10'u" biçimindeki paragrafının Anayasa'ya aykırı olmadığı yolundaki gerekçeyle bu bölüme ilişkin çoğunluk görüşüne katılmamışlardır.

7- Yasa'nın 31. Maddesinin 6. ve 7. Bentlerinin İncelenmesi

Maddenin 6. bendine göre, Kanun ve Kanun Hükmünde Kararname ile kurulmuş olan fonlar hariç olmak üzere, Bakanlar Kurulu Kararı, yönetmelik ve diğer mevzuatla kurulmuş olan fonların tasfiyesi, ilgili Bakan'ın görüşü, Maliye Bakanı ile Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanın müşterek teklifi ve Başbakanın onayı ile mümkün olabilecektir.

Dava dilekçesinde usulde paralellik ilkesi gereğince Bakanlar Kurulu kararıyla kurulan fonların yine Bakanlar Kurulu kararı ile tasfiye edilmesi gerektiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 6. ve 8. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Kanun ve Kanun Hükmünde Kararname ile kurulmuş fonlar dışlanarak, Bakanlar Kurulu Kararı, yönetmelik ve diğer mevzuatla kurulmuş olan fonların tasfiyesi için öngörülen kural, herhangi bir yasada değişikliğe neden olmadığından ve Devlet bütçesinde birliğin sağlanması amacıyla getirildiği anlaşıldığından ve "bütçe ile ilgili kural" niteliği taşımaktadır. Bu nedenle "Bakanlar Kurulu Kararıyla

kurulmuş fonlar" yönünden kural Anayasa'nın 2., 6., 8., 87., 88., 89. ve 161. maddelerine aykırı değildir. İstemin reddi gerekir.

Maddenin 7. bendinde "Fonların özel kanunlarında yer alan ve bu maddeye aykırı olan hükümleri 1996 yılında uygulanmaz" denilmektedir. Böylece, ilgili fon kanunlarının maddeye aykırı kurallarının uygulanması durdurularak bu yasalarda değişiklik yapılmaktadır. Bu durum Anayasa'nın 87., 88., 89. ve 161. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

8- Yasa'nın 35. Maddesinin (d) Bendinin İncelenmesi

Dış borçlanma başlığını taşıyan maddenin (d) bendinde, konsolide dış devlet borçlarıyla ilgili kredi anlaşmalarında öngörülen bütün ödeme ve işlemlerin her türlü vergi, resim ve harçtan müstesna olduğu belirtilmiştir.

Dava dilekçesinde vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin kanunla konulup değiştirileceği, bunun da ancak genel yasalarla olacağı bu nedenle kuralın Anayasa'nın 87., 88., 89., 73. ve 161. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 73. maddesinde vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin kanunla konulup değiştirileceği veya kaldırılacağı öngörüldüğünden vergiden istisna ve muafiyete ilişkin kuralların da bütçe yasası dışındaki yasalarla yapılması zorunluluğu açıktır.

Bu nedenle genel yasa konusu olması gereken bir düzenlemenin bütçe yasası ile yapılmış olması Anayasa'nın 87., 88. ve 89. maddelerine aykırıdır. Kuralın iptali gerekir.

9- Yasa'nın 65. Maddesinin İncelenmesi

Maddede, 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun geçici 5. maddesi uyarınca sözleşmeli olarak çalıştırılan geçici personelden henüz kadroya geçirilmemiş olanların 30.6.1996 tarihine kadar boş kadrolara atanacakları öngörülmektedir.

Dava dilekçesinde, 1995 yılı Bütçe Yasası'nda da buna benzer kural bulunduğunu, ancak iptal edildiğini, aynı konunun 1996 Bütçe Yasası'nda yer almasının Anayasa'nın 153. maddesine, ayrıca sözkonusu sözleşmeli personele imtiyaz tanınmasının da eşitlik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu'nun geçici 5. maddesi uyarınca oluşturulan "Katma Değer Vergisi Fonu" 1985 yılından başlamak üzere 6 yıl süreyle kurulmuş olduğu halde, 14.6.1989 günlü 3571 sayılı Yasa'yla süre 10 yıla çıkarılmış, 1994 yılı sonunda da bu süre sona ermiştir. Ancak, 1995 Malî Yılı Bütçe Kanunu'nun 55. maddesi ile geçici personelin istihdamına aynı usul ve esaslarla 1995 yılı sonuna kadar devam edileceğine ilişkin bu düzenleme ise, Anayasa Mahkemesi'nce iptal edilmiştir. İptali istenen 65. madde ile geçici olarak çalışan sözleşmeli personelin boş kadrolara atanmasını öngören düzenleme, 1995 yılındakinden teknik içerik ve kapsam yönünden farklılık gösterdiğinden Anayasa'nın 153. maddesine aykırı görülmemiştir.

Öte yandan, Anayasa'nın 128. maddesinde memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, hak ve yükümlülükleri ve özlük işlerinin yasayla düzenlenmesi öngörüldüğünden, genel yasalarla düzenlenmesi gereken boş kadrolara ilişkin kuralların Bütçe Yasası ile yapılması Anayasa'nın 87., 88., 89., 128. ve 161. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

10- Yasa'nın 68. Maddesinin (e) ve (j) Bentlerinin İncelenmesi

Maddenin (e) bendinde, 3418 sayılı Yasa'nın 3558 sayılı Yasa'yla değişik 39. maddesinin (a) bendinin "Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü ile Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğüne ayrılan % 16'lık pay, Başbakanın onayı ile bu kuruluşlar arasında paylaştırılır. Bu paylar bir yandan ilgili katma bütçeli kuruluşların (B) işaretli cetvellerine özel gelir, diğer yandan aynı kuruluşların bütçelerine mevcut veya yeniden açılacak özel tertiplere ödenek kaydedilir. Bu ödeneklerden yıl içinde harcanmayan miktarlar ertesi yıl bütçelerine devren gelir ve ödenek kaydolunur" şeklinde uygulanacağı öngörülmüştür.

Dava dilekçesinde 3418 sayılı Yasa'nın değişik 39. maddesinin (a) bendinin Bütçe Yasasıyla değiştirildiği savıyla Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülmüştür.

3418 sayılı Yasa'nın değişik 39. maddesinin (a) bendinde aynı Yasa'nın 8. maddesine göre tahsil edilen vergilerin Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğü ile Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü'ne ayrılan % 16'lık bölümünün yarısı bütçeye gelir, tamamı Başbakanlık bütçesinde açılacak özel tertiplere ödenek kaydedileceği öngörülmesine karşın, iptali istenen (e) bendinde,

sözkonusu % 16'lık payın bir yandan ilgili Katma Bütçeli Kuruluşların (B) işaretli cetvellerine özel gelir, diğer yandan aynı kuruluşların bütçelerinde mevcut veya yeniden açılacak özel tertiplere ödenek kaydedileceği belirtilerek 3418 sayılı Yasa'nın değişik 39. maddesinin (a) bendi değiştirilmiştir. Önceki bölümlerde de belirtildiği gibi bu tür değişikliklerin Bütçe Yasası dışındaki yasalarla yapılması gerekir. Bu nedenle kural, Anayasa'nın 87., 88., 89. ve 161. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Maddenin (j) bendinde ise, "3320 sayılı Memurlar ve İşçiler ile Bunların Emeklilerine Konut Edindirme Yardımı Yapılması Hakkında Kanunun 3. maddesi"nin 1996 malî yılında uygulanmayacağı belirtilmiştir.

Dava dilekçesinde, sözkonusu Yasa'nın 3. maddesinin 1996 malî yılında uygulanmamasının Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Yasaların yürürlükteki kurallarının bir mali yıl içinde olsa kısıtlanması veya ertelenmesi ancak aynı yöntemlerle yürürlüğe konulacak yasalarla mümkün olabilir. Bütçeyle ilgisi olmayan bu konunun bütçe yasalarıyla düzenlenmesine olanak yoktur. Belirtilen nedenle Anayasa'nın 87., 88., 89. ve 161. maddelerine aykırı olan (e) bendinin iptali gerekir.

VI- SONUÇ

22.4.1996 günlü, 4139 sayılı "1996 Malî Yılı Bütçe Kanunu"nun;

A- 6. maddesinin ikinci fıkrasındaki "...ilgili kanunların öngördüğü yükümlülükleri yerine getirmeyen,..." ile "...bütçe ödeneklerini kesmeye ve diğer imkânlarını durdurmaya,..." bölümlerinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALLERİNE, Ahmet Necdet SEZER, Sacit ADALI ile Lütfi F. TUNCEL'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B- 13. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C- 14. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

D- 15. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

E- 29. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Ahmet Necdet SEZER, Sacit ADALI, Lütfi F. TUNCEL ile Mustafa YAKUPOĞLU'nun "Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin hisselerinin satışından elde edilecek gelir payına mahsup edilmek üzere mal ve hizmet satışları (Katma Değer Vergisi hariç) gayri safi hâsılatının % 10'u" biçimindeki paragrafının "Anayasa'ya aykırı olmadığı" yolundaki karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, sonraki bölümlerinde OYBİRLİĞİYLE,

F- 30. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

G- 31. maddesinin,

a- 1. bendinin "Kanun, kanun hükmünde kararname ile kurulmuş fonlar" yönünden ve 7. bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALLERİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- 6. bendinin "...Bakanlar Kurulu kararı ile kurulmuş fonlar..." yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

H- 35. maddesinin (d) bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

I- 48. maddesinin (c), (e) ve (f) bentlerinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALLERİNE, OYBİRLİĞİYLE,

İ- 60. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

J- 65. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, OYBİRLİĞİYLE,

K- 68. maddesinin (b) bendinin 3. alt bendi, (c), (d), (e) bentleri, (f) bendinin 1. ve 6. alt bentleri ile (h), (i), (j) bentlerinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALLERİNE, OYBİRLİĞİYLE,

L- 17.7.1996 günlü, E.1996/23, K.1996/5-1 (Yürürlüğü Durdurma) sayılı kararla yürürlüğü durdurulanlar dışında kalan maddelerin yürürlüğü durdurma isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

7.10.1996 gününde karar verildi.

Başkan Yekta Güngör ÖZDEN	Üye Selçuk TÜZÜN	Üye Ahmet Necdet SEZER
Üye Samia AKBULUT	Üye Haşim KILIÇ	Üye Yalçın ACARGÜN
Üye Mustafa BUMİN	Üye Sacit ADALI	Üye Lütfi F. TUNCEL
Üye Mustafa YAKUPOĞLU	Üye Fulya KANTARCIOĞLU	

KARŞIOY GEREKÇESİ

Esas Sayısı : 1996/23
Karar Sayısı : 1996/36

I- 1996 Malî Yılı Bütçe Yasası'nın 6. maddesinin ikinci fıkrasında yapılan düzenleme ile, madde kapsamına giren idare, kuruluş, teşebbüs ve kurumlardan malî işlemleri ile ilgili bilgi, belge ve hesap durumlarını almaya, bunlar üzerinde inceleme yaptırmaya, programlarına uygun harcama yapmayan, ilgili yasaların öngördüğü yükümlülükleri yerine getirmeyen, bilgi, belge ve hesap durumlarını vermeyen idare, kuruluş, teşebbüs ve kurumların bütçe ödeneklerini kesmeye ve diğer olanaklarını durdurmaya Maliye Bakanı yetkili kılınmıştır.

Dava dilekçesinde, Maliye Bakanı'na 6. madde kapsamına giren idare, kuruluş, teşebbüs ve kurumlardan "ilgili kanunların öngördüğü yükümlülükleri yerine getirmeyen"lerin "bütçe ödeneklerini kesme ve diğer imkanlarını durdurma" yetkisi veren kuralların, kimi yasalarda değişikliğe neden olacağı savıyla Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmekte ve iptali istenilmektedir.

178 sayılı Maliye Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. maddesinin (c) bendinde, Maliye Bakanlığı'na, harcama politikalarının geliştirilmesi ve uygulanması ile Devlet bütçesinin hazırlanması, uygulanması, uygulamanın izlenmesi ve yönlendirilmesine ilişkin hizmetleri yürütmek görevi verilmiş; 10. maddesinin (e) bendinde, ödenek, gelir ve nakit verilerini derleyerek bunları harcama politikaları yönünden değerlendirmek ve uygulamayı yönlendirmek, genel bütçeye dahil dairelerle katma bütçeli idarelerin ve fonların her malî yılın başında o yıl için Hazine nakit akışını da gözönünde bulundurarak ayrıntılı harcama programlarını yapmak, gerekli görülen durumlarda bu programları değiştirmek ve uygulamayı izlemek, (f) bendinde, kamu harcamalarında tasarruf sağlanması, tutarlı, dengeli ve etkili bir bütçe politikasının yürütülmesi amacıyla kamu istihdam politikası ve giderlerle ilgili yasa, tüzük, kararname ve yönetmeliklerin uygulanmasını düzenlemek, standartları saptamak ve sınırlamalar koymak, bu hususlarda tüm kamu kurum ve kuruluşları için uyulması zorunlu düzenlemeleri yapmak ve önlemleri almak, (m) bendinde de, görev alanına giren işlemleri kontrolörleri aracılığıyla incelemek ve denetlemek, Maliye Bakanlığı Bütçe ve Mali Kontrol Genel Müdürlüğü görev ve yetkileri arasında sayılmıştır.

Bu kuralların incelenmesinden anlaşılacağı gibi, 178 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 2 ve 10. maddeleriyle Maliye Bakanlığı'na, kamu harcamalarında tasarrufu sağlamak, tutarlı ve dengeli bir bütçe politikası yürütmek amacıyla ödeneklerin dağıtımı ve kullanımı konusunda önlem almak ve sınırlar koymak yetkisi verilmiştir.

Bütçe Yasası'nın sözkonusu maddesinde yer verilen, kamu idare, kurum, kuruluş ve teşebbüslerinin bütçe ödeneklerini kullanmaları konusunda gerekli önlemleri almak üzere Maliye Bakanı'na yetki verilmesine ilişkin kural, bütçe ile doğrudan ilgili bir düzenlemedir.

Ayrıca, 178 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin anılan kurallarında yazılı görev ve yetkilerin Bütçe Yasası'nda yinelenmesi, bu Kanun Hükmünde Kararname kurallarının değiştirilmesi anlamına da gelmemektedir.

Bu nedenle, 1996 yılı Malî Yılı Bütçe Yasası'nın 6. maddesinin ikinci fıkrasındaki dava konusu kural Anayasa'ya aykırı düşmemektedir.

2- 1996 Malî Yılı Bütçe Yasası'nın 29. maddesinde, Türk Telekomünikasyon A.Ş., Türkiye Elektrik Dağıtım Anonim Şirketi, Devlet

Hava Meydanları İşletmesi Genel Müdürlüğü, Tütün, Tütün Mamulleri, Tuz ve Alkol İşletmeleri Genel Müdürlüğü, Devlet Malzeme Ofisi Genel Müdürlüğü'nün mal ve hizmet satışlarının aylık gayrisafi hasılatından kuruluşuna göre değişen oranlarda yapılacak kesintinin Maliye Bakanlığı Merkez Saymanlığı'na ödeneceği, ödenen tutarların bütçeye gelir yazılacağı ve bu maddenin uygulamasına ilişkin esasların Maliye Bakanlığı'nca belirleneceği kurala bağlanmıştır.

Dava dilekçesinde, maddede belirtilen kuruluşların yasalarında gelir ve giderlerine ilişkin özel düzenlemeler bulunduğu, Bütçe Yasası'nın 29. maddesindeki düzenlemelerin özel yasalarında değişiklik yapılarak gerçekleştirilmesi gerektiği, bu nedenle maddenin Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Çoğunluk görüşünde, madde kapsamına giren kuruluşlardan kimilerinin kamu iktisadi teşebbüsü, kimilerinin de katma bütçeli kuruluş olduğu; bu kuruluşların mal ve hizmet satışlarından elde edilen gelirlerin nasıl kullanılacağının kendi yasalarında düzenlendiği, bu konudaki değişikliklerin bütçe yasalarıyla değil, kuruluş yasalarında yapılacak düzenlemelerle gerçekleştirilmesinin Anayasal gereklilik olduğu belirtilmiştir.

Oysa, 04.02.1924 günlü, 406 sayılı Telgraf ve Telefon Yasası'na 03.05.1995 günlü, 4107 sayılı Yasayla eklenen Ek 19. maddede, Türk Telekom'daki kamu hisselerinin satışı ile telekomünikasyon hizmetlerine ilişkin GSM görev ve imtiyaz sözleşmeleri ile telekomünikasyon ruhsatı ve genel izinlerden elde edilecek gelirlerin tümünün Hazine'ye devredileceği kurala bağlanmıştır.

1996 Malî Yılı Bütçe Yasası'nın 29. maddesine göre, Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin mal ve hizmet satışları gayrısafı hasılatından % 10 oranında Maliye Bakanlığı Merkez Saymanlığı'na yapılacak ödeme, hisselerinin satışından elde edilecek gelir payına mahsup edileceğinden, 406 sayılı Yasa'nın Ek 19. maddesi uyarınca tümü Hazine'ye devredilecek gelir kapsamındadır.

Dolayısıyla, söz konusu kural, Hazine'ye devredilecek gelirlerin yöntemini belirleyen bir düzenleme niteliğindedir.

Bu nedenle, 1996 Malî Yılı Bütçe Yasası'nın 29. maddesinin birinci fıkrasındaki "Türk Telekomünikasyon A.Ş.'nin hisselerinin satışından elde edilecek gelir payına mahsup edilmek üzere mal ve

hizmet satışları (Katma Değer Vergisi hariç) gayri safi hâsılatının %10'u," kuralında Anayasa'ya aykırılık bulunmamaktadır.

Yukarıda yer verilen gerekçelerle, kararın ilgili bölümlerindeki çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Ahmet Necdet SEZER

KARŞIOY GEREKÇESİ

Esas Sayısı : 1996/23
Karar Sayısı : 1996/36

1996 Malî Yılı Bütçe Kanunu'nun 6. maddesiyle kimi yükümlülüklerini yerine getirmeyen kamu kurum, kuruluş ve teşebbüslerinin bütçe ödeneklerini kesmeye ve diğer olanaklarını durdurmaya Maliye Bakanı yetkili kılınmaktadır.

178 sayılı Maliye Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 2. ve 10. maddeleriyle kamu harcamalarında tasarrufu sağlamak, tutarlı ve dengeli bir bütçe politikası yürütmek amacıyla ödeneklerin dağıtımı ve kullanımı konusunda önlem almak ve sınırlar koymak üzere Bakanlık yetkili kılınmıştır. Belirtilen bu amacı gerçekleştirebilmek için kamu kurum, kuruluş ve teşebbüslerinin bütçe ödeneklerini kullanmaları konusunda önlem almak üzere Maliye Bakanına yetki verilmesi Bütçe Kanunu ile doğrudan ilgilidir. 178 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Bakanlığa verilen görevin bütçe kanununda tekrarlanmış olması onun değiştirildiği anlamına da gelmez.

İptali istenen 29. maddede ise, Türk Telekomünikasyon A. Ş'nin hisselerinin satışından elde edilecek gelir payına mahsup edilmek üzere kurumun mal ve hizmet satışı aylık gayrisafi hasılatının % 10'unun genel bütçeye aktarılacağı öngörülmektedir. 406 sayılı Telgraf ve Telefon Kanunu'nun 4107 sayılı Kanunla değişik Ek Madde 19'da "Türk Telekomdaki kamu hisselerinin satışı ile telekomünikasyon hizmetlerine ilişkin GSM görev ve imtiyaz sözleşmeleri ile telekomünikasyon ruhsatı ve genel izinlerden elde edilecek gelirlerin tamamı Hazineye devredilir" denilmektedir. 1996

Malî Yılı Bütçe Kanunu'nun 29. maddesine göre Türk Telekom'un aylık gayrisafi hasılatından % 10 oranında bütçeye yapılacak kesinti Türk Telekom A.Ş'nin hisselerinin satışından elde edilecek ve tamamı Hazine'ye aktarılacak gelirlerden mahsup edileceğinden yapılan işlem, Hazine'ye devredilecek sözkonusu gelirlerin yöntemini açıklayan bir düzenleme olması nedeniyle Anayasa'nın 87., 88. ve 161. maddelerine aykırı değildir.

Belirtilen nedenlerle, çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Sacit ADALI

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1996/23
Karar Sayısı : 1996/36

1996 Malî Yılı Bütçe Yasası'nın 29. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "Türk Telekomünikasyon A. Ş.'nin hisselerinin satışından elde edilecek gelir payına mahsup edilmek üzere mal ve hizmet satışları (katma değer; hariç) gayrisafî hasılatının % 10'u" hükmünün iptaline ilişkin çoğunluk görüşüne;

1- Bu kuralın 4.2.1924 günlü ve 406 sayılı Yasa'nın 6.5.1995 günlü ve 4107 sayılı Yasa'yla değişik Ek 19. maddesinin tekrarı mahiyetinde olması ve yeni bir kural getirmemesi,

2- Kuralın bütçe ile ilgili bir mahsup maddesi olması,

3- Konulan kuralın Anayasa'nın 161. maddesi hükmüne uygun olarak bütçe ile ilgili olması ve bütçeyi açıklayıcı nitelikte bulunması;

gerekçeleriyle katılmıyoruz.

Üye
Lütfi F. TUNCEL

Üye
Mustafa YAKUPOĞLU

Esas Sayısı : 1996/59
Karar Sayısı : 1997/70
Karar Günü : 9.12.1997

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Hassa Asliye Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 423. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'nın 2., 10., 36. ve 141. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Mağdurenin kızlığını bozma savıyla sanık hakkında açılan kamu davasında Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 423. maddesinin birinci fıkrasını Anayasa'ya aykırı bulan Mahkeme iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Mahkeme'nin başvuru gerekçesi şöyledir:

"Son duruşması 18.7.1996 tarihinde yapılmış ve CMUK 423/1. maddesi gereğince Temmuz ayının 20 sinden Eylül ayının 5 ine kadar tatil olması sebebiyle duruşma 12.12.1996 günü saat 9.05 e bırakılmıştır.

CMUK nun 219/1. maddesi gereğince duruşmanın ara verilmeksizin yapılacağı hükmü düzenlenmiş aynı Yasanın 222. maddesinde ise duruşmaya zaruret olmadıkça 8 günden fazla ara verilemeyeceği, tutuklu işlerde zaruret olsa dahi bu sürenin 30 günü geçemeyeceği düzenlemesi yapılmasına rağmen aynı Yasanın 423/1. maddesi gereğince duruşmaya mahkememizce 8 günden fazla ara verilerek 12.12.1996 tarihinde bir başka deyişle 5 eylül 1996 tarihinden sonraki bir güne bırakılmak zorunda kalınmıştır. Dolayısıyla CMUK 423/1. maddesi mahkememizce bakılmakta olan davada uygulanması zorunlu bulunan bir kuraldır ve bu kurala uyulmuştur.

CMUKnun 219. maddesi gereğince ceza davalarında "Duruşmanın ara verilmeksizin cereyan edeceği, 222. maddede ise duruşmaya zaruret olmadıkça 8 günden fazla ara verilemeyeceği 423/1. maddesinde ise ceza işlerini gören bakan ve mahkemeler her sene Temmuzun 20 sinden Eylülün 5 ine kadar tatil olunur, hazırlık

tahkikatı ile tutuklu işlere ait duruşmaların ve acele sayılacak diğer hususların tatil süresi içinde ne suretle yapılacağı Hakimler ve Savcılar Yüksek Kurulunca belirlenir hükümleri getirilmiştir. Bu düzenlemeler karşısında ceza mahkemeleri tarafından yapılan duruşmalar her yıl Temmuz ayının 20 si ile Eylül ayının 5 i arasında 45 günlük bir süre içerisinde yapılamamakta ve ancak tutuklu işler ile kanunlarda acele işlerden sayılan davalara bakılabilmektedir. Bu sebeple CMUK'nun 219. ve 222. maddeleri ile 423/1. maddesi arasında bir çelişki bulunmaktadır.

TCK Anayasasının 2. maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri sayılırken Türkiye Cumhuriyetinin bir hukuk devleti olduğu, 10. maddesinde herkesin dil, ırk, renk ...vb. sebeplerle ayrım gözetilmeksizin kanun önünde eşit sayılacağı, 36. maddesinde herkesin meşru vasıta ve yollarından faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahip olduğu, hiç bir mahkemenin görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamayacağı, 141. maddesinde ise davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğu hükümleri düzenlenmiştir.

Ülkemizde yargılamaların gerek hukuk davalarında gerek ceza davalarında uzun sürmesi yıllardan bu yana şikayet konusu olan bir durumdur. Özellikle Avrupa ve diğer batı ülkeleri ile yapılan karşılaştırmalarda, ülkemizdeki yargılamanın uzun sürmesi ve bu hususun başta insan haklarına olmak üzere diğer demokratik kurallara da aykırı olduğu uzun yıllardan bu yana dile getirilmektedir. Avrupa Ekonomik topluluğuna girme aşamasında olan ülkemizin yargılama süresi bakımından Avrupa ekonomik standartlarına uymadığı yine dile getirilen konulardandır. Yargılamaların kısa sürmesi ve bir an önce sonuçlandırılması için 1982 tarihli Anayasamızın 141. maddesinde davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir" denmek suretiyle bu husus en üst yazılı kural olan ve bağlayıcı olan Anayasa'da da vurgulanmış ve bir yerde ülkemizdeki yargılamaların uzun sürdüğü, bunun kısa sürmesinin yargının bir görevi olduğu belirtilmiştir.

CMUK nun 219. ve 222. maddelerine rağmen zaruret olmadıkça duruşmalara 8 günden fazla ara verilemeyeceği belirtilmiş olup ceza yargılamasında birçok davada zaruretler karşısında duruşmalara 8 günden fazla ara verilmekte olduğunda fiili bir gerçektir. Özellikle ceza davalarında, sanığın bulunamaması, tanıkların bulunamaması, raporların süresinde gelmemesi, Adli Tıpta

ki gecikmeler gibi sebeplerle zaten duruşmalara 8 günden fazla ara verilmesi bir kural haline dönüşmüş olup mahkemelerce de dosya sayısının fazlalığı sebebiyle zaman zaman bu süreye uyulmamaktadır. Bütün bunların yanında bir de CMUK nun 423/1. maddesi gereğince ülkemizde yaz mevsimine denk gelen 20 Temmuz 5 Eylül tarihleri arasında duruşma yapılmaması davaların bitmesi gerekenleri de uzatmakta ve bir kısım mağduriyetlere sebebiyet verdiği gibi yargıya olan güveni, dolayısıyla adalete olan güveni zedelemektedir.

Zaten yukarıda belirtilen sebeplerle davaların uzun sürdüğü ülkemizde birde 45 gün gibi uzunca sayılabilecek bir süre boyunca davalara bakılmaması yargılamayı iyice uzatmaktadır ve Hukuk Devleti olma iddiası ile kurallar düzenleyen Devletin bu şekilde yargılamaları uzatması ve mağduriyetlere sebebiyet vermesi kamu güvenliğini, kamu düzenini zedelemekte olup ülkenin genel şartları göz önünde bulundurulduğunda 45 günlük tatil ülkemiz için zaruri bir ihtiyaç olmaktan çıkıp bir lüks haline dönüşmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde ki "Hukuk Devleti" vatandaşlarına hukuk güvenliği sağlayan Devlet demektir. Hukuk güvenliği sağlamak tek başına bir anlam ifade etmemekte olup bu güvenliğin sağlanabilmesi ve hukuk devletinin koşullarını yerine getirebilmesi için devletin önceden belirlenmiş hukuk kaideleri ile vatandaşların güvenliğini sağlaması, öncelikle buna kendisinin uyması ve önceden konulan bu kurallara aykırı davranılması halinde ise kurallar ile güvence altına alınan hakların korunması için yasal düzenlemelerin yapılmış olması gerekir. Bunların başında haklar, ihlal edilen vatandaşların gerek ihlal eden Devlete karşı gerekse vatandaşlara karşı bağımsız yargı organları önünde haklarını araması için yasal düzenlemenin sağlanmış olması anlamındadır. Bu hususta başta Anayasa olmak üzere diğer kanunlarda gerekli düzenlemeler yapılmıştır ve Anayasanın 10. maddesinde vatandaşların öncelikle kanun önünde eşit olduğu, 9. maddesinde yargı yetkisinin bağımsız mahkemelerce kullanılacağı, 11. maddesinde kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı, 36. maddesinde herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahip olduğu, 141. maddede ise davaların en az gider ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının yargının görevi olduğu düzenlenerek Hukuk Devleti olmanın gerekleri yerine getirilmiştir. Yine Anayasa'nın 141. maddesinin yukarıdaki hükmü gereğince duruşmaların ara

verilmeksizin ve zaruret olmadan 8 günden fazla ara verilemeyeceği CMUK nun 219. ve 222. maddelerinde düzenlenmiştir.

Anayasa'nın bir çok hükmü buna benzer düzenlemeler getirmiştir. Buna rağmen ülkemiz için lüks sayılabilecek CMUK'nun 423/1. maddesi gereğince duruşmalara 45 gün ara verilmekte olup bir yerde Devletin Hukuk Devleti olması ilkesine her yıl 45 gün ara verilmektedir. Oysa Devlet süreklidir, dolayısıyla onun genel ilkeleri içerisinde sayılan Hukuk Devletinin de sürekli olması gerekir. Dolayısıyla, CMUK'nun 423/1. maddesi Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır.

Anayasa'nın 10. maddesinin başlığı kanun önünde eşitlik olup herkesin dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefe, inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayrım gözetmeksizin kanun önünde eşit sayılacağı düzenlenmiştir. Buna rağmen CMUK 423/1. maddesi gereğince bir kısım davalara Adlî tatil içerisinde bakılabilmektedir. Bunlar tutuklu davalar ve kanunlarında acele işlerden sayılan davalardandır. Mesela Orman Kanununa ihlal suçlarına Adlî tatil içerisinde bakılabilmektedir. Günümüzün demokratik ülkelerinde ve insan hakları anlayışına göre kişilerin uzun süre sanık sıfatıyla yargılanmaları demokratik olmayıp insan haklarına aykırıdır. Herkes bağımsız yargı organları önünde yargılanarak biran önce aklanma hakkına sahip olmalıdır. Bu sebeple insanların kendileri için isnat edilen suçtan dolayı bir an önce aklanmaları, bunun sağlanması için gerekli yasal düzenlemelerin yapılması eşitlik ilkesinin bir gereğidir. Devletin bir yıl içerisinde 45 günlük bir sürede bir kısım sanıkların davasının görülmesi, bir kısmınınsa zaruret yokken davalarının bekletilmesine sebebiyet veren CMUK 423/1. maddesi Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırıdır.

Anayasa'nın 36. maddesi herkesin meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir hükmüne rağmen bir kısım suçlar dolayısıyla yargılanan vatandaşlar hiç bir zaruret yokken CMUK nun 423/1 maddesi gereğince her yıl 45 gün süre ile bu haklarından mahrum edilmektedirler. İnsanların yukarıda açıklandığı gibi kendileri için isnat edilen suçlardan savunmalarını yaparak aklanmalarının sağlanmasını bağımsız yargı organlarından isteme hakları olmasına rağmen bu haklarının bu şekilde kısıtlanması Anayasa'nın 36. maddesine aykırı olup aynı zamanda şikayetçi olan insanlarında iddialarını ispat etme hakları böylece kısıtlanmaktadır.

Anayasa'nın 141. maddesinde mahkemelerde ki duruşmalar ile ilgili bir kısım düzenlemeler yapılmış, son fıkrasında ise davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir düzenlemesi getirilmiştir. Buna paralel CMUK nun 219. ve 222. maddeleri düzenlenmiştir. Ayrıca bütün yasal düzenlemeler yargılamanın süratli bir şekilde sonuçlandırılması için başta kesin süreler olmak üzere bir çok kurallar getirmiştir. Yargılama Hukuku'nun temel ilkelerinden biri de yargılamanın en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasıdır. 1982 tarihli Anayasamızda ülkemizde yargılama süresi yönünden bir sorun olduğu düşünülerek 141. maddenin son fıkrası düzenlenmiştir. Ancak aradan 14 yıl gibi bir süre geçmesine rağmen yasadaki eski düzenlemeler Anayasaya uygun hale getirilmemiştir. Eğer 45 günlük Adlî tatil Anayasanın 141/ son maddesine aykırı değil ise Anayasanın 141/son maddesinin Anayasaya yazılmış olmasının hiç bir değeri ve anlamı kalmayacaktır. Bir gün yasakoyucu demokratik olmayan bir biçimde yargılamaya 45 gün değilde 3 ay ya da 6 ay her yıl ara verebileceğini düzenler ise bu düzenlemede Anayasa'nın 141/ son maddesine aykırı sayılmayabilir. Bu sebeple Anayasanın 141/son maddesinin bir anlam ve öneminin olabilmesi için -kaldı ki vardır ve önemlidir- CMUK nun 423/1. maddesinin iptal edilmesi gerekir.

Ülkemiz coğrafî yapısı ve iklim şartı özellikle mahallinde keşif gerektiren, bir çok davanın kış aylarında keşfinin yapılmasını ve yargılamanın bir an önce sonuçlandırılmasına engel olmaktadır. Özellikle Doğu Anadolu gibi kışı uzun ve sert geçen bölgelerde bu keşifler yapılamadığından keşifler yaz aylarına kalmakta ve yargılama uzamaktadır. Bu sebeple yaz aylarına kalan keşiflerde ülkemizde yaz ayının ortasına gelen 20 Temmuz ve 5 Eylül tarihleri arasında yapılamadığından bir çok dava gelecek yıla kalmaktadır.

Özellikle toplumsal olarak yargılamaların uzaması şikayetlere sebep olmakta, zamanında yasaya aykırı davrananlara yasal yaptırımlar uygulanamadığından yargıya ve Devlete olan güven zedelenmektedir. İnsanlar birçok kere hak aramak için bağımsız yargı organlarına müracaat etmek yerine mafya tabir edilen yasa dışı yollardan hak arama çabalarına girdikleri, yargının caydırıcılığının ortadan kalkması sebebiyle zaman zaman linç olaylarının veya linçe teşebbüs olaylarının yaşandığı fiili bir gerçektir ve herkesin malumudur. Bütün bu olayların temelinde yargıya duyulan güvenin hızla azalması ve yargının caydırıcılığının ortadan kalkmasıdır. Özellikle CMUK nunda yapılan ve CMUK değişikliği olarak bilinen değişiklikten sonra ceza davalarında tutuklama şartları ağırlaştırılmış

ve hukukun temel prensibi olan herkesin suçluluğu isbat edilinceye kadar masum olduğu ilkesinin biraz daha korunması sebebiyle vatandaşların şüpheli ve sanıkların serbest bırakılmasından sonra yargılamanın uzun sürmesi sebebiyle yargıya olan güveni azalmıştır. Elbette ki herkesin suçluluğunun isbat edilmesine kadar masum olduğu ilkesine uymak şarttır. Ama bu şart yerine getirilirken suçluların biran önce cezalandırılması ve cezalarını çekmesi suçsuz olupta kendisine suç isnat edilen insanlarında bir an önce aklanmaları ve toplum karşısına yeniden aklanmış olarak çıkma haklarına saygı göstermek ve bunun yasal düzenlemesini sağlamak Devletin görevidir. Bu gün ülkemizde iktidara gelen her hükümet ve muhalefet, yargı reformu yapacağını söylemekte olup programlarında bu hususta düzenlemeler yapmaktadırlar. Bilim çevreleri barolar ve her türlü sivil örgütte hukuk reformunun gerekliliğinden bahsetmekte olup, hukuk reformu deyince akla ilk gelen ise davaların hızlandırılması ve bir an önce sonuçlandırılmasıdır. Özellikle usul yasaları üzerinde yapılmak istenilen değişikliklerin temel amacı yargılamanın hızlandırılmasıdır. Ancak CMUK nun 423/1. maddesi HMUK un ise 175. maddesi değiştirilmediği sürece yargılamanın hızlandırılması mümkün değildir.

CMUK nun 423/1 maddesinin amacı her yıl 45 gün duruşmalara ara verilerek Hakim ve Savcıların tatil yapmalarını sağlamak ise bu amaç duruşmalara ara verilmeksizin de yerine getirilebilir. Zaten bu süre içerisinde Adliyeler kapatılmamakta, özellikle küçük ilçelerde çalışan Hakim ve Savcılar adlî tatilde de çalışmaya devam etmekte ancak bir kısım duruşmaları yapamamaktadırlar. Hakim ve savcılara yıllık olarak 30 gün izin verilirken Adlî tatilden yararlananlar 45 gün izin yapmaktadırlar. Hakim ve savcıların 30 gün izin yapmaları dinlenmeleri için yeterli değilse yasal düzenleme ile bu süre 45 güne çıkartılabilir. Ayrıca hakim ve Savcıların huzurlu ve rahat çalışmalarını temin etmek maksadı ile bu düzenleme yapılmış ise bu yeterli değildir. Öncelikle hakim ve savcıların ekonomik ve sosyal durumları,çalışma ortamları düzenlenerek hakim ve savcıların huzurlu ve dinlenmiş olarak çalışmaları sağlanabilir.

Yukarıda açıklanan sebeplerle CMUK nun 423/1. maddesinin Anayasa'nın 2., 10., 36 ve 141. maddelerine aykırı olduğu kanaatine varılarak bu maddenin iptali için Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına karar verilmiştir."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 423. maddesinin itiraz konusu birinci fıkrası şöyledir:

"Ceza işlerini gören makam ve mahkemeler her sene temmuzun 20 sinden eylülün beşine kadar tatil olunur."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuruda dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

2- "MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

3- "MADDE 36.- Herkes, meşrû vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma hakkına sahiptir.

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz."

4- "MADDE 141.- Mahkemelerde duruşmalar herkese açıktır. Duruşmaların bir kısmının veya tamamının kapalı yapılmasına ancak genel ahlâkın veya kamu güvenliğinin kesin olarak gerekli kıldığı hallerde karar verilebilir.

Küçüklerin yargılanması hakkında kanunla özel hükümler konulur.

Bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır.

Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması, yargının görevidir.**"**

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Yekta Güngör ÖZDEN, Selçuk TÜZÜN, Ahmet Necdet SEZER, Samia AKBULUT, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCEL ve Fulya KANTARCIOĞLU'nun katılmalarıyla 9.9.1996 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen Yasa kuralı, aykırılık savına dayanak yapılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleriyle diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Anayasa'nın 2., 36. ve 141. Maddeleri Yönünden İnceleme

CMUK'nun 423. maddesinin itiraz konusu birinci fıkrasına göre ceza işlerini gören makam ve mahkemeler her yıl 20 Temmuz - 5 Eylül arası tatil olur. Ancak hazırlık soruşturması ile tutuklu işlere ait duruşmaların ve acele sayılacak diğer hususların tatil süresi içinde ne surette yapılacağı aynı maddenin ikinci fıkrasına göre Hâkimler ve Savcılar Yüksek Kurulu'nca belirlenir.

Mahkeme, CMUK'nun 423. maddesinin birinci fıkrası gereğince, ceza işlerini gören makam ve mahkemelerin her yıl 20 Temmuz - 5 Eylül tarihleri arasında 45 gün süreyle tatil olmasının devlet hizmetlerindeki devamlılığı engellemesi nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesindeki "hukuk devleti" ilkesine, bu süre içerisinde kişilerin hak arama hürriyetinden mahrum bırakılması nedeniyle 36. maddesindeki "hak arama hürriyetine" ve bu düzenlemenin "davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir" şeklindeki 141. maddesinin son fıkrasına aykırı olduğunu ileri sürmektedir.

Anayasa'nın, Cumhuriyetin nitelikleri başlıklı 2. maddesine göre, Türkiye Cumhuriyeti bir hukuk devletidir. Hukuk devleti insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyan, âdil bir hukuk düzeni kuran

ve bunu devam ettirmekle kendini yükümlü sayan, davranışlarında hukuk kurallarına ve Anayasa'ya uyan, işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan devlettir.

Temel hak ve özgürlükler arasında özgün yeri bulunan hak arama özgürlüğü, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 10., Avrupa İnsan Haklarını ve Ana Hürriyetlerini Korumaya Dâir Sözleşme'nin 6. maddesine koşut olarak Anayasa'nın 36. maddesinde düzenlenmiş, herkesin meşrû bütün vasıta ve yollardan yararlanarak yargı yerlerinde davacı veya davalı sıfatıyla iddia ve savunma hakkına sahip bulunduğu belirtilerek iddia ve savunmanın her türlü etki ve kaygıdan uzak, serbestçe kullanılması güvenceye kavuşturulmuştur.

Anayasa'nın 141. maddesinin son fıkrasında ise, "Davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir" denilerek bir usul ekonomisi kuralı getirilmiştir. Bu kuralla, yargılama işlemlerinin hızlandırılarak davaların makûl sürede sonuçlandırılması ve yargılama giderlerinin azaltılarak hak arama özgürlüğünün sınırlarının genişletilmesi amaçlanmıştır.

Mahkemeler için her yıl belirli bir tatil dönemi öngören CMUK'nun 423. maddesinin birinci fıkrasının, yaz aylarında ağırlıklı biçimde tarımsal faaliyetlerle uğraşanların işlerini aksatmamak, hakimler ve savcıların acele işler dışında toplu olarak dinlenmelerini sağlayarak yargılama işlemlerinin daha yoğun olduğu dönemlerde izin kullanmalarını önlemek amacıyla getirildiği anlaşılmaktadır.

Böylece, devletin temel işlevlerinden olan yargı hizmetinin verimli ve düzenli yürütülmesi amaçlanmıştır. Kaldı ki, adli tatil döneminde de kimi yasal düzenlemelerle gecikmesinde sakınca olan davaların görülmesine de olanak tanınmaktadır.

Bu durumda, itiraz konusu kural uyarınca 20 Temmuz ile 5 Eylül arasında ceza işlerini gören makam ve mahkemelerin tatile girmesinin usul ekonomisini etkileyecek ya da hak arama özgürlüğünün sınırlandırılmasına yol açacak bir gecikmeye neden olmayacağı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, kural Anayasa'nın 2., 36. ve 141. maddelerine aykırı değildir, iptal isteminin reddi gerekir.

B- Anayasa'nın 10. Maddesi Yönünden İnceleme

Mahkeme, CMUK'nun 423. maddesinin birinci fıkrasına göre, ceza işlerini gören makam ve mahkemelerce, tatil döneminde tutuklu ve acele sayılan davalara bakıldığını, diğer davalara ise bakılmadığını, bu durumun Anayasa'nın 10. maddesindeki eşitlik ilkesine aykırı olduğunu ileri sürmektedir.

Anayasa'nın 10. maddesinde belirtilen "Yasa önünde eşitlik ilkesi", hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

Yasalarla adlî tatil içinde de görülmesi sağlanan davaların, niteliklerinden kaynaklanan özellikleri nedeniyle süratle sonuçlandırılmaları zorunluluğu, onların diğer davalarla aynı konumda olmadıklarını göstermektedir.

Adlî tatil dönemi içinde bakılan davalarla bakılmayan davalar, korudukları hukukî yarar yönünden aynı nitelikte bulunmadıklarına göre, bunlar arasında eşitlik karşılaştırılması yapılması da olanaklı değildir.

Bu nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 10. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

VI- SONUÇ

4.4.1929 günlü, 1412 sayılı Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu'nun 423. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE,

9.12.1997 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Yekta Güngör ÖZDEN	Başkanvekili Güven DİNÇER	Üye Selçuk TÜZÜN
Üye Ahmet Necdet SEZER	Üye Haşim KILIÇ	Üye Yalçın ACARGÜN
Üye Mustafa BUMİN	Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER
Üye Lütfi F. TUNCEL	Üye Fulya KANTARCIOĞLU	

Esas Sayısı : 1996/76
Karar Sayısı : 1998/6
Karar Günü : 12.3.1998

İPTAL DAVASINI AÇAN : Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Bülent ECEVİT, Hüsamettin ÖZKAN ve 112 Milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU : 20.11.1996 günlü, 4213 sayılı "Kıymetli Maden ve Ziynet Eşyası Beyanı Hakkında Kanun'un 1. maddesinin birinci, ikinci ve beşinci fıkralarının, Anayasa'nın 2., 5., 10., 13., 17., 48. ve 73. maddelerine aykırılığı savıyla iptalleri ve yürürlüklerinin durdurulması istemidir.

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

Yürürlüğün durdurulması istemini de içeren 25.12.1996 günlü dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"I- YASANIN BİRİNCİ MADDESİ İLE GETİRİLEN DÜZENLEME ANAYASA'YA AYKIRIDIR

a) 1. inci maddenin 1. ve 2. fıkralarının Anayasa'ya aykırılığı:

Yasa'nın 1. maddesinin 1. ve 2. fıkralarında aşağıdaki hükümler yer almaktadır. "Gelir ve kurumlar vergisi mükellefleri, bir defaya mahsus olmak üzere esas faaliyetleri ile ilgili olarak işletmelerinde mevcut olduğu halde kayıtlarında yer almayan kıymetli maden (altın, platin ve gümüş) ve kıymetli taşlar (elmas, pırlanta, yakut, zümrüt, topaz, safir, zebercet ve inci) ile bunlardan yapılmış ziynet eşyasını cins, vasıf ve miktarlarını belirten bir beyanname ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihi izleyen ay içerisinde bağlı oldukları vergi dairelerine bildirmek kaydıyla Kanunun yürürlüğe girdiği tarihteki borsa rayici, borsa rayici olmayanlar da emsal bedeli üzerinden defterlerine intikal ettirebilirler. Emsal bedelinin, Vergi Usul Kanunu'nun 267 nci maddesi uyarınca tespitinde maliyet bedeli esası uygulanmaz. Ayrıca mükellefler, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte kayıtlarında yer alan aynı neviden emtia stoklarını yukarıda belirtilen değerleme ölçülerine göre aynı tarih itibarıyla değerlemek suretiyle hesaplayacakları değerleme farklarını da beyan ederek, maliyet bedeline ilave edebilirler. Beyannamenin; ihtiva edeceği bilgiler ile verileceği yeri ve beyana ilişkin diğer hususları belirlemeye Maliye Bakanlığı yetkilidir."

Yukarıdaki fıkra hükmüne göre beyan edilecek emtiadan külçe altın % 6, diğerleri % 7 ve değerleme farkları % 6 oranında vergiye tabi tutulur. Bu suretle tahakkuk ettirilen vergi, ilk taksiti beyanname verme süresi içinde, ikinci ve üçüncü taksitler de beyanname verme süresini izleyen birinci ve ikinci aylar içinde olmak üzere üç eşit taksitte ödenir. Ödenen bu vergiler, gelir ve kurumlar vergisi matrahının tespitinde gider addolunmaz."

Madde metninden anlaşılabileceği, yasa gerekçesinde de açıkça görülebileceği üzere; bir kısım vergi mükellefinin yürürlükteki vergi yasalarına aykırı davranmak suretiyle vergi kaçakçısı durumuna düştüğü, bu fiili de değeri artan stoklarını gizlemek, gizlenen stoklarla ilgili satışlarını da göstermemek suretiyle yaptıkları kabul edilmekte ve bu kesime belge düzeni içerisine geçirmedikleri kıymetli maden ve ziynet eşyaları için stok affı getirilmektedir.

Bu tür vergi kaçakçılığını meşrulaştırma çabasına gerekçe olarak ise; "enflasyon nedeni ile değerleri artan stoklardan ötürü doğan zahiri kârdan vergi ödenmesi" gösterilmektedir.

Ülkemizde yıllardır hüküm süren kronik enflasyona karşın, enflasyon muhasebesinin uygulanmasına olanak veren yasa değişikliklerinin gerçekleştirilemediği doğrudur. Öyle olunca da değeri artan stoklardan doğan zahiri kârdan -başka bir deyişle sermaye üzerinden- vergi ödenmesi sonucu ile karşılaşılmaktadır.

Ancak; 4213 sayılı Yasa, sorunu sadece kuyumcu tüccarın sorunu olarak ele almıştır. Oysa sorun, ticari ve sınai faaliyetleri nedeniyle gelir ve kurumlar vergisi yükümlüleri olan herkes yönünden ortaya çıkmaktadır.

Bu özellikleri ile 4213 sayılı Yasa, anayasal vergi adaleti kuralları olan "genel vergilendirme" ve "vergilendirmede eşitlik" ilkelerine, dolayısıyla da Anayasa'nın 10. ve 73. maddelerine aykırı düşmektedir. Vergi yasası önünde eşitlik ilkesinden ve mali güce göre vergilendirme ilkesinden ayrılmayı haklı kılan bir neden, kuyumcu tüccar için söz konusu değildir. Vergi sistemimizde enflasyon muhasebesi ile ilgili yeterli hükümler bulunmamasının mağduru sadece kuyumcu tüccar değildir. Tüccar içinde bu kesimin diğer kesimlere göre "özellikli" ya da "ayrıksı" bir konumu bulunmamaktadır. Yasa, ekonomik mantığın kabul edemeyeceği ölçüde bir ayırımcılık yapmaktadır.

4213 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 1. ve 2. fıkralarında öngörülen stok affı düzenlemesi, kapsam dışında kalan tüccar açısından rekabet koşullarını ölçüsüz biçimde değiştirdiğinden Anayasa'nın çalışma, sözleşme ve girişim özgürlüğünü öngören 48. maddesi ile bunun uzantısı olan bireylerin maddi ve manevi varlıklarının geliştirilmesini öngören 5. ve 17. maddelerine de aykırıdır.

4213 sayılı Kıymetli Maden ve Ziynet Eşyası Beyanı Hakkında Kanunun yukarıda belirtilen ve vergi yasası önünde eşitlik ilkesine, çalışma, sözleşme ve girişim özgürlüğüne aykırı olan 1. ve 2. fıkraları, hukuk devletinin "yasaların genelliği" ilkesine aykırılığı nedeniyle Anayasa'nın hukuk devleti ilkesini öngören 2. maddesine; temel hak ve özgürlüklere getirdiği sınırlama açısından da "demokratik toplum düzeninin gereklerine" aykırılığı dolayısıyla Anayasa'nın 13. maddesine uygun düşmemektedir. Bu nedenlerle 4213 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 1. ve 2. fıkralarının iptali istenmektedir.

b) 1. maddenin 5. fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı:

4213 sayılı Kıymetli Maden ve Ziynet Eşyası Beyanı Hakkında Kanun'un 1. maddesinin 5. fıkrasına göre, "Bu Kanuna göre beyan edilen emtia hakkında 3065 sayılı Kanun'un 4008 sayılı Kanunun 30 uncu maddesiyle değişik 9 uncu maddesinin 2 numaralı bent hükmü uygulanmaz ve ödenecek katma değer vergisinden indirim yapılamaz."

Katma Değer Vergisi Kanunu'nun bu hükümle uygulanması durdurulan 9 uncu maddesinin 2 nci bendine göre de, "Fiili ya da kaydi envanter sırasında belgesiz mal bulundurulduğu veya belgesiz hizmet satın aldığının tespiti halinde bu alışlar nedeniyle ziyana uğratılan katma değer vergisi, belgesiz mal bulundurulan veya hizmet satın alan mükelleften aranır."

Bu hüküm 4008 sayılı Yasa ile Katma Değer Vergisine girmiş olan ve bu verginin denetimi açısından büyük önem taşıyan bir hükümdür. İşletmesinde belgesiz mal bulunduran herhangi bir tacir bu düzenleme uyarınca vergilendirilirken 4213 sayılı Yasa kapsamına giren tüccar kesimine bu hükmü de "ek ayrıcalık" olarak uygulamamak, genel adalet kurallarına ve hakkaniyete aykırı olduğu gibi, yukarıda belirtilen aynı gerekçelerle Anayasa'nın 2., 5., 10., 13., 17., 48. ve 73. maddelerine aykırıdır. Bu nedenle, 4213 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 5. fıkrasının iptali istenmektedir.

II. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

Anayasa Mahkemesi bilindiği gibi ilk kez 509 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin iptali için açılan davada "yürürlüğün durdurulması" kararı vermiş, daha sonra açılan iptal davalarında da aynı yönde ya da yürürlüğün durdurulmasının reddi yönünde kararlar vermiştir.

Bu davada da yürürlüğün durdurulması istemi vardır. İptal gerekçelerinde açıklanmaya çalışılan Anayasa'ya aykırılık durumlarının bu davada yürürlüğün durdurulmasını gerektiren önemli yönleri vardır.

İptali istenen yasanın, iptal hükmü verilinceye kadar uygulanması durumunda giderilmesi olanaksız zararlar ortaya çıkabilecek ve çok açık hukuka aykırılık da söz konusu olacaktır. Böyle bir durumda iptal davası ile amaçlanan adaletsizliğin giderilmesi tamamen ya da kısmen gerçekleşemeyecektir. Bu nedenle yürürlüğün durdurulması isteminde bulunulmaktadır.

Sonuç Ve İstem

Yukarıda belirtilen nedenlerle, 4213 sayılı Kıymetli Maden ve Ziynet Eşyası Beyanı Hakkında Kanun'un 1. maddesinin dilekçemizde Anayasa'nın 2., 5., 10., 13., 17., 48. ve 73. maddelerine aykırı olduğu belirtilen 1., 2. ve 5. fıkralarının "iptaline", gerekçeli iptal kararı Resmi Gazetede yayımlanana kadar geçen sürede, bu yasaya dayanılarak yapılacak işlemlerin açıkça hukuka aykırı olacağı ve giderilmesi mümkün olmayacak zararlara yol açacağı için "yürürlüğün durdurulmasına" karar verilmesini saygılarımızla arz ederiz."

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenen Yasa Kuralları

4213 sayılı "Kıymetli Maden ve Ziynet Eşyası Beyanı Hakkında Kanun"un 1. maddesinin iptali istenen birinci, ikinci ve beşinci fıkraları şöyledir:

"Gelir ve kurumlar vergisi mükellefleri, bir defaya mahsus olmak üzere esas faaliyetleri ile ilgili olarak işletmelerinde mevcut olduğu halde kayıtlarında yer almayan kıymetli maden (altın, platin ve gümüş) ve kıymetli taşlar (elmas, pırlanta, yakut, zümrüt, topaz, safir, zebercet ve inci) ile bunlardan yapılmış ziynet eşyasını cins, vasıf ve miktarlarını belirten bir beyanname ile bu Kanunun yürürlüğe girdiği

tarihi izleyen ay içerisinde bağlı oldukları vergi dairelerine bildirmek kaydıyla Kanunun yürürlüğe girdiği tarihteki borsa rayici, borsa rayici olmayanlarda emsal bedeli üzerinden defterlerine intikal ettirebilirler. Emsal bedelinin, Vergi Usul Kanununun 267 nci maddesi uyarınca tespitinde maliyet bedeli esası uygulanmaz. Ayrıca mükellefler, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte kayıtlarında yer alan aynı neviden emtia stoklarını yukarıda belirtilen değerleme ölçülerine göre aynı tarih itibariyle değerlemek suretiyle hesaplayacakları değerleme farklarını da beyan ederek, maliyet bedeline ilave edebilirler. Beyannamenin; ihtiva edeceği bilgiler ile vereceği yeri ve beyana ilişkin diğer hususları belirlemeye Maliye Bakanlığı yetkilidir.

Yukarıdaki fıkra hükmüne göre beyan edilecek emtiadan külçe altın % 6, diğerleri % 7 ve değerleme farkları % 6 oranında vergiye tabi tutulur. Bu suretle tahakkuk ettirilen vergi, ilk taksiti beyanname verme süresi içinde, ikinci ve üçüncü taksitler de beyanname verme süresini izleyen birinci ve ikinci aylar içinde olmak üzere üç eşit taksitte ödenir. Ödenen bu vergiler, gelir ve kurumlar vergisinden mahsup edilemez, gelir ve kurumlar vergisi matrahının tespitinde gider addolunmaz.

...

Bu Kanuna göre beyan edilen emtia hakkında 3065 sayılı Kanunun 4008 sayılı Kanunun 30 uncu maddesiyle değişik 9 uncu maddesinin 2 numaralı bent hükmü uygulanmaz ve ödenecek katma değer vergisinden indirim yapılamaz."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İptal isteminin gerekçesinde dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

2- "MADDE 5.- Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve

manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

3- "MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

4- "MADDE 13.- Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî egemenliğin, Cumhuriyetin, millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir.

Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaz.

Bu maddede yer alan genel sınırlama sebepleri temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerlidir."

5- "MADDE 17.- Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

Tıbbî zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbî deneylere tâbi tutulamaz.

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tâbi tutulamaz.

Mahkemelerce verilen ölüm cezalarının yerine getirilmesi hali ile meşrû müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah

kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır."

6- "MADDE 48.- Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir.

Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır."

7- "MADDE 73.- Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, malî gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür.

Vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı, maliye politikasının sosyal amacıdır.

Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır.

Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülüklerin muaflık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde değişiklik yapmak yetkisi Bakanlar Kuruluna verilebilir."

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Yekta Güngör ÖZDEN, Güven DİNÇER, Selçuk TÜZÜN, Ahmet Necdet SEZER, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCEL ve Fulya KANTARCIOĞLU'nun katılımlarıyla 3.1.1997 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin bu konudaki ayrıntılı rapor düzenlendiğinde karara bağlanmasına oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

Yürürlüklerinin durdurulması için gerekli koşullar oluşmadığından, dava konusu yasa kurallarının yürürlüklerinin durdurulması isteminin reddine 12.3.1998 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen yasa kuralları, dayanılan Anayasa kurallarıyla bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Anlam ve Kapsam

Başvuru dilekçesinde 4213 sayılı Kanun'un 1. maddesinin birinci, ikinci ve beşinci fıkralarının iptali istenilmiştir.

Yasa'nın 1. maddesinin birinci fıkrasına göre, esas faaliyetleri kıymetli maden ve kıymetli taşlar ile bunlardan yapılmış ziynet eşyasının imali veya alım satımı olup, yasanın getirdiği olanaklardan yararlanmak isteyen gelir ve kurumlar vergisi mükellefleri;

- İşletmelerinde mevcut olduğu halde kayıtlarında yer almayan kıymetli maden ve kıymetli taşlar ile bunlardan yapılan ziynet eşyasının cins, vasıf ve miktarlarını,

- İşletmelerinde mevcut olan ve kayıtlarında yer alan kıymetli maden ve kıymetli taşlar ile bunlardan yapılmış ziynet eşyasına ilişkin stokları,

beyan edecekler, beyan edilen bu emtiayı Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihteki borsa rayici, borsa rayici olmayanlarda emsal bedeli üzerinden defterlerine geçirebilecekler ayrıca, aynı tarihte kayıtlarında yer alan ayni neviden emtia stoklarını aynı değerlendirme ölçülerine göre aynı tarih itibariyle değerlendirip hesaplanan değerlendirme farklarını da beyan ederek maliyetlere ilave edebileceklerdir.

Maddenin ikinci fıkrasında ise, birinci fıkra hükmüne göre beyan edilen emtianın ve değerleme farklarının tabi olacağı vergi oranları, ödeme usul ve zamanı ile ödenen bu verginin gelir ve kurumlar vergisinden mahsup edilemeyeceği ve kurumlar vergisi matrahının tescilinde gider sayılamayacağı belirtilmektedir.

Beşinci fıkrada da bu Kanuna göre beyan edilen emtia hakkında 3065 sayılı Kanun'un 4008 sayılı Kanun'un 30. maddesiyle değişik 9. maddesinin 2 numaralı bendi hükmünün uygulanmayacağı ve ödenecek katma değer vergisinden indirim yapılamayacağı öngörülmektedir. Buna göre, yasadan yararlanan mükellefler

hakkında cezalı katma değer vergisi tarhiyatı ve beyan edilen emtiaya ilişkin olarak yüklenilen katma değer vergisi indirimi yapılamayacaktır.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Dava dilekçesinde, enflasyon nedeni ile değerleri artan stoklardan ötürü doğan zahiri kârdan vergi alınması gerekçesiyle kuyumcu tüccarın belge düzeni içine geçirmedikleri kıymetli maden ve ziynet eşyaları için stok affı getirildiği, ancak, bunun yalnızca kuyumcu tüccarın sorunu olmayıp ticarî ve sınaî faaliyetleri nedeniyle gelir ve kurumlar vergisi yükümlüsü olan herkes yönünden geçerli olduğunun gözardı edildiği, 1. maddenin beşinci fıkrası ile Katma Değer Vergisi Kanunu'nun değişik 9. maddesinin 2. bendinin beyan edilen emtia hakkında uygulanmayacağı öngörülerek yasa kapsamına giren yükümlülere ayrıcalık tanındığı bu nedenle iptali istenen kuralların Anayasa'nın 2., 5., 10., 13., 17., 48. ve 73. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın vergi ödevi başlıklı 73. maddesinin ilk üç fıkrasında, "Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, malî gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür.

Vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı, maliye politikasının sosyal amacıdır.

Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır." denilmektedir.

Anayasa'nın 73. maddesinde öngörülen herkesin vergi ödemekle yükümlü olması ve verginin malî güce göre ödenmesi ilkeleri birlikte değerlendirildiğinde bu ilkelerin vergilendirmede eşitlik ve adalet ilkelerinin gerçekleştirilmesi amacına yönelik olduğu görülmektedir.

Malî güce göre vergilendirme, verginin, yükümlülerin ekonomik ve kişisel durumlarına göre alınmasıdır. Bu ilke, malî gücü fazla olanın malî gücü az olana göre daha fazla vergi ödemesini gerektirir. Vergide eşitlik ilkesi de, malî gücü aynı olanlardan aynı, farklı olanlardan ise farklı oranda vergi alınması esasına dayanır.

Yasakoyucu, anayasal ilkelere uymak koşuluyla gelir, servet ve harcamaların vergilendirilmesinde konu, miktar ve niteliklerine göre

değişik ölçütler getirebilir. Gelirin unsurlarına ve miktarına göre ayrı yükümlülükler ve oranlar belirleyebilir.

İptali istenen kurallarla belgesiz alış-satış ve kayıt dışı stokların yaygın olduğu, kıymetli maden ve kıymetli taşlarla bunlardan yapılmış ziynet eşyasının alım-satım ve imaliyle uğraşan gelir ve kurumlar vergisi mükelleflerine, kayıt dışı stoklarından belli oranda vergi alınmak suretiyle bunları kayıtlara geçirme olanağı ve belge düzeni sağlandığı,bazı mükelleflerin vergilendirilemeyen kimi kaynaklarının ileriye dönük olarak vergilendirilmesinin öngörüldüğü anlaşılmaktadır. Böylece Yasa'nın genel gerekçesinde de belirtildiği gibi, mükelleflerin malî gücüne ulaşılarak vergide genellik, eşitlik ve adalet ilkelerinin gerçekleştirilmesi amaçlanmıştır. Bu nedenle, dava konusu kuralların Anayasa'nın 73. maddesine aykırılığı söz konusu değildir.

Öte yandan, Anayasa'nın 10. maddesinde, "Herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar" denilmektedir. Buna göre yasaların uygulanmasında dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayrılığı gözetilmeyecek ve bu nedenlerle eşitsizliğe yol açılmayacaktır. Bu ilkeyle, birbirlerinin aynı durumunda olanlara ayrı kuralların uygulanması ve ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılması engellenmektedir. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez. Kimilerinin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen nedenlerle değişik kurallara bağlı tutulmaları eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz. Durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve değişik uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

İptali istenen kurallar uyarınca alınan vergi, yükümlülerin gelir ve kurumlar vergisi mükellefi olmalarına bağlı olmayıp, işletmelerinde mevcut olduğu halde kayıtlarında yer almayan kıymetli maden, kıymetli taş ve bunlardan yapılmış ziynet eşyasının alım satımı ile uğraşanların, belgesiz alış satışlarının ve yaygın kayıt dışı stokların vergilendirilmesi amacına yöneliktir. Nitekim madde de, alınacak bu vergilerin gelir ve kurumlar vergisinden mahsup edilmeyeceği ve matrahın tesbitinde gider addolunamayacağı belirtilmektedir. Bu

nedenle, diğer gelir ve kurumlar vergisi mükellefleri ile karşılaştırma yapılarak eşitlik ilkesine aykırılıktan söz edilemez.

Açıklanan nedenlerle, iptali istenen kurallar, Anayasa'nın 2., 10. ve 73. maddelerine aykırı değildir. İstemin reddi gerekir.

Dava konusu kuralların Anayasa'nın 5., 13., 17. ve 48. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

VI- SONUÇ

20.11.1996 günlü, 4213 sayılı "Kıymetli Maden ve Ziynet Eşyası Bayanı Hakkında Kanun"un 1. maddesinin birinci, ikinci ve beşinci fıkralarının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, 12.3.1998 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Ahmet Necdet SEZER	Başkanvekili Güven DİNÇER	Üye Samia AKBULUT
Üye Haşim KILIÇ	Üye Yalçın ACARGÜN	Üye Mustafa BUMİN
Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER	Üye Lütfi F. TUNCEL
Üye Mustafa YAKUPOĞLU	Üye Fulya KANTARCIOĞLU	

Esas Sayısı : 1997/26
Karar Sayısı : 1998/10
Karar Günü : 30.4.1998

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Nevşehir Asliye Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 102. maddesinin birinci fıkrasının üç numaralı bendindeki "beş seneden ziyade hapis" sözcüklerinin, TCK'nun 493. maddesi yönünden Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Sanığın cami kapısını taklit anahtar ile açarak kilim çaldığı iddiasıyla TCK'nun 493. maddesinin ikinci fıkrası gereğince cezalandırılması için açılan kamu davasında, TCK'nun 102. maddesinin birinci fıkrasının 3. bendindeki "beş seneden ziyade hapis" sözcüklerinin TCK'nun 493. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme iptali istemiyle başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Sanık hakkında mahkememize Nevşehir C. Başsavcılığının 8.4.1996 tarih ve 1996/285 esas sayılı iddianamesi ile 12.2.1987 tarihinde işlediği iddia edilen taklit anahtar uydurmak sureti ile camiden hırsızlık yaptığından bahisle kamu davası açılmıştır.

Sanığın cezalandırılması istenen bu iddianamede sanık hakkında TCK'nun 493/2. ve 522. maddeleri uygulanması talep edilmiştir.

Yapılan yargılama sırasında 6.2.1997 tarihli oturumda C. Başsavcısınında aynı yolda görüşü alınarak TCK'nun 102/3. maddesinde belirtilen "Beş seneden ziyade hapis" cümlesinin TCK'nun 493. maddesi yönünden Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu görüşü ile Anayasa Mahkemesi'ne itirazen iptal isteminde bulunulmasına karar verilmiştir.

TCK'nun 15. maddesinde hapis cezası 7 günden 20 seneye kadar gösterilmiş olup aynı maddede kanunda açıklanan haller dışında yani Kanunda açıklanmayan yerlerde yukarı haddi 5 sene olarak kabul etmiştir.

TCK'nun taksirli suç olan ve ölü sayısının 1'den çok olduğu hallerde verilecek ceza dışında TCK'nunda tek istisnai ceza TCK'nun 493. maddesinde belirtilen 3 seneden 8 seneye kadar hapis cezasıdır.

TCK'nun 493. maddesinde belirtilen hırsızlık suçlarını işleyenler hakkındaki cezada yukarıda belirtilen aşağı ve yukarı haller yönünden zaman aşımı konusu sanık aleyhine sonuçlar doğurmaktadır. Bu da Anayasa'nın 2. ve 10. maddeleri yönünden Anayasa'ya aykırılık teşkil etmektedir.

TCK'nun 493. maddesine giren bir hırsızlık suçundan yargılanan sanık TCK'nun 102. maddesinde belirlenen ceza zaman aşımı yönünden kendisine aşağı had olan 5 sene hapis cezası verildiğinde TCK'nun 112/4. maddesi gereğince hakkında uygulanması gereken ceza zaman aşımı 20 senedir.

Aynı kişi hakkında artırıcı sebep veya hakimin gördüğü diğer teşdit sebepleri gereği 5 seneden 8 seneye kadar hapis cezası verilmesi halinde TCK'nun 112/3. maddesi gereğince 20 senedir.

Yasa gereği ceza zaman aşımı ile dava zaman aşımlarının birbirini tamamlar mahiyette olması gerekirken TCK'nun 493. maddesindeki dava zamanaşımı ile ceza zamanaşımları aşağı haddin aşılması halinde birbirini tamamlamamakta olup sanık aleyhine durum yaratır mahiyettedir.

Zaman aşımının tarihinde gözönüne alınan husus suçların ağırlığı olup hırsızlık suçunun en ağırını teşkil eden TCK'nun 493. maddesinde belirtilen suçlar yönünden zaman aşımının bu şekilde sanık aleyhine sonuç doğurması hukuk devleti ve eşitlik ilkelerine aykırıdır.

Dava zaman aşımı müddetleri ceza zaman aşımı müddetlerinden kısadır çünkü davada suçun işlenip işlenmediği henüz tespit edilmemiştir. Halbuki cezada mahkumiyet ile suçun işlendiği sabit olmuştur. Bu sebeplerle ceza zaman aşımı müddetleri uzun olarak tespit edilmiştir.

Hakkında herhangi bir cezayı artırıcı hüküm uygulanmayan sanığa yapılan yargılama sonunda TCK'nun 493. maddesine göre aşağı had olan 3 sene cezadan 5 seneye kadar herhangi bir ceza tayin edilen sanık hakkında uygulanacak ceza zaman aşımı TCK'nun 112/4 maddesinde belirtilen zaman aşımı olan 10 sene olup aynı kişi hakkında hüküm kesinleşmeden evvel aynı cezalar yönünden uygulanacak dava zaman aşımı süresinin TCK'nun 102/4 maddesinde belirtilen 5 sene olması gerekirdi.

Yukarıda açıklandığı gibi sanık 5 sene ceza almasına rağmen TCK'nun 102/4 maddesindeki zaman aşımından faydalanamamış cezanın yukarı haddi sebebi ile TCK'nun 102/3 maddesinde belirtilen 10 senelik zaman aşımına tabi tutularak hakkında yargılamaya devam edilerek hüküm tesis edilmiş olmaktadır.

Hukuk sisteminde dava zaman aşımı ve ceza zaman aşımı müddetlerinin hesaplanmasında iki sistem mevcuttur. Bunlardan birincisi müşahhas ceza sistemi olup buna göre bahse konu ceza suça hükmolunması gereken cezadır hakim suçun gerektirdiği cezayı önce tespit edecek, cezayı artırıcı ve azaltıcı sebepleri gözönünde tutarak netice cezaya göre zaman aşımı müddetini hesap edecektir. Yani zaman aşımının tespitinde hükmolunacak ceza esas alınacaktır.

Diğer bir sistem ise mücerret ceza sistemi olup dava zaman aşımı müddeti hesabında gözönünde tutulacak olan ceza suç için kanunda yazılı olan cezadır. Bu itibarla artırıcı ve azaltıcı sebeplerin gözönüne alınması mümkün değildir.

TCK'nunda 1. sistem olan müşahhas ceza sistemini esas alması icap ettiği halde Yargıtay dava zaman aşımı müddetinin hesaplanmasında mücerret cezanın yani kanunda yazılı olan cezanın esas alınacağını kabul etmiştir. Yargıtay'ın bu içtihadi yorumun sanık aleyhine yapılması sebebi ile ceza hukuku prensiplerine aykırıdır. Ayrıca cezanın ferdileştirilmesi esasına aykırı olan bu yorum çağdaş hukuka aykırıdır.

Yukarıda açıklandığı gibi Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 2. maddesinde belirtildiği gibi sosyal bir hukuk devletidir. Yasaların vatandaş için bu temel ilkeye dayalı olması gerekir. Ayrıca Anayasa'nın 10. maddesi herkesin dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayrım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu belirtilmiş olup hiçbir kişiye,

aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamayacağını aynı maddede beyan etmiştir.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadır.

Yukarıda açıklanan gerekçe nazara alınarak 1.3.1926 tarihli ve 765 sayılı TCK'nun 102/3. maddesinde belirtilen "Beş seneden ziyade hapis" cümlesinin TCK'nun 493. maddesi yönünden Anayasa'nın 2. ve 10. maddesine aykırılığı yönünden iptaline karar verilmesi itirazen saygı ile talep olunur."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun itiraz konusu "beş seneden ziyade hapis" sözcüklerini de içeren 102. maddesi şöyledir:

"Madde 102- Kanunda başka türlü yazılmış olan ahvalin maadasında hukuku âmme davası:

1- Ölüm ve müebbet ağır hapis cezalarını müstelzim cürümlerde yirmi sene,

2- Yirmi seneden aşağı olmamak üzere muvakkat ağır hapis cezasını müstelzim cürümlerde on beş sene,

3- Beş seneden ziyade ve yirmi seneden az ağır hapis veya beş seneden ziyade hapis yahut hidematı âmmeden müebbeden mahrumiyet cezalarından birini müstelzim cürümlerde on sene,

4- Beş seneden ziyade olmamak üzere ağır hapis veya hapis yahud sürgün veya hidematı âmmeden muvakkaten mahrumiyet cezalarını ve ağır para cezasını müstelzim cürümlerde beş sene,

5- Bir aydan ziyade hafif hapis veya otuz liradan ziyade hafif para cezasını müstelzim fiillerde iki sene,

6- Bundan evvelki bendlerde beyan olunan mikdardan aşağı cezaları müstelzim kabahatlerde altı ay geçmesi ile ortadan kalkar.

Bu kanunun ikinci kitabının birinci babında yazılı ölüm veya

müebbed yahud muvakkat ağır hapis cezalarını müstelzim cürümlerin yurt dışında işlenmesi halinde dava müruru zamanı yoktur."

B- İlgili Yasa Kuralı

Türk Ceza Kanunu'nun ilgili görülen 493. maddesi şöyledir:

"Madde 493- Hırsızlık: 1- Hırsızlığı işlemek veya çalınmış malı başka yere kaldırmak için duvar, kapı, pencere, demir parmaklık, kasa ve sandık gibi şahısları veya malları muhafaza için sağlam maddelerle ve muhkem surette yapılmış şeyleri yıkmak, devirmek, kırmak, delmek veya mahvetmek veyahut suni vasıtalarla veya şahsi çeviklik sayesinde bertaraf edilebilen mâniaları kaldırarak veya aşarak hane ve sair yerlere girmek suretiyle işlenirse;

2- Cürmü işlemek veya çalınmış eşyayı başka yere kaldırmak için taklit anahtar yahut sair aletler kullanarak veya sahibinin terk veya kaybettiği anahtarı elde ederek yahut haksız yere elinde bulundurduğu asıl anahtarla bir kilidi açarak işlenirse;

3- Kıyafet değiştirerek işlenirse;

4- Salâhiyeti olmaksızın resmî sıfat takınarak yapılırsa;

Cezası üç seneden sekiz seneye kadar hapistir.

Bu maddede yazılı suçlar ikiden fazla kimseler tarafından birlikte yapılır yahut suçun işlenmesinde yukarıda yazılı hallerden iki veya daha fazlası birleşirse veya sıvı yahut gaz halindeki yakıtları nakleden boru hatlarından veya bunların depolarından işlenirse cezanın yukarı haddi verilir. Yakıt boru hatlarının yakıtın kaybına yol açacak şekilde delinmiş veya tahrip edilmiş olması halinde fiil tamamlanmış sayılır."

C- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz başvurusunda dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

2- "MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Yekta Güngör ÖZDEN, Güven DİNÇER, Selçuk TÜZÜN, Ahmet N. SEZER, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCER ve Fulya KANTARCIOĞLU'nun katılmalarıyla 11.3.1997 günü yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

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

A- Genel Açıklama

Zamanaşımı, yasada öngörülen belli bir sürenin geçmesiyle davayı ve cezayı düşüren bir nedendir. Zamanaşımı dava ve ceza zamanaşımı olarak ikiye ayrılır. Dava zamanaşımı belli bir sürenin geçmesiyle ceza davası açılmaması, dava açılmışsa açılan davanın düşmesi sonucunu doğurur. Ceza zamanaşımı ise kesinleşmiş ceza mahkumiyetinin yasada öngörülen süre içinde yerine getirilmemesi durumunda, mahkumiyeti infaz edilemez hale getirir.

Ceza hukukunda dava ve ceza zamanaşımı süreleri her suçun kamu düzeni üzerinde yaratacağı tesirle orantılı olarak belirlenmiştir. Kamu düzeni üzerinde ağır etkiler yapan suçlar için daha uzun, etkileri hafif olan suçlar için ise, daha kısa zamanaşımı süreleri öngörülmüştür. Ceza zamanaşımı süreleri dava zamanaşımı sürelerinden daha uzun olarak belirlenmektedir. Bunun nedeni, dava

zamanaşımında suçun işlendiğinin kesin hükümle sabit olmamasıdır. Bu durumun, kamu düzeni yönünden makul ve anlaşılabilir olduğu kuşkusuzdur.

Ceza hukukunda dava zamanaşımı sürelerinin saptanmasında başlıca iki sistem uygulanmaktadır. Bunlardan Müşahhas Ceza Sistemine göre dava zamanaşımı süresinin hesaplanmasında, o suç için yasada öngörülen cezanın aşağı ve yukarı sınırları arasında takdir edilecek cezanın önce yasal arttırma son indirme nedenleri uygulanarak ortaya çıkan ceza esas alınır.

Mücerret Ceza Sisteminde ise dava zamanaşımı süresinin hesaplanmasında gözönünde tutulacak olan ceza, suç için yasada öngörülen cezanın üst sınırıdır. Bu sistemde cezayı arttırıcı ve azaltıcı nedenler uygulanarak hasıl olacak cezaya göre dava zamanaşımı süresinin hesaplanması söz konusu değildir.

Türk Ceza Kanunu Sistemine göre, dava zamanaşımı süresinin hesaplanmasında gözönünde bulundurulması gereken ceza için, Ceza Kanunu'nun mehazı olan İtalyan Ceza Kanunu'nun 91. maddesinde "hüküm olunması icabeden ceza" denilmişken Türk Ceza Yasası'nın dava zamanaşımı sürelerini belirleyen 102. maddesinde "cezasını müstelzim" deyimi kullanılmıştır.

Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kurulu'nun 7.5.1947 gün ve E.15, K.3 sayılı kararında, "Kanunun 102. maddesinde mehaz olan İtalyan Ceza Kanunu'nun 91. maddesindeki hüküm olunması icab eden ceza tabirini kullanmamış, suçların müstelzim oldukları cezalardan bahsetmiştir. Bu sebeple Türk Ceza Kanunu dava zamanaşımında hüküm edilecek cezayı esas tutmamış yalnız o suçun istilzam ettiği cezayı gözönünde bulundurmuştur." denilerek uygulamanın mücerret ceza sistemine göre yapılmasını sağlamıştır.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

İtiraz yoluna başvuran mahkeme, TCK'nun 493. maddesinde belirlenen suç için 3 seneden 8 seneye kadar hapis cezası öngörüldüğünü, bu suç için dava zamanaşımı süresinin hesaplanmasında Yargıtay İçtihadi Birleştirme Kararı gereğince öngörülen cezanın yukarı haddi olan 8 senenin esas alındığını, yasal indirim nedeniyle sanığın 5 yıl hapis cezası ile cezalandırılması halinde TCK'nun 102. maddesinin üçüncü fıkrası gereğince dava zamanaşımı süresinin yine 10 sene olarak belirlenmekte olduğunu,

oysa aynı maddenin birinci fıkrasının 4. bendine göre 5 seneden fazla olmamak üzere hapis cezasını müztelzim suçlarda zamanaşımı süresinin 5 yıl olarak öngörüldüğünü, TCK'nun ceza zamanaşımı sürelerini belirleyen 112. maddesinin birinci fıkrasının 4. bendine göre faile hükmolunan 5 yıllık hapis cezasının ceza zamanaşımı süresinin 10 yıl olarak ortaya çıktığını, görülmekte olan davada sanık için öngörülen ve ceza zamanaşımı süresinden daha kısa olması gereken dava zamanaşımı süresi ile ceza zamanaşımı süresinin 10 ar yıl olarak eşitlenmesinin adil olmadığını, bunun ise Anayasa'nın 10. maddesindeki eşitlik ve 2. maddesindeki hukuk devleti ilkelerine aykırı olduğunu ileri sürerek itiraz konusu "beş seneden ziyade hapis" sözcüklerinin TCK'nun 493. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

Anayasa'nın 10. maddesinde, "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar" denilmektedir. Buna göre, yasanın uygulanmasında dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri nedenlerle ayrılık gözetilmeyecek ve bu nedenlerle eşitsizliğe yol açılmayacaktır.

Yasa önünde eşitlik mutlak olarak herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez. Hukuksal durumları aynı olanlara aynı kuralların, değişik hukuki durumlarda olanlara da ayrı kuralların uygulanması eşitlik ilkesinin doğal sonucudur.

Anayasa'nın 2. maddesinde, "Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir" denilmektedir. Madde de belirtilen "hukuk devleti", insan haklarına saygılı, bu hakları koruyan, toplum yaşamında adalete ve eşitliğe uygun bir hukuk düzeni kurmak ve bunu sürdürmekle kendini yükümlü sayan, bütün davranışlarında Anayasa'ya ve hukuk kurallarına uyan, işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan devlettir.

Ceza ve dava zamanaşımı sürelerinin, suçların ağırlığı, kamu düzeni için oluşturduğu etki ve ceza siyaseti gereği belirlenmesi

anayasal sınırlar içinde kalmak koşuluyla yasakoyucunun takdirindedir.

Dava zamanaşımı sürelerini belirleyen TCK'nun 102. maddesinin üç numaralı bendinde yer alan itiraz konusu "beş seneden ziyade hapis" sözcükleriyle, 5 yıldan fazla hapis cezasını müstelzim cürüm işlediği iddia edilen herkes için dava zamanaşımı süresi 10 yıl olarak belirlemiş, kimileri için ayrıcalık öngörülmemiştir.

Sürelerle ilgili her yasal düzenlemede, sınır kabul edilen sürenin çok az altında kalınması veya üstüne çıkılması durumunda zorunlu olarak kimi farklı sonuçlar ortaya çıkabilir.

İtiraz konusu sözcükler nedeniyle ceza ve dava zamanaşımının eşitlenmesi şeklinde ortaya çıkan durum TCK'nun 493. maddesinde öngörülen ceza süreleri ve Yargıtay İçtihadı Birleştirme kararı sonucu yapılan uygulamadan kaynaklanmaktadır.

Öte yandan, Ceza Hukuku alanında farklı hukukî yararları korumaları nedeniyle ceza ve dava zamanaşımı sürelerinin eşitlik karşılaştırmasına esas alınmalarına olanak bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu "beş seneden ziyade" sözcükleri Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

VI- SONUÇ

1.3.1926 günlü, 765 sayılı "Türk Ceza Kanunu"nun 102. maddesinin birinci fıkrasının 3. bendindeki "...beş seneden ziyade hapis..." sözcüklerinin, aynı Yasa'nın 493. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 30.4.1998 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Ahmet Necdet SEZER	Başkanvekili Güven DİNÇER	Üye Samia AKBULUT
Üye Haşim KILIÇ	Üye Yalçın ACARGÜN	Üye Mustafa BUMİN
Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER	Üye Mustafa YAKUPOĞLU
Üye Fulya KANTARCIOĞLU		Üye Mahir Can ILICAK

Esas Sayısı : 1996/73
Karar Sayısı : 1998/41
Karar Günü : 25.6.1998

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Trabzon Vergi Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 31.12.1960 günlü, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 75. maddesinin ikinci fıkrasının 3239 sayılı Kanunla değiştirilen 2. ve 3946 sayılı Yasa'yla değiştirilen 13. bendlerinin, aynı Yasa'ya eklenen mükerrer 75. madde ile 87. maddenin birinci paragrafında yer alan "... vergi alacağı dahil olmak üzere kurumlardan elde edilen kâr payları..." sözcüklerinin Anayasa'nın 11. ve 73. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Davacının sahibi olduğu limited şirketin 1994 yılı kazancından % 25 oranında Kurumlar Vergisi alındığı, kalan miktardan % 20 oranında stopaj yoluyla gelir vergisi kesildikten sonra dağıtılabilir kârın ortaklara hisseleri oranında dağıtıldığı, ancak, bu kâr paylarının yeniden Gelir Vergisine tabi tutulmak suretiyle mükerrer olarak vergilendirildiği savıyla açılan davada, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 75. maddesinin ikinci fıkrasının 3239 sayılı Kanunla değişik 2. ve 3946 sayılı Yasa'yla değiştirilen 13. bendlerinin, aynı Yasa'ya eklenen mükerrer 75. madde ile 87. maddenin birinci paragrafında yer alan "...vergi alacağı dahil olmak üzere kurumlardan elde edilen kâr payları..." sözcüklerinin Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme iptalleri için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir :

"Trabzon Hızırbey Vergi Dairesi mükellefi Oltan Gıda Maddeleri İhracat, İthalat Ve Ticaret Limited Şirketi'nin 1994 yılında elde ettiği karı 1995 yılında dağıtması nedeniyle % 30 luk payına 12.184.958.679 lira düşen davacının, "Gelir Vergisi Kanununun 75. maddesinin 2. fıkrasının parantez içi hükmünde, limited şirket ortaklarının kar paylarının menkul sermaye iradı kabul edilmesi nedeniyle" ihtirazı kayıtla yaptığı beyandan sonra açtığı davada; Limited şirketin 1994 yılı karının önce % 25 nisbetinde kurumlar vergisine, kurumlar vergisinin tenzilinden sonra kalan miktarın % 20

nisbetinde stopaj gelir vergisine tabi tutulduğu, bu suretle şirketin ödediği verginin % 44'e ulaştığı,kalan karın hisseleri oranında dağıtılması üzerine ortaklarca verilen gelir vergisi beyannamelerine istinaden tekrar % 55 nisbetinde gelir vergisine tabi tutulduğu, netice itibariyle tek matrah olan şirket karından % 72'ye varan vergi alındığı, oysa Türkiye Cumhuriyeti Anayasasının verginin eşit dağılımını öngördüğü, Türkiye'de cari vergi sisteminde gelir vergisinde en yüksek vergi oranı % 55 iken, sonuç itibariyle tek matrah olan şirket karının % 72 nisbetinde vergilendirilmesinin Anayasanın öngördüğü vergide adalet ve eşitlik ilkelerine aykırı olduğu, bu durumun 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 75. maddesinin 2. fıkrasının parantez içi hükmünden kaynaklandığı, dolayısiyle bu hükmün Anayasaya aykırı olduğu kanaatine varıldığı, zira aynı maddenin 4. fıkrasında da, Kurumlar Vergisi Kanunu uyarınca yıllık veya özel beyanname veren kurumların, indirim ve istisnalar düşülmeden önceki kurum kazancından, hesaplanan kurumlar vergisi düşüldükten sonra kalan kısmının menkul sermaye iradı kabul edilerek vergilendirildiği, mükerrer vergilemeye neden olan bu uygulamanın Anayasaya aykırı olduğu, her ne kadar kurum kazancından kurumlar vergisi tenzil edildikten sonra kalan kısım üzerinden % 20 oranında tevkif edilerek vergi dairesine yatırılan "ve aslında verdiği gelir vergisi beyannamesine istinaden % 55 oranı esas alınarak hesaplanan gelir vergisinden mahsup edilmesi icabeden, stopaj gelir vergisi yerine 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 75. maddesine istinaden payına düşen kar payının 1/3'ü vergi alacağı olarak mahsup edilmiş ise de, bu miktarın verginin mükerrerliğini ortadan kaldırmadığı, hal böyle olunca Gelir Vergisi Kanununun 75. maddesinin 2. fıkrasının parantez içi hükmünün Anayasa'ya aykırı olduğunun ortaya çıktığı, Mahkemenin bu görüşü benimsemesi halinde kanunun Anayasa Mahkemesine intikal ettirilmesini ve kurum kazancı üzerinden tevkif edilerek vergi dairesine yatırılan % 20'lik stopaj gelir vergisinden hissesine düşen miktarın beyannamesi üzerinden hesaplanan gelir vergisinden düşülmesini talep ettiği görülmüştür.

Davalı Vergi Dairesi ise, iddiaların hukuki dayanağı bulunmadığını, kurumlar Vergisi nisbetinin % 46'ten % o 25' e indirilmesi nedeniyle ortada mükerrer vergilemeden söz edilemeyeceğini, kaldı ki tevkif edilen vergi yerine "vergi alacağı" müessesesinin getirildiğini, dolayısıyla ortada Anayasa'ya aykırı bir durumun bulunmadığını belirtmiştir.

Öteden beri ağır-aksak uygulanan üniter vergi sisteminin işlerliğini sağlayan “otomasyona geçiş ve her mükellefe tek sicil numarası verilmesi gibi” oluşumlara paralel olarak, kurumlardan kar payı elde eden kişilerin bu kâr payını beyan etmemeleri, diğer bir ifade ile kurumlardaki vergilemenin nihai vergileme olması yönteminde vazgeçilmiştir.

Yapılan Değişikliklerin İrdelenmesi :

Gelir Vergisi Kanununun 85. maddesinin ikinci fıkrasının 3946 sayılı Kanunla değişmeden önceki halinde, 75. maddenin 1, 2 ve 3. bentlerinde sayılan menkul sermaye iratlarının beyanı gerekmemekteydi. Gelir Vergisi Kanununun 85, 36 ve 87. maddelerinde yapılan değişiklikler söz konusu iradlar için beyanname verilmesini ve bu iradların verilecek beyannameye ithal edilmelerini belli şartlarla zorunlu hale getirmiştir.

85. maddenin ikinci fıkrasının değişmeden önceki halinde, “istisna hadleri içinde kalan kazanç ve iradlar (31. maddedeki indirimler istisnadan madut değildir) ile 75. maddenin ikinci fıkrasının 1, 2 (adi komandit, şirketlerde komanditerlerin kâr payı hariç) 3,5,7,12. bentlerinde yazılı iradlar için yıllık beyanname verilmez. Diğer gelirler beyanname verilmesi halinde de bu gelirler beyannameye ithal edilmez hükmü yer almaktaydı.

Bu fıkra, 3946 sayılı Kanunla “istisna hadleri içinde kalan kazanç ve iradlar için yıllık beyanname verilmez.” şekline dönüştürülmüştür. Yani, yukarıdaki iradların beyan edilmemesine dair hüküm 1.1.1994 tarihinden itibaren yürürlükten kaldırılmıştır.

86. maddenin birinci fıkrasının 1/6 numaralı bendi de 1.1.1994 tarihinden itibaren değiştirilerek, vergiye tabi gelirin, tamamı tevkif suretiyle vergilendirilmiş bulunan arızî serbest meslek kazançları, menkul sermaye iradları ve gayrimenkul sermaye iradları ile vergi alacağı dahil kâr paylarından ibaret olması ve gelirlerin gayrisafi tutarları toplamının 450.000.000 lirayı aşmaması halinde toplama yapılmayacağı ve beyanname verilmeyeceği hüküm altına alınmıştır.

Öte yandan, aynı Kanunun 87. maddesinin birinci fıkrasında 3946 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, beyanname verilmesi zorunlu olan bazı hallerde , yani 36. maddede sayılan gelir unsurları haricinde bazı gelir unsurlarının bulunması halinde, yine bazı koşullarla, verilecek beyannameye 86. maddenin birinci fıkrasında

sayılan gelir unsurlarının ithali ihtiyari kılınmıştır., Buna göre, gerçek usulde vergilendirilen ticari, zirai ve mesleki kazanç sahipleri hariç olmak üzere, vergiye tabi kazanç ve iradları toplamı 450.000.000 lirayı aşmayan tam mükellefler kâr payları için (vergi alacağı dahil) beyanname vermeyecek ya da beyanname vermeleri gerekiyorsa bu kâr paylarını beyannameye ithal etmeyeceklerdir.

Vergi Alacağı Müessesesi

Gelir Vergisi Kanununun 85., 86. ve 87. maddelerindeki değişiklikler, yukarıda belirtilen menkul sermaye iradlarının bazı şartlarla beyana tabi tutulmasına paralel olarak kurumlardan kar payı elde eden gerçek kişilerin artan oranlı vergi tarifesi üzerinden vergilendirilmeleri ve vergi mükerrerliğinin önlenmesi amacıyla ve üniter vergi sisteminin doğal bir sonucu olarak vergi alacağı müessesesi getirilmiştir.

Vergi alacağı, 3946 sayılı Kanunla Gelir Vergisi Kanununun 75. maddesinin ikinci fıkrasına 13. bent olarak eklenmek suretiyle menkul sermaye iradı sayılmıştır. Aynı Kanunun mükerrer 75. maddesinde vergi alacağı şu şekilde tanımlanmıştır

“ Tam mükellefiyete tabi kurumlarca :

1- Tam mükellefiyete tabi gerçek kişilere dağıtılan kar paylarının ,

2- Adi ortaklıklara, kollektif ve adi komandit şirketlere dağıtılan kar paylarının,

3- Eshamlı komandit şirketlere damıtılan kar paylarından bu şirketlerin komandite ortaklarına isabet eden kısmının,

1/3 ‘ü bunların vergi alacalını teşkil eder.

Yatırım fonlarının katılma belgeleri ile yatırım ortaklıklarının hisse senetlerinden elde edilen kar payları için vergi alacağı hesaplanmaz.

Kar paylarının vergilendirilmesi ve vergi alacağının hesaplanmasına yönelik olarak yapılan düzenlemeler 191 seri no’lu Gelir Vergisi Kanunu Genel Tebliği ile açıklanmıştır.

Sözkonusu tebliğde vergi alacağı hesaplanması, kâr paylarının elde edilmiş olmasına bağlanmış ve elde etmenin ne anlama geldiği açıklanmıştır. Ayrıca, vergi alacağının hesaplanacağı kar payları şu şekilde sayılmıştır.

Anonim şirket hisse senedi kâr payları,

Eshamlı komandit şirket hisse senedi kâr payları,

Limited şirket iştirak hissesi kâr payları,

Kooperatiflerin ortaklarına dağıttıkları kazançlar, (Ristrun primleri hariç)

İş ortaklıklarının dağıttıkları kazançlar,

Kurumların idare meclisi başkan ve üyelerine ödenen kâr payları,

Bedelsiz olarak verilen iştirak hisseleri veya hisse senetleri,

Öte yandan, 3946 sayılı Kanunla Kurumlar Vergisi Kanununda yapılan değişiklikle % 46 olan kurumlar vergisi oranı % 25' e düşürülmüş ve bu değişikliğe paralel olarak, kurum kazancından kurumlar vergisi düşüldükten sonra kalan kısım Gelir Vergisi Kanununun 75. maddesinin 4 numaralı bendi ile menkul sermaye iradı sayılmıştır. Ayrıca, aynı Kanunun 94. madde ile sözkonusu menkul sermaye iradlarının dağıtılıp dağıtılmadıklarına bakılmaksızın gelir vergisi tevkifatına tabi tutulmaları hüküm altına alınmıştır.

Uygulamanın değerlendirilmesi :

Gelir ve Kurumlar Vergisi kanunlarında yapılan bu değişiklikler aslında bir takım problemleri ele beraberinde getirmiştir. Şöyle ki; - Aynı gelir unsuru iki kez menkul sermaye iradı sayılmıştır.

Gelir Vergisi Kanununun 75. maddesinin 4 numaralı bendinde, kurum kazancından hesaplanan kurumlar vergisi düşüldükten sonra kalan kısmın menkul sermaye iradı olduğu hüküm altına alınmıştır. Dolayısıyla, kurumlardan kâr payı elde (edecek) gerçek kişilerin bu gelirleri ilk olarak bu bent hükmü ile menkul sermaye iradı kapsamına

alınmıştı; Bu gelir unsuru, aynı kanunun 94/6 maddesine göre kurum bünyesinde gelir vergisi tevkifatına tabi tutulacaktır. (% 10 - % 20).

Sözkonusu tevkifattan sonra kalan kısım, vergilendirilmiş kurum kazancı olarak kâr dağıtımına konu olacaktır. Kâr dağıtımı, nakdi olabileceği gibi bedelsiz hisse senedi verilmesi suretiyle de gerçekleşebilecektir. Her iki halde de elde etmenin gerçekleştiği kabul edilmektedir. Bu itibarla, elde etmenin gerçekleşmesi ile daha önce 75/4. madde kapsamında tanımlanan bir gelir unsuru, üzerinden tevkifat yapılmış haliyle, 75. maddenin 1,2 veya 3 numaralı bentlerinden biri ile tekrar tanımlanmaktadır. Ancak, bu gelir unsuru bu kez tevkifata tabi tutulmayacak, belirli bir meblağı aşması halinde yıllık beyanname ile beyan edilecektir. Ne var ki, bu beyan neticesinde hesaplanan gelir vergisinden aynı gelir unsuru nedeniyle tevkif suretiyle ödenen vergilerin mahsubu mümkün bulunmamaktadır.

İlk etapta, vergi alacağı müessesesi ile bu mükerrerliğin bertaraf edildiği düşünülebilir. Ancak vergi alacağı müessesesi, mükerrerliği önlemekte yetersizdir. Zira, vergi alacağı daha önce herhangi bir suretle yüklenilen vergileri ifade etmesine rağmen, 1/3 oranındaki vergi alacağı önceki aşamada hesaplanan vergi miktarına ulaşmamaktadır. Yani, söz konusu gelir unsurunun beyanı istenmekle ancak bu gelir unsuruna ilişkin olarak önceki safhalarda ödenen verginin mahsubuna imkan tanınmamaktadır.

Şöyleki ... (100 birim kurum kazancı elde eden halka açık olmayan bir anonim şirketin karının tamamını dağıtmış varsayıldığında 60 birim kâr elde eden bir gerçek kişinin daha önce yüklendiği vergi 60/3 = 20 birim değil, 25 birim kurumlar vergisi ve 15 birim vergi tevkifatı olmak üzere 40 birimdir.

Hal böyle olunca, bu gerçek kişinin vergi alacağı elde ettiği kâr payının 1/3'ü değil, 2/3'üdür. Öte yandan, kurumlar verdisi oranının % 25'ten, tevkifat oranının % 20' den düşük olması veya hiç tevkifat yapılmamış olması vergi alacağının miktarına tesir etmez. Çünkü, önceki safhalardaki düşük oranlı vergileme bir teşvik unsuru olup, bu avantajın son aşamada kaldırılması düşünülemez.

Vergi alacalının bu günkü hali ile aynı gelire sahip ancak gelir unsurları farklı olan kişilerin farklı vergi yükü ile karşılaşmaları mümkün bulunmaktadır»

Yukarıdaki açıklamalar çerçevesinde, şahsi faaliyeti nedeniyle 1995 yılında 10 milyar lira ticari kazanç elde eden Bay (A) ile, aynı yılda 50 milyar lira kazanç elde eden bir limited şirketin % 20 hisseli ortağı bay (c)'nin katlandıkları vergi yükleri şöyle olacaktır.

Bay (A) : Ticari kazanç 10.000.000. 000.-TL
Hesaplanan gelir vergisi . :.....5.010.500. 000. -TL
Vergi yükü .....% 50, 105

Bay (C) : 50.000.000.000 liralık kurum kazancı üzerinden,

12.500.000.000 lira kurumlar vergisi ve 7.500.000.000 lira stopaj gelir vergisi hesaplanacağından dağıtılabilir kâr 30.000.000.000 -liradır, (ihtiyatlar ihmal edilmiş , karın tamamen dağıtıldığı varsayılmıştır)

Buna göre, Bay (C)'nin beyanı şöyle olacaktır.

Menkul Sermaye İradı 8.000.000.000.-
-kâr payı (30.000.000.000x0, 20=) 6.000.000.000.-
-Vergi alacağı (6.000.000.000 x 1/3 =) .. 2.000.000.000.-
Hesaplanan Gelir Vergisi 3.910.500.000.-
Mahsuplar (sadece vergi alacağı) 2.000.000.000.-
Ödenecek gelir vergisi 1.910.500.000.-

Vergilendirilmiş kurum kazancından payına 10 milyar lira kâr düşen Bay (C), toplam şu vergi yükü vergi ile karşılaşmış olacaktır.

Kurumlar Vergisi sebebiyle..... 2.500.000.000.-
(12.500.000.000 x % 20'lik hisse=)
Tevkifat sebebiyle (75/4) 1.500.000.000.-
(7.500.000cOOO x % 20'lik hisse=)
Yıllık beyanname sebebiyle 1.910.500.000.-
Toplam 5.910.500.000.-
Toplam Vergi yükü ..... % 59,105
(5.910.500.000/10.000.000.000=)

Dolayısıyla, bir kurumdan kâr payı elde eden bir mükellefin daha ağır bir vergi yükü ile karşı karşıya olduğu görülmektedir. Bu fark, gelir arttıkça büyüyecektir. Ancak, mahsup edilemeyen vergi alacağının iade imkanının olmaması sebebiyle, tersi bir durum-kâr payı elde eden kişinin avantajlı olduğu bir durum-sözkonusu olmayacaktır.

Vergi Alacağı 2/3 olarak hesap edilmiş olsaydı, yukarıdaki örnekte yıllık beyanname üzerinden hesaplanan ödenecek gelir vergisi 1.010.500.000 lira olarak bulunacak ve mükerrerlik tam olarak önlenmiş olacaktır.

- Dar Mükellef gerçek kişilere dağıtılan kâr payları ;

Üzerinde durulması gereken diğer önemli bir husus, tam mükellef kurumlarca dar mükellef gerçek kişilere dağıtılan kar paylarının 86.maddenin uygulanması açısından tevkifata tabi tutulmuş olarak kabul edilip edilmeyeceğidir.

- Kâr paylarının jteykifata tabi tutulmuş kabul edilmesi ;

Dar mükellefiyete tabi gerçek kişiler tam mükellef bir kurumdan kar payı elde etmişlerse bu kâr payları için vergi alacağı hesap etmeyeceklerdir. İşte bu sebeple Gelir Vergisi Kanununun 36.maddesine göre kar payını beyan etmek zorunda olan dar mükelleflerle, beyan etmeyecek dar mükellefler açısından vergilemede eşitlik ilkesine aykırı bir durum ortaya çıkmaktadır.

Olay bir örnek ile izah edilecek olursa; Tam mükellef (X) A.Ş.'den kar payı elde edilen ve dar mükellefiyete tabi olan Bay (D) ile Bay (E)'nin (1995 yılı) gelirleri şöyledir:

Bay (D) :
- Ticari kazanç ..... 25.000.000.- TL.
- Menkul sermaye iradı (kâr payı) .... 1.200.000.000.- TL.
- Bay (E) menkul sermaye iradı (kâr payı).. 1.200.000.000.- TL.

Gelir Vergisi Kanununun 86. maddesine göre sözkonusu menkul sermaye iradı tevkifata tabi tutulmuş kabul edilirse, Bay (E) l.200. 000. 000 lira tutarındaki kar payını beyan etmeyecektir. Ancak ticari kazanç sahibi olan Bay (D) aynı tutardaki payını beyan etmek sorundadır. İşte sorun burada başlamaktadır. Zira, eğer sözkonusu kâr payları tevkifata tabi tutulmuş olarak kabul ediliyorsa bay (D) nin de kar payı için daha önce yüklendiği vergiyi mahsup edebilmesi gerekir. Ne var ki, Bay (D) dar mükellefiyete tabi olduğundan vergi alacalı hesaplaması mümkün değildir. Ayrıca önceki safhalarda yüklendiği vergiyi tevsik ederek mahsup etmesinde de büyük zorluk vardır. Kaldı ki, böyle bir hesaplama ve mahsup yapılmasını öngören bir kanun hükmü de mevcut değildir. Böyle olunca, dar mükelleflerin daha önceki safhalarda yüklendikleri vergileri mahsup edemeyeceği

sonucu ortaya çıkmaktadır. Bu durumda aynı gelir unsuru, kazancın kurum bünyesinde elde edilmesinden itibaren üç aşamada vergilendirilmekte, ancak hiçbir aşamada önceki safhalarda yüklenilen vergilerin mahsubu mümkün bulunmamaktadır.

Bu durumda Bay (D), 25.000.000 liralık ticari kazancı sebebiyle 1.200.000.000 liralık kâr payını beyan edecek ve bu menkul sermaye iradı için önceki safhalarda vergi ödememiş kabul edilecektir. Yani herhangi bir vergi mahsubuna imkân verilmeyecektir. Oysa, Bay (E) nin menkul sermaye iradı tevkif suretiyle vergilendirilmiş olarak kabul edilecek ve bu mükellef 86. madde gereğince beyanname vermeyecektir. Bay (D) ise, 1.025.000.000 liralık kazancı üzerinden 436.000.000 lira gelir vergisi ödeyecektir. Bu miktarın % 97,9'u menkul sermaye iradına tekabül ettiğinden, bu mükellef bay (E)'ye göre 426.844.000 lira daha fazla vergi yüklenecektir. Bu miktarın elde edilen kar payına oranı % 35.57'dir.

- Kar paylarını tevkifata tabi tutulmamış kabul edilmesi :

Söz konusu menkul sermaye iratlarının tevkifata tabi tutulmadığı kabul edildiğinde, tam mükellef kurumlardan kâr payı elde eden dar mükellefler bu kar paylarını beyan etmek zorunda olacaklardır. Ancak, bu kâr payları önceki aşamalarda, önce kurumlar vergisine, sonra da gelir vergisi tevifatına tabi tutulmuş olmasına rağmen ve aynı gelir unsuruna sahip bir tam mükellef gerçek kişi vergi alacağı yoluyla önceki aşamalarda yüklendiği vergileri -bir ölçüde- mahsup imkânına sahipken, dar mükellefler ağır bir vergi yükü ile karşı karşıya kalacaklardır.

Bu konuya ilişkin bir örnek verilecek olursa; Tam mükellef (Z) A.Ş'den her biri 690.000.000 lira kâr payı elde eden tam mükellef (F) ile dar mükellef (T) gerçek kişilerin (1995 yılı) beyanı şöyle olacaktır.

Bay (F)'nin beyanı :

M.S.İ	920.000.000.-
- Kar payı	690.000.000.-
-Vergi alacağı	230.000.000.-
Gelir Vergisi matrahı	920.000.000.-
Hesaplanan gelir vergisi	314.000.000.-
Mahsuplar (sadece vergi alacağı)	230.000.000.-
Ödenecek gelir vergisi	84.000.000.-

Bay (T)'nin beyanı :

M.S.İ	690.000.000.
Hesaplanan gelir vergisi	222.000.000.
Ödenecek gelir vergisi	222.000.000.

Görüldüğü gibi, tam mükellef bir kurumdan alınan kâr payları, bu kâr paylarını alan kişinin tam mükellef veya dar mükellef olmasın göre farklı vergi yükleri ile karşılaşmaktadır. Oysa, sözkonusu kâr payları önceki aşamalarda eşit tutarda kurumlar vergisi ve gelir vergisi tevkifatına tabi tutulmuştur. Dolayısıyla,dar mükellef (T), 222-84 = 138 milyon lira daha fazla vergi yüklenmektedir. Bu miktarın elde edilen kâr payına oranı 138/690 = % 20'dar. Tabi elde edilen kâr payı arttıkça fark daha da büyüyecektir. Bunun yabancı sermayenin ülkemize akışına mani olacağı açıktır.

Değerlendirmenin sonucu : Detaylı olarak açıklandığı üzere, 3946 sayılı Kanunla yapılan değişiklikler ve vergi alacağı müessesesi bu günkü haliyle mükerrer vergilendirmeye sebep olduğu gibi gerek tam mükellefler, gerek dar mükellefler ve gerekse tam mükelleflerle dar mükellefler arasında vergide eşitlik ilkesine aykırı sonuçlar doğmasına sebep olmaktadır.

Davacının durumu :

Ekli tabloda görüleceği üzere davacının aynı gelir unsuru nedeniyle yüklendiği vergi yükü oranı % 62,423'e , şirketin dört ortağının yüklendiği vergi yükü oranı ortalaması ise % 62.058 ulaşmaktadır.

Türkiye'de cari vergi sisteminde gelir vergisinde en yüksek vergi oranı % 55 iken, sırf bir şirketin ortağı olması nedeniyle davacının % 62,423 oranındaki bir vergi yükü ile teklif edilmesi vergide eşitlik prensibine aykırıdır.

Sonuç olarak, geniş olarak anlatıldığı üzere, 3946 sayılı Kanunla yapılan derişiklikler ve vergi alacalı müessesesi bu günkü haliyle mükerrer vergilendirmeye sebep olduğu gibi gerek tam mükellefler, gerek dar mükellefler ve gerekse tam mükelleflerle dar mükellefler arasında vergide eşitlik ilkesine aykırı sonuçlar doğmasına sebep olmaktadır.

Böyle bir uygulama, özellikle şirketleşmeyi engelleyen en önemli faktörlerin başında yer alacaktır.

2707 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın Anayasa'nın bağlayıcılığı ve üstünlüğü başlığını taşıyan 11. maddesinde; "Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar Anayasa'ya aykırı olamaz." 73. maddesinde; "Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, mali gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür.

Vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı, maliye politikasının sosyal amacıdır.

Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır. 152. maddesinde de; "Bir davaya bakmakta olan mahkeme,uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu konusuna varırsa, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır" hükmünü amirdir.

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un "itiraz yoluyla mahkemelerce gönderilen işler başlıklı 28. maddesinde ise "bir bakmakta olan mahkeme:

1- O dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görürse, bu yoldaki gerekçeli kararı; veya,

2- Taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa tarafların bu konudaki iddia ve savunmalarını ve kendisini bu kanıya götüren görüşünü açıklayan kararı;

Dosya muhtevasını mahkemece bu konu ile ilgili görülen belgelerin tasdikli örnekleri ile birlikte Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderir." kuralına yer verilmiştir.

Bütün bu açıklamalar muvacehesinde mahkememiz, davacı iddialarını da nazara alarak, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 75. maddesinin 3239 sayılı Kanunla değiştirilen 2. ve 13. fıkralarının, aynı Kanuna 3239 sayılı Kanunla eklenen mükerrer

75.madde ile 87. maddesinin birinci paragrafında yer alan ".... vergi alacağı dahil olmak üzere kurumlardan elde edilen kâr payları..." tümcesinin, Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına vardığından, 2949 sayılı Kanunun 28. maddesi gereğince iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulması, dosyada bulunan ilgili belgelerin onaylı bir örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığına gönderilmesine, Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davanın geri bırakılmasına 23.9.1996 tarihinde oybirliği ile karar verildi."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun itiraz konusu kuralları şunlardır:

1- 75. Maddenin İkinci Fıkrasının 3239 Sayılı Yasa'yla Değiştirilen 2. Bendi

"İştirak hisselerinden doğan kazançlar (Limited Şirket ortaklarının, iş ortaklıkları ortaklarının ve komanditerlerin kâr payları ile kooperatiflerin dağıttıkları kazançlar bu zümreye dahildir. Kooperatiflerin ortakları ile yaptıkları muamelelerden doğan kârların ortaklara, kooperatifle yaptıkları muameleler nisbetinde tevzii, kazanç dağıtımı sayılmaz)

Adi komandit şirketlerde komanditerlerin kâr payları, şirket kârının ilişkin bulunduğu takvim yılında elde edilmiş sayılır;"

2- 75. Maddenin İkinci Fıkrasının 3946 Sayılı Yasa'yla Değiştirilen 13. Bendi

"Mükerrer 75 inci maddede yazılı vergi alacağı"

3- 3946 Sayılı Yasa'yla Eklenen Mükerrer 75. Madde

"Tam mükellefiyete tabi kurumlarca:

1. Tam mükellefiyete tabi gerçek kişilere dağıtılan kâr paylarının,

2. Adi ortaklıklara, kollektif ve adi komandit şirketlere dağıtılan kâr paylarının,

3. Eshamlı komandit şirketlere dağıtılan kâr paylarından bu şirketlerin komandite ortaklarına isabet eden kısmın,

1/3'ü, bunların vergi alacağını teşkil eder.

Yatırım fonlarının katılma belgeleri ile yatırım ortaklıklarının hisse senetlerinden elde edilen kâr paylarını için vergi alacağı hesaplanmaz."

4- 3946 Sayılı Yasa'yla Değiştirilen 87. Maddenin İtiraz Konusu Sözcüklerin de Yer Aldığı Birinci Paragrafı

"Tam mükellefiyette, vergiye tabi yıllık gayri safi kazanç ve iratlarının toplamı 225 (900) milyon lirayı aşmayan mükelleflerin, bu kazanç ve iratlarından vergisi tevkif yoluyla kesilmiş bulunan ücretler, arızî serbest meslek kazançları, menkul ve gayrimenkul sermaye iratları, vergi alacağı dahil olmak üzere kurumlardan elde edilen kâr payları, götürü usulde vergilendirilmiş bulunan ticarî, meslekî kazançlar ve ücretlerini beyannameye ithal etmeleri ihtiyaridir."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 11.- Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz."

2- "MADDE 73.- Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, malî gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür.

Vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı, maliye politikasının sosyal amacıdır.

Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır.

Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülüklerin muaflık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde değişiklik yapmak yetkisi Bakanlar Kuruluna verilebilir."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Yekta Güngör ÖZDEN, Selçuk TÜZÜN, Ahmet Necdet SEZER, Samia AKBULUT, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCEL ve Fulya KANTARCIOĞLU'nun katılmalarıyla 10.12.1996 günü yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, sınırlama sorununun esas inceleme evresinde ele alınmasına oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralları, aykırılık savına dayanak yapılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Uygulanacak Kural Sorunu

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre, mahkemeler, bakmakta oldukları davalarda uygulayacakları kanun ya da kanun hükmünde kararname kurallarını Anayasa'ya aykırı görürler veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık savının ciddî olduğu kanısına varırlarsa o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya yetkilidirler. Ancak, bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve Mahkeme'nin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralların da o davada uygulanacak olması gerekmektedir. Uygulanacak yasa kuralları, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kurallardır.

Mahkeme, 193 sayılı Yasa'nın 75. maddesinin ikinci fıkrasının 3239 sayılı Yasa'yla değiştirilen 2. ve 3946 sayılı Yasa'yla değiştirilen 13. bendlerinin, aynı Yasa'ya eklenen mükerrer 75.

madde ile 87. maddenin birinci paragrafında yer alan "...Vergi alacağı dahil olmak üzere kurumlardan elde edilen kâr payları..." sözcüklerinin iptalini istemiştir.

Davacının sahibi olduğu Limited Şirketin tam mükellefiyete tabi kurum olması ve kâr paylarının tam mükellefiyete tabi gerçek kişilere dağıtılması nedeniyle itiraz konusu mükerrer 75. maddenin birinci fıkrasının 1. bendi davada uygulanacak kuraldır. Maddenin bunun dışında kalan bölümü ise başka mükellefleri ilgilendirdiğinden dava da uygulanamayacağından bunlara ilişkin itirazın Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle reddine; 193 sayılı Yasa'nın 3946 sayılı Yasa'yla değişik 87. maddesinin birinci paragrafında yer alan "...Vergi alacağı dahil olmak üzere kurumlardan elde edilen kâr payları..." sözcükleri, tam mükellefiyete tabi olan davacının 1995 yılı için vermiş olduğu gelir vergisi beyannamesinde beyan ettiği gelir miktarının 450 milyon lirayı aşması nedeniyle paragrafta öngörülen olanaktan yararlanması sözkonusu olamayacağından bakılmakta olan davada uygulanacak kural değildir. Bu nedenle belirtilen sözcüklere ilişkin itirazın Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle reddine karar verilmiştir.

B- Sınırlama Sorunu

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddelerine göre, Anayasa Mahkemesi'ne itiraz yoluyla yapılacak başvurular, Mahkeme'nin bakmakta olduğu davada uygulayacağı yasa kuralları ile sınırlıdır.

193 sayılı Yasa'nın 75. maddesinin ikinci fıkrasının 3239 sayılı Yasa'yla değişik 2. bendinde menkul sermaye iradı olarak nitelendirilen "iştirak hisselerinden doğan kazançlar" limited şirketler yanında başka şirket ve kooperatif ortaklarını da ilgilendirdiğinden bu bende ilişkin esas incelemenin "Limited şirket ortaklarının... kâr payları" ile sınırlı olarak yapılmasına karar verilmiştir.

C- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

1- İtiraz Konusu Kuralların Anlam ve Kapsamı

193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun değişik 75. maddesinde menkul sermaye iradı "sahibinin ticarî, ziraî veya meslekî faaliyeti dışında nakdi sermaye veya para ile temsil edilen değerlerden müteşekkil sermaye dolayısıyla elde ettiği kâr payı, faiz, kira ve

benzeri iradlar menkul sermaye iradıdır" biçiminde tanımlandıktan sonra, kaynağı ne olursa olsun, 2. benddeki "İştirak hisselerinden doğan kazançlar"ın menkul sermaye iradı olduğu belirtilmiştir. Buna göre limited şirket ortaklarının kâr payları da menkul sermaye iradı olarak nitelendirilmiştir.

75. maddeye 3946 sayılı Yasa'yla eklenen 13. bende göre, mükerrer 75. maddede yazılı olan "vergi alacağı"da menkul sermaye iradı olarak değerlendirilmiş, mükerrer 75. maddenin 1. bendinde de tam mükellefiyete tabi kurumların, tam mükellefiyete tabi gerçek kişilere dağıttığı kâr paylarının 1/3'ü "vergi alacağı" olarak tarif edilmiştir.

Vergi alacağı, genel olarak vergi mükelleflerinin devlete ödemesi gereken vergi borcudur. Mükerrer 75. maddede belirtilen vergi borcu kurumların "kâr payı" dağıtmaları durumunda ortaya çıkmaktadır. Kurum kazançları öncelikle Kurumlar Vergisine tabi tutulduktan sonra, kurumdan kâr payı elde eden ortağın gelirinden ayrıca gelir vergisi alınmaktadır. Vergi alacağı da kurumların dağıttığı bu kâr payına bağlı olarak doğmaktadır. Kurumca dağıtılacak net kâr payının 1/3'ü vergi alacağı kabul edilip net kâr payına bu miktar ilave edildikten sonra beyanname verilerek, ilave edilen vergi alacağı, hesaplanan matraha isabet eden gelir vergisinden mahsup edilmektedir. Böylece vergi alacağı hem menkul sermaye iradı olarak beyan edilmekte, hem de tahakkuk eden gelir vergisinden indirilmek (mahsup) suretiyle vergi niteliğine dönüştürülmektedir.

2- Anayasa'nın 11. ve 73. Maddeleri Yönünden İnceleme

Başvuru dilekçesinde, kurum kazancının önce Kurumlar Vergisine tabi tutulması sonra dağıtılacak kâr paylarından Gelir Vergisi stopajı yapılması, gerçek kişi ortaklara dağıtılan kâr paylarının beyan edilmesi aşamasında da "vergi alacağı" uygulanmasının öngörülmesi aynı kazanç unsurunun mükerrer vergilendirilmesi sonucu doğurduğu, dar mükelleflerle tam mükellefler arasında olduğu gibi tam mükelleflerin kendi içinde de eşitsizliğe yol açtığı, vergi yükünün mükellefler arasında adil dağıtılmaması sonucunu doğurduğu, bu durumun ise Anayasa'nın 11. ve 73. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun 75. maddesine 3946 sayılı Kanunla eklenen 13. bendle, mükerrer 75. maddede tanımlanan "vergi alacağı" menkul sermaye iradı kabul edilerek, kâr paylarının

tabi olduğu esaslar içinde beyan edilmesi ve vergilendirilmesi öngörülmüştür. Mevcut uygulamada kurum kazancı üzerinden % 25 oranında Kurumlar Vergisi kesildikten sonra, kalan kısımdan (kurumlar vergisi istisnasından yararlanan kazanç unsurları da eklenmek suretiyle) ayrıca Gelir Vergisi tevkifatı yapılmaktadır. Bu vergilendirmeden sonra tam mükellefiyete tabi gerçek kişi olan şirket ortaklarına dağıtılan kâr payları Gelir Vergisi Kanunu'nun 87. maddesindeki miktarı aşması durumunda beyana bağlı olduğundan kurumdan elde edilen net kâr payının 1/3 "vergi alacağı" olarak net kâr payına ilave edilerek, bulunan matraha isabet eden gelir vergisinden de 1/3 oranındaki vergi alacağı tekrar mahsup edilmektedir.

Gelir Vergisi Kanunu'na 3946 sayılı Yasa'yla eklenen mükerrer 75. maddenin gerekçesinde, *"Yapılan bu değişiklikle, Gelir Vergisi ve Kurumlar Vergisi Kanunu ile getirilen üniter vergi sisteminin tabi bir sonucu olarak Gelir Vergisi Kanununa eklenen mükerrer 75 inci madde ile "Vergi alacağı" düzenlemektedir.*

Mevcut vergi sistemimizde kâr payları hiçbir şekilde beyan edilmemekte ve kurum bünyesinde alınan kurumlar vergisi veya gelir (stopaj) vergisi bu iratlar için nihai vergi olmaktadır. Getirilen yeni sistemde belli miktarları aşan kâr paylarının beyanı esası getirilmektedir. Buna bağlı olarak, mükerrerliği gidermek amacıyla Gelir Vergisi Kanununa eklenen bir başka madde ile vergi alacağının, beyana göre hesaplanan vergiden mahsubu esası getirilmektedir.

Bu maddede, mahsup konusu yapılacak olan "Vergi alacağı"nın, dağıtılan kâr payının 1/3'ü olarak hesap ve kabul edilmesi öngörülmektedir. Vergi alacağı, tam mükellefiyete tabi kurumların yine tam mükellefiyet esasında vergilendirilen ve esas itibariyle gerçek kişi olan ortakları için söz konusudur. Bunun yanısıra, adi ortaklıklara, kollektif ve adi komandit şirketlere dağıtılan kâr payları ile eshamlı komandit şirketlere dağıtılan kâr paylarından bu şirketlerin komandite ortaklarına isabet eden kısmın 1/3'ü de bunların vergi alacağını teşkil edecektir.

Tam mükellefiyete tabi kurumlar için vergi alacağı söz konusu değildir. Çünkü kurumların elde ettikleri kâr payı, bu tasarı ile Kurumlar Vergisi Kanununda yapılan düzenlemelerle iştirak kazancı istisnası olarak kurumlar vergisi matrahına dahil edilmemektedir. Kurum, bu kâr payını ortaklarına dağıttığında, ortakların elde ettiği kâr payının 1/3'ü yine bunların vergi alacağını teşkil edecektir. Dar

mükellefiyet esasında vergilendirilen ortaklar için vergi alacağı yoktur. Aynı şekilde dar mükellefiyete tabi kurumların dağıttığı kâr payları içinde vergi alacağı doğmamaktadır." denilmektedir.

3946 sayılı Yasa'dan önce % 46 olan Kurumlar Vergisi oranı değişiklikle % 25'e indirilmiştir. Yeni düzenlemeyle kurum kazançlarının vergilendirilmesi iki aşamalı olarak yapılmış, birinci aşamada kurum kazancı düşük oranda (%25) vergilendirildikten sonra, ikinci aşamada gelir vergisi tevkifatı öngörülmüştür. Gerçek kişi ortaklara dağıtılan kâr paylarının belli miktarı geçmesi durumunda da beyan etme zorunluluğu getirilmiştir.

Kurum kazançlarından kâr dağıtımına bağlı olmaksızın stopaj yoluyla gelir vergisi kesilmesinin, verginin bir an önce tahsil edilerek "vergi güvenliğinin" sağlanması amacına yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

Gelirler, gerçek kişilerce veya kurumlarca elde edilmelerine göre gelir vergisi veya kurumlar vergisi adı altında vergilendirilmektedir. Kurumlar vergisi, gelir unsurlarının ilgili yasada belirlenmiş kurumlar tarafından elde edilmesi halinde, bunların tüzelkişiliklerine bağlı olarak alınan vergilerdir. Vergileme sistemlerinde gelir vergisinden ayrı olarak kurumlar vergisi alınmasının nedeni, kurumların, statüleri gereği kimi istisna ve muafiyetlerden yararlanmış olmaları (yatırım indirimi, risturn istisnası gibi) ve ortaklarının her birinden ayrı ekonomik bir güce sahip olmalarıdır. Kurumların hukuksal statüleri gereği sahip oldukları ayrıcalıklar vergilendirmelerinde de farklı uygulamaların doğmasına yol açmaktadır. Kimi zaman tek aşamalı fakat yüksek oranlı kurumlar vergisi alınmış, kimi zamanda düşük oranlı iki aşamalı vergilendirme sistemi uygulanmak suretiyle önce kurum sonra da ortakların geliri olarak vergilendirme yolu benimsenmiştir.

Başvuru kararında, aynı gelire sahip ancak gelir unsuru farklı tam mükellef iki kişinin vergi yükünün hesabında, bir limited şirketinden kâr payı alan birinci yükümlü için kurumlar vergisi, stopaj yoluyla kesilen gelir vergisi ve vergi alacağı oranları baz alınırken, ticarî kazanç sahibi ikinci yükümlü için ödenecek gelir vergisi baz alınarak bulunan oranlar karşılaştırılarak, aynı gelire sahip iki tam mükelleften bir kurumdan kâr payı elde edenin daha ağır vergi yüküyle karşı karşıya kaldığı sonucuna varılmış, ayrıca, kurum kazancının ortaklara düşen paylarından stopaj yoluyla kesilen gelir vergisinin beyan sırasında mahsup edilme olanağının

tanınmamasının mükerrer vergilendirmeye yol açtığı da ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 73. maddesinde herkesin malî gücüne göre vergi ödemesi öngörülerek vergide genellik ve eşitlik ilkesi kabul edilmiştir.

Vergilendirmede eşitlik ilkesi aynı ya da benzer durumda olmayan kişilerin farklı yöntem ve oranda vergilendirilmesine engel olmadığı gibi farklı nitelikteki gelirlerin farklı vergi sistemine tabi tutulması vergi adaletinin sağlanması yönünden de gereklidir. vergi yükünün saptanmasında bu ilkelerin gözetileceği kuşkusuzdur.

Kurum kazancından kâr payı elde eden bir tam mükellefle, aynı miktarda ticarî kazanç elde eden tam mükellef miktarları aynı olsa bile gelir unsurları farklı kaynaklardan oluştuğundan vergi yükünün adil dağılımı yönünden karşılaştırılamazlar.

Öte yandan vergi hukukunda mükerrer vergilendirme, aynı döneme ilişkin aynı matrah üzerinden aynı verginin birden fazla tarh ve tahakkuk ettirilmesi olarak tanımlanmaktadır.

Kurum kazancının ortaklara düşen paylarından Gelir Vergisi Kanunu'nun 94. maddesine göre yapılan stopaj, aynı Kanun'un 121. maddesinde belirtilen "vergi tevkifatının mahsubu" anlamında vergiden indirilmemekte, ancak, 3946 sayılı Yasa'yla 193 sayılı Yasa'ya eklenen mükerrer 75. maddede öngörülen "vergi alacağı" uygulaması yapılmak suretiyle vergide mükerrerlik önlenmiş olmaktadır. Buna göre, tam mükellefiyete tabi gerçek kişilere dağıtılan kâr paylarının 1/3'ü vergi alacağı kabul edilerek beyan edilecek matraha ilave edilmekte, 1/3 oranında ilave edilen bu vergi alacağı bulunan matraha isabet eden vergiden de indirilmektedir. Böylece, "vergi alacağı" matraha ilave edilerek vergide müterakkilik sağlanırken, tahakkuk eden vergiden indirilmek suretiyle de mükerrer vergilendirme önlenmektedir.

Belirtilen nedenlerle, itiraz konusu kurallar Anayasa'nın 11. ve 73. maddelerine aykırı değildir. İstemin reddi gerekir.

VI- SONUÇ

31.12.1960 günlü, 193 sayılı "Gelir Vergisi Kanunu"nun:

A- 75. maddesinin ikinci fıkrasının,

1- 3239 sayılı Yasa ile değiştirilen 2. bendinin “Limited Şirket ortaklarının... kâr payları” yönünden,

2- 3946 sayılı Yasa ile eklenen 13. bendinin,

Anayasa’ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE,

B- Mükerrer 75. maddesinin birinci fıkrasının 1. bendinin, Anayasa’ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE,

25.6.1998 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Ahmet Necdet SEZER	Güven DİNÇER	Samia AKBULUT
Üye	Üye	Üye
Haşim KILIÇ	Yalçın ACARGÜN	Mustafa BUMİN
Üye	Üye	Üye
Sacit ADALI	Ali HÜNER	Mustafa YAKUPOĞLU
Üye		Üye
Fulya KANTARCIOĞLU		Mahir Can ILICAK

Esas Sayısı : 1997/76
Karar Sayısı : 1998/58
Karar Günü : 29.9.1998

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Ankara 10. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Değişik IV sayılı Makam Tazminatı Cetveli'nin 5. sırasının (d) bendinin Anayasa'nın 10. ve 11. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Orman Bakanlığı'nda hukuk müşaviri olan davacının, "makam tazminatı" ödenmemesi nedeniyle açtığı davada, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Değişik IV sayılı Makam Tazminatı Cetveli'nin 5. sırasının (d) bendinin Anayasa'ya aykırılık savını ciddî bulan Mahkeme iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuran Mahkeme'nin itiraz gerekçesi şöyledir:

"Mesut Fazıl BARAN tarafından Orman Bakanlığı'na karşı Orman Bakanlığı birinci derece kadrolu hukuk müşaviri olarak adına makam tazminatı ödenmeyeceği yolundaki 23.5.1997 tarih P.D.T./21- 10458 sayılı işlem ile bu işlemin dayanağı olan 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na ekli IV sayılı Makam Tazminatı cetvelinin 5. sırasının (d) bendi içinde yer alan, Başbakanlık, Bakanlık, Müsteşarlık, Kurum Başkanlığı ve Müstakil Genel Müdürlüklerin Birinci Hukuk Müşavirleri (1'er kişi) ile Maliye Bakanlığı Başhukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğü Hukuk Müşavirleri (6 kişi) ibarelerinin Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülerek iptal istemiyle açılan davaya ait dosya duruşma yapılarak incelendi, işin gereği görüşüldü:

Dava dosyasının incelenmesinde; davacının 20.5.1997 tarihli dilekçesiyle davalı idareye başvurarak birinci derece kadrolu Bakanlık Hukuk Müşaviri olarak 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa ekli IV sayılı Makam Tazminatı Cetveline göre bugüne kadar ödenmeyen aylar da dahil olmak üzere adına makam tazminatı

ödenmesini talep ettiği, davalı idare 23.5.1997 tarih ve P.D.T./21-10458 sayılı yazısı ile makam tazminatı ödenecek devlet memurlarının kadro ve görev ünvanlarının 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na ekli, 20.3.1997 gün ve 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değişik IV sayılı Makam Tazminatı cetvelinde belirtildiği, bu cetvelin 5. sırasının (d) bendinde yer alan Başbakanlık, Bakanlık, Müsteşarlık, Kurum Başkanlığı ve Müstakil Genel Müdürlüklerin Birinci Hukuk Müşavirleri (1'er kişi) ile Maliye Bakanlığı Başhukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğü Hukuk Müşavirleri (6 kişi) şeklindeki hükümle hangi kuruluşların hukuk müşavirlerine ve kaç kişiye makam tazminatı ödeneceğinin açıkça belirlendiği, anılan hükme göre Bakanlıklarında sadece 1. Hukuk Müşavirine ve bir kişiye makam tazminatı ödenebileceğinden bu hüküm karşısında ilgiliye makam tazminatının ödenmesinin mümkün bulunmadığı gerekçesiyle isteğinin reddedilmesi üzerine davanın bu işlem ile dayanağı 657 sayılı Devlet Memurları Kanununa ekli IV sayılı Makam Tazminatı Cetvelinin (d) bendi içinde yer alan Başbakanlık, Bakanlık, Müsteşarlık, Kurum Başkanlığı ve Müstakil Genel Müdürlüklerin Birinci Hukuk Müşavirleri (1'er kişi) ile Maliye Bakanlığı Başhukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğü Hukuk Müşavirliği (6 kişi) ibarelerinin Anayasa'ya aykırı olduğundan bahisle iptali istemiyle açıldığı anlaşılmıştır.

Davacı, Mahkememizde 28.5.1997 tarihinde kayda giren dilekçesinde eşit seviyede olmalarına rağmen birinci derece kadrolu Hukuk Müşavirleri arasında makam tazminatı yönünden Bakanlıklara göre ayrımı yapılmasını öngören bu hükmün, Anayasa'nın 10. maddesinde ifadesini bulan eşitlik ilkesine aykırı olduğunu ileri sürmektedir.

T.C. Anayasası'nın 10. maddesinde; herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiç bir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz denilmektedir.

Anayasa'nın metni yukarıda alınan "Kanun Önünde Eşitlik" başlıklı 10. maddesinin anlamı ve kapsamı Anayasa Mahkememizin bir çok kararında vurgulanmıştır. Anayasa Mahkememize göre Anayasa'nın 10. maddesi, aynı hukuksal durumda bulunan kişiler arasında haklı bir nedene dayanmayan ayrımı önlemeyi amaçlamıştır. Bu madde, eylemli eşitliği değil, hukuksal eşitliği öngörmekte aynı durumda olanların ayrı kurallara bağlı tutulmasını sakıncalı bulmaktadır. Eşitlik ile güdülen amaç, aynı koşullar içinde özdeş

nitelikli olanların yasalarca aynı işleme tabi tutulması, başka bir deyişle eşitler arasında eşitliğin sağlanmasıdır. Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan eşitlik kavramıyla kanun önünde eşitlik yani hukuki eşitlik kasdedilmiştir.

Görüldüğü üzere, Anayasa Mahkememiz aynı hukuksal durumda bulunan kişiler arasında hukuken geçerli, haklı bir nedene dayanmayan ayrımların Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen ve Anayasa'da yer alan en önemli kavramlardan biri olan yasa önünde eşitlik ilkesine aykırı düşeceğini kabul etmektedir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na ekli 20.3.1997 gün ve 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değişik IV sayılı Makam Tazminatı Cetvelinde eşit seviyede olmalarına rağmen birinci derece kadrolu Hukuk Müşavirleri arasında makam tazminatı yönünden maliye Bakanlığı ile diğer Bakanlıklar arasında ayrım yapılmasında Anayasa'nın 10. maddesi hükmüne aykırılık açık olduğu gibi, bu düzenleme Anayasa'nın 11. maddesinde yer alan Anayasa hükümleri yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır ve kanunlar Anayasa'ya aykırı olamazlar, hükmüne de aykırı düşmektedir.

Yukarıda açıklanan nedenlerle davacının Anayasa'ya aykırılık iddiası ciddi bulunarak 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na ekli IV sayılı Makam Tazminatı Cetvelinin 5. sırasının (d) bendi Anayasa'nın 10. ve 11. maddelerine aykırı görüldüğünden, Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddeleri uyarınca Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara değin, davanın geri bırakılmasına kararla birlikte dosyada bulunan dava dilekçesi ekleri ve savunma dilekçesinin bir örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine, 8.12.1997 tarihinde oybirliğiyle karar verildi."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Kural

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değişik IV sayılı Makam Tazminatı Cetveli'nin 5. sırasının iptali istenen (d) bendi şöyledir:

"Başbakanlık, Bakanlık, Müsteşarlık, Kurum Başkanlığı ve Müstakil Genel Müdürlüklerin Birinci Hukuk Müşavirleri (1 er kişi) ile

Maliye Bakanlığı Başhukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğü Hukuk Müşavirleri (6 kişi)”

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz başvurusunda dayanılan Anayasa kuralları şöyledir:

1- “MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.”

2- MADDE 11.- Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz.”

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün 8. maddesi gereğince, Ahmet Necdet SEZER, Güven DİNÇER, Selçuk TÜZÜN, Samia AKBULUT, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCEL ve Fulya KANTARCIOĞLU’nun katılmalarıyla 8.1.1998 günü yapılan ilk inceleme toplantısında dosya da eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, sınırlama sorununun esas inceleme evresinde ele alınmasına oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, Anayasa’ya aykırılığı ileri sürülen Yasa kuralı, aykırılık savına dayanak yapılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Sınırlama Sorunu

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 570 sayılı KHK ile değişik IV sayılı Makam Tazminatı Cetveli'nin 5. sırasının (d) bendinin tamamının iptalini istemiştir.

Anayasa'nın 152. ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesi uyarınca Mahkeme, Anayasa Mahkemesi'ne ancak görmekte olduğu davada uygulanacak olan kanun hükmünün iptal edilmesi için başvurabilir. Bu nedenle, esasın incelenmesinin davada uygulanacak kuralla sınırlı olarak yapılması gerekmektedir.

İptali istenen (d) bendinde Başbakanlık, Bakanlık ve kimi kurumlardaki Birinci Hukuk Müşavirlerinin görev unvanları belirtilmek suretiyle bunlar için makam tazminatı ödenmesi öngörülmüştür. Davacının Bakanlık Birinci Hukuk Müşaviri olmayıp "Bakanlık Hukuk Müşaviri" olması nedeniyle itiraz konusu (d) bendine ilişkin esas incelemenin "Bakanlık Hukuk Müşavirleri" ile sınırlı olarak yapılmasına karar verilmiştir.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Başvuru kararında, iptali istenen kuralla, Bakanlıklarda görevli birinci derece kadrolu Hukuk Müşavirleri ile Maliye Bakanlığı'nda görevli Hukuk Müşavirleri arasında makam tazminatı ödenmesi konusunda ayrım yapıldığı, bunun da Anayasa'nın 10. ve 11. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na ekli IV sayılı Makam Tazminatı Cetveli'nin 570 sayılı KHK ile değişik 5. sırasının (d) bendinde, Başbakanlık, Bakanlık, Müsteşarlık, Kurum Başkanlığı ve Müstakil Genel Müdürlüklerin Birinci Hukuk Müşavirlerinden birer kişiye 3000 gösterge rakamının memur aylıklarına uygulanan katsayı ile çarpımı sonucu bulunacak miktarda makam tazminatı ödeneceği belirtilmiş olmasına karşın, Maliye Bakanlığı Başhukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğü Hukuk Müşavirlerinden altı kişiye belirtilen miktarda makam tazminatı ödenmesi öngörülmüştür.

Makam tazminatı ödenmesine ilişkin 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun Ek 26. maddesinde "Bu Kanuna ekli IV sayılı cetvelde unvanları yazılı görevlerde bulunanlara hizalarında gösterilen gösterge rakamlarının memur aylıklarına uygulanan katsayı ile çarpımı sonucu bulunan miktarda makam tazminatı ödenir. Makam tazminatı damga vergisi hariç herhangi bir vergiye tabi

tutulmaz ve ödemelerde aylıklara ilişkin hükümler uygulanır... Bu görevlerde makam tazminatı almaya müstehak oldukları tarihten itibaren toplam iki yıl süre ile çalıştıktan sonra emekliye ayrılanlara yukarıdaki fıkraya göre bulunacak miktarın tamamı (926 sayılı Kanuna tabi profesörlere yarısı) hayatta bulundukları sürece her ay T.C. Emekli Sandığınca ödenir. T.C. Emekli Sandığı bu ödemelerin üçer aylık devreler halinde fatura karşılığında Hazineden tahsil eder...” denilmektedir.

İtiraz konusu kuralla, Maliye Bakanlığı Başhukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğü’nde görevli hukuk müşavirlerinin tamamına makam tazminatı ödenmesi öngörülürken, diğer Bakanlıkların sadece birinci hukuk müşavirlerine belirtilen tazminatın ödenmesi kabul edilmiştir.

Bakanlıkların kadro cetvellerinde yer alan hukuk müşavirleri genel idare hizmetleri sınıfından olup, atanmaları 2451 sayılı Bakanlıklar ve Bağlı Kuruluşlarda Atama Usulüne İlişkin Kanun’a göre yapılmaktadır. Bu Yasa’nın 2. maddesine göre, Birinci Hukuk Müşavirleri müşterek kararnameyle, diğer hukuk müşavirleri ise ilgili Bakan tarafından atanmaktadır.

Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkındaki 3046 sayılı Kanun’un dördüncü bölümünde hukuk müşavirleri “Danışma ve Denetim Birimleri” arasında yer almaktadır. Aynı Yasa’nın 25. maddesinde de görevleri, “Bakanlığın diğer birimlerinden sorulan hukuki konular ile hukukî, malî ve cezaî sonuçlar doğuracak işlemler hakkında görüş bildirmek; bakanlığın menfaatlerini koruyucu, anlaşmazlıkları önleyici hukukî tedbirleri zamanında almak, anlaşma ve sözleşmelerin bu esaslara uygun olarak yapılmasına yardımcı olmak, adli ve idarî davalarda gerekli bilgileri hazırlamak ve Hazine’yi ilgilendirmeyen idarî davalarda bakanlık ve kuruluşu temsil etmek; bakanlığın amaçlarını daha iyi gerçekleştirmek mevzuata, plân ve programa uygun çalışmalarını temin etmek amacıyla gerekli hukuki teklifleri hazırlamak ve Bakan’a sunmak; bakanlık kuruluşları tarafından hazırlanan ve diğer bakanlıklardan veya Başbakanlıktan gönderilen kanun, tüzük ve yönetmelik tasarılarını hukukî açıdan inceleyerek görüş bildirmek;”

biçiminde sayılmıştır.

Anayasa’nın 10. maddesinde, “Herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle

ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar" denilmektedir.

Buna göre yasaların uygulanmasında dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayrılığı gözetilmeyecek ve bu nedenlerle eşitsizliğe yol açılmayacaktır. Bu ilkeyle, birbirlerinin aynı durumunda olanlara ayrı kuralların uygulanması ve ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılması engellenmektedir. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez. Kimilerinin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen nedenlerle değişik kurallara bağlı tutulmaları eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz. Durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve değişik uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

Bakanlıklarda görevli "Birinci Hukuk Müşavirleri" ile bakanlıkta görevli diğer "hukuk müşavirleri"nin görev, yetki, sorumluluk ve atama usulleri farklı olduğundan farklı kurallara tabi tutulmaları doğaldır. Ayrıca, itiraz konusu bendde yer alan Müsteşarlık, Kurum Başkanlığı ve Müstakil Genel Müdürlüklerin Birinci Hukuk Müşavirleri ile Bakanlık Hukuk Müşavirlerini görev ve yetki yönünden aynı konumda kabul etmek olanaklı değildir.

178 sayılı Maliye Bakanlığı Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'nin 8. maddesinde Başhukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğü "Ana Hizmet Birimi" olarak yer almaktadır.

4353 sayılı Maliye Vekaleti Başhukuk Müşavirliğinin ve Muhakemat Umum Müdürlüğünün Vazifelerine, Devlet Davalarının Takibi Usullerine ve Merkez ve Vilayetler Kadrolarında Bazı Değişiklikler Yapılmasına Dair Kanun'un 2. maddesinin (F) bendinde, müşavirliğe bağlı merkez ve iller teşkilatının faaliyetlerinin hukuk müşavirleri, merkez muhakemat müdürü, müşavir avukatlar aracılığıyla en az üç yılda bir teftiş ve murakabe ettirilmesinin öngörüldüğü, 18. maddesinde, genel bütçe içindeki dairelere ait hukuk ve ceza davalarında ve her türlü icra takiplerinde hukuk müşavirlerinin temsil görevlerinin bulunduğu belirtilmektedir. Bu görevler dışında hukuk müşavirlerinin Yasa'da belirlenmiş başka görevleri de bulunmaktadır.

Bakanlık hukuk müşavirleri ile Maliye Bakanlığı Başhukuk Müşavirliği ve Muhakemat Genel Müdürlüğü Hukuk Müşavirlerinin görev, yetki ve konumları karşılaştırıldığında, Maliye Bakanlığı hukuk müşavirlerinin Hazine'yi ilgilendiren davalarda tüm Bakanlıkları temsil yetkisinin bulunması nedeniyle görev alanının daha geniş kapsamlı olduğu görülmektedir.

Buna göre, işlevlerindeki benzerliğe karşın, Maliye Bakanlığı hukuk müşavirlerinin diğer Bakanlıklardaki hukuk müşavirlerine göre daha geniş bir görev alanı içinde hizmet yürütmeleri ve üstlenilen görevin sorumluluk ve niteliği gözönünde tutulduğunda bunların aynı konumda olmadıkları açıktır.

Bu nedenle kural Anayasa'nın 10. maddesine aykırı değildir. İstemin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 11. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

VI- SONUÇ

14.7.1965 günlü, 657 sayılı "Devlet Memurları Kanunu"nun 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değişik IV sayılı Makam Tazminatı Cetveli'nin 5. sırasının (d) bendinin "Bakanlık Hukuk Müşavirleri" yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 29.9.1998 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Ahmet Necdet SEZER	Üye Samia AKBULUT	Üye Haşim KILIÇ
Üye Yalçın ACARGÜN	Üye Mustafa BUMİN	Üye Sacit ADALI
Üye Ali HÜNER	Üye Lütfi F. TUNCEL	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Mahir Can ILICAK		Üye Rüştü SÖNMEZ

Esas Sayısı : 1997/61
Karar Sayısı : 1998/59
Karar Günü : 29.9.1998

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Ankara 4. Asliye Hukuk Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 17.2.1926 günlü, 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin 14.5.1997 günlü, 4248 sayılı Yasa ile değiştirilen 153. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'nın 12. ve 17. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Evlenerek kocasının soyadını alan kadının, evlenmeden önceki soyadını aile soyadı olarak kullanmak için açtığı davada, Mahkeme, 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi'nin 153. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırılık savını ciddî bularak iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Anayasa'nın 12. maddesi, herkesin kişiliğine bağlı dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahip olduğunu vurgulamaktadır. Gene Anayasa'nın 17. maddesi, herkesin yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve özellikle geliştirme hakkına sahip olduğunu açıklamaktadır.

Bu demektir ki, kişiye özgü bu hak ve hürriyetlerin kullanılması, sınırlaması ve devredilmesi hak sahibi birey kendi iradesinden kaynaklanmaktadır. Bireyin, sosyal olma özelliği, diğer bireylere zarar vermeden ve onların egemenlik haklarına sınırlamadan sosyal birey olmanın gerektirdiği hak ve özgürlüklerin olabildiğince kullanılmasını ve geliştirmesini gerektirir.

Toplumsal ahlâk ve toplumsal barış kurallarına saygılı olmak kaydıyla, bireyin insan olma anlamında ve fizyolojik yapısından gelen olabildiğince özgür ve seçkin yaşam hakkına sahip olması onun en doğal hakkıdır.

Böyle bir hak ve özgürlüğe sahip olabilecek kişi daha gelişmiş örneklerini çevresine ve bulunduğu toplum katmanlarına taşıyacak, çağdaş hak ve özgürlükler, tabulardan arınarak yayılacak ve kök salacaktır.

Gelişmiş toplumların, özellikle çağdaş toplumların kazanımlarına öncül kaynağı, kültürel ve sosyal açıdan bireylerin önündeki yarardan çok zarar ortamı yaratan, kronik bağlılıkları giderek ortadan kaldırmakla gerçekleşmiştir.

Birey ağırlıklı olması gerekirken, Devlet ağırlıklı toplumlarda, örf, ahlâki nedenler vs. gerekçelerle bireylerin özgür iç dünyaları baskı altına alınmış, sindirilen bireysel özgürlük özlemleri giderek bireyin iç ve dış dünyasını karartan onun düşünme ve hayal kurma yeteneklerini ortadan kaldıran kuramsal bir hale dönüşmüştür ve fertler verileni doğru sayıp, alan, verilmeyeni hak görmeyen kişiliğe bürünmüştür.

İşte bu toplumsal yaşam biçiminde baskın çıkan erkek birey bulunduğu ortama pek de uyan bir tarzda aldığı öğreti ve gelenek etkisiyle elindeki erki kadın bireye ve çocuklarına yansıtmıştır. Bu yansıma giderek şekillenmiş ve hatta kuramsallaşarak yasalarda yerini bulmuştur.

Örneğin; Medenî Yasamızın Md. 153. ve 154. maddeleri, aynı Yasa'nın 196/1-2 maddeleri, 197/3, 200, 212 ve 263. vb. kısa örneklerinde görüldüğü üzere, erkek bireyin egemenliği giderek yasalarla güvence altına alınmış ve eşit olması gereken kadın ve erkek egemenliği erkek lehine kurumlaştırılmıştır.

Şimdi özellikle Avrupa toplumlarında ve onlardan sağlıklı biçimde esinlenen Türk toplumunda görünen o ki, Türk kadını kimlik arayışını başlatmıştır ve bunda hem haklıdır ve hem de kararlıdır. Bu çabasındaki amacı erkeği dışlamak, onun önüne geçmek, onu ikinci sıraya itmek olmayıp, onunla yan yana, kol kola, omuz omuza ve eşit koşullarda, eşit bulvarlarda yürümektir.

Kadının bu özlemine bir sınıf mücadelesine de iktidar hırsıdır, sadece, alnı açık, başı dik, onur mücadelesidir.

Özetlersek, artık cinsiyet ayrımının çağdaş toplumun erdem ve onuru ile bağdaşmayacağı bir noktaya gelinmiştir. Dosyamızdaki

maddî olaya gelince; erkek ve kadının uzlaşıp karar vermeleri halinde, kadının soyadı aile soyadı olarak kayda geçebilmelidir.

Kuşkusuz, uygulama ile idarî bilimlerde ilk etapda bir takım intibaksızlık ve telaş yaşanacaktır. Ancak her yenilik doğuran düzenlemede olduğu gibi, idarenin yeni duruma uyum sağlayıp düzenleme yapması zor değildir.

Şimdi; eşlerin uzlaşması halinde, kadının soyadının aile soyadı olarak kabul ve tesciline Medenî Yasa'nın 153. maddesi olanak tanımamıştır. Yasa'nın bu maddesi kanımızca Anayasa'nın 12. ve 17. maddelerine aykırıdır.

Ve anılan Yasa maddesinin iptaliyle, yasamanın yeni bir düzenleme yapmasına olanak tanımak gerekir.

Mahkememiz davacı tarafından ve ona katılan diğer eşin istemlerine katılmıştır ve eşlerin itirazlarını ciddî görmüştür. Böylece, Anayasa'nın 152. maddesi gereği Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar yargılamayı durdurmayı kararlaştırmıştır."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

743 sayılı Yasa'nın 153. maddesinin değişik birinci fıkrası şöyledir:

"Kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır; ancak evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuru ile kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir. Daha önce iki soyadı kullanan kadın, bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilir."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz başvurunda dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 12.- Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir.

Temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder."

2- "MADDE 17.- Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

Tıbbî zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbî deneylere tâbi tutulamaz.

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tâbi tutulamaz.

Mahkemelerce verilen ölüm cezalarının yerine getirilmesi hali ile meşrû müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır."

C- İlgili Görülen Anayasa Kuralı

İlgili görülen kural şöyledir:

"MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Güven DİNÇER, Selçuk TÜZÜN, Ahmet Necdet SEZER, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCEL, Nurettin TURAN ve Fulya KANTARCIOĞLU'nun katılmalarıyla 21.10.1997 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, öncelikle sınırlama sorunu üzerinde durulmuştur.

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddelerine göre, Anayasa Mahkemesi'ne itiraz yoluyla yapılacak başvurular itiraz

yoluna başvuran Mahkeme'nin bakmakta olduğu davada uygulayacağı yasa kuralları ile sınırlıdır.

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme'nin bakmakta olduğu davada uygulayacağı 743 sayılı Yasa'nın 153. maddesinin 4248 sayılı Yasa ile değiştirilen birinci fıkrasında, evlenmede hangi soyadının nasıl kullanılacağı konusu düzenlenmiştir.

Bakılmakta olan davada davacı kadın kendi soyasının aile soyadı olmasını istediğinden, esas incelemenin fıkrada yer alan, "Kadın evlenmekle kocasının soyadını alır" sözcükleriyle sınırlı olarak yapılmasına ve işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

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

A- İtiraz Konusu Kuralın Anlam ve Kapsamı

Medenî Kanun'un "Evlenmenin Umumi Hükümleri"ni düzenleyen beşinci bölümünde yer alan 4248 sayılı Kanunla değişik 153. maddesinin ilk fıkrasında, kadının evlenmekle kocasının soyadını alacağı hükme bağlanmış, ancak kadının evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuru ile "önceki soyadını" kocasının soyadının önüne ekleyerek kullanabileceği, daha önce iki soyadı kullanan kadının bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabileceği öngörülmüştür. Böylece, kadın, ilke olarak, evlenmekle kocasının soyadını almakta, ancak, dilerse evlenmeden önceki soyadını kocasının soyadının önüne ekleyerek veya kocasının ölümünden veya boşanmasından sonra ikinci kez evlenirse, önceki kocasının soyadını yeni kocasının soyadı ile birlikte kullanabilme olanağına sahip olmaktadır. Fıkranın son cümlesine göre de bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilecektir.

Medenî Kanun'da belirtilen isim, öz ad ve soyadından oluşmaktadır. Medenî Kanun'da soyadı yerine "aile ismi" deyiminin de kullanıldığı görülmektedir. Öğretide soyadı, bir aileyi tanıtan, onun bireylerini başka bireylerinden ayırt eden, aile bireylerinin kimliğinin

ortak unsurunu oluşturan ve kuşaktan kuşağa aktarılan aile adı olarak tanımlanmaktadır.

Soyadı, Türk hukukuna 21.6.1934 günlü, 2525 sayılı Soyadı Kanunu ile girmiştir. Buna göre, her Türk öz adından başka soyadını da taşımak zorundadır. Soyadı seçme görevi ve hakkı evlilik birliğinin başkanı olarak kocaya âittir. Bununla birlikte, kocanın ölmüş ve karının evlenmemiş olması ya da kocanın akıl hastalığı veya akıl zayıflığı nedeniyle vesâyet altında bulunması ve evliliğin devam etmesi durumlarında soyadı seçmek hak ve görevi karınındır.

Medenî Kanun'un 153. maddesinin birinci fıkrasının ilk cümlesi uyarınca, kadın evlenmekle kocasının soyadını almaktadır. Buna bağlı olarak, koca herhangi bir sebeple soyadını değiştirirse, karının soyadı da değişecektir. Kocasının soyadını taşıdığı için evli kadının tek başına soyadının değiştirilmesini isteme yetkisi yoktur. Yargıtay bir kararında, kocanın soyadının değişmesi halinde karının soyadının da "kendiliğinden" değişmesi gerektiğini, bu gereğin kayden yerine getirilmesinin nüfus idaresine verilmiş idarî bir görev olduğunu belirtmiştir.

Medenî Kanun'un boşanan kadının kişisel durumunu düzenleyen 3678 sayılı Kanunla değişik 141. maddesinde boşanan kadının bekârlık soyadını yeniden alacağı öngörülmekte, hakimin, bazı koşulların varlığı halinde, boşanmadan sonra kadının eski kocasının soyadını taşımasına izin vereceği hükme bağlanmaktadır. Bu koşullar, kadının kocasının soyadını taşımaya devam etmesinde bir çıkarının bulunması, bunun kocaya bir zarar vermeyeceğinin sabit olması ve kadının bunu talep etmesidir.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Mahkeme başvuru kararında, herkesin kişiliğine bağlı dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme haklarına sahip olduğunu, kişiye özgü bütün bu hak ve özgürlüklerin kullanılması, sınırlanması ve devredilmesinin bizzat kendi iradesine dayandığını, kimsenin kimseye zarar vermeden ve hakkını zedelemeden sosyal birey olmasının gerektirdiği hak ve özgürlükleri de olabildiğince kullanarak ve geliştirerek yaşaması gerektiğini belirterek devlet ağırlıklı toplumlarda örf, ahlâk ve benzeri gerekçelerle bireylerin özgür iç dünyalarının baskı altına alındığını, sindirilen özgürlük özlemlerinin kişilerin iç ve dış dünyalarını

karartttığını, böyle bir toplum yapısında baskın çıkan erkeğin elindeki erki kadına ve çocuğa karşı kullandığını, buna karşılık, Avrupa'dan da esinlenen Türk kadınının kendi kimlik arayışına başladığını, bu onur mücadelesinin amacının erkeği dışlamak ve önüne geçmek olmayıp yanyana ve eşit şartlarda yürümek olduğunu, bundan böyle cinsiyet ayrımına son verilmesi ve dava konusu olayda olduğu gibi, kadın ve erkeğin uzlaşması halinde kadının soyadının aile soyadı olarak kayda geçilmesinin gerektiğini, ne var ki, Medenî Kanun'un 153. maddesinin birinci fıkrasının bunu engellediğini, bu nedenle kuralın Anayasa'nın 12. ve 17. maddelerine aykırılık oluşturduğunu ileri sürmektedir.

Anayasa'nın 12. maddesinde herkesin kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere, 17. maddesinde de yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğu belirtilmektedir.

İtiraz konusu "Kadın evlenmekle kocasının soyadını alır" kuralı kimi sosyal gerçeklerin doğurduğu zorunluluklardan ve yasakoyucunun yıllar boyu kökleşmiş bir geleneği kurumsallaştırmasından kaynaklanmaktadır. "Aile hukuku" öğretisinde de kadının erkeğe göre farklı yaratıldığı, zorunluluklar ve toplumsal gerçekler karşısında kadının korunması, aile bağlarının güçlendirilmesi, evlilik birliğinde düzen ve uyum sağlanması, aile içinde iki başlılığın önlenmesi gerektiği gibi hususlarda görüşler bulunmaktadır.

Kullanılan aile isminin kuşaktan kuşağa doğumla geçmesiyle aile birliği ve bütünlüğü devam etmiş olacaktır. Aile birliğinin sağlanması için yasakoyucu eşlerden birisine öncelik tanımıştır. Kamu yararı, kamu düzeni ve kimi zorunluluklar soyadının kocadan geçmesinin tercih nedeni olduğunu göstermektedir. Kaldı ki itiraz konusu kural da aile isminin sadece erkeğin soyadına bağlanacağı öngörülmemekte, kadının başvurusu durumunda kocanın soyadıyla birlikte kızlık soyadını da kullanma olanağı bulunmaktadır.

Kadının evlenmekle kocasının soyadını almasının cinsiyet ayırımına dayanan bir farklılaşma yarattığı savı da yerinde değildir. Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez.

Kişilerin haklı bir nedene dayanarak değişik kurallara bağlı tutulmaları eşitlik ilkelerine aykırılık oluşturmaz. Durum ve

konumlarındaki özellikler kimi kişilerin ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerekli kılabilir. Yasakoyucunun aile soyadı olarak kocanın soyadına öncelik vermesi belirtilen haklı nedenler karşısında eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmamaktadır.

Bu nedenle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 10., 12. ve 17. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN ve Fulya KANTARCIOĞLU bu görüşlere katılmamışlardır.

VI- SONUÇ

17.2.1926 günlü, 743 sayılı "Türk Kanunu Medenisi"nin 153. maddesinin 4248 sayılı Yasa ile değiştirilen birinci fıkrasındaki "Kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır" kuralının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN ile Fulya KANTARCIOĞLU'nun karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA 29.9.1998 gününde karar verildi.

Başkan Ahmet Necdet SEZER	Üye Samia AKBULUT	Üye Haşim KILIÇ
Üye Yalçın ACARGÜN	Üye Mustafa BUMİN	Üye Sacit ADALI
Üye Ali HÜNER	Üye Lütfi F. TUNCEL	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Mahir Can ILICAK	Üye Rüştü SÖNMEZ	

KARŞIOY GEREKÇESİ

Esas Sayısı : 1997/61
Karar Sayısı : 1998/59

Türk Medeni Yasası'nın 153. maddesinin 14.5.1997 günlü, 4248 sayılı Yasa ile değiştirilen ilk fıkrasına göre "Kadın, evlenmekle kocasının soyadını alır; ancak evlendirme memuruna veya daha sonra nüfus idaresine yapacağı yazılı başvuru ile kocasının soyadı önünde önceki soyadını da kullanabilir. Daha önce iki soyadı kullanan kadın bu haktan sadece bir soyadı için yararlanabilir." fıkranın sınırlama kararı uyarınca incelenen "Kadın evlenmekle kocasının soyadını alır" biçimindeki ilk tümcesinde, kadının evlenmekle, hiç bir seçim hakkı olmaksızın, kocasının soyadını alacağı öngörülmektedir. Buna karşın "evlenme" kocanın soyadında bir değişikliğe yol açmamaktadır.

Anayasa'nın 10. maddesinde, "herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir" denilerek "kanun önünde eşitlik" tanımlanmıştır. Anayasamızda, Alman Anayasası'nın 3. maddesinde olduğu gibi "kadın ve erkek eşit haklara sahiptir" biçiminde somut bir kural yer almamakta ise de 10. maddedeki genel eşitlik tanımının bu ilkeyi de kapsadığında duraksanamaz. Bu bağlamda genel eşitlik ilkesinin somut bir uygulaması olarak farklı cinslerin eşit haklara sahip olması ilkesi, kadın ve erkeğin cinsiyetine bakılmaksızın aynı hukuksal statüye bağlı tutulmasını ve bunun sonucu olarak da hak ve özgürlüklerle sorumluluklar bakımından tam bir eşitlik sağlanmasını zorunlu kılmaktadır.

İnsanın, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme, onurlu bir yaşam sürdürme konusundaki haklarını, kişiliğe bağlı dokunulmaz, devredilmez vazgeçilmez temel hak ve özgürlükler listesinin başına yerleştiren ve bunların yaşama geçirilmesi için gerekli ortamı ve koşulları sağlamayı amaç edinen çağdaş hukuk anlayışının ürünü olan uluslararası belgeler arasında yer alan 1985 yılında katıldığımız "Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesi Sözleşmesinde, genel eşitlik ilkesinin somut bir göstergesi olan "farklı cinslerin eşit haklara sahip olması ilkesinin esas alındığı görülmektedir. Bu doğrultuda Sözleşmenin başlangıcında, "Kadınlara karşı ayrımcılığın, hak eşitliği ve insan şeref ve haysiyetine saygı

ilkelerini ihlâl ettiği" belirtildikten sonra 1. maddede, kadınların medeni durumlarına bakılmaksızın hak ve özgürlükler konusunda cinsiyete bağlı olarak yapılan herhangi bir ayırım, yoksunluk ve kısıtlamanın "kadınlara karşı ayırım" olarak değerlendirileceği; 2. maddenin (g) bendinde taraf devletlerin, kadınlara karşı ayrımcılık oluşturan yasa, yönetmelik, adet ve uygulamaları, değiştirmek ve kaldırmak için yasal düzenlemelerle birlikte gerekli uygun önlemleri almayı üstlendikleri; 5. maddenin (a) bendinde, her iki cinsten birinin aşağılığı veya üstünlüğü fikrine veya kadın ile erkeğin kalıplaşmış rollerine dayalı ön yargıların, geleneksel ve diğer bütün uygulamaların ortadan kaldırılmasını sağlamak amacıyla kadın ve erkeklerin sosyal ve kültürel davranış kalıplarını değiştirmek için taraf devletlerin tüm uygun önlemleri alacakları ve 16. maddenin (c) bendinde de evlilik süresince ve evliliğin son bulmasında aynı hak ve sorumluluklar sağlayacakları belirtilmiştir.

Cinsiyete dayalı ayırımları yasaklayan Sözleşme kurallarının "farklı cinslerin eşit haklara sahip olması" ilkesinin uluslararası alana taşınarak ortak idealler haline dönüştürülmesi, bu ilkenin ulusal düzenlemelere yansıtılmasında itici bir güç oluşturması bakımından büyük önem taşımaktadır.

Anayasa'nın Başlangıcı ile 174. maddesinde dile getirilen çağdaş uygarlık düzeyine ulaşma amacı bu uygarlığın hukuk alanına yansıması olan hak ve özgürlüklerle ilgili uluslararası belgelerin, Anayasa kurallarıyla birlikte değerlendirilmesini gerektirmektedir.

Bu anlayış içinde bakıldığında, yalnız kadın yönünden zorlama getirdiği anlaşılan "Kadın evlenmekle kocasının soyadını alır." biçimindeki itiraz konusu kural, evlilik birliği içinde hak ve yükümlülükler bakımından aynı hukuksal konumda bulunan taraflardan kocayı kadın karşısında üstün duruma getirmektedir. Bu eşitsizliği kamu düzeni kamu yararı gibi soyut kavramlarla açıklamak da olanaklı değildir. Çünkü bu tür gerekçelerin, ancak kamu düzenini bozan ya da kamusal yararı zedeleyen somut olayların varlığı halinde geçerli olabileceği açıktır. Evlenen kadının soyadı üzerindeki kişilik hakkının kimi olasılıklara veya varsayımlara dayanılarak sınırlandırılmasının demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaştığı ileri sürülemez. Bu nedenle itiraz konusu kural Anayasa'nın 13. maddesi ile de uyum içinde değildir.

1976 tarihli Alman Evlilik ve Aile Hukuku Yasası'ndaki eşlerin ortak bir soyadı kullanacağı, aile soyadı olarak karının ya da kocanın

soyadının seçilebileceği, eğer eşler bir karara varamazlarsa, kocanın soyadının ailenin soyadı olarak kabul edileceğine ilişkin kuralı inceleyen Alman Anayasa Mahkemesi 5.3.1991 günlü kararıyla kocanın soyadının ikincil aile adı olarak seçilmesini Anayasa'ya aykırı bulmuştur. İptal kararının gerekçesinde şu görüşlere yer verilmiştir: "... bir ilişkinin geleneksel yapısı, eşitsizliği haklı kılamaz. Eğer mevcut toplumsal gerçeklik veri olarak ele alınırsa, anayasal bir emir olan farklı cinslerin eşit haklara sahip olmaları ilkesinin gerçekleştirilmesi işlevini kaybedecektir. Bu ilkeye sıkı sıkıya bağlı kalınmalıdır. Esas olarak bu kadınların ayrımcılığa uğradığı yerlerde geçerlik kazanmaktadır. Çünkü Anayasa'nın 3. maddesinin ikinci fıkrası böylesi ayırımcılığı önleme amacına hizmet etmektedir. Doğumla kazanılan ad, kişinin bireyselliğinin ve kimliğinin ifadesidir. Bu nedenle birey hukuk düzeninin adına saygı göstermesini ve bunun korunmasını talep edebilir. Bir isim değişikliği, çok önemli nedenler olmadıkça talep edilemez. (Ece Göztepe, Anayasal Eşitlik İlkesi Açısından Evlilikte Kadının Soyadı, AÜHFD. C. 45, S.17) Avrupa İnsan Hakları Divanı da, 1994 yılında verdiği İsviçre hakkında mahkûmiyetle sonuçlanan bir kararında, ismin kişinin kimliği anlamına geldiğini, buna yapılan müdahalenin, ailenin özel yaşamına müdahale sayıldığını bu nedenle eşitlik ilkesine aykırı olduğunu belirtmiştir.

Aile soyadının seçimini, evlilik birliğinin eşit haklara sahip bireyleri olan eşlerin özgür iradesine bırakmayarak bu konuda kocaya mutlak bir üstünlük sağlayan kural, yalnız eşitlik ilkesine değil, kadının soyadı üzerindeki kişilik haklarını sınırlaması, bu yolla onun maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına bir müdahale niteliği taşıması nedeniyle Anayasa'nın 17. maddesine de aykırılık oluşturmaktadır.

Açıklanan nedenlerle, Anayasa'nın 10., 13. ve 17. maddelerine aykırı olan itiraz konusu kuralın iptali gerektiği kanısıyla çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Başkan	Üye	Üye
Mustafa BUMİN	Yalçın ACARGÜN	Fulya KANTARCIOĞLU

Esas Sayısı : 1997/5
Karar Sayısı : 1998/61
Karar Günü : 7.10.1998

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : İzmir 8. Asliye Hukuk Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 5.6.1935 günlü, 2762 sayılı "Vakıflar Kanunu"nun 4.4.1995 günlü, 4103 sayılı Yasa ile değiştirilen 27. maddesinin Anayasa'nın 10. ve 11. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Dâvâcının icareteynli gayrimenkulün taviz bedelinin fâhiş olduğunu ileri sürerek açtığı dâvâda uygulanacak olan 4103 sayılı Yasa'nın 27. maddesinin, Anayasa'ya aykırılığı savını ciddî bulan Mahkeme iptali istemiyle başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

İtiraz başvurusunun gerekçe bölümü şöyledir :

"2762 sayılı Vakıflar Yasasının 4103 sayılı Yasa ile değişik 27. maddesinin değişiklikten önceki hükümlerine göre icareteynli Vakıflarda taviz bedeli, o mülke ait icarın 20 katı olarak saptanmıştır. Bu tür Vakıf şerhi ile yüklü taşınmazın mutasarrıfları yasanın 13.6.1935 tarihinde yayınlanmasını takip eden 6 aydan sonra (13.12.1935 tarihinden itibaren) 10 yıl içindeki toplam 20 yıl içinde, bu yasal yöntemle saptanan taviz bedelini ödeyerek vakfa ait şerhleri tapu sicilinden terkin ettirmekte idiler. Bu sürenin sonunda bu tür vakıf şerhlerini taviz bedeli ödeyerek terkin ettirmeyen kimselerle ilgili olarak uygulanacak yasal hükümler 29. maddede düzenlenmiştir. Bu maddeye göre (... taviz vermek yolu ile icareteynli kayıtları terkin edilmemiş olan gayrimenkullerin mülkiyeti ... kendiliğinden mutasarrufuna geçer ve vakfın hakkında ivaza dönerek gayrimenkulün tamamı bu ivaz karşılığında birinci derece ve birinci sırada ipotek sayılır.) denmektedir. Görüldüğü gibi Vakıflar Yasasının 29. maddesi 20 yıl içinde icarının 20 katı taviz bedeli olarak ödenmemiş olan taşınmazlarda nasıl bir hukuki sonuç doğacağını açık ve net olarak saptamış bulunmaktadır. Az önce belirlenen Yasa hükmüne göre, mülk, mutasarrıfına vakıf şerhinden kurtulmuş olarak geçmiş sayılacak, buna karşılık vakfın hakkı, miktarı belli bir para

borcu olarak kesin ve sabit biçimde tahakkuk etmiş olacaktır. Vakfın bu alacağı, artık miktaren bellidir ve ipotek ile teminat altındadır. Vakıf bu alacağını kamu alacaklarının tahsili hakkındaki yasa uyarınca takip ve tahsil edebilecektir. Nitekim bir kısım vatandaşlar, icarının 20 katını ödeyerek vakıf şerhini terkin ettirmiş ve muhtemelen bir kısım vatandaşlar da, vakıf tarafından takip edilerek borçlarını rehnin paraya çevrilmesi yoluyla ve tahsil edilemeyen kısmı olmuşsa, bu kısımlar içinde Kamu Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkındaki Yasa'ya göre ödemişlerdir. 2762 sayılı Yasa'nın değişiklikten önceki 27. maddesine göre miktarı belli taviz bedeli şayet 29. maddeye göre bir suretle ödenmemiş ise, 4.4.1995 tarihinde 4103 sayılı Yasa ile 27. maddede yapılan değişiklik yukarıda açıklanan ve icareteynli vakıfların mutasarrıfları için müktesep hak teşkil eden, taviz bedelinden doğan borçları, bütünü ile göz ardı etmiş ve kesinleşen borçlar bu kez tamamen farklı bir yöntemle fahiş derecede arttırılmıştır. 4103 sayılı Yasa'ya göre 20 yıl içinde taviz bedeli ödenmemiş ve vakfınca tahsil edilmemiş ise bu vakıf şerhli mülklerin mutasarrıflarına ceza uygulanmış ve mülklerin rayiç değerleri tespit edilerek yarısı taviz bedeli olarak istenmeye başlanmıştır. Doğmuş ve kesinleşmiş olan hiçbir alacak, yasa hükmü ile muaccel hale gelmiş ise, bu borcu farklı bir yöntem ile arttırmak artık mümkün değildir. Ödemenin yasal müeyyideleri olarak gecikme cezası ve temerrüt faizi gibi düzenlemeler söz konusu ise de, hiç bir zaman borcun anasını ve esasını teşkil eden miktar, sonradan uygulamaya konan bir yöntemle arttırmaya tabi tutulamaz. Bu nedenle Vakıflar Yasası'nın 27. maddesini değiştiren 4103 sayılı Yasa, Anayasamızın ilkelerine aykırı görülmüştür. Zira evvelce taviz bedelini miktaren saptayan yöntem ile borçları belli olan tüm vakıf şerhli mülk sahipleri arasında bu kez ikilik yaratılmış ve 20. yılın sonunda borçları yasal olarak esasen belirlenen kişilerin zaman farklı ödemeleri farklı esaslara bağlanarak Anayasanın hem eşitlik ilkesi zedelenmiş hem de vatandaşların esasen miktarı yasa ile saptanan borçları sebebi ile doğan ve ödeme miktarı belli olan müktesep hakları ihlal edilmiştir. Bu nedenlerle 4103 sayılı Yasa ile 2762 sayılı Vakıflar Yasası'nın 27. maddesinde yapılan değişikliğin Anayasa'nın 10. ve 11. maddelerindeki ilkelere aykırı olduğu kanaatına varılarak, davacılar vekilinin talebi ciddi görülmekle, konunun Yüksek Mahkememize intikaline, Anayasa'nın 152. maddesi ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Yasa'nın 28. maddesi uyarınca karar verilerek Mahkememizin görüşü saygı ile sunulur."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

2762 sayılı Yasa'nın 4103 sayılı Yasa ile değiştirilen itiraz konusu 27. maddesi şöyledir :

"Madde 27- Vakfın türüne göre ayırım yapılmaksızın (sahih, gayrisahih, tahsisat kabilinden v.b) mevcut mukataalı toprakların veya icareteynli gayrimenkullerin mülkiyetleri bu gayrimenkul hakkında, illerde defterdarlık, ilçelerde malmüdürlüğü kıymet takdir komisyonunca takdir edilecek rayiç bedelinin yüzde elli oranında hesap edilecek taviz karşılığında mutasarrıfına geçirilir. Taviz bedeli ödenmeden ortaklığın giderilmesi veya cebri icra yoluyla satışı yapılacak gayrimenkullerin taviz bedellerinin hesaplanmasında satış bedeli esas alınır."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz başvurusunda dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

2- "MADDE 11.- Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Yekta Güngör ÖZDEN, Güven DİNÇER, Selçuk TÜZÜN, Ahmet Necdet SEZER, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCEL ve Fulya KANTARCIOĞLU'nun

katılmalarıyla 21.1.1997 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, öncelikle uygulanacak kural ve sınırlandırma sorunları görüşülmüştür.

A- Davada Uygulanacak Kural Sorunu

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddelerine göre, mahkemeler, bakmakta oldukları davalarda uygulayacakları kanun ya da kanun hükmünde kararname kurallarını Anayasa'ya aykırı görürler veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık savının ciddî olduğu kanısına varırlarsa o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya yetkilidir. Ancak bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralın da o davada uygulanacak olması gerekmektedir. Uygulanacak yasa kuralları, davanın değişik evrelerinde, ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kurallardır.

Başvuran Mahkemede bakılmakta olan davada taviz bedeli ödenmeden ortaklığın giderilmesi veya cebri icra yoluyla satış söz konusu olmadığından, 2762 sayılı Yasa'nın 4103 sayılı Yasa ile değiştirilen 27. maddesinin davada uygulanma olanağı bulunmayan 2. tümcesine ilişkin itirazın başvuran Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle reddine karar verilmiştir.

B- Sınırlama Sorunu

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi'ne itiraz yoluyla yapılacak başvurular, itiraz yoluna başvuran mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulayacağı yasa kuralları ile sınırlıdır.

2762 sayılı Yasa'nın 4103 sayılı Yasa ile değiştirilen 27. maddesinin ilk tümcesine ilişkin incelemenin, görülmekte olan davanın "icareteynli gayrimenkuller"e ilişkin olması nedeniyle, bu sözcüklerle sınırlı olarak yapılmasına dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine karar verilmiştir.

V- SÖZLÜ AÇIKLAMA

Anayasa'nın 149. ve Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki 2949 sayılı Yasa'nın 30. maddesi gereğince 6.10.1998 gününde Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün bağlı olduğu Devlet Bakanı, Vakıflar Genel Müdürü ve Birinci Hukuk Müşaviri'nin sözlü açıklamaları dinlenilmiştir.

VI- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen Yasa kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Maddenin Anlam ve Kapsamı

Türkiye'de vakıf akarlarının zamanla harap veya tamamen yıkılıp yok olmaları sonucunda vakıf gelirlerinde büyük oranda azalma olmuş, elde edilen gelirlerle vakıf malları onarılamadığı gibi, yıkılanların yerine yenileri de yapılamamıştır. Başta İstanbul olmak üzere birçok kentte ard arda vukuu bulan yangın, deprem gibi doğal âfetler de harap ve yıkık bina sayısını artırmıştır. Bu nedenle, vakıf taşınmazların daha iyi değerlendirilmeleri için yeni çözüm yolları aranmıştır.

Vakıf taşınmazlarının kıymetine yakın bir bedelinin bir defaya mahsus olmak üzere peşin alınmasına icarei muaccele, yıldan yıla cüzi bir kira alınmasına da icarei müeccele denilmektedir. İcarei muaccele ile yıkılanların yerine yenilerinin yapılması ve harap olanların onarılmaları, yıldan yıla alınan kira ile de hem vakfa bir gelir sağlanması hem de kiracısının o taşınmaz üzerinde ileride doğabilecek zilliyetlik hakkının önlenmesi düşünülmüştür. Vakıf akarlara uygulanan bu ikili kira usulü icareteyn, bu şekilde kiraya verilen taşınmaz mallar da icareteynli taşınmaz mallardır.

2762 sayılı Kanun yürürlüğe girdikten sonra vakıf mallarının icareteyne ve mukataaya bağlanması kaldırılmış, şerhli taşınmazlar icareteyn veya mukataanın yirmi misli bir taviz karşılığında mutasarrıfına geçirilmiştir. Ancak vakıf taşınmazlarının tapuya geçirilişlerindeki gecikme nedeniyle taviz bedeli alınması ve şerhlerin tapudan silinmesi ve kaydedilmesi işlemleri tamamlanamamıştır. Bu nedenle, 22.9.1983 tarihinde yürürlüğe giren 2888 sayılı kanunla 10

yıllık bir süre öngörülmüş ve taviz bedelinin tespit, tahakkuk ve tahsiline ilişkin yeni usul ve esaslar belirlenmiştir.

2762 sayılı Kanun'un 27. maddesinin 2888 sayılı Kanun'la değiştirilen ikinci fıkrasında "Bu maddede öngörülen ve ilgililerince Vakıflar İdaresine ödenmeyen taviz bedelleri, bu gayrimenkul için 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu gereğince verilen en son beyanname ile beyan edilen vergi değerinin yüzde yirmisi oranında hesap edilerek ilgili Vakıflar İdaresince alınır. Beyannamedeki değerin gayrimenkulün rayiç bedelinin altında olduğu Vakıflar İdaresince anlaşıldığı takdirde, Vakıflar İdaresi ilgili Vergi Dairesinden bu gayrimenkule ait rayiç bedelin tespitini ister. Taviz bedeli ödenmeden ortaklığın giderilmesine veya cebri icra yoluyla satışı yapılacak olan gayrimenkullerin taviz bedellerinin hesaplanmasında satış bedeli ile vergi değerinden fazla olanı esas alınır" denilmekte idi. Ancak, 2888 sayılı Kanunda öngörülen taviz bedeline esas matrah, emlak beyan değeri ile bağlantılı olarak vergi dairelerince tespit edilmekte iken, 11.12.1985 tarihinde yürürlüğe giren 3239 sayılı Kanunla emlak vergisi ile ilgili işlemlerin belediyelere devredilmesi sonunda vergi dairelerinin rayiç değer takdir etme yetkilerinin ortadan kalkması nedeniyle yasal bir boşluk meydana gelmiş, bu boşluk 4.4.1995 günlü, 4103 sayılı Kanunla giderilmiştir. Bununla icareteynli gayrimenkullerin ve mukataalı toprakların rayiç bedelini takdir yetkisi illerde Defterdarlık, ilçelerde Mal Müdürlüğü kıymet takdir komisyonlarına bırakılmıştır.

4103 sayılı Kanunla değiştirilen Vakıflar Kanununun 27. maddesinde, "Vakfın türüne göre ayrım yapılmaksızın (sahih, gayri sahih, tahsisat kabilinden v.b) mevcut mukataalı toprakların ve icareteynli gayrimenkullerin mülkiyetleri bu gayrimenkul hakkında illerde defterdarlık, ilçelerde malmüdürlüğü kıymet takdir komisyonlarınca takdir edilecek rayiç bedelinin yüzde elli oranında hesap edilecek taviz karşılığında mutasarrıfına geçirilir. Taviz bedeli ödenmeden ortaklığın giderilmesi veya cebri icra yoluyla satışı yapılacak gayrimenkullerin taviz bedellerinin hesaplanmasında satış bedeli esas alınır"; 28. maddesinde, "Yukarıdaki maddede yazılı tavizler toptan ödendiği takdirde gayrimenkulün mülkiyeti mutasarrıfı adına tapuda tescil olunur. Bu tavizin yarısı peşin ve geri kalanı da üç yılda üç müsavi taksitle de ödenebilir. Bu takdirde mülkiyeti mutasarrıfı adına tescil edilmekle beraber gayrimenkulün tamamı geri kalan taksitler için birinci derece ve birinci sırada ipotek sayılarak tapuya böylece kaydolunur. Taksitler için kanuni faiz yürütülür. Bu taksit zamanında ödenmezse geri kalan taksitlerin tamamı muaccel

olur. Mülkiyetin mutasarrıfı adına tescilinden itibaren mukataa ve icare alınmaz" denilmektedir. Buna göre, itiraz konusu kuralın amacının, henüz özel mülk haline dönüştürülmemiş gayrimenkullerin rayiç bedelin yüzde ellisi kadar ivaz, karşılığında mutasarrıfı adına tapuya tescilinin sağlanması olduğu anlaşılmaktadır.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Mahkeme, itiraz başvurusunda; 2762 sayılı Vakıflar Yasası'nın 4103 sayılı Yasa ile değiştirilen 27. maddesinin değişiklikten önceki hükümlerine göre icareteynli vakıflarda tâviz bedelinin o mülke ait icarın yirmi katı olarak saptandığını; bu tür vakıf taşınmazlarının mutasarrıflarının, Yasa'nın 13.6.1935 tarihinde yayınlanmasını takip eden 6 aydan sonra (13.12.1935 tarihinden itibaren) toplam 20 yıl içinde saptanan tâviz bedelini ödeyerek vakfa ait şerhleri tapu sicilinden terkin ettirildiklerini; sürenin sonunda vakıf şerhlerini taviz bedeli ödeyerek terkin ettirmeyen mükelleflerle ilgili olarak, 29. maddede, taviz vermek yolu ile icareteynli kayıtları terkin edilmemiş olan gayrimenkullerin mülkiyetinin kendiliğinden mutasarrıfına geçeceğini ve vakfın hakkı da ivaza dönerek gayrimenkulün tamamının bu ivaz karşılığında birinci derece ve sırada ipotek sayılacağının öngörüldüğünü; böylece, 20 yıl içinde icarının yirmi katı tâviz bedeli olarak ödenmemiş olan taşınmazlarda nasıl bir hukuki sonuç doğacağının açık olarak saptandığını; miktar olarak belirlenmiş vakıf alacağının ipotek ile teminat altına alındığını; bunun Kamu Alacaklarının Tahsili Usulü Hakkındaki Yasa uyarınca takip ve tahsil edebileceğini; itiraz konusu kuralla miktarı belli olan taviz bedelini ödememiş olanların kesinleşen borçlarının fâhiş derecede artırılmış olduğunun; bu suretle, 4103 sayılı Yasa'ya göre vakıf şerhli mülklerin mutasarrıflarının cezalandırıldığını, bunun da eşitlik ilkesini bozduğunu ileri sürmüştür.

Anayasa'nın 10. maddesinde, "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar", 11. maddesinde de, "Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz." denilmektedir.

Yasa önünde eşitlik herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez. Yasaların uygulanmasında dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayrılığı gözetilemez ve bu nedenlerle eşitsizlik yaratılamaz. Bu ilke, birbirleriyle aynı durumda olanlara ayrı kuralların uygulanmasını ve ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılmasını engellemektedir. Kimi yurttaşların haklı bir nedene dayanarak değişik kurallara bağlı tutulmaları eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz. Durum ve konumlarındaki özellikler kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerekli kılabilir. Özelliklere, ayrılıklara dayandığı için bu nedenler, ayrı düzenlemeyi aykırı değil, geçerli kılar.

2762 sayılı Vakıflar Kanunu'nda taviz bedellerinin artırılmasına ilişkin kimi tarihlerde yapılan değişikliklerde olduğu gibi dava konusu düzenlemenin de günün piyasa koşullarına uyum sağlamak ve yüksek enflasyon karşısında vakıf mallarını korumak amacıyla yapıldığı anlaşılmaktadır. Ekonomik göstergelerdeki hızlı artış karşısında 4103 sayılı Yasa'ya tâbi olan mutasarrıfların, 1935 yılındaki icareteyne göre taviz bedeli ödeyenlerle aynı kurallara ve koşullara bağlı tutulmalarının söz konusu vakıf mallarının değerlendirilmesinde adil bir ölçü oluşturmayacağı açıktır. Bu nedenle, aralarında eşitlik karşılaştırması yapılması olanaklı değildir.

Öte yandan, dava konusu kural kapsamındaki mutasarrıflar yönünden önceki düzenlemelerle getirilen olanaklar, henüz kişisel hak haline dönüşmediğinden bunlar için kazanılmış bir hakkın varlığından da söz edilemez.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural, Anayasa'nın 10. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Konunun Anayasa'nın 11. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Ahmet Necdet SEZER bu görüşlere katılmamıştır.

VII- SONUÇ

5.6.1935 günlü, 2762 sayılı "Vakıflar Kanunu"nun 4103 sayılı Yasa ile değiştirilen 27. maddesinin birinci tümcesinin "... icareteynli gayrimenkuller ..." yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Ahmet Necdet SEZER'in karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA, 7.10.1998 gününde karar verildi.

Başkan Ahmet Necdet SEZER	Başkanvekili Güven DİNÇER	Üye Haşim KILIÇ
Üye Yalçın ACARGÜN	Üye Mustafa BUMİN	Üye Sacit ADALI
Üye Ali HÜNER	Üye Lütfi F. TUNCEL	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Mahir Can ILICAK		Üye Rüştü SÖNMEZ

KARŞIOY GEREKÇESİ

Esas Sayısı : 1997/5
Karar Sayısı : 1998/61

Medeni Yasa'nın uygulanmasına ilişkin 864 sayılı Yasa'nın 8. maddesinin birinci fıkrasında, Medeni Yasa'nın yürürlüğünden önce kurulan vakıflar konusunun ayrı bir yasayla düzenlenmesi öngörülmüştür. Bu öngörü üzerine 05.06.1935 günlü, 2762 sayılı Vakıflar Yasası yürürlüğe konulmuştur.

2762 sayılı Yasa'nın 26. maddesi ile, vakıf mallarının icareteyne ve mukataaya bağlanması yöntemi kaldırılmış; 27, 28 ve 29. maddelerinde de, mevcut icareteynli ve mukataalı vakıfların tasfiye yöntemleri düzenlenmiştir.

Bu Yasa'nın;

- 27. maddesinde, mevcut mukataalı toprakların ya da icareteynli taşınmazların mülkiyetlerinin, icare ya da mukataalarının yirmi katı bir taviz karşılığında mutasarrıfına geçirileceği,

- 28. maddesinde, önceki maddede yazılı taviz bedelinin toptan ödenmesi durumunda taşınmazın mülkiyetinin mutasarrıfı adına tapuda tescil edileceği, bedelin taksitle de ödenebileceği, bu durumda taşınmazın mülkiyetinin mutasarrıfı adına tescil edilmekle birlikte kalan taksitler için taşınmaza ipotek konularak tapuya kaydedileceği,

- 29. maddesinde de, on yıl içinde taviz vermek yoluyla icareteyn ya da mukataa kayıtları terkin edilmemiş taşınmazların mülkiyetinin on yıl sonra kendiliğinden mutasarrıfına geçeceği, vakfın hakkının ivaza dönüşeceği ve bu ivaz karşılığında taşınmaza birinci derece ve birinci sırada ipotek konulacağı, Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün o yıl gerçekleştirilen icare ve mukataa üzerinden hesaplanacak bu tavizler ile zamanında ödenmeyen taksitleri, mutasarrıfın başka mallarına başvurarak Tahsili Emval Yasası'na göre tahsile yetkili olduğu, kurala bağlanmıştır.

Bu kurallar uyarınca, 2762 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği günden başlayarak on yıl içinde icareteynli ya da mukataalı vakıfların tasfiye işlemlerinin bitirilmiş olması gerekmektedir.

Ancak, vakıf taşınmazlarının tapuya tescillerindeki gecikme nedeniyle bedel alınması ve şerhlerin tapudan silinmesi ya da kaydedilmesi işlemleri bitirilememiştir. Bu yüzden, 22.09.1983 günlü, 2888 sayılı Yasa ile yeniden on yıllık bir süre öngörülmüştür.

Bu arada, 2762 sayılı Yasa'nın 27. maddesinin ikinci fıkrasında 2888 sayılı Yasa'yla yapılan değişiklikle, bu maddede öngörülen ve ilgililerince Vakıflar İdaresine ödenmeyen taviz bedellerinin, sözkonusu taşınmaz için 1319 sayılı Emlak Vergisi Yasası uyarınca verilen en son beyanname ile saptanan vergi değerinin yüzde yirmisi oranında hesaplanarak alınacağı, beyannamedeki değerin rayiç bedelin altında olduğunun anlaşılması durumunda Vakıflar İdaresinin ilgili vergi dairesinden rayiç bedelin saptanmasını isteyeceği belirtilmiştir.

2888 sayılı Yasa ile öngörülen taviz bedeline esas matrah, emlak beyan değeri ile bağlantılı olarak vergi dairelerince saptanmakta iken, 11.12.1985 günlü, 3239 sayılı Yasa ile emlak vergisine ilişkin işlemlerin belediyelere devredilmesi sonucu bu konuda yasal boşluk oluşmuş, bir işlem yapılamamış ve icareteynli ya da mukataalı vakıf taşınmazları sorunu bitirilememiştir.

2762 sayılı Yasa'nın icareteynli ya da mukataalı vakıfların tasfiyesine ilişkin 27, 28 ve 29. maddeleri son olarak 04.04.1995 günlü, 4103 sayılı Yasa'yla değiştirilmiştir.

2762 sayılı Yasa'nın 4103 sayılı Yasa'yla değişik itiraz konusu 27. maddesinde, vakfın türüne göre ayrım yapılmaksızın (sahih, gayri sahih, tahsisat kabilinden v.b.) mevcut mukataalı toprakların ve icareteynli taşınmazların mülkiyetlerinin, bu taşınmazlara ilişkin illerde defterdarlık, ilçelerde malmüdürlüğü kıymet takdir komisyonlarınca takdir edilecek rayiç bedelin yüzde elli oranında hesaplanacak taviz karşılığında mutasarrıfına geçirileceği, taviz bedeli ödenmeden ortaklığın giderilmesi ya da cebri icra yoluyla satışı yapılacak taşınmazların taviz bedellerinin hesaplanmasında satış bedelinin esas alınacağı belirtilmiştir.

Böylece, 2762 sayılı Yasa'nın ilk düzenleniş biçiminde icare ya da mukataanın yirmi katı ile sınırlandırılan taviz bedeli, 4103 sayılı Yasa değişikliği ile kıymet takdir komisyonlarınca takdir edilecek rayiç bedelin yüzde ellisi olarak belirlenmiştir.

I- Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir.

Hukuk devleti ilkesi, devletin bütün eylem ve işlemlerinin hukuka ve Anayasa'ya uygun yürütülmesini gerektirmektedir. Hukuksal güvenlik, hukuk devleti ilkesinin belirgin özelliğidir.

Yurttaşların kendilerini hukuksal güvenlikte görüp duyumsamaları, ancak devletin kendisini koyduğu kurallarla bağlı sayması durumunda olanaklıdır. Çünkü, bireyler eylem ve işlemlerini, bir hukuksal güven duygusu içinde, yürürlükteki kurallara göre yaparlar.

Bu hukuksal güven, hukuksal korunmayı gerektirmektedir. Bireylerin hukuksal korunma görmemeleri, hukuk devletinin gereği olan "devlete güven" ilkesiyle çelişki yaratacaktır.

Anayasa Mahkemesi'nin K. 1989/48 sayılı kararında da belirtildiği gibi, devlete güven, hukuk devletinin sağlamak istediği huzurlu ve istikrarlı bir ortamda yaratılabilir ve yasalara gösterilen güven ve saygıdan kaynaklanan oluşumların sonuçlarını korumak da devlete güveni sağlamanın en iyi aracıdır.

Yürürlükte olan bir yasa kuralına dayanılarak yapılan işlemler, sonra çıkarılan bu yasal düzenleme ile geçersiz sayılırsa hukuk devletine olan inanç sarsılır ve bu durum hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmaz.

Yukarıda ayrıntılarıyla açıklandığı gibi, 2762 sayılı Yasa'nın 27. maddesiyle bireyler yönünden oluşturulan hukuksal statü, bu maddede 4103 sayılı Yasa'yla yapılan değişiklikle bozulmuştur.

Bu niteliği ile itiraz konusu kural hukuk devleti ilkesine aykırı düşmektedir.

2- Anayasa'nın 10. maddesinde, herkesin dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri nedenlerle ayırım gözetilmeksizin yasa önünde eşit olduğu belirtilmiştir.

Bu madde, gerekçesinde de vurgulandığı gibi, hem yasaların çıkarılması hem de uygulanması aşamalarında eşitlik ilkesine uygun davranılmasını zorunlu kılmaktadır.

Anayasa Mahkemesi çeşitli kararlarında eşiklik ilkesini, yasalarda, her şeyden önce Anayasa'da açıkça belirtilen yönlerden ayrım gözetilmesini yasaklayan ve bunların dışında aynı durumda bulunanlar için haklarda ve ödevlerde, yararlarda ve yükümlülüklerde, yetkilerde ve sorumluluklarda, fırsatlarda, hizmetlerde eşitliğin sağlanmasını gerektiren eşit davranma ve ayrım yapmama ilkesi olarak yorumlanmıştır.

2762 sayılı Yasa'nın değişik 27. ve 29. maddeleri, aynı konumda olan mutasarrıflar yönünden farklı uygulamalara neden olacak düzenlemeler içermektedir.

Gerçekten 2762 sayılı Yasa'nın 4103 sayılı Yasa ile değişik 27. maddesiyle getirilen taviz bedeli hesaplama yönteminin 29. maddedeki "kendiliğinden mutasarrıfına geçme" durumu için uygulanamayacağı açıktır. 4103 sayılı Yasa ile 29. maddede bir değişiklik yapılmamıştır ve bu maddeye göre taviz bedeli yine o yıl gerçekleştirilen icare ve mukataanın yirmi katı olarak hesaplanacaktır.

Görüldüğü gibi, 2762 sayılı Yasa'nın aynı konuyu düzenleyen ve aynı statüdeki mutasarrıflar için kural içeren 4103 sayılı Yasa'yla değişik 27. maddesi ile 2888 sayılı Yasa'yla değişik 29. maddesi arasında uyumsuzluk bulunmaktadır.

Bu uyumsuzluk, taviz bedelini ödemeyi kabul edip ilk taksidini yatıran, ancak sonraki taksitleri zamanında ödemeyenler ile, taviz bedelini hiç ödemedikleri halde kendiliğinden vakıf taşınmazın maliki olanlar arasında birinciler aleyhine bir haksızlık ve eşitsizlik yaratmaktadır.

Oysa, Anayasa Mahkemesi'nin çeşitli kararlarında belirtildiği gibi, Anayasa'nın 10. maddesi uyarınca özdeş nitelikte bulunan durumların yasal düzenlemelerle aynı işleme bağlı tutulması gerekmektedir.

Bu durumu gerçekleştiremeyen itiraz konusu kural Anayasa'nın eşitlik ilkesini düzenleyen 10. maddesine de aykırı düşmektedir.

Bu nedenlerle, 2762 sayılı Vakıflar Yasası'nın 4103 sayılı Yasa'yla değişik 27. maddesinin davada uygulanacak kural niteliğinde olan ilk tümcesinin "icareteynli gayrimenkuller" yönünden iptal edilmesi gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Başkan
Ahmet Necdet SEZER

Esas Sayısı : 1998/35
Karar Sayısı : 1998/70
Karar Günü : 17.11.1998

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Yargıtay 10. Hukuk Dairesi

İTİRAZIN KONUSU : 17.7.1964 günlü, 506 sayılı "Sosyal Sigortalar Kanunu"nun 37. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "... ve 18 ayı geçmemek..." sözcüklerinin Anayasa'nın 10., 17. ve 56. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Davacının, 1992 yılında geçirdiği trafik kazasında yaralanarak 1994 yılına kadar tedavisinin sürmesi ve SSK'nca verilen "geçici iş göremezlik ödeneği"nin 18 ay sonra kesilmesi nedeniyle açtığı davada, itiraz konusu sözcüklerin Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Yargıtay 10. Hukuk Dairesi iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"a) Anayasa'nın 17. ve 56. maddeleri açısından Anayasa'ya aykırılık:

Anayasa'nın "Kişinin hakları ve ödevleri"ne ayrılan ikinci bölümü, "Herkes yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir" özdeyişle başlamaktadır. Bu kuralın aslında doğa kuralı olduğu, Anayasa'da yazılı bulunması da yaşamın bu doğa kuralı içersinde yürüyeceği söylenebilir. O halde, Anayasakoyucunun amacı doğa kuralını açıklamak olmadığını düşünerek, kuralın konulmasındaki gerçek amacın araştırılması gerekir. Danışma Meclisi'nin maddeye ilişkin gerekçesinde "bu madde ile yaşama, maddî ve manevî varlığın bütünlüğünü ve bunun geliştirilmesi hakkı korunmaktadır. Bu iki hakkın bir bütün teşkil ettiği, birbirini tamamladığı açıktır. Kanun güvencesi altında olan yaşama hakkını korumak için devlet, gerekli tedbirleri alacaktır" denilmektedir. 1961 Anayasası'nın 10. maddesinde bu durum daha açık bir ifade ile dile getirilmiş ve aynen "Devlet, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, fert huzurunu, sosyal adalet ve hukuk Devleti ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasî, iktisadî ve sosyal bütün engelleri kaldırır;

insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlar" hükmüne yer verilmişti. Şu halde 1982 Anayasası'nın 17. maddesini de, gerekçesine göre, 1961 Anayasası hükmü doğrultusunda anlamak gerekecektir. Nitekim, Anayasa'nın insan sağlığı ile ilgili 56. maddesinde de Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içersinde sürdürmesini sağlamakla görevli tutulmuştur. Devletin, vatandaş sağlığını koruma görevini Anayasa'nın 17. maddesi çevresinde de üstlenmiş bulunduğunu kabul etmenin önemi şuradadır: Anayasa'nın "sosyal ve ekonomik hakların sınırı" başlıklı 65. maddesine göre, "Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini... malî kaynakların yeterliliği ölçüsünde yerine getirir" Anayasa'nın madde sıralamasına ve bölümleri arasındaki düzenlemeye bağlı kalınırsa, 506 sayılı Kanun'un ödeneği 18 aylık süre ile sınırlı tutan hükmüne de, devletin malî kaynakları yönünden savunulabilir. Ancak, Anayasa'nın 17. maddesi "Sosyal Haklar ve Ödevler" bölümünde yer almadığı için bu maddenin Devlete yüklediği sağlık hizmeti 65. maddenin öngördüğü ölçüye bağlı değildir. Öte yandan, tedavi süresinin 18 ay ile sınırlandırılmasını, Anayasa'nın 18. maddesinde yazılı temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması nedenlerinden herhangi birine dayandırmak da mümkün görülmemektedir. Gerçekten 13. maddede öngörülen "Devletin ülkesi ve milleti ile bölünmez bütünlüğünün, milli egemenliğin, Cumhuriyetin, milli güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amaçlarından" yalnızca sonuncusu konumuzu ilgilendirebilir. Ne var ki, geçici işgöremezlik ödeneğini 18 ay sonunda kesmek sigortalıyı aç bırakmak anlamına gelir. Bu bakımdan 506 sayılı Kanun'un 37. maddesinin birinci fıkrasında yazılı sınırlandırma Anayasa'ya uygun sayılamaz.

b) Anayasa'nın 10. Maddesi Açısından Anayasa'ya Aykırılık

Sosyal Sigortalar Kurumu yanında kişinin sosyal güvenliğini sağlayan öteki kurumların başında T.C. Emekli Sandığı ve kısa adıyla BAĞ-KUR gelmektedir. 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'na 1425 sayılı Kanunla eklenmiş bulunan Geçici 7. madde ile ilgililere yapılacak sağlık yardımları düzenlenmiş olup tedavi süresinde hiçbir sınırlama getirilmemiştir. Bunun gibi 1479 sayılı BAĞ-KUR Kanunu'na 5.11.1985 günlü, 3235 sayılı Kanunla eklenen 14. Ek maddede sağlık yardımlarının süresi bakımından yalnızca yataklı tedavide 6 aylık bir sınır öngörülmüş, bunun dışındaki tedavilerde hiçbir sınır getirilmemiştir. Anılan hükümler gözönünde tutulunca, 506 sayılı Sosyal Sigortalar

Kanunu'nun 37. maddesindeki 18 aylık sınırlamayla, sosyal güvenlik kurumları ve giderek onların iştirakçi ve sigortalıları arasında bir eşitsizlik yaratılmakta ve dolayısıyla anılan hüküm Anayasa'nın 10. maddesine açıkça aykırılık oluşturmaktadır."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

506 sayılı Yasa'nın itiraz konusu sözcükleri de içeren 37. maddesi şöyledir:

"Hastalık sebebiyle geçici iş göremezliğe uğrayan sigortalılardan geçici iş göremezliğin başladığı tarihten önceki bir yıl içinde en az 120 gün hastalık sigortası primi ödemiş bulunanlara, geçici iş göremezliğin üçüncü gününden başlamak ve 18 ayı geçmemek üzere, her gün için iş göremezlik ödeneği verilir.

Ancak, hastalık halinde geçici iş göremezlik ödeneği verilebilmesi için, Kurumca tâyin ve tesbit olunan hekim veya sağlık kurullarından dinlenme raporu alınmış olması şarttır."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz başvurusunda dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

2- "MADDE 17.- Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

Tıbbî zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbî deneylere tâbi tutulamaz.

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tâbi tutulamaz.

Mahkemelerce verilen ölüm cezalarının yerine getirilmesi hali ile meşrû müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır."

3- "MADDE 56.- Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir.

Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir.

Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi arttırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler.

Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir.

Sağlık hizmetlerinin yaygın bir şekilde yerine getirilmesi için kanunla genel sağlık sigortası kurulabilir."

C- İlgili Görülen Anayasa Kuralları

İlgi görülen Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

2- "MADDE 13.- "Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî egemenliğin, Cumhuriyetin, millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir.

Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaz.

Bu maddede yer alan genel sınırlama sebepleri temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerlidir."

3- "MADDE 60.- Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir.

Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilâtı kurar."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Ahmet Necdet SEZER, Samia AKBULUT, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCEL, Mustafa YAKUPOĞLU, Fulya KANTARCIOĞLU, Mahir Can ILICAK ve Rüştü SÖNMEZ'in katılmalarıyla 16.7.1998 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen sözcükleri de içeren Yasa kuralı, dayanılan ve ilgili görülen Anayasa kuralları, bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- İtiraz Konusu Kuralın Anlam ve Kapsamı

İş kazası, meslek hastalığı, hastalık, analık nedenleriyle iş yerinde veya işinde çalışmasını sürdürememesi dolayısıyla, ücret alamadığı dönemlerde sigortalının ücret kaybını karşılamak amacıyla Sosyal Sigortalar Kurumu tarafından yapılan para yardımına "geçici iş göremezlik ödeneği" denilmektedir.

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 16. maddesi uyarınca, iş kazaları ve meslek hastalıkları sigortasında iş kazasına uğrayan veya meslek hastalığına tutulan sigortalıya, belirli bir süre çalışma ve prim ödeme koşulu aranmaksızın ve belirli bir süre ile sınırlı olmaksızın, sigortalının sağlık durumuna göre, tedavi ve dinlenmenin devam ettiği sürece, işinde çalışamaması nedeniyle yoksun kaldığı

kazancının Kanunun öngördüğü orandaki kısmı geçici iş göremezlik ödeneği olarak verilmekte; 49. madde de yer alan analık sigortasında da, doğumdan önceki bir yıl içinde en az 120 gün analık sigortası primi ödenmiş bulunan sigortalı kadının analığı durumunda, doğumdan önceki ve sonraki 6'şar haftalık sürede, çalışmadığı her gün için Yasada belirlenen oranda geçici iş göremezlik ödeneği verilmektedir.

Hastalık sigortasında geçici iş göremezlik ödeneği ise, 506 sayılı Yasa'nın 37. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, hasta olan sigortalı, hastalık sigortasının sağladığı tüm sağlık yardımlarından başka, hastalığı nedeniyle işinde çalışamadığı için geçici gelir kayıplarının önlenmesi amacıyla geçici iş göremezlik ödeneği almaktadır.

Geçici iş göremezlik ödeneğini alabilmenin ön koşulu, hastalanan kişinin Sosyal Sigortalar Yasası'nın 2. maddesine göre sigortalı olması ve bu niteliğini kaybetmemiş bulunmasıdır. Diğer bir koşul, sigortalının hastalık sonucu uğradığı iş göremezlik durumunun iki günden fazla sürmesidir. Sigortalının istirahat süresi iki gün veya daha az ise iş göremezlik ödeneği alamayacaktır. Ayrıca, sigortalının geçici iş göremezlik ödeneğine hak kazanabilmesi için geçici iş göremezliğin başladığı tarihten önceki bir yıl içinde 120 gün hastalık sigortası primi ödemiş olması da zorunludur.

Geçici iş göremezlik ödeneğinin miktarı, Yasa'nın 89. maddesinde yer alan esaslara göre hesaplanmaktadır. Bu madde uyarınca, hastalık durumunda sigortalıya ödenecek bir günlük geçici iş göremezlik ödeneği, sigortalının tedavisinin yapılış biçimine göre farklılık göstermektedir. Sigortalının tedavisi, sağlık kurumlarına yatırılmak veya bakımı Kurumca sağlanarak kaplıca veya içmelere gönderilmek suretiyle gerçekleştiriliyorsa, geçici iş göremezlik ödeneğinin miktarı sigortalının günlük kazancının yarısıdır. Sigortalının tedavisi ayakta yapılıyorsa, ödenek miktarı günlük kazancın üçte ikisidir. Geçici iş göremezlik ödeneği miktarının belirleyici unsuru olan günlük kazanç Yasa'nın 78. ve 88. maddelerine göre saptanmaktadır.

Sigortalıya hastalık durumunda ödenen geçici iş göremezlik ödeneği en çok 18 ay sürmekte, hastalık durumu ve tedavi süreci devam etse bile bu süre aşıldığında ödenek kesilmektedir.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

1- Anayasanın 10. Maddesi Yönünden İnceleme

Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, 506 sayılı Yasa'nın 37. maddesindeki 18 aylık sınırlamanın diğer sosyal güvenlik kurumları iştirakçileri ile sigortalılar arasında eşitsizlik yarattığını belirterek kuralın Anayasa'nın 10. maddesine aykırılık oluşturduğunu ileri sürmüştür.

Kanun önünde eşitlik ilkesinin düzenlendiği Anayasa'nın 10. maddesinde herkesin ayrım gözetilmeksizin yasa önünde eşit olduğu belirtilmiş, devlet organları ile idare makamlarına bütün işlemlerinde yasa önünde eşitlik ilkesine uygun hareket etme zorunluluğu yüklenmiştir. Eşitlik ilkesi, hukuksal durumları benzer olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile yasa önünde hukuksal eşitlik öngörülmektedir. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalarca aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak ve kişilere yasa karşısında ayrım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Durum ve konumlarındaki özellikler kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları gerekli kılabilir. Anayasa'nın amaçladığı, eylemli değil hukuksal eşitliktir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesine uyulmuş olur. Kişisel nitelikleri ve durumları özdeş olanlar için yasalarla değişik kurallar konulamaz. Ancak, durumlarındaki değişikliğin doğurduğu zorunluluklara, kamu yararı ya da başka haklı nedenlere dayanılarak yasalarla farklı uygulamalar getirilmesi eşitlik ilkesinin ihlâli sonucunu doğurmaz.

Sosyal sigorta mevzuatı uyarınca "geçici iş göremezlik ödeneği", iş kazâsı geçirenlere, meslek hastalığına tutulanlara, hastalık ve analık durumunda bulunanlara verilmektedir.

Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 11. maddesinde meslek hastalığı, sigortalının çalıştırıldığı işin niteliğine göre tekrarlanan bir sebeple veya çalışma şartları sonucu uğradığı geçici veya sürekli hastalık, sakatlık veya ruhî ârıza hâlleri olarak tanımlanmıştır. Belirli bir süre prim ödeyip ödemediğine bakılmaksızın meslek hastalığı dolayısıyla geçici iş göremezlik durumuna düşen sigortalıya her gün için ödenek verilmektedir. Ayrıca, meslek hastalığı sigortasında

verilen sağlık yardımları meslek hastalığına tutulan sigortalının sağlık durumu gerektirdiği sürece devam etmektedir.

Sigortalı ister meslek hastalığı, ister meslek hastalığı dışında bir sebeple hastalansın, çalışamamakta ve gelir elde edememektedir. Sebebi ne olursa olsun, sigortalının "hasta" ve "çalışamaz" durumda bulunması açısından her iki grup arasında bir fark yoktur. Buna göre, aynı durumda olan sigortalılar yönünden Yasa'nın 11. maddesi kapsamına giren sigortalıya iş göremezliği süresince, buna karşılık hastalık sigortasından yararlanan sigortalıya en çok 18 ayla sınırlı ödenek verilmesi eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaktadır.

2- Anayasa'nın 13., 17. ve 56. Maddeleri Yönünden İnceleme

Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında, herkesin yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahip olduğunun belirtildiğini, 56. maddesinin ise bu kuralı tamamladığını ve devletin, herkesin hayatını beden ve ruh sağlığı içerisinde sürdürmesini sağlamakla görevlendirildiğini, iş göremezlik ödeneğinin 18 ay sonra kesilmesinin sigortalıyı aç bırakmak anlamına geldiğini belirterek kuralın Anayasa'ya aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

Anayasa'nın 17. maddesinin birinci fıkrasında, "Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir" denilmektedir. Buna göre kişinin yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma hakkı birbirleriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez, vazgeçilmez temel haklardandır. Bu haklara karşı her türlü engelin ortadan kaldırılması da devlete görev olarak verilmiştir. Güçlüler karşısında güçsüzleri koruyacak olan devlet gerçek eşitliği sağlayacak, toplumsal dengeyi koruyacak ve böylece sosyal niteliğine ulaşacaktır. Bu itibarla sosyal güvenlik kuruluşlarına ilişkin düzenlemeler kişinin "yaşama hakkı ile maddî ve manevî varlığını koruma hakları"nı önemli ölçüde zedeleyecek veya ortadan kaldıracak kuralları içermemelidir.

İtiraz konusu kuralla, hasta ve çalışamaz durumda olan sigortalıya ödenen "geçici iş göremezlik" ödeneği ancak 18 ay boyunca verilmekte, bu süre sonunda sigortalının tedavisi devam etmesine rağmen ödenek kesilmekte ve çalışamaz durumdaki sigortalıdan hayatını sürdürmesi için gerekli gelir desteği çekilmekte böylece Anayasa'nın 17. maddesinde belirtilen yaşama, maddî ve

manevî varlığını koruma hakkı öze dokunacak biçimde sınırlandırılmaktadır. Bu sınırlandırmanın ise Anayasa'nın 13. maddesindeki demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaşmadığı açıktır.

Öte yandan, sağlık, çevre ve konut hakkı ile devletin bu konudaki ödevlerini düzenleyen Anayasa'nın 56. maddesinin itiraz konusu kuralla ilgisi görülmemiştir.

3- Anayasa'nın 2., 60. ve 65. Maddeleri Yönünden İnceleme

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen sosyal hukuk devleti, vatandaşların sosyal durumları ve refahlarıyla ilgilenen onlara asgarî ve insanca yaşama düzeyi sağlamakla kendini görevli sayan devlettir.

Anayasa'nın "Sosyal güvenlik hakkı" başlıklı 60. maddesinde, herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu, Devletin bu güvenliği sağlayacak önlemleri alacağı ve teşkilatını kuracağı öngörülmüştür. Bu kural, insanların yarınlarını güvenceye alma düşüncesiyle gelirleri ne olursa olsun, çalışma hayatı boyunca ve sonunda karşılaşabilecekleri yaşlılık, analık, kazâ, malûllük, hastalık gibi sosyal riskler karşısında asgarî ve insanca yaşama düzeyi sağlama amacını gerçekleştirmeye yöneliktir. Sosyal güvenlik bir gelecek güvencesi yaratmakta, böylece, toplumda bireyin mutluluğuna hizmet eden en temel araçlardan biri olmaktadır. Nitekim, aynı maddenin gerekçesinde de sosyal güvenlik hakkının çalışanların yarını ve güvencesi olduğu ifade edilmektedir. Günümüzde sosyal hukuk devleti, bireyleri toplumsal risklere karşı koruma ve geleceğe güvenle bakmalarını sağlama görevini de üstlenmiştir. Bu kuralın devlete yüklediği sosyal güvenlik hakkını sağlama ödevini yerine getirmek üzere kurulmuş kurumlardan birisi de Sosyal Sigortalar Kurumu'dur. Kurum, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'yla düzenlenen sosyal sigorta sistemini yürütmekle görevlidir.

Anayasa'nın 60. maddesinde tanınan "sosyal güvenlik hakkı" yine Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen "yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma hakkı" ile bağlantılı olduğundan devlet, ekonomik ve sosyal alandaki görevlerini yerine getirirken yapacağı düzenlemelerde "yaşama hakkı"nı ortadan kaldıran ya da kısıtlayan kurallar koyamayacaktır.

506 sayılı Yasa'nın itiraz konusu 37. maddesinde, hastalık nedeniyle çalışamaz durumda olan sigortalıya Kurumca geçici iş

göremezlik ödeneği verilmekte, ancak bu ödenek iş göremezliğin veya sigortalının çalışamamasının 18 ayı geçmesi durumunda kesilmektedir. Böylece, hastalığı devam eden sigortalı sağlık yardımlarından yararlanmakta, fakat hayatını sürdürmesi için gerekli olan parasal destekten yoksun bırakılmaktadır. Bu durumun sosyal güvenlik hakkını kesintiye uğrattığı ve bireyi güvencesiz bıraktığı açıktır.

Bu nedenlerle, sigortalıya, hastalığı nedeniyle geçici iş göremezliği durumunda, tedavisi boyunca Kurumca geçici iş göremezlik ödeneği verilmesini engelleyen 506 sayılı Yasa'nın 37. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "...ve 18 ayı geçmemek üzere..." sözcükleri Anayasa'nın 2., 10., 13., 17. ve 60. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 65. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Bu görüşlere Sacit ADALI ve Lütfi F. TUNCEL katılmamışlardır.

VI- SONUÇ

17.7.1964 günlü, 506 sayılı "Sosyal Sigortalar Kanunu"nun 37. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "... ve 18 ayı geçmemek..." sözcüklerinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Sacit ADALI ile Lütfi F. TUNCEL'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 17.11.1998 gününde karar verildi.

Başkan Ahmet Necdet SEZER	Başkanvekili Güven DİNÇER	Üye Haşim KILIÇ
Üye Yalçın ACARGÜN	Üye Mustafa BUMİN	Üye Sacit ADALI
Üye Ali HÜNER	Üye Lütfi F. TUNCEL	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Mahir Can ILICAK		Üye Rüştü SÖNMEZ

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1998/35
Karar Sayısı : 1998/70

17.7.1964 günlü, 506 sayılı "Sosyal Sigortalar Kanunu"nun, 37. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "ve 18 ayı geçmemek" sözcüklerinin iptaline oyçokluğuyla karar verilmiştir.

506 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin birinci fıkrasına göre, "iş kazalarıyla meslek hastalıkları, hastalık, analık, mâlullük, yaşlılık ve ölüm hallerinde bu kanunda yazılı şartlarla sosyal sigorta yardımları sağlanır."

Sigortalılara sağlanan yardımların neler olduğu, Yasa'nın 12. maddesinde belirlenmiş ve itiraz konusu kuralda yer alan "Geçici iş göremezlik ödeneği" de bunlar arasında sayılmıştır.

Sigortalının, iş kazası, meslek hastalığı, hastalık, analık nedenleriyle iş yerinde veya işinde çalışmasını sürdürememesi dolayısıyla ücret alamadığı dönemlerde, sigortalının ücret kaybını karşılamak amacıyla, Sosyal Sigortalar Kurumu tarafından yapılan para yardımına "Geçici iş göremezlik ödeneği" denilmektedir.

506 sayılı Yasa'nın 37. maddesinin birinci fıkrasına göre, hastalık sebebiyle geçici iş göremezliğe uğrayan sigortalılardan, geçici iş göremezliğin başladığı tarihten önceki bir yıl içinde en az 120 gün hastalık sigortası primi ödemiş bulunanlara, geçici iş göremezliğin üçüncü gününden başlamak ve 18 ayı geçmemek üzere, her gün için geçici iş göremezlik ödeneği verilecektir.

Çoğunluğun görüşü, geçici iş göremezlik ödeneğinin verilmesindeki 18 aylık sınırlamanın Anayasa'ya aykırılık oluşturduğu yolundadır.

Genel anlatımı ile sosyal güvenlik, herşeyden önce herhangi bir nedenle kısmen ya da tamamen çalışamaz duruma düşen ve bu nedenle gelir kaybına uğrayan ve muhtaç duruma düşenlere, insan onuruna yaraşır asgari bir hayat sürdürebilmeleri için gereken gelirlerin sağlanmasını; hastalanma ya da sakatlanma durumunda da onlara gerekli sağlık yardımlarının yapılmasını kapsar.

Anayasa'nın "Sosyal güvenlik hakkı" başlığı altındaki 60. maddesinde, herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu, Devletin bu güvenliği sağlayacak tedbirleri alacağı ve teşkilatını kuracağı öngörülmektedir. Bu hükme uygun olarak Devlet, Emekli Sandığı, Sosyal Sigortalar Kurumu ve Bağ-Kur teşkilatlarını kurmuştur.

Anayasa'nın 65. maddesinde de, sosyal ve ekonomik hakların sınırı belirlenmiştir. Buna göre, "Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek, malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir."

506 sayılı Yasa'nın 37. maddesinin birinci fıkrasında yer alan, "18 ayı geçmemek" sınırlaması Anayasa'nın 65. maddesinin öngördüğü bu sınırlama içerisinde getirilmiştir.

4792 sayılı Yasa'da "bu Yasa ve özel hukuk hükümlerine bağlı, malî ve idarî bakımdan özerk ve tüzel kişilikte bir Devlet kurumu" olarak nitelenen Sosyal Sigortalar Kurumu, yasalarla kendisine yüklenen görevleri ancak, ekonomik imkânları ölçüsünde yerine getirebilir. Bütün görevler Devlete yüklendiğinde ve bütün sınırlamalar kaldırıldığında, Devlet, diğer normal ve rutin görevlerini bile yerine getirmede güçlüklerle karşılaşır. Kuşkusuz, Devletin bir kamu hizmetini "şeklen" yerine getirmesiyle, "sosyal Devlet fonksiyonu" tam olarak icrâ edilmiş sayılamaz. Asıl amaç, kamu hizmetinin şeklen değil, "kaliteli" olarak görülmesi ve vatandaşın gerçekten memnun kalmasıdır. Böylesine kaliteli bir hizmet de ancak yeterli malî kaynakla karşılanabilir.

Sosyal Sigortalar Kurumu'nun içinde bulunduğu malî kriz de gözönüne alındığında, yasama organınca Anayasa'nın 65. maddesine uygun olarak 506 sayılı Yasa'nın 37. maddesinde getirilen sınırlamanın Anayasa'ya aykırı bir yönü yoktur. Bu nedenle, çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye Sacit ADALI	Üye Lütfi F. TUNCEL

Esas Sayısı : 1999/27
Karar Sayısı : 1999/42
Karar Günü : 24.11.1999

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Orhangazi Asliye Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 1.3.1926 günlü, 765 sayılı "Türk Ceza Kanunu"nun 237. maddesinin dördüncü fıkrasının, Anayasa'nın 2., 10., 12., ve 24. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Sanıklar hakkında aralarında evlenme akdi olmaksızın evlenmenin dini merasimini yaptırmak suçundan açılan kamu davasında, Türk Ceza Yasası'nın 237. maddesinin dördüncü fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali istemiyle başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir :

"Anayasanın 2. Maddesine Aykırılık

İptali istenen TCK.nun 237. maddesinin 4. fıkra hükmü, Türkiye Cumhuriyetinin niteliklerini düzenleyen Anayasa'nın 2. maddesindeki, Cumhuriyetin "Laik" ve "Hukuk Devleti" niteliklerine aykırıdır.

a- Cumhuriyetin laik niteliğine aykırılık

Cumhuriyetin laik niteliği (a) din hürriyeti, (b) din ve devlet işlerinin ayrılığı olmak üzere iki yönü olan bir niteliktir. Laikliğin bu yönlerinden din hürriyeti Anayasa'nın 24. maddesinde düzenlendiğinden, iptali istenen hüküm fıkrasının din hürriyetine aykırılığı Anayasa'nın 24. maddesine aykırılık bölümünde incelenecektir. Keza laikliğin din ve devlet işlerinin ayrılığını oluşturan ikinci yönünün içinde yer alan "Devletin, bütün dinlerin mensuplarına ve bir dini olmayanlara eşit davranması" ilkesi, Anayasa'nın 10. maddesinde düzenlendiğinden, iptali istenen hüküm fıkrasının, "Devletin, bütün dinlerin mensuplarına ve bir dini olmayanlara eşit

davranması" ilkesine aykırılığı, Anayasa'nın 10. maddesine aykırılık bölümünde incelenecektir.

b- Cumhuriyetin hukuk devleti niteliğine aykırılık

Hukuk Devleti; Devletin tüm eylem ve işlemlerinde hukuka tabi olmasıdır. Yani devlet, hukukun çizdiği sınırlar içerisinde hareket edecektir. Devletin hareket alanını belirleyen hukuk ise üç boyutlu bir bileşkeden oluşmaktadır. Hukuku oluşturan bu boyutlar, (1) etik değer, (2) sosyal olgu ve (3) normdur.

İptali istenen hüküm fıkrası hukukun boyutlarından etik değere aykırıdır. Hukukun boyutlarından olan etik değer; adaleti gerçekleştirmektir. Ceza Hukukunda adalet; insanların, insanca yaşama hakkına vaki saldırıları önlemeye matuftur. Türk Ceza Yasası açısından kadın ve erkeğin aralarında nikah akdi olmaksızın birliktelikleri insanca yaşama hakkına bir tecavüz olarak değerlendirilmezken, aynı birliktelik, dini tören yapıldığında insanca yaşama hakkına bir tecavüz olarak telakki edilmektedir. Türk Ceza Yasasının bu telakkisinin, Ceza Hukukundaki adalet anlayışıyla ne denli çelişkiye düştüğü izahtan varestedir.

İptali istenen hüküm fıkrası, hukukun boyutlarından olan sosyal olguya da aykırıdır. Hukukun boyutlarından olan sosyal olgu; Toplum halinde yaşayan insanların aralarındaki ilişkileri düzenleyen hukukun, bu düzenlemede, toplumda yaşayan ve yeniden doğan değerleri esas almasıdır. Toplumda yaşayan ve yeniden doğan değerleri esas almayan, bu değerlerle çelişen bir düzenleme, hukukun sosyal olgu cihetinden yoksundur. Dolayısıyla, bu düzenleme (yasa), hukuka aykırı bir düzenlemedir. Kadın ve erkeğin aralarında nikah akdi olmaksızın meydana getirdikleri birliktelikler toplumumuzda gayrimeşru addedilip, bu kabil birlikteliklere değer verilmezken, aynı birliktelikler evlenmenin dini merasimi yapılarak oluşturulmuşsa, toplumumuz nezdinde meşru sayılmakta ve bu kabil birlikteliklere nikah akdi yapılmış birliktelikler kadar değer verilmektedir. Nitekim, toplumumuzda aralarında nikah akdi olmaksızın evlenmenin dini merasimi yapılarak kadın ve erkek tarafından vücuda getirilmiş birlikteliklere atfedilen değerin büyüklüğünü nazara alan Yüksek Yargıtay Ceza Genel Kurulu 8.7.1985 gün ve 1-494/438 sayılı, 24.4.1989 gün ve 1-99/159 sayılı kararlarında, aralarında nikah akdi olmaksızın imam nikahıyla evlenen kadın ve erkekten, kadının bir başkasıyla ilişkisini öğrenen erkeğin, kadını öldürmesinde, erkek lehine TCK'nun 51. maddesinin uygulanması gerektiğini şu

gerekçelerle izah etmektedir. “Toplumumuzda sürdürülen gayrıresmî evliliklere de, resmî evlilikler kadar değer verildiği bilinen bir gerçektir. Gayrıresmî de olsa sanığın eşi bildiği ve birlikte yaşadığı kadının bir başkasıyla cinsel ilişkiye girmesinden duyacağı sadakat sözüne ihanetin verdiği elem ve gazabın önemli boyutlara ulaştığının kabulünde zorunluluk vardır” Yargıtay Ceza Genel Kurulunun bu gerekçesinden de anlaşıldığı gibi dini merasim yapılarak kadın ve erkek tarafından nikah akdi olmaksızın meydana getirilen birliktelikler toplum nezdinde büyük bir değer taşımaktadır. Toplum nezdinde değersiz görülen kadın ve erkeğin aralarında nikah akdi olmaksızın ve evlenmenin dini merasimi yapılmaksızın meydana getirdikleri birliktelikleri, Türk Ceza Yasası suç saymazken, toplum nezdinde resmî nikah kadar değer verilen dini merasim yapılarak meydana getirilmiş birliktelikleri suç kapsamına alan Türk Ceza Yasasının 237. maddesinin 4. fıkrası, hukukun sosyal olgusuyla çelişmektedir.

Anayasa’nın 10. Maddesine Aykırılık

Anayasa’nın 10. maddesi, kanun önünde dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin herkesin eşit olduğunu kabul etmektedir.

Anayasa’nın 10. maddesinin bu kabulü, devletin, bütün dinlerin mensuplarına ve bir dini olmayanlara eşit davranmasını gerektirmektedir. Türk Ceza Yasası, bir dine mensup olmayan kadın ve erkeğin aralarında nikah akdi olmaksızın birlikteliklerini suç saymazken, bir dine mensup olupta, dini inancı gereği birlikteliklerini dini merasim yaparak oluşturan kadın ve erkeğin eylemini 237/4. maddesiyle suç sayarak eşitlik ilkesine aykırı bir tutum sergilemektedir. Türk Ceza Yasasının 237/4. madde hükmü, bir dine inanan insanlarla, her hangi bir dine inanmayan insanlar arasında ayırım doğuracak, eşitsizlik yaratacak niteliktedir.

Anayasa’nın 12. Maddesine Aykırılık

Anayasa’nın 12. maddesi temel hak ve hürriyetlerin niteliğini düzenlemektedir. Buna göre, herkes bir dine inanmak, kanaat edinmek, inandığı dine göre ibadet etmek hakkına sahiptir. Bu haklar ancak Anayasa’nın 13. maddesindeki sebeplerle sınırlandırılabilir. Evlenmenin dini merasimini yapmak, maddenin, bir dine inanmak, inandığı dine göre yaşamak hakkı kapsamında kaldığı açıktır. Acaba bu hak 13. maddedeki sınırlamaya girermi? Bu hakkın 13. maddedeki sınırlamaya girmeyeceği çok açıktır. Zira, kadın ve erkek aralarında

nikah akdi olmaksızın birliktelik oluşturmuşlarsa, bu davranışları suç teşkil etmemekte, dolayısıyla bu birliktelik Anayasa'nın 13. maddesindeki sınırlandırma kapsamında kalmamaktadır. Bu durumda, kadın ve erkeğin aralarında nikah akdi olmaksızın oluşturdukları birliktelik Anayasa'nın 13. maddesindeki sınırlama şartlarını taşımıyorsa, aynı birlikteliği oluşturmadan önce dini tören yaparak aynı nitelikte bir birliktelik oluşturan kadın ve erkeğin davranışı da Anayasa'nın 13. maddesindeki temel hak ve hürriyetlerin sınırlandırılması için tahdidi olarak tadat edilen şartları taşımaması gerekmektedir. Aksi yöndeki yorum hukukla bağdaşmaz ve hukuka uygun bir yorum niteliği kazanmaz.

Anayasa'nın 24. Maddesine Aykırılık

Anayasa'nın 24. maddesi, "14. madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dini ayin ve törenler serbesttir." hükmüyle, laikliğin teminat altına aldığı din hürriyetlerinden, ibadet hürriyeti düzenlenmektedir. 14. madde ise temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmasını yasaklamaktadır. İptali istenen TCK'nun 237/4. maddesinin suç kapsamına aldığı "aralarında nikah akdi olmaksızın evlenmenin dini merasimini yapan kadın ve erkek" davranışı, Anayasa'nın 24. maddesindeki "...dini ayin ve törenler serbesttir." hükmü altındaki teminattan yararlanmaktadır. TCK'nun 237/4. maddesinin suç kapsamına aldığı kadın ve erkeğin Anayasa'nın 24. maddesindeki teminatı kazanmış davranışları acaba Anayasa'nın 14. maddesindeki, temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılması yasaktır, sınırlamasına girermi? Bizce, TCK'nun 237/4. maddesinin suç saydığı, Anayasa'nın 24. maddesinin ise teminat altına aldığı kadın ve erkeğin nikah akdi olmaksızın dini tören yapma eylemleri Anayasa'nın 14. maddesindeki sınırlamadan muaftır. Zira, Anayasa'nın temel hak ve hürriyetlerin kötüye kullanılmasını yasaklayan 14. maddesindeki yasaklama sebepleri tahdididir. Ve bu tahdidi sebeplerin hiç biri iptali istenen TCK'nun 237/4. maddesinin suç kapsamına aldığı eyleme tekabül etmemektedir. Bu durumda, iptale konu TCK.nun 237/4. maddesi, Anayasa'nın 24. maddesine açıkça aykırıdır."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

765 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun 237. maddesinin itiraz konusu dördüncü fıkrası şöyledir :

“Aralarında evlenme akdi olmaksızın evlenmenin dini merasimini yaptıran erkek ve kadınlar iki aydan altı aya kadar hapis cezası ile cezalandırılırlar.”

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında dayanılan Anayasa kuralları şunlardır :

1- “MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.**”**

2- “MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.**”**

3- “MADDE 12.- Herkes, kişiliğine bağlı, dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez temel hak ve hürriyetlere sahiptir.

Temel hak ve hürriyetler, kişinin topluma, ailesine ve diğer kişilere karşı ödev ve sorumluluklarını da ihtiva eder.**”**

4- “MADDE 24.- Herkes, vicdan, dini inanç ve kanaat hürriyetine sahiptir.

14 üncü madde hükümlerine aykırı olmamak şartıyla ibadet, dini âyin ve törenler serbesttir.

Kimse, ibadete, dini âyin ve törenlere katılmaya, dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamaz; dini inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamaz ve suçlanamaz.

Din ve ahlâk eğitim ve öğretimi Devletin gözetim ve denetimi altında yapılır. Din kültürü ve ahlâk öğretimi ilk ve ortaöğretim kurumlarında okutulan zorunlu dersler arasında yer alır. Bunun dışındaki din eğitim ve öğretimi ancak, kişilerin kendi isteğine, küçüklerin de kanunî temsilcisinin talebine bağlıdır.

Kimse, Devletin sosyal, ekonomik, siyasî veya hukukî temel düzenini kısmen de olsa, din kurallarına dayandırma veya siyasî veya kişisel çıkar yahut nüfuz sağlama amacıyla her ne suretle olursa olsun, dini veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamaz.**"**

C- İlgili Anayasa Kuralı

İlgili görülen Anayasa kuralı şöyledir :

"MADDE 13.- Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî egemenliğin, Cumhuriyetin, millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir.

Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaz.

Bu maddede yer alan genel sınırlama sebepleri temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerlidir.**"**

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Ahmet Necdet SEZER, Güven DİNÇER, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCEL, Fulya KANTARCIOĞLU, Mahir Can ILICAK ve Rüştü SÖNMEZ'in katılmalarıyla 13.7.1999 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, Anayasa'ya aykırılık savına dayanak yapılan ve ilgili görülen Anayasa kuralları, bunların gerekçeleri ve dosyada bulunan tüm belgeler okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- İtiraz Konusu Kuralın Anlam ve Kapsamı

Aralarında resmî evlenme akdi olmayan kadın ve erkeğin evlenmenin dini törenini yaptırmış olmaları, Türk Ceza Yasası'nın 237. maddesinin itiraz konusu dördüncü fıkrasında belirtilen suçu oluşturmaktadır. Suçun maddî unsuru, tarafların resmî evlenme akdi olmadan evlenmenin dini törenini yaptırmaları, manevî unsuru ise bilerek ve isteyerek yapılmasıdır. Bu durumda tarafların dini nikâh yaptırmaları değil bunu resmî nikâh akdinden önce yaptırmaları suç sayılmıştır.

1926 tarihli Türk Ceza Yasası'nda yer almayan bu kural, Türk Medeni Kanunu'nun evlenme akdinin yapılmasına ilişkin kurallarına işlerlik kazandırmak amacıyla 1936 yılında yapılan değişiklikle getirilmiştir. 3038 sayılı Yasa ile yapılan bu değişikliğin gerekçesi şöyledir:

"Maddenin cezai müeyyidesi muayyen kimselere münhasır bulunmaktadır. Memnuiyet hilafına evlenenler hakkında gerek bu madde ve gerek kanunun diğer maddelerinde bir ceza yoktur. Kanunun bu sükutundan istifade etmek isteyenlerin, memnuiyet hilafına evlenerek mükerreren kadın aldıkları görülmektedir. Gerçi bu kabil birleşmelerin hukukî hiç bir kıymeti yoksa da aile hukukuna iras ettiği tesirlerin şümul ve ehemmiyeti meydandadır. İçtimai bünyemizi esasından sarsan bu gibi kanunsuz birleşmelerin vukuuna mani tedbirler almak iktiza etmektedir. Bu tedbirler cümlesinden olmak üzere zikrolunan 237 nci maddeye ilave olunan bazı fıkralar ile aile hayatının selametini ceza müeyyideleri ile tahtı temine almış oluyoruz. Bu maddeye ilave olunan dördüncü fıkra, memnuiyet hilafına evlenen erkek ve kadınlar hakkında ceza tayin ve beşinci fıkra da bu suretle vaki olan birleşmeleri hizmet mukavelesi ve buna benzer akitlerle takviye edenlerin bu hareketlerini suçun esbabı müşeddidesinden olarak kabul etmektedir. Kanunun bu babdaki hükümlerinin tamamı ile tatbikini temin için muhtarlara bu kabîl hareketleri muayyen bir müddet içinde cumhuriyet müddeiumumiliklerine yazı ile bildirmeleri tahmil edilmiş ve bu vazifenin yapılmaması halinde tatbik edilecek ceza hükmü de altıncı fıkrada gösterilmiştir."

Gerekçede belirtildiği gibi itiraz konusu dördüncü fıkra Türk Medenî Kanunu'nun evlenme akdinin yapılmasına ilişkin kurallarına işlerlik kazındırmak amacıyla getirilmiştir. Evlendirme memuru önünde yapılmayan evlenmeler yoklukla malul sayılmış, kanun dışı birleşme olarak kabul edilerek bu birleşmelerden doğan çocuklar nesepesiz kabul edilmiştir. Geçmişte dini esaslara göre yapılan

evlenme akdinin uygulanan islâmi evlenme usulünden vatandaşlar bir anda vazgeçememişler, çeşitli sebeplerle eski hukuk hükümlerine göre birleşmeler devam etmiştir. Bu durum ise kanun önünde evlilik yok sayıldığından, kadının evlilikten doğan haklarından mahrum kalmasına, çocukların nesepsiz ve bunun sonucunda miras, gibi kimi haklardan mahrum olmalarına yol açmıştır.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, devletin bir dine mensup olanlarla olmayanlara eşit davranması gerektiğini, Türk Ceza Yasası'nın bir dini olmayan kadın ve erkeğin aralarında nikâh akdi olmaksızın birlikteliklerini suç saymadığı halde dini inancı gereği dini merasim yapan kadın ve erkeğin eylemini suç saydığını bunun eşitlik ilkesine aykırılık oluşturduğu gibi adalet anlayışı ile de bağdaşmadığını Anayasa'nın 24. maddesine göre dini ayin ve törenlerin serbest olduğunu ve dini nikah yapmanın 14. maddedeki sınırlamaya da girmeyeceğini belirterek kuralın Anayasa'nın 2., 10., 12. ve 24. maddelerine aykırılığını ileri sürmüştür.

Anayasa'nın 10. maddesinde, "Herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar" denilmektedir.

Buna göre, yasaların uygulanmasında dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayrılığı gözetilmeyecek ve bu nedenlerle eşitsizliğe yol açılmayacaktır. Bu ilkeyle, birbirleriyle aynı durumda olanlara ayrı kuralların uygulanması ve ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılması engellenmektedir. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez. Kimilerinin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen nedenlerle değişik kurallara bağlı tutulmaları eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz. Durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve değişik uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

Ceza hukukunda aynı tür suçlara benzer nitelikte ve ağırlıkta cezalar verilmesi eşitlik anlayışının gereğidir. Ancak, suç ve ceza arasındaki dengenin suçun toplum hayatında yarattığı etkiye ve

toplumsal yapıya göre belirlemesi ve adalete uygun olması gerekir. Kuşkusuz yasakoyucu, suç ve cezalar hakkında kural koyarken Anayasa ve ceza hukukunun evrensel ilkeleriyle bağlıdır.

1926 yılında kabul edilen Türk Medeni Kanunu'nun amacı, kabul edilen resmî nikâh müessesesi ile kadının sosyal konumunu güçlendirmek, aileyi, ana ve çocukları korumaktır. Dini nikâha dayalı evlenmelerin, kadın ve çocuklar yönünden doğurduğu sakıncalar gözetilerek resmî nikâh yapılmadan dini tören yapılmasının ceza yaptırımına bağlanmasının kamu düzenini ve kamu yararını sağlama amacına yönelik olduğu tartışmasızdır.

Aralarında resmî nikâh bağı olmaksızın bir arada yaşayanlarla evlenme istek ve iradesiyle dini nikâh yaptıranlar aynı hukuksal konumda değillerdir.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu kural Anayasa'nın 10. maddesine aykırı değildir.

Hukuk devleti olmanın temel koşulu devletin tüm işlem ve eylemlerinin hukuk kurallarına uygun olmasıdır. Hukuk devleti; insan haklarına saygı gösteren, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her eylem ve işlemi hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan yargı denetimine açık yasaların üstünde yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa'nın bulunduğu bilincinde olan devlettir.

Kanunkoyucu kamu düzeninin korunması amacıyla ceza hukuku alanında düzenleme yaparken, Anayasa'nın temel ilkelerine ve ceza hukukunun ana kurallarına bağlı kalmak şartıyla toplumda hangi eylemlerin suç sayılacağı veya sayılmayacağı ve suç sayılan eylemlerin hangi tür ve ölçüde cezai yaptırıma bağlanacağı konusunda takdir yetkisine sahiptir.

Medeni Kanun, Türkiye Cumhuriyeti'nin modern, çağdaş ve lâik hukuk sistemine geçişinin temel yapı taşlarından birini oluşturmaktadır. Medeni Kanun'un özellikle resmî nikâh akdine ilişkin hükümlerinin gerektiği şekilde uygulanmasının Türk toplum ve aile hayatı açısından taşıdığı önem ve bu hükümlere uyulmadan dini nikâha dayalı olarak oluşturulan birlikteliklerin özellikle kadın ve

çocuklar yönünden doğuracağı olumsuzluklar dikkate alınarak Anayasa'nın 174. maddesiyle resmî nikâh kurumu özel olarak korumaya alınmıştır.

Anayasa'nın 41. maddesinde de, ailenin Türk toplumunun temeli olduğu ve Devletin, ailenin huzur ve refahı ile özellikle ananın ve çocukların korunmasını ... sağlamak için gerekli tedbirleri alacağı ve teşkilatı kuracağı belirtilerek, ailenin ve özellikle ananın ve çocukların korunması devlete bir görev olarak verilmiştir. Devletin, bu görevi de gözetildiğinde dini nikâha dayalı fiili birleşmelerin aile, toplum ve kamu düzenini bozucu sonuçlarını ortadan kaldırabilmek için resmî nikâhtan önce dini nikâh kıydırılmasının suç sayılıp cezalandırmasında, hukuk devleti ilkesine ve ceza hukukunun genel ilkelerine aykırılık bulunmamaktadır.

Anayasa'nın Başlangıç'ında "Laiklik ilkesinin gereği kutsal din duygularının, Devlet işlerine ve politikaya kesinlikle karıştırılamayacağı", 14. maddesinde "Anayasa'da yer alan hak ve hürriyetlerden hiçbirinin dil, ırk, din ve mezhep ayrımı yaratmak amacıyla kullanılamayacağı 24. maddesinde de "kimsenin dini inanç ve kanaatlerini açıklamaya zorlanamayacağı, dini inanç ve kanaatlerinden dolayı kınanamayacağı ve suçlanamayacağı belirtilmiştir. Anayasa'nın 24. maddesinin son fıkrasında ise "Kimse, devletin sosyal, ekonomik, siyasi veya hukuki temel düzenini kısmen de olsa, din kurallarına dayandırma veya siyasi veya kişisel çıkar yahut nüfuz sağlama amacıyla her ne suretle olursa olsun dini veya din duygularını yahut dince kutsal sayılan şeyleri istismar edemez ve kötüye kullanamaz" denilerek bir bakıma laiklik ilkesi açıklanarak bu ilkenin din ve Devlet işlerinin birbirinden ayrı tutulması biçimindeki klasik tanımı vurgulanmıştır.

Anayasa'nın bu kurallarında belirtilen lâiklik, inanç özgürlüğüne saygıdan kaynaklanan ve dini bu özgürlüğün enginliğine bırakan bir kavram olduğundan din düşmanlığı dinsizlik ya da din karşıtlığı olarak algılanamaz. Devletin farklı inançlardaki kişilere aynı yakınlıkta ya da uzaklıkta olması bunlar arasında hiç bir ayırım yapmaması lâiklik ilkesinin gereğidir.

Dini nikâhın, Medenî Kanun'da öngörülen evlenme akdinden önce yapılmasının yasaklanması bu akidden sonra yapılmasını engellemediğinden lâiklik ilkesine aykırı değildir.

Açıklanan nedenlerle kural Anayasa'nın 2., 10., 12., 13. ve 24. maddelerine aykırı değildir. İstemin reddi gerekir.

VI- SONUÇ

1.3.1926 günlü, 765 sayılı "Türk Ceza Kanunu"nun 237. maddesinin dördüncü fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 24.11.1999 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Ahmet Necdet SEZER	Üye Samia AKBULUT	Üye Haşim KILIÇ
Üye Yalçın ACARGÜN	Üye Mustafa BUMİN	Üye Sacit ADALI
Üye Ali HÜNER	Üye Mustafa YAKUPOĞLU	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Mahir Can ILICAK	Üye Rüştü SÖNMEZ	

Esas Sayısı : 1999/46
Karar Sayısı : 2000/25
Karar Günü : 20.9.2000

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Küçükçekmece İcra Tetkik Mercii

İTİRAZIN KONUSU : 9.6.1932 günlü, 2004 sayılı "İcra ve İflâs Kanunu"nun 82. maddesinin birinci bendi ile 3.4.1930 günlü, 1580 sayılı "Belediye Kanunu"nun 19. maddesinin yedinci bendinin Anayasa'nın 35. ve 138. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Alacaklı Şirket tarafından yapılan ilâmlı icra takibinde borçlu Belediyece, banka hesaplarındaki paraların kamuya tahsisli olduğu ileri sürülerek haczin kaldırılması istemine ilişkin davada, İcra ve İflâs Kanunu'nun 82. maddesinin birinci bendi ile Belediye Kanunu'nun 19. maddesinin yedinci bendinin Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Alacaklı, Borçlu idarenin T. Emlak Bankası şubelerinde bulunan hesapları için örnek 59 birinci haciz ihbarnamesi ilgili banka şubesine tebliğ edilmiştir. Banka, mevduatın Kamu hizmetlerine tahsisli olduğunu bildirmiş, borçlu vekili de aynı iddiayı ileri sürmüştür,

İcra Müdürü, 08.11.1999 tarihli kararı ile paranın yatış tarihi itibariyle Kamu hizmetlerine ayrılmadığını belirterek borçlu vekilinin istemini red etmiştir.

Borçlu vekili, aynı gün icra müdürünün işlemini şikayet ederek haczin kaldırılmasını istemiştir,

Borçlu vekilinin ibraz ettiği Bütçe kararnameleri ve Encümen kararlarından usulüne uygun olarak Kamuya tahsis kararı olduğu görülmüştür,

Bu durumda borçlu vekilinin istemi İİK'nun 82. maddesinin 1. bendine ve 1580 S.Y'nın 19. mad. 7. bendine göre çözülecektir.

Yüksek Yargıtay 12. H. D. yerleşmiş kararlarında, belediyelerce usulüne uygun olarak alınan Kamuya tahsis kararlarının idari yargı tarafından iptal edilmedikçe haczedilemeyeceğini karara bağlamıştır.

İptali istenen İİK'nun madde 82. bendinin gerekçesi "...Devlet mallarının haczedilemeyeceğine dair konulmuş olan hüküm, kamu hizmetlerinin düzenli ve arasız bir tarzda yürütülmesini sağlamak maksadını güder... Devletin kendisine ait olan borcu ödemesi lüzumu Devlet Kamu kişiliğinin itibar ve haysiyeti icabında bulunmakla, Devletten alacaklı bulunan kişilerin kovuşturma yollarına başvurmalarına lüzum ve ihtiyaç bulunmayacağı aşikardır" şeklindedir.

Görüldüğü gibi Yasanın gerekçesi, devletin (ve diğer kamu tüzel kişilerinin) borçlarını icra takibi olmaksızın ödeyeceği karinesidir.

Ancak belediyeler, iptali istenen maddelerdeki bu yetkilerini sürekli olarak alacaklarını ödememek için kullanmışlardır. Örneğin Yargıçlığımızdaki defterlerin incelenmesinden Küçükçekmece Belediyesi, 13.8.1999 ve 2.9.1999 tarihleri arasında yine bir Kamu Kurumu olan SSK Genel Müdürlüğü aleyhine 6 dosyada haczedilmezlik iddiasında bulunmuş, Avcılar Belediyesi ise 30.07.l999 tarihinde özel kişiler aleyhine bir dosyada aynı iddiada bulunmuş olup, Belediyelerin bu talepleri Yargıçlığımızca İİK 82. madde b. 1'e göre uygun bulunmuştur.

Günümüzün enflasyonist ortamında Belediyelerin bu tavrı alacaklılarını zor duruma düşürdüğü gibi tüm mal varlıklarını kamu yararına tahsis etmeleri de Anayasamızın 35. maddesinde gösterilen mülkiyet hakkını kullanılamaz duruma getirmektedir. Her ne kadar, Anayasamızın 35. mad. 2. fıkrası bu hakların kamu yararı amacı ile sınırlanabileceğini belirtmiş ise de; Belediyeler tüm mal varlıklarının Kamu yararına tahsis ederek borçlarına göre çok küçük miktardaki paralarına tahsis kararı koymayarak mülkiyeti sınırlamak yerine o borçlarıyla ilgili mülkiyet hakkını ortadan kaldırmaktadırlar.

Bu durumda İİK'nun 82. madde I. bendi ile 1580 sayılı yasanın 19. maddesinin 7. bendi Anayasamızın 35. maddesinin 1. ve 2. fıkralarına aykırıdır.

Diğer taraftan henüz kesinleşmemiş olmasına rağmen takibin esasını mahkeme ilâmı teşkil etmektedir (İlâm kesinleşse dahi belediye aynı iddiaları ileri sürecektir). Anayasamızın 138. madde 4. fıkra uyarınca yasama, yürütme ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir surette değiştiremeyeceği gibi yerine getirilmesini de geciktiremez.

Bir idari birim (yerel yönetim) olan belediyeler, İİK 82. maddesi I. bentte ve kendi özel yasalarına dayanarak aleyhlerine olan Mahkeme ilâmlarını geciktirmek bir yana yerine getirilmesini engellemektedirler.

Sonuç olarak, yukarıda arz edildiği gibi İİK'nun 82, maddesi ve 1580 sayılı Yasa'nın 19. madde 7. bendi bu günkü yazılış şekli ile idareye aleyhlerine olan mahkeme kararlarını geciktirmek ve yerine getirmeme olanağı vermektedir.

Ayrıca idare aleyhine kesinleşen icra takiplerinde de alacağın infazı gecikmekte veya hiç infaz edilememektedir. Bu durumda sözkonusu alacak yönünden alacakla ilgili mülkiyet hakkı tamamen ortadan kalkmaktadır.

Günümüzün enflasyonist ortamında Borçlar Yasasında belirtilen %50 faiz veya ticari anlaşmazlıkta uygulanan T.C. Merkez Bankasınca uygulanan % 80 reeskont faizi alacağın ödenmesinin gecikmesi halinde alacak miktarını eritmekte olup, bu alacak üzerindeki mülkiyet hakkını da yok etmektedir.

Kaldı ki, Anayasamızın 35/2 maddesi, mülkiyet hakkının yasa ile sınırlandırılabilir, ancak bu olayımızda sınırlamalar Yasa ile değil Belediyelerin veya diğer Kamu tüzel kişilerinin yetkili organları ile yapılmakta olup bu durum da Anayasamızın 35/2 maddesine aykırıdır.

Yargıçlığımızın düşüncesine göre, İİK'nun 82/maddesinin 1. ve 1580 sayılı Yasanın 19. mad. 7. bentleri Anayasamıza aykırılıklarının giderilerek yüce T.B.M.M'ce Devlet, yerel yönetimler ve vatandaşların çıkarları gözetilerek yeniden düzenlenmelidir.

Bu nedenlerle, 2004 sayılı İcra ve İflas Yasası'nın 82. maddesinin 1. bendi ile buna bağlı olarak 1580 sayılı Belediye Yasası'nın 19. maddesinin 7. bendi Anayasamızın 35. maddesinin 1. ve 2. fıkraları ile 138. maddesinin 4. fıkrasına aykırı görüldüğünden iptallerine karar verilmesi Saygı ile arz olunur."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

1- 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu'nun "Haczi caiz olmayan mallar ve haklar" başlıklı 82. maddesinin itiraz konusu birinci bendi şöyledir:

"Madde 82- Aşağıdaki şeyler haczolunamaz :

1. Devlet malları ile mahsus kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen mallar,

..."

2- 1580 sayılı Belediye Kanunu'nun "Belediyelerin hakları, salâhiyet ve imtiyazları" başlıklı 19. maddesinin iptali istenilen 7. bendi şöyledir:

"Madde 19 - Belediyelerin hakları, salâhiyetleri ve imtiyazları şunlardır :

...

7- Belediye daire ve şubeleri, bahçeleri, umuma ait akar olmıyan açık ve kapalı mahalleri emlâk vergisinden müstesna olmak, belediye vergi ve resimleri ile hidematı âmmeye muhtas ve akar olmayan emval ve eşyası üzerine haciz konulmamak;"

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz başvurusunda dayanılan Anayasa kuralları şöyledir:

1- "MADDE 35.- Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

2- "MADDE 138.- Hâkimler, görevlerinde bağımsızdırlar; Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdanî kanaatlerine göre hüküm verirler.

Hiçbir organ, makam, merci veya kişi, yargı yetkisinin kullanılmasında mahkemelere ve hâkimlere emir ve talimat veremez; genelge gönderemez; tavsiye ve telkinde bulunamaz.

Görülmekte olan bir dava hakkında Yasama Meclisinde yargı yetkisinin kullanılması ile ilgili soru sorulamaz, görüşme yapılamaz veya herhangi bir beyanda bulunulamaz.

Yasama ve yürütme organları ile idare, mahkeme kararlarına uymak zorundadır; bu organlar ve idare, mahkeme kararlarını hiçbir suretle değiştiremez ve bunların yerine getirilmesini geciktiremez."

C- İlgili Anayasa Kuralı

İlgili görülen Anayasa kuralı şöyledir.

"MADDE 13.- Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî egemenliğin, Cumhuriyetin, millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir.

Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaz.

Bu maddede yer alan genel sınırlama sebepleri temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerlidir."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğünün 8. maddesi gereğince Ahmet Necdet SEZER, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Mustafa YAKUPOĞLU, Fulya KANTARCIOĞLU, Aysel PEKİNER, Mahir Can ILICAK ve Rüştü SÖNMEZ'in katılmalarıyla 16.11.1999 günü yapılan ilk inceleme toplantısında: 2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu'nun 82. maddesinin birinci bendinde yer alan "Devlet malları" sözcüklerinin iptali istemiyle daha önce yapılan başvurunun 21.10.1992 günlü, Esas:1992/13, Karar:1992/50 sayılı kararla esastan incelenerek Anayasa'ya aykırı olmadığı gerekçesiyle reddedildiği ve karar 30.6.1993 günlü, 21623 sayılı Resmî Gazete'de yayımlandığı saptanmakla;

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi'nin işin esasına girerek verdiği red kararının Resmî Gazete'de yayımlanmasından sonra on yıl geçmedikçe aynı kanun hükmünün Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla tekrar başvuruda bulunulamaz. "Devlet malları" sözcüklerinin iptali için daha önce yapılan bir başka başvuru nedeniyle Anayasa Mahkemesi'nce işin esasına girilerek verilen ret kararının 30.6.1993 günlü Resmi Gazete'de yayımlandığı ve bu tarihten itibaren on yıllık süre geçmeden aynı sözcüklerin iptali için başvuru yapıldığı anlaşıldığından, bu başvurunun "Devlet malları" sözcüklerini içeren bölümünün Anayasa'nın 152. maddesiyle 2949 sayılı Kanunun 28. maddesinin son fıkrası uyarınca reddine, 3.4.1930 günlü, 1580 sayılı "Belediye Kanunu"nun 19. maddesinin yedinci bendine ilişkin itirazın esasının incelenmesine, sınırlama sorununun esas inceleme evresinde ele alınmasına oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

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

A- Sınırlama Sorunu

Anayasa'nın 152 ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre Anayasa Mahkemesi'ne itiraz yoluyla yapılacak başvurular, itiraz yoluna başvuran mahkemenin, bakmakta olduğu davada uygulayacağı yasa kuralları ile sınırlıdır.

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme'nin iptalini istediği, 1580 sayılı Belediye Kanunu'nun 19. maddesinin yedinci bendinde, "Belediye daire ve şubeleri, bahçeleri, umuma ait akar olmayan açık ve kapalı mahalleri emlâk vergisinden müstesna olmak, belediye vergi ve resimleri ile hidematı âmmeye muhtas ve akar olamıyan emval ve eşyası üzerine haciz konulmamak" denilmektedir.

Bakılmakta olan davanın konusu, borçlu durumda olan belediyenin aleyhine yapılan ilâmlı icra takibi sırasında banka şubelerindeki kamuya tahsis kararı alınan hesaplarına konulan haczin kaldırılması istemidir. Bu nedenle, 19. maddenin yedinci bendine ilişkin esas incelemenin "...hidematı âmmeye muhtas ve akar

olmayan emval ve eşyası...” ile sınırlı olarak yapılmasına karar verilmiştir.

B- Anayasa’ya Aykırılık Sorunu

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, Devletin borçlarını icra takibi olmaksızın ödemesi gerektiğini, belediyelerin itiraz konusu kurallardaki yetkilerini sürekli olarak borçlarını ödememek için kullandıklarını, bu durumun alacaklıları zor duruma düşürdüğünü, Anayasa’nın 35. maddesinin ikinci fıkrasında mülkiyet hakkının kamu yararı amacı ile sınırlanabileceğinin belirtildiği, buna rağmen belediyelerin tüm mal varlıklarını kamu yararına tahsis ederek mülkiyet hakkını sınırlamak yerine ortadan kaldırdığını, Anayasa’nın 138. maddesinde, yasama ve yürütme organları ile idarenin mahkeme kararlarına uyma zorunluluğu bulunmasına karşın icra takibinin esasını oluşturan mahkeme ilâmının uygulanmasının itiraz konusu kurallarla engellendiğini ileri sürmüştür.

2004 sayılı İcra ve İflâs Kanunu’nun 82. maddesinin birinci fıkrasında, Devlet malları ile mahsus kanunlarında haczi caiz olmadığı gösterilen malların icra takiplerinde haczedilemeyeceği; 1580 sayılı Belediye Kanunu’nun 19. maddesinin yedinci fıkrasında da, Belediye daire ve şubeleri, bahçeleri, umuma ait akar olmayan açık ve kapalı mahalleri emlâk vergisinden müstesna olmak, belediye vergi ve resimleri ile hidematı âmmeye muhtas ve akar olmayan emval ve eşyası üzerine haciz konulamayacağı hükme bağlanmıştır.

Anayasa’nın 35. maddesinde, “Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.” kuralına yer verilmiş, temel hak ve özgürlüklerin sınırını gösteren 13. maddesinde ise, temel hak ve hürriyetlerin, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî egemenliğin, Cumhuriyetin, millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabileceği, temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamayacağı ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamayacağı, bu maddede yer alan genel sınırlama sebeplerinin temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerli olduğu belirtilmiştir.

İtiraz konusu kuralla, belediyelere ait hidematı âmmeye muhtas ve akar olmayan emval ve eşya üzerine haciz konulamayacağı belirtilerek mülkiyet hakkına sınırlama getirilmiş ise de, akarı olan emval için haciz işlemi yapılabilmesi imkânının bulunması, kişilerin bu hakkının tamamen ortadan kaldırılmadığını göstermektedir.

1580 sayılı Belediye Kanunu'nun 1. maddesinde "Belediyeler, beldenin ve belde sakinlerinin mahalli mahiyette müşterek ve medenî ihtiyaçlarını tanzim ve tesviye ile mükellef hükmi şahsiyettir." denilmektedir. Aynı Yasa'nın 15. maddesi ile diğer maddelerinde belirtilen Belediyeye ait hizmetler, toplumun genel ve ortak gereksinimlerini karşılamak için kamu yararı gözetilerek yapılan, devamlı ve düzenli çalışmalardır.

Günümüzde kamu yararı, toplum yararı, ortak çıkar, genel yarar gibi birbirinin yerine kullanılan kavramlarla anlatılmak istenen, bireysel çıkardan farklı ve onun üstünde ortak bir yarardır.

Belediyelerin, devamlılık gösteren hizmetlerinin görülmesine ayrılmış olan emval veya eşyaların hacze konu olabilmesinin, belediyelerin yerine getirmekle yükümlü bulundukları kamuya ilişkin hizmetlerin ifa vasıtalarını ortadan kaldırmak gibi arzu edilmeyen bir netice doğuracağı kuşkusuzdur.

İtiraz konusu kuralla getirilen sınırlamada amaç toplum yararının üstün tutulmasıdır. Bu sınırlama dışında belediye aleyhine her türlü icra takibinin yapılabilmesi mümkündür. Bu nedenle, engellenmeden söz edilemeyeceği gibi haklı bir neden olmaksızın mahkeme kararlarının yerine getirilmesinin geciktirilmesi olanağının borçlu idarenin iradesine bırakılmış olduğu iddiası da yerinde değildir.

Belirtilen nedenlerle, itiraz konusu kurallar Anayasa'nın 13., 35. ve 138. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Mahir Can ILICAK ve Rüştü SÖNMEZ bu görüşe katılmamışlardır.

VI- SONUÇ

1- 9.6.1932 günlü, 2004 sayılı "İcra ve İflas Kanunu"nun 82. maddesinin 1. bendinin "...mahsus kanunlarında haczi caiz olmadığı

gösterilen mallar," bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

2- 3.4.1930 günlü, 1580 sayılı "Belediye Kanunu"nun 19. maddesinin 7. bendinin "...hidematı âmmeye muhtas ve akar olmayan emval ve eşyası..." bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Mahir Can ILICAK ile Rüştü SÖNMEZ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

20.9.2000 gününde karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Yalçın ACARGÜN
Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Mahir Can ILICAK	Üye Rüştü SÖNMEZ	Üye Ertuğrul ERSOY
Üye Tülay TUĞCU		Üye Ahmet AKYALÇIN

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1999/46
Karar Sayısı : 2000/25

1580 sayılı Belediye Kanunu'nun 19. maddesinin yedinci bendinin, sınırlama kararı uyarınca incelenen belediyelerin "hidematı âmmeye muhtas ve akar olmayan emval ve eşyası" üzerine haciz konulamayacağına ilişkin bölümüyle, belediyelerin kimi malları

alacaklılarına karşı korumaya alınmıştır. Buna göre, belediyelerin kamu hizmetine özgülenmemiş özel mülkleri ya da gelir getiren taşınmazları olmadıkça kişilerin alacaklarına kavuşma olanağı bulunmamaktadır.

Mülkiyet hakkını düzenleyen Anayasa'nın 35. maddesinin gerekçesinde de belirtildiği gibi mülkiyet hakkı için öngörülen anayasal güvence, yalnız menkul ve taşınmaz malları değil, para ile değerlendirilebilen hakları ve mal varlığını da kapsamaktadır. Bu nedenle, kişilerin alacak haklarının da 35. maddenin güvencesi altında olduğunda duraksamaya yer yoktur. Maddenin ikinci fıkrasında bu hakkın ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlandırılabileceği vurgulanmış temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerli olduğu belirtilen genel sınırlama nedenlerinin düzenlendiği 13. maddede de genel ve özel sınırlamaların demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamayacağı ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamayacağı açıklanmıştır. Bir hak ve özgürlüğün tümüyle kullanılamaz hale getirilmesi ise kuşkusuz, sınırlamayı aşan hakkı yok eden bir durumdur.

İtiraz konusu düzenlemeyle belediyelerin geliri olmayan tüm mal varlıklarının kamu hizmetine özgülenmesi ve gelir getiren mallarının da bulunmaması halinde kesinleşmiş yargı kararlarına karşın alacaklıların haciz yoluyla haklarına ulaşmaları tümüyle engellenmektedir. Sınırlamanın ötesinde hakkı ortadan kaldıran bu durum, Anayasa'nın yalnız 35. ve 13. maddelerine değil, hak arama özgürlüğüne ilişkin 36. maddesine de açık bir aykırılık oluşturmaktadır.

İnsanı öne çıkaran çağdaş demokrasilerde, kamu yararı gerekçesiyle de olsa kişi haklarını tümüyle kullanılamaz hale getirebilecek düzenlemelere izin verilmemekte, bu konuda adil bir denge kurulmasına özen gösterilmektedir.

Belediyelerin kamu hizmetine özgülenen menkul ve gayrimenkullerinin korunmasındaki kamusal yarar yadsınamaz. Ancak, bunun kişi haklarını tümüyle yok edebilecek düzeye vardırılması da düşünülemez. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen demokratik hukuk devletinde yalnız hakkın ortadan kaldırılması değil elde edilmesinin önemli ölçüde zorlaştırılması da, kuralın Anayasa'ya aykırılığının kabulü için yeterlidir. Bu bağlamda kimi durumlarda kişilerin belediyelerden olan alacaklarını tahsil etmelerini önemli

ölçüde zorlaştıran kimi durumlarda da tümüyle engelleyen itiraz konusu kural, Anayasa'nın 2., 13., 35. ve 36. maddelerine aykırıdır.

Açıklanan nedenlerle, başvurunun reddine ilişkin çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Başkan Mustafa BUMİN	Üye Sacit ADALI	Üye Fulya KANTARCIOĞLU

Üye Mahir Can ILICAK	Üye Rüştü SÖNMEZ

Esas Sayısı : 2000/10
Karar Sayısı : 2000/47
Karar Günü : 2.11.2000

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Ankara 1. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 27.7.1967 günlü, 926 sayılı "Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu"na 4376 sayılı Yasa'nın 7. maddesi ile eklenen Ek Geçici Madde 73'de yer alan "...31.12.1984 tarihi ile..." ibaresinin Anayasa'nın 10. maddesine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Hava Kuvvetleri Komutanlığı'nda Hv. Per. Kd. Bçvş. rütbesiyle görev yaparken isteğiyle 5.3.1984 günü, 2. derecenin 5. kademesi üzerinden emekliye ayrılan davacının, emekli intibakının 1. dereceye yükseltilmesi istemini reddeden Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü işlemine karşı açtığı davada, 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na 4376 sayılı Yasa ile eklenen Ek Geçici Madde 73'de yer alan "...31.12.1984 tarihi ile" ibaresinin Anayasa'ya aykırılık savını ciddî bulan Mahkeme iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"3.7.1992 tarih ve 21273 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 3815 sayılı Kanunun 5. maddesi ile 926 sayılı Kanuna eklenen ek 25. maddede; astsubaylardan Ek VIII sayılı Aylık Gösterge Tablosunda 2. derece için öngörülen üçüncü ve daha sonraki kademeleri kazanılmış hak aylığı olarak alanların, üçüncü kademede en az bir yılını tamamlamak veya daha sonraki kademelerde bulunmak, son altı yıllık sicil notu ortalaması yüzde doksan ve daha yukarısı olmak ve kademe ilerlemesi yapma şartlarını taşımak kaydıyla, bulundukları aylık gösterge tablosunda 1. dereceye yükseltilecekleri kurala bağlanmış; 2.8.1998 gün ve 23421 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe giren 4376 sayılı Kanunun 7. maddesi ile 926 sayılı Kanuna eklenen ek 73. madde de ise; Türk Silahlı Kuvvetlerinden 31.12.1984 tarihi ile 3.7.1992 tarihleri arasında emekli, adi malûllük veya vazife malûllüğü aylığına müstehak olarak ayrılan astsubaylar ile bunlardan dolayı

kendilerine dul ve yetim aylığı bağlananların emekli aylıkları, bu Kanun'un ek 25. maddesinde öngörülen şartları haiz olmak kaydıyla, aylık almakta oldukları gösterge rakamından az olmamak üzere 1. derecenin gösterge rakamlarına yükseltileceği, ancak bunlara geçmişe yönelik aylık ve ikramiye farkı ödenmeyeceği, kuralı getirilerek yasada belirtilen koşulları taşıması halinde 31.12.1984 tarihinden sonra emekli olanların da bulundukları aylık gösterge tablosunda 1. dereceye yükseltilecekleri belirtilmiştir.

Bu durumda yasada öngörülen koşulları taşıyan ve 31.12.1984 tarihinden önce emekli, adi malûllük veya vazife malûllüğü aylığına hak kazanan astsubaylar ve bunlardan dolayı kendilerine dul ve yetim aylığı bağlananlar ile 31.12.1984 tarihinden sonra emekli aylığı bağlananlar arasında farklılık meydana getirilmesi eşitlik ilkesine aykırı olduğundan, Mahkememizce Anayasa'ya aykırılık iddiası ciddi bulunmuştur.

Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın 152. maddesi ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesi uyarınca Mahkememizce bakılmakta olan dava sebebiyle uygulanacak olan 926 sayılı Kanun'un ek 73. maddesindeki "...31.12.1984 tarihi ile..." ifadesinin Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırı bulunması nedeniyle Anayasa'ya aykırı olduğu kanaatine ulaşıldığından dava dilekçesi ve eklerinin onaylı örneği ile söz konusu ibarenin iptali istemiyle itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına 30.12.1999 tarihinde oybirliği ile karar verildi."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

27.7.1967 günlü, 926 sayılı "Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu"na 4376 sayılı Yasa'nın 7. maddesi ile eklenen ve itiraz konusu ibareyi de içeren Ek Geçici Madde 73 şöyledir:

"EK GEÇİCİ MADDE 73.- Türk Silahlı Kuvvetlerinden 31.12.1984 tarihi ile 3.7.1992 tarihleri arasında emekli, adi malullük veya vazife malullüğü aylığına müstehak olarak ayrılan astsubaylar ile bunlardan dolayı kendilerine dul ve yetim aylığı bağlananların emekli aylıkları, bu Kanunun ek 25 inci maddesinde öngörülen şartları haiz olmak kaydıyla, aylık almakta oldukları gösterge rakamından az olmamak üzere 1 inci derecenin gösterge rakamlarına yükseltilir. Ancak, bunlara geçmişe yönelik aylık ve ikramiye farkı ödenmez."

B- Dayanılan Anayasa Kuralı

İtiraz gerekçesinde dayanılan Anayasa kuralı şöyledir:

"MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Haşim KILIÇ, Samia AKBULUT, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Aysel PEKİNER, Mahir Can ILICAK, Rüştü SÖNMEZ, Ertuğrul ERSOY ve Tülay TUĞCU'nun katılmalarıyla 29.2.2000 günü yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

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

Mahkeme başvuru kararında özetle, 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na 3815 sayılı Yasa ile eklenen ve 3.7.1992 günü yürürlüğe giren Ek 25. madde ile, VIII sayılı aylık gösterge tablosunun 2. derecesinde yer alan astsubayların, sicil notu ortalamasına bağlı olarak 1. dereceye yükselmelerine olanak tanındığını, aynı şekilde 926 sayılı Kanun'a 29.7.1998 günlü 4376 sayılı Yasa ile eklenen Ek Geçici 73. madde ile de 31.12.1984 tarihi ile 3.7.1992 tarihleri arasında emekli olan astsubaylar ile bunların dul ve yetimlerinin emekli aylıklarının, Ek 25. maddedeki koşulların varlığına bağlı olarak 1. dereceye yükseltilmesinin öngörüldüğünü, bu durumda, aynı konumda bulunmalarına karşın 31.12.1984 tarihinden önce emekli olanlarla 31.12.1984 tarihinden sonra emekli

olanlar arasında farklılık meydana getirilmesinin eşitlik ilkesine aykırılık oluşturduğunu ileri sürerek kuralın iptalini istemiştir.

Subay ve astsubayların özlük hakları, askeri hizmetlerin niteliği gözönüne alınarak 27.7.1967 günlü ve 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'yla düzenlenmiştir. 926 sayılı Kanun'a, 4376 sayılı Yasa'nın 7. maddesi ile eklenen Ek Geçici 73. maddeyle, 31.12.1984 - 3.7.1992 tarihleri arasında emekli olan astsubaylar ile, dul ve yetimlerinin emekli aylıklarının, belli koşulların varlığına bağlı olarak 1. derecenin gösterge rakamlarına yükseltilmesi öngörülmektedir.

657 sayılı Kanun'un 243 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile yeniden düzenlenen 37. maddesine göre, eğitim durumları, hizmet sınıfları ve görev unvanları itibariyle en çok yükselebilecekleri derecenin 4. kademesine gelen memurlara sicil notuna bağlı olarak, kadro şartı aranmaksızın bir üst dereceye yükselme olanağı tanınmış, 243 sayılı KHK'nin 57. maddesi uyarınca 31.12.1984 tarihinde yürürlüğe giren bu kuralın, benzer durumda olan silahlı kuvvetler mensubu astsubaylar yönünden ortaya çıkardığı eşitsizliğin giderilebilmesi için 3.7.1992'de yürürlüğe giren 17.6.1992 günlü, 3815 sayılı Yasayla 926 sayılı Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu'na eklenen ek 25. maddeyle daha önce 1. dereceye yükselmesi mümkün olmayan astsubayların da 657 sayılı Kanun'un 37. maddesiyle tanınan hakka paralel olarak, 1. dereceye yükselebilmeleri sağlanmıştır.

Ancak, 657 sayılı Yasa'nın 37. maddesinin yürürlüğe girdiği 31.12.1984 ile 3815 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği 3.7.1992 tarihleri arasında emekli olan astsubaylar bu olanaktan yararlanamadıklarından aradaki farklılığın giderilebilmesi için dava konusu Ek Geçici 73. madde ile bu iki tarih arasında (31.12.1984 - 3.7.1992) 2. dereceden emekli olan ve Ek 25. maddedeki koşulları taşıyan astsubayların emekli aylıklarının da 1. dereceye yükseltilmesi öngörülmüştür. Böylece, 657 sayılı Yasa'nın yeniden düzenlenen 37. maddesinin yürürlüğe girdiği 31.12.1984 tarihi ile 3.7.1992 tarihi arasında 926 sayılı Yasa'ya göre emekli olan astsubaylarla, 657 sayılı Yasa uyarınca emekli olanlar arasındaki farklılık giderilmiştir.

Hukukun temel ilkeleri arasında yer alan eşitlik ilkesine, Anayasa'nın 10. maddesinde yer verilmiştir. Buna göre, herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.

"Yasa önünde eşitlik ilkesi" hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

Personel hukukunda, kamu görevinin gerektirdiği statüler düzenlenirken özellikleri gereği kimi uygulamaların belli bir tarihten başlatılması doğal olduğundan eşitlik karşılaştırmasının da bu tarih esas alınarak yapılması gerekir. Bu durumda, 31.12.1984 tarihinden sonra emekli olanlar arasında ayırım yapılmadığından eşitlik ilkesine aykırılık yoktur.

Açıklanan nedenlerle, itiraz konusu ibare, Anayasa'nın 10. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

VI- SONUÇ

27.7.1967 günlü, 926 sayılı "Türk Silâhlı Kuvvetleri Personel Kanunu"nun 4376 sayılı Yasa ile eklenen Ek Geçici 73. maddesinde yer alan "...31.12.1984 tarihi ile..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI ile Ali HÜNER'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 2.11.2000 gününde karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Yalçın ACARGÜN
Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Mahir Can ILICAK	Üye Rüştü SÖNMEZ	Üye Ertuğrul ERSOY
Üye Tülay TUĞCU		Üye Ahmet AKYALÇIN

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 2000/10
Karar Sayısı : 2000/47

Davacının, astsubay başçavuş rütbesinde iken 5.3.1984 tarihinde 2. derecenin 5. kademesinden isteğiyle emekli olduğu, 2.3.1999 tarihinde T.C. Emekli Sandığı'na başvurarak 926 sayılı Yasaya 4376 sayılı Yasa ile eklenen ek geçici 73. maddesi uyarınca 1. dereceye intibakının yapılmasını istediği, hakkında tesis edilen olumsuz işlem üzerine açtığı davada ileri sürdüğü Anayasa'ya aykırılık savını ciddi bulan Ankara 1. İdare Mahkemesi'nin, 31.12.1984 tarihinden önce emekli olan astsubaylar ile bu tarihten sonra emekli olanlar arasında farklılık meydana geldiğinden eşitlik ilkesine aykırı bulunan ek geçici 73. maddede yer alan "31.12.1984 tarihi ile" ibaresinin iptali istemiyle başvurduğu anlaşılmaktadır.

926 sayılı Yasaya 4376 sayılı Yasa ile eklenen ek geçici 73. maddede, Türk Silahlı Kuvvetlerinden 31.12.1984 ile 3.7.1992 tarihleri arasında emekli, adi malullük veya vazife malullüğü aylığına müstehak olarak ayrılan astsubayların ek 25. maddede öngörülen şartları haiz olmak kaydıyla 1. derecenin gösterge rakamlarına yükseltilecekleri kuralı yer almaktadır.

Personel mevzuatının esasını teşkil eden 657 ve 926 sayılı Yasalarda, yürürlüğe girdikleri tarihlerden itibaren zaman zaman ve sık aralıklarla, personelin ve uygulayıcıların kolaylıkla takip edemeyecekleri türde çok büyük değişiklikler yapıldığı bilinin bir gerçektir. Bu bağlamda 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nun 137. maddesinde, subay ve astsubay, uzman çavuş ve uzman jandarma çavuşlarının aylıklarının, rütbe ve rütbedeki kademe esasına göre tesbit edileceği, en düşük gösterge rakamının 100 ve en yükseğinin 1.000 olduğu, bu tavan ve taban rakamları arasında personelin rütbe ve kıdemlerine ait gösterge rakamlarının özel kanunla tesbit edileceği belirtilmiş, ancak madde metninde yer alan özel kanun, 1327 ve 1323 sayılı Kanunların yürürlüğe girmesine kadar çıkarılamamıştır. 926 sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu'nda köklü değişiklikler yapan 31.7.1970 gün ve 1323 sayılı Kanun'la 926 sayılı Kanun'un 137. maddesi değiştirilerek Silahlı Kuvvetler Personeli için gösterge tabloları getirilmiş, astsubaylar hakkındaki gösterge tablosu da Ek-8 sayılı cetvelde gösterilerek, astsubay kıdemli başçavuşların en fazla 4. dereceye yükselebilecekleri kabul edilmiştir. Daha sonra 3.7.1975 gün ve 1923 sayılı Kanun'la yapılan değişiklikle 926 sayılı Kanun'un 137. maddesine ekli 8 sayılı cetvel değiştirilerek astsubay kıdemli başçavuşlar 2. dereceye yükseltilmişlerdir.

Davacı da 5.3.1984 tarihinde 2. derecede iken emekli olmuştur.

29.11.1984 günlü, 243 sayılı KHK'nin 2. maddesi ile 657 sayılı Kanun'un 37. maddesi yeniden düzenlenerek Devlet memurlarının azami yükselebilecekleri derecelerin dördüncü kademesinden aylık almaya hak kazanan ve son altı yıllık sicil ortalaması doksan ve daha yukarı olanlardan son sicil notu olumlu bulunanların kazanılmış hak aylıkları, kadro şartı aranmaksızın bir üst dereceye yükseltilmiştir. Bu yönde bir düzenleme, 926 sayılı Yasa'da uzun süre yapılmamış, 17.6.1992 günlü, 3815 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle 926 sayılı Kanun'un 137. maddesine ekli 8 sayılı cetvelde değişiklik yapılarak astsubay başçavuşların 1. dereceye yükselmeleri sağlanmış, bu Kanun'un 5. maddesiyle eklenen Ek-23,24 ve 25. maddelerinde, astsubaylıktan subaylığa geçenlerin, astsubay iken fakülte ve yüksekokulu bitirenlerin ve ayrıca 2. derece için öngörülen 3. ve daha sonraki kademelerden aylık alanların son altı yıllık sicil notu ortalaması yüzde doksan olanların bulundukları aylık gösterge tablosunda 1. dereceye yükselebilecekleri, aynı Kanun'un 6. maddesiyle eklenen ek geçici 59. ve 60. maddelerinde de, Ek-23 ve Ek-24. maddelerdeki şartları taşıyanlardan evvelce emekli olanların

getirilen olanaktan yararlanacakları kabul edilmiş, ancak Ek-25. maddenin sadece görevde olanları kapsaması ve bunların emekliliklerine de yansıyacağı yönünde ek geçici 59. ve 60. maddelerde olduğu gibi bir hüküm bulunmaması nedeniyle 137. maddeye ekli 8 sayılı cetvele tabi olup daha önce 2. dereceden emekli olan astsubaylar ile Ek-25. madde kapsamında 1. dereceye yükseltilmiş olanlar arasında emeklilik aylık göstergeleri ve emekli maaşları yönünden önemli ölçüde bir farklılık ortaya çıkmıştır. Bu farklı durumun düzeltilmesi amacıyla, 926 sayılı Yasa'nın bazı maddelerini değiştiren 4376 sayılı Yasa çıkarılmıştır. Bu Yasa'nın 7. maddesiyle eklenen ek geçici 73. maddesinde, Türk Silahlı Kuvvetleri'nden 31.12.1984 ile 3.7.1992 tarihleri arasında emekli aylığına müstehak olarak ayrılan astsubaylar ile bunlardan dolayı kendilerine dul ve yetim aylığı bağlananların emekli aylıklarının, bu Kanun'un ek 25. maddesinde öngörülen şartları haiz olmak kaydıyla 1. derecenin gösterge rakamlarına yükseltileceği kabul edilmiştir. Böylece 31.12.1984 ile 3.7.1992 tarihleri arasında emekli olanlarla 3.7.1992 tarihinden sonra emekli olan astsubayların emekli aylıklarında eşitlik sağlanmış, 31.12.1984 tarihinden sonra emekli olan tüm astsubay başçavuşların 1. dereceden emekli aylığı almaları olanağı getirilmiş iken 243 sayılı KHK'nin yürürlük tarihi olan 31.12.1984 tarihinden önce emekli olan astsubaylar bu haktan yararlandırılmayarak farklı uygulamalar yaratılarak Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen eşitlik ilkesi çiğnenmiştir. Aynı rütbe ve statüde bulunan astsubay başçavuşlardan 31.12.1984 tarihinden evvel emekli olanlarla bu tarihten sonra emekli olanlar farklı derece ve kademeden emekli aylığı alacaklardır. Anayasa Mahkemesi kararlarına göre, yasa önünde eşitlik ilkesi, hukuksal durumları aynı olanların yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını gerektirir. Bu ilkeyle aynı hukuksal durumda bulunan kişilerin ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. İtiraza konu edilen ek geçici 73. maddede yer alan "31.12.1984 tarihi ile" ibaresi, aynı hukuksal durumda bulunan astsubay başçavuşlar arasında eşitsizlik yarattığından Anayasa'nın 10. maddesine ve ayrıca sosyal hukuk Devleti ilkesiyle bağdaşmadığından Anayasa'nın 2. maddesine de aykırılık oluşturduğundan iptaline karar verilmesi gerekirken, Anayasa'ya aykırı görülmeyerek iptal isteminin reddine karar verilmiş olduğundan çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Başkanvekili	Üye	Üye	Üye
Haşim KILIÇ	Yalçın ACARGÜN	Sacit ADALI	Ali HÜNER

Esas Sayısı : 2000/26
Karar Sayısı : 2000/48
Karar Günü : 16.11.2000

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Pazaryeri Sulh Hukuk Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 18.5.1955 günlü, 6570 sayılı "Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun"a 4531 sayılı Yasa'yla eklenen Geçici 7. maddenin birinci fıkrasının ilk tümcesi ile dördüncü fıkrasının Anayasa'nın 10. ve 48. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Kira tespiti istemiyle açılan davada 18.5.1955 günlü, 6570 sayılı Yasa'ya 4531 sayılı Yasa ile eklenen Geçici 7. maddenin birinci fıkrasının ilk tümcesi ile dördüncü fıkrasının Anayasa'ya aykırılığı savını ciddi bulan Mahkeme iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Şimdiye kadarki yargı uygulamalarında kira bedeli tespit edilirken kiralanan yerin mevcut durumu, konumu, emsal taşınmazların kira bedelleri, kiracının kaç yıldan beri orada oturduğu, yıllık enflasyon artışı gibi kıstaslara bakılmakta iken 4531 sayılı Kanunla getirilen düzenleme ile bundan vazgeçilmiş, belli oranda arttırım yapma zorunluluğu getirilmiştir. Bu düzenleme sosyal devlet olma özelliği ile kişiler arasında serbest şekilde sözleşme yapma hürriyetine aykırıdır. Her ne kadar ilgili Kanun'un kabul ediliş gerekçesi olarak ülkemizde süregiden yüksek enflasyon oranını aşağı çekmek olarak gösterilmiş ise de; bunun sağlıklı yolu kanunlarla fiyat artış oranı belirlemek bu şekilde kişilerin haklarını ve beklentilerini yok etmek şeklinde değil, ekonominin gereklerine göre düzenleme yapmak olmalıdır. Kanunla fiyatlarda artış oranı belirlemek sosyalist devlet düzenlerinde görülebilecek bir durumdur.

4531 sayılı Kanunla getirilen düzenleme ile daha önceki yıllara göre düşük kalan kira bedelleri hak ettiği miktara getirilemeyecektir. 2000 ve 2001 yıllarında enflasyon düzeyinin beklenenden oldukça

yüksek çıkması durumunda kiralara yapılacak % 25 ve % 10 oranındaki artış ev sahiplerini sözleşmeye katlanamayacak derecede mağdur edecektir. Ayrıca daha önce yapılan kira sözleşmelerinde tarafların serbest şekilde belirledikleri gelecek yıla ait kira artış oranları da geçersiz olacak, böylelikle sözleşme yapma hürriyeti de ihlal edilecektir. 6570 sayılı Kanunla zaten korunmakta olan kiracılar ev sahiplerine karşı bir kat daha koruma altına alınarak kanun önünde eşiklik ve hiç bir zümre veya sınıfa ayrıcalık tanınamayacağına dair Anayasa ilkeleri de ihlal edilmektedir.

Sonuç: Yukarıda açıklanan gerekçelerle davacının 4531 sayılı Kanun'un Anayasa'ya aykırı iddiası mahkememizce de uygun ve ciddi bulunduğundan Anayasa'nın 151/1. maddesi gereğince Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar davanın geri bırakılmasına,

Dava dosyasının T.C. Anayasa Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine karar verilmiştir."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

6570 sayılı "Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun"a 4531 sayılı Yasa ile eklenen ve itiraz konusu kuralları da içeren Geçici 7. madde şöyledir :

"GEÇİCİ MADDE 7.- Sözleşmelerde kararlaştırılan kira paraları 2000 yılında yıllık % 25, 2001 yılında ise yıllık % 10 oranında artırılabilir. Ancak, taşınmazın bulunduğu bölgede rayiç kira parasındaki artış bu oranların altında ise bu oranlar uygulanmaz.

Kira parasının yabancı para veya kıymetli madene endeksli olarak belirlendiği sözleşmelerde ayrıca yıllık artış uygulanmaz.

Kira parasının artış sınırlarının aşılması amacıyla yeniden sözleşmesi yapılamaz.

Kira tespit davalarında da yukarıdaki sınırlamalara uyulur."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

2- "MADDE 48.- Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir.

Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlıyacak tedbirleri alır."

C- İlgili Anayasa Kuralları

1- "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

2- "MADDE 13.- Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî egemenliğin, Cumhuriyetin, millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir.

Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaz.

Bu maddede yer alan genel sınırlama sebepleri temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerlidir."

3- "MADDE 35.- Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla , kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Samia AKBULUT, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Mustafa YAKUPOĞLU, Fulya KANTARCIOĞLU, Mahir Can ILICAK, Rüştü SÖNMEZ, Ertuğrul ERSOY ve Tülay TUĞCU'nun katılmalarıyla 6.6.2000 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine Mustafa BUMİN ve Ali HÜNER'in karşıoyları ve oyçokluğuyla, sınırlama sorununun esas inceleme evresinde ele alınmasına oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralları, aykırılık savına dayanak yapılan ve ilgili görülen Anayasa kurallarıyla bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Sınırlama Sorunu

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi'ne itiraz yoluyla yapılacak başvurular, itiraz yoluna başvuran mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulayacağı yasa kuralları ile sınırlıdır. Uygulanacak yasa kuralları, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kurallardır.

Mahkemede bakılmakta olan davada, davacı 2000 yılına ilişkin kira bedelinin tespitini istediğinden iptali istenen Geçici 7. maddenin, birinci fıkrasının ilk tümcesine ilişkin esas incelemenin "...2000 yılında yıllık % 25..." ibaresi ile sınırlı yapılmasına oybirliğiyle, dördüncü fıkrasında, Yasa'nın uygulanmasıyla ilgili genel kural içermesi nedeniyle sınırlama yapılmasına gerek olmadığına, 16.11.2000 gününde Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI ile Ali HÜNER'in karşıoyları ve oyçokluğuyla karar verilmiştir.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Mahkeme, 4531 sayılı Yasa ile kira paralarının arttırılmasına ilişkin düzenlemenin, sosyal hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmadığını, kira sözleşmelerinde tarafların gelecek yıla ait kira artışlarını serbestçe belirleme olanağını sınırlandırdığını, bunun taşınmaz sahipleri aleyhine sonuçlar yarattığını bunun Anayasa'nın 10. ve 48. maddelerine aykırı olduğunu ileri sürerek iptalini istemektedir.

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesine göre Anayasa Mahkemesi, kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasa'ya aykırılığı hususunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmaya mecbur değildir. Anayasa Mahkemesi taleple bağlı kalmak kaydıyla başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir. Bu nedenle, itiraz konusu kural Anayasa'nın yalnız 10. ve 48. maddeleri yönünden değil, ilgisi nedeniyle 2. ve 13. maddeler yönünden de incelenmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinde sözü edilen sosyal hukuk devleti, insan haklarına saygılı, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi ile toplum arasında denge kuran, çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için sosyal, iktisadi ve mali tedbirler alarak çalışanları koruyan ve insanca yaşamalarını sağlayan, işsizliği önleyen, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti ve toplumsal dengeyi kuran devlettir. Çağdaş devlet anlayışı, sosyal hukuk devletinin tüm kurumlarıyla Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurulmasını ve işlemesini gerekli kılar. Sosyal hukuk devletinde kişinin korunması, toplumda sosyal güvenliğin ve sosyal adaletin sağlanması yoluyla olanaklıdır. Bu bağlamda sosyal hukuk devletinin gerçekleştirilebilmesi için zaman zaman farklı ekonomik ve sosyal politikalar uygulaması gerekebilir. Ancak, bunların sınırı kuşkusuz ki, temel hukuk kuralları ve Anayasa'dır.

Konut ve işyeri darlığı bulunan ülkelerde devletçe önlem alınmadığı takdirde talebin fazlalığı nedeniyle kiraların aşırı şekilde yükseleceği, bu yükselişin tüketim maddelerinin fiyatları üzerinde etkili olarak hayat pahalılığına sebep olacağı açıktır. Türkiye'de kiraların tüketici fiyat endeksi içindeki oranının yüksek olduğu, bunun hak ve adaletin gerçekleşmesini engelleyen önemli faktörlerin başında geldiği bilinmektedir. Bu nedenlerle, taşınmaz mal kiralarının sürekli

yükselişi ve içinde kira paralarının önemli etkisi olan fiyat artışlarının ekonomik ve dolayısıyla sosyal yaşamı olumsuz yönde etkilemesi karşısında Devletin, sosyal huzurun sağlanması, toplumsal barış ve kamu düzeninin korunması amacıyla kiracı kiralayan ilişkilerini düzenlemesi, böylece insanımızı hak ettiği yaşam düzeyine kavuşturması, gelir dağılımını düzeltmesi ve yoksullukla mücadele etmesi Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen sosyal hukuk devleti olmanın gereğidir.

Anayasa'nın 35. maddesinde, herkesin mülkiyet ve miras haklarına sahip olduğu, bu hakların kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlandırılabileceği ve toplum yararına aykırı kullanılamayacağı ifade edilmiştir.

Mülkiyet hakkı kişiye, başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerinden yararlanma ve tasarruf olanağı verir.

Çalışma ve Sözleşme Hürriyetini düzenleyen 48. maddenin birinci fıkrasında herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme özgürlüğüne sahip olduğu açıkladıktan sonra ikinci fıkrasında "Devlet özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesinin, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır" denilerek Devlete bu konuda düzenleme yapma yetkisi verilmiştir.

Anayasa'nın 13. maddesinde belirtildiği biçimde, yasakoyucu tarafından yapılan temel hak ve özgürlüklerle ilgili sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmayacakları gibi sınırlama ile öngörülen amaca elverişli ve ölçülü olmalıdır.

Temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı, demokratik toplumlarda kişilerin sahip olduğu, dokunulmaz, vazgeçilmez, devredilmez temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunulamayacağı, tümüyle ortadan kaldırılamayacağı, ancak, demokratik toplum düzeninin sürekliliği için toplumun ortak yarar ve çıkarlarının bireyin yarar ve çıkarlarının üstünde tutulması gerektiği durumlarda Anayasa'nın özüne ve ruhuna aykırı olmamak koşuluyla sınırlama yapılabileceği kabul edilmektedir.

İtiraz konusu Yasa'nın gerekçesinde de amacının, ekonomi kurallarına göre hak ve nasafete uygun, makul bir kira parasının

saptanmasında kiracının durumu ve ekonomik güçlerin değerlendirilmesi, dengelenmesi, yanında yargı içtihatlarına rağmen tüketici fiyat endeksinin üstünde seyreden kira paralarındaki artışın sınırlandırılarak diğer fiyatların yükselmesinin önlenmesi olduğu belirtilmiştir.

Bu durumda kira paralarının sürekli yükselişinin ekonomik ve sosyal yaşamı olumsuz yönde etkilemesi nedeniyle, kira artışlarının, temel ekonomik göstergelerin hedeflerine bağlı olarak geçici bir süre için sınırlandırılmasının kiracı kiralayan arasında bozulan ekonomik dengenin yeniden sağlanması toplumsal barış ve kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla getirildiği anlaşılmaktadır.

Konut ve işyeri olarak çeşitli yönleriyle toplumu etkileyen taşınmaz mal kirası, özel hukuk yanında kamu hukukunu da ilgilendirmektedir. Taşınmaz mal darlığının, Devletçe önlem alınmaması durumunda kiraların normalin üstünde artacağı açıktır. Kira olgusunun bu bakımdan toplumsal bir sorun olduğu kabul edildiğinde Devletin kira konusunda kamu yararı amacıyla kimi hak ve özgürlükleri sınırlandırmasında Anayasa'nın 2., 13., 35. ve 48. maddelerine aykırılık yoktur. İptal isteminin reddi gerekir.

Öte yandan kiracı ile kiralayan farklı hukuksal konumda olduklarından bunları karşılaştırarak eşitlik ilkesinin zedelendiğini ileri sürmek mümkün değildir. Bu nedenle, İptali istenen hükmün Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Maddenin dördüncü fıkrasında kira tespit davalarında da birinci fıkradaki sınırlamalara uyulacağı kuralı getirilmiştir. Birinci fıkradaki düzenlemeye koşut olan bu kural da aynı gerekçelerle Anayasa'ya aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

VI- SONUÇ

18.5.1955 günlü, 6570 sayılı "Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun"a 4531 sayılı Yasa ile eklenen Geçici Madde 7'nin, birinci fıkrasının ilk tümcesindeki "...2000 yılında yıllık % 25..." ibaresi ile dördüncü fıkrasının, Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Yalçın ACARGÜN ile Ertuğrul ERSOY'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 16.11.2000 gününde karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Yalçın ACARGÜN
Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Mahir Can ILICAK	Üye Rüştü SÖNMEZ	Üye Ertuğrul ERSOY
Üye Tülay TUĞCU		Üye Ahmet AKYALÇIN

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 2000/26
Karar Sayısı : 2000/48

18.5.1955 günlü, 6570 sayılı "Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun'a", 16.2.2000 günlü, 4531 sayılı Yasayla eklenen Geçici 7. maddenin birinci fıkrasının,"Sözleşmelerde Kararlaştırılan kira paraları 2000 yılında %25, 2001 yılında ise yıllık %10 oranında artırılabilir." şeklindeki birinci tümcesi ile ayni maddenin, "Kira tespit davalarında da yukarıdaki sınırlamalara uyulur."şeklindeki dördüncü fıkrasının iptal isteminin reddine ilişkin çoğunluk görüşüne aşağıda açıklanan gerekçelerle katılmıyoruz.

a- Bu gün ülkemizde, otuz, kırk yıl önce uygulanan; Devletin ekonomiye müdahalesini uygun bir model olarak yansıtan, "Karma ekonomi" şeklinde isimlendirilen sistem artık terk edilmiştir. Serbest piyasa ekonomisi adı altında, fiyatların bu yöntemle, kurallarına göre, arz ve talep dengesi koşullarında oluşacağı kabul edilmiştir. Bu nedenle, kamu yararından bahisle kiraların sınırlandırılması tercihi, savunulan ekonomik model ve mantıkla çelişki oluşturmaktadır.

b- Yasa, yapılmış ve devam eden kira sözleşmesinde, kira artış dönemi gelmişse, artış oranlarını iki yıl için belirli oranlarda

sınırlamaktadır. İlk kez kiraya verilecek olan taşmazlar yönünden ise kira bedelinin sınırlandırılmasıyla ilgili bir düzenleme içermemektedir. Doğal olarak bu durum, Yasa'nın getirdiği iki yıllık sınırlandırma hükmü karşısında taşınmaz mal sahiplerinin başlangıçta saptayıp, isteyeceği kira bedelini yüksek tutmalarına yol açacaktır.

Nitekim, Yasa'nın yürürlüğe girmesinden sonra yapılan yeni kira sözleşmelerinde görülen, kira bedellerinin olağanüstü artışı bu sebepten kaynaklanmaktadır.

c- Yasa, yabancı para üzerinden yapılan kira sözleşmelerinde sınırlandırma getirmemektedir. 20 Şubat 1999 tarihinden önce, apartmanın bir dairesinin örneğin ABD dolarıyla, aynı nitelikteki diğer dairesinin ise TL karşılığı olarak kiraya verildiğini varsayalım. Yasa'nın yürürlüğe girdiği 20 Şubat 2000 tarihinde, dolar üzerinden kiraya verilen dairenin Türk Lirası üzerinden kiraya verilene nazaran daha fazla gelir getirdiği görülecektir. Bu durum, Anayasalda yer alan eşitlik ilkesi ile açıklanamaz.

d- Yasa, Devlet ve Kamu kurumları ile, yerel yönetimlere ait taşınmazlar içinde uygulanmaktadır. Bunun sonucu olarak, mükelleflerin gayrimenkul irat vergisi matrahlarında oluşacak azalmalarda dikkate alınırsa, Devlet ve Kamu kurumlarında çok büyük vergi geliri kaybı görülecektir.

Oysa, yakın geçmişte, örneğin 1994 yılında, 4792 sayılı İşçi Sigortaları Kurumu Yasası'nda 3995 sayılı Yasayla yapılan değişikliğin 19. maddesinde görüldüğü gibi Devlet; Kurumun sahibi bulunduğu taşınmazların kira bedellerinin her yıl Devlet İstatistik Enstitüsü tüketici fiyat endekslerindeki artış oranından az olmamak üzere rayiç veya emsal değerle belirlenmesini düzenleyerek önemli bir kamu kuruluşunun kira gelirlerinin düzeyini enflasyona karşı korumak istemiştir.

e- Yasa'nın yürürlüğe girdiği 16.2.2000 tarihinden sonra bile Devletin kendi ürettiği mal ve hizmetlere uyguladığı fiyat artışları karşısında; kira gelirlerine bir nevi narh uygulaması, Yasa'nın enflasyonu indirme amacının inandırıcılığını azaltmaktadır. Bir başka ifadeyle gelirlerin dağılışında, taşınmaz sahipleri zararına ve kiracılar yararına meydana çıkan bu durum haklarda ve yükümlülüklerde eşitlik ilkesine aykırıdır.

f- Yasa'nın 2000 yılında, kira sözleşmelerine getirdiği %25 oranındaki sınırlama ile sözleşme özgürlüğü ve mülkiyet hakkının

ortadan kaldırılmadığı sadece kamu yararı amacıyla sınırlandırıldığı, bu durumun ise sosyal devlet ilkesine uygun olduğu ileri sürülmektedir.

Anayasa'nın 48. maddesiyle düzenlenen sözleşme özgürlüğü temel hak ve özgürlüklerdendir. Bu kural Anayasa'nın Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler bölümünde yer almıştır. Bu maddede de düzenlenen özel teşebbüs özgürlüğü hem gerçek kişilere tek tek ve toplu olarak hem de tüzel kişilere tanınmıştır. Anayasa'nın 35. maddesinde ise herkesin mülkiyet ve miras haklarına sahip olduğu kabul edilmiştir. Buna rağmen anılan yasa ile eklenen Geçici 7. maddenin getirdiği %25 oranındaki sınırlamanın sadece taşınmaz sahipleri zararına, kiracılar yararına olduğu için kamu yararına yönelik bir sınırlandırma olduğu kabul edilemez. Yasa, sözleşme özgürlüğüne aykırı bir düzenleme içermektedir.

Açıklanan nedenlerle, davanın iptali gerekeceği kanısıyla aksi yönde oluşan çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye	Üye
Yalçın ACARGÜN	Ertuğrul ERSOY

Esas Sayısı : 2000/77
Karar Sayısı : 2000/49
Karar Günü : 21.11.2000

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Mersin 1. Sulh Hukuk Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 18.5.1955 günlü, 6570 sayılı "Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun"a 4531 sayılı Yasa'yla eklenen Geçici 7. maddenin Anayasa'nın 2., 10.,11., 13. ve 35. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Kira tesbiti istemiyle açılan davada 18.5.1955 günlü, 6570 sayılı Yasa'ya 4531 sayılı Yasa ile eklenen Geçici 7. maddenin Anayasa'ya aykırılığı savını ciddi bulan Mahkeme iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"1- Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti, toplum huzuru, milli dayanışma, adalet anlayışı içinde bir hukuk devletidir.

Hukuk Devletinde hukukun üstünlüğü, toplum huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı ön plana çıkar.

İtiraz konusu düzenleme ile uygulama yapıldığında; Hukuka uygun ve adaletli bir sonuç elde etme olanağı olamıyacağı, mülk sahibi ile kiracı arasında sosyal barışın bozulma olasılığının yüksek olduğu, bu kesimler arasında sorunlar daha da kronikleşecektir. Kamu vicdanında rahatsızlık yaratılacağı, milli dayanışma belkide bu uygulamadan payına düşeni alabilecektir. Bu nedenle itiraz konusu düzenlemenin Anayasa'nın Türkiye Cumhuriyeti'nin bir Hukuk Devleti olduğu ilkesine aykırı olduğu kanaatına varılmıştır.

2- Anayasamızın 10. maddesinde, herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep vb. sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşit olduğu vurgulanmıştır.

Anayasa Mahkemesi'nin yerleşmiş kararlarına göre yasa önünde eşitlik herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez.

Eşitlik ilkesi birbirinin aynı durumda olanlara ayrı kuralların uygulanmasını veya uygulanan aynı kurallar sonucu farklı sonuçlar yaratılmasını yasaklar. Varsayalım ki; aynı ve benzer iki taşınmazdan biri 10 yıl önce kiraya verilmiş olsun, diğeri son bir yıl içinde kiraya verilmiş olsun, ilki zamanında çok ucuz kiralandığından 2000 yılı içerisinde tavan yıllık olarak 900.000.000.-TL.yı zor bulmakta, ikincisi ile ekonomik istikrarın, enflasyonun, makro planla denetim içerisindeki bir dönemde kiraya 3.000.000.000.-liraya (üçmilyar) verildiğinden düzenleme getirilen 4531 sayılı yasa ilk taşınmaz malik aleyhine durum yaratmış olmaktadır. Zira düzenlemenin getirmiş olduğu %25 artış belki son bir yıl içerisinde kiraya verilen mal sahiplerini biraz tatmin etmiş olabilir, ancak 10 sene önce kiraya verilen %25 artırım mülk sahiplerini hiç bir zaman tatmin etmiyeceği her türlü izahdan varesdedir. Başka bir söyleyişle eski kiraya verilen gayrimenkuller hiçbir zaman emsallerini aylık ya da yıllık kira bedeli açısından aynı düzeye gelmeleri mümkün görülmemektedir. Bu durumda eşitsizlik bariz olarak ortaya çıkmaktadır. Bu durum sosyal barışı zedelemekte, kiralayan-kiracı ilişkilerini zaafa uğratmakta, en önemlisi toplumda adalet duygusunu zedelemektedir. Uygulanan aynı kurallar sonucu aynı emsal taşınmazlar yönünden farklı sonuçlar (Kira bedeli yönünden) yaratılmakta, dolayısı ile itiraz konusu düzenlemenin Anayasa'nın 10'uncu maddesine aykırı olduğu kaanatına varılmıştır.

3- Anayasamızın 11. maddesinde yasaların Anayasa'ya aykırı olamıyacağı öngörülmüştür. Yukarıda açıklanan ve aşağıda yazılan sebeplerden dolayı iptali istenen düzenlemenin Anayasa'nın ruhuna aykırı olduğu kanaatına varılmıştır.

4- Anayasa'nın 13. maddesinde temel hak ve hürriyetlerin Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun olarak kanunlarla sınırlanabileceği, temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamıyacağı kural olarak düzenlenmiştir.

Kiralayan ve kiracı arasındaki ilişki tamamen özel hukuk sahası içerisinde kalan münasebetlerdir. Demokratik toplum düzeninde herkesin özgürce sözleşme hakkı mevcuttur. Mülkiyet hakkının da toplum zararına kullanılamıyacağı da bir vakadır. Hukuk Devletinde Devlet her iki tarafın hak dengesini korumak zorundadır. 4531 sayılı

Yasa'da öngörülen oranlar kiraların dondurulması anlamına gelmektedir. Ülkemizde ekonomik istikrar henüz tam eksenine oturmamıştır. Enflasyon %40'ların üzerindedir, ekonomik belirsizlik devam etmektedir, bu şartlarda gayrimenkule yatırım yapmış olan mülk sahipleri aleyhine şartlar oluşmakta, tabi ki kiracı olan kesiminde büyük bir mali sıkıntı içerisinde olduğu kuşkusuzdur. Herkes kendi penceresinde geçerli geçersiz koşullar ve şartlar ileri sürebilirler, ast olan Hukuk Devletinde yararlar dengesini dengelemektedir. Bu özgürce her iki yanın yapacakları sözleşmelerden geçer.

İtiraza uğrayan yasal düzenleme kiralara sınırlamalar getirdiğinden demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı bulunduğu kanaatına varılmıştır.

5- Anayasa'nın 35. maddesinde mülkiyet hakkının kamu yararı amacı ile kanunla sınırlanabilir, mülkiyet hakkının kullanması toplum yararına aykırı olamaz hükmünü içermektedir.

Ülkemizde çok uzun yıllardan beri yüksek enflasyon ile iç içe yaşamaktadır. Enflasyonun üç haneli rakamlara çıktığı dönemlerde olmuştur. Adeta enflasyon kronik bir hal almıştır, o arada fiyatlar daha artmış ve iktisadi şartlar yeniden değişmiş, bu durumun toplumun her kesimini büyük ölçüde etkilemiş hatta sarsmıştır. Bu durumun yıllar önce yapılmış sözleşmelerdeki çok düşük bazdaki kira bedelleri yönünden gayrimenkul sahipleri yönünden hakkaniyet ve adalet prensipleri ile bağdaşmıyacağı aşikardır.

Öte yandan piyasada genel bir fiyat istikrarının sağlanması henüz gerçekleşmiş değildir. Diğer sektörlerde sınırlamalar olmadığından bu sektörlerde daha geniş kazanç imkanları sağlanmış, buna karşılık mülk sahiplerinin gayrimenkule yatırdıkları sermaye gelirlerinin değişmez kalması gibi bir durum hasıl olmuştur. Bu durum mal sahipleri zararına ve kiracılar yararına bir değişiklik doğurmuştur. Bu sonuç yurttaşların haklarda ve yükümlülüklerde eşitlik prensiplerine tamamen aykırıdır.

Bu sınırlamalarla gayrimenkul sahiplerinin gelirlerini değişen şartlara göre ayarlama imkanı önlenmiş bulunmakta ve bunların elde ettikleri gelir diğer sektördeki kazançların çok altında kalmaktadır.

Söz konusu düzenleme ile konulan kira rejiminin devam ettirilmesi, adaletsiz ve mülkün gelirinden sahibinin yararlanmasını önleyen aşırı bir sınırlama halini almıştır. Böyle bir sınırlamanın

mülkiyetin özünü zedeleyeceği inancı ile düzenlemenin Anayasa'nın 35. maddesine aykırı olduğu kanaat ve sonucuna varılmıştır.

Sonuç ve İstem : 18.05.1955 tarihli 6570 sayılı Gayrimenkul Kiraları Hakkındaki Kanuna,

"4531 sayılı Kanunla geçici madde eklenmesi hakkındaki Kanun"un 1- geçici 7. maddesinin,

Anayasa'nın 2., 10., 11., 13., 35. maddelerine aykırı olduğu düşünüldüğünden iptali için Anayasa'nın 152. maddesi uyarınca Anayasa Mahkemesi'ne sunulmasına saygıyla arz olunur. 26.10.2000"

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

6570 sayılı "Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun"a 4531 sayılı Yasa ile eklenen ve itiraz konusu kuralları da içeren Geçici 7. madde şöyledir :

"GEÇİCİ MADDE 7.- Sözleşmelerde kararlaştırılan kira paraları 2000 yılında yıllık % 25, 2001 yılında ise yıllık % 10 oranında artırılabilir. Ancak, taşınmazın bulunduğu bölgede rayiç kira parasındaki artış bu oranların altında ise bu oranlar uygulanmaz.

Kira parasının yabancı para veya kıymetli madene endeksli olarak belirlendiği sözleşmelerde ayrıca yıllık artış uygulanmaz.

Kira parasının artış sınırlarının aşılması amacıyla yeniden sözleşmesi yapılamaz.

Kira tespit davalarında da yukarıdaki sınırlamalara uyulur."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

2- "MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

3- "MADDE 11.- Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır.

Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz."

4- "MADDE 13.- Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî egemenliğin, Cumhuriyetin, millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir.

Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaz.

Bu maddede yer alan genel sınırlama sebepleri temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerlidir."

5- "MADDE 35.- Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla , kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

C- İlgili Anayasa Kuralı

"MADDE 48.- Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir.

Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Fulya KANTARCIOĞLU, Mahir Can ILICAK, Rüştü SÖNMEZ, Ertuğrul ERSOY, Tülay TUĞCU ve Ahmet AKYALÇIN'ın katılmalarıyla 21.11.2000 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle davada uygulanacak kural ve sınırlama sorunu görüşülmüştür.

A- Davada Uygulanacak Kural Sorunu

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre, mahkemeler, bakmakta oldukları davalarda uygulayacakları kanun ya da kanun hükmünde kararname kurallarını Anayasa'ya aykırı görürler veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık savının ciddî olduğu kanısına varırlarsa o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya yetkilidir. Ancak, Anayasa'ya aykırı bulduğu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralın da o davada uygulanacak olması gerekmektedir. Uygulanacak yasa kuralları, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikteki kurallardır.

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme'nin bakmakta olduğu davanın konusu kira tesbiti olduğundan 18.5.1955 günlü, 6570 sayılı "Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun"a 4531 sayılı Yasa ile eklenen geçici madde 7'nin birinci fıkrasının ilk tümcesi ile dördüncü fıkrası dışında kalan bölümü, itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin davada uygulayacağı kural değildir. Bu bölüme ilişkin itirazın Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE 21.11.2000 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

B- Sınırlama Sorunu

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi'ne itiraz yoluyla yapılacak başvurular, itiraz yoluna başvuran mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulayacağı yasa kuralları ile sınırlıdır.

Mahkemede bakılmakta olan davada, davacı 2000 yılına ilişkin kira bedelinin tesbitini istediğinden iptali istenen Geçici 7. maddenin, birinci fıkrasının ilk tümcesine ilişkin esas incelemenin "...2000 yılında yıllık % 25..." ibaresi ile sınırlı yapılmasına oybirliğiyle, dördüncü fıkrasında, Yasa'nın uygulanmasıyla ilgili genel kural içermesi nedeniyle sınırlama yapılmasına gerek olmadığına, 21.11.2000 gününde Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI ile Ali HÜNER'in karşıoyları ve oyçokluğuyla karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu Yasa kuralı, aykırılık savına dayanak yapılan ve ilgili görülen Anayasa kurallarıyla bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Başvuru dilekçesinde Mahkeme, 4531 sayılı Yasa ile kira paralarının arttırılmasına ilişkin düzenlemenin, sosyal hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmadığını, kira sözleşmeleriyle taraflar gelecek yıla ait kira artışlarını serbestçe belirlerken bu artışın sınırlandırıldığını, bunun taşınmaz sahipleri aleyhine sonuçlar yarattığını eşitlik ilkesine aykırı olduğunu, mülkiyet hakkını sınırladığını, bunun Anayasa'nın 2., 10., 11., 13. ve 35. maddelerine aykırı olduğunu ileri sürerek iptalini istemektedir.

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi, kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasa'ya aykırılığı hususunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmaya mecbur değildir. Anayasa Mahkemesi taleple bağlı kalmak kaydıyla başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir. Bu nedenle, itiraz konusu kural Anayasa'nın yalnız 2., 10., 11., 13. ve 35. maddeleri yönünden değil, ilgisi nedeniyle 48. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinde sözü edilen sosyal hukuk devleti, insan haklarına saygılı, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi ile toplum arasında denge kuran, çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için sosyal, iktisadi ve mali tedbirler alarak çalışanları koruyan ve insanca yaşamalarını sağlayan, işsizliği önleyen, milli gelirin adalete uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti ve toplumsal dengeyi kuran devlettir. Çağdaş devlet anlayışı, sosyal hukuk devletinin tüm kurumlarıyla Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurulmasını ve işlemesini gerekli kılar. Sosyal hukuk devletinde kişinin korunması, toplumda sosyal güvenliğin ve sosyal adaletin sağlanması yoluyla olanaklıdır. Bu bağlamda sosyal hukuk devletinin gerçekleştirilebilmesi için zaman zaman farklı ekonomik ve sosyal politikalar uygulanması gerekebilir. Ancak, bunların sınırı kuşkusuz ki, temel hukuk kuralları ve Anayasa'dır.

Konut ve işyeri darlığı bulunan ülkelerde devletçe önlem alınmadığı takdirde talebin fazlalığı nedeniyle kiraların aşırı şekilde yükseleceği, bu yükselişin tüketim maddelerinin fiyatları üzerinde etkili olarak hayat pahalılığına sebep olacağı açıktır. Türkiye'de kiraların tüketici fiyat endeksi içindeki oranının yüksek olduğu, bunun hak ve adaletin gerçekleşmesini engelleyen önemli faktörlerin başında geldiği bilinmektedir. Bu nedenlerle, taşınmaz mal kiralarının sürekli yükselişi ve içinde kira paralarının önemli etkisi olan fiyat artışlarının ekonomik ve dolayısıyla sosyal yaşamı olumsuz yönde etkilemesi karşısında Devletin, sosyal huzurun sağlanması, toplumsal barış ve kamu düzeninin korunması amacıyla kiracı kiralayan ilişkilerini düzenlemesi, böylece insanımızı hak ettiği yaşam düzeyine kavuşturması, gelir dağılımını düzeltmesi ve yoksullukla mücadele etmesi Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen sosyal hukuk devleti olmanın gereğidir.

Anayasa'nın 35. maddesinde, herkesin mülkiyet ve miras haklarına sahip olduğu, bu hakların kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlandırılabileceği ve toplum yararına aykırı kullanılamayacağı ifade edilmiştir.

Mülkiyet hakkı kişiye, başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerinden yararlanma ve tasarruf olanağı verir.

Çalışma ve Sözleşme Hürriyetini düzenleyen 48. maddenin birinci fıkrasında herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme özgürlüğüne sahip olduğu açıkladıktan sonra ikinci fıkrasında "Devlet özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesinin, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır" denilerek Devlete bu konuda düzenleme yapma yetkisi verilmiştir.

Anayasa'nın 13. maddesinde belirtildiği biçimde, yasakoyucu tarafından yapılan temel hak ve özgürlüklerle ilgili sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olmayacakları gibi sınırlama ile öngörülen amaca elverişli ve ölçülü olmalıdır.

Temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı, demokratik toplumlarda kişilerin sahip olduğu, dokunulmaz, vazgeçilmez, devredilmez temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunulamayacağı, tümüyle ortadan kaldırılamayacağı, ancak, demokratik toplum düzeninin sürekliliği için toplumun ortak yarar ve çıkarlarının bireyin yarar ve çıkarlarının üstünde tutulması gerektiği durumlarda Anayasa'nın özüne ve ruhuna aykırı olmamak koşuluyla sınırlama yapılabileceği kabul edilmektedir.

İtiraz konusu Yasa'nın gerekçesinde de amacının, ekonomi kurallarına göre hak ve nasafete uygun, makul bir kira parasının saptanmasında kiracının durumu ve ekonomik güçlerin değerlendirilmesi, dengelenmesi, yanında yargı içtihadlarına rağmen tüketici fiyat endeksinin üstünde seyreden kira paralarındaki artışın sınırlandırılarak diğer fiyatların yükselmesinin önlenmesi olduğu belirtilmiştir.

Bu durumda kira paralarının sürekli yükselişinin ekonomik ve sosyal yaşamı olumsuz yönde etkilemesi nedeniyle, kira artışlarının, temel ekonomik göstergelerin hedeflerine bağlı olarak geçici bir süre için sınırlandırılmasının kiracı kiralayan arasında bozulan ekonomik dengenin yeniden sağlanması toplumsal barış ve kamu yararını gerçekleştirmek amacıyla getirildiği anlaşılmaktadır.

Konut ve işyeri olarak çeşitli yönleriyle toplumu etkileyen taşınmaz mal kirası, özel hukuk yanında kamu hukukunu da ilgilendirmektedir. Taşınmaz mal darlığının, Devletçe önlem alınmaması durumunda kiraların normalin üstünde artacağı açıktır. Kira olgusunun bu bakımdan toplumsal bir sorun olduğu kabul edildiğinde Devletin kira konusunda kamu yararı amacıyla kimi hak

ve özgürlükleri sınırlandırmasında Anayasa'nın 2., 13., 35. ve 48. maddelerine aykırılık yoktur. İptal isteminin reddi gerekir.

Öte yandan kiracı ile kiralayan farklı hukuksal konumda olduklarından bunları karşılaştırarak eşitlik ilkesinin zedelendiğini ileri sürmek mümkün değildir. Bu nedenle, iptali istenen hükmün Anayasa'nın 10. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

Maddenin dördüncü fıkrasında kira tespit davalarında da birinci fıkradaki sınırlamalara uyulacağı kuralı getirilmiştir. Birinci fıkradaki düzenlemeye koşut olan bu kural da aynı gerekçelerle Anayasa'ya aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

VI- SONUÇ

18.5.1955 günlü, 6570 sayılı "Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun"a 4531 sayılı Yasa ile eklenen Geçici Madde 7'nin, birinci fıkrasının ilk tümcesindeki "...2000 yılında yıllık % 25..." ibaresi ile dördüncü fıkrasının, Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Yalçın ACARGÜN ile Ertuğrul ERSOY'un karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 21.11.2000 gününde karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Yalçın ACARGÜN
Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Mahir Can ILICAK	Üye Rüştü SÖNMEZ	Üye Ertuğrul ERSOY
Üye Tülay TUĞCU		Üye Ahmet AKYALÇIN

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 2000/77
Karar Sayısı : 2000/49

18.5.1955 günlü, 6570 sayılı "Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun'a", 16.2.2000 günlü, 4531 sayılı Yasayla eklenen Geçici 7. maddenin birinci fıkrasının,"Sözleşmelerde Kararlaştırılan kira paraları 2000 yılında %25, 2001 yılında ise yıllık %10 oranında artırılabilir." şeklindeki birinci tümcesi ile ayni maddenin, "Kira tespit davalarında da yukarıdaki sınırlamalara uyulur."şeklindeki dördüncü fıkrasının iptal isteminin reddine ilişkin çoğunluk görüşüne aşağıda açıklanan gerekçelerle katılmıyoruz.

a- Bu gün ülkemizde, otuz, kırk yıl önce uygulanan; Devletin ekonomiye müdahalesini uygun bir model olarak yansıtan, "Karma ekonomi" şeklinde isimlendirilen sistem artık terk edilmiştir. Serbest piyasa ekonomisi adı altında, fiyatların bu yöntemle, kurallarına göre, arz ve talep dengesi koşullarında oluşacağı kabul edilmiştir. Bu nedenle, kamu yararından bahisle kiraların sınırlandırılması tercihi, savunulan ekonomik model ve mantıkla çelişki oluşturmaktadır.

b- Yasa, yapılmış ve devam eden kira sözleşmesinde, kira artış dönemi gelmişse, artış oranlarını iki yıl için belirli oranlarda sınırlamaktadır. İlk kez kiraya verilecek olan taşmazlar yönünden ise kira bedelinin sınırlandırılmasıyla ilgili bir düzenleme içermemektedir. Doğal olarak bu durum, Yasa'nın getirdiği iki yıllık sınırlandırma hükmü karşısında taşınmaz mal sahiplerinin başlangıçta saptayıp, isteyeceği kira bedelini yüksek tutmalarına yol açacaktır.

Nitekim, Yasa'nın yürürlüğe girmesinden sonra yapılan yeni kira sözleşmelerinde görülen, kira bedellerinin olağanüstü artışı bu sebepten kaynaklanmaktadır.

c- Yasa, yabancı para üzerinden yapılan kira sözleşmelerinde sınırlandırma getirmemektedir. 20 Şubat 1999 tarihinden önce, apartmanın bir dairesinin örneğin ABD dolarıyla, aynı nitelikteki diğer dairesinin ise TL karşılığı olarak kiraya verildiğini varsayalım. Yasa'nın yürürlüğe girdiği 20 Şubat 2000 tarihinde, dolar üzerinden kiraya verilen dairenin Türk Lirası üzerinden kiraya verilene nazaran daha fazla gelir getirdiği görülecektir. Bu durum, Anayasalda yer alan eşitlik ilkesi ile açıklanamaz.

d- Yasa, Devlet ve Kamu kurumları ile, yerel yönetimlere ait taşınmazlar içinde uygulanmaktadır. Bunun sonucu olarak, mükelleflerin gayrimenkul irat vergisi matrahlarında oluşacak azalmalarda dikkate alınırsa, Devlet ve Kamu kurumlarında çok büyük vergi geliri kaybı görülecektir.

Oysa, yakın geçmişte, örneğin 1994 yılında, 4792 sayılı İşçi Sigortaları Kurumu Yasası'nda 3995 sayılı Yasayla yapılan değişikliğin 19. maddesinde görüldüğü gibi Devlet; Kurumun sahibi bulunduğu taşınmazların kira bedellerinin her yıl Devlet İstatistik Enstitüsü tüketici fiyat endekslerindeki artış oranından az olmamak üzere rayiç veya emsal değerle belirlenmesini düzenleyerek önemli bir kamu kuruluşunun kira gelirlerinin düzeyini enflasyona karşı korumak istemiştir.

e- Yasa'nın yürürlüğe girdiği 16.2.2000 tarihinden sonra bile Devletin kendi ürettiği mal ve hizmetlere uyguladığı fiyat artışları karşısında; kira gelirlerine bir nevi narh uygulaması, Yasa'nın enflasyonu indirme amacının inandırıcılığını azaltmaktadır. Bir başka ifadeyle gelirlerin dağılışında, taşınmaz sahipleri zararına ve kiracılar yararına meydana çıkan bu durum haklarda ve yükümlülüklerde eşitlik ilkesine aykırıdır.

f- Yasa'nın 2000 yılında, kira sözleşmelerine getirdiği %25 oranındaki sınırlama ile sözleşme özgürlüğü ve mülkiyet hakkının ortadan kaldırılmadığı sadece kamu yararı amacıyla sınırlandırıldığı, bu durumun ise sosyal devlet ilkesine uygun olduğu ileri sürülmektedir.

Anayasa'nın 48. maddesiyle düzenlenen sözleşme özgürlüğü temel hak ve özgürlüklerdendir. Bu kural Anayasa'nın Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler bölümünde yer almıştır. Bu maddede de düzenlenen özel teşebbüs özgürlüğü hem gerçek kişilere tek tek ve toplu olarak hem de tüzel kişilere tanınmıştır. Anayasa'nın 35. maddesinde ise herkesin mülkiyet ve miras haklarına sahip olduğu kabul edilmiştir. Buna rağmen anılan yasa ile eklenen Geçici 7. maddenin getirdiği %25 oranındaki sınırlamanın sadece taşınmaz sahipleri zararına, kiracılar yararına olduğu için kamu yararına yönelik bir sınırlandırma olduğu kabul edilemez. Yasa, sözleşme özgürlüğüne aykırı bir düzenleme içermektedir.

Açıklanan nedenlerle, davanın iptali gerekeceği kanısıyla aksi yönde oluşan çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye	Üye
Yalçın ACARGÜN	Ertuğrul ERSOY

Esas Sayısı : 2000/76
Karar Sayısı : 2001/9
Karar Günü : 25.1.2001

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Danıştay Beşinci Dairesi

İTİRAZIN KONUSU : 29.6.1999 günlü, 4393 sayılı "1999 Malî Yılı Bütçe Kanunu"nun 14. maddesinin Anayasa'nın 161. maddesine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Serbest avukat olarak çalışması nedeniyle 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'na tabi olan davacının, Devlet memuru olan eşinden dolayı tedavi yardımından yararlandırılmamasına ilişkin işleme karşı açtığı davayı reddeden İdare Mahkemesi kararının temyizen incelenmesi sırasında 1999 Malî Yılı Bütçe Kanunu'nun 14. maddesinin Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Danıştay Beşinci Dairesi iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir.

"657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'un 209. maddesinin birinci fıkrasında: "Devlet memurları ile işlerinin veya bakmakla yükümlü oldukları ana, baba ve çocuklarının hastalanmaları halinde, evlerinde veya resmi veya özel sağlık kurumlarında ayakta veya yatarak tedavileri kurumlarınca sağlanır." hükmüne yer verilmiş Devlet Memurlarının Tedavi Yardımı ve Cenaze Giderleri Yönetmeliği'nin 3. maddesinin birinci fıkrasının (b) alt bendinde ise, devlet memurunun herhangi bir şekilde sağlık yardımından yararlanamayan eşinin tedavi ve yol giderlerinden yararlanacağı hükmü yer almıştır.

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun İsteğe Bağlı Sigorta Bölümünün 86. maddesinde, topluluk sigortasından söz edilerek, Kurumun, 2. ve 3. maddelere göre sigortalı durumda bulunmayanların, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca onanacak genel şartlarla (iş kazalarıyla meslek hastalıkları), (hastalık), (Analık), (Malüllük, yaşlılık ve ölüm) sigortalarından birine, bir kaçına veya hepsine toplu olarak tabi tutulmaları için işverenlerle

veya dernek, birlik, sendika ve başka teşekküllerle sözleşme yapabileceği belirtilmiştir.

4393 sayılı 1999 Malî Yılı Bütçe Kanununun Hastane ve Tedavi Ücretleri başlıklı 14. maddesinin (b) fıkrasında; "506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 86. maddesi kapsamına girmekle birlikte isteğe bağlı hastalık sigortasına tabi olanların tedavi giderleri devlet memuru olan eşlerinin kurumlarınca karşılanmaz." hükmü getirilmiş ve yukarıda belirtilen 657 sayılı Yasa'nın 209. maddesinde yer alan, Devlet memurunun eşinin tedavi yardımından yararlanacağına dair hükmü topluluk sigortası kapsamında olanlar yönünden 1999 yılı için uygulanamaz duruma düşürülmüştür.

Oysa Anayasa'nın 161. maddesinin son fıkrası "Bütçe Kanununa bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz." kuralını taşımakta olup; Anayasa Mahkemesi'nin pekçok kararında, örneğin 10 Ocak 1992 günlü, 21107 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 27.11.1991 günlü, E:1991/37, K:1991/44 sayılı kararında da vurgulandığı üzere "bütçe ile ilgili hükümler" deyimini malî nitelikte kurallar anlamında değil, bütçenin uygulanmasını kolaylaştırıcı, kanun konusu bir kuralı içermemek koşulu ile ancak açıklayıcı nitelikte hükümler olarak algılamak gerekmektedir.

1999 Malî Yılı Bütçe Kanunu'nun 14. maddesi ise içerdiği hükümle Devlet Memurları Kanunu'nun 209. maddesinin birinci fıkrasını 1999 yılında uygulanamaz duruma düşürdüğünden Anayasa'nın 161. maddesinin son fıkrasına aykırı görülmüştür.

Açıklanan nedenle ve bir davaya bakmakta olan mahkemenin uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görmesi durumunda gerekçeli kararı ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurması gerektiğini düzenleyen 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddesinin birinci fıkrası gereğince 1999 Malî Yılı Bütçe Kanunu'nun 14. maddesinin iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına, dosyada bulunan ilgili belgelerin onaylı birer örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine, Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar davanın geri bırakılmasına, 19.9.2000 tarihinde oybirliği ile karar verildi."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

1999 Malî Yılı Bütçe Kanunu'nun 14. maddesi şöyledir:

"Hastane ve tedavi ücretleri

MADDE 14.- a) Devlet memurları, diğer kamu görevlileri ve bunların emekli, dul ve yetimlerinin (Bakmakla yükümlü oldukları aile fertleri dahil) genel ve katma bütçeli daire ve idareler ile döner sermayeli kuruluşlara ait tedavi kurumlarında yapılan tedavilerine ilişkin ücretler, Sağlık Bakanlığının görüşü üzerine Maliye Bakanlığınca tespit edilecek miktar ve esaslar çerçevesinde ödenir.

b) 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 86 ncı maddesi kapsamına girmekle birlikte isteğe bağlı hastalık sigortasına tabi olanların tedavi giderleri devlet memuru olan eşlerinin kurumlarınca karşılanmaz."

B- Dayanılan Anayasa Kuralı

İtiraz başvurusunda dayanılan Anayasa kuralı şudur:

"**MADDE 161.-** Devletin ve kamu iktisadî teşebbüsleri dışındaki kamu tüzelkişilerinin harcamaları, yıllık bütçelerle yapılır.

Malî yıl başlangıcı ile genel ve katma bütçelerin nasıl hazırlanacağı ve uygulanacağı kanunla belirlenir.

Kanun, kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usuller koyabilir.

Bütçe kanununa, bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz"

C- İlgili Anayasa Kuralları

İlgili görülen Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 87.- Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri, kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak; Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek; Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermek; bütçe ve kesinhesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek; para basılmasına ve savaş ilânına karar vermek; milletlerarası andlaşmaların onaylanmasını uygun bulmak, Anayasanın 14 üncü maddesindeki

fiillerden dolayı hüküm giyenler hariç olmak üzere, genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek ve Anayasanın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmektir."

2- "MADDE 88.- Kanun teklif etmeye Bakanlar Kurulu ve milletvekilleri yetkilidir.

Kanun tasarı ve tekliflerinin Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülme usul ve esasları İçtüzükle düzenlenir."

3- "MADDE 89.- Cumhurbaşkanı, Türkiye Büyük Millet Meclisince kabul edilen kanunları onbeş gün içinde yayımlar.

Yayımlanmasını uygun bulmadığı kanunları, bir daha görüşülmek üzere, bu hususta gösterdiği gerekçe ile birlikte aynı süre içinde, Türkiye Büyük Millet Meclisine geri gönderir. Bütçe kanunları bu hükme tâbi değildir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi, geri gönderilen kanunu aynen kabul ederse, kanun Cumhurbaşkanınca yayımlanır; Meclis, geri gönderilen kanunda yeni bir değişiklik yaparsa, Cumhurbaşkanı değiştirilen kanunu tekrar Meclise geri gönderebilir.

Anayasa değişikliklerine ilişkin hükümler saklıdır."

4- "MADDE 162.- Bakanlar Kurulu, genel ve katma bütçe tasarıları ile millî bütçe tahminlerini gösteren raporu, malî yıl başından en az yetmişbeş gün önce, Türkiye Büyük Millet Meclisine sunar.

Bütçe tasarıları ve rapor, kırk üyeden kurulu Bütçe Komisyonunda incelenir. Bu komisyonun kuruluşunda, iktidar grubuna veya gruplarına en az yirmibeş üye verilmek şartı ile, siyasî parti gruplarının ve bağımsızların oranlarına göre temsili gözönünde tutulur.

Bütçe komisyonunun ellibeş gün içinde kabul edeceği metin, Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülür ve malî yıl başına kadar karara bağlanır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Genel Kurulda, bakanlık ve daire bütçeleriyle katma bütçeler hakkında düşüncelerini, her bütçenin tümü üzerindeki görüşmeler sırasında açıklarlar; bölümler ve

değişiklik önergeleri, üzerinde ayrıca görüşme yapılmaksızın okunur ve oya konur.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, bütçe kanunu tasarılarının Genel Kurulda görüşülmesi sırasında, gider artırıcı veya gelirleri azaltıcı önerilerde bulunamazlar."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Fulya KANTARCIOĞLU, Mahir Can ILICAK, Rüştü SÖNMEZ, Ertuğrul ERSOY, Tülay TUĞCU ve Ahmet AKYALÇIN'ın katılmalarıyla 2.11.2000 günü yapılan ilk inceleme toplantısında; davada uygulanacak kural sorunu görüşülmüştür.

Anayasa'nın 152. ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddesine göre, mahkemeler, bakmakta oldukları davalarda uygulayacakları yasa ya da kanun hükmünde kararname kurallarını Anayasa'ya aykırı görürler veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık savının ciddi olduğu kanısına varırlarsa o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurmaya yetkilidirler. Ancak, bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesi'ne başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralların da o davada uygulanacak olması gerekmektedir. Uygulanacak yasa kuralları, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır. Dava, serbest avukat olarak çalışması nedeniyle 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'na tabi olan davacının, devlet memuru olan eşinden dolayı tedavi (sağlık) yardımından yararlandırılmamasına ilişkin işlemin iptali istemiyle açılmış olup, konuya ilişkin düzenleme Yasa'nın 14. maddesinin (b) bendinde yer almaktadır. Bu nedenle, 4393 sayılı 1999 Malî Yılı Bütçe Kanunu'nun 14. maddesinin (a) bendi itiraz yoluna başvuran Danıştay 5. Dairesi'nin bakmakta olduğu davada uygulayacağı kural olmadığından bu kurala ilişkin itirazın Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle reddine, dosyada eksiklik bulunmadığından (b) bendine ilişkin itirazın esasının incelenmesine, oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu yasa kuralı, dayanılan ve ilgili görülen Anayasa kurallarıyla bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

1999 Malî Yılı Bütçe Kanunu'nun 14. maddesinin (b) bendinde, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 86. maddesi kapsamına girmekle birlikte isteğe bağlı hastalık sigortasına tabi olanların tedavi giderlerinin devlet memuru olan eşlerinin kurumlarınca karşılanmayacağı öngörülmüştür.

Başvuru kararında, bütçe yasalarının görüşülme usul ve esaslarının diğer yasalardan ayrı olarak Anayasa'da gösterildiği, bütçe yasalarına bütçeyle ilgili hükümler dışında hiçbir hükmün konulamayacağı, itiraz konusu kuralla, 657 sayılı Kanun'un tedavi yardımına ilişkin 209. maddesinin uygulanmasının 506 sayılı Kanun'un 86. maddesi kapsamında olanlar yönünden değiştirildiği, bu nedenle, 1999 Malî Yılı Bütçe Kanunu'nun 14. maddesinin (b) bendinin, Anayasa'nın 161. maddesinin son fıkrasına aykırı olduğu ileri sürülerek iptal edilmesi istenilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında 2949 sayılı Kanun'un 29. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi, yasaların Anayasa'ya aykırılığı konusunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmak zorunda değildir. İstemle bağlı kalmak koşuluyla başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir.

Anayasa'nın 87. maddesinde Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin görev ve yetkileri belirtilirken yasa koymak, değiştirmek ve kaldırmak yanında bütçe yasa tasarısını görüşmek ve kabul etmek ayrıca belirtilmiştir. Bütçe yasaları ile diğer yasalar arasında yapılan bu ayrım karşısında, herhangi bir yasa ile düzenlenmesi gereken bir konunun bütçe yasası ile düzenlenmesine veya herhangi bir yasada yer alan hükmün bütçe yasaları ile değiştirilmesine ve kaldırılmasına olanak yoktur.

Anayasa'nın 88. ve 89. maddelerinde yasa tasarı ve tekliflerinin Büyük Millet Meclisi'nce görüşülmesi usul ve esasları ile yayımlanması düzenlenirken, bütçe yasa tasarılarının görüşülme usul ve esasları 162. maddede ayrıca belirtilmiştir. Bu maddeye göre,

bütçe yasa tasarılarının görüşülmesinde ayrı bir yöntem kabul edilmiş, Genel Kurulda üyelerin gider artırıcı veya gelir azaltıcı tekliflerde bulunmaları önlenmiştir. Anayasa'nın 89. maddesinde de, Cumhurbaşkanı'na bütçe yasalarını bir daha görüşülmek üzere TBMM'ne geri gönderme yetkisi tanınmamıştır. Öte yandan, Anayasa'nın 163. maddesinde, bütçelerde değişiklik yapılabilmesi esasları ayrıca düzenlenmiş, Bakanlar Kurulu'na kanun hükmünde kararname ile bütçede değişiklik yapma yetkisi verilmemiştir.

Anayasa'da birbirinden tamamen ayrı ve değişik biçimde düzenlenen bu iki yasalaştırma yönteminin doğal sonucu olarak birinin konusuna giren bir işin, ötekiyle ilgili yöntemin uygulanması ile düzenlenmesi, değiştirilmesi veya kaldırılması olanaklı değildir.

Anayasa'nın 161. maddesinin son fıkrasında, "Bütçe kanununa, bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz" denilmektedir. Maddenin gerekçesinde de belirtildiği gibi, bütçe yasalarının öteki yasalardan ayrı olmaları nedeniyle, bir yasa kuralı nasıl aynı nitelikte bir yasa kuralıyla değiştirilebilirse bütçe yasalarının da aynı yöntemle hazırlanmış ve kabul edilmiş bir bütçe yasası ile değiştirilmesi gerekir. Yasa konusu olabilecek bir kuralı kapsamaması koşuluyla "bütçe ile ilgili hükümler" ifadesi de bütçeyi açıklayıcı, uygulanmasını kolaylaştırıcı nitelikte düzenlemeler olarak değerlendirilmelidir.

Bir yasa kuralının bütçeden gider yapmayı ya da bütçeye gelir sağlamayı gerektirir nitelikte bulunması, mutlak biçimde "bütçe ile ilgili hükümlerden" sayılmasına yetmez. Her yasada gidere neden olabilecek değişik türde kurallar bulunabilir. Böyle kuralların bulunmasıyla örneğin, yargı, savunma, eğitim, sağlık, tarım, ulaşım ve benzeri kamu hizmeti alanlarına ilişkin yasaların bütçeyle ilgili hükümler içerdiği kabul edilirse, bu konulardaki yasaların değiştirilip kaldırılması için de bütçe yasalarına hükümler koymak yoluna gidilebilir. Oysa, bu tür yasa düzenlemeleri, bütçenin yapılması ve uygulanması yöntemiyle ilişkisi bulunmayan, yasakoyucunun başka amaçla ve bütçe yasalarından tümüyle değişik yöntemlerle gerçekleştirilmesi gereken yasama işlemleridir. 161. maddedeki "bütçe ile ilgili hüküm" ibaresine dayanılarak, gider ya da gelirle ilgili bir konuyu olağan bir yasa yerine bütçe yasası ile düzenlemek, Anayasa'nın 88. ve 89. maddelerini bu tür yasalar bakımından uygulanamaz duruma düşürür.

Anayasa'nın 161. ve 162. maddelerinin getiriliş amacı, bütçe yasalarında yıllık bütçe kavramı dışındaki konulara yer vermemek, böylece bütçe yasalarını ilgisiz kurallardan uzak tutarak kendi yapısı içinde bütünleştirmektir.

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun topluluk sigortasına ilişkin 86. maddesinde Kurumun, (Kanun'un 2. ve 3. maddelerine göre) sigortalı durumda olmayanların, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca onanacak genel şartlarla (iş kazalarıyla meslek hastalıkları), (Hastalık), (Analık), (Malüllük, yaşlılık ve ölüm) sigortalarından birine, birkaçına veya hepsine tabi tutulmaları için işverenlerle veya dernek, birlik, sendika ya da başka teşekküllerle sözleşme yapabileceği hükme bağlanmış; 1999 Mali Yılı Bütçe Kanunu'nun 14. maddesinin (b) bendinde ise 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 86. maddesi kapsamına girmekle birlikte isteğe bağlı hastalık sigortasına tabi olanların tedavi giderlerinin devlet memuru olan eşlerinin kurumlarınca karşılanmayacağı kuralı getirilmiştir.

Bütçeyle ilgisi bulunmaması nedeniyle diğer yasalarla düzenlenmesi gereken bir konunun bütçe yasasıyla düzenlenmesi Anayasa'nın 87., 88., 89., 161. ve 162. maddelerine aykırıdır. İtiraz konusu kuralın iptali gerekir.

VI-SONUÇ

29.6.1999 günlü, 4393 sayılı "1999 Malî Yılı Bütçe Kanunu"nun 14. maddesinin (b) bendinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, 25.1.2001 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Samia AKBULUT
Üye Yalçın ACARGÜN	Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER
Üye Fulya KANTARCIOĞLU	Üye Mahir Can ILICAK	Üye Ertuğrul ERSOY
Üye Tülay TUĞCU		Üye Ahmet AKYALÇIN

Esas Sayısı :1999/32
Karar Sayısı : 2001/10
Karar Günü : 25.1.2001

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Bigadiç Sulh Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 24.6.1995 günlü, 560 sayılı "Gıdaların Üretimi, Tüketimi ve Denetlenmesine Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin 21. ve 4128 sayılı Yasa ile eklenen 18/A maddelerinin Anayasa'nın 13., 38. ve 91. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Bigadiç Cumhuriyet Başsavcılığı'nca "sağlığa zararlı gıda maddesi satmak" ve "üzerinde imal ve son kullanma tarihleri bulunmayan gıda maddesini satışa çıkarmak" suçlarından sanık hakkında açılan kamu davasında, Bigadiç Sulh Ceza Mahkemesi'nce sanığın eylemine uyan 560 sayılı KHK'nin 12/b ve (c) maddelerinin yollamasıyla 18/A-9 maddesi gereğince cezalandırılmasına hükmedilmiş, bu kararın Yargıtay 2. Ceza Dairesi'nce bozulması üzerine, bozma kararına uyarak sanığın üstüne atılı iki suçdan açılan davaların ayrılmasına karar verdikten sonra, "sağlığa zararlı gıda maddesi satmak" eylemine uygulanması gereken 560 sayılı KHK'nin 18/A ve 21. maddelerinin Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Anayasa'nın 13. maddesi Temel Hak ve Hürriyetlerin sınırlanması başlığını taşımakta olup birinci fıkrasında "Temel Hak ve Hürriyetler... Anayasasının sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir." hükmü yeralmaktadır.

Anayasa'nın 38. maddesi Suç ve Cezalara ilişkin esaslar başlığını taşımakta olup üçüncü fıkrasında "Ceza ve Ceza Yerine Geçen Güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur" hükmü yeralmaktadır.

Anayasa'nın 91. maddesinin başlığı, kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verme başlığını taşımakta olup birinci fıkrasında "Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararname ile düzenlenemez." hükmü yer almaktadır.

24.6.1995 tarihli Gıdaların Üretimi, Tüketimi ve Denetlenmesine Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin 18/A maddesinin başlığı Ceza hükümleri olup a, b, c, d, e, i, j, k, m, n, o, p, r bentleri idari para cezasını, f, g, l bentleri ise adli para cezasını ve h bendi de hapis ve ağır para cezası olmak üzere adli cezayı içermektedir.

560 sayılı KHK'nin 21. maddesinin 2. fıkrasının 2. cümlesinde "... ve diğer kanunların bu kanun hükmünde kararnameye aykırı hükümleri uygulanmaz" hükmü yer almaktadır. Yine aynı madde de diğer uygulanmayacak yasa maddeleri de gösterilmiştir.

Anayasa'nın 13. maddesi, Anayasa'nın İkinci Kısmı olan Temel Haklar ve Ödevlerin genel hükümleri düzenleyen Birinci bölümde yer almaktadır.

Anayasa'nın 38. maddesi ise yine Temel Haklar ve Ödevler başlıklı İkinci kısmın Kişinin Hakları ve Ödevleri alt başlıklı İkinci bölümde yeralmaktadır.

560 sayılı KHK 18/A maddesi içerdiği cezalar itibariyle Anayasa 38. maddesi kapsamındadır. Aynı kararnamenin 21. maddesi ise yürürlükten kaldırılan ve uygulanmayacak hükümleri düzenlemekle yine Anayasa 38. maddesi kapsamında kalmaktadır.

Anayasa 91/1 maddesi ile genel olarak Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararname ile düzenlenemez kuralı getirilmiş, genel kuralın ayrık hali olarak sıkıyönetim ve olağanüstü hal durumu saklı tutulmuştur.

560 sayılı KHK'nin olağanüstü halde ve sıkıyönetim halinde çıkarıldığına dair bir ibare bulunmamaktadır. Bu durumda iptali

istenen KHK'nin sıkıyönetim ve olağanüstü hal olmaksızın normal halde çıkarıldığının kabulü gerekmektedir.

Açıklanan bu düzenlemelere göre; "Cezanın yasallığı" ilkesini getiren, Anayasanın Suç ve Cezalar Başlıklı 38. maddesi, Anayasanın ikinci kısmının ikinci bölümünde yer almakta olup, KHK ile bu konuda düzenleme yapılmasına yasal olanak yoktur. Suç ve cezanın ancak yasa ile konulabileceği ve yasa çıkarma yetkisinin de Anayasanın 7. ve 87. maddeleri uyarınca TBMM'ne ait olduğu, bu yetkinin devredilemeyeceği yadsınamayacak bir gerçektir. Nitekim, gerek Anayasa Mahkemesinin 6.7.1993 gün ve 5-25 sayılı kararında gerek, Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 19.4.1993 gün ve 16-100 sayılı kararı ve 02.06.1998 gün ve 7-135/200 sayılı kararında açıklanarak, yerleşen uygulamaya göre bir suç ve ceza hükmünün düzenlenmesi nasıl yasa ile yapılmak gerekirse, yasalarda yer alan bu tür bir düzenlemenin de ancak yasa ile yürürlükten kaldırılması veya değiştirilmesi olanaklıdır.

Kanaat : Mahkememiz 24.06.1995 tarihli 560 sayılı KHK'nin Ceza hükmü içeren 18/A maddesinin ve diğer yasalardaki Ceza hükümlerini kaldıran 21. maddesinin Anayasanın 38. maddesi kapsamında kaldığı ve Anayasanın ikinci kısmının ikinci bölümünde yer alan 38. madde hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile düzenleme yapılamayacağını içeren 91/1 maddesine aykırılık bulunduğu düşünce ve gerekçesiyle anılan maddelerin Anayasa'nın 13., 38. ve 91. maddeleri gereğince iptali gerektiği kanaatindedir."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Kanun Hükmünde Kararname Kuralları

560 sayılı "Gıdaların Üretimi, Tüketimi ve Denetlenmesine Dair Kanun Hükmünde Kararname'nin itiraz konusu 18/A ve 21. maddeleri şöyledir :

"Madde 18/A-

Bu Kanuna uymayanlara uygulanacak cezaî hükümler aşağıda belirtilmiştir.

a) 4 üncü maddede yer alan çalışma izni alınmadan gıda maddeleri üreten işyerlerini faaliyete geçiren gerçek veya tüzel kişiler çalışma izni alana kadar faaliyetten men edilerek yüzelli milyon lira

para cezası ile cezalandırılır ve çalışma izni alındıktan sonra faaliyetine müsaade edilir.

b) 5 inci maddede belirtilen tescil ve izin işlerini yaptırmadan üretime geçen gerçek veya tüzel kişiler yirmi milyon lira para cezası ile cezalandırılır, bunlara tescil ve izin işlemleri yapıldıktan sonra üretim izni verilir.

c) 6 ncı maddeye göre istihdamı mecburi olan sorumlu yöneticileri istihdam etmeden imalatta bulunan, gıda maddeleri üreten işyerleri faaliyetten men edilerek sahiplerine yirmi milyon lira para cezası verilir. Otuz günlük süre içinde sorumlu yönetici görevlendirildiği takdirde işyerlerinin faaliyetine müsaade edilir.

d) 7 nci maddede belirtilen gıda kodeksine uygun faaliyet göstermeyen gerçek ve tüzel kişilere yüz milyon lira, suçun bir yıl içerisinde tekrarlanması halinde iki yüz milyon lira para cezası verilir.

e) 8 inci maddede belirtilen laboratuar kuruluş izni izni almadan faaliyete geçen laboratuarlar faaliyetten men edilir ve bu izni almadan laboratuarları faaliyete geçiren gerçek veya tüzelkişilere otuz milyon lira para cezası verilir.

f) 10 uncu madde gereğince çıkarılan yönetmelik hükümlerine aykırı hareket eden gerçek ve tüzelkişilere yirmi milyon liradan iki yüz milyon liraya kadar ağır para cezası verilir.

g) Bu Kanunun 12 nci maddesinde belirtilen yasakları ihlal eden gerçek veya tüzelkişilere on milyon liradan beşyüz milyon liraya kadar ağır para cezası verilir ve mahkemece malların müsaderesine hükmolunur. Suçun tekerrürü halinde cezalar iki katı artırılarak uygulanır. Ancak bu durumda para cezası elli milyon liradan aşağı olamaz.

h) 560 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 12 nci maddesinin (a) fıkrasında belirtilen şartlara uymayan işyerleri bu şartları yerine getirinceye kadar kapatılıp mühürlenir. Ancak, mühür fekki halinde bu fiili işleyenlere yüz milyon liradan beş yüz milyon liraya kadar ağır para cezası, 3 aydan 6 aya kadar hapis cezası verilir. Suçun tekerrürü halinde para ve hapis cezaları iki kat artırılır.

i) 13 üncü maddede belirtilen izni almayan gerçek ve tüzelkişilere yüzelli milyon lira, suçun 1 yıl içinde tekrarı halinde iki yüz elli milyon lira para cezası verilir.

j) 14 üncü maddedeki hükümlere aykırı hareket eden gerçek ve tüzelkişilere elli milyon lira para cezası verilir.

k) 15 inci maddedeki yasaklara uymayan gerçek veya tüzelkişilere ikiyüz milyon lira, suçun 1 yıl içerisinde tekrarı halinde üçyüz milyon lira para cezası verilir.

l) 560 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 17 nci maddesi hilafına hareket eden işyeri bu şartları yerine getirinceye kadar kapatılıp, mühürlenerek bunlara yüz milyon liradan beşyüz milyon liraya kadar ağır para cezası verilir. Suçun tekerrürü halinde ise ceza iki kat artırılır.

m) 18 inci maddede yer alan kanatlı dahil tüm kesim yerleri mezbahalar ve entegre et tesislerini Tarım ve Köyişleri Bakanlığından kuruluş ve çalışma izni almadan faaliyete geçiren gerçek ve tüzelkişiler seksen milyon lira para cezası ile cezalandırılır ve kuruluş ve çalışma izni alıncaya kadar faaliyetleri durdurulur.

n) 18 inci madde gereğince çıkarılan yönetmelik kapsamında kuruluş ve çalışma izni almış olan kanatlı dahil kesim yerleri mezbahalar ve entegre et tesislerinde Tarım ve Köyişleri Bakanlığınca yapılan kontrollerde, yönetmelik hükümlerine uygun faaliyet göstermeyen yerlerin sahibi olan gerçek ve tüzelkişiler yirmi milyon lira para cezası ile cezalandırılır ve bu durum giderilinceye kadar faaliyetleri durdurulur. Bu yerlerin faaliyete geçmesinin müteakip bir yıl içerisinde faaliyetlerinin tekrar yönetmelik hükümlerine uygun bulunmaması durumunda para cezası 2 katına çıkarılarak sorumlu yöneticinin görevine son verilebilir ve iki değişik tesiste yukarıda belirtilen nedenle işine son verilen sorumlu yöneticilere üçüncü kez bu nitelikte bir iş verilmez.

o) 18 inci madde gereğince çıkarılan yönetmelikler uyarınca sorumlu yönetici, istihdamı zorunlu bulunan tesislerde sorumlu yönetici ve yeterli sayıda muayene veteriner hekimi istihdam etmeyenlerin faaliyetleri belirtilen elemanların istihdamı sağlanıncaya kadar durdurulur ve bu yerleri faaliyette bulunduran gerçek ve tüzelkişiler elli milyon lira para cezası ile cezalandırılır.

p) 18 inci maddede belirtilen yerlerde Tarım ve Köyişleri Bakanlığının merkez ve taşra teşkilatınca yapılmak istenilen kontrolleri engelleyenler seksen milyon lira para cezası ile cezalandırılır.

r) Bu Kanuna göre yapılacak denetimleri engelleyenlere seksen milyon lira para cezası verilir."

"Madde 21- 19/3/1927 tarihli ve 992 sayılı Seriri ve Gıdai Taharriyat ve Tahlilat Yapılan ve Masli Teamüller Aranılan Umuma Mahsus Bakteriyoloji ve Kimya Laboratuarları Kanunu'nun başlığında bulunan "ve gıdai", 1 inci maddesindeki "gıdai ve" ile 7 nci maddesindeki "ve gıda" ibareleri yürürlükten kaldırılmıştır.

24/4/1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzısıhha Kanunu'nun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının 6 numaralı bendindeki "Gıdalar ile" ibaresi, 20 nci maddesinin birinci fıkrasının, 8 numaralı bendi ile 170, 171 ve 172 nci maddeleri yürürlükten kaldırılmıştır. 24/4/1930 tarihli ve 1593 sayılı Kanunun Sekizinci Bab'ının bu Kanun Hükmünde Kararname ile getirilen hükümlerine aykırılık gösteren hükümler yürürlükten kaldırılmıştır ve diğer kanunların bu Kanun Hükmünde Kararnameye aykırı hükümleri uygulanmaz.

3/4/1930 tarihli ve 1580 sayılı Belediye Kanunu'nun 15 inci maddesinin 28 inci fıkrasındaki "yiyeceği, içeceği ve", 61 inci fıkrasındaki "ve hususi teşebbüs tarafından kurulan aynı mahiyetteki tesisleri sağlık ve teknik bakımlardan murakabe etmek" ibareleri ile 77 nci fıkrası yürürlükten kaldırılmış ve 13 üncü fıkrasının başına "Gıda maddeleri üreten işyerleri hariç" ibaresi eklenmiştir.

8/6/1942 tarihli ve 4250 sayılı İspirto ve İspirtolu İçkiler İnhisarı Kanunu'nun 1 inci maddesinin 4 üncü fıkrası ile 12, 13, 29, 30, 31 ve 34 üncü maddeleri yürürlükten kaldırılmıştır.

10/6/1930 tarihli ve 1705 sayılı Ticarette Tağşişin Men'i, İhracatın Murakabesi ve Korunması Hakkında Kanun'un 1 inci maddesinin başına "Gıda maddeleri hariç olmak üzere" ibaresi eklenmiştir.

14/6/1989 tarihli ve 3572 sayılı Kanunun 2 nci maddesinin birinci fıkrasına aşağıdaki bent eklenmiştir.

e) 1 inci, 2 nci ve 3 üncü sınıf gıda maddesi üreten gayri sıhhi müesseselere.

27/6/1984 tarihli ive 3030 sayılı Kanunun 6 ncı maddesinin e bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir:

e) Çevre sağlığı ve korunmasını sağlamak, 1, 2 ve 3 üncü sınıf gayri sıhhi müesseselerin gıda ile ilgili olanları hariç açılışı ve çalışmalarına ruhsat vermek."

B- İlgili Kanun Hükmünde Kararname Kuralı

560 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 12. maddesinin (b) ve (c) bentleri şöyledir:

"b) Türk gıda kodeksine uyulmaksızın gıda maddeleri imal edilemez, muameleye tabi tutulamaz, mübadele konusu yapılamaz.

c) Gıda maddeleri insan sağlığına zarar verecek muhteviyatta olamaz, içerisine zararlı bir madde katılamaz, böyle bir maddenin kalıntısı bulundurulamaz ve gıdaya zararlı özelliğe yol açacak herhangi bir işlem uygulanmaz."

C- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz başvurusunda dayanılan Anayasa kuralları şöyledir:

1- "MADDE 13.- Temel hak ve hürriyetler, Devletin ülkesi ve milletiyle bölünmez bütünlüğünün, millî egemenliğin, Cumhuriyetin, millî güvenliğin, kamu düzeninin, genel asayişin, kamu yararının, genel ahlâkın ve genel sağlığın korunması amacı ile ve ayrıca Anayasanın ilgili maddelerinde öngörülen özel sebeplerle, Anayasanın sözüne ve ruhuna uygun olarak kanunla sınırlanabilir.

Temel hak ve hürriyetlerle ilgili genel ve özel sınırlamalar demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörüldükleri amaç dışında kullanılamaz.

Bu maddede yer alan genel sınırlama sebepleri temel hak ve hürriyetlerin tümü için geçerlidir."

2- "MADDE 38.- Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılamaz; kimseye

suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez.

Suç ve ceza zamanaşımı ile ceza mahkûmiyetinin sonuçları konusunda da yukarıdaki fıkra uygulanır.

Ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur.

Suçluluğu hükmen sabit oluncaya kadar, kimse suçlu sayılamaz.

Hiç kimse kendisini ve kanunda gösterilen yakınlarını suçlayan bir beyanda bulunmaya veya bu yolda delil göstermeye zorlanamaz.

Ceza sorumluluğu şahsîdir.

Genel müsadere cezası verilemez.

İdare, kişi hürriyetinin kısıtlanması sonucunu doğuran bir müeyyide uygulayamaz. Silahlı Kuvvetlerin iç düzeni bakımından bu hükme kanunla istisnalar getirilebilir.

Vatandaş, suç sebebiyle yabancı bir ülkeye geri verilemez."

3- "MADDE 91.- Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez.

Yetki kanunu, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin, amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağını gösterir.

Bakanlar Kurulunun istifası, düşürülmesi veya yasama döneminin bitmesi, belli süre için verilmiş olan yetkinin sona ermesine sebep olmaz.

Kanun hükmünde kararnamenin, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından süre bitiminden önce onaylanması sırasında, yetkinin son bulduğu veya süre bitimine kadar devam ettiği de belirtilir.

Sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde, Cumhurbaşkanının Başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunun kanun hükmünde kararname çıkarmasına ilişkin hükümler saklıdır.

Kanun hükmünde kararnameler, Resmî Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. Ancak, kararnamede yürürlük tarihi olarak daha sonraki bir tarih de gösterilebilir.

Kararnameler, Resmî Gazetede yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur.

Yetki kanunları ve bunlara dayanan kanun hükmünde kararnameler, Türkiye Büyük Millet Meclisi komisyonları ve Genel Kurulunda öncelikle ve ivedilikle görüşülür.

Yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmayan kararnameler bu tarihte, Türkiye Büyük Millet Meclisince reddedilen kararnameler bu kararın Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte, yürürlükten kalkar. Değiştirilerek kabul edilen kararnamelerin değiştirilmiş hükümleri, bu değişikliklerin Resmî Gazetede yayımlandığı gün yürürlüğe girer."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Ahmet Necdet SEZER, Güven DİNÇER, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Lütfi F. TUNCEL, Fulya KANTARCIOĞLU, Mahir Can ILICAK ve Rüştü SÖNMEZ'in katılmalarıyla 9.9.1999 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, davada uygulanacak kural sorunu görüşülmüştür.

Anayasa'nın 152., 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 28. maddeleri uyarınca bir davaya bakmakta olan mahkemenin bir kanun veya kanun hükmünde kararname kuralını, Anayasa'ya aykırı görmesi ya da davanın taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddî olduğu kanısına varması durumunda itiraz yoluna başvurabilmesi için o kuralın bakılmakta olan davada uygulanacak kural olması zorunludur. Uygulanacak yasa kuralından amaç, davanın değişik evrelerinde

ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan yahut tarafların istek ve savunmaları çerçevesinde bir karar vermek için gözönünde bulundurulması gereken kurallardır.

A- Sanığın işlediği ileri sürülen suçun 560 sayılı KHK'nin 4128 sayılı Yasa ile eklenen 18/A maddesinin (g) bendindeki cezayı gerektirmesi nedeniyle Madde'nin (g) bendi dışındaki kurallarının davada uygulanma olanağı bulunmamaktadır. Ayrıca aynı KHK'nin "...diğer kanunların bu kanun hükmünde kararnameye aykırı hükümleri uygulanmaz" kuralını içeren 21. maddesinin de niteliği gözetildiğinde davada uygulanma olanağı olmadığı açıktır.

Bu nedenlerle, 24.6.1995 günlü, 560 sayılı "Gıdaların Üretimi, Tüketimi ve Denetlenmesine Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin 18/A maddesinin (g) bendi dışındaki kuralları ile 21. maddesi, itiraz yoluna başvuran Mahkeme'nin davada uygulayacağı kurallar olmadıklarından, bunlara ilişkin itirazın Mahkeme'nin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

B- 560 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 3.11.1995 günlü, 4128 sayılı Yasa ile eklenen 18/A maddesinin (g) bendine ilişkin itirazın esasının incelenmesine, sınırlama sorununun esas inceleme evresinde ele alınmasına, oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu ve ilgili görülen kanun hükmünde kararname kuralları, dayanılan Anayasa kurallarıyla, bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Sınırlama yapılmasına gerek görülmeyerek esasın incelenmesine geçildi.

A- Maddenin Anlam ve Kapsamı

İtiraz konusu, 560 sayılı KHK'ye 4128 sayılı Yasa'yla eklenen 18/A maddenin (g) bendinde; "Bu Kanunun 12 nci maddesinde belirtilen yasakları ihlal eden gerçek veya tüzelkişilere on milyon liradan beşyüz milyon liraya kadar ağır para cezası verilir ve mahkemece malların müsaderesine hükmolunur. Suçun tekerrürü halinde cezalar iki katı artırılarak uygulanır. Ancak bu durumda para

cezası elli milyon liradan aşağı olamaz." denilmekte, bu bentle yollamada bulunulan 560 sayılı KHK'nin 12. maddesinin (b) bendinde, Türk Gıda Kodeksine aykırı gıda maddesi üretilmesi, muameleye tabi tutulması ve mübadele konusu yapılması yasaklanmıştır. Aynı maddenin (c) bendinde ise, gıda maddesinin insan sağlığına zarar verecek muhteviyatta olamayacağı, zararlı bir maddenin kalıntısının bulunamayacağı ve gıdaya zararlı özelliğe yol açacak herhangi bir işlem uygulanamayacağı hükme bağlanmaktadır.

Böylece itiraz konusu (g) bendiyle, 560 sayılı KHK'nin 12. maddesinde sağlığın korunması amacıyla getirilen yasaklara aykırı eylemler cezalandırılmaktadır. Burada sanığa verilecek ceza ağır para cezası olup ön ödemeye tâbidir. Bu cezanın yanısıra gıda maddelerinin müsaderesi ve sanığın daha önce benzer suçtan mahkûm olması halinde de Türk Ceza Kanunu'nda belirtilenden daha ağır yaptırım gerektiren özel tekerrürün uygulanması öngörülmektedir.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Mahkeme, itiraz konusu 18/A maddenin, ceza hükmü içermesi nedeniyle KHK ile düzenlenemeyeceği savıyla Anayasa'nın 13., 38. ve 91. maddelerine aykırı olduğunu ileri sürerek iptalini istemiştir.

Anayasa'nın 38. maddesinin birinci fıkrasında, "Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan bir kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılamaz, kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez," üçüncü fıkrasında ise, "ceza ve ceza yerine geçen güvenlik tedbirleri ancak kanunla konulur" denilmektedir.

Anayasa'nın 91. maddesinin ilk fıkrasında Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin Bakanlar Kurulu'na kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebileceği, ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasa'nın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevlerin kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemeyeceği belirtilmektedir. Suç ve cezalara ilişkin esasları düzenleyen 38. madde Anayasa'nın ikinci kısmının ikinci bölümünde yer aldığından bu konudaki düzenlemelerin kanun hükmünde kararname ile yapılması olanaklı değildir. Ceza yaptırımları getiren itiraz konusu kuralı içeren 18/A

madde ise, 560 sayılı KHK'ye 4128 sayılı Yasa ile eklenmiş olup, bu konuda Anayasa'nın yasa ile düzenlenme gereği yerine getirilmiştir.

Öte yandan Yasakoyucunun ceza alanında yasama yetkisini kullanırken, anayasal sınırlar içinde ve ceza hukukunun temel ilkelerine bağlı kalmak koşuluyla, toplumda hangi eylemlerin suç sayılıp sayılmayacağı, suç sayılanların hangi tür ve ölçüde ceza yaptırımına bağlanacağı, hangi durumda davranışların ağırlaştırıcı ya da hafifletici öğe olarak kabul edileceği konularında takdir yetkisi vardır.

Bu nedenle, yasakoyucunun, toplum düzenini bozan ve önlenmesinde önemli yararlar gördüğü toplum sağlığıyla ilgili hususlarda kanunla kimi eylemleri suç sayarak bunlar için ceza yaptırımı öngörmesinde ve gıda maddeleri üretiminin insan sağlığı açısından taşıdığı önemi dikkate alarak cezanın önleyici ve caydırıcı etkisini artırmak amacıyla suçların tekerrürü halinde ceza artırımlarını TCK'nun 81. vd. maddelerinden farklı kurallara bağlı tutmasında Anayasa'nın 38. maddesine aykırılık yoktur.

Açıklanan nedenlerle, kural Anayasa'nın 38. ve 91. maddelerine aykırı değildir. İstemin reddi gerekir.

İtiraz konusu kuralın Anayasa'nın 13. maddesi ile ilişkisi bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

VI- SONUÇ

24.6.1995 günlü, 560 sayılı "Gıdaların Üretimi, Tüketimi ve Denetlenmesine Dair Kanun Hükmünde Kararname"ye 4128 sayılı Yasa ile eklenen 18/A maddenin (g) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 25.1.2001 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Samia AKBULUT
Üye Yalçın ACARGÜN	Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER
Üye Fulya KANTARCIOĞLU	Üye Mahir Can ILICAK	Üye Ertuğrul ERSOY
Üye Tülay TUĞCU		Üye Ahmet AKYALÇIN

Esas Sayısı : 1999/43
Karar Sayısı : 2001/46
Karar Günü : 27.2.2001

İPTAL İSTEMİNDE BULUNAN : Prof. Dr. Tansu ÇİLLER ve 125 TBMM Üyesi

İPTAL İSTEMİNİN KONUSU : 25.8.1999 günlü, 4447 sayılı "İşsizlik Sigortası Kanunu"nun 3., 4., 6., 8., 13., 15., 17., 18., 22., 25., 26., 36., 38., 39., 40., 44., 51., 53. ve 62/3 maddelerinin, Anayasa'nın 2., 5., 10., 17., 49., 56., 60., 161., 162, 163., 164., 165., 166., 167., 168. ve 169. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- İPTAL İSTEMİNİN GEREKÇESİ

Dava dilekçesindeki iptal isteminin gerekçesi şöyledir:

"Türk sosyal güvenlik sisteminin, özellikle Sosyal Sigortalar Kurumunun kendi kaynaklarıyla işlevlerini yerine getiremediği, sağlanan desteklerin kamu ekonomisine ve giderek genel ekonomiye katlanılamaz boyutta yük oluşturduğu, dengelerde bozucu etki yaptığı, yıllardır bilinen bir realiteydi.

Sosyal güvenlik sistemindeki sorunlara el atmak, bir zorunluluktu, sorumluluktu.

İptale konu yasal düzenleme, sosyal güvenlik sistemindeki sorunları çözme iddiası ve hatta reform niteliği yüklenmiş bir yasama belgesi hüviyetindedir.

Ancak tarafsız ve akademik bir gözle bakıldığında, bırakınız reformu, basit sorunları çözebilme kapasitesinden dahi yoksun, "sorun yaratan" bir düzenlemeyle karşı karşıyayız.

Yasa, yeniden yapılanma düzenlemelerinde varolan temel uzlaşı (Parlamento-içi ve dışı konsensus) anlayışından yoksundur. Taslağın hazırlanması, Bakanlar Kurulunda görüşülmesi ve yasama komisyonları ile genel kuruldaki müzakere aşamalarında, "doğrudan ilgili kitlelerin (işçi, memur ve sendikaların)" görüşlerinden yararlanılmamıştır. Öyle ki komisyon müzakereleri zabıtlara alınmamış, sözlü düşüncelerin belgelere yansımasından adeta kaçılmıştır. Bu yasa, sorun çözme amacında, sosyal menfaatlerin

denkleştirilmesi gibi bir kaygıyı hissetmemekte, “hükümlerin mutlak doğruluğu” saplantısındaki “taslağın meçhul hazırlayıcılarına” üstünlük tanımaktadır.

Yasa, yasama organındaki zorunlu süreçten geçmeden oluşturulmuştur. Yasanın temel işlevi, “sosyal güvenlik hakkını pekiştirmek”olmasına karşın (Any.Mad.60,61,49), anayasa komisyonunda görüşülmemesi (Any.Mad.87,95,TBMM İçtüzük Mad.20) ve hele gerekçede “sosyal güvenlik hakkına hiç değinilmemesi”, bu Yasanın Anayasaya uygunluğu gibi bir amacının bulunmadığının belirgin kanıtıdır (Any. Mad .II).

Yasa, oluşum (taslak) aşamasında hiçbir şekilde kaçınılmaması gereken “uzmanlık bilgilerinden ve deneyimden yararlanma” fırsatından yoksun bırakılmıştır. Özellikle Sosyal Sigortalar Hukuku, gelişmiş ülkeleri kıskandıracak boyutta olan Türkiye de, taslağın hazırlandığı mekana bir nefes boyu yakın olan kurumların ve kişilerin birikimleri yasaya yansımamıştır. Yargıtay’ımızın Sosyal Güvenlik Daireleri (Y21HD, Y9HD, Y10HD) temsilcileri bir saat çağrılsa veya makul süre içinde görüş istense idi, sosyal güvenlik hukuku rotası sapmazdı. Bu daireden yetişmiş, Anayasa Mahkemesinde yüksek görev icra etmiş onursal üyenin ve tecrübeli diğer hukukçuların görüşü alınsa idi, amaca ulaşmaya götüren yol, keskin virajlı yapılmazdı. Tecrübeden yararlanmamanın bir noksanı olarak vurgulayalım: İşsizlik sigortasından kaynaklanacak ihtilafların görüleceği mahkeme (görevli mahkeme) hangi mahkemedir? Sorunun cevabı, yasa tasarrufunda yatması gerekirken (Any.Mad.142), reform iddiası yüklenen belge, basit malumatın bu icabından dahi habersizdir.

Yasa, “ya çıkacak, ya çıkacak; ama olması gerektiği gibi değil, meçhul ve tecrübesiz mimarların hazırladıkları gibi/olduğu gibi çıkacak”zihniyetinin ham meyvesinden başka bir şey değildir. İddiası yüklü ve muhtevası muhtelit olan bu kanundan iktidar çoğunluğunun yeni tasarılarla dönmesinden önce, soyut norm denetimiyle ülkeyi kurtarmak gerekir.

Yüksek Mahkeme bu davada, diğer kararlarında olduğu gibi anayasal sosyal güvenlik sistemini -gerekirse Anayasanın anlamının yeniden keşfi metoduyla- bir kez daha ortaya çıkaracaktır.

- II -
AYKIRILIKLAR - GEREKÇELER

I- Yasanın 6 ncı maddesi, Anayasanın 60 ıncı, 2 nci ve 5 inci maddelerine aykırıdır:

Önceki yasadaki "yaş" ve "prim ödeme gün sayıları", sosyal güvenlik standartları bakımından uygun olmayabilir. Gerçekten de önceki yaş ve prim sınırları, sosyal güvenlik sistemini darboğaza götüren sebepler içindedir. Ne var ki iptale konu yasa, bu sınırları, sosyal güvenlik hakkını göçertecek boyuta ulaştırmıştır. Kişilerin somut olarak bu hakka erişilmesini imkansız kılan verileri baz alan yasa,sosyal güvenlik hakkını ortadan kaldıran yasa demektir. Gelişmiş ülke verilerini, o ülke şartlarından soyutlayarak aktaramayız. Gelişmiş ülke biyometrik tabloları (yaşam süreleri) ile ülkemiz tabloları arasında fark vardır. 58/60 yaş sınırı, pasif dönemin tabanı olamaz. Bakiye ömür, yok denecek kadarki sadır. Öte yandan "6/A-a,b" maddesindeki prim günleri, sayısal olarak yüksektir. Hizmet akdinin İLO standartları doğrultusunda fesh edilemezlikle pekiştirilmemiş, "işine son verdim" iradesinin (İK. 13) tazminat müeyyidesi dışında egemen olduğu, istihdamsızlık gerçeğinin kurallaştığı ve işsizlik sigortasının sınırlı olanaklarıyla aşılamamış bir alanda bu denli yüksek sayıda prim, "sen emekli olma" demenin dolaylı ifadesidir.

Bu hüküm, "sosyal güvenlik hakkı" (Any.Mad.60), "sosyal devlet" (Any.Mad.2), "kişilerin refah, huzur ve mutluluğu" ile "sosyal adalet" (Any.Mad.5) ilkelerine aykırıdır. Yasama organı, ulusal hasıla ve riskleri bölüştüren kurallarda sosyal dengeleri gözetmez, Anayasanın genel ruhunda barınan "adaleti" dışlar ve tabii emeklilik haddini, sün'i şekilde tavana yakın noktalara çekerse, anayasal düzeni bozan yapılanmanın zemin taşlarını döşemiş olur.

Bu yasa, özgün bir çalışmayı gerektiren "sosyal güvenlik hakkı" realizasyonunu büyük bir umursamazlıkla ihmal etmiştir. "Yaş ve prim" takdiri, bu yapısıyla yerindelik alanından çıkmış, "anayasanın sosyal güvenlik" hükümlerine aykırı düşmüş ve denetimi zorunlu olmuştur. Sorunu salt ekonomik açıdan alan yaklaşım, devletin sosyal işlevini inkara götürür. "Ölçülülük", yalnızca kozmik değil, aynı zamanda anayasal bir kuraldır. Yasama organı, ifratı da, tefriti de dışlayan anayasal dengede kural oluşturmak zorundadır. 6. madde, "sosyal güvenliği" erişilemez bir beklemece hakka dönüştürerek Anayasayı aşmıştır.

2- 17 nci madde, Anayasanın 2 nci, l0 ncu ve 60 ıncı maddelerine aykırıdır.

a) Geçiş hukuku ve geçici maddeler, Türk Hukukun prensipler, yapı ve kurgulama bakımından işlenmemiş, incelenmemiş bir alandır. "Hukuk Devleti" ve "Hukukun/Anayasanın Üstünlüğü"nün somut sorunda açığa çıkarılması, geçiş hukuku ilkeleriyle de yakından ilgilidir. "Geçiş hukukuna aykırı" düzenlemelerin, "hukuk devleti" ilkesine aykırı olduğu söylenebilir. Kuralda istisna ve evrimde geçiş kuralı elbette ki zorunludur. Ancak ölçüyü aşan istisna ve geçiş normları, Sartori'nin ifadesiyle "kuralın kemirgenidir". İptale konu intikal (geçiş) hükmü, karmaşık, uzun bir süre ve belli kesimler için mevcut yasadaki sistemi askıya alan ve eşitlik kuralı aşılarak, nasıl elde edildiği belirsiz (keyfi) sınırlarla istisnalar yaratan bir hükümdür. İstikrar ve kazanılmış hak, hukukun genel ilkesidir. Ama gramlara ayrılmış müktesap hak tekniği, o gramın (sürenin) altında kalmayı hak ziyaı sayan anlayışın hukukileşmesine -belki de ilk kez- şahit oluyoruz. Yasa, soyut, genel ve olabildiğince sade bir üslupla ele alınır. Aynı konuda alt ayırımlara başlandığı an, eşitlik ve imtiyaz yasağı sorunu ile de karşılaşılması genel olarak kaçınılmazlaşır. Yasama organı, intikal hukukunun ölçüsünü, eşitliğin ve Anayasanın dışına taşırmıştır.

3-18 inci madde, Anayasanın 60 ıncı, 2 nci ve 5 inci madde hükümlerine aykırıdır: Sorun, belli yönüyle bu dilekçemizin "II/1" bölümünde ele alınmıştır. "Prim gün sayısı" dışında kalan oradaki anlatımlarımıza atfı, gereksiz tekrar açısından yeğliyoruz.

4-22 nci madde, Anayasanın 2 nci, 10 ncu ve 60 ıncı maddelerine aykırıdır: Geçiş ve sosyal güvenlik ilkeleriyle ilgili bu aykırılığın düşünsel ve normatif dayanakları, bu dilekçemizin "II/2" bölümünde ortaya konmuştur. Gereksiz tekrardan kaçınma için oraya yollamayı tercih ediyoruz.

5- 26 ncı madde, Anayasanın 60 nci, 2 nci, 5 nci ve 10 ncu madde hükümlerine aykırıdır: Maddenin anayasaya aykırılığı noktasında ileriye sürülecek gerekçeler, bu dilekçemizin "II/1,2" bölümünde dile getirilmiştir.

6- 39 uncu madde, Anayasanın 60 nci, 2 nci, 5 nci ve 10 ncu maddelerine aykırıdır: Maddenin Anayasaya aykırılığı noktasında ileriye sürülecek gerekçeler, bu dilekçemizin "II/1,2" bölümünde dile getirilmiştir.

7- 40 ncı madde, Anayasanın 60 ncı, 2 nci, 5 nci maddelerine aykırıdır: Aykırılık gerekçemiz, bu dilekçenin "II/1" bölümünde belirtilenin aynıdır.

8- 44 ncü madde, Anayasanın 2 nci, l0 ncu, 60 ıncı maddelerine aykırıdır: Aykırılık gerekçemiz, bu dilekçenin "II/2" bölümünde belirtilenin aynıdır.

9- 51 nci madde, Anayasanın 49 ncu, 2 nci, 5 nci, 60 ıncı madde hükümlerine aykırıdır:

İşsizlik sigortasının ihdası, sosyal ve anayasal bir zorunluluktu. Düzenlemeyi olumlu bir gelişme olarak kabul ediyoruz. Ancak hizmet akdinin, kolay fesh edilemez bir yapıya büründürülmesini de, "işsizlik sigortasının işlerliği" için pratik bir koşul görüyoruz. Yasanın adının "İşsizlik Sigortası Kanunu" olmasına rağmen, kendisinin "VII" bölümde yer almasını, yasama sanatı ve hukuk tekniği noktasında bulunduğumuz yerin nişanesi sayıyoruz.

İşsizlik sigortasından yararlanmayı, "ilişkinin sona ermesinden geriye doğru aralıksız (birbirini izleyen) 120 gün prim ödeyecek çalışma" şartına bağlamak, Anayasaya aykırıdır. İşsizlik sigorta hakkından yararlanmayı imkansız kılan bir engel-normdur. Anayasanın 49,2,5,60 hükümlerinin birlikte değerlendirilmesinden oluşacak değer (standart), böyle bir anlayışı dışlar.

10- Yasanın 8 inci ve 38 inci maddeleri Anayasanın 2, 5, 10 ve 60 ıncı maddelerine aykırıdır:

Yasanın 8 inci maddesi ile 506 Sayılı Kanunun 63 üncü maddesinin (B) fıkrasına bir bent eklenerek "Yaşlılık aylığı almakta iken serbest avukat veya noter olarak çalışmalarını sürdürenlerin... almakta oldukları aylıklarından % 15 oranında Sosyal Güvenlik Destek Primi kesilir" hükmü Anayasamızın eşitlik ilkesine de güvenlik kavramına da aykırıdır. Zira Avukatlar ve Noterler dışındaki kimselerden emekli olduktan sonra Sigortalı olarak çalışmaya başlayanlardan sadece ücretlerinden % 6 oranında Sosyal Güvenlik Destek Primi kesildiği halde sosyal güvenlik hukukumuzda ilk defa (toplumumuzun adeta kutsallık izafe ettiği) emeklilik maaşından S.G. Destek Primi adı altında, %15 oranında kesinti yapılması gündeme gelmiştir. Emekli olduktan sonra yeniden sigortalı bir işe başlayan yüz binlerce ve hatta milyonlarca insanın kazancından destekleme primi kesilirken sadece emekli olmuş 2000-3000 Avukat ve Noterin emeklilik maaşına

el atılması, göz dikilmesi sosyal devlet anlayışına eşitlik prensibine, hukuk güvenliği ve kazanılmış hak kavramlarına mutlak aykırılık teşkil etmektedir.

Yasanın 38 inci maddesi 1479 Sayılı Bağ-Kur Yasası kapsamında serbest çalışanların yeniden serbest çalışmaya başlamaları halinde, emeklilik maaşlarından % 10 Sosyal Güvenlik Destekleme pirimi kesilmesini öngörmektedir ki yukarıda Avukatlar ve Noterler Hakkında getirilen düzenlemenin Anayasaya aykırılığı konusunda ileri sürülen gerekçeler aynen 38 inci madde içinde varittir.

Ayrıca Sosyal Güvenlik Destekleme Primi bakımından iptali istenen Yasanın 8 ve 38 inci maddelerinde öngörülen farklı oranlar (%15 ve %10) bu kanunu hazırlayanların eşitlik ilkesini göz ardı ettiklerinin en belirgin kanıtıdır.

Türk halkı bu yasayla, devlete ve sosyal güvenlik sistemine olan itimadını yitirmek gibi bir duyguya kapılmıştır... ve "yarın bir başka hükümetin yasa zoruyla emekli maaşının % 50 sini kesmeyeceğini kim garanti edebilir?..." sualinin cevabını aramaktadır.

Sosyal devlet, kırk yıllık uygulamayla ortaya koyduğu ahdini, hiçbir gerekçeyle bozmamalıdır. hukuk devleti ilkesi de bunu gerektirir.

11-Yasanın aynı konuyu düzenleyen 3,4,15,25,36 inci maddeleri, Anayasanın 10, 17,60 ve 56 hükümlerine aykırıdır:

Hastalık sigortasında ortez, protez, araç ve gereç yardımlarından faydalananlara % 20, % 10 katkı payı ödetilmesine ilişkin bu hükümler, sosyal güvenlik hakkının içini boşaltmakta, Anayasamızın 17 ve 56/4-5 hükümlerinde öngörülen devlet görevi ve kişi haklarıyla çelişmekte, 17.1.1991 t, 27/2-E/K sayılı Yüksek Mahkeme kararında da vurgulanan eşitlik ilkesini gözardı etmektedir.

Yine 3 ncü maddede, emekli iştirakçilerine ilişmeksizin staj süresinde çalışanlar yönünden getirilen 120 gün hastalık sigortası primi ödeme şartı da eşitliğe aykırıdır (Any.Mad. 10).

12- Malüllük, Yaşlılık Ve Ölüm Aylığı Hesaplaması Yönünden Teknik Sistem Değişikliği, Asgari Aylık Tanımı Yönlerinden Anayasaya Aykırılık:

4447 sayılı Kanunun 5 inci maddesi ile "506 sayılı Kanunun 55 inci maddesi değiştirilmiş ve Malüllük Aylığının Hesaplaması" sistemi değiştirilmiştir. 7 inci maddesi ile "506 sayılı Kanunun 61 inci maddesi

değiştirilmiş ve Yaşlılık Aylığının Hesaplaması" sistemi değiştirilmiştir. 5 inci maddesi ile "506 sayılı Kanunun 55 inci maddesi değiştirilmiş ve Malûllük Aylığının Hesaplaması" sistemi değiştirilmiştir.

4447 sayılı Kanunun 17 inci maddesi ile 506 sayılı Kanuna eklenen Geçici 82 inci madde ile geçiş dönemde aylık bağlama sistemi düzenlenmiştir. Ayrıca Kanunun 62 inci maddesi ile 97 inci maddesi ile Ek 20,21,22,34 ve 35 inci maddeler yürürlükten kaldırılmıştır.

506 sayılı Kanunun 20 inci maddesi iş kazası veya meslek hastalığı dolayısıyla bağlanacak olan sürekli iş göremezlik gelirinin hesaplanmasını "yıllık kazancının % 70 ine eşit gelir bağlanacağını" belirlenmesine karşılık, iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle meslekte kazanma gücünün % 60 ını kaybedenlerinde malûl sayıldığı (506 s. Kn.M.53/c) Malûllük Sigortasından aylık bağlanması sisteminde değişiklik yapan 4447 sayılı Kanunun 5 inci maddesi ile malûllük aylığının hesaplanması "yıllık kazancının % 60 ının" aylık olarak bağlanacağı düzenlenmiştir.

Aynı şekilde iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle ölen sigortalılara 506 sayılı Kanunun 88 inci maddesine göre "günlük kazancının 360 katının % 70 ine eşit gelir bağlanacağını" belirtilmiştir. Buna karşılık 4447 sayılı Kanunun 9 uncu maddesi ile ölüm aylığının hesaplanması "yıllık kazancının % 60 ının" dul ve yetimlere aylık olarak bağlanacağı düzenlenmiştir.

Anayasa Mahkemesi 14/11/1990 tarih ve E. No: 1990/5 K. No: 1990/28 sayılı Kararında Anayasanın 10 uncu maddesinde düzenlenen "Kanun önünde eşitlik" ilkesi içinde sosyal sigorta haklarını "eşit yararlanılabilecek yöntemler bütünü" olarak tanımlamıştır. Anayasa Mahkemesi 26/10/1988 tarih ve E. No:1988/19 K. No: 1988/33 sayılı Kararında Anayasanın 10 uncu maddesini "Aynı sosyal risklere karşı asgari ölçülerde güvence altına alınan ve aynı kurallara bağlı bulunan sigortalıların hukuki statüleri arasında benzerlik vardır. Aynı durumda bulunan kişilerin yasanın öngördüğü haklardan aynı esaslara göre yararlanmaları eşitlik ilkesinin gereğidir," şeklinde belirlemiştir.

Bu durumda iş kazası veya meslek hastalığı dolayısıyla malûl olan bir sigortalıya % 70 aylık bağlama oranında, diğer nedenle malûl olan bir sigortalıya % 60 aylık bağlama oranında gelir veya aylık bağlanması, aynı şekilde iş kazası veya meslek hastalığı dolayısıyla

ölen bir sigortalının dul ve yetimine % 70 aylık bağlama oranında, diğer nedenle ölen bir sigortalının dul ve yetimine % 60 aylık bağlama oranında aylık bağlanması aynı riskleri taşımış olan ve aynı sonuçlarla mağdur duruma düşen sigortalılar arasında ayrım yapılması Anayasanın 10 uncu maddesine açıkça aykırılık oluşturmaktadır.

506 sayılı Kanunun değişmeden önceki 96 ncı maddesi malûllük, yaşlılık ve ölüm aylıklarının alt sınırını gösterge tablosunun katsayı ile çarpımının % 70 inden az olamayacağını düzenlemiştir. Bu hükme göre (Kanunun yürürlük tarihinden önceki hesaplamalara göre aylık alt sınırı 9475x12000x%70=79.590.000.-TL olarak hesaplanmaktadır. Söz konusu madde 4447 sayılı Kanunun 13 üncü maddesi ile değiştirilerek aylık alt sınırı "78 inci maddeye göre tespit edilen prime esas günlük kazancın alt sınırının aylık tutarının % 35 inden az olamaz." hükmü getirilmiştir. 4447 sayılı Kanun bütünlüğü içinde alt sınır miktarı (120.000.000.- x %35= 42.000.000.-TL) ye düşmektedir. Anayasa Mahkemesi 26/10/1988 tarih ve E. No:1988/19 K. No: 1988/33 sayılı Kararında Anayasanın 2 inci maddesinde yer alan "Sosyal Hukuk Devletini" güçsüzleri, güçlüler karşısında koruyarak gerçek eşitliği yani sosyal adaleti ve toplumsal dengeyi sağlamakla yükümlü devlet olarak tanımlamıştır. Aynı kararında Anayasa Mahkemesi Anayasanın 60 ıncı maddesini "Bu hüküm bireylere yaşlılık, hastalık, kaza, ölüm ve malûliyet gibi sosyal risklere karşısında asgari ölçüde bir yaşam düzeyi sağlamayı amaçlar" şeklinde yorumlamıştır. Toplumumuzun en korunması gereken kesiminin emekliler olduğu herkes tarafından kabul edilen bir gerçektir. Yasa koyucu 506 sayılı Kanunu düzenleyen 96 ncı bu manada bir koruma hükmü olarak düzenlemiş ve yıllardır uygulamaya almıştır. Bu gün Sosyal Sigortalar Kurumundan aylık alan emekli dul ve yetim bu koruyucu hüküm çerçevesinde aylık almaktadırlar. Bu gerçek ve sosyal kollama çerçevesinde 4447 sayılı Kanunun 13 üncü maddesi ile 506 sayılı Kanunun 96 ncı maddesinin değiştirilmesi (Aylık Alt Sınırının miktar olarak 79.590.000.-liradan 42.000.000.-liraya düşürülmesi dolayısıyla % 47 ye varan bir oranda geçim kaynağının azaltılması) sosyal adalet ve toplumsal koruma anlayışı ile bağdaşmadığı açıktır. Anayasanın 2 inci maddesi çerçevesinde bu tür bir düzenlemenin Sosyal Devlet anlayışı ile bağdaşırlığının da bulunmaması gerekir.

Bu nedenlerle 4447 sayılı Kanunun 13 üncü maddesi Anayasanın 2 inci ve 60 ıncı maddelerine aykırılık oluşturmaktadır.

13- İşsizlik Sigortasının Kurulması-Zorunlu Tasarruf Fonunun İşsizlik Sigortasına Aktarılması

Türkiye Büyük Millet Meclisince kabul olunan 4164 sayılı Çalışanlardan Yapılmakta Olan Tasarruf Kesintilerine Son Verilmesi Hakkında Kanun 11.09.1996 tarihinde Cumhurbaşkanımız Sayın Süleyman Demirel tarafından bir daha görüşülmek üzere iade edilmiş bulunmaktadır. İade sebepleri sayılırken aynen:

"1- Bilindiği gibi, gerek kamu personelinin, gerekse on kişiden fazla işçi istihdam eden işyerlerinde çalışan işçilerin zorunlu tasarrufa teşvik edilmeleri amacıyla 0l Nisan 1998 tarihinde yürürlüğe konulan 3417 sayılı kanun hükümleri uyarınca çalışanlardan % 2 nispetinde tasarruf kesintisi kesilmekte, Devlet veya işveren bu tasarrufa % 3 oranında katkıda bulunmaktadır.

2- Devlet veya işveren katkılarının çalışanların ücretlerinde belli oranda dolaylı bir artış ve "müktesep hak " oluşturduğu nazara alındığında; "zorunlu tasarruf uygulamasına son verilirken, söz konusu katkı paylarının çalışanların aylık veya ücretlerinde bırakılmasının gerekli olduğu, böyle bir düzenlemenin "müktesep hak" kavramına ve hukukun genel ilkelerine daha uygun olacağı düşünülmektedir.

3- Her ne kadar, "zorunlu tasarruf uygulamasına son verilirken 3417 sayılı Kanun "ödemeler"e ve diğer konulara ilişkin hükümleri yürürlükte bırakılmış ise de, çalışanlar lehine getirilmiş bulunan bu sistemin bir bütünlük içinde mütalaa edilerek, 428 Trilyon lirayı bulduğu ifade edilen tasarruf kesintilerinin ne suretle tasfiye edileceği hususunda yapılacak plan ve programın da bu Kanunda yer almasının uygun olacağı düşünülmektedir.

4- Diğer taraftan, Kanunun sevkinde temel amacı oluşturan "ana müessese" ortadan kaldırılıp, o müessesenin işleyişi ile ilgili usul ve esasları düzenleyen hükümlerin yürürlükte bırakılması, uygulamada bir takım mahzurlar doğurabilecektir."

İfadeleri kullanılarak Anayasanın 89. maddesi gereğince bir daha görüşülmek üzere iade edilmiştir. İptali talep edilen 4447 sayılı Kanunun 62/3 maddesi uyarınca 3417 sayılı Çalışanların Tasarrufa Teşvik Edilmesi Ve Bu Tasarrufların Değerlendirilmesine Dair Kanunun 2 ve 3. maddelerinin yürürlükten kaldırıldığı belirtilmektedir. Yukarıda Sayın Cumhurbaşkanının belirtmekte olduğu yasal sakıncalar bu düzenlemede de ortadan kaldırılmış değildir. 4 maddede özetlenen

bu hususlar aynen devam etmektedir ve fonda biriken katrilyonlarca liralık paranın akıbeti belli değildir. Yasanın bu sebeple de iptali gerekmektedir.

14- 53 ncü madde, Anayasanın 2 nci maddesine ve ekonomik anayasa kurallarına (Any.Mad. 161-169) aykırıdır: Şeffaf devlet, bürokrasi bütünü içinde "örtülü mali adacıklar" oluşturamaz. SSK benzeri bir "İşsizlik Sigortası Kurumu" oluşturulmadığına, gereği de olmadığına göre işsizlik sigortasıyla ilgili mali havuzun, SSK yapısı ve prosedürü içinde yer alması gerekir. "Özel fon" içeren metnin Anayasa ile bağdaşmadığını düşünüyoruz.

Talep**:** Dava konusu yasa maddelerinin belirlenen ve Yüksek Mahkemece belirlenecek olan nedenlerle iptali hususu takdire arz ve talep olunur. 5.11.1999"

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralları

4447 sayılı Yasa'nın iptali istenilen maddeleri şöyledir:

1- "**MADDE 3.-** 506 sayılı Kanunun 32 nci maddesinin (B) bendine aşağıdaki alt bent ile maddeye aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Protez, araç ve gereç bedellerinin % 20'sini sigortalı öder. Ancak, ilgiliden alınacak katkı miktarı, ödeme tarihindeki 25/8/1971 tarihli ve 1475 sayılı İş Kanununun 33 üncü maddesine göre sanayi kesiminde çalışan onaltı yaşından büyük işçiler için uygulanan aylık asgari ücretin birbuçuk katından fazla olamaz.

Sigortalıların, bu maddenin (A), (B) ve (D) bentlerinde yazılı yardımlardan yararlanabilmeleri için, 60 günü hastalığın anlaşıldığı tarihten önceki altı ay içinde olmak üzere toplam olarak 120 gün hastalık sigortası primi ödemiş olmaları şarttır."

2- "MADDE 4.- 506 sayılı Kanunun 36 ncı maddesinin (B) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

B) Yukarıda sözü edilen kimselerin ayakta yapılan tedavilerinde verilen ilaçlar ile (A/a) bendi uyarınca sağlanan protez, araç ve gereç bedellerinin %10'u kendilerince ödenir. Ancak protez, araç ve gereç bedelleri için alınacak katkı payı ödeme tarihindeki 25/8/1971 tarihli

ve 1475 sayılı İş Kanununun 33 üncü maddesine göre sanayi kesiminde çalışan onaltı yaşından büyük işçiler için uygulanan aylık asgari ücret tutarını geçemez.”

3- “**MADDE 6.-** 506 sayılı Kanunun 60 ıncı maddesinin birinci fıkrasının (A) bendi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

A) Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra ilk defa sigortalı olarak çalışmaya başlayanların yaşlılık aylığından yararlanabilmesi için;

a) Kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmuş olması ve en az 7000 gün veya

b) Kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmuş olması, 25 yıldan beri sigortalı bulunması ve en az 4 500 gün,

Malüllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş olmaları şarttır.”

4- “MADDE 8.- 506 sayılı Kanunun 63 üncü maddesine (B) fıkrasının birinci bendinden sonra gelmek üzere aşağıdaki bent eklenmiştir.

Bu Kanuna göre yaşlılık aylığı almakta iken serbest avukat veya noter olarak çalışmalarını sürdürenlerin, sosyal yardım zammı dahil, almakta oldukları aylıklarından %15 oranında sosyal güvenlik destek primi kesilir.”

5- “MADDE 13.- 506 sayılı Kanunun 96 ncı maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Bu Kanuna göre bağlanacak aylıklar, 78 inci maddeye göre tespit edilen prime esas günlük kazanç alt sınırının aylık tutarının % 35’inden az olamaz.”

6- “MADDE 15.- 506 sayılı Kanunun Ek 24 üncü maddesinin (a) fıkrasının ikinci bendi yürürlükten kaldırılmış ve Ek 32 nci maddesine birinci fıkradan sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkralar eklenmiştir.

Sigortalıların çocuklarına verilecek protez, araç ve gereçlerin bedellerinin % 20’si kendilerince ödenir. Ancak, sigortalıların

çocuklarından alınacak katkı miktarı, ödeme tarihindeki 25/8/1971 tarihli ve 1475 sayılı İş Kanununun 33 üncü maddesine göre sanayi kesiminde çalışan onaltı yaşından büyük işçiler için uygulanan aylık asgari ücretin birbuçuk katından fazla olamaz.

Sigortalıların geçindirmekle yükümlü bulundukları eşlerinden % 20, Kurumdan sürekli işgöremezlik geliri, malüllük ve yaşlılık aylığı almakta olanların geçindirmekle yükümlü bulundukları eşleri ile Kurumdan hak sahibi olarak gelir ve aylık almakta olan eşlerden % 10 katılım payı alınmak şartıyla protez, araç ve gereç yardımlarından yararlanırlar. Ancak, sigortalıların eşlerinden alınacak katkı miktarı, ödeme tarihindeki 25/8/1971 tarihli ve 1475 sayılı İş Kanununun 33 üncü maddesine göre sanayi kesiminde çalışan onaltı yaşından büyük işçiler için uygulanan aylık asgari ücretin bir buçuk katından, sürekli iş göremezlik geliri, malüllük ve yaşlılık aylığı alanların eşleri ile Kurumdan hak sahibi olarak gelir ve aylık almakta olan eşlerden alınacak olan katkı miktarı aylık asgari ücretten fazla olamaz."

7- "MADDE 17.- 506 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici maddeler eklenmiştir.

GEÇİCİ MADDE 81.- Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte;

A) Bu Kanunun yürürlük tarihinden önce yürürlükte bulunan hükümlere göre yaşlılık aylığı bağlanmasına hak kazanmış olanlar ile sigortalılık süresi 18 yıl ve daha fazla olan kadınlar ve sigortalılık süresi 23 yıl ve daha fazla olan erkekler hakkında, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yürürlükte bulunan hükümler uygulanır.

B) a) Sigortalılık süresi 17 (dahil) yıldan fazla 18 yıldan az olan kadınlar 20 yıllık sigortalılık süresini ve 41 yaşını doldurmaları, sigortalılık süresi 22 (dahil) yıldan fazla 23 yıldan az olan erkekler 25 yıllık sigortalılık süresini ve 45 yaşını doldurmaları ve en az 5000 gün,

b) Sigortalılık süresi 16 (dahil) yıldan fazla 17 yıldan az olan kadınlar 20 yıllık sigortalılık süresini ve 43 yaşını doldurmaları, sigortalılık süresi 21 (dahil) yıldan fazla 22 yıldan az olan erkekler 25 yıllık sigortalılık süresini ve 46 yaşını doldurmaları ve en az 5000 gün,

c) Sigortalılık süresi 15 (dahil) yıldan fazla 16 yıldan az olan kadınlar 20 yıllık sigortalılık süresini ve 45 yaşını doldurmaları,

sigortalılık süresi 20 (dahil) yıldan fazla 21 yıldan az olan erkekler 25 yıllık sigortalılık süresini ve 48 yaşını doldurmaları ve en az 5000 gün,

d) Sigortalılık süresi 14 (dahil) yıldan fazla 15 yıldan az olan kadınlar 20 yıllık sigortalılık süresini ve 47 yaşını doldurmaları, sigortalık süresi 19 (dahil) yıldan fazla 20 yıldan az olan erkekler 25 yıllık sigortalılık süresini ve 50 yaşını doldurmaları ve en az 5150 gün,

e) Sigortalılık süresi 13 (dahil) yıldan fazla 14 yıldan az olan kadınlar 20 yıllık sigortalılık süresini ve 48 yaşını doldurmaları, sigortalılık süresi 18 (dahil) yıldan fazla 19 yıldan az olan erkekler 25 yıllık sigortalılık süresini ve 51 yaşını doldurmaları ve en az 5300 gün,

f) Sigortalılık süresi 12 (dahil) yıldan fazla 13 yıldan az olan kadınlar 20 yıllık sigortalılık süresini ve 49 yaşını doldurmaları, sigortalılık süresi 17 (dahil) yıldan fazla 18 yıldan az olan erkekler 25 yıllık sigortalılık süresini ve 52 yaşını doldurmaları ve en az 5450 gün,

g) Sigortalılık süresi 11 (dahil) yıldan fazla 12 yıldan az olan kadınlar 20 yıllık sigortalılık süresi ve 50 yaşını doldurmaları, sigortalılık süresi 16 (dahil) yıldan fazla 17 yıldan az olan erkekler 25 yıllık sigortalılık süresini ve 53 yaşını doldurmaları ve en az 5600 gün,

h) Sigortalılık süresi 10 (dahil) yıldan fazla 11 yıldan az olan kadınlar 20 yıllık sigortalılık süresini ve 51 yaşını doldurmaları, sigortalılık süresi 15 (dahil) yıldan fazla 16 yıldan az olan erkekler 25 yıllık sigortalılık süresini ve 54 yaşını doldurmaları ve en az 5750 gün,

ı) Sigortalılık süresi 10 yıldan az olan kadınlar 20 yıllık sigortalılık süresini ve 52 yaşını doldurmaları, sigortalılık süresi 15 yıldan az erkekler 25 yıllık sigortalılık süresini ve 56 yaşını doldurmaları ve en az 6000 gün,

Malüllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş bulunmaları şartı ile yaşlılık aylığından yararlanabilirler.

C) a) 15 yıllık sigortalılık süresini, kadın ise 50, erkek ise 55 yaşını doldurmuş ve 3600 gün malüllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş bulunanlara istekleri halinde yaşlılık aylığı bağlanır.

b) (a) bendinde öngörülen şartları yerine getirememiş durumda olanlardan kadın ise 52, erkek ise 56 yaşını doldurmuş olması, en az

15 yıllık sigortalılık süresini tamamlaması ve en az 3600 gün malüllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş olmaları şartıyla yaşlılık aylığından yararlanabilirler.

GEÇİCİ MADDE 82.- Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı bulunanlara bağlanacak aylıklar, aşağıdaki (a) ve (b) bentlerine göre hesaplanacak aylıkların toplamından oluşur.

a) Sigortalının bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar prim ödeme sürelerine ait aylığı aşağıdaki şekilde belirlenir.

Sigortalının aylık talep tarihine kadarki toplam prim ödeme gün sayısı üzerinden, bu Kanunun yürürlük tarihi itibariyle ve bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önceki hükümlere göre hesaplanacak aylığının sigortalının bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadarki prim ödeme gün sayısı ile orantılı bölümü, bu Kanunun yürürlük tarihinden itibaren aylık başlangıç tarihine kadar geçen takvim yılları için, her yılın Aralık ayına göre Devlet İstatistik Enstitüsü tarafından açıklanan en son temel yıllı kentsel yerler tüketici fiyatları indeksindeki artış oranı ve gayrisafi yurt içi hasıla sabit fiyatlarla gelişme hızı kadar ayrı ayrı artırılarak hesaplanır.

Hesaplanan yaşlılık aylığı, aylık bağlanması için yazılı başvurunun yapıldığı yılın Ocak ayı ile aylığın başladığı takvim yılının başlangıç tarihi arasında geçen her ay için Devlet İstatistik Enstitüsü tarafından açıklanan en son temel yıllı kentsel yerler tüketici fiyatları indeksindeki artış oranları kadar artırılır.

b) Sigortalının bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonraki prim ödeme sürelerine ait aylığı ise, sigortalının aylık talep tarihine kadar toplam prim ödeme gün sayısı üzerinden bu Kanunun 61 inci maddesi hükümlerine göre hesaplanacak aylığının, bu Kanunun yürürlük tarihinden sonraki prim ödeme gün sayısına orantılı bölümü kadardır.

Sigortalıya yukarıdaki (a) ve (b) bentlerine göre bağlanacak aylıkların toplamı, sigortalının aylık talep tarihindeki toplam prim ödeme gün sayısı üzerinden, bu Kanunun yürürlük tarihi itibariyle, bu Kanunun yürürlük tarihinden önceki hükümlere göre hesaplanan aylığının, bu Kanunun yürürlük tarihi ile aylık başlangıç tarihi arasında geçen takvim yılları için her yılın Aralık ayına göre Devlet İstatistik Enstitüsü tarafından açıklanan en son temel yıllı kentsel yerler tüketici

fiyatları indeksindeki artış oranına ve bu Kanunun 61 inci maddesinin son fıkrasına göre artırılmış değerinin altında olamaz.

Bu Kanunun yürürlük tarihinden sonra malüllük aylığına hak kazananlar ile ölen sigortalıların hak sahiplerinin aylıkları, yukarıdaki fıkralarda belirtilen hükümler esas alınarak, 55 veya 67 nci madde hükümlerine göre hesaplanır. Bu Kanunun yürürlük tarihinden sonra prime esas kazancı bulunmayanların malûllük ve ölüm aylıkları, bu Kanunun yürürlük tarihinden önceki hükümlere göre hesaplanır ve yukarıdaki (a) bendindeki esaslara göre artırılarak bağlanır."

II. BÖLÜM
TARIM İŞÇİLERİ SOSYAL SİGORTALAR KANUNU İLE İLGİLİ DEĞİŞİKLİKLER

8- "MADDE 18.- 17/10/1983 tarihli ve 2925 sayılı Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Kanununun 20 nci maddesinin 20/2/1992 tarihli ve 3774 sayılı Kanunla kaldırılan (a) bendi aşağıdaki şekilde yeniden düzenlenmiştir.

a) Kadın ise 58 yaşını, erkek ise 60 yaşını doldurmuş olması,"

9- "MADDE 22.- 2925 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

GEÇİCİ MADDE 2- Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte;

A) 13 yıl ve daha fazla sigortalı bulunanlar en az 15 yıllık sigortalılık süresini doldurmuş ve en az 3600 gün prim ödemiş bulunmaları şartı ile yaşlılık aylığından yararlanabilirler.

B) a) Sigortalılık süresi 12 (dahil) yıldan fazla 13 yıldan az olanlar kadın ise 41, erkek ise 45 yaşını doldurmuş olmaları,

b) Sigortalılık süresi 11 (dahil) yıldan fazla 12 yıldan az olanlar kadın ise 43, erkek ise 46 yaşını doldurmuş olmaları,

c) Sigortalılık süresi 10 (dahil) yıldan fazla 11 yıldan az olanlar kadın ise 45, erkek ise 48 yaşını doldurmuş olmaları,

d) Sigortalılık süresi 9 (dahil) yıldan fazla 10 yıldan az olanlar kadın ise 47, erkek ise 50 yaşını doldurmuş olmaları,

e) Sigortalılık süresi 8 (dahil) yıldan fazla 9 yıldan az olanlar kadın ise 48, erkek ise 51 yaşını doldurmuş olmaları,

f) Sigortalılık süresi 7 (dahil) yıldan fazla 8 yıldan az olanlar kadın ise 49, erkek ise 52 yaşını doldurmuş olmaları,

g) Sigortalılık süresi 6 (dahil) yıldan fazla 7 yıldan az olanlar kadın ise 50, erkek ise 53 yaşını doldurmuş olmaları,

h) Sigortalılık süresi 5 (dahil) yıldan fazla 6 yıldan az olanlar kadın ise 51, erkek ise 54 yaşını doldurmuş olmaları,

i) Sigortalılık süresi 5 yıldan az olanlar kadın ise 52, erkek ise 56 yaşını doldurmuş olmaları,

Ve en az 15 yıllık sigortalılık süresi ile 3600 gün prim ödeme şartlarını yerine getirmeleri halinde yaşlılık aylığından yararlanabilirler.

III. BÖLÜM
TÜRKİYE CUMHURİYETİ EMEKLİ SANDIĞI KANUNU İLE İLGİLİ DEĞİŞİKLİKLER

10- “MADDE 25.- 5434 sayılı Kanunun Geçici 139 uncu maddesinin üçüncü fıkrasından sonra gelmek üzere aşağıdaki fıkra eklenmiş, aynı maddenin sekizinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Kullanılması resmi sağlık kurulu raporu ile gerekli görülen protez, ortez ve tıbbi araç ve gereç bedellerinin %10’u hak sahipleri tarafından ödenir. Ancak ödenecek miktar bu Kanunun ek 19 uncu maddesindeki aylıklardan fazla olamaz (bu Kanunun 64 üncü maddesinin ve 3/11/1980 tarihli ve 2330 sayılı Nakdî Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanuna göre aylık bağlananlar hakkında bu hüküm uygulanmaz.)

Özel kanunları gereğince sağlık yardımından faydalananlar ile Sandıktan emekli, adi malûllük veya vazife malûllüğü aylığı alanların diğer sosyal güvenlik kurumlarına tabi görevlerde çalışan veya bu kuruluşlardan aylık alan eşleri ve Sandıktan dul aylığı alanlardan diğer sosyal güvenlik kurumlarına tabi görevde çalışan veya bu kuruluşlardan yaşlılık veya malûllük aylığı alanlar bu madde

hükmünden yararlanamazlar. İsteğe bağlı sağlık sigortasından yararlananlar hakkında bu hüküm uygulanmaz.”

11- “MADDE 26.- 5434 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici maddeler eklenmiştir.

GEÇİCİ MADDE 205.- Bu kanunun yürürlüğe girdiği tarihte;

Kadın iştirakçilerden 20, erkek iştirakçilerden 25 fiili hizmet yılını dolduranların istekleri üzerine emekli aylığı bağlanır.

a) Emeklilik hizmet sürelerini doldurmaya 2 yıldan az kalan iştirakçilerden kadın ise 38, erkek ise 43 yaşını,

b) Emeklilik hizmet sürelerini doldurmaya 3 yıldan az kalan iştirakçilerden kadın ise 41, erkek ise 45 yaşını,

c) Emeklilik hizmet sürelerini doldurmaya 4 yıldan az kalan iştirakçilerden kadın ise 43, erkek ise 46 yaşını,

d) Emeklilik hizmet sürelerini doldurmaya 5 yıldan az kalan iştirakçilerden kadın ise 45, erkek ise 48 yaşını,

e) Emeklilik hizmet sürelerini doldurmaya 6 yıldan az kalan iştirakçilerden kadın ise 47, erkek ise 50 yaşını,

f) Emeklilik hizmet sürelerini doldurmaya 7 yıldan az kalan iştirakçilerden kadın ise 48, erkek ise 51 yaşını,

g) Emeklilik hizmet sürelerini doldurmaya 8 yıldan az kalan iştirakçilerden kadın ise 49, erkek ise 52 yaşını,

h) Emeklilik hizmet sürelerini doldurmaya 9 yıldan az kalan iştirakçilerden kadın ise 50, erkek ise 53 yaşını,

i) Emeklilik hizmet sürelerini doldurmaya 10 yıldan az kalan iştirakçilerden kadın ise 51, erkek ise 54 yaşını,

j) Emeklilik hizmet sürelerini doldurmaya 10 yıldan fazla kalan iştirakçilerden kadın ise 52, erkek ise 56 yaşını,

Doldurmaları ve kadın iştirakçinin 20, erkek iştirakçinin 25 fiili hizmet süresini tamamlamaları halinde istekleri üzerine emekli aylığı bağlanır.

32 nci madde gereğince fiili hizmet sürelerine zam yapılanların bu maddede belirtilen yaş hadlerinden; eklenilen bu sürenin üç yıldan çok olmamak üzere yarısı indirilir.

5434 sayılı Kanunun 39 uncu maddesinin (e) ve (f) fıkraları kapsamına girenlere 25 fiili hizmet yılını ve yukarıdaki yaşları doldurmaları halinde emekli aylığı bağlanır.

GEÇİCİ MADDE 206.- Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte fiili hizmet süreleri 8 yıl ve daha fazla olan iştirakçiler, 61 yaşını doldurmaları nedeniyle istekleri üzerine veya kurumlarınca yaş haddinden re'sen emekliye ayrıldıklarında fiili hizmet süreleri 10 yılı doldurmuş olmak şartıyla emekli aylığına hak kazanırlar."

IV. BÖLÜM
ESNAF VE SANATKARLAR VE DİĞER BAĞIMSIZ ÇALIŞANLAR SOSYAL SİGORTALAR KURUMU KANUNU İLE İLGİLİ DEĞİŞİKLİKLER

12- "MADDE 36.- 1479 sayılı Kanunun Ek 13 üncü maddesinin son fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiş ve maddeye aşağıdaki fıkra eklenmiştir.

Ayakta yapılan tedavilerde poliklinik muayene ücretinin ve verilen ilaç bedellerinin % 20'si sigortalı ve hak sahipleri, % 10'u aylık alanlar ve hak sahipleri tarafından karşılanır. İş kazası ve meslek hastalığı sonucu verilecek olanlar hariç, protez, araç ve gereç bedellerinin % 20'si sigortalı ve hak sahipleri, % 10'u ise aylık alanlar ve hak sahipleri (3/11/1980 tarihli ve 2330 sayılı Nakdî Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun kapsamına girenler hariç) tarafından karşılanır. Ancak, katkı payı tutarı sigortalılarda birinci gelir basamağının birbuçuk katını, aylık alanlarda ise birinci gelir basamağının % 65'ini geçemez.

Ağız protezleri hariç, sigortalının bu Kanuna tabi sigortalılığının başladığı tarihten önce, sigortalı ve hak sahiplerinde mevcut olduğu tespit edilen hastalık ve arızalardan dolayı bedeli Kurumca karşılanacak olan ortez ve protezler ek 18 inci maddeye göre hazırlanacak yönetmelikte belirlenir."

13- “MADDE 38.- 1479 sayılı Kanuna aşağıdaki ek madde eklenmiştir.

Sosyal güvenlik destek primi

EK MADDE 20.- Bu Kanuna göre yaşlılık aylığı bağlananlardan, 24 üncü maddenin (1) numaralı bendinde belirtilen çalışmalarına devam edenlerin veya daha sonra çalışmaya başlayanların, sosyal yardım zammı dahil tahakkuk eden aylıklarından, aylığın bağlandığı veya tekrar çalışmaya başlanıldığı tarihi takip eden aybaşından itibaren, çalışmalarının sona erdiği ay dahil %10 oranında sosyal güvenlik destek primi kesilir.

Birinci fıkra hükmüne göre aylıklarından sosyal güvenlik destek primi kesilmesi gerekenlerden, bu Kanunun yayımlandığı tarihten önce aylık bağlananlar Kanunun yayımını, daha sonra tekrar çalışmaya başlayanlar ise çalışmaya başladıkları tarihi takip eden aybaşından itibaren üç ay içinde Kuruma yazılı bildirimde bulunmak zorundadırlar. Bu süre içinde Kuruma yazılı bildirimde bulunmayanlardan sosyal güvenlik destek primi, gecikmeli bildirimde bulunulan veya Kurumca tespit edilen tarihe kadar 53 üncü maddeye göre hesaplanacak gecikme zammı ile birlikte tahsil edilir. Birikmiş sosyal güvenlik destek primi ve gecikme zamlarının ödenmemesi halinde aylıklardan yapılacak kesintiler aylık tutarının %25’ini geçemez.

Sosyal güvenlik destek primi ödenmiş süreler, bu Kanuna göre sigortalılık süresi olarak değerlendirilmez, ödenen primler 39 uncu madde hükmüne göre toptan ödeme olarak iade edilmez ve bu sürelerle ilgili olarak 24/5/1983 tarihli ve 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun hükümleri uygulanmaz.”

14- “MADDE 39.- 1479 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici maddeler eklenmiştir.

GEÇİCİ MADDE 10.- Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yürürlükte bulunan hükümlere göre, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihi takip eden aybaşı itibariyle aylık bağlanmasına hak kazananlar ile aylık bağlanmasına hak kazanmalarına iki tam yıl veya daha az kalan sigortalıların, tam veya kısmi yaşlılık aylığı talep hakları saklıdır.

Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı olanlardan, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihi takip eden aybaşı itibariyle, kadın ise 20, erkek ise 25 tam yıl prim ödeme süresinin dolmasına;

a) 2 tam yıldan fazla, 3 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 41, erkeklere 45 yaşını,

b) 3 tam yıldan fazla, 4 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 43, erkeklere 46 yaşını,

c) 4 tam yıldan fazla, 5 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 45, erkeklere 48 yaşını,

d) 5 tam yıldan fazla, 6 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 47, erkeklere 50 yaşını,

e) 6 tam yıldan fazla, 7 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 48, erkeklere 51 yaşını,

f) 7 tam yıldan fazla, 8 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 49, erkeklere 52 yaşını,

g) 8 tam yıldan fazla, 9 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 50, erkeklere 53 yaşını,

h) 9 tam yıldan fazla, 10 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 51, erkeklere 54 yaşını,

ı) 10 tam yıldan fazla kalan kadınlara 52, erkeklere 56 yaşını,

Doldurmaları, kadın ise 20, erkek ise 25 tam yıl prim ödemeleri şartıyla ve talepte bulunmaları halinde, yaşlılık aylığı bağlanır.

Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı olanlardan, 15 tam yıl prim ödeme süresi ile kadın ise 50, erkek ise 55 yaşını doldurma koşulunu, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihi takip eden aybaşından itibaren,

a) 2 tam yıldan fazla, 4 tam yıl veya daha az süre içinde yerine getiren, kadınlara 51, erkeklere 56 yaşını,

b) 4 tam yıldan fazla, 6 tam yıl veya daha az süre içinde yerine getiren, kadınlara 52, erkeklere 56 yaşını,

c) 6 tam yıldan fazla, 8 tam yıl veya daha az süre içinde yerine getiren, kadınlara 53, erkeklere 57 yaşını,

d) 8 tam yıldan fazla, 10 tam yıl veya daha az süre içinde yerine getiren, kadınlara 54, erkeklere 57 yaşını,

e) 10 tam yıldan fazla süre içinde yerine getiren, kadınlara 56, erkeklere 58 yaşını,

Doldurmaları ve talepte bulunmaları halinde, yaşlılık aylığı bağlanır.

GEÇİCİ MADDE 11.- Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce bağlanan malüllük, yaşlılık ve ölüm aylıkları, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce ödenen son aylık tutarlar esas alınarak, bu Kanunun yürürlük tarihinden sonra 36 ıncı maddenin son fıkrası hükmüne göre artırılarak ödenir.

Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı olanlara bağlanacak yaşlılık aylığı;

a) Sigortalının, aylık başlangıç tarihindeki toplam sigortalılık süresi esas alınarak, bu Kanunun yürürlük tarihinden önce bulunduğu gelir basamağının aylık başlangıç tarihinde yürürlükte bulunan gelir tablosundaki değeri üzerinden, bu Kanunun yürürlük tarihinden önceki hükümlere göre hesaplanan aylığının, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar geçen sigortalılık süresinin toplam sigortalılık süresine orantılı olarak hesaplanan tutarı ile,

b) Sigortalının, bu Kanunun yürürlük tarihi ile aylık başlangıç tarihi arasında aylar itibariyle prim ödediği gelir basamaklarının bu basamaklardaki prim ödeme süreleri de dikkate alınarak, aylık başlangıç tarihinde yürürlükte bulunan gelir basamakları üzerinden hesaplanacak ağırlıklı ortalamasının, aylık başlangıç tarihindeki toplam sigortalılık süresi esas alınmak suretiyle bu Kanunun 36 ncı maddesinin ikinci fıkrasına göre bulunacak aylık bağlama oranı üzerinden hesaplanan aylığın, bu Kanunun yürürlük tarihinden sonra geçen sigortalılık süresinin toplam sigortalılık süresine orantılı olarak hesaplanan tutarı,

Toplamıdır. Bu şekilde hesaplanan aylık, bu Kanunun 36 ncı maddesinin üçüncü fıkrasına göre artırılır.

İkinci fıkraya göre bağlanacak aylık, sigortalının aylık başlangıç tarihindeki toplam sigortalılık süresi esas alınarak, bu Kanunun yürürlük tarihinden önce bulunduğu gelir basamağı üzerinden bu Kanunun yürürlük tarihinden önceki hükümlere göre hesaplanan aylığının, bu Kanunun yürürlük tarihi ile aylık başlangıç tarihi arasında geçen takvim yılları için, her yılın Aralık ayına göre Devlet İstatistik Enstitüsü tarafından açıklanan en son temel yıllı kentsel yerler tüketici fiyatları indeksindeki değişim oranı kadar artırılmış tutarından az olamaz.

Bu Kanunun yürürlük tarihinden önce sigortalı olanlara bağlanacak malûllük ve ölüm aylıkları, sigortalının bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra sigortalılık süresinin bulunması halinde, bu süreler esas alınarak hesaplanır.

GEÇİCİ MADDE 12.- Bu Kanunun yürürlük tarihinden sonra primlerin ve aylıkların hesaplanmasına esas gelir tablosunun 50 nci maddeye göre belirlenmesine kadar, Kanunun yayımı tarihinden önceki hükümlere göre belirlenecek olan yirmidört basamaklı gösterge tablosunun uygulanmasına devam edilir.

Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra 50 nci maddeye göre belirlenmesi gereken gelir basamaklarının hesaplanmasında yukarıdaki fıkra gereğince uygulanan gelir basamakları esas alınır.”

15- “MADDE 40.- 17/10/1983 tarihli ve 2926 sayılı Tarımda Kendi Adına ve Hesabına Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanununun 17 nci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Yaşlılık aylığından yararlanma şartları

Madde 17.- Yaşlılık aylığından yararlanabilmek için sigortalının;

a)Yazılı talepte bulunması, talepte bulunduğu tarihte prim ve her türlü borçlarını ödemiş olması,

b) Kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmuş ve 25 tam yıl sigorta primi ödemiş olması, Şarttır.

Kadın ise 60, erkek ise 62 yaşını dolduran ve en az 15 tam yıl prim ödeyen sigortalılara da kısmi yaşlılık aylığı bağlanır.”

16- “MADDE 44.- 2926 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici maddeler eklenmiştir.

GEÇİCİ MADDE 7.- Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yürürlükte bulunan hükümlere göre, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihi takip eden aybaşı itibariyle aylık bağlanmasına hak kazananlar ile aylık bağlanmasına hak kazanmalarına iki tam yıl veya daha az kalan sigortalıların, tam veya kısmi yaşlılık aylığı talep hakları saklıdır.

Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı olanlardan, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihi takip eden aybaşı itibariyle, kadın ise 20, erkek ise 25 tam yıl prim ödeme süresinin dolmasına;

a) 2 tam yıldan fazla, 3 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 41, erkeklere 45 yaşını,

b) 3 tam yıldan fazla, 4 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 43, erkeklere 46 yaşını,

c) 4 tam yıldan fazla, 5 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 45, erkeklere 48 yaşını,

d) 5 tam yıldan fazla, 6 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 47, erkeklere 50 yaşını,

e) 6 tam yıldan fazla, 7 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 48, erkeklere 51 yaşını,

f) 7 tam yıldan fazla, 8 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 49, erkeklere 52 yaşını,

g) 8 tam yıldan fazla, 9 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 50, erkeklere 53 yaşını,

h) 9 tam yıldan fazla, 10 tam yıl veya daha az kalan, kadınlara 51, erkeklere 54 yaşını,

ı) 10 tam yıldan fazla kalan, kadınlara 52, erkeklere 56 yaşını,

Doldurmaları, kadın ise 20, erkek ise 25 tam yıl prim ödemeleri şartıyla ve talepte bulunmaları halinde, yaşlılık aylığı bağlanır.

Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı olanlardan, 15 tam yıl prim ödeme süresi ile kadın ise 50, erkek ise 55 yaşını doldurma koşulunu, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihi takip eden aybaşından itibaren,

a) 2 tam yıldan fazla, 4 yıl veya daha az süre içinde yerine getiren, kadınlara 51, erkeklere 56 yaşını,

b) 4 tam yıldan fazla, 6 yıl veya daha az süre içinde yerine getiren, kadınlara 52, erkeklere 56 yaşını,

c) 6 tam yıldan fazla, 8 yıl veya daha az süre içinde yerine getiren, kadınlara 53, erkeklere 57 yaşını,

d) 8 tam yıldan fazla, 10 yıl veya daha az süre içinde yerine getiren, kadınlara 54, erkeklere 57 yaşını,

e) 10 tam yıldan fazla, süre içinde yerine getiren, kadınlara 56, erkeklere 58 yaşını,

Doldurmaları ve talepte bulunmaları halinde, yaşlılık aylığı bağlanır.

GEÇİCİ MADDE 8.- Sigortalıların 36 ncı madde hükmünün yürürlüğe girdiği tarihe kadar mevcut prim borçları değişiklikten önceki hükümler çerçevesinde hesap ve tahsil edilir.”

17- “MADDE 51.- Bu Kanun uyarınca sigortalı sayılanlardan hizmet akitleri aşağıda belirtilen hallerden birisine dayalı olarak sona erenler, Kuruma süresi içinde şahsen başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduklarını kaydettirmeleri, hizmet akitlerinin sona ermesinden önceki son üç yıl içinde en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş ve işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış olmaları kaydıyla işsizlik ödeneği almaya hak kazanırlar.

a) 25/8/1971 tarihli ve 1475 sayılı İş Kanununun 13 üncü maddesi veya 20/4/1967 tarihli ve 854 sayılı Deniz İş Kanununun 16 ncı maddesi ya da 13/6/1952 tarihli ve 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunun 6 ncı maddesinin dördüncü fıkrasında belirtilen bildirim önellerine uygun olarak hizmet akdi işveren tarafından sona erdirilmiş olmak,

b) Hizmet akdi, süresi belli olsun veya olmasın sürenin bitiminden önce veya bildirim önelini beklemeksizin 1475 sayılı İş Kanununun 16 ncı maddesinin (I), (II) ve (III) numaralı bentlerine veya 854 sayılı Deniz İş Kanununun 14 üncü maddesinin (II) ve (III) numaralı bentlerine veya 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunun 7 nci maddesi ile 11 inci maddesinin birinci fıkrasına göre sigortalı tarafından feshedilmiş olmak,

c) Hizmet akdi, süresi belli olsun veya olmasın sürenin bitiminden önce veya bildirim önelini beklemeksizin 1475 sayılı İş Kanununun 17 nci maddesinin (I) ve (III) numaralı bentlerine veya 854 sayılı Deniz İş Kanununun 14 üncü maddesinin (III) numaralı bendine veya 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunun 12 nci maddesinin birinci fıkrasına göre işveren tarafından feshedilmiş olmak,

d) Hizmet akdinin belirli süreli olması halinde, bu sürenin bitimi nedeniyle işsiz kalmak, 854 sayılı Deniz İş Kanununun 7 nci maddesinin (II) numaralı bendinde belirtilen hizmet akdinin belirli bir sefer için yapılmış olması nedeniyle sefer sonunda işsiz kalmak,

e) İşyerinin el değiştirmesi veya başkasına geçmesi, kapanması veya kapatılması, işin veya işyerinin niteliğinin değişmesi nedenleriyle işten çıkarılmış olmak, 854 sayılı Deniz İş Kanununun 14 üncü maddesinin (IV) numaralı bendindeki nedenlerle işsiz kalmak,

f) 24/11/1994 tarihli ve 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesine ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 21 inci maddesi kapsamında işsiz kalmak,

Ancak, işsizlik ödeneğine hak kazanabilmek için hizmet akdinin başvuru sırasında grev, lokavt veya kanundan doğan ödevler nedeniyle askıya alınmamış olması ve sigortalının herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşundan gelir veya aylık almaması gerekmektedir.”

18- “MADDE 53.- Bu Kanunun gerektirdiği görev ve hizmetler için mali kaynak sağlamak, piyasa şartlarında kaynakları değerlendirmek, Kanunun öngördüğü ödemelerde bulunmak üzere “İşsizlik Sigortası Fonu” kurulmuştur.

Fon, Bakanın ve Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanın önerisi üzerine müşterek kararname ile atanan birer temsilci ile en fazla işçi ve işvereni temsil eden işçi ve işveren konfederasyonları tarafından seçilen birer üyeden oluşan dört kişilik Fon Yönetim Kurulunun kararları çerçevesinde Kurum tarafından işletilir ve yönetilir. Üyelerin görev süresi 4 yıldır. İlk defa atanan ve seçilen üyelerden, ikinci yılın sonunda biri kamu, diğeri sosyal taraflardan kura sonucu belirlenen iki üyenin yerine yeni üye ataması ve seçimi yapılır. Süreleri biten üyeler yeniden seçilebilir. Üyeliklerde süre dolmadan herhangi bir sebeple boşalma olduğu takdirde, boşalan üyelikler için bunların görev sürelerini tamamlamak üzere 1 ay içinde atama veya seçim yapılır. Yönetim Kurulu Başkan ve üyelerinin görev süreleri dolmadan görevlerine son verilemez. Ancak atanmaları veya seçilmeleri için gerekli şartları kaybettikleri tespit edilenler ve görevleri ile ilgili olarak işledikleri suçlardan dolayı haklarında verilen mahkumiyet kararı kesinleşenler, süreleri dolmadan atanmalarındaki veya seçilmelerindeki usule göre görevden alınırlar. Fon Yönetim Kuruluna Başkanlık temsilcisi Başkanlık eder, Yönetim Kurulu üye tam sayısının salt çoğunluğu ile toplanır, kararların alınmasında oyların eşit olması durumunda Başkanın tarafı çoğunlukta sayılır.

Fon Yönetim Kurulu üyelerinin; Devlet memurluğuna atanabilme şartlarını taşımaları ve siyasi parti organlarında görevli bulunmamaları, ayrıca atama ile gelecek üyelerin hukuk, iktisat, maliye, finans, işletme, kamu yönetimi, sosyal politika veya iş hukuku dallarında en az lisans düzeyinde öğrenim yapmış olmaları zorunludur.

Toplantılara iştirak eden Yönetim Kurulu başkan ve üyeleri, her ay 8/6/1984 tarihli ve 233 Sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname kapsamındaki Kamu İktisadi Teşebbüsleri Yönetim Kurulu üyelerine tanınan mali haklardan yararlandırılırlar. Toplantıya katılmayan üyelerin ücretlerinden, Yönetim Kurulu yönetmeliğine göre kesinti yapılır.

Fon Yönetim Kurulunun çalışmasına ve fon kaynaklarının değerlendirilmesine ilişkin usul ve esaslar; Bakanlık, Maliye Bakanlığı, Hazine Müsteşarlığı, T.C. Merkez Bankası ve Sermaye Piyasası Kurulu Başkanlığının müştereken hazırlayacakları ve Bakanlar Kurulunca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir. Fon, Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu tarafından denetlenir.

Fonun;

A) Gelirleri;

a) İşsizlik sigortası primlerinden,

b) Bu primlerin değerlendirilmesinden elde edilen kazanç ve iratlardan,

c) Fonun açık vermesi durumunda Devletçe sağlanacak katkılardan,

d) Bu Kanun gereğince sigortalı ve işverenlerden alınacak ceza, gecikme zammı ve faizlerden,

e) Diğer gelir ve kazançlar ile bağışlardan,

B) Giderleri;

a) Sigortalı işsizlere verilen ödeneklerden,

b) Hastalık ve analık sigortası primlerinden,

c) Meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi giderlerinden,

d) İşsizlik sigortası hizmetlerinin yerine getirilebilmesi için Fon Yönetim Kurulunun onayı üzerine Kurum tarafından yapılan giderler ile hizmet binası kiralanması, hizmet satın alınması, bilgisayar, bilgisayar yazılım ve donanımı alınması, Yönetim Kurulu üyelerinin ücret ve yolluk ödemelerinden,

Oluşur.

Bu fon bütçe kapsamı dışında olup, gelirlerinden hiç bir şekilde kesinti yapılamaz ve Genel Bütçeye gelir kaydedilemez. Fon'un gelir ve giderleri üçer aylık dönemler halinde 1/6/1989 tarihli ve 3568 sayılı Kanuna göre ruhsat almış, denetim yetkisine sahip meslek mensubu Yeminli Mali Müşavirlere denetlettirilerek denetim raporlarının sonuçları ilan edilir.

Fon; 26/5/1927 tarihli ve 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu, 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu ve 21/2/1967 tarihli ve 832 sayılı Sayıştay Kanununa tabi değildir. Fon gelirleri ile bu gelirlerle alınan mallar Kuruma aittir. Kurumun malları

9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu ile 1/3/1926 tarihli ve 765 sayılı Türk Ceza Kanunu bakımından Devlet malı hükmünde olup, alacakları da Devlet alacağı derecesinde ayrıcalıklıdır. Fon, damga vergisi hariç her türlü vergi, resim ve harçtan muaftır."

19- "MADDE 62.- 1- 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun; 97 nci, Ek 20, Ek 21, Ek 22, Ek 23, Ek 34 ve Ek 35 inci,

2- 17/10/1983 tarihli ve 2925 sayılı Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Kanununun; 9, 11, 12, 18, 19, 27, 28, 29 ve 37 nci,

3- 9/3/1988 tarihli ve 3417 sayılı Çalışanların Tasarrufa Teşvik Edilmesi ve Bu Tasarrufların Değerlendirilmesine Dair Kanunun 2 ve 3 üncü,

Maddeleri yürürlükten kaldırılmıştır.

GEÇİCİ MADDE 1.- 24/11/1994 tarihli ve 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamalarının Düzenlenmesi ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına dair Kanunun 21 inci maddesinde öngörülen iş kaybı tazminatı ile işsizlik ödeneğini birlikte almaya hak kazananlara öncelikle iş kaybı tazminatı ödenir. İş kaybı tazminatı için yapılan başvurular aynı zamanda işsizlik ödeneği talep başvurusu yerine de geçer.

İş kaybı tazminatını alma süresi içerisinde Kurumca bir işe yerleştirilemeyen veya kendisi bir iş bulamayanlara bu Kanunda belirtilen esas ve usuller dahilinde işsizlik ödeneği verilir. Ancak iş kaybı tazminatı ödenen süreler işsizlik ödeneği ödenecek toplam süreden mahsup edilir.

GEÇİCİ MADDE 2.- Kadroların belirlenecek norm kadro sayılarına göre dağıtılmasından sonra mevcut personel bu kadrolar ile ilişkilendirilir. İhtiyaç fazlası personelin memuriyet mahalli içerisindeki ya da istekleri halinde memuriyet mahalli dışındaki boş kadrolara atamaları yapılır.

Bu şekilde atamaları yapılamayan personel, bulundukları birimde şahsa bağlı olarak eski görevlerini yapmaya devam ederler ve boş kadro temin edilmedikçe başka birimlere atanamazlar. Bu durumdaki personelin herhangi bir şekilde görevden ayrılması halinde, yerlerine başka personel atanamaz. Şahsa bağlı olarak

görev yapan personele en son kadrosu esas alınarak aylık ve özlük haklarının ödenmesine devam edilir.

Memuriyet mahalli içindeki birimlerde şahsa bağlı olarak görev yapan personelin durumuna uygun olan bir kadro boşaldığında bu kadroya öncelikle atanırlar.

GEÇİCİ MADDE 3.- Sosyal Sigortalar Kurumunda halen sözleşmeli olarak çalışan personelden 1999 yılı sonuna kadar memurluğa geçmek için yazılı olarak başvuranlar, öğrenim durumlarına göre yükselebilecekleri tavanı aşmamak kaydı ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun Ek Geçici 1, 2 ve 3 üncü maddesi hükümleri, 8/6/1984 tarihli 217 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 2 inci maddesinde sayılan kuruluşlarda geçen hizmet süreleri de dikkate alınarak derece ve kademeleri tespit edilmek suretiyle boş memur kadrolarına intibak ettirilirler.

GEÇİCİ MADDE 4.- Bu Kanunun 24 üncü maddesinin yürürlüğe gireceği tarihe kadar, bu Kanunun 16 ncı maddesi ile 506 sayılı Kanuna eklenen Ek 38 inci maddesine göre Sosyal Sigortalar Kurumundan gelir ve aylık almakta olanlara yapılan ödemeler ile 29 uncu maddesi ile değiştirilen 1479 sayılı Kanunun 36 ncı maddesinin son fıkrasına göre Bağ-Kur tarafından ödenen aylıklarda dönem sonuna kadar yapılan artış oranının, aynı dönemin başında memur aylıklarında yapılan ortalama artış oranının altında kalması halinde, söz konusu ödemeleri aradaki fark kadar artırmaya Bakanlar Kurulu yetkilidir.

GEÇİCİ MADDE 5.- 15/5/1959 tarihli ve 7269 sayılı Umumi Hayata Müessir Afetler Dolayısıyle Alınacak Tedbirlerle Yapılacak Yardımlara Dair Kanun uyarınca, 17/8/1999 tarihinde meydana gelen deprem nedeniyle Bakanlar Kurulu tarafından afet bölgesi ilan edilen yerlerde malül kalan sigortalı veya iştirakçiler ile ölen sigortalı veya iştirakçilerin hak sahiplerine en az 360 gün prim veya 12 aylık prim veya kesenek ödenmiş ve her ne ad altında olursa olsun Sosyal Güvenlik Kurumlarından aylık veya gelir almamak şartıyla; 506, 2925, 5434, 1479 ve 2926 sayılı Kanunlarda öngörülen prim veya kesenek ödeme süresi aranmaksızın ilgili kurumca kendi mevzuatlarına göre aylık bağlanır. Bu şekilde bağlanan aylıklarla ilgili söz konusu kanunlarda öngörülen prim veya keseneklerin eksik olan kısmı Hazinece kurumlara ödenir. Bu konudaki usul ve esaslar Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Maliye Bakanlığı ve Hazine

Müsteşarlığı'nın bağlı olduğu Devlet Bakanlığınca müştereken tespit edilir."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İptal isteminde dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

2- "MADDE 5.- Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır."

3- "MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

4- "MADDE 17.- Herkes, yaşama, maddî ve manevî varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir.

Tıbbî zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbî deneylere tâbi tutulamaz.

Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya veya muameleye tâbi tutulamaz.

Mahkemelerce verilen ölüm cezalarının yerine getirilmesi hali ile meşrû müdafaa hali, yakalama ve tutuklama kararlarının yerine

getirilmesi, bir tutuklu veya hükümlünün kaçmasının önlenmesi, bir ayaklanma veya isyanın bastırılması, sıkıyönetim veya olağanüstü hallerde yetkili merciin verdiği emirlerin uygulanması sırasında silah kullanılmasına kanunun cevaz verdiği zorunlu durumlarda meydana gelen öldürme fiilleri, birinci fıkra hükmü dışındadır."

5- "MADDE 49.- Çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir.

Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları korumak, çalışmayı desteklemek ve işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak için gerekli tedbirleri alır.

Devlet, işçi - işveren ilişkilerinde çalışma barışının sağlanmasını kolaylaştırıcı ve koruyucu tedbirler alır."

6- "MADDE 56.- Herkes, sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahiptir.

Çevreyi geliştirmek, çevre sağlığını korumak ve çevre kirlenmesini önlemek Devletin ve vatandaşların ödevidir.

Devlet, herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak; insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi arttırarak, işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenler.

Devlet, bu görevini kamu ve özel kesimlerdeki sağlık ve sosyal kurumlarından yararlanarak, onları denetleyerek yerine getirir.

Sağlık hizmetlerinin yaygın bir şekilde yerine getirilmesi için kanunla genel sağlık sigortası kurulabilir."

7- "MADDE 60.- Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir.

Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilâtı kurar."

8- "MADDE 161.- Devletin ve kamu iktisadî teşebbüsleri dışındaki kamu tüzelkişilerinin harcamaları, yıllık bütçelerle yapılır.

Malî yıl başlangıcı ile genel ve katma bütçelerin nasıl hazırlanacağı ve uygulanacağı kanunla belirlenir.

Kanun, kalkınma planları ile ilgili yatırımlar veya bir yıldan fazla sürecek iş ve hizmetler için özel süre ve usuller koyabilir.

Bütçe kanununa, bütçe ile ilgili hükümler dışında hiçbir hüküm konulamaz."

9- "MADDE 162.- Bakanlar Kurulu, genel ve katma bütçe tasarıları ile millî bütçe tahminlerini gösteren raporu, malî yıl başından en az yetmişbeş gün önce, Türkiye Büyük Millet Meclisine sunar.

Bütçe tasarıları ve rapor, kırk üyeden kurulu Bütçe Komisyonunda incelenir. Bu komisyonun kuruluşunda, iktidar grubuna veya gruplarına en az yirmibeş üye verilmek şartı ile, siyasî parti gruplarının ve bağımsızların oranlarına göre temsili gözönünde tutulur.

Bütçe komisyonunun ellibeş gün içinde kabul edeceği metin, Türkiye Büyük Millet Meclisinde görüşülür ve malî yıl başına kadar karara bağlanır.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, Genel Kurulda, bakanlık ve daire bütçeleriyle katma bütçeler hakkında düşüncelerini, her bütçenin tümü üzerindeki görüşmeler sırasında açıklarlar; bölümler ve değişiklik önergeleri, üzerinde ayrıca görüşme yapılmaksızın okunur ve oya konur.

Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri, bütçe kanunu tasarılarının Genel Kurulda görüşülmesi sırasında, gider artırıcı veya gelirleri azaltıcı önerilerde bulunamazlar."

10- "MADDE 163.- Genel ve katma bütçelerle verilen ödenek, harcanabilecek miktarın sınırını gösterir. Harcanabilecek miktar sınırının Bakanlar Kurulu kararıyla aşılabileceğine dair bütçelere hüküm konulamaz. Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname ile bütçede değişiklik yapmak yetkisi verilemez. Carî yıl bütçesindeki ödenek artışını öngören değişiklik tasarılarında ve carî ve ileriki yıl bütçelerine malî yük getirecek nitelikteki kanun tasarı ve tekliflerinde, belirtilen giderleri karşılayabilecek malî kaynak gösterilmesi zorunludur."

11- "MADDE 164.- Kesinhesap kanunu tasarıları, kanunda daha kısa bir süre kabul edilmemiş ise, ilgili oldukları malî yılın sonundan başlayarak, en geç yedi ay sonra, Bakanlar Kurulunca

Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur. Sayıştay, genel uygunluk bildirimini, ilişkin olduğu kesinhesap kanunu tasarısının verilmesinden başlayarak en geç yetmişbeş gün içinde Türkiye Büyük Millet Meclisine sunar.

Kesinhesap kanunu tasarısı, yeni yıl bütçe kanunu tasarısıyla birlikte Bütçe Komisyonu gündemine alınır. Bütçe Komisyonu, bütçe kanunu tasarısıyla kesinhesap kanunu tasarısını Genel Kurula birlikte sunar, Genel Kurul, kesinhesap kanunu tasarısını, yeni yıl bütçe kanunu tasarısıyla beraber görüşerek karara bağlar. Kesinhesap kanunu tasarısı ve genel uygunluk bildiriminin Türkiye Büyük Millet Meclisine verilmiş olması, ilgili yıla ait Sayıştayca sonuçlandırılamamış denetim ve hesap yargılamasını önlemez ve bunların karara bağlandığı anlamına gelmez."

12- "MADDE 165.- Sermayesinin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak Devlete ait olan kamu kuruluş ve ortaklıklarının Türkiye Büyük Millet Meclisince denetlenmesi esasları kanunla düzenlenir."

13- "MADDE 166.- Ekonomik, sosyal ve kültürel kalkınmayı, özellikle sanayiin ve tarımın yurt düzeyinde dengeli ve uyumlu biçimde hızla gelişmesini, ülke kaynaklarının döküm ve değerlendirilmesini yaparak verimli şekilde kullanılmasını planlamak, bu amaçla gerekli teşkilâtı kurmak Devletin görevidir.

Planda millî tasarrufu ve üretimi artırıcı, fiyatlarda istikrar ve dış ödemelerde dengeyi sağlayıcı, yatırım ve istihdamı geliştirici tedbirler öngörülür; yatırımlarda toplum yararları ve gerekleri gözetilir; kaynakların verimli şekilde kullanılması hedef alınır. Kalkınma girişimleri, bu plana göre gerçekleştirilir.

Kalkınma planlarının hazırlanmasına, Türkiye Büyük Millet Meclisince onaylanmasına, uygulanmasına, değiştirilmesine ve bütünlüğünü bozacak değişikliklerin önlenmesine ilişkin usul ve esaslar kanunla düzenlenir."

14- "MADDE 167.- Devlet, para, kredi, sermaye, mal ve hizmet piyasalarının sağlıklı ve düzenli işlemelerini sağlayıcı ve geliştirici tedbirleri alır; piyasalarda fiilî veya anlaşma sonucu doğacak tekelleşme ve kartelleşmeyi önler.

Dış ticaretin ülke ekonomisinin yararına olmak üzere düzenlenmesi amacıyla ithalat, ihracat ve diğer dış ticaret işlemleri üzerine vergi ve benzeri yükümlülükler dışında ek malî yükümlülükler koymaya ve bunları kaldırmaya kanunla Bakanlar Kuruluna yetki verilebilir."

15- "MADDE 168.- Tabiî servetler ve kaynaklar Devletin hüküm ve tasarrufu altındadır. Bunların aranması ve işletilmesi hakkı Devlete aittir. Devlet bu hakkını belli bir süre için, gerçek ve tüzelkişilere devredebilir. Hangi tabiî servet ve kaynağın arama ve işletilmesinin, Devletin gerçek ve tüzelkişilerle ortak olarak veya doğrudan gerçek ve tüzelkişiler eliyle yapılması, kanunun açık iznine bağlıdır. Bu durumda gerçek ve tüzelkişilerin uyması gereken şartlar ve Devletçe yapılacak gözetim, denetim usul ve esasları ve müeyyideler kanunda gösterilir."

16- "MADDE 169.- Devlet, ormanların korunması ve sahalarının genişletilmesi için gerekli kanunları koyar ve tedbirleri alır. Yanan ormanların yerinde yeni orman yetiştirilir, bu yerlerde başka çeşit tarım ve hayvancılık yapılamaz. Bütün ormanların gözetimi Devlete aittir.

Devlet ormanlarının mülkiyeti devrolunamaz. Devlet ormanları kanuna göre, Devletçe yönetilir ve işletilir. Bu ormanlar zamanaşımı ile mülk edinilemez ve kamu yararı dışında irtifak hakkına konu olamaz.

Ormanlara zarar verebilecek hiçbir faaliyet ve eyleme müsaade edilemez. Ormanların tahrip edilmesine yol açan siyasî propaganda yapılamaz; münhasıran orman suçları için genel ve özel af çıkarılamaz. Ormanları yakmak, ormanı yok etmek veya daraltmak amacıyla işlenen suçlar genel ve özel af kapsamına alınamaz.

Orman olarak muhafazasında bilim ve fen bakımından hiçbir yarar görülmeyen, aksine tarım alanlarına dönüştürülmesinde kesin yarar olduğu tespit edilen yerler ile 31.12.1981 tarihinden önce bilim ve fen bakımından orman niteliğini tam olarak kaybetmiş olan tarla, bağ, meyvelik, zeytinlik gibi çeşitli tarım alanlarında veya hayvancılıkta kullanılmasında yarar olduğu tespit edilen araziler, şehir, kasaba ve köy yapılarının toplu olarak bulunduğu yerler dışında, orman sınırlarında daraltma yapılamaz."

C- İlgili Anayasa Kuralı

“MADDE 123.- İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir.

İdarenin kuruluş ve görevleri, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır.

Kamu tüzelkişiliği, ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanılarak kurulur.”

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün 8. maddesi gereğince, Ahmet Necdet SEZER, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Mustafa YAKUPOĞLU, Fulya KANTARCIOĞLU, Aysel PEKİNER, Mahir Can ILICAK ve Rüştü SÖNMEZ’in katılımlarıyla 16.11.1999 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen Yasa kuralları, dayanılan ve ilgili görülen Anayasa kurallarıyla bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 29. maddesine göre Anayasa Mahkemesi, kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü’nün Anayasa’ya aykırılığı hususunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayamaya mecbur değildir. Anayasa Mahkemesi taleple bağlı kalmak kaydıyla başka gerekçe ile de Anayasa’ya aykırılık kararı verebilir. Bu nedenle, dava konusu kurallar yalnız Anayasa’nın dava dilekçesinde ileri sürülen maddeleri yönünden değil, ilgisi nedeniyle 123. maddesi yönünden de incelenmiştir.

1- Yasa’nın 3. Maddesinin İncelenmesi

4447 sayılı Yasa’nın 3. maddesiyle 506 sayılı Yasa’nın 32. maddesinin (B) bendine bir alt bent ve aynı maddeye bir fıkra eklenmiştir.

a- 506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 32. Maddesinin (B) Bendine Eklenen Alt Bent

506 sayılı Yasa'nın hastalık sigortasına ilişkin sigortalıya sağlanan yardımları gösteren 32. maddesinin (B) bendi şöyledir:

"Protez, araç ve gereçlerinin standartlara uygun olarak sağlanması, takılması, onarılması ve yenilenmesi, (Ağız protezlerine ilişkin yardımlar, Kurumca hazırlanacak yönetmelik esasları dahilinde sağlanır.)"

4447 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle eklenen alt bent ile sigortalının kendisi için gereken protez, araç ve gereç bedellerinin %20'sinin asgari ücretin bir buçuk katını geçmemek üzere sigortalıdan alınması öngörülmektedir.

Dava dilekçesinde bu düzenlemenin Anayasa'nın10., 17., 56. ve 60. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin sosyal bir hukuk Devleti olduğu belirtilmekte, 5. maddesinde ise kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak, Devlet'in temel amaç ve görevleri arasında sayılmaktadır.

Anayasa'nın 56. maddesinin birinci fıkrasında herkesin sağlıklı ve dengeli bir çevrede yaşama hakkına sahip olduğu; üçüncü fıkrasında Devlet'in herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak, insan ve madde gücünde tasarruf ve verimi arttırarak işbirliğini gerçekleştirmek amacıyla sağlık kuruluşlarını tek elden planlayıp hizmet vermesini düzenleyeceği; 60. maddesinde, herkesin, sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu, Devletin, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alacağı ve teşkilatı kuracağı; 65. maddesinde de Devlet'in, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek, mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getireceği belirtilmektedir. Buna göre, sosyal güvenlik vatandaşlar için bir hak, Devlet için ise görevdir. Bu bağlamda Devlet, vatandaşların sosyal güvenliğini sağlama görevini malî olanakları ölçüsünde yerine getirirken sosyal sigortacılığın teknik gereklerine uygun kimi

sınırlamalar yapabilirse de sosyal hakları kullanılamayacak hale getirecek düzenlemelerde bulunamaz.

Dava konusu kuralla getirilen katkı payı oranı, sağlanacak protez araç ve gereç bedelinin % 20'si olarak belirlenmiş sanayi kesiminde 16 yaşından büyükler için uygulanan asgari ücretin 1,5 katıyla da sınırlandırılmıştır.

Ayrıca, Yasa'nın 60. maddesinde "Bu Kanunun 3, 4, 15, 25 ve 36 ncı maddelerinde öngörülen protez, ortez, araç ve gereçlerden hangilerinin katılım payından muaf tutulacağına ilişkin usul ve esaslar Maliye Bakanlığı, Çalışma Bakanlığı ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ile Sağlık Bakanlığınca müştereken tespit edilerek 1/1/2000 tarihine kadar Resmi Gazetede yayımlanır. Yukarıdaki fıkra kapsamına girenlerden 17.8.1999 tarihinde meydana gelen deprem sonucunda yaralanan veya sakat kalanlara verilecek protez, ortez, araç ve gereç bedelleri için katılım payı alınmaz." denilerek katkı payı alınmayacak durumlar belirlenmiştir.

Bu durumda, alınacak katkı payının üst sınırının belirlenmiş olması ve kimi sigortalıların özel durumları gözetilerek bu uygulamanın dışında bırakılması, sağlanacak protez, araç ve gereç bedellerinin sadece %20'sinin sigortalı tarafından ödenmesinin öngörülmesi sosyal güvenlik hakkını ortadan kaldırmadığı gibi onu kullanılamayacak ölçüde güçleştirecek nitelikte de değildir.

Öte yandan, sağlık yardımları için sigortalıdan katkı payı alınabileceği uluslararası sözleşmelerde de öngörülmüştür.

"Sosyal Güvenliğin Asgari Normlarına İlişkin" Uluslararası Çalışma Örgütü'nün 102 sayılı Sözleşmesi'nin 10. maddesinde, sağlık yardımından faydalananlar veya bunların aile reislerinin, hastalık halinde yapılacak sağlık yardımı masraflarına iştirak ettirilebileceği belirtilmekte, bunun ilgiliye ağır bir yük getirmeyecek şekilde tespit edilmesi öngörülmektedir.

Avrupa Konseyi çerçevesinde oluşturulan "Avrupa Sosyal Güvenlik Sözleşmesi"nde de, korunan kimselerin doğrudan doğruya katkıda bulunmaları olanaklı görülmüştür. Türkiye, belirtilen iki sözleşmeye de katılarak onaylamıştır.

Belirtilen nedenlerle, Yasa'nın 3. maddesiyle 506 sayılı Yasa'nın 32. maddesinin (B) bendine eklenen alt bent Anayasa'ya aykırı görülmemiştir. İptal isteminin reddi gerekir.

b- 506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 32. Maddesine Eklenen Fıkra

Yasa'nın 3. maddesiyle, 506 sayılı Yasa'nın 32. maddesine bir fıkra eklenerek, hastalık yardımlarından yararlanmak için 60 günü hastalığın anlaşıldığı tarihten önceki altı ay içinde olmak üzere toplam 120 gün hastalık sigortası primi ödemiş olma koşulu getirilmiştir.

Bu fıkra, dava açıldıktan sonra yürürlüğe giren 24.8.2000 günlü, 616 sayılı "Sosyal Sigortalar Kurumu Başkanlığının Kurulması ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname"nin 58. maddesiyle değiştirildiğinden, konusu kalmayan istem hakkında karar verilmesine yer olmadığı sonucuna varılmıştır.

2- Yasa'nın 4. Maddesinin İncelenmesi

Yasa'nın 4. maddesiyle, 506 sayılı Yasa'nın gelir ve aylık almakta olanlar ile bunların aile bireylerine yapılacak yardımları gösteren 36. maddesinin (B) bendi değiştirilmiştir.

Yapılan değişiklikle 36. maddenin A bendinin (a) alt bendi uyarınca sürekli iş göremezlik geliri, malüllük veya yaşlılık aylığı almakta olanlardan ayakta yapılan tedavilerinde verilen ilaçlar ile sağlanan protez, araç ve gereç bedellerinin %10 oranında ve sanayi kesiminde 16 yaşından büyükler için belirlenen asgari ücretin aylık tutarını geçmemek üzere katkı payı alınması öngörülmüştür.

4447 sayılı Yasa'nın 3. maddesine ilişkin red gerekçesi 4. madde için de geçerli olduğundan istemin reddi gerekir.

3- Yasa'nın 6. Maddesinin İncelenmesi

Emekli olabilmek için daha önce sigortalı kadınlarda 50, erkeklerde ise 55 yaşını doldurmuş olma ve en az 5000 gün prim ödeme koşulu aranırken, Yasa'nın 6. maddesiyle 506 sayılı Yasa'nın 60. maddesinin (A) bendinde yapılan değişiklikten sonra kadınlar için 58, erkekler içinde 60 yaş ve en az 7000 gün yaşlılık, malüllük ve

ölüm sigortaları primi ödeme zorunluluğu öngörülmüştür. Değişiklikten önce, 5000 gün prim ödeme koşulunu yerine getiremeyenler için yaş koşulu yanında 15 yıldan beri sigortalı olmak ve en az 3600 gün prim ödeme koşuluyla emekli olabilme olanağı bulunurken değişiklikten sonra, 15 yıldan beri sigortalı olma koşulu 25 yıla, 3600 gün prim ödeme zorunluluğu da 4500 güne çıkarılmıştır.

Bu değişiklikle ilgili olarak Yasa'nın genel gerekçesinde, primli sistemle çalışan Sosyal Sigortalar Kurumu'nun önemli ölçüde finansman sorununun bulunması nedeniyle bazı önlemlerin alınmasının gerekli olduğu, bu bağlamda zorunlu prim ödeme süresinin ve emeklilik yaşının yükseltildiği, dünya standartlarının altında kalan koşulların düzeltilmemesi durumunda sorunların daha da büyüyeceği belirtilmiştir.

Dava dilekçesinde; sigortalıların emekli olabilmeleri için öngörülen yaş koşulunun yükseltilmesinin hukukun temel ilkelerine, hakkaniyet kuralına ve sosyal güvenlik kavramına, Anayasa'nın 2. ve 5. maddelerinde öngörülen kişilerin refah, huzur ve mutluluğunu sağlama amacına ve sosyal hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri ve Anayasa'nın bulunduğu bilincinde olan devlettir. Bu bağlamda, hukuk devletinde yasakoyucu, yasaların yalnız Anayasa'ya değil, evrensel hukuk ilkelerine de uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür.

Anayasa'nın 10. maddesinde, "Herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar" denilmektedir. Buna göre, yasaların uygulanmasında dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayrılığı gözetilmeyecek ve bu nedenlerle eşitsizliğe yol açılmayacaktır. Bu ilkeyle, birbirleriyle aynı durumda

olanlara ayrı kuralların uygulanması ve ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılması engellenmektedir. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez. Durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve değişik uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

Anayasa'nın 60. maddesinde de, sosyal devlet ilkesine paralel olarak herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu Devletin bu güvenliği sağlayacak gerekli önlemleri alarak teşkilatı kuracağı belirtilmiş, 65. maddesinde ise Devletin sosyal ve ekonomik alanlardaki görevlerini ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getireceği öngörülmüştür.

Herkesin sosyal güvenliğini sağlamakla görevli olan Devlet, bu işlevini Sosyal Sigortalar Kurumu, Bağ-Kur ve Emekli Sandığı gibi sosyal güvenlik kuruluşları aracılığı ile yerine getirmektedir. Ancak, son yıllarda mevzuatta yapılan düzenlemelerle çalışanların emekli olabilme koşulları çok sık değiştirilerek Kurumların büyük bir finansman sorunuyla karşı karşıya bırakıldığı bir gerçektir. Emekli olabilmek için aranan prim ödeme gün sayısı ile yaş haddi konusundaki değişiklikler, Sosyal Güvenlik kurumlarının aktuaryal dengesini olumsuz yönde etkilemiş, bu da Kurumların, çalışanların sosyal güvenlik haklarını karşılayamaz duruma gelmelerine neden olmuştur.

Türkiye'nin demografik yapısı konusunda veri olarak kabul edilen resmi belgelerde ortalama yaşam süresinin yükseldiği belirtilmektedir. Buna karşın, sosyal güvenlik kurumlarına bağlı olarak çalışanların emeklilikleri için öngörülen yaş haddi ve prim ödeme gün sayısının düşürülmesi Kurumların finansman sorununun daha da büyümesine yol açmıştır.

Sosyal güvenlik kuruluşlarının işlevlerini yerine getirebilmeleri için belirtilen olumsuzlukların ortadan kaldırılması amacı ile çalışanların emekli yaş haddi ve prim ödeme gün sayılarının belirli bir ölçü ve denge gözetilerek yükseltilmesi sosyal güvenlik hakkını ortadan kaldıran veya onu kullanılamayacak ölçüde sınırlayan bir düzenleme olarak nitelendirilemez.

Kaldı ki, Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) "Sosyal Güvenliğin Asgari Normları Hakkında 102 Sayılı Çalışma Sözleşmesi"nin 25.

maddesinde, yaşlılık yardımının yapılabilmesi için mevzuatla belirlenecek yaş haddinin 65 yaşından yukarı olmaması gerektiği belirtilmiştir.

Dava dilekçesinde, çalışmaya erken yaşta başlayanların, daha geç yaşta başlayanlara göre daha fazla sigorta primi ödemelerine karşın, 7000 iş gününü tamamlamak koşuluyla aynı yaş haddinde emekli olmalarının Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Her ne kadar erken yaşta çalışmaya başlayanlarla daha sonra işe başlayanlar emeklilik için öngörülen koşulları yerine getirerek emekli olabileceklerse de, daha fazla sigorta primi ödediğinden, erken yaşta çalışmaya başlayana bağlanacak yaşlılık aylığının daha fazla olması nedeniyle aleyhe bir sonuç doğmayacağından eşitlik ilkesine aykırılıktan sözedilemez.

Açıklanan nedenlerle, Yasa'nın 6. maddesiyle değiştirilen 506 sayılı Yasa'nın 60. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendi, Anayasa'nın 2., 10., 60. ve 65. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

4- Yasa'nın 8. Maddesinin İncelenmesi

Yasa'nın 8. maddesiyle 506 sayılı Yasa'nın 63. maddesine (B) fıkrasının birinci bendinden sonra gelmek üzere eklenen bentle, 506 sayılı Yasa'ya göre aylık almakta iken serbest avukat veya noter olarak çalışmalarını sürdürenlerin, sosyal yardım zammı dahil, almakta oldukları aylıklarından %15 oranında sosyal güvenlik destek primi kesilmesi öngörülmektedir.

Dava dilekçesinde, 506 sayılı Yasa'ya göre aylık almakta olan serbest avukat ve noterlerin çalışmalarını sürdürmeleri durumunda almakta oldukları aylıklarından % 15 oranında sosyal güvenlik destek primi kesilmesinin, kazanılmış hakları zedelediği, sosyal hukuk devleti ilkesine ters düştüğü, bu nedenle, Anayasa'nın 2., 5., 10. ve 60. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

506 sayılı Yasa'nın 63. maddesi, yaşlılık aylığı alanların yeniden çalışmalarıyla ilgilidir. Bu maddenin (A) fıkrasında genel kural gösterilerek, yeniden sigortalı olarak işe girenlerin yaşlılık aylıklarının kesileceği, (B) fıkrasında, "Sosyal Güvenlik Destek Primi" ödeyenlerin yaşlılık aylıklarının kesilmeyeceği, Sosyal Güvenlik

Destek Primi Oranının %30 olacağı, bunun 1/4'ünün sigortalı tarafından, 3/4'ünün ise işveren tarafından ödeneceği belirtilmektedir.

Serbest avukatlar ve noterler, 506 sayılı Yasa'nın 86. maddesi çerçevesinde "topluluk sigortası"ndan yararlanmaktadırlar. 1136 sayılı Avukatlık Kanunu'nun 186. maddesine göre malüllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları bakımından avukatların topluluk sigortasına girmeleri zorunlu, diğer sigortalar (iş kazaları ve meslek hastalıkları, hastalık ve analık) bakımından isteğe bağlıdır. 1512 sayılı Noterlik Kanunu da benzer kuralları içermektedir.

Yaşlılık aylığı almakta iken çalışanların kazançlarından kesilen sosyal güvenlik destek primi sigortalı hissesi (%30x1/4)%7,5 iken, serbest avukat ve noterlerin yaşlılık aylıklarından %15 oranında prim kesilmektedir. Serbest avukatlar ve noterler, diğer SSK iştirakçileri ile aynı konumda değildirler. Bunlar, işverenleri olmadığı için, emekli olmadan önce de topluluk sigortası için %20 oranındaki primin tamamını kendileri ödemektedirler. Kurum'un diğerleri için tahsil ettiği sosyal güvenlik destek primi oranı toplamı işveren hissesiyle birlikte %30'dur. Bu nedenle, serbest avukat ve noterlerden sosyal güvenlik destek priminin %15 oranında kesilmesi adil olmayan bir uygulama olarak nitelendirilemez.

Öte yandan, Sosyal Güvenlik Destek Primi genel olarak 78. maddeye göre prime esas kazanç üzerinden alınmaktadır. Avukat ve noterlerde emekli aylığından kesinti yapılması, bunlarda prime esas kazancın söz konusu olmamasından kaynaklanmaktadır.

Devletin, yaşlılık aylığı almakta olanlara herhangi bir prim karşılığı olmaksızın tek yanlı ödediği sosyal yardım zammının söz konusu kesintiye dahil edilmesinin, çalışmaya devam ederek kazanç sağlayanlarla sağlamayanlar arasında adil bir dengenin kurulması amacına yönelik olduğu anlaşılmaktadır.

Kaldı ki, 506 sayılı Yasa'nın 63. maddesinin (B) bendinin dördüncü fıkrasına göre serbest avukatlar ve noterlerin iş kazasına uğraması ya da meslek hastalığına yakalanması durumlarında, Yasa'nın 12. maddesindeki yardımlardan yararlanacakları öngörüldüğünden, sosyal güvenlik destek primi kesintisinin tümüyle karşılıksız bir yükümlülük olduğu sonucuna da varılamaz.

Açıklanan nedenlerle, 4447 sayılı Yasa'nın 8. maddesiyle 506 sayılı Yasa'nın 63. maddesine (B) fıkrasının birinci bendinden sonra

gelmek üzere eklenen bent Anayasa'ya aykırı olmadığından buna yönelik iptal isteminin reddi gerekir.

Ali HÜNER ile Mahir Can ILICAK "sosyal yardım zammı dahil" ibaresinin iptali gerektiği gerekçesiyle bu görüşe katılmamışlardır.

5- Yasa'nın 13. Maddesinin İncelenmesi

Yasa'nın 13. maddesiyle aylıkların alt sınırını gösteren 506 sayılı Yasa'nın 96. maddesinin birinci fıkrası değiştirilerek, "Bu Kanuna göre bağlanacak aylıklar, 78. maddeye göre tespit edilen prime esas günlük kazanç alt sınırının aylık tutarının % 35' inden az olamaz" denilmiştir.

Maddede, getirilen yeni sisteme koşut olarak aylıkların alt sınırının hesaplanmasında prime esas günlük kazancın alt sınırının aylık tutarının esas alındığı görülmektedir.

Dava dilekçesinde, maddede yapılan değişiklikle, aylığın alt sınırının düşürülmesinin Anayasa'nın 2. ve 60. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesindeki" hukuk devleti" ilkesi ile Devletin tüm faaliyetlerinde hukukun egemen olması amaçlanmaktadır. Kuşkusuz bu amacın gerçekleşmesi için, konulacak kurallarda adalet ve hakkaniyet ölçülerinin gözönünde tutulması gerekir.

Sosyal güvenlik kurumlarının işlevlerini yerine getirebilmeleri için gerekli önlemleri almak Devletin görevidir. Sosyal güvenlik, kişinin yarınından emin olmasını sağlamaya yöneliktir. Bu güvencenin sağlanması, sosyal sigorta sisteminin sağlıklı olarak çalışması için gerekli olan aktüeryal dengelerin korunmasına bağlıdır.

Önceki sistemde gösterge ve katsayı, yeni sistemde ise günlük kazanç esas alınmıştır.Yasa'nın 17. maddesiyle 506 sayılı Yasa'ya eklenen Geçici 82. maddeye göre, eski aylıkların TÜFE oranında arttırılarak ödenmesine devam edilecek, sonradan bağlanacak aylıkların hesabında ise, tüm hizmet süresinin önceki sisteme göre değerlendirilmesi yapılarak aylığın bundan daha düşük olmaması sağlanıp hak kaybı önlenecektir.

Açıklanan nedenlerle, Yasa'nın 13. maddesi, Anayasa'nın 2. ve 60. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

6- Yasa'nın 15. Maddesinin İncelenmesi

15. maddeyle 506 sayılı Yasa'nın ek 24. maddesinin (a) fıkrasının ikinci bendi yürürlükten kaldırılmış, ek 32. maddesine birinci fıkradan sonra gelmek üzere iki fıkra eklenmiştir.

506 sayılı Yasa'nın Ek 32 nci maddesine birinci fıkradan sonra gelmek üzere eklenen fıkralara göre, sigortalıların çocuklarına verilecek protez, araç ve gereç bedellerinin % 20'si kendilerince ödenecektir. Ancak, bu katkı miktarının İş Kanunu'nun 33. maddesine göre sanayi kesiminde çalışan onaltı yaşından büyük işçiler için uygulanan aylık asgari ücretin bir buçuk katından fazla olamayacağı, sigortalıların geçindirmekle yükümlü oldukları eşlerinden % 20, kurumdan sürekli işgöremezlik geliri, malüllük ve yaşlılık aylığı almakta olanların, geçindirmekle yükümlü bulundukları eşleri ile kurumdan hak sahibi olarak gelir ve aylık almakta olan eşlerden % 10 katılım payı alınmak koşuluyla protez, araç ve gereç yardımlarından yararlanacakları öngörülmüştür. Belirlenen katkı miktarı ise, sanayi kesiminde çalışan onaltı yaşından büyük işçiler için uygulanan aylık asgari ücretin bir buçuk katından, sürekli iş göremezlik geliri, malüllük ve yaşlılık aylığı alanların eşleri ile Kurumdan hak sahibi olarak gelir ve aylık almakta olan eşlerden alınacak olan katkı miktarı da aylık asgari ücretten fazla olamayacaktır.

Dava dilekçesinde, kuralın, hukuk devleti ilkesini zedelediği ve sosyal güvenlik hakkının içini boşalttığı ileri sürülmüştür.

4447 sayılı Yasa'nın 3. ve 4. maddelerine ilişkin ret gerekçeleri 15. madde için de geçerlidir.

Öte yandan, 506 sayılı Yasa'nın "Sosyal yardım zammı" başlıklı Ek 24. maddesinin (a) fıkrasının birinci bendinde, 506 sayılı Kanun ile ek ve değişikliklerine göre iş kazaları ve meslek hastalıkları, malüllük, yaşlılık ve ölüm sigortalarından gelir veya aylık alanlar ile 991 sayılı Kanunla Kuruma devredilen sandıklar mevzuatını göre aylık alanlara her ay sosyal yardım zammı ödeneği belirtilmiştir.

Yürürlükten kaldırılan (a) fıkrasının ikinci bendinde de "Bakanlar Kurulu, sosyal yardım zammı miktarını, gösterge, üst gösterge ve geçici gösterge tablosundaki derece ve kademelere göre birbirinden farklı olarak tespit etmeye yetkilidir" denilmektedir.

Yasa'nın 15. maddesi ile 506 sayılı Yasa'nın Ek 24. maddenin (a) fıkrasının ikinci bendi ile Bakanlar Kuruluna verilen tespit yetkisi kaldırılmış, 4447 sayılı Yasa'nın 56/A-6 maddesiyle getirilen değişiklikle de sosyal yardım zammı miktarı 4.690.000.- lira olarak belirlenmiştir.

Sosyal yardım zammı, Devletin, iş kazaları ile meslek hastalıkları, malüllük, yaşlılık ve ölüm sigortalarından gelir ve aylık alanlara prim karşılığı olmaksızın, tek yanlı olarak sağladığı bir yardım olduğundan bunu Anayasa'nın 65. maddesi uyarınca malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde belirlemesi Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir.

Açıklanan nedenlerle, Yasa'nın 15. maddesine ilişkin iptal isteminin reddi gerekir.

7- Yasa'nın 17. Maddesinin İncelenmesi

Yasa'nın 17. maddesi ile 506 sayılı Yasa'ya geçici 81. ve 82. maddeler eklenmiştir.

A- 506 sayılı Yasa'ya Eklenen Geçici 81. Maddenin İncelenmesi

Yasa'nın yayım tarihi olan 8.9.1999 tarihinde yürürlüğe giren Geçici 81. maddede, bu tarihteki sigortalılık sürelerine göre emekli olunabilecek yaş ve prim ödeme süreleri belirlenmiştir.

a- Maddenin Birinci Fıkrasının (A) Bendinin İncelenmesi

(A) bendinde, 4447 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden önceki kurallara göre yaşlılık aylığı bağlanmasına hak kazanmış olanlar ile sigortalılık süresi 18 yıl ve daha fazla olan kadınlar ve sigortalılık süresi 23 yıl ve daha fazla olan erkekler hakkında, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yürürlükte bulunan hükümlerin uygulanacağı belirtilmiştir.

Dava dilekçesinde kuralın, Anayasa'nın 2., 10. ve 60. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan tüm işlem ve eylemlerinde hukuk kurallarına bağlı, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurmayı amaçlayan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, hak ve özgürlükleri koruyup

güçlendiren, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasakoyucunun da uymak zorunda olduğu hukukun temel ilkeleri ve Anayasa'nın bulunduğu bilincinde olan devlettir.

Anayasa'nın 10. maddesine göre, herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetmeksizin kanun önünde eşittir. Hiç bir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar. Bu madde ile amaçlanan mutlak değil hukuksal eşitliktir. "Yasa önünde eşitlik" ilkesi Yasalar karşısında herkesin eşit olmasını, ayırım yapılmamasını, kimseye ayrıcalık tanınmamasını gerektirir. Durumlarındaki farklılıklar kimi kişi ve toplulukların değişik kurallara bağlı tutulmasına neden olabilirse de farklılık ve özelliklere dayandığı için bu tür düzenlemeler eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz.

Yasakoyucunun, emekliliklerine iki yıldan az süresi kalan kadın ve erkek sigortalıların hak kaybına uğramalarını önlemek için iptali istenilen (A) bendiyle, yürürlük tarihinden önce ve sonra olmak üzere iki ayrı tarihe göre sigortalılık ve prim ödeme süresi belirleyerek adaletli bir toplum ve hukuk düzeni kurmayı amaçladığında kuşku bulunmamaktadır.

Bu nedenle kural, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

b- Maddenin Birinci Fıkrasının (B) Bendinin İncelenmesi

Bu bent, Anayasa Mahkemesi'nin 23.2.2001 günlü, Esas: 1999/42, Karar: 2001/41 sayılı kararıyla iptal edildiğinden, itiraz konusu kural hakkında yeniden karar verilmesine yer olmadığı sonucuna varılmıştır.

c- Maddenin Birinci Fıkrasının (C) Bendinin İncelenmesi

aa- Bendin (a) Alt Bendinin İncelenmesi

Geçici 81. maddenin birinci fıkrasının (C) bendinin (a) alt bendinde, Yasa'nın yayımı tarihinde, kadın ise 50, erkek ise 55 yaşını dolduran sigortalılardan, 15 yıllık sigortalılık süresini tamamlamış ve 3600 gün prim ödemiş olanlara yaşlılık aylığı bağlanacağı belirtilmiştir.

Dilekçede, bu düzenlemenin kazanılmış hakları ihlâl ettiği bu nedenle, Anayasa'nın 2., 10. ve 60. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

(C) bendinin (a) alt bendinde yaşlılık aylığı bağlanması için öngörülen kural, daha önce yürürlükte bulunan 506 sayılı Yasa'nın 60. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin (b) alt bendinde belirtilen kuralla aynıdır. Bu düzenleme nedeniyle dava dilekçesinde belirtildiği gibi bir hak kaybı söz konusu olmadığından kural, Anayasa'nın 2., 10. ve 60. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

bb- Bendin (b) Alt Bendinin İncelenmesi

Maddenin (C) bendinin (b) alt bendi, Anayasa Mahkemesi'nin 23.2.2001 günlü, Esas: 1999/42, Karar: 2001/41 sayılı kararıyla iptal edildiğinden, kural hakkında yeniden karar verilmesine yer olmadığı sonucuna varılmıştır.

B- 506 Sayılı Yasa'ya Eklenen Geçici 82. Maddenin İncelenmesi

Maddenin birinci fıkrasında Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı bulunanlara bağlanacak aylıkların (a) ve (b) bentlerine göre hesaplanacak aylıkların toplamından oluşacağı belirtilmiştir.

(a) bendinde, sigortalının bu Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihe kadar geçen prim ödeme sürelerine ilişkin aylıkların, (b) bendinde ise, Yasa'nın yürürlüğünden sonraki aylığının hesaplanma yöntemi belirlenmiştir. Maddede, bu şekilde bulunan emekli aylığının, Kanunun yürürlük tarihi ile aylık başlangıç tarihi arasında geçen takvim yılları için her yılın Aralık ayına göre en son temel yıllı kentsel yerler tüketici fiyatları indeksindeki artış oranına göre arttırılacağı ve bunun 506 sayılı Yasa'nın 61. maddesinin son fıkrasına göre güncelleştirilmiş değerinin altında olamayacağı öngörülmüştür.

Dilekçede, sigortalının 1.1.2000 tarihinden önceki prim ödeme gün sayıları ile bu tarihten sonraki prim ödeme gün sayıları ayrı ayrı hesaplanarak aylıkların bunların toplamından oluşmasının sigortalının aleyhine bir sonuç doğurduğu bu durumun sosyal hukuk devleti ile bağdaşmaması nedeniyle Anayasa'nın 2. ve 60. maddelerine aykırılığı ileri sürülmüştür.

İptali istenilen kuralla, önceki sistemde geçen hizmetlerin önceki mevzuata, yeni sistemde geçen hizmetlerin ise yeni mevzuata göre değerlendirilmesi yapılarak ortaya çıkacak aylığın önceki kurallara göre hesaplanacak tutardan az olmaması sağlandığından bu düzenleme nedeniyle herhangi bir hak kaybı bulunmamaktadır.

Bu nedenle, kural Anayasa'nın 2. ve 60. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

8- Yasa'nın 18. Maddesinin İncelenmesi

Yasa'nın 18. maddesi ile 2925 sayılı Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 20 nci maddesinin 20.2.1992 tarihli ve 3774 sayılı Kanunla kaldırılan (a) bendi yeniden düzenlenerek yaşlılık aylığına hak kazanabilmeleri için kadınların 58, erkeklerin 60 yaşını doldurmuş olmaları koşulu getirilmiştir.

Dava dilekçesinde, emeklilik için yaş sınırının yükseltilmesinin Anayasa'nın 2., 5. ve 60. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

Maddenin gerekçesinde, emeklilik yaşı ile ilgili olarak 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'na tabi sigortalılar için getirilen düzenlemeye koşut olarak geçici tarım işçileri için de yaşlılık aylığına hak kazanma yaşı ve aylık bağlama oranının gösterildiği belirtilmiştir.

Yasa'nın 6. maddesi için belirtilen ret gerekçesi 18. madde için de geçerli olduğundan iptal isteminin reddi gerekir.

9- Yasa'nın 22. Maddesinin İncelenmesi

Yasa'nın 22. maddesiyle 2925 sayılı Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Kanunu'na Geçici Madde 2 eklenmiştir.

a- Geçici Madde 2'nin (A) Bendinin İncelenmesi

Başvuru dilekçesinde, kuralın Anayasa'nın sosyal hukuk devleti ve eşitlik ilkelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Maddenin (A) bendinde 13 yıl ve daha fazla sigortalı olanların en az 15 yıllık sigortalılık süresini doldurmak ve 3600 gün prim ödemek koşuluyla yaşlılık aylığından yararlanabilecekleri belirtilmiştir. Buna göre, Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihte 13 yıl ve daha fazla

sigortalılık süresi bulunanlara yaş koşulu getirilmediği, bunların önceki koşullarla emekli olabilmelerine olanak sağlandığı, böylece emeklilik hakkını elde etmelerine 2 yıl kalmış olan iştirakçilerin haklarının korunduğu anlaşılmaktadır.

4447 sayılı Yasa'nın 17. maddesinin (A) bendi için belirtilen gerekçe, Geçici Madde 2'nin (A) bendi için de geçerlidir. İptal isteminin reddi gerekir.

b- Geçici Madde 2'nin (B) Bendinin İncelenmesi

Bent, Anayasa Mahkemesi'nin 23.2.2001 günlü, Esas: 1999/42, Karar: 2001/41 sayılı kararıyla iptal edildiğinden, itiraz konusu kural hakkında yeniden karar verilmesine yer olmadığı sonucuna varılmıştır.

10- Yasa'nın 25. Maddesinin İncelenmesi

4447 sayılı Yasa'nın 25. maddesiyle, 5434 sayılı Yasa'nın geçici 139. maddesine üçüncü fıkrasından sonra gelmek üzere bir fıkra eklenmiş ve sekizinci fıkrası değiştirilmiştir.

a- 5434 sayılı Yasa'nın Geçici 139. Maddesine Eklenen Fıkra

Eklenen fıkrada göre, kullanılması resmi sağlık kurulu raporu ile gerekli görülen protez, ortez ve tıbbi araç ve gereç bedellerinin % 10'unun hak sahipleri tarafından ödeneceği, ödenecek miktarın bu Kanunun ek 19 uncu maddesindeki aylıklardan fazla olamayacağı ve Kanunun 64 üncü maddesi ile 3.11.1980 tarihli ve 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanuna göre aylık bağlananlar hakkında bu kuralın uygulanmayacağı belirtilmektedir.

Dilekçede, ödeme gücü olmayan hak sahiplerinin sağlık hizmetlerinden yararlanamamaları sonucunu doğuran kuralın, Anayasa'nın 10., 17., 56. ve 60. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Protez, ortez ve tıbbî araç ve gereç bedellerinin % 10'unun hak sahipleri tarafından ödeneceği ve bunun da en düşük emekli aylığını geçemeyeceğini öngören kural Yasa'nın 3., 4. ve 15. maddelerinin reddine ilişkin gerekçelerle Anayasa'ya aykırı görülmemiştir. İptal isteminin reddi gerekir.

b- 5434 sayılı Yasa'nın Geçici 139. Maddesinin Değiştirilen Sekizinci Fıkrası

Yasa'nın Geçici 139. maddesinde, TC Emekli Sandığı'nca sağlanan sağlık yardımlarından kimlerin yararlanacağı ve koşulları belirlenmekte, aynı maddenin değişik sekizinci fıkrasında ise, bu yardımdan yararlanamayacaklar gösterilmektedir.

Buna göre, özel kanunları gereğince sağlık yardımından faydalananlar ile sandıktan emekli, adi malüllük veya vazife malüllüğü aylığı alanların diğer sosyal güvenlik kurumlarına tabi görevlerde çalışan veya bu kuruluşlardan aylık alan eşleri ve sandıktan dul aylığı alanlardan diğer sosyal güvenlik kurumlarına tabi görevde çalışan veya bu kuruluşlardan yaşlılık veya malüllük aylığı alanlar bu madde hükmünden yararlanamayacaklar, isteğe bağlı sağlık sigortasından yararlananlara ise bu hüküm uygulanmayacaktır.

Dava dilekçesinde, yapılan değişiklikle bir hakkın yok edildiği, bunun da Anayasa'nın hukuk devleti ve eşitlik ilkelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Sosyal güvenlik kuruluşları finansman açıklarıyla karşılaşmamak için bilimsel kurallara göre yönetilmek ve işletilmektedir. Herkesin, bağlı bulunduğu sosyal güvenlik kuruluşunun sağlık yardımından yararlanmasında, sosyal güvenliğin teknik gereklerine aykırılık yoktur. Kural, farklı sosyal güvenlik kuruluşlarından aylık alan hak sahiplerini bağlı oldukları kuruluşların sağladığı olanaklardan yoksun bırakmadığı ve herhangi bir hak kaybına da neden olmadığından, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Samia AKBULUT, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER ve Mahir Can ILICAK bu görüşe katılmamışlardır.

11- 4447 Sayılı Yasa'nın 26. Maddesinin İncelenmesi

Yasa'nın 26. maddesiyle, 5434 sayılı Yasa'ya geçici 205. ve geçici 206. maddeler eklenmiştir.

a- 5434 sayılı Yasa'ya Eklenen Geçici 205. Maddenin İncelenmesi

aa- Geçici madde 205'in Birinci Fıkrasının ilk Paragrafı ile (a) Bendinin İncelenmesi

Birinci fıkranın ilk paragrafında, Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihte kadın iştirakçilerden 20, erkek iştirakçilerden 25 fiili hizmet yılını dolduranlara istekleri üzerine emekli aylığı bağlanacağı belirtilerek iştirakçilerin o tarihteki emeklilik hakları saklı tutulmuş, bunlar için yaş sınırı getirilmemiştir.

Birinci fıkranın (a) bendinde de, Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihte emeklilik hizmet süresini doldurmaya 2 yıldan az kalan iştirakçilerden kadınların 38 yaşını ve 20 hizmet yılını, erkeklerin ise 43 yaşını ve 25 fiili hizmet süresini tamamlamaları koşuluyla istekleriyle emekli olmaları durumunda aylık bağlanacağı belirtilmiştir.

Dilekçede, kuralın kazanılmış hakları ihlâl etmesi nedeniyle Anayasa'nın sosyal hukuk devleti ilkesinin yer aldığı 2. maddesine ayrıca 5., 10. ve 60. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava konusu kuralla, Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihte emekliliğe hak kazanmış olanlarla emekliliğine iki yıl ve iki yıldan az kalmış olanlara emekli olabilmeleri için yaş ve hizmet süresi konularında ek bir yükümlülük getirilmediğinden bunlar yönünden herhangi bir hak kaybı söz konusu değildir. Bu nedenle, Yasa'nın 17. maddesiyle 506 sayılı Yasa'ya eklenen Geçici 81. maddenin birinci fıkrasının (A) bendinin reddine ilişkin gerekçelerle kural Anayasa'ya aykırı görülmemiştir. İptal isteminin reddi gerekir.

bb- Geçici Madde 205'in (b), (c), (d), (e), (f), (g), (h), (i) ve (j) Bentlerinin İncelenmesi

Bentler, Anayasa Mahkemesi'nin 23.2.2001 günlü, Esas: 1999/42, Karar: 2001/41 sayılı kararıyla iptal edildiğinden, itiraz konusu kurallar hakkında yeniden karar verilmesine yer olmadığı sonucuna varılmıştır.

cc- Geçici Madde 205'in birinci Fıkrasının Sonunda Yer Alan Bölümün İncelemesi

(b) ve (j) bentleri arasında yaş koşulları sıralandıktan sonra bu bölümde ikinci koşul olarak kadın iştirakçilerin 20, erkek iştirakçilerin 25 fiili hizmet sürelerini tamamlamaları öngörülmektedir. Aynı koşul

5434 sayılı Yasa'nın 39. maddesinin değişiklikten önceki şeklinde de yer almıştır.

Yasa çıktığı sırada çalışmakta olanlar için eski emeklilik sürelerinin doldurulmasını öngören "...Doldurmaları ve kadın iştirakçinin 20, erkek iştirakçinin 25 fiili hizmet süresini tamamlamaları halinde istekleri üzerine emekli aylığı bağlanır" biçimindeki bölüm, yeni bir hüküm içermemesi nedeniyle hak kaybına yol açmadığından Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

dd- Geçici Madde 205'in ikinci Fıkrasının İncelenmesi

Maddenin ikinci fıkrası Anayasa Mahkemesi'nin 23.2.2001 günlü, Esas: 1999/42, Karar: 2001/41 sayılı kararıyla iptal edildiğinden, itiraz konusu kural hakkında yeniden karar verilmesine yer olmadığı sonucuna varılmıştır.

ee- Geçici madde 205'in üçüncü fıkrasının incelenmesi

Üçüncü fıkra, Anayasa Mahkemesi'nin 23.2.2001 günlü, Esas: 1999/42, Karar: 2001/41 sayılı kararıyla iptal edildiğinden, itiraz konusu kural hakkında yeniden karar verilmesine yer olmadığı sonucuna varılmıştır.

b- 5434 sayılı Yasa'ya Eklenen 206. Maddenin İncelenmesi

Dava konusu kural, Anayasa Mahkemesi'nin 23.2.2001 günlü, Esas: 1999/42, Karar: 2001/41 sayılı kararıyla iptal edildiğinden, itiraz konusu kural hakkında yeniden karar verilmesine yer olmadığı sonucuna varılmıştır.

12- Yasa'nın 36. Maddesinin İncelenmesi

Yasa'nın 36. maddesiyle 1479 sayılı Yasa'nın Ek 13. maddesinin son fıkrası değiştirilmiş ve maddeye bir fıkra eklenmiştir.

a- Ek 13. Maddenin Değiştirilen Son Fıkrası

1479 sayılı Yasa'nın "sağlık yardımının kapsamı" başlıklı Ek Madde 13'ün değiştirilen son fıkrasında, ayakta yapılan tedavilerde poliklinik muayene ücretinin ve verilen ilaç bedellerinin % 20'sinin sigortalı ve hak sahipleri, % 10'unun aylık alanlar ve hak sahipleri tarafından karşılanacağı, iş kazası ve meslek hastalığı sonucu

verilecek olanlar hariç, protez, araç ve gereç bedellerinin % 20'sinin sigortalı ve hak sahipleri, % 10'unun ise aylık alanlar ve hak sahipleri tarafından ödeneceği ancak, katkı payı tutarının sigortalılarda birinci gelir basamağının bir buçuk katını, aylık alanlarda ise birinci gelir basamağının % 65'ini geçemeyeceği belirtilmekte, 3.11.1980 tarihli ve 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun kapsamına girenlerden ise katkı payı alınmayacağı öngörülmektedir.

Dava dilekçesinde, kuralın Anayasa'nın 2., 5., 56. ve 60. maddelerine aykırılığı ileri sürülmüştür.

Yasa'nın 3., 4., 15. ve 25. maddelerinde belirtilen gerekçeler dava konusu Ek 13. Maddenin değiştirilen son fıkrası için de geçerli olduğundan istemin reddi gerekir.

b- Ek 13. Maddeye Eklenen Fıkra

Maddeye eklenen son fıkra, Anayasa Mahkemesi'nin 23.2.2001 günlü, Esas: 1999/42, Karar: 2001/41 sayılı kararıyla iptal edildiğinden, itiraz konusu kural hakkında yeniden karar verilmesine yer olmadığı sonucuna varılmıştır.

13- Yasa'nın 38. Maddesinin İncelenmesi

Yasa'nın 38. maddesiyle 1479 sayılı Yasa'ya eklenen "Sosyal güvenlik destek primi" başlıklı Ek Madde 20'ye göre, yaşlılık aylığı bağlananlardan 24 üncü maddenin (I) numaralı bendinde belirtilen çalışmalarına devam edenlerin veya daha sonra çalışmaya başlayanların, sosyal yardım zammı dahil tahakkuk eden aylıklarından, aylığın bağlandığı veya tekrar çalışmaya başlanıldığı tarihi takip eden aybaşından itibaren, çalışmalarının sona erdiği ay dahil % 10 oranında sosyal güvenlik destek primi kesilir. Aylıklarından sosyal güvenlik destek primi kesilmesi gerekenlerden bu Kanunun yayımlandığı tarihten önce aylık bağlananlar Kanun'un yayımını, daha sonra tekrar çalışmaya başlayanlar ise çalışmaya başladıkları tarihi takip eden aybaşından itibaren üç ay içinde kuruma yazılı bildirimde bulunmak zorundadırlar. Bu süre içinde Kuruma yazılı bildirimde bulunmayanlardan sosyal güvenlik destek primi, gecikmeli bildirimde bulunulan veya Kurumca tespit edilen tarihe kadar 53. maddeye göre hesaplanacak gecikme zammı ile birlikte tahsil edilir. Birikmiş sosyal güvenlik destek primi ve gecikme zamlarının ödenmemesi halinde aylıklardan yapılacak kesintiler aylık tutarının % 25'ini geçemez. Sosyal güvenlik destek primi ödenmiş

süreler, sigortalılık süresi olarak değerlendirilemez. Ödenen primler 39. madde hükmüne göre toptan ödeme olarak iade edilmez ve bu sürelerle ilgili olarak 24.5.1983 tarih ve 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun hükümleri uygulanmaz.

Dava dilekçesinde kuralın, Anayasa'nın 2., 5., 10. ve 60. maddelerindeki sosyal hukuk devleti ve eşitlik ilkelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Sosyal güvenlik destek primi uygulanmasına 4447 sayılı Yasa'nın Ek 20. maddesinin yürürlüğe girmesiyle başlanmıştır. Yaşlılık aylığı almakta iken yeniden çalışmaya devam edenlerin aylıklarından "sosyal güvenlik destek primi" kesilmesi, sosyal devlet ilkesinin gerçekleştirilebilmesi için sosyal sigortacılık faaliyetinin sürdürebilmesine yönelik bir uygulamadır.

Sigortalıların sosyal güvenlik kuruluşlarından yararlanma koşullarının iyileştirilmesi bu bağlamda adı geçen kuruluşlara mali katkıda bulunulması amacıyla, emekli aylığı almakta iken çalışmaya devam edenler veya daha sonra çalışmaya başlayarak kazanç elde edenlerden "sosyal güvenlik destek primi" alındığı anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesindeki hukuk devleti ilkesiyle toplum yaşamında eşitlik temeline dayanan adil bir hukuk düzeni kurulması amaçlanmıştır.

Anayasa'nın 60. maddesinde öngörülen herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğuna ilişkin kuralla devlete verilen görevin, 65. maddede belirtildiği biçimde "mali kaynakların yeterliliği ölçüsünde" yerine getirilebileceği açıktır. Devlet sosyal güvenliği sağlamak için, kurumsal bir yapılanmayı gerçekleştirmiş ise, bunu korumak ve geliştirmekle yükümlüdür.

Devletin, yaşlılık aylığı almakta olanlara herhangi bir prim karşılığı olmaksızın tek yanlı ödediği sosyal yardım zammının söz konusu kesintiye dahil edilmesinin, çalışmaya devam ederek kazanç sağlayanlarla sağlamayanlar arasında adil bir dengenin kurulması amacına yönelik olduğu anlaşıldığından "Sosyal güvenlik destek primi" kesintisinin, devletin ödediği sosyal yardım zammının da dahil edildiği aylıklardan yapılması bir hak kaybı olarak nitelendirilemez.

Açıklanan nedenlerle, 4447 sayılı Yasa'nın 38. maddesiyle 1479 sayılı Yasa'ya eklenen Ek Madde 20 Anayasa'nın 2. ve 60. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Ali HÜNER ve Mahir Can ILICAK "sosyal yardım zammı dahil" ibaresinin iptali gerektiği gerekçesiyle bu görüşe katılmamışlardır.

14- Yasa'nın 39. Maddesinin İncelenmesi

Yasa'nın 39. maddesiyle, 1479 sayılı Yasa'ya Geçici 10, Geçici 11 ve Geçici 12. maddeler eklenmiştir.

a- 1479 Sayılı Yasa'ya Eklenen Geçici Madde 10'un İncelenmesi

Geçici Madde 10'da 4447 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihte 1479 sayılı Yasa'ya tabi sigortalı olanlara yaşlılık aylığı bağlanabilmesinin koşulları düzenlenmiştir.

aa- Geçici Madde 10'un Birinci Fıkrası

Fıkrada, 4447 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihten önceki kurallara göre yürürlük tarihinden sonraki aybaşı itibariyle aylık bağlanmasına hak kazananlar ile aylık bağlanmasına hak kazanmalarına iki yıl veya daha az süre kalan sigortalıların tam veya kısmi yaşlılık aylığı isteyebilecekleri belirtilmiştir.

Yasa'nın 17. maddesiyle 506 sayılı Yasa'ya eklenen Geçici 81. Maddenin birinci fıkrasının (A) bendine ilişkin gerekçeler, Geçici Madde 10'un birinci fıkrası için de geçerli olduğundan iptal isteminin reddi gerekir.

bb- Geçici Madde 10'un İkinci Fıkrası

Fıkra, Anayasa Mahkemesi'nin 23.2.2001 günlü, Esas: 1999/42, Karar: 2001/41 sayılı kararıyla iptal edildiğinden, itiraz konusu kural hakkında yeniden karar verilmesine yer olmadığı sonucuna varılmıştır.

cc- Geçici Madde 10'un Üçüncü Fıkrası

Fıkrada, 4447 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı olanlardan 15 tam yıl prim ödeme süresini tamamlayanların,

kadın ise 50, erkek ise 55 yaşını doldurmaları, Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihten sonraki aybaşı itibariyle prim ödeme koşulunu belirli süreler içinde yerine getirmeleri ve kadınların 51-56, erkeklerin ise 56-58 yaşlarını doldurmaları koşuluyla kısmi yaşlılık aylığı bağlanacağı öngörülmüştür.

Dava dilekçesinde, Geçici Madde 10'un, halen çalışmakta olan sigortalıların kazanılmış haklarıyla sosyal güvenlik haklarının ihlâl edilmesi ve sosyal adaleti zedelemesi nedeniyle Anayasa'da yer alan "sosyal hukuk devleti" ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Fıkrada, Yasa'nın yürürlüğünden önce kısmi yaşlılık aylığına hak kazanmış olanlarla, emekliliklerine 2 yıl veya daha az kalmış olanların hakları saklı tutularak kayıpları önlenmiş, emeklilik sürelerine 2 yıldan fazla kalanların 15 yıllık prim ödeme yükümlülüğünü yerine getirmeleri koşuluyla, emeklilik için kalan sürelerinin dikkate alınarak yaş sınırlarının kademelendirilmesi esası getirilmiştir.

Bu düzenleme ile hukuk devletinde gözetilmesi gereken adil ve makul ölçüler aşılmadığından kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırı görülmemiştir. İptal isteminin reddi gerekir.

b- 1479 Sayılı Yasa'ya eklenen Geçici Madde 11'in İncelenmesi

Bu maddenin birinci fıkrasına göre, Yasa'nın yürürlüğünden önce bağlanan malûllük, yaşlılık ve ölüm aylıkları, Yasa'nın yürürlüğünden önce ödenen son aylık tutarları esas alınmak suretiyle 36 ncı maddenin son fıkrası hükmüne göre artırılarak ödenecektir.

Maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında, 4447 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihte sigortalı olanlardan henüz aylık bağlanmasına hak kazanamamış olanların yaşlılık aylığını hak ettiklerinde bunun nasıl hesaplanacağı gösterilmiştir. Buna göre söz konusu aylıklar, 4447 sayılı Yasa'nın yürürlük tarihinden önceki sürelerle orantılı olarak eski hükümlere göre hesaplanacak miktar ile Yasa'nın yürürlük tarihinden sonraki sürelerle orantılı olarak yeni hükümlere göre hesaplanacak tutarın toplamından oluşacaktır. Toplam sigortalılık süresi esas alınarak eski hükümlere göre hesaplanacak aylık, Yasa'nın yürürlük tarihi ile aylığın başlangıç tarihi arasındaki her takvim yılı için Devlet İstatistik Enstitüsünce yayımlanan enflasyon yıllık değişim oranlarıyla arttırılmış tutarından da az olamayacaktır.

Son fıkrada ise, Yasa'nın yürürlük tarihinden önce sigortalı olanlara bağlanacak malûllük ve ölüm aylıklarının, sigortalının bu Yasa'nın yürürlüğünden sonra da sigortalılık süresi bulunması durumunda bu süreler esas alınarak hesaplanacağı belirtilmektedir.

Dava dilekçesinde, kuralın Anayasa'nın 2., 5. ve 60. maddelerine aykırılığı ileri sürülmüştür.

Yukarıda belirtildiği gibi Geçici Madde 11'de hak kayıplarının önlenmesi amacıyla sigortalının, önceki sisteme göre geçen sigortalılık süreleri o tarihteki yasalara göre, yeni sistemin yürürlüğünden sonraki süreleri ise 4447 sayılı Yasa ile belirlenen esasa göre değerlendirilerek bulunacak aylığın, önceki yasal duruma göre hesaplanan aylık tutarından az olamayacağı kabul edilmiştir.

Bu durumda, adil ve eşitliğe uygun bir hukuk düzeninin gerçekleştirilmesini amaçlayan ve herkese sosyal güvenlik hakkı sağlamakla yükümlü olan sosyal hukuk devletinde sigortalıların hak kaybına uğramamaları koşuluyla yeni düzenlemeler getirilmesinde Anayasa'nın 2. ve 60. maddelerine aykırılık yoktur.

İptal isteminin reddi gerekir.

c- 1479 sayılı Yasa'ya Eklenen Geçici Madde 12'nin İncelenmesi

aa- Geçici 12. Maddenin Birinci Fıkrası

Maddenin birinci fıkrasında, Yasa'nın yürürlük tarihinden sonra prim ve aylıkların hesaplanmasında, Yasa'nın 50 nci maddesindeki esaslara göre belirleme yapılıncaya kadar, kanunun yayımı tarihinden önceki kurallara göre saptanacak yirmidört basamaklı gösterge tablosunun uygulanmasına devam edileceği belirtilmiştir.

Dava dilekçesinde, gelir basamaklarının hesaplanmasında Yasa'nın yürürlüğünden önce sigortalı olanlara da yeni esasların uygulanacağının kabul edilmesinin Anayasa'nın 2. maddesindeki sosyal hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Toplum yaşamında adil ve eşitliğe dayalı bir hukuk düzeni kurmak, bu düzeni sürdürmek ve sosyal güvenliği sağlamakla yükümlü sosyal hukuk devletinde, yasaların yürürlük tarihinin

öncesine ve sonrasına yönelik hak kaybını ve hukuksal boşluk doğmasını önleyici geçiş hükümleri getirilmesi doğaldır.

Bu nedenle, Geçici 12. Maddenin birinci fıkrası Anayasa'nın 2. maddesindeki sosyal hukuk devleti ilkesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

bb- Geçici Madde 12'nin İkinci Fıkrası

1479 sayılı Yasa'nın geçici 12. maddesinin ikinci fıkrası, 31.5.2000 gün ve 4571 sayılı "Sosyal Sigortalar Kanunu, Esnaf ve Sanatkârlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu ile İşsizlik Sigortası Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 2. maddesiyle değiştirilmiştir.

Konusu kalmayan istem hakkında karar verilmesine yer yoktur.

15- Yasa'nın 40. Maddesinin İncelenmesi

Yasa'nın 40. maddesiyle, 17.10.1983 tarihli ve 2926 sayılı Tarımda Kendi Adına ve Hesabına Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanunu'nun, yaşlılık aylığından yararlanma koşullarını düzenleyen 17. maddesi değiştirilmiştir.

Buna göre, sigortalı, yazılı istemde bulunması ve bu tarihte prim ve her türlü borçlarını ödemiş olması ayrıca 25 tam yıl sigorta primi ödemesi ve kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurması koşuluyla yaşlılık aylığından yararlanabilecektir. Maddede, en az 15 tam yıl prim ödeyen sigortalılardan kadın ise 60, erkek ise 62 yaşını dolduranlara da kısmî yaşlılık aylığı bağlanacağı belirtilmiştir. Böylece emekli olabilmek için daha önce öngörülmeyen yaş koşulu getirilmiş, kadınlar için sigorta primi ödeme koşulu 25 tam yıla çıkarılarak erkek sigortalılarla eşitlik sağlanmıştır.

Dava dilekçesinde kuralın, yaşlılık aylığından yararlanma koşullarını ağırlaştırması nedeniyle sosyal hukuk devletine aykırılığı ileri sürülmüştür.

Yasa'nın 6. ve 23. maddelerinde belirtilen gerekçeler bu madde için de geçerli olduğundan iptal isteminin reddi gerekir.

16- Yasa'nın 44. Maddesinin İncelenmesi

44. maddeyle 2926 sayılı Yasa'ya Geçici 7. ve Geçici 8. Maddeler eklenmiştir.

a- 2926 sayılı Yasa'ya Eklenen Geçici Madde 7'nin İncelenmesi

aa- Geçici Madde 7'nin Birinci Fıkrası

Fıkrada, 4447 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihten önceki kurallara göre yürürlük tarihinden sonraki aybaşı itibariyle aylık bağlanmasına hak kazananlar ile aylık bağlanmasına hak kazanmalarına iki tam yıl veya daha az süre kalan sigortalıların, tam veya kısmi yaşlılık aylığı isteyebilecekleri belirtilmiştir.

4447 sayılı Yasa'nın 17. maddesiyle 506 sayılı Yasa'ya eklenen geçici 81. maddenin birinci fıkrasının (A) bendine ilişkin gerekçe, 2926 sayılı Yasa'ya eklenen geçici 7. maddenin birinci fıkrası için de geçerli olduğundan iptal isteminin reddi gerekir.

bb- Geçici Madde 7'nin İkinci Fıkrası

İkinci fıkra, Anayasa Mahkemesi'nin 23.2.2001 günlü, Esas: 1999/42, Karar: 2001/41 sayılı kararıyla iptal edildiğinden, itiraz konusu kural hakkında yeniden karar verilmesine yer olmadığı sonucuna varılmıştır.

cc- Geçici Madde 7'nin Üçüncü Fıkrası

Fıkra ile, 4447 sayılı Yasa'nın yürürlüğünden önce sigortalı olup, 15 tam yıl prim ödeme süresini dolduranlardan kadın ise 50, erkek ise 55 yaşını dolduranlarla Yasa'nın yürürlüğe girdiği aybaşı itibariyle prim ödeme koşulunu belirli süreler içinde yerine getirerek kadınlarda 51 ilâ 56, erkeklerde ise 56 ilâ 58 yaşlarını dolduranlara yaşlılık aylığı bağlanacağı öngörülmüştür.

Yasa'nın 39. maddesiyle 1479 sayılı Yasa'ya eklenen Geçici Madde 10'un üçüncü fıkrası için belirtilen ret gerekçeleri, 44. maddeyle 2926 sayılı Yasa'ya eklenen Geçici 7. maddenin üçüncü fıkrası için de geçerli olduğundan iptal isteminin reddi gerekir.

b- 2926 sayılı Yasa'ya Eklenen Geçici Madde 8'in İncelenmesi

Geçici Madde 8'de, sigortalıların 2926 sayılı Yasa'nın 36'ncı maddesi hükmünün yürürlüğe girdiği tarihe kadar olan prim

borçlarının, değişiklikten önceki kurallara göre hesap ve tahsil edileceği belirtilmiştir.

Dava dilekçesinde, getirilen düzenleme ile kazanılmış hakların ihlal edildiği, bu nedenle kuralın Anayasa'nın 2. maddesindeki sosyal hukuk devleti ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

4447 sayılı Yasa'nın 42. maddesiyle 2926 sayılı Yasa'nın 36. maddesinin ikinci fıkrası değiştirilerek sigortalıların süresi içinde ve tam ödenmeyen prim borçlarına, 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun'la belirlenen gecikme zammı oranlarının uygulanacağı öngörülmüştür.

Geçici Madde 8 ile, değişiklikten önceki prim borçlarının önceki kurallara göre hesap ve tahsil edileceği belirtilerek kuralın, geçmişe yürütülmesi engellenerek adil ve makul ölçülerin gözetilmesi sonucu sigortalılara ek yükümlülük getirilmediği anlaşıldığından, kural Anayasa'nın 2. maddesine aykırı görülmemiştir.

İptal isteminin reddi gerekir.

17- Yasa'nın 51. Maddesinin İncelenmesi

Yasa'nın 51. maddesinin birinci fıkrasında, bu Kanun uyarınca sigortalı sayılanlardan hizmet akitleri belirtilen hallerden birisine dayalı olarak sona erenlerin, Kuruma süresi içinde şahsen başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduklarını kaydettirmeleri, hizmet akitlerinin sona ermesinden önceki son üç yıl içinde en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş ve işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış olmaları kaydıyla işsizlik ödeneği almaya hak kazanacakları öngörülmektedir.

Yasa'nın 46 ilâ 55. maddelerini kapsayan VII. Bölümü'nde İşsizlik Sigortasına ilişkin konular düzenlenmiştir.

29.7.1971 gün ve 1451 sayılı Yasa ile TBMM'nce onayı uygun görülen ve Bakanlar Kurulu'nca 1.4.1974 gün ve 7/7964 sayılı Kararname ile kabul edilen "Sosyal Güvenliğin Asgari Normlarına İlişkin 102 Sayılı Sözleşme"nin IV. Bölümünde belirtilen İşsizlik Sigortası, Türkiye'de ilk defa 4447 sayılı Yasa ile uygulamaya konulmuştur.

Dilekçede, işsizlik sigortasının ihdasının sosyal ve anayasal bir zorunluluk olduğu, düzenlemenin olumlu bir gelişme olarak kabul edildiği, ancak, hizmet akdinin kolay fesh edilemez bir yapıya büründürülmesinin de, işsizlik sigortasının işlerliği için pratik bir koşul olarak görüldüğü, Yasa'nın adının "İşsizlik Sigortası Kanunu" olmasına rağmen buna ilişkin düzenlemesinin VII. bölümünde yer almasının, yasa ve hukuk tekniğine uygun olmadığı belirtildikten sonra, işsizlik sigortasından yararlanabilmek için "ilişkinin sona ermesinden geriye doğru aralıksız 120 gün prim ödeyerek çalışma" şartına bağlanmış olmasının işsizlik sigortası hakkından yararlanmayı imkansız kılması nedeniyle Anayasa'nın 2., 5., 49. ve 60. maddelerine aykırı olduğu ileri sürüldüğünden, 51. maddedeki "... ve işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış..." olmak sözcüklerinin iptalinin istendiği sonucuna varılmıştır.

51. maddeye göre sigortalının işsizlik sigortasından yararlanabilmesi için,

a- İş akdinin bu maddede belirtilen durumlardan birisine göre sona ermesi,

b- İş ve İşçi Bulma Kurumu'na süresi içinde başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduğunu kaydettirmesi,

c- Son üç yıl içinde en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olması,

d- Hizmet akdinin sona ermesinden önceki son 120 gün içinde sürekli çalışarak prim ödemesi,

e- Başvuru sırasında iş akdinin grev, lokavt veya kanundan doğan ödevler nedeniyle askıya alınmamış ve herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşundan gelir ve aylık almamış olması,

gerekmektedir.

Madde gerekçesinde "-Bu madde ile, işsizlik ödeneğini hak edebilmek için gerekli koşullar açıklanmıştır. İşsizlik sigortası uygulayan tüm ülkelerde işsizlik ödeneğini hak edebilme koşulları ile paralellik sağlanmaya çalışılmıştır." denilmektedir.

Sosyal güvenlik hukukunda, sigortalıların kimi yardımlardan yararlanabilmesi için staj süresi öngörülerek belirli bir süre sigortalı olmak ve prim ödemek koşulu getirilebilmektedir. Ayrıca. "Sosyal Güvenliğin Asgari Normları Hakkında 102 Sayılı Sözleşme"nin "işsizlik yardımları" bölümünde yer alan 23. maddesinde, "22. maddede belirtilen yardım, en az suiistimali önlemek için lüzumlu sayılabilecek bir staj süresini tamamlamış olan kimselere temin edilir" denilmektedir. Buna göre. staj süresi, sosyal sigortacılığın teknik gereklerine uygun ve yaygın olan bir uygulamadır.

Diğer yandan, bir ülkedeki sosyal güvenlik sisteminin yapısını, ekonomik ve sosyal koşullarının belirleyeceği bilinen bir gerçektir. Çünkü sosyal güvenlik programlarıyla ekonomik ve sosyal yapı karşılıklı etkileşim içerisindedir. İlk defa uygulamaya konulan işsizlik sigortasının kapsamının ve koşullarının belirlenmesinde de ekonomik ve sosyal durumun etkisi yadsınamaz.

Anayasa, sosyal güvenlik haklarına ilişkin görevleri, Devletin mali gücü ile sınırlamıştır. Anayasa'nın 65. maddesine göre, Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, ekonomik istikrarın korunmasını gözeterek, mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirebilecektir.

İşsizlik sigortasından yararlanma koşulları içinde yer alan "sigortalının hizmet akdinin sona ermesinden önceki son 120 gün içinde sürekli çalışarak prim ödemesi" gerçekleşmesi olanaksız ya da çok zor bir koşul olmadığı gibi, işsizlik sigortasından yararlanmayı ortadan kaldıran ya da kullanılamayacak şekilde güçleştiren bir koşul olarak da nitelendirilemez.

Bu nedenle, 4447 sayılı Yasa'nın 51. maddesinin birinci fıkrasındaki iptali istenen ibare, Anayasa'nın 2. ve 5. maddelerinde yer alan sosyal hukuk devleti olmanın gereklerine. 49. maddesindeki devletin çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları korumak ve çalışmayı desteklemek görevine ve 60. maddesindeki devletin alması gereken, sosyal güvenlik haklarını sağlayacak önlemlere aykırı bir düzenleme olmadığından iptal isteminin reddi gerekir.

Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN. Sacit ADALI ile Ali HÜNER bu görüşe katılmamışlardır.

18- Yasa'nın 53. Maddesinin İncelenmesi

Yasa'nın 53. maddesinde, "İşsizlik Sigortası Fonu"nun kuruluşu, yönetimi, denetimi, gelirleri, giderleri ile mal ve alacaklarının tabi olacağı hükümler gösterilmiştir.

Maddenin birinci fıkrasında, bu kanunun gerektirdiği görev ve hizmetler için malî kaynak sağlamak, piyasa şartlarında kaynakları değerlendirmek, Kanun'un öngördüğü ödemelerde bulunmak üzere "İşsizlik Sigortası Fonu" kurulduğu belirtilmekte, diğer fıkralarında ise, kurulan bu fonun yönetimi, denetimi ve gelir kaynaklarına ilişkin kurallar bulunmaktadır.

Dilekçede, kuralın Anayasa'nın 2. maddesine ve 161 ilâ 169. maddelerinde belirtilen ekonomik anayasa kurallarına aykırı olduğu, şeffaf devletin örtülü malî adacıklar oluşturamayacağı, işsizlik sigortası ile ilgili malî havuzun, SSK yapısı içinde yer alması gerektiği ve bu nedenle Anayasa ile bağdaşmadığı ileri sürülmüştür.

İşsizlik Sigortası Fonu, dört kişilik Yönetim Kurulu tarafından işletilecek ve yönetilecektir. Yasa'nın 46. maddesinde, işsizlik sigortası primlerinin toplanmasından Sosyal Sigortalar Kurumu'nun, diğer her türlü hizmet ve işlemlerin yapılmasından ise İş ve İşçi Bulma Kurumu Genel Müdürlüğü'nün görevli, yetkili ve sorumlu olduğu, bu amaçla İş ve İşçi Bulma Kurumu bünyesinde İşsizlik Sigortası Daire Başkanlığı kurulduğu belirtilmektedir. 53. maddenin son fıkrasında ise Fon gelirleri ile bu gelirlerle alınan malların, İş ve İşçi Bulma Kurumu'na ait olduğu öngörülmektedir.

4817 sayılı İş ve İşçi Bulma Kurumu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanun'un 16. maddesi dışında bütün hükümleri 24.8.2000 günlü ve 617 sayılı KHK ile yürürlükten kaldırılmış ve Kurumun görevleri Türkiye İş Kurumu'na verilmiştir. Bu görevler arasında işsizlik sigortası hizmetleri de bulunmaktadır. Bu amaçla 617 sayılı KHK'nin 12. maddesi uyarınca Kurumda, İşsizlik Sigortası Daire Başkanlığı oluşturulmuştur. Kurum, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın bağlı kuruluşu olan Sosyal Güvenlik Kurumu'nun ilgili kuruluşu olup, özel hukuk hükümlerine tabi, tüzelkişiliğe sahip, idarî ve malî bakımdan özerk bir kamu kuruluşudur. Bu nitelikleriyle, genel bütçe dışındaki Türkiye İş Kurumu tüzelkişiliği içinde oluşturulan İşsizlik Fonu'nun Anayasa'nın 161. maddesi ile ilgisi bulunmamaktadır.

İşsizlik ödeneği ödeme görevi verilen Kurum'a bağlanarak İşsizlik Sigortası Fonu oluşturulmasının, Anayasa'nın 123.

maddesindeki “idare kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir” kuralı bağlamında değerlendirilmesi gerekir.

4447 sayılı Yasa’nın 53. maddesinde Fonun Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu tarafından denetleneceği belirtilmiştir. Ayrıca bu Fonun içinde yer aldığı Türkiye İş Kurumu’nun kuruluşuna ilişkin 617 sayılı KHK’nin 1. maddesinde de Kurumun denetiminin Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulu tarafından yapılacağı öngörülmüştür. Anayasa’nın 165. maddesinde de sermayesinin yarasından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak Devlete ait olan kamu kuruluşlarının denetimlerinin TBMM’ne ait olduğu belirtildiğinden Fonun, içinde yer aldığı Türkiye İş Kurumu’nun hesaplarıyla birlikte TBMM’ce denetleneceği açıktır.

Bu nedenle, Yasa’nın 53. maddesi Anayasa’ya aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

19- Yasa’nın 62. Maddesinin (3) No.lu Bendinin İncelenmesi

62. maddenin (3) no.lu bendi, 9.3.1988 tarih ve 3417 sayılı Çalışanların Tasarrufa Teşvik Edilmesi ve Bu Tasarrufların Değerlendirilmesine Dair Kanun’un 2. ve 3. maddelerinin yürürlükten kaldırılmasına ilişkindir.

Madde gerekçesinde, “506 sayılı Kanuna göre alınacak prim ve bağlanacak aylıkların hesaplanmasında gösterge ve katsayı sistemi yerine tüketici fiyat endeksine göre yeniden belirlenen yıllık kazançların esas alınması nedeniyle işlerliğini yitiren maddeler ile, işsizlik sigortası primlerinin işçi ve işverenlere ilave yük getirilmemesi için 3417 sayılı Kanunun 2. ve 3. maddelerini yürürlükten kaldırılmıştır” denilmektedir.

Dava dilekçesinde madde ile kazanılmış hakların yok edildiği ileri sürülmüştür.

9.3.1988 gün ve 3417 sayılı Yasa’nın amacı, 1. maddesinde “çalışanların aylık ve ücretlerinden tasarruf kesintisi yapılmasını, tasarruflara Devlet veya ilgili işverenlerin katkıda bulunmasını, bağımsız çalışanların gelirlerinin bir kısmının tasarrufa ayrılmasını temin etmek ve bunların en iyi şekilde nemalandırılmasını sağlamak suretiyle çalışanların tasarruf yapmalarını teşvik etmektir” biçiminde açıklanmıştır.

4447 sayılı Yasa'nın 62. maddesinin (3) numaralı bendi ile 3417 sayılı Yasa'nın "Kapsam" başlıklı 2. maddesi ve "Tasarruf miktarı" başlıklı 3. maddesi yürürlükten kaldırılmıştır. Ancak 3417 sayılı Yasa'nın 4., 5. ve 6. maddelerinde Fonda biriken paraların değerlendirilerek ilgililere geri ödenme usul ve esasları belirtildiğinden ve halen bu maddeler yürürlükte olduğundan tasarruflar nemalandırılacak ve hak sahiplerine ödenmeye devam olunacaktır. Kazanılmış hak, kişinin bulunduğu statüden doğan, tahakkuk etmiş ve kendisi yönünden kesinleşmiş, kişisel alacak niteliğine dönüşmüş haklar için söz konusudur. Bu nedenle, kazanılmış hakların ihlâlinden de söz edilemez.

Bu nedenle, 3417 sayılı Yasa'nın 2. ve 3. maddelerinin yürürlükten kaldırılmasına ilişkin dava konusu kural Anayasa'ya aykırı olmadığından, istemin reddi gerekir.

V- SONUÇ

25.8.1999 günlü, 4447 sayılı "İşsizlik Sigortası Kanunu"nun:

1- 3. maddesiyle 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 32. maddesinin;

A- (B) bendine eklenen alt bendin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B- Sonuna eklenen fıkra, 24.8.2000 günlü, 616 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 58. maddesiyle değiştirildiğinden konusu kalmayan istem hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

2- 4. maddesiyle değiştirilen 506 sayılı Kanun'un 36. maddesinin (B) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

3- 6. maddesiyle değiştirilen 506 sayılı Kanun'un 60. maddesinin birinci fıkrasının (A) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

4 - 8. maddesiyle 506 sayılı Kanun'un 63. maddesine (B) fıkrasının birinci bendinden sonra gelmek üzere eklenen bendin, Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Ali

HÜNER ile Mahir Can ILICAK'ın "sosyal yardım zammı dahil" ibaresinin iptali gerektiği yolundaki karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

5- 13. maddesiyle değiştirilen 506 sayılı Kanun'un 96. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

6- 15. maddesiyle 506 sayılı Kanun'un Ek 24. maddesinin (a) fıkrasının yürürlükten kaldırılan ikinci bendinin ve Ek 32. maddesine birinci fıkradan sonra gelmek üzere eklenen fıkraların Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

7- 17. maddesiyle 506 sayılı Kanun'a eklenen;

A- Geçici madde 81'in birinci fıkrasının,

a- (A) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- (B) bendi 23.2.2001 günlü, E.1999/42, K.2001/41 sayılı kararla iptal edildiğinden, İTİRAZ KONUSU KURAL HAKKINDA YENİDEN KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

c- (C) bendinin,

aa- (a) alt bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

bb- (b) alt bendi 23.2.2001 günlü, E.1999/42, K.2001/41 sayılı kararla iptal edildiğinden, İTİRAZ KONUSU KURAL HAKKINDA YENİDEN KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

B- Geçici Madde 82'nin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

8- 18. maddesiyle yeniden düzenlenen 17.10.1983 günlü, 2925 sayılı Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 20. maddesinin 20.2.1992 günlü, 3774 sayılı Yasa ile kaldırılan (a) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

9- 22. maddesiyle 2925 sayılı Kanun'a eklenen Geçici Madde 2'nin;

A- (A) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B- (B) bendi 23.2.2001 günlü, E.1999/42, K.2001/41 sayılı kararla iptal edildiğinden, İTİRAZ KONUSU KURAL HAKKINDA YENİDEN KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

10- 25. maddesiyle 5434 sayılı Kanun'un Geçici 139. maddesinin;

A- Üçüncü fıkrasından sonra gelmek üzere eklenen fıkranın Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B- Değiştirilen sekizinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Samia AKBULUT, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER ile Mahir Can ILICAK'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

11- 26. maddesiyle 5434 sayılı Kanun'a eklenen;

A- Geçici Madde 205'in,

a- Birinci fıkrasının "....Kadın iştirakçilerden 20, erkek iştirakçilerden 25 fiili hizmet yılını dolduranların istekleri üzerine emekli aylığı bağlanır." biçimindeki ilk paragrafı ile (a) bendine ilişkin iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- (b), (c), (d), (e), (f), (g), (h), (i) ve (j) bentleri 23.2.2001 günlü, E.1999/42, K.2001/41 sayılı kararla iptal edildiğinden, İTİRAZ KONUSU KURAL HAKKINDA YENİDEN KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

c- Birinci fıkrasının "....Doldurmaları ve kadın iştirakçinin 20, erkek iştirakçinin 25 fiili hizmet süresini tamamlamaları halinde istekleri üzerine emekli aylığı bağlanır." biçimindeki bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

d- İkinci fıkrası 23.2.2001 günlü, E.1999/42, K.2001/41 sayılı kararla iptal edildiğinden, İTİRAZ KONUSU KURAL HAKKINDA YENİDEN KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

e- Üçüncü fıkrası 23.2.2001 günlü, E.1999/42, K.2001/41 sayılı kararla iptal edildiğinden, İTİRAZ KONUSU KURAL HAKKINDA YENİDEN KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

B- Geçici Madde 206, 23.2.2001 günlü, E.1999/42, K.2001/41 sayılı kararla iptal edildiğinden, İTİRAZ KONUSU KURAL HAKKINDA YENİDEN KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

12- 36. maddesiyle 1479 sayılı Kanun'un Ek 13. maddesinin;

A- Değiştirilen son fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B- Sonuna eklenen fıkra, 23.2.2001 günlü, E.1999/42, K.2001/41 sayılı kararla iptal edildiğinden, İTİRAZ KONUSU KURAL HAKKINDA YENİDEN KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

13- 38. maddesiyle 1479 sayılı Kanun'a eklenen Ek Madde 20'nin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Ali HÜNER ile Mahir Can ILICAK'ın "sosyal yardım zammı" dahil ibaresinin iptali gerektiği yolundaki karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

14- 39. maddesiyle 1479 sayılı Kanun'a eklenen;

A- Geçici Madde 10'un,

a- Birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- İkinci fıkrası 23.2.2001 günlü, E.1999/42, K.2001/41 sayılı kararla iptal edildiğinden, İTİRAZ KONUSU KURAL HAKKINDA YENİDEN KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

c- Üçüncü fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B- Geçici Madde 11'in Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C- Geçici Madde 12'nin,

a- Birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- İkinci fıkrası 31.5.2000 günlü, 4571 sayılı Yasa'nın 2. maddesiyle değiştirildiğinden konusu kalmayan istem hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

15- 40. maddesiyle değiştirilen 17.10.1983 günlü, 2926 sayılı Tarımda Kendi Adına ve Hesabına Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 17. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

16- 44. maddesiyle 2926 sayılı Kanun'a eklenen;

A- Geçici Madde 7'nin,

a- Birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

b- İkinci fıkrası 23.2.2001 günlü, E.1999/42, K.2001/41 sayılı kararla iptal edildiğinden, İTİRAZ KONUSU KURAL HAKKINDA YENİDEN KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

c- Üçüncü fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B- Geçici Madde 8'in Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

17- 51. maddesinin birinci fıkrasındaki "... ve işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış ...." ibaresinin Anayasaya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI ile Ali HÜNER'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

18- 53. maddesinin Anayasaya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

19- 62. maddesinin (3) nolu bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE, 27.2.2001 gününde karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Samia AKBULUT
Üye Yalçın ACARGÜN	Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER
Üye Fulya KANTARCIOĞLU	Üye Mahir Can ILICAK	Üye Ertuğrul ERSOY
Üye Tülay TUĞCU		Üye Ahmet AKYALÇIN

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1999/43
Karar Sayısı : 2001/46

Yasa'nın 51. maddesine göre, işsizlik sigortasından yararlanabilmek için, İş Akitleri Yasası'nın öngördüğü hallerde sona erenlerin;

- Süresi içinde Kuruma şahsen başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduklarını kaydettirmeleri,

- Hizmet akitlerinin sona ermesinden önceki son üç yıl içinde en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olması ve,

- İşten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış olmaları,

gerekmektedir.

Öngörülen koşullar arasında son üç yıl içinde en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp, işsizlik sigortası primi ödemede bulunduğuna göre bunun yeterli görülmeyerek işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış olma koşulu getirilmesi işsizlik sigortasından yararlanmak isteyen kişilerin kimi hallerde sigortalının elinde olmayan nedenlerle bu olanağı ve sosyal güvenlik hakkının kullanılmasını olanaksız hale getirir. Böyle bir düzenlemenin adil olduğu söylenemez. Bir hukuk devletinde yapılan düzenlemelerin adil olması vazgeçilmez bir koşuldur. Adil olmayan bu düzenleme Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan sosyal hukuk devleti ilkesine aykırıdır. Bu nedenle "işten ayrılmadan önceki 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış" ibaresinin iptali gerektiği görüş ve kanaatiyle aksine oluşan çoğunluk kararına karşıyız.

Başkanvekili	Üye
Haşim KILIÇ	Yalçın ACARGÜN

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1999/43
Karar Sayısı : 2001/46

5434 sayılı Yasa'nın geçici 139. maddesi 4447 sayılı Yasa'nın 25. maddesi ile "Özel kanunlar gereğince sağlık yardımından faydalananlar ile sandıktan emekli, adi malûllük veya vazife malûllüğü aylığı alanların diğer sosyal güvenlik kurumlarına tabi görevlerde çalışan veya bu kuruluşlardan aylık alan eşleri ve sandıktan dul aylığı alanlardan diğer sosyal güvenlik kurumlarına tabi görevde çalışan veya bu kuruluşlardan yaşlılık veya malûllük aylığı alanlar bu madde hükmünden yararlanamazlar. İsteğe bağlı sağlık sigortasından yararlananlar hakkında bu hüküm uygulanmaz" şeklinde değiştirilmiştir.

Çağdaş demokratik rejimlerin temel ilkelerinden biri olan “hukuk devleti” Anayasa’nın 2. maddesinde Cumhuriyetin nitelikleri arasında sayılmıştır. Kişilerin Devlete güven duymaları, maddi ve manevi varlıklarını geliştirebilmeleri, temel hak ve özgürlüklerden yararlanabilmeleri ancak hukuk güvenliği ve üstünlüğünün sağlandığı bir hukuk devletinde gerçekleşebilir. Bu nedenle, hukuk devleti temel hak ve özgürlüklere saygı gösteren, onların korunup güçlenmelerine olanak sağlayan adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açık olan Devlettir. Hukuk devletinin sağlamakla yükümlü olduğu hukuk güvenliği, kişilerin, hukuk düzeninin koruması altındaki haklarını elde edilebilmesi için her türlü önlemin alınmasını zorunlu kılar.

Anayasa’nın 5. maddesinde ise kişilerin ve toplumun refahı, uyum ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve hürriyetlerinin sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak şekilde sınırlayan siyasal ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak, devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır.

Özel kanunlar gereğince sağlık yardımından faydalananlar, sandıktan emekli, adi malûllük veya vazife malûllüğü aylığı alanlar ile dul aylığı alanlar, bu haklara ulaşabilmek için sandığa olan yükümlülüklerini yerine getirmişlerdir. Diğer sosyal güvenlik kurumlarına tabi görevlerde çalışan veya bu kuruluşlardan aylık alan eşleri de bu kuruluşlara olan yükümlüklerini yerine getirirken eş ve çocuklarının sosyal güvenlik haklarından faydalanacakları, yasalar sonucu bu haklarından yararlanacaklarını göz önünde bulundurmuşlardır. Sandıktan dul aylığı almaya hak kazanılması ile diğer sosyal güvenlik kurumlarına tabi görevde çalışmaları farklıdır. Kişinin kendi yükümlülüklerini yerine getirerek hak kazandığı emeklilik, adi malûllük veya vazife malûllüğü ve eşinin vefatı nedeniyle kendisine bağlanan dul aylığı hakları ile diğer sosyal güvenlik kurumlarına tabi görevlerde çalışması veya bu kuruluşlardan aylık alması işi nedeni ile kullanacağı veya diğer sosyal güvenlik kurumuna tabi görevde çalışması veya malûllük aylığı alması hakkı olmak üzere yasaların kendisine verdiği iki tür hakkı vardır.

Kaldı ki fıkranın son cümlesinde isteğe bağlı sağlık sigortasından yararlananların bu hükümden istisna edilmesi ile

fıkranın önceki hükümlerinin hakkaniyete aykırı olduğu bir nebze ikrar edilmiş olmaktadır.

Sosyal güvenliğin tekliği kuralı çalışanların, çalıştıkları işten dolayı tek sosyal güvenlik kurumuna bağlı olacakları kuralı olup dava konusu ile ilgisi yoktur.

Sosyal güvenlik sisteminin ana ilkeleri genellikle ve sigorta yardımlarında teklik ilkesi yönetimde birlik ilkesi, primlerde teklik ve vergilerde katkı sağlama ilkesi olarak belirlenmiştir. Bu kurala göre yönetimde birlik olduktan, bireylerin malî katkıları ya da ödeyecekleri sigorta primleri teklik ilkesine uygun olarak alındıktan sonra sağlık yardımlarında da teklikten bahsedilebilir. Çalışanlara muhtelif iş veya memuriyetler nedeniyle muhtelif katkı payları (primler) ödetildikten sonra sosyal güvenlikte teklik prensipleri öne sürülerek, muhtelif sosyal kuruluşlara aynı zamanda birden fazla prim ödetilerek tek sosyal güvenlik kurumundan sağlık yardımının sağlanması sosyal devlet ve hukuk devleti ilkesine uygun düşmez.

Vatandaşın yasalarla elde ettiği bu iki hakkın birisinin elinden alınması hukuk devleti ve sosyal devlet ilkeleri ile bağdaşmaz.

Dava konusu fıkranın Anayasa'nın 2. ve 5. maddelerine aykırılığı nedeniyle iptali gerekirken, davanın reddine karar veren çoğunluk görüşüne katılmıyorum.

Üye
Samia AKBULUT

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1999/43
Karar Sayısı : 2001/46

25.5.1999 günlü, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun:

1- 25. maddesiyle 5434 sayılı Kanun'un geçici 139. maddesinin değiştirilen sekizinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin reddine dâir E.1999/42, K.2001/41 sayılı karardaki karşıoyum burada da aynen geçerlidir.

2- 51. maddesinin birinci fıkrasındaki, "... ve işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığı ve iptal isteminin reddine dâir karara da katılmamaktayım.

Çünkü, 51. maddede işsizlik sigortasından yararlanabilmek için son üç yılda en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödeme şartı getirilmesine rağmen, bunun yeterli görülmeyip, ayrıca işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde de prim ödeyerek sürekli çalışma şartının aranması, işsizlik sigortasından yararlanmak isteyen bir kısım çalışanın elde olmayan sebeplerle bu imkândan mahrum kalmalarına yol açabilecektir.

Bir hukuk devletinde her türlü işlemin adâlet ölçüleri içinde yürütülmesi gerekirken, genel şartın içinde zâten mevcut olan böyle özel bir şart daha aranması bir kısım çalışan için hak kaybına yol açacağından ve fazladan bir yük getireceğinden, burada âdil bir düzenlemeden bahsedilemez. Böyle bir düzenleme Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan sosyal hukuk devleti ilkesine aykırılık teşkil eder. Bu yüzden söz konusu ibarenin iptali gerekir.

Üye
Sacit ADALI

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1999/43
Karar Sayısı : 2001/46

28.5.1999 günlü, 4447 sayılı "İşsizlik Sigortası Kanunu"nun kimi kurallarının iptali istemiyle açılan iptal davası sonucunda verilen 27.2.2001 günlü, 1999/43 Esas, 2001/46 Karar sayılı kararın aşağıda belirtilen bölümlerine açıkladığım nedenlerle katılmıyoruz.

1- Yasa'nın 8. maddesiyle, 506 sayılı Yasa'nın 63. maddesine (B) fıkrasının birinci bendinden sonra gelmek üzere eklenen bend uyarınca, 506 sayılı Yasa'ya göre, yaşlılık aylığı almakta iken serbest avukat veya noter olarak çalışmalarını sürdürenlerin, sosyal yardım zammı dahil, almakta oldukları aylıklarından % 15 oranında sosyal güvenlik destek primi kesilecektir. Bu kuralda yer alan "sosyal yardım

zammı dahil" ibaresinin iptaline karar verilmesi gerekirken aksine oluşan çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Sosyal yardım zammı, 506 sayılı Yasa'nın Ek 24. maddesiyle düzenlenmiştir. Buna göre sosyal yardım zammı, 506 sayılı Kanun ile ek ve değişiklikleri gereğince, iş kazaları ve meslek hastalıkları, malüllük, yaşlılık ve ölüm sigortalarından gelir ve aylık alanlar ile 991 sayılı Yasa ile Kuruma devredilen sandıklar mevzuatına göre aylık alanlara her ay ödenen ve Bakanlar Kurulu'nca tesbit edilen bir paradır. Ancak, 4447 sayılı Yasa'nın 15. maddesi ile Bakanlar Kurulu'nun tesbit yetkisi kaldırılmış olduğundan en son 27.4.1995 gün ve 95/6776 sayılı kararla tesbit olunan 4.690.000.-TL. olarak uygulanmaktadır. Sosyal Sigortalar Kurumu, hak sahiplerine ödediği sosyal yardım zammı tutarını, Devlete ait kurum ve kuruluşlar ile Devletin payı olan işyerlerinden tahsil etmekte, bu sayılanlar dışında kalanların sosyal yardım zamları ise Kurumca karşılanmaktadır. Ayrıca sözü edilen Ek 24. madde uyarınca, sosyal yardım zammından icra ve diğer kesintiler yapılamayacağı gibi, her türlü vergi, resim ve harçtan da muaf tutulmuştur.

Anayasa Mahkemesi, sosyal yardım zammını düzenleyen hükümlerin iptali istemiyle yapılan başvuru sonucunda, 18.11.1993 gün, 1993/17 Esas, 1993/41 Karar sayılı kararında, yaşlılık aylığının yetersizliğinin sosyal yardım zammıyla giderilmek istendiğinden 506 sayılı Yasa'nın Ek 24. maddesiyle bu yardım kurumunun yaşama geçirildiğini, bu zammın, hak eden iştirakçilere ödenecek Devlet katkısı olduğunu, bir sosyal katkı olarak sürmesinin, asıl ödemeler doyurucu düzeyde olmadıkça, sosyal devlet niteliğine uygun bir işleyiş olduğunda duraksanamayacağını, yalnızca mali darboğazın Anayasa'ya aykırılık nedeni oluşturamayacağını belirterek Ek 24. maddenin (a) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına karar vermiştir. Anayasa Mahkemesi kararında da belirtildiği gibi sosyal yardım zammı, yaşlılık aylığının yetersizliği nedeniyle aylıktan ayrı olarak verilen "sosyal yardım" niteliğinde bir ödemedir. Sosyal yardımlarda ilgililerin doğrudan bir katkısı bulunmamakta, bu ödemeler "sosyal devlet" olmanın bir gereği olarak görülmektedir.

Ek 24. maddede, sosyal yardım zammından icra ve diğer ve diğer kesintilerin yapılamayacağı gibi bu yardım zammı, her türlü vergi, resim ve harçtan da muaf tutulmuştur. Diğer taraftan niteliği ve güdülen amacı itibariyle, primsiz sosyal güvenlik rejiminin bir uygulaması olarak kabul edilen sosyal yardım zammından adı ve

amacı ne olursa olsun destek primi kesilmesi, sosyal sigorta uygulamasının teknik gereklerine de uygun düşmemektedir.

Ayrıca tüm emeklilere eşit miktarda ödenen sosyal yardım zammı yönünden tüm emekliler aynı ve eşit konumda olduklarından bunlardan sadece serbest avukat ve noterlere ödenen bu zamdan prim kesilmesi, Anayasa'nın eşitlik ilkesine de aykırılık oluşturmaktadır.

Belirtilen nedenlerle, sosyal yardım zammından da sosyal güvenlik primi kesilmesi, Anayasa'nın sosyal hukuk devleti ve eşitlik ilkelerine aykırılık oluşturduğundan, 4447 sayılı Yasa'nın 8. maddesiyle, 506 sayılı Yasa'nın 63. maddesine (B) fıkrasının birinci bendinden sonra gelmek üzere eklenen bentte yer alan "sosyal yardım zammı dahil" ibaresinin iptaline karar verilmesi gerekirken reddi yolundaki çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

2- Yasa'nın 38. maddesiyle, 1479 sayılı Yasa'ya eklenen Ek 20. madde uyarınca, 1479 sayılı Yasa'ya göre yaşlılık aylığı bağlananlardan, 24. maddenin (ı) numaralı bendinde belirtilen çalışmalarına devam edenlerin veya daha sonra çalışmaya başlayanların, "sosyal yardım zammı dahil" tahakkuk eden aylıklarından % 10 oranında sosyal güvenlik destek primi kesilecektir.

Sosyal yardım zammı, 1479 sayılı Yasa'nın Ek 7. maddesi gereğince, Bağ-Kur'dan malüllük, yaşlılık ve ölüm sigortalarından aylık alanlara, her ay aylıklarıyla birlikte peşin olarak ödenen paradır. Yardım miktarı, geçim endeksleri, asgari ücret ve ekonomik duruma göre Bakanlar Kurulu'nca tesbit edilecektir. En son 16.4.1997 gün ve 97/9301 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile basamak ve derecelere göre tesbit edilen sosyal yardım zammı miktarları 4447 sayılı Yasa'nın 34. maddesi ile 1479 sayılı Yasa'nın Ek 7. maddesinin birinci fıkrası değiştirilerek 1-12 basamaklarda bulunanlara 5.850.000.-TL., 13-24 basamaklarda bulunanlara da 4.500.000.- TL. olarak belirlenmiştir.

Diğer taraftan sözü edilen Ek 7. maddenin dördüncü fıkrasına göre de sosyal yardım zammı, haczedilemeyeceği gibi damga vergisi hariç her türlü vergi, resim ve harçtan muaf tutulmuştur.

Yukarıda (ı) numaralı bölümde izah edildiği üzere, sosyal yardım zammı, malüllük, yaşlılık ve yetim aylıklarının yetersizliği nedeniyle, aylıklardan ayrı olarak ödenen, "sosyal yardım" niteliğinde

bir ödemedir. Sosyal yardımlarda, ilgililerin doğrudan bir katkısı bulunmamakta, prim esasına dayanmamakta, bu ödemeler "sosyal devlet" olmanın bir gereği olarak yapılmaktadır. Bu yardımlardan, icra ve diğer kesintiler yapılamayacağı gibi her türlü vergi, resim ve harç da alınmayacaktır.

Niteliği ve güdülen amacı itibariyle, primsiz sosyal güvenlik rejiminin bir uygulaması olarak kabul edilen sosyal yardım zammından, destek primi kesilmesi, sosyal sigorta uygulamasının teknik gereklerine de uygun düşmektedir.

Belirtilen nedenlerle, Bağ-Kur'dan yaşlılık aylığı alanlardan, sosyal güvenlik primi kesilirken, bu prime sosyal yardım zammının da dahil edilmesi, başka bir ifadeyle sosyal yardım zammından da sosyal güvenlik primi kesilmesi, Anayasa'nın sosyal hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturduğundan 38. madde ile eklenen Ek 20. maddede yer alan "sosyal yardım zammı dahil" ibaresinin iptaline karar verilmesi gerekirken reddi yolundaki çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

3- 4447 sayılı Yasa'nın 25. maddesiyle, 5434 sayılı Yasa'nın Geçici 139. maddesinin üçüncü fıkrasından sonra gelmek üzere maddeye bir fıkra eklenmiş, aynı maddenin sekizinci fıkrası değiştirilmiştir.

5434 sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu'nun Geçici 139. maddesi emekli, adi malüllük veya vazife malüllüğü aylığı alanlar ve bunların bakmakla yükümlü oldukları aile fertleri ile dul ve yetim aylığı alanlara yapılacak olan sağlık yardımını düzenlemektedir. Bu maddenin sekizinci fıkrası 4447 sayılı Yasa'nın 25. maddesi ile değiştirilmiştir. Değişiklikten evvel sekizinci fıkrada, "özel kanunları gereğince sağlık yardımından faydalananlar (isteğe bağlı olarak sağlık sigortasından yararlananlar hariç) bu madde hükmünden yararlanamazlar. Ancak, Sandıktan dul ve yetim aylığı almakta iken sonradan diğer sosyal güvenlik kurumlarınca dul veya yetim aylığı bağlanması nedeniyle sağlık yardımına da hak kazananlar, bu haklardan vazgeçmeleri halinde bu madde hükmünden yararlanmaya devam ederler" hükmü yer almakta iken 25. madde ile yapılan değişiklikle, özel kanunları gereğince sağlık yardımından faydalananlar ile Sandıktan emekli, adi malüllük veya vazife malüllüğü aylığı alanların diğer sosyal güvenlik kurumlarına tabi görevlerde çalışan veya bu kuruluşlardan aylık alan "eşleri" ve sandıktan dul aylığı alanlardan diğer sosyal güvenlik kurumlarına tabi görevde

çalışan veya bu kuruluşlardan yaşlılık veya malüllük aylığı alanlar bu madde hükmünden yararlanamazlar şeklinde yeniden düzenlenmiştir.

Aynı kişinin birden fazla sosyal güvenlik kurumu kapsamında bulunmaması demek olan "sosyal güvenlikte teklik ilkesi, esas itibariyle sosyal güvenlik hukuku ilkelerinden olup herkesin bağlı olduğu sosyal güvenlik kuruluşunun sağlık yardımından yararlanmasını gerektirmektedir. Ancak sağlık yardımından yararlanacaklar, sadece çalışanlar, emekli aylığı alanlar olmayıp bunların eşlerini, çocuklarını, dul ve yetimlerini de kapsamaktadır. Bu yönü ile "sağlık yardımından yararlanma" ilkesinin niteliği, getiriliş amacı itibariyle gerek hukuki açıdan ve gerekse uygulama yönünden adil olmayan sosyal hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmayan sonuçlar ortaya çıkmaktadır. Ülkemizde primli sisteme tabi olan sosyal güvenlik kurumları, T.C. Emekli Sandığı, Sosyal Sigortalar Kurumu ve kısaca Bağ-Kur'dur. Bunların sağladığı sağlık yardımlarının gerek miktar, gerek vasıf ve gerekse sağlanan mekân, imkân ve kolaylıkların aynı olduğunu söylemek olanaklı değildir. Bireylere sağlık yardımları sunulmasının asıl amacı, sosyal devlet olmanın gereklerine uymak, sigortalılara olabildiğince daha iyi ve daha elverişli şekilde yardımda bulunmak olmalıdır. Sağlık yardımı adı altında bazı olanakların tanınması, mutlaka bu yardımın yapıldığı anlamına gelmez. Yapılmak istenen bu yardımların gereği gibi insan haysiyetine, insan sağlığına yakışır ölçüde ve şekilde yapılması gerekir. Aksi halde bir nevi yasak savma anlamını taşır. Çoğunluk görüşünde belirtilen, sosyal güvenlik kuruluşlarının finansman açıklarıyla karşılaşmaması gerekçesi insan sağlığı ve yaşam hakkıyla bağdaşamaz. İnsanın yaşam hakkı ve sağlığı her şeyin üstünde görülmelidir. Sağlıklı yaşam, insan mutluluğunun, insanca yaşamanın temel koşuludur. Anayasa'nın 5. maddesinde, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamak, Devletin temel amaç ve görevlerinden sayılmıştır. Bu görevin çeşitli sebep ve bahanelerle savsaklanması, gereği gibi yerine getirilmemesi Anayasa'ya aykırılık oluşturur.

Sözü edilen Geçici 139. maddenin sekizinci fıkrasında, değişiklikten önce, Sandıktan dul ve yetim aylığı almakta iken sonradan diğer sosyal güvenlik kurumlarınca dul veya yetim aylığı bağlanması nedeniyle sağlık yardımına da hak kazananların "bu haktan vazgeçmeleri" halinde bu madde hükmünden yararlanacakları öngörülerek ikinci bir haktan yararlanmaları "vazgeçme" şartına bağlanmıştı. Yapılan değişiklikle, hiç bir şart öngörülmeden fıkra

metninde yazılı hallerde sağlık yardımından yararlanılamayacağı kuralı getirilmiştir. Sağlık yardımından yararlanma, emeklilere onların aile bireylerine, dul ve yetimlerine verilen sağlık karnelerinin ibrazıyla mümkün olmaktadır. Kendilerine yalnızca bir sosyal güvenlik Kurumunca sağlık karnesi verilmesi uygulaması, diğer kurumların sağlık yardımlarından yararlanmayı da önleyecek olup, sosyal güvenlik teklik ilkesine de aykırı olmayan bir uygulama olarak ortaya çıkacaktır. Ancak, bunun için hak sahibi olanların, gerek eşlerinden ve gerekse ana ve babalarından dolayı bu hakları elde etmiş olmaları yeterli görülmeli, sekizinci fıkranın eski haliyle hiç değilse bir seçimlik hakkı tanınmış olmalıydı.

Emekli Sandığı'ndan, emekli, malüllük aylığı alanın eşi hiç bir yerde çalışmıyor veya diğer sosyal güvenlik kurumlarından aylık almıyorsa, Emekli Sandığı'nın yaptığı sağlık yardımından yararlanabilecek, şayet bir yerde çalışıyor veya bir diğer sosyal güvenlik kurumundan çok az da olsa bir aylık alıyorsa Emekli Sandığı'nın sağlık yardımından yararlanamayacaktır ki, böyle bir düzenleme, adeta çalışanın cezalandırılması, çalışmayanın hoş görülmesi anlamını taşımaktadır.

Diğer taraftan öteki sosyal güvenlik kurumlarından yetim aylığı alan Emekli Sandığı iştirakçisinin eşinin durumu ise daha dikkat çekicidir. Bunların Emekli Sandığı ile ilişkisi, Emekli Sandığı iştirakçisi olan eşinden dolayı, diğer kurumlarla olan ilişkileri ise ana, baba veya çocuğundan dolayıdır. İki kurumla da olan ilişkisi, sigortalının aile bireyi olması nedenine dayanmaktadır. Emekli Sandığı emeklisinin hiç bir işte çalışmayan eşi, şayet babası dolayısıyla diğer kurumlardan çok az miktarda da olsa yetim aylığı alıyorsa, Emekli Sandığı sağlık yardımından yararlanamayacaktır. Bu da Anayasa'nın eşitlik ve sosyal hukuk devleti ilkelerine aykırılık oluşturmaktadır.

Ayrıca sosyal güvenlik kurumlarından emekli, malüllük ve dul aylığı alanlar ve bunların aile bireyleri, yaş ve maddî durumları itibariyle çalışanlara göre daha fazla korunmaya ve sağlık yardımına muhtaç kimselerdir. Bu bakımdan, diğer sosyal güvenlik kurumlarından emekli, malüllük ve yetim aylığı alanları, bu kurumlara tabi görevlerde aktif sigortalı olarak çalışanlardan ayrı değerlendirmek gerekir. Sosyal devlet, zayıfları koruyan, güçsüzlere yardım eden, her vatandaşına asgarî bir yaşam düzeyi sağlamayı ödev bilen devlettir.

Öte yandan, isteğe bağlı sağlık sigortasından yararlananlar için sözü edilen sekizinci fıkra uygulanmayacaktır. Bunlar diğer sosyal

güvenlik kurumlarından aylık almış olsalar da Emekli Sandığı sağlık yardımından yararlanmaya devam edeceklerdir. Zorunlu sigortalılara tanınmayan bir hakkın isteğe bağlı sigortalılara tanınmasının haklı bir nedeni bulunmadığından, bu husus da Anayasa'nın eşitlik ilkesine aykırıdır.

Belirtilen nedenlerle, 4447 sayılı Yasa'nın 25. maddesi ile 5434 sayılı Yasa'nın Geçici 139. maddesinin sekizinci fıkrasının değiştirilmesi suretiyle getirilen kural Anayasa'nın 2., 5., 10. ve 60. maddelerine aykırılık oluşturduğundan iptaline karar verilmesi gerekirken reddi yolundaki çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

4- Yasa'nın VII. Bölümünde işsizlik sigortasına ilişkin hususlar ve bu bölümde yer alan 51. maddesinde de, işsizlik ödeneğine hak kazanmanın şartları düzenlenmiştir. Açılan davada işsizlik ödeneğine hak kazanmanın şartlarından olan "ve işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış olmaları" ibaresinin iptaline karar verilmesi gerekirken iptal isteminin reddi yönünde oluşan çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

İşsizlik sigortasından yararlanmada prim ödeme süresine ilişkin şartlar 51. maddede sayılmıştır. Buna göre işsizlik sigortasından yararlanabilmek için:

a) Sigortalılık süresinin en az üç yıl olması,

b) Sigortalının son üç yıl içinde en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olması,

c) Sigortalının hizmet akdinin sona ermesinden önceki son 120 gün içinde sürekli çalışarak prim ödemesi gerekmektedir.

İşsizlik sigortasından yararlanabilmek için ilk iki şartın aranması yeterli olup iptali istenilen hizmet akdinin sona ermesinden önceki son 120 gün sürekli çalışarak prim ödeme koşulunun öngörülmesi, bilhassa daha evvelce primlerini ödeyerek çalışıp işten ayrıldıktan sonra yeniden işe girenler yönünden gerçekleşmesi zor ve hatta bazı hallerde imkânsız durumların doğmasına yol açabilecek niteliktedir. Uzun süreler çalışarak 600 günün çok üzerinde prim ödeyen sigortalının yeniden işe girmesi üzerine ayrıca en son 120 gün daha prim ödeme koşulunun öngörülmesi sosyal hukuk devleti ilkesine, hak ve nasafet kurallarına aykırılık oluşturur. Bir haktan yararlanmayı zorlaştıran veya kaldıran bu kuralın Anayasa'nın 2. ve 60.

maddeleriyle bağdaştığı kabul edilemez. Bu nedenlerle, Anayasa'ya aykırılık oluşturan bu kuralın iptaline karar verilmesi gerekirken reddi yolundaki çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Üye	Üye
Ali HÜNER	Mahir Can ILICAK

Esas Sayısı : 1999/51
Karar Sayısı : 2001/63
Karar Günü : 28.3.2001

İPTAL DAVASINI AÇAN : Anamuhalefet (Fazilet) Partisi TBMM Grubu Adına Grup Başkanı Mehmet Recai KUTAN

İPTAL DAVASININ KONUSU : 26.11.1999 günlü, 4481 sayılı "17.8.1999 ve 12.11.1999 Tarihlerinde Marmara Bölgesi ve Civarında Meydana Gelen Depremin Yol Açtığı Ekonomik Kayıpları Gidermek Amacıyla Bazı Mükellefiyetler İhdası ve Bazı Vergi Kanunlarında Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun"un 1., 6., 7. ve 9. maddelerinin, Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemidir.

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

İptal ve yürürlüğün durdurulması istemlerini içeren 27.12.1999 günlü dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"İptal Sebepleri:

26.11.1999 tarih ve 4481 sayılı Kanun 26.11.1999 günü, 23888 mükerrer sayılı Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir. Ancak söz konusu Kanun'un 1., 6., 7. ve 9. maddeleri Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine açıkça aykırıdır. Şöyleki;

1) 26.11.1999 tarih ve 4481 sayılı Kanun'un 1. maddesi Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırıdır.

4481 sayılı Kanun'un 1. maddesi aynen şöyledir: (...)

A) 1. madde, Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır.

Anayasa'nın 2. maddesine göre 'Türkiye Cumhuriyeti... sosyal bir hukuk Devletidir.'

Doktrinde ve Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında belirtildiği gibi;

‘Hukuk devleti, bütün işlem ve eylemlerinin hukuk kurallarına uygunluğunu başlıca geçerlik koşulu bilen, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurmayı amaçlayan ve bunu geliştirerek sürdüren, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa’ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, insan haklarına saygı duyarak bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, Anayasa ve hukuk kurallarına bağlılığa özen gösteren, yargı denetimine açık olan, yasaların üstünde yasakoyucunun da uymak zorunda olduğu temel hukuk ilkeleri ile Anayasa’nın bulunduğu bilinci olan devlettir.’

Hukuk devletinin temel özelliği, bütün vatandaşlar, hatta -vatandaş olmasa bile- ülkesindeki tüm insanlara hukuki güvence sağlamasıdır.

Hukuki güvencenin ilk ve en basit şartı ise aleyhteki kanunların geriye yürümemesidir.

Oysa, 4481 sayılı Kanun’un 1. maddesi, geriye dönük olarak vergileme yapmakta; kişi ve kurumların iki yıl önceki gelirleri; 1998 yılına ait kazanç ve iratları üzerinden ek vergi almaktadır.

Halbuki klasik iktisadın kurucusu kabul edilen Adam Smith’in kısaca Milletlerin Zenginliği diye bilinen o meşhur eserini yayınladığı 1776 tarihinden bu yana geriye yürümezlik ilkesi vergilemede temel bir ilkedir.

Hukuk devletinin bir gereği olan aleyhteki kanunların geriye yürümezliği ilkesi, vergi hukukunda Türk doktrininin hiç duraksamadan, ittifakla kabul ettiği bir ilkedir.

Nitekim Prof. Dr. Özhan Uluatam’a göre;

‘Hukukun temel ilkelerinden olan kanunların ancak yürürlüğe girdikten sonraki olaylara uygulanması, Anayasamızda yalnızca ceza hukukuna ilişkin olarak ifade edilmekle beraber, vergi hukukunda da esas olarak geçerliliğini korur.’

Prof. Dr. Mualla Öncel, Prof. Dr. Ahmet Kumrulu ve Prof. Dr. Nami Çağan ise Vergi Hukuku isimli ortak eserlerinde aynen şöyle demektedirler:

‘Hukuki güvenlik ilkesi, vergi yasalarının geçmişte meydana gelen olaylara uygulanmamasını gerektirir. Kişiler gelecek dönemlere

ilişkin planlarını yürürlükteki vergi yasalarına göre yaparlar. Sonradan çıkartılan yasalarla geçmiş dönemler için vergi yükünün artırılması, yükümlülerin devlete ve hukuk düzenine olan güvenlerini sarsar, ekonomik ve ticari hayatta bulunması gereken belirlilik ve istikrar bozulur.'

Hukuk devletinden yana olan tüm hukukçuların savunduğu geriye yürümezlik ilkesi, Danıştayımız tarafından da hiçbir duraksamaya meydan vermeyecek şekilde benimsenmiştir. Nitekim Danıştay, bir içtihadı birleştirme kararında geriye yürümeye müsaade etmemiştir:

'Kanunların geriye yürümezliği ilkesi, bir hukuki eylem ya da davranışın, bir hukuki ilişkinin vuku bulduğu ya da meydana geldiği dönemdeki kanun hükümlerine tabi kalmakta devam edeceğini ifade eder. Sonradan çıkan kanun, kural olarak yürürlüğünden önceki olaylara ve ilişkilere uygulanmaz. Vergi kanunları, kamu hukukuna ilişkin yükümlülükler getirdiğinden, bu kanunların özellikle malî yükümü artırıcı nitelikteki hükümlerinin, geçmişe yürütülmemesi hukuki güvenlik ilkesi yönünden önem taşır. Anayasa'nın 73. maddesinin üçüncü fıkrasında ifadesini bulan vergilerin kanuniliği ilkesi de, hukuki güvenliği sağlama amacına matuftur ve vergiyi doğuran olayın vukuu döneminde yürürlükte olmayan bir kanuna dayanılarak vergi yükünün artırılmasına imkan vermez.' (Danıştay İçtihadı Birleştirme Kurulu kararı, E. 1988/5, K. 1989/3, T. 3.7.1989)

Danıştay Vergi Dava Daireleri Genel Kurulu'nun 9.4.1993 tarihli (E.1992/299, K.1993/63) kararı da aynı yöndedir. (...)

Danıştay Vergi Dava Daireleri Genel Kurulu Kararında da açıkça ve haklı olarak belirtildiği gibi cari yılın ikinci yarısında yapılan bir düzenleme, mükellefin aleyhine olarak yılın ilk yarısını da etkiliyorsa artık hukuki güvenlikten bahsedilemez.

Somut olayımızda ise 4481 sayılı Kanun, cari yılın sadece ilk yarısını değil, fakat mükelleflerin aleyhine olarak tam iki yıllık geçmişi etkilediğine göre artık hukuki güvenlikten hiç bahsedilemez.

Başka bir ifadeyle çıkardığı yeni bir kanuna dayanarak vatandaşlarının 1998 yılına ait kazanç ve iratları üzerinden 2000 yılında ek vergi alan bir devlete hukuk devleti denemez.

Kısaca 1998 yılının vergisi ödenmiş kazanç ve iratları üzerinden 2000 yılında ek vergi almak, hukuk devleti ilkesi ile bağdaşamaz.

Anayasa Mahkemesi'nin de bu yönde verilmiş birçok kararı vardır.

Nitekim Yüksek Mahkeme geriye yürümezlik ilkesini incelerken bir kararında aynen şöyle demiştir:

'Geriye yürümezlik ilkesi hakkında Anayasa'da açık bir kural bulunmamasına karşın, Anayasa Mahkemesi, hukuk devleti ilkesi ve ölçülülük yönlerinden yargısal denetim yapar. Vergilendirme işleminin öğesini oluşturan vergiyi doğuran olaydan sonraki artışları içeren düzenlemeler geriye yürümeyi kapsarsa uygunluk denetimine bağlı tutulabilir.'(E.1989/6, K.1989/42, T.7.11.1989, AMKD, s.25, s.414)

Anayasa Mahkemesi, aynı kararında konuyu Anayasa'nın 2. maddesi bakımından yani hukuk devleti açısından incelerken ise aynen şu değerlendirmeyi yapmıştır:

'Yasal düzenlemelerin Cumhuriyetin temel niteliklerinden birisi olan hukuk devleti ilkesine uygun olması kaçınılmaz bir zorunluluktur. Yönetilenlere, en güçlü, en etkin ve en kapsamlı biçimde hukuksal güvenceyi sağlayan hukuk devleti, tüm devlet organlarının eylem ve işlemlerinin hukuka uygunluğunu başlıca geçerlik koşulu sayarak insan hakları, temel haklar ve özgürlükler yönünden anayasal ilkeler düzeyine ulaşmış kurallara dayanır. Hukukun üstünlüğünü, toplumsal barışı ve ulusal dayanışmayı amaçlamayan, Anayasa'nın öncelik ve bağlayıcılığını gözetmeyen, hukukun evrensel kurallarına saygılı olmayan, adaletli bir düzeni gerçekleştirmeyen, kişilere değer vermeyen, çağdaş kurum ve kurallarla uyum sağlamayan devletin hukuk devleti olduğundan söz edilemez. Yetkilerle güçlendirilen devlet, vergilendirme konusunda gerekli düzenlemeleri gerçekleştirirken de hak ve özgürlükleri özenle koruyacak, devlete kaynak sağlamak amacıyla hukuksal ilkelerin yıpranıp yıkılmasına duyarsız kalmayacaktır. Gelir elde edilmesi amacıyla hukuk devleti niteliklerinden vazgeçilemez.'

Kısaca 4481 sayılı Kanun'un 1. maddesi kanaatimizce, Anayasa'nın 2. maddesine açıkça aykırıdır; iptal edilmelidir.

B) 1. madde, Anayasa'nın 73. maddesine de aykırıdır:

4481 sayılı Kanun'un 1. maddesi Anayasa'nın 73. maddesine iki açıdan; mali güç ve vergi yükünün adaletli dağılımı ilkeleri bakımından aykırıdır:

a) 1. Madde, ödeme gücü ilkesine aykırıdır:

Vergilemenin temel prensiplerinden biri, Anayasamızın 73/1. maddesinde ifadesini bulan ödeme gücü ilkesidir.

1961 Anayasası'nın Vergi Ödevi başlıklı 61. maddesiyle hukukumuzda yerini alan mali gücüne göre vergi ödeme yükümlülüğü 1982 Anayasası'nın 73. maddesiyle de benimsenmiştir. Böylece anayasal ilke niteliği alan kavram, kişi ve kuruluşların ekonomik durumlarına göre vergiye bağlı tutulmalarını anlatmaktadır. Bu ilkenin uygulanmasıyla, mali gücün bilimsel göstergeleri olarak kabul edilen gelir, sermaye ve harcamalar gözetilerek, vergi yükünün adaletli ve dengeli biçimde dağılımı sağlanır. Mali güç, ödeme gücünün kaynağı, dayanağı, nedeni ve varlık koşuludur. Ekonomik değer düzeyini de kapsayan, vergi ödeme gücünü ortaya koyan, sahip olunan değerler toplamıdır. Vergi yükümlülüğünün uygulamadaki ölçütü sayılan mali güç, ekonomik değer düzeyine göre kişi ve kuruluşların yükümlülüğünü belirler. Yasakoyucu, bu olguya göre vergi salar, bu güç oranındaki değişik önlem ve yöntemlerle vergilendirmeyi düzenler, toplanmasını gerçekleştirir. Gelir türlerinde vergi oranları, vergi dilimleri, bağışıklık ve indirimler bu ölçüt gözetilerek kurallaştırılır.

Gerçek kişiler bakımından ayrıca, mükelleflerin şahsi ve ailevi durumları dikkate alınır. Böylece herbir mükellefin ödeme gücü belirlenir.

b) 4481 sayılı Kanun'un 1. maddesi, Anayasa'nın 73. maddesinde ifadesini bulan vergi yükünün adaletli dağılımı ilkesine aykırıdır:

4481 sayılı Kanun'un 1. maddesi, ek gelir vergisi mükellefi ile ek kurumlar vergisi mükellefini belirlerken bu mükelleflerin halihazırdaki ödeme güçlerini değil de, 1998 yılındaki kazanç ve iratlarını esas almıştır.

Başka bir deyişle 1998 yılının kazanç ve iratları üzerinden ek vergi salınırken mükellefin bugünkü; gelir, servet, harcama, şahsi ve ailevi durumları hiç dikkate alınmamıştır. Bu sebepledir ki 1998 yılı

kazanç ve iratlarına göre gelir veya kurumlar vergisi mükellefi olan bir kimse iflas edip, 4481 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarih olan 26.11.1999 itibariyle tasfiye sürecinde bulunsa bile ek vergi ödeyecektir.

Hiç ödeme gücü bulunmayan hatta ödeme gücü negatif olan iflas halindeki bir vatandaşın iki yıl önceki vergilendirilmiş kazancı üzerinden ek vergi alınması, kanaatimizce ne vergi adaleti ile, ne Anayasa'nın 73/2. maddesi ile ve ne de sosyal devlet ilkesi ile bağdaşabilir.

Ödeme gücü ilkesine göre herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere mali gücü nisbetinde bir vergi ödemelidir.

Somut olayımızda ise 4481 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle kendilerinden ek vergi istenen mükellefler, daha önce 1998 ve 1999 yıllarında mali güçlerine göre vergilerini ödeyip bitirmişlerdir.

Ödeme gücüne göre vergisini ödemiş olan kimselerden, hem de geriye dönük olarak ek vergiler talep etmenin, Anayasamızın 73. maddesindeki ödeme gücü ilkesi ile bağdaşmayacağı gayet açıktır.

İlaveten belirtelim ki, 1998 yılında ödeme gücüne göre vergisini ödemiş olan bir mükellef 2000 yılında belki de ödeme gücünü bütünüyle kaybetmiştir.

Mükellefin mevcut durumunu dikkate almadan, 1998 yılındaki -vergilendirilmiş-kazanç ve iratları üzerinden ek vergi almak, kanaatimizce Anayasa'nın sadece hukuk devleti ve ödeme gücü ilkelerine değil, fakat aynı zamanda sosyal devlet ilkesine de aykırı düşer.

2) 4481 sayılı Kanun'un 6. maddesi, Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırıdır:

4481 sayılı Kanun'un Ek Emlak Vergisi başlığını taşıyan 6. maddesi aynen şöyledir: (...)

A) 4481 sayılı Kanun'un 6. maddesinin 1. fıkrası ile 4. fıkrasının ilk cümlesi Anayasa'nın 2. maddesine; hukuk devleti ilkesine aykırıdır:

a) 4481 sayılı Kanun'un 6. maddesinin 1. fıkrasına göre:

‘29.07.1970 tarihli ve 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanununun 1 ve 12 nci maddelerinde yazılı bina, arsa ve araziler, 1999 yılı emlak vergisi matrahları üzerinden bir defaya mahsus olmak üzere ek emlak vergisine tabidir.’

Görüldüğü gibi Kanun’un bu hükmü, vergisi tarh, tahakkuk ve tahsil edilmiş olan yani 1999 yılıyla ilgili olarak vergileme işlemleri bütünüyle sona ermiş bulunan bina, arsa ve araziler üzerinden geriye dönük olarak ek emlak vergisi alınmasını öngörmektedir. Böyle bir uygulama, aleyhteki bir vergi kanununun gerçek anlamda geriye yürümesi demektir. Halbuki aleyhteki kanunların geriye yürümezliği ilkesi hukuk devletinin olmazsa olmaz (sine qua non) şartıdır.

Bu sebeple ve 1. maddeyle ilgili olarak belirttiğimiz gerekçelerden dolayı 4481 sayılı Kanun’un 6. maddesinin 1. fıkrası Anayasa’nın 2. maddesine aykırıdır: İptal edilmelidir.

b) Öte yandan aynı (6.) maddenin 4. fıkrasına göre;

‘1999 yılında bina ve arazi vergisi mükellefi olanlar, bu verginin de mükellefidirler.’

Böyle bir hükmü Anayasamızın 2. maddesi (hukuk devleti mantığı) ile bağdaştırmak mümkün değildir. Çünkü 1999 yılında emlak vergisi mükellefi olan birçok kimse, Türkiye’nin içinde bulunduğu ağır ekonomik kriz sebebiyle: işletmesini takviye ederek ayakta tutabilmek veya vergi borçlarını ödeyebilmek için elden çıkarmak zorunda kalmış olabilir.

Bir hukuk devleti, ekonomik güçlükler yüzünden mesela evini satmak mecburiyetinde kalmış olan vatandaşlarına dönüp;

‘Benim paraya ihtiyacım var, sizler de geçen sene emlak vergisi ödemiştiniz. Evinizi, arsa ve arazini satmış olmanız beni ilgilendirmez. Ek emlak vergisi ödemeniz lazım.’ diyemez. Derse, Anayasa’nın 2. maddesini ihlal etmiş olur.

Burada belki ‘mükellefler için, 120 m^2yi aşmayan bir konut bakımından muafiyet tanındığına göre böyle bir şey olamaz biçiminde bir savunma yapılabilir.’ Ancak böyle bir savunma gerçekçi olamaz. Çünkü:

aa) Deprem bölgesi dışındaki mükellefler için muafiyet, sadece konut bakımındandır. Başka bir deyişle arazi ve arsalar bakımından böyle bir istisna yoktur.

bb) Ek emlak vergisi mükellefleri için muafiyet, sadece bir konut bakımındandır.

cc) İstisna, sadece ve sadece brüt alanı 120 m^2'yi aşmayan bir konut için geçerlidir. Başka bir deyişle işletmesini iflastan kurtarmak veya vergi borçlarıyla özel borçlarını ödeyebilmek için arazi ve arsalarını ya da brüt alanı 121 m^2 olan tek konutunu satmak mecburiyetinde kalmış olan vatandaşlar ek emlak vergisi ödemekten kurtulamayacaklardır.

Böyle bir ek emlak vergisinin ise hukuk devleti ilkesine aykırı düşeceği gayet açıktır.

Burada şunu da kaydedelim ki mutlaka ek emlak vergisi almak gerekiyor idiyse bunun mükellefi, bina, arsa veya arazisi bulunduğu için 1999 yılında emlak vergisi ödemiş olan kimseler değil, hiç değilse 4481 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte (26.11.1999 günü) söz konusu emlake (bina, arsa ve araziye) malik bulunan kimseler olmalıydı. Çünkü ek emlak vergisinin konusu 1999 yılında vergilendirilen bina, arsa ve arazilerdir. Bunlar, malikinin ödeme gücünü etkileyen önemli servet unsurlarıdır. Bu unsurlar el değiştirirken mükellefiyetin değişmemesi (mükellefiyetin eski malikin üzerinde kalması) Anayasa'ya uygun olamaz.

B) 4481 sayılı Kanun'un 6. maddesi Anayasamızın 73. maddesine aykırıdır.

4481 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle getirilen vergi, mükellefin ödeme gücü ilkesi ile vergi yükünün adaletli dağılımı ilkesini hiç dikkate almayan bir ek vergidir. 1999 yılında vergilendirilmiş bulunan bina, arsa ve arazi üzerinden alınan ilave bir vergidir. Üstelik, 1999 yılında konusu (bina, arazi ve arsalar), sahip değiştirmiş olsa bile mükellefi değişmemiş olan bir vergidir.

Kısaca, 4481 sayılı Kanun'un 6. maddesi;

- Vergilendirilmiş bina, arsa ve arazilerin ek vergilerle bir daha vergilendirilmesi

- Ek emlak vergisinin geçmişe dönük olarak alınması,

- Ek vergilemede;

aa) Mükelleflerin ödeme güçlerinin hiç dikkate alınmaması;

bb) Vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı ilkesinin ihlâl edilmesi; bakımından Anayasa'nın 73. maddesine aykırıdır.

3) 4481 sayılı Kanun'un 7. maddesinin 1., 3., 4. fıkraları Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırıdır:

Ek Motorlu Taşıtlar Vergisi başlığını taşıyan 7. madde aynen şöyledir: (...)

A) 4481 sayılı Kanun'un 7. maddesinin 1., 3. ve 4. fıkraları Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır:

Söz konusu 7. maddenin 1. fıkrasına göre '4481 sayılı Kanunun yayımlandığı tarihte, ilgili sicilde kayıtlı bulunan taşıtlar, bir defaya mahsus olmak üzere, 1999 yılı için tahakkuk ettirilen motorlu taşıtlar vergisi tutarı kadar, ek motorlu taşıtlar vergisine tabidir.'

Aynı (7.) maddenin 3. fıkrasına göre ise:

'Ek motorlu taşıtlar vergisi bu Kanunun yayımlandığı tarihte tahakkuk etmiş sayılır.'

4481 Sayılı Kanun'un 7. maddesinin 4. fıkrasına göre ise, ek motorlu taşıtlar vergisi iki eşit taksitte ödenecektir.

4481 sayılı Kanun'un bu (7.m, f.1,3 ve 4) hükümleri aleyhteki kanunların geriye yürümezliği ilkesini açıkça ihlal etmektedir. Hem bu bakımdan hem de -tekrar etmemek için kaydedelim ki- 1. madde için belirtilen sebeplerden dolayı Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan hukuk devleti ilkesine aykırıdır. Bu yüzden 7/1. maddenin iptali gerekir.

B) 4481 sayılı Kanun'un 7. maddesinin 1., 3. ve 4. fıkraları Anayasa'nın 73. maddesine de aykırıdır:

4481 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 26.11.1999 tarihine kadar motorlu taşıt iktisap etmiş olan mükellefler bizzat Devletin

belirlediği; ödeme gücü ve adalet ilkelerine göre motorlu taşıtlar vergilerini ödemişlerdir.

Ödeme gücü ve adalet ilkelerine göre vergisini ödemiş olan mükelleflerden, eskidikleri için modelden düşüp değer kaybeden taşıtları üzerinden ek motorlu taşıtlar vergisi alınması Anayasa'nın 73. maddesinin 1. ve 2. fıkralarına açıkça aykırı düşer. Bu sebepten dolayı da, 4481 sayılı Kanun'un 7. maddesinin l, 3. ve 4. fıkraları iptal edilmelidir.

4) 4481 sayılı Kanun'un 9. maddesi Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırıdır:

Özel İşlem Vergisi başlığını taşıyan 9. madde aynen şöyledir: (...)

A) 4481 sayılı Kanun'un 9. maddesi Anayasa'nın 2. maddesindeki sosyal devlet ilkesine aykırıdır:

Çünkü 9. maddenin 1. fıkrasına göre;

'16.8.1997 tarihli ve 4306 sayılı Kanunun geçici 1 inci maddesinin A fıkrasında belirtilen işlemler ve kağıtlar için ödenen eğitime katkı payı tutarı kadar ayrıca özel işlem vergisi ödenir.'

16.8.1997 tarih ve 4306 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (A) fıkrası, ülkede cereyan eden her türlü hukuki, iktisadi ve mali olaylardan 'eğitime katkı payı' adı altında 'olağanüstü ek vergiler' alan çok geniş kapsamlı bir fıkradır.

Sözü edilen geçici 1. maddenin (A) fıkrası aynen şöyledir: (...)

Görüldüğü gibi, 16.8.1997 tarih ve 4306 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (A) fıkrası ülkedeki -iğneden ipliğe kadar- her şeyden ek vergi alınmasını düzenleyen bir fıkradır.

Bu fıkranın 13. bendine göre Bakanlar Kurulu, eğitime katkı payını beş katına kadar artırmaya yetkilidir.

Nitekim Bakanlar Kurulu bu yetkisini kullanarak, 4306 sayılı Kanun'un geçici 1. maddesinin (A) fıkrasında belirtilen miktarları, 3.3.1999 tarihinde %100 nisbetinde artırmıştır.

Şimdi katkı payları %100 nisbetinde artırılmış olan miktarlara ilave olarak aynı konular üzerinden, aynı mükelleflerden ve aynı miktarlarda özel işlem vergisi alınacaktır.

Hiç şüphe yoktur ki toplum için bu tür bir vergilendirme getiren bir yöntem, Anayasa'nın sosyal devlet ilkesiyle bağdaşmaz. Çünkü bu tür vergileme, mükerrer (çifte) vergilemeden de öte tripler vergilemedir.

Bilindiği gibi aynı mükelleften, aynı konu sebebiyle aynı mahiyette birden fazla vergi alınmasına, mükerrer vergileme denir.

Mükerrer vergileme ödeme gücü ve vergi adaleti ilkelerine ters düşer. Bu yüzden, Türkiye'nin de içinde bulunduğu birçok Devlet, mükerrer vergilemeyi önlemek için çeşitli anlaşmalar imzalamışlardır. Bu anlaşmalara rağmen, Türkiye'nin, mükerrer vergilemeden de öte tripler vergiler (Katma Değer Vergisi+Eğitime Katkı Payı+Özel İşlem Vergisi) alması, Anayasa'nın sosyal devlet ilkesine açıkça aykırı düşer.

Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında da vurgulandığı gibi;

'Anayasa'nın 2. maddesi, Türkiye Cumhuriyeti'nin sadece hukuk devleti değil, aynı zamanda, sosyal devlet olduğunu belirlemiştir. Hukuk devletinin ileri aşaması, bu ilke ile sağlanır. Bu ilke, bireyin doğuştan sahip olduğu onurlu bir yaşam sürdürme, maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisinin kullanılmasına Devletin, sosyal adalet gereklerince olanak sağlamak yükümlülüğünü içerir. Sosyal devletin temel amaç ve görevleri, sosyal adaletin, sosyal refahın ve sosyal güvenliğin sağlanmasıdır.'

4481 sayılı Kanun'un 9. maddesinin Anayasa'nın 2. maddesine; sosyal devlet ilkesine aykırı olduğu, kanaatimizce, gayet açıktır, iptali gerekir.

B) 4481 sayılı Kanun'un 9. maddesi Anayasa'nın 73. maddesinin 1. ve 2. fıkralarına aykırıdır:

Malumları olduğu ve 1. maddeyle ilgili gerekçemizde ayrıntılı olarak belirtildiği üzere 73. maddenin 1. fıkrası, verginin herkesten ödeme gücüne göre alınacağını, aynı maddenin 2. fıkrası ise vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılması gerektiğini belirtmektedir.

Maliye bilim adamlarının ortak kanaatine göre vergi ödeme gücünü belirleyen beş unsur vardır. Bu beş unsurdan üçü genel, ikisi ise şahsa bağlı özel unsurlardır.

Ödeme gücünü belirleyen üç genel unsur; mükellefin gelir ve serveti ile harcamalarıdır.

Ödeme gücünü etkileyen iki özel unsur ise mükellefin şahsi ve ailevi durumudur.

Yine maliye bilimcilerinin ortak kanaatlerine göre zikredilen beş unsuru, vasıtasız vergiler için tespit etmek mümkün, vasıtalı vergiler bakımından ise mümkün değildir, maktu vergiler bakımından ise imkânsızdır.

Bu münasebetle gelir ve servet vergileri, mükelleflerin ödeme güçlerini dikkate aldıkları için adil, harcama vergileri ise, ödeme gücünü dikkate almadığı için gayr-i adil, maktu vergiler zalim, mükerrer vergiler ise en zalim vergilerdir.

Konuya bu açıdan bakılacak olursa görülür ki, 4481 sayılı Kanun'un 9. maddesinin ihdas ettiği özel işlem vergileri, hem maktu hem de mükerrer (hatta tripler) vergilerdir. Bu tür vergilerde mükelleflerin ödeme gücünü tespit etmek mümkün değildir.

Kısaca dava konusu 9. madde ile ihdas edilen vergiler, en zalim vergilerdir; Anayasa'nın 73. maddesinin 1. ve 2. fıkralarına açıkça aykırı olup iptalleri gerekir.

Yürürlüğün Durdurulması Sebepleri :

26.11.1999 tarih ve 4481 sayılı Kanun'un 1., 6., 7. ve 9. maddeleri hakkında, kanaatimizce, acilen yürürlüğün durdurulması kararı verilmelidir. Çünkü:

1) Bu (1., 6., 7., 9.) maddeler, açıkça, Anayasa'ya aykırıdır.

2) Bu maddelerin uygulanması halinde hem mükellefler bakımından hem de sosyal hukuk devleti açısından telafisi imkânsız bir takım zararların doğacağı kaçınılmazdır, kesindir.

3) Söz konusu maddeler hakkında yürürlüğün durdurulması halinde herhangi bir hukuki boşluk meydana gelmiyecektir.

4) Dava konusu maddeler hakkında yürürlüğün durdurulması kararı verilmeyip de bilahare iptal kararı verilecek olursa, iş bu iptal kararı etkisiz kalacaktır.

Sonuç: 26.11.1999 tarihinde kabul edilip aynı gün 23888 mükerrer sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren, ancak uygulanması halinde telafisi imkansız bir takım zararlar doğuracağı kesin bulunan 4481 sayılı '17.8.1999 ve 12.11.1999 Tarihlerinde Marmara Bölgesi ve Civarında Meydana Gelen Depremin Yol Açtığı Ekonomik Kayıpları Gidermek Amacıyla Bazı Mükellefiyetler İhdası ve Bazı Vergi Kanunlarında Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 1., 6., 7. ve 9. maddeleri hakkında acilen yürürlüğün durdurulması ve iptal kararı verilmesini saygılarımla arz ederim."

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralları

26.11.1999 günlü, 4481 sayılı Yasa'nın iptali istenilen 1., 6., 7. ve 9. maddeleri şöyledir:

1- "MADDE 1.- Aşağıda sayılan mükellefler ek gelir ve ek kurumlar vergisine tabidir.

a) 1998 yılı kazanç ve iratlarını yıllık beyanname ile beyan eden gelir veya kurumlar vergisi mükellefleri,

b) 1998 yılı ticari ve mesleki kazançları götürü usulde tespit edilen gelir vergisi mükellefleri,

c) Bu Kanunun yayımlandığı tarihte ücret geliri elde eden ve 1998 yılında elde ettikleri ücretlerin vergi matrahı toplamı on iki milyar lirayı aşan ücretliler (Yönetim ve denetim kurulları başkanı ve üyeleri ile tasfiye memurlarına bu sıfatları dolayısıyla ödenen veya sağlanan para, ayın ve menfaatler dahil)"

2- "MADDE 6.- 29.7.1970 tarihli ve 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanununun 1 ve 12 nci maddelerinde yazılı bina, arsa ve araziler, 1999 yılı emlak vergisi matrahları üzerinden bir defaya mahsus olmak üzere ek emlak vergisine tabidir.

Sahip olunan konutlardan brüt alanı 120 m2'yi geçmeyen ve mükellefçe seçilen bir tanesi ile;

- Bolu, Kocaeli, Sakarya ve Yalova illerinin merkez ve ilçelerinde bulunan bina, arsa ve araziler,

- 17.8.1999 veya 12.11.1999 tarihinde meydana gelen depremde varlıklarının en az yüzde onunu (tevsik edilmek kaydıyla), eşini veya birinci derece kan hısımlarından birini kaybedenlerin bina, arsa ve arazileri,

Bu vergiden müstesnadır. Bina ve arazi vergisi ile ilgili muaflık ve istisnalar, bu vergi bakımından da geçerlidir.

1999 yılında bina ve arazi vergisi mükellefi olanlar, bu verginin de mükellefidirler. 1998 yılı genel beyan döneminde veya 1998 yılında ortaya çıkan ve vergi değerini tadil eden nedenlerle verilen beyannameler bu vergi içinde verilmiş sayılır. Bu vergi, 1999 yılı emlak vergisi matrahı üzerinden, bu Kanunun yayımı tarihinden itibaren Emlak Vergisi Kanununda yer alan nispetlerde belediyelerce hesaplanır. Hesaplanan vergi, başkaca bir işleme gerek olmaksızın tahakkuk etmiş sayılır.

Bu Kanunun yayımı tarihine kadar emlak vergisi beyannamesi verilmemiş olması halinde vergi, Emlak Vergisi Kanununun 32 nci maddesine göre belirlenecek emlak vergisi matrahı üzerinden tahakkuk ettirilir.

Tahakkuk eden bu vergi, mükelleflerce 1999 yılı Aralık ve 2000 yılı Mart aylarında olmak üzere iki eşit taksitte ödenir. Belediyeler, bu madde uyarınca tahsil ettikleri vergileri, tahsilatı takip eden ayın yirminci günü akşamına kadar muhtasar beyanname ile bağlı bulundukları vergi dairesine beyan ederek öderler.

Tahsil ettikleri vergiyi yukarıda belirtilen süre içinde vergi dairesine yatırmayan belediyelerden, yatırmaya mecbur oldukları vergiler 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre gecikme zammı tatbik edilerek tahsil edilir."

3- "MADDE 7.- 18.2.1963 tarihli ve 197 sayılı Motorlu Taşıtlar Vergisi Kanununun 5 ve 6 ncı maddelerinde yer alan (I), (II), (III) ve (IV) sayılı tarifelere göre vergiye tabi olan ve bu Kanunun yayımlandığı tarihte ilgili sicilde kayıtlı bulunan taşıtlar, bir defaya mahsus olmak üzere, 1999 yılı için tahakkuk ettirilen motorlu taşıtlar vergisi tutarı kadar, ek motorlu taşıtlar vergisine tabidir.

Ancak, bu Kanunun 3 ncü maddesine göre ek gelir ve ek kurumlar vergisinden muaf olanlar ile 17.8.1999 veya 12.11.1999 tarihlerinde meydana gelen depremde eşini veya birinci derece kan hısımlarından birini kaybedenlere ait taşıtlar, depremde hasar gördüğü tevsik edilecek taşıtlar, münhasıran yolcu ve yük taşıma faaliyetinde bulunanların taşımacılık faaliyetinde kullandıkları taşıtlar ek motorlu taşıtlar vergisine tabi değildir.

Ek motorlu taşıtlar vergisi, bu Kanunun yayımı tarihinde tahakkuk etmiş sayılır.

Kanunun yayımı tarihinde ilgili sicilde adlarına kayıtlı taşıt bulunan gerçek ve tüzel kişiler, bu taşıtlar dolayısıyla 1999 yılı için tahakkuk eden motorlu taşıtlar vergisinin yıllık tutarını, ek motorlu taşıtlar vergisi olarak birinci taksiti, bu Kanunun yayımını izleyen ayın sonuna kadar, ikinci taksiti ise 2000 yılının Mart ayının sonuna kadar olmak üzere iki eşit taksitte taşıtın kayıtlı olduğu yerin vergi dairesine öderler."

4- "MADDE 9.- 31.12.2000 tarihine kadar uygulanmak üzere, 16.8.1997 tarihli ve 4306 sayılı Kanunun geçici 1 inci maddesinin A fıkrasında belirtilen işlemler ve kağıtlar için ödenen eğitime katkı payı tutarı kadar ayrıca özel işlem vergisi ödenir. 16.8.1997 tarihli 4306 sayılı Kanunun geçici 1 inci maddesinin A fıkrasının 10, 11 ve 12 numaralı bentlerinde yer alan hükümler özel işlem vergisi hakkında da uygulanır.

Özel işlem vergisinin tarh, tahakkuk ve tahsilinde, ilgili mevzuat hükümleri ile 213 sayılı Vergi Usul Kanunu ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümleri uygulanır.

Bakanlar Kurulu özel işlem vergisi tutarlarını 4306 sayılı Kanunun geçici 1 nci maddesinin A fıkrasının 13 numaralı bendine bağlı kalmaksızın ayrı ayrı veya birlikte on katına kadar artırmaya yetkilidir."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk

milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

2- "MADDE 73.- Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, malî gücüne göre, vergi ödemekle yükümlüdür.

Vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı, maliye politikasının sosyal amacıdır.

Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır.

Vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülüklerin muaflık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde değişiklik yapmak yetkisi Bakanlar Kuruluna verilebilir."

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Ahmet Necdet SEZER, Haşim KILIÇ, Samia AKBULUT, Yalçın ACARGÜN, Mustafa BUMİN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Mustafa YAKUPOĞLU, Fulya KANTARCIOĞLU, Mahir Can ILICAK ve Rüştü SÖNMEZ'in katılımlarıyla 6.1.2000 günü yapılan toplantıda, "Dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme evresinde ele alınmasına" oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen yasa kuralları, dayanılan Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Yasa'nın 1. Maddesinin İncelenmesi

Maddenin (a) bendinde, 1998 yılı kazanç ve iratlarını yıllık beyanname ile beyan eden gelir ve kurumlar vergisi yükümlüleri; (b) bendinde, 1998 yılı ticarî ve meslekî kazançları götürü usulde tespit edilen gelir vergisi yükümlüleri; (c) bendinde ise, Yasa'nın yayımı tarihinde ücret geliri elde eden ve 1998 yılında elde ettikleri ücretlerinin vergi matrahı toplamı 12 milyar lirayı aşan ücretliler

(yönetim ve denetim kurulları başkanı ve üyeleri ile tasfiye memurlarına bu sıfatları dolayısıyla ödenen veya sağlanan para, ayın ve menfaatler dahil) ek gelir ve ek kurumlar vergisinin yükümlüsü sayılmışlardır.

Buna göre, 1998 yılında elde ettikleri kazanç ve iratlar nedeniyle yıllık beyanname vermesi gerekmeyenler (gelirlerini münferit veya özel beyanname ile beyan edenler) ek vergiye tabi değildir. Gelir vergisinde götürü usulde vergileme 4369 sayılı Yasa ile kaldırılmakla birlikte, 4481 sayılı Yasa, 1998 yılında götürü usulde vergilendirilenleri de kapsamına almıştır.

Yasa'nın genel gerekçesinde,

"Ülkemiz 17 Ağustos 1999 günü bir deprem felâketi yaşamıştır. Yaşanan bu felâket önemli boyutta can ve mal kaybına yol açmış, daha bir hafta önce yürürlüğe giren bir vergi kanununun ekonomik hayata yapması beklenen olumlu etkinin işaretleri görülmeden, yeni ve büyük bir kamu finansman ihtiyacı ortaya çıkmıştır.

Bölgede meydana gelen ciddî boyutlardaki tahribatın ve zararın giderilerek hayatın mümkün olan en kısa sürede normale dönüştürülmesi, hükümetin temel amacıdır. Depremin Devlet gelirlerinin yüzde onbeşine tekabül eden bir bölümünün tahsil edildiği bölgede meydana gelmiş olmasının gelir kaybına neden olacağı gözönüne alındığında karşılaşılan yükün boyutu daha açık bir biçimde ortaya çıkmaktadır.

Karşı karşıya bulunulan gelir ihtiyacının sağlıklı kaynağının vergi olduğu kuşkusuzdur. Bu amaçla hazırlanan Tasarıda depremde zarar gören yurttaşlarımızın, getirilen yükümlülüklerin kapsamı dışında bırakılması prensibi benimsenmiştir.

Bu Tasarıyla;

- 1998 yılında beyan edilen gelir veya kurumlar vergisi matrahları ile bu yılda elde edilen ve belli miktarın üzerindeki ücretler,

- Bina, arsa ve araziler,

- Motorlu taşıtlar,

- Cep telefonları,

üzerinden bir defalık ek vergi ödenmesi öngörülmektedir. Ayrıca bankalar tarafından verilen çekler Değerli Kâğıtlar Kanunu kapsamına alınmaktadır.

Bu düzenleme ile bir yandan depremde zarar gören yurttaşlarımızın yaraları sarılmaya çalışılacak diğer yandan ekonomide yeni yapısal sorunlar yaratılmadan bir süredir uygulanmakta olan ekonomik istikrar programının devamı sağlanacaktır. Tasarı ile aynı zamanda toplumsal dayanışmanın hakiki bir örneği gerçekleştirilecektir"

denilmektedir.

Dava dilekçesinde, geriye yürütülerek getirilen ek vergi yükümlülüğünün, Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devletinin gereği olan "hukuk güvenliği ilkesi" ile 73. maddesindeki "malî güce göre vergilendirme ve vergi yükünün adaletli ve dengeli bir şekilde dağılımı ilkesi"ne aykırılığı ileri sürülmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan sosyal hukuk devleti, temel hak ve özgürlükleri en geniş ölçüde sağlayan ve güvence altına alan, toplumsal gerekleri ve toplum yararını gözeten kişi ve toplum yararı arasında denge kuran, toplumsal dayanışmayı üst düzeyde gerçekleştiren, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak eşitliği, sosyal adaleti sağlayan, çalışma hayatının gelişmesi için önlemler alarak çalışanları koruyan, millî gelirin adil bir biçimde dağıtılmasını sağlayan devlettir.

Anayasa'nın "Vergi Ödevi" başlıklı 73. maddesinin birinci fıkrasında kamu giderlerini karşılamak üzere verginin malî güce göre alınması ve genelliği, ikinci fıkrasında vergi yükünün adaletli ve dengeli bir biçimde dağılımı öngörülmüştür.

Vergide genellik ilkesi, ayırım gözetilmeksizin herkesin vergi ödemesidir. Maddede yer alan "malî güç" kavramının "ödeme gücü" anlamına geldiği kuşkusuzdur. Malî güce göre vergilendirme, verginin yükümlülerin ekonomik ve kişisel durumlarına göre alınmasıdır. Ödeme gücünün başlıca göstergeleri, gelir, servet ve harcamadır. Bu üç unsurun da vergilendirilmesinde vergi adaletinin gerçekleştirilebilmesi için yükümlülerin ödeme güçlerinin gözetilmesi zorunludur. Malî güce göre vergilendirme ilkesi, ödeme gücü fazla

olanın az olana oranla daha fazla vergi ödemesi gereğini belirtir. Bu ilke aynı zamanda vergide eşitlik ilkesinin uygulama aracıdır. Vergide eşitlik ilkesi, ödeme gücü aynı olanların aynı vergiyi ödemeleridir. Malî güce göre vergilendirme ve vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı ilkesi, yükümlülerin ödeme güçleri gözetilerek farklı vergileme rejimine tabi tutulmalarını zorunlu kılmaktadır. Gelir üzerinden alınan vergilerde artan oranlı vergileme, en az geçim indirimi, ücret gelirlerinin sermaye gelirlerinden farklı vergilendirilmesi, servet vergilerinde lüks kabul edilen servet unsurlarının, temel ihtiyacı karşılayan servet unsurlarından daha yüksek oranda vergilendirilmesi, harcama vergilerinde lüks tüketime konu olan mal ve hizmetler ile zorunlu mal ve hizmetlerin farklı oranlarda vergilendirilmesi, çeşitli istisna durumları ve muafiyet uygulamaları vergi yükünün adalete uygun dağılımı ile malî güce göre vergilendirmenin araçlarıdır.

Ek gelir ve ek kurumlar vergisi düzenlemesiyle, mükelleflerin 1998 yılı gelirlerine ilişkin olarak, 193 sayılı Gelir Vergisi ile 5422 sayılı Kurumlar Vergisi Yasalarına göre ödedikleri vergiye ek olarak bir yükümlülük öngörülmüştür.

Ancak, Yasa'nın genel gerekçesinde de belirtildiği gibi, deprem nedeniyle oluşan ekonomik kayıpların giderilmesi ve toplumsal dayanışmanın sağlanması gibi sosyal ve ekonomik koşulların zorunlu kıldığı nedenlerle, ek vergi getirilmesinde kamu yararının gözetildiği açıktır.

1998 yılına ait Gelir ve Kurumlar Vergisi hesaplanırken mükelleflerin özel durumları ve malî güçleri gözetilmiş olduğundan, dava konusu kuralla getirilen aynı yıla ilişkin ek vergilendirmede, malî güce göre vergilendirme ve vergi yükünün adaletli dağılımı ilkelerinin esas alınmadığı ileri sürülemez.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu düzenleme Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI ve Tülay TUĞCU maddenin (a) ve (b) bentleri yönünden bu görüşe katılmamışlardır.

B- Yasa'nın 6. Maddesinin İncelenmesi

Maddenin birinci fıkrasında, 1319 sayılı Emlak Vergisi Yasası'na göre, emlak vergisinin konusuna giren bina, arsa ve arazilere ilişkin 1999 yılı matrahları üzerinden bir defaya mahsus olmak üzere ek emlak vergisi alınması öngörülmüştür.

Maddenin ikinci ve üçüncü fıkralarında, muaflık ve istisnalar düzenlenmiştir. Buna göre, sahip olunan konutlardan brüt alanı 120 m2'yi geçmeyen ve yükümlü tarafından seçilen bir tanesi ile Bolu, Kocaeli, Sakarya ve Yalova illerinin merkez ve ilçelerinde bulunan bina, arsa ve araziler ek vergiden istisna kılınmış, 17.8.1999 veya 12.11.1999 tarihinde meydana gelen depremlerde varlıklarının en az yüzde onunu, eşini veya birinci derece kan hısımlarından birini kaybedenler ek vergiden muaf tutulmuşlardır.

Maddenin diğer fıkralarında ise; verginin tahakkuk ve tahsil koşulları düzenlenmiştir. 1998 yılı genel beyan döneminde verilen beyannameler ek vergi için de geçerli sayılmıştır. Ek verginin 1999 yılı emlak vergisi matrahı üzerinden Emlak Vergisi Yasası'nda yer alan oranlarda belediyelerce hesaplanacağı, hesaplanan verginin başka bir işlem gerekmeksizin tahakkuk edeceği ve tahakkuk eden ek verginin 1999 yılı Aralık ve 2000 yılı Mart aylarında iki eşit taksitte ödeneceği belirtilmiştir.

1319 sayılı Emlak Vergisi Yasası'na göre emlak vergisinin konusuna giren bina, arsa ve arazilerin 1999 yılı vergilerine, ikinci ve üçüncü fıkralardaki muaflık ve istisnalar dışında, bir defaya mahsus olmak üzere %100 oranında ek emlak vergisi getiren dava konusu düzenlemenin de, 1. maddenin incelenmesi sırasında belirtildiği gibi, kamu yararı amacına yönelik olduğu açıktır.

Ayrıca maddeyle, 1319 sayılı Emlak Vergisi Yasası'nda yer alan bina ve arazi vergilerine ilişkin muaflık ve istisnaların bu vergi yönünden de geçerli olacağı öngörüldüğünden, malî güce göre vergilendirme ve vergi yükünün adaletli dağılımı ilkelerinin gözetilmediği savı yerinde değildir.

İkinci fıkrada, brüt alanı 120 m2'yi geçmeyen bir konut ile depremden etkilenen yükümlüler için getirilen muaflık ve istisna hükümleri ise, ek emlak vergisinin, sosyal amaç ve malî güç de dikkate alınarak düzenlendiğini göstermektedir.

Açıklanan nedenlerle, düzenleme Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

C) Yasa'nın 7. Maddesinin İncelenmesi

Maddede, ek motorlu taşıtlar vergisi düzenlenmiştir.

Maddenin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkralarında, 197 sayılı Motorlu Taşıtlar Vergisi Yasası'na göre, motorlu taşıtlar vergisinin konusuna giren ve 4481 sayılı Yasa'nın yayımı tarihinde ilgili sicilinde gerçek ve tüzel kişiler adına kayıtlı taşıtların, 1999 yılı için tahakkuk ettirilen motorlu taşıtlar vergisi tutarı kadar ve bir defaya mahsus olmak üzere ek motorlu taşıtlar vergisine tabi tutulacağı, Yasa'nın yayımlandığı 26.11.1999 tarihinde tahakkuk etmiş sayılan ek verginin, Aralık 1999 ve Mart 2000 aylarında iki eşit taksitte ödeneceği hükme bağlanmıştır.

Maddenin ikinci fıkrasında ise, ek gelir ve ek kurumlar vergisinden muaf olanların ek motorlu taşıtlar vergisinden de muaf olacakları, ayrıca, Kocaeli, Sakarya, Yalova ve Bolu illerinin merkez ve ilçelerinde kayıt ve tescil edilmiş taşıtlardan ek vergi alınmayacağı, 17.8.1999 veya 12.11.1999 tarihinde meydana gelen depremlerde, varlıklarının en az yüzde onunu kaybedenlerin taşıtları ile eşini veya birinci derece kan hısımlarından birini kaybedenlerin taşıtlarının, depremde hasar gördüğü belgelenen taşıtlar ile taşımacılıkta kullanılan taşıtların ek motorlu taşıtlar vergisine tabi olmayacakları belirtilmiştir.

Dava dilekçesinde kuralın Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Bu düzenleme de kuşkusuz 1. ve 6. maddelerin incelenmesi sırasında belirtildiği gibi kamu yararı amacıyla getirilmiş olup aynı gerekçelerle, Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Haşim KILIÇ ve Yalçın ACARGÜN bu görüşe katılmamışlardır.

D- Yasa'nın 9. Maddesinin İncelenmesi

Madde, 23.11.2000 günlü, 4605 sayılı Yasa'nın 10. maddesiyle değiştirildiğinden "konusu kalmayan istem hakkında karar verilmesine yer olmadığına" karar verilmiştir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

26.11.1999 günlü, 4481 sayılı "17.8.1999 ve 12.11.1999 Tarihlerinde Marmara Bölgesi ve Civarında Meydana Gelen Depremin Yol Açtığı Ekonomik Kayıpları Gidermek Amacıyla Bazı Mükellefiyetler İhdası ve Bazı Vergi Kanunlarında Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun"un 1., 6., 7. ve 9. maddelerinin YÜRÜRLÜĞÜNÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN REDDİNE, 28.3.2001 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

VI- SONUÇ

26.11.1999 günlü, 4481 sayılı "17.8.1999 ve 12.11.1999 Tarihlerinde Marmara Bölgesi ve Civarında Meydana Gelen Depremin Yol Açtığı Ekonomik Kayıpları Gidermek Amacıyla Bazı Mükellefiyetler İhdası ve Bazı Vergi Kanunlarında Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun"un:

A- 1. maddesinin;

1- (a) ve (b) bentlerinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI ile Tülay TUĞCU'nun karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

2- (c) bendinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

B- 6. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

C- 7. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Haşim KILIÇ ile Yalçın ACARGÜN'ün karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

D- 9. maddesi, 23.11.2000 günlü, 4605 sayılı Kanun'un 10. maddesiyle değiştirildiğinden konusu kalmayan istem hakkında KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

28.3.2001 gününde karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Yalçın ACARGÜN
Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Mahir Can ILICAK	Üye Rüştü SÖNMEZ	Üye Ertuğrul ERSOY
Üye Tülay TUĞCU		Üye Ahmet AKYALÇIN

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1999/51
Karar Sayısı : 2001/63

Deprem nedeniyle meydana gelen ekonomik kayıpları gidermek amacıyla çıkarıldığı belirtilen 4481 sayılı Yasa'nın kimi maddelerinin iptali istemiyle açılan davada Yasa'nın 1. ve 7. maddelerinin reddine ilişkin çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Devletin egemenlik hakkını kullanarak düzenleme yaptığı en önemli iki alandan biri vergi koymak, kaldırmak diğeri de ceza koymak, kaldırmaktır. Anayasa'nın 38. maddesinin birinci fıkrasında "suç ve cezalarda yasallık" ilkesi öngörülmüş, 73. maddesinin üçüncü fıkrasında ise "vergi, resim, harç ve benzeri malî yükümlülükler kanunla konulur, değiştirilir veya kaldırılır" denilerek "vergiler de yasallık" ilkesi benimsenmiştir. Suç ve cezalardaki yasallık ilkesi gibi, vergide yasallık ilkesinin de önemi nedeniyle yürütme organına ancak, konulan bir verginin muaflık, istisna ve indirimlerinde kanunda belirlenen aşağı ve yukarı sınırlar içinde değişiklik yapma yetkisi tanınmıştır.

"Yasallık ilkesi" hukuk devletinin olmazsa olmaz koşuludur. Kişi veya kurumların neyin suç olup olmadığını önceden bilmesi en doğal hakkı olduğu gibi, ödeyeceği vergilerinde miktar ve yükümlülük

şartlarını önceden bilmesi hukuksal güvenliğin gereğidir. Sonradan çıkarılan bir yasanın geriye yürütülerek kişileri cezalandırmanın etki ve şiddeti ile geçmiş yıla ait vergilendirilmiş bir kazancın geriye dönük yeniden vergilendirilmesinin kişiler üzerindeki etkisi arasında farklılık yoktur. Bu nedenledir ki "yasallık ilkesi" her iki durumda da söz konusu belirsizliği ortadan kaldırmaktadır. Sebep ne olursa olsun, hangi haklı gerekçeyle yapılırsa yapılsın geriye doğru etki gösteren cezai ve malî yükümlülük hukuk devletinde tercih konusu olamaz. Önceden bilinmesi koşuluyla yasakoyucunun anayasal sınırlar içinde suç ve ceza tertip etme hakkı olduğu gibi malî yükümlülük tayin ve tespit etme yetkisi de vardır. Vergi mükelleflerinin ne kadar vergi ödeyeceğini önceden bilmesi bunların sosyal, ekonomik ve hukuksal davranışlarına yön veren ve geleceğe ilişkin karar almalarını mümkün kılan "hukuk güvenliğinin" tartışmasız önkoşuludur. Muhtemel risklerin karşılanması, yapılan işin geleceğine ilişkin kararlar bu güvenliğin teminatı altında sağlıklı bir sonuca ulaşır.

Hukukun üstünlüğü ve toplumsal barışı amaçlamayan, Anayasa'nın öncelik ve bağlayıcılığını gözetmeyen, çağdaş kurum ve kurallarla uyum sağlamayan devletin hukuk devleti olduğundan söz edilemez. Egemen Devlet, vergilendirme konusunda da gerekli düzenlemeleri yaparken hak ve özgürlükleri özenle koruyacak devlete kaynak sağlamak amacıyla da olsa hukuksal ilkelerin yıpranıp yıkılmasına duyarsız kalmayacaktır. 1998 yılında bireysel ve sosyal durumlar gözetilerek vergi tarh ve tahakkuk ettirilmiş dönem kapatılmıştır. Kapanmış bir döneme ilişkin malî gücün gözetildiği gerekçesi iptali istenen kuralların anayasal dayanağı olamaz.

Çoğunluk, gerekçesinde yeni düzenlemeyi ek bir vergi olarak nitelemiş ve baz alınan 1998 yılında mükelleflerin özel durumları ile malî güçlerinin gözetilmiş olduğu varsayılarak aynı yıla ilişkin "ek vergilendirmenin" Anayasa'ya aykırı olmadığını belirtmiştir. Mükelleflerin 1998 yılında beyan ettikleri matraha dayalı bu ek vergilendirmeyi vergide yasallık ilkesiyle bağdaştırmak olanaklı değildir. Hukuksal güvenlik vergi yasalarının da geçmişe uygulanmamasını gerektirir.

1998 yılı vergi matrahlarının esas alınarak bunun % 5 oranında yeniden vergilendirilmesi verginin müterakkiliği, malî güce göre alınması ilkeleriyle de bağdaşmamaktadır. Ücretlerden ek verginin alınabilmesi, 1998 yılında elde edilen gelirin, 12 milyarı aşması ve Yasa'nın düzenlendiği 26.11.1999 tarihinde de ücretlinin çalışıyor olması koşuluna bağlanarak verginin cari yıl gelirlerinden alınması ve

ücretlilerin konumları gereği diğer yükümlülere göre korunması sağlanmıştır. Oysa, 1. maddenin (a) ve (b) fıkralarında belirtilen yükümlüler için malî gücü gözeten bir uygulama öngörülmemiştir. Cari vergilendirme döneminde mükellefin sahip olduğu malî güç değerlendirilmiş, vergilendirilerek dönem sona ermiş olmasına karşın ek vergi salınmıştır.

Yasa'nın 7. maddesinde de "ek motorlu taşıtlar vergisi" Kanun'un yayımlandığı tarihte ilgili sicilde kayıtlı bulunan taşıtlar için öngörülmüş olduğundan Kanun'un yayım tarihi ile yılın bitimi arasında sicile kaydolan yeni araç sahipleri bu ek vergiyi ödemeyeceklerdir. Yasa 26.11.1999 günü yayımlanarak yürürlüğe girdiğinden bu tarihten önce araç sahibi olanlarla bu tarihten sonra araç sahibi olanlar arasında eşitsizlik yaratılmıştır.

Belirtilen nedenlerle, Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırı olan 4481 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin (a) ve (b) bendleri ile, 7. maddesinin iptal edilmesi gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Başkanvekili	Üye
Haşim KILIÇ	Yalçın ACARGÜN

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 1999/51
Karar Sayısı : 2001/63

4481 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (a) ve (b) bentlerinin Anayasa'ya aykırı olmadığı yolunda beliren çoğunluk görüşüne şu gerekçelerle katılmıyorum:

-Bu bir Ek Vergi değil, belki yeni bir vergidir. Aynı yılda çıkartılmamış, aradan 1 yıl geçmiştir. Hatta, hükümet bununla "vergi"adı altında bir "salma"salmış, 1998 yılına ait kazanç ve iratlar üzerinden 2000 yılında Ek Vergi almıştır.

-Devlet egemenlik gücünü kullanarak elbette vergi koyabilir. 4481 sayılı Kanun'un o dönemin şartları içinde çıkartılması da zaten gerekliydi. Ancak, "şekil"olarak oyunun kurallarına uyulmamıştır.

-Kamu yararı adına Ek Verginin getirildiği bu Kanun'un mali güce göre vergi alınmaması, vergi yükünün adaletli dağıtılmaması, geriye yürütülmesi gibi kendi içinde tutarsızlıkları vardır. Ayrıca, bu yolla toplanan paraların hassaten deprem bölgesi ve insanlarına harcanacağına dair, 8 yıllık kesintisiz eğitimle ilgili Kanunda öngörüldüğü gibi bir hüküm de bulunmamaktadır, tahsis alanı boş bırakılmıştır.

-İptali istenilen maddenin (a) bendine göre, beyan edilen kazancının niteliğine, beyanname verme dönemine ve dar veya tam yükümlü olup olmadığına bakılmaksızın 1998 yıl kazanç ve iratlarını yıllık beyanname ile beyan etmesi gereken gelir ve kurumlar vergisi yükümlüleri ile maddenin (b) bendine göre de, 1999 yılında vergilendirme şekilleri ne olursa olsun, 1998 yılı ticari ve mesleki kazançları götürü usulde tespit edilen gelir vergisi yükümlüleri ek gelir ve ek kurumlar vergisi kapsamındadırlar. Buna göre gelir ve kurumlar vergisi mükelleflerinin 1999 yılında vergilendirilen 1998 yılına ilişkin kazanç ve iratları aynı matrah üzerinden bu kez Yasa'nın 2. maddesi uyarınca, % 5 oranında ek gelir ve kurumlar vergisi adı altında vergilendirilmektedir.

Anayasa'nın 73. maddesi ile öngörülen, "Herkes, kamu giderlerini karşılamak üzere, mali gücüne göre vergi vermekle yükümlüdür"kuralı ile verginin "genel olması", "mali güce göre"ve "kamu giderlerini karşılamak üzere alınması"amacı güdülmüştür. Belirtilen ilkelere uyularak vergi alınması ile vergi yükünün adaletli ve dengeli bir biçimde dağılımı sağlanır. Vergi mükellefinin kazanç ve iratlarının azaldığı veya mükellefiyetlerinin sona erdiği düşünülmeksizin, önceki yıl kazançları üzerinden değişik oranda yeniden vergilendirilmesi Anayasa'nın "mali güce göre"vergi alma ilkesine aykırıdır. Mükelleflerin ekonomik ve kişisel durumları gözönünde bulundurulmaksızın aynı matrah üzerinden yeniden vergilendirme, vergide eşitlik ilkesini de zedelemektedir. Zira, vergide eşitlik vergi ödeme gücüne göre vergilendirmeyi gerektirir.

-Öte yandan, bu Kanun olağan bir dönemdeymiş gibi çıkarılmıştır. Halbuki, Anayasa'nın 119. maddesinde olağanüstü haller başlığı altında "tabii afet"durumu düzenlenmiştir. Hükümet o dönemde olağanüstü hâl ilânını tercih etmemiştir. Bu bir siyasî

görüştür. Ancak, Türkiye'nin tarihinde ender rastlanan ve neredeyse dörtte birini yok eden 17 Ağustos ve 12 Kasım 1999 depremleri "tabii afet"sayılmayacak ta hangi olaylar bu kapsamda mütalaa edilecektir. 121. maddeye göre olağanüstü durumlar için geçerli KHK gibi daha kolay bir yol dururken neden normal dönemlerin usulleri uygulanmıştır? Böyle olunca da, normal dönemlerde çıkartılan vergi kanunlarında aranan "eşitlik", "müterakkilik", "geriye yürümezlik", "mali güce göre vergi alma", "hukuki güvenlik"gibi ilke ve unsurlara dikkat edilmemiş olmaktadır.

Bu sebeplerle, 4481 sayılı Kanun'un 1. maddesinin (a) ve (b) bentleri Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırıdır.

Üye
Sacit ADALI

AYRIŞIK OY

Esas Sayısı : 1999/51
Karar Sayısı : 2001/63

Deprem nedeniyle oluşan ekonomik kayıpların giderilmesi amacıyla çıkarılan 4481 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin (a) ve (b) bentlerinin iptal edilmesi yolundaki Haşim KILIÇ ve Yalçın ACARGÜN'ün ayrışık oylarında belirttikleri gerekçelerle, 1. maddenin (a) ve (b) bentlerinin Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği düşüncesiyle çoğunluk kararına katılmıyorum.

Üye
Tülay TUĞCU

Esas Sayısı : 2001/325
Karar Sayısı : 2001/98
Karar Günü : 5.6.2001

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Ankara 9. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 14.7.1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 43. maddesinin (B) fıkrasına, 18.5.1994 günlü, 527 sayılı KHK'nin 3. maddesiyle eklenen I SAYILI CETVEL'in "II-TEKNİK HİZMETLER SINIFI" başlıklı bölümünün (b) bendinde yer alan "istatistikçi" sözcüğünün Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6. ve 91. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

İstatistikçi olarak görev yapan davacının, bitirdiği öğrenim kurumunun niteliğine göre 527 sayılı KHK'nin 3. maddesiyle 657 sayılı Yasa'nın 43. maddesinin (B) fıkrasına eklenen I SAYILI CETVEL'in, II- TEKNİK HİZMETLER SINIFI başlıklı bölümünün (a) bendinde yer alan ek göstergeler esas alınarak emekli ikramiyesi ve emekli maaşı ve özel hizmet tazminatı ödenmesi için yaptığı başvurunun reddine ilişkin idari işlemin iptali istemiyle açtığı davada, Anayasa'ya aykırılık savını ciddî bulan Mahkeme, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na 527 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 3. maddesiyle eklenen I-SAYILI CETVEL'in "II TEKNİK HİZMETLER SINIFI" başlıklı bölümün (b) bendindeki "istatistikçi" sözcüğünün iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Mahkeme'nin başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Anayasa'nın 91. maddesi uyarınca yetki Yasası'na dayalı olarak çıkarılan KHK'lerin Anayasa'ya uygunluk denetimleri, Anayasa Mahkemesi'nin yerleşik içtihatlarında, yasaların denetiminden farklı değerlendirilmektedir. Buna göre Anayasa'nın 11. maddesinin "Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" buyurucu kuralı nedeniyle, yasaların denetimi yalnızca Anayasa kurallarına uygun olup olmadığı biçiminde yapılırken, KHK'lerin ise, konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki yasasına hem Anayasa'ya uygunluğu yönlerinden irdelenmektedir.

Anayasa Mahkemesi, KHK'nin Anayasa'ya uygun bir yetki yasasına dayanmasını geçerliliğinin ön koşulu kabul ederek bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya dayandığı yetki yasası iptal edilen bir KHK'nin kuralları, içerikleri yönünden Anayasa'ya aykırılık oluşturmasalar bile, Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemeyeceği görüşündedir.

Uyuşmazlığa konu olayda uygulanacak sözcüğü içeren 527 sayılı Kanun Hükmünde Kararname 3990 sayılı Yetki Yasası'na dayanılarak çıkartılmıştır. KHK'nin dayanağını oluşturan 3990 sayılı Yetki Yasası ise Anayasa Mahkemesi'nin 5.7.1994 günlü, E: 1994/50, K: 1994/44-2 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

Buna göre, Mahkememizce bakılmakta olan davada uygulanacak olan 527 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 3. maddesiyle 657 sayılı Yasa'nın 43. maddesinin (B) fıkrasına eklenen I sayılı Cetvelin II- Teknik Hizmetler Sınıfı (b) bendinde yer alan "...istatistikçi..." sözcüğü, dayanağı olan yetki yasasının iptal edilmesiyle Anayasal dayanaktan yoksun kaldığından, Anayasa'nın Başlangıç, 2., 6. ve 91. maddelerine aykırı bulunduğu kanaatine ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle; Anayasa'nın 152. maddesinin birinci, 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddesinin ikinci fıkraları uyarınca, bir davaya bakmakta olan Mahkeme'nin, taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, tarafların bu konudaki iddia ve savunmalarını ve kendisini bu kanıya götüren görüşünü açıklayan kararı ile Anayasa Mahkemesi'ne itirazen başvurması öngörüldüğünden, 527 sayılı KHK'nin 3. maddesinde 657 sayılı Yasa'nın 43. maddesinin (B) fıkrasına eklenen I SAYILI CETVEL'in, II- TEKNİK HİZMETLER SINIFI (b) bendinde yer alan "...istatistikçi..." sözcüğü yönünden iptali için itirazen Anayasa Mahkemesi'ne gönderilmesine ve Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar davanın geri bırakılmasına, 23.2.2001 tarihinde oybirliğiyle karar verildi."

III- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Kural

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 43. maddesinin (B) fıkrasına 527 sayılı KHK'nin 3. maddesiyle eklenen I-SAYILI

CETVEL'in "II-TEKNİK HİZMETLER SINIFI" başlıklı bölümünün (b) bendi şöyledir:

"b) Kadroları bu sınıfa dahil olup, en az 4 yıl süreli yükseköğretim veren fakülte ve yüksekokullardan mezun olarak yürürlükteki hükümlere göre, Şehir Plancısı, Bölge Plancısı, Jeolog, Hidrojeolog, Hidrolog, Jeomorfolog, Jeofizikçi, Fizikçi, Matematikçi, İstatistikçi, Yöneylemci (hareket araştırmacısı), Matematiksel İktisatçı, Ekonomici ve Kimyager unvanını almış olanlarla Teknik Yüksek Öğretmen Okulu mezunları".

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz başvurusunda dayanılan Anayasa kuralları şunlardır :

1- Başlangıç

Anayasa'nın Başlangıç'ının ilgili bölümü şöyledir:

"Millet iradesinin mutlak üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı;"

2- "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

3- "MADDE 6.- Egemenlik, kayıtsız şartsız Milletindir.

Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz."

4- "MADDE 91.- Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan

temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez.

Yetki kanunu, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin, amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağını gösterir.

Bakanlar Kurulunun istifası, düşürülmesi veya yasama döneminin bitmesi, belli süre için verilmiş olan yetkinin sona ermesine sebep olmaz.

Kanun hükmünde kararnamenin, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından süre bitiminden önce onaylanması sırasında, yetkinin son bulduğu veya süre bitimine kadar devam ettiği de belirtilir.

Sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde, Cumhurbaşkanının Başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunun kanun hükmünde kararname çıkarmasına ilişkin hükümler saklıdır.

Kanun hükmünde kararnameler, Resmî Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. Ancak, kararnamede yürürlük tarihi olarak daha sonraki bir tarih de gösterilebilir.

Kararnameler, Resmî Gazetede yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur.

Yetki kanunları ve bunlara dayanan kanun hükmünde kararnameler, Türkiye Büyük Millet Meclisi komisyonları ve Genel Kurulunda öncelikle ve ivedilikle görüşülür.

Yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmayan kararnameler bu tarihte, Türkiye Büyük Millet Meclisince reddedilen kararnameler bu kararın Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte, yürürlükten kalkar. Değiştirilerek kabul edilen kararnamelerin değiştirilmiş hükümleri, bu değişikliklerin Resmî Gazetede yayımlandığı gün yürürlüğe girer.”

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca Haşim KILIÇ, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Fulya KANTARCIOĞLU, Aysel PEKİNER, Mahir Can ILICAK, Rüştü SÖNMEZ, Ertuğrul ERSOY, Tülay TUĞCU, Ahmet AKYALÇIN ve Mustafa Y. AYGÜN'ün katılmalarıyla 5.6.2001 günü yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verildi.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen Kanun Hükmünde Kararname kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

1- KHK'nin Yargısal Denetimi Hakkında Genel Açıklama

Anayasa'da KHK'lerin siyasal denetimi yanında yargısal denetimi de öngörülmüştür. KHK'lerin, işlevsel yönden yasama işlemi niteliğinde olmaları nedeniyle bunların yargısal denetimlerinin yapılması görev ve yetkisi de Anayasa Mahkemesi'ne verilmiştir. Yargısal denetimde KHK'nin, öncelikle yetki yasasına sonra da Anayasa'ya uygunluğu sorunlarının çözümlenmesi gerekir. Her ne kadar, Anayasa'nın 148. maddesinde KHK'lerin yetki yasalarına uygunluğunun denetlemesinden değil, yalnızca Anayasa'ya biçim ve esas bakımlarından uygunluğunun denetlenmesinden söz edilmekte ise de, Anayasa'ya uygunluk denetimi öncelikle KHK'nin yetki yasasına uygunluğunun denetimini gerektirir. Çünkü, Anayasa'da, Bakanlar Kurulu'na ancak yetki yasasında belirtilen sınırlar içerisinde KHK çıkarma yetkisi verilmesi öngörülmüştür. Yetkinin dışına çıkılması, KHK'yi Anayasa'ya aykırı duruma getirir. Bu durumda, KHK'nin yetki yasasına aykırı olması Anayasa'ya aykırı olması ile özdeşleşir.

Olağanüstü Hal KHK'leri dayanaklarını doğrudan Anayasa'nın 121. maddesinden aldıklarından, bir yetki yasasına dayanmaları gerekli değildir. Olağan dönemlerdeki KHK'lerin ise bir yetki yasasına dayanması zorunludur. Bu nedenle, KHK'ler ile dayandıkları yetki yasası arasında çok sıkı bir bağ vardır.

KHK'nin yetki yasası ile olan bağı, KHK'yi aynı ya da değiştirerek kabul eden yasa ile kesilir. KHK'nin Anayasa'ya uygun bir yetki yasasına dayanması, geçerliliğinin ön koşuludur. Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya dayandığı yetki yasası iptal edilen bir KHK'nin kuralları, içerikleri yönünden Anayasa'ya aykırılık oluşturmasalar bile Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemez.

KHK'lerin Anayasa'ya uygunluk denetimleri, yasaların denetimlerinden farklıdır. Anayasa'nın 11. maddesinde, "kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" denilmektedir. Bu nedenle, yasaların denetiminde, onların yalnızca Anayasa kurallarına uygun olup olmadıkları saptanır. KHK'ler ise konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki yasasına hem de Anayasa'ya uygun olmak zorundadırlar.

Bu nedenlerle, iptaline karar verilen bir yetki yasasına dayanılarak çıkarılan KHK'lerin, Anayasa'nın Başlangıç'ındaki "hiç bir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı", 2. maddesindeki "Hukuk devleti" ilkeleriyle, 6. maddesindeki "Hiç kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz" kuralı ve KHK çıkarma yetkisine ilişkin 91. maddesiyle bağdaştırılmaları olanaksızdır.

2- İtiraz Konusu Yapılan Sözcüğün Anayasa'ya Aykırılığı Sorunu

Başvuru kararında itiraz konusu "istatistikçi" sözcüğünün Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6. ve 91. maddelerine aykırılığı savıyla iptaline karar verilmesi istenilmiştir.

İtiraz konusu sözcüğü içeren kuralın yer aldığı 527 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin dayandığı, 18.5.1994 günlü, 3990 sayılı Yetki Yasası Anayasa Mahkemesi'nin 5.7.1994 günlü, Esas 1994/50, Karar 1994/44-2 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. Böylece, 527 sayılı KHK anayasal dayanaktan yoksun kalmıştır.

Bu nedenle, Anayasa'ya aykırı görülerek iptal edilen 3990 sayılı Yetki Yasası'na dayanılarak çıkarılmış bulunan 527 sayılı KHK'nin 3. maddesiyle, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 43. maddesinin (B) fıkrasına eklenen I SAYILI CETVEL'in II- TEKNİK HİZMETLER SINIFI başlıklı bölümünün (b) bendinde yer alan "istatistikçi" sözcüğü,

Anayasa'nın Başlangıç ile 2., 6. ve 91. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

B- İptal Kararının Yürürlüğe Gireceği Gün Sorunu

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, "Kanun, kanun hükmünde kararname 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" denilmekte, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Yasa'nın 53. maddesinin dördüncü fıkrasında da bu kural tekrarlanmaktadır. Maddenin beşinci fıkrasında ise, Anayasa Mahkemesi'nin, iptal halinde meydana gelecek hukuksal boşluğu kamu düzenini tehdit veya kamu yararını ihlâl edici mahiyette görmesi halinde yukarıdaki fıkra hükmünü uygulayacağı belirtilmiştir.

527 sayılı KHK'nin 3. maddesiyle, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 43. maddesinin (B) fıkrasına eklenen I SAYILI CETVEL'in II- TEKNİK HİZMETLER sınıfı başlıklı bölümünün (b) bendinde yer alan itiraz konusu "istatistikçi" sözcüğünün iptaline karar verilmesinin doğuracağı hukuksal boşluk kamu düzeni ve kamu yararını bozucu nitelikte olduğundan gerekli düzenlemelerin yapılması amacıyla iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

VI- SONUÇ

A- 18.5.1994 günlü, 527 sayılı "Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri ile İlgili Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin, 3. maddesiyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na eklenen I SAYILI CETVEL'in "II-TEKNİK HİZMETLER SINIFI" başlıklı bölümünün (b) bendinde yer alan "...İstatistikçi..." sözcüğünün Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

B- İptal edilen sözcüğün doğuracağı hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 2949 sayılı Yasa'nın 53. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları gereğince İPTAL HÜKMÜNÜN, KARARIN RESMİ GAZETE'DE

YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK BİR YIL SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE,

5.6.2001 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER
Üye Fulya KANTARCIOĞLU	Üye Aysel PEKİNER	Üye Mahir Can ILICAK
Üye Rüştü SÖNMEZ	Üye Ertuğrul ERSOY	Üye Tülay TUĞCU
Üye Ahmet AKYALÇIN	Üye Mustafa Y. AYGÜN	

Esas Sayısı : 2001/388
Karar Sayısı : 2001/342
Karar Günü : 13.9.2001

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Ankara 2. İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 14.7.1965 günlü, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 43. maddesinin (B) fıkrasına, 18.5.1994 günlü, 527 sayılı KHK'nin 3. maddesiyle eklenen I SAYILI CETVEL'in "II- TEKNİK HİZMETLER SINIFI" başlıklı bölümünün (b) bendinde yer alan "Teknik Yüksek Öğretmen Okulu mezunları" sözcüklerinin Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6. ve 91. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Teknik eleman olarak görev yapan davacının, bitirdiği öğrenim kurumunun niteliğine göre 527 sayılı KHK'nin 3. maddesiyle 657 sayılı Yasa'nın 43. maddesinin (B) fıkrasına eklenen I SAYILI CETVEL'in, II- TEKNİK HİZMETLER SINIFI başlıklı bölümünün (a) bendinde yer alan ek göstergeler esas alınarak maaş ödenmesi için yaptığı başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açtığı davada, Anayasa'ya aykırılık savını ciddî bulan Mahkeme, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na 527 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 3. maddesiyle eklenen I SAYILI CETVEL'in, II- TEKNİK HİZMETLER SINIFI başlıklı bölümün (b) bendindeki "Teknik Yüksek Öğretmen Okulu mezunları" sözcüklerinin iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Mahkeme'nin başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Anayasa'nın 91. maddesi uyarınca Yetki Yasası'na dayalı olarak çıkarılan KHK'lerin Anayasa'ya uygunluk denetimleri, Anayasa Mahkemesi'nin yerleşik içtihatlarında, yasaların denetiminden farklı değerlendirilmektedir. Buna göre Anayasa'nın 11. maddesinin "Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" buyurucu kuralı nedeniyle, yasaların denetimi yalnızca Anayasa kurallarına uygun olup olmadığı biçiminde yapılırken, KHK'lerin ise, konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki yasasına hem Anayasa'ya uygunluğu yönlerinden irdelenmektedir.

Anayasa Mahkemesi, KHK'nin Anayasa'ya uygun bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya dayanağı yetki yasası iptal edilen bir KHK'nin kuralları, içerikleri yönünden Anayasa'ya aykırılık oluşturmasalar bile, Anayasa'ya uygunluğundan söz edilemeyeceği görüşündedir.

Uyuşmazlığa konu olayda uygulanacak sözcüğü içeren 527 sayılı Kanun Hükmünde Kararname 3990 sayılı Yetki Yasası'na dayanılarak çıkartılmıştır. KHK'nin dayanağını oluşturan 3990 sayılı Yetki Yasası ise Anayasa Mahkemesi'nin 5.7.1994 günlü, E: 1994/50, K: 1994/44-2 sayılı kararı ile iptal edilmiştir.

Buna göre, Mahkememizce bakılmakta olan davada uygulanacak olan 527 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin 3. maddesiyle 657 sayılı Yasa'nın 43. maddesinin (B) fıkrasına eklenen I sayılı Cetvelin II- Teknik Hizmetler Sınıfı (b) bendinde yer alan "Teknik Yüksek Öğretmen Okulu Mezunları" sözcükleri, dayanağı olan yetki yasasının iptal edilmesiyle Anayasal dayanaktan yoksun kaldığı, bu nedenle, Anayasa'nın Başlangıç, 2., 6. ve 91. maddelerine aykırı bulunduğu kanaatine ulaşılmıştır.

Açıklanan nedenlerle; Anayasa'nın 152. maddesinin birinci, 2949 sayılı Yasa'nın 28. maddesinin ikinci fıkraları uyarınca, bir davaya bakmakta olan Mahkeme'nin, taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa, tarafların bu konudaki iddia ve savunmalarını ve kendisini bu kanıya götüren görüşünü açıklayan kararı ile Anayasa Mahkemesi'ne itirazen başvurması öngörüldüğünden, 527 sayılı KHK'nin 3. maddesinde 657 sayılı Yasa'nın 43. maddesinin (B) fıkrasına eklenen I SAYILI CETVEL'in, II- TEKNİK HİZMETLER SINIFI (b) bendinde yer alan "Teknik Yüksek Öğretmen Okulu mezunları" sözcükleri yönünden iptali için itirazen Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına, konu ile ilgili belgelerin onaylı örneklerinin karar ile birlikte Anayasa Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine ve Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar davanın geri bırakılmasına, 13.6.2001 tarihinde oybirliğiyle karar verildi."

III- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Kural

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 43. maddesinin (B) fıkrasına 527 sayılı KHK'nin 3. maddesiyle eklenen I-SAYILI

CETVEL'in "II-TEKNİK HİZMETLER SINIFI" başlıklı bölümünün itiraz konusu sözcükleri de içeren (b) bendi şöyledir:

"b) Kadroları bu sınıfa dahil olup, en az 4 yıl süreli yükseköğretim veren fakülte ve yüksekokullardan mezun olarak yürürlükteki hükümlere göre, Şehir Plancısı, Bölge Plancısı, Jeolog, Hidrojeolog, Hidrolog, Jeomorfolog, Jeofizikçi, Fizikçi, Matematikçi, İstatistikçi, Yöneylemci (hareket araştırmacısı), Matematiksel İktisatçı, Ekonomici ve Kimyager unvanını almış olanlarla Teknik Yüksek Öğretmen Okulu mezunları".

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İtiraz başvurusunda dayanılan Anayasa kuralları şunlardır :

1- Başlangıç

Anayasa'nın Başlangıç'ının ilgili bölümü şöyledir:

"Millet iradesinin mutlak üstünlüğü, egemenliğin kayıtsız şartsız Türk Milletine ait olduğu ve bunu millet adına kullanmaya yetkili kılınan hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı;"

2- "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

3- "MADDE 6.- Egemenlik, kayıtsız şartsız Milletindir.

Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz."

4- "MADDE 91.- Türkiye Büyük Millet Meclisi, Bakanlar Kuruluna kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi verebilir. Ancak sıkıyönetim ve olağanüstü haller saklı kalmak üzere, Anayasanın ikinci kısmının birinci ve ikinci bölümlerinde yer alan

temel haklar, kişi hakları ve ödevleri ile dördüncü bölümünde yer alan siyasî haklar ve ödevler kanun hükmünde kararnamelerle düzenlenemez.

Yetki kanunu, çıkarılacak kanun hükmünde kararnamenin, amacını, kapsamını, ilkelerini, kullanma süresini ve süresi içinde birden fazla kararname çıkarılıp çıkarılamayacağını gösterir.

Bakanlar Kurulunun istifası, düşürülmesi veya yasama döneminin bitmesi, belli süre için verilmiş olan yetkinin sona ermesine sebep olmaz.

Kanun hükmünde kararnamenin, Türkiye Büyük Millet Meclisi tarafından süre bitiminden önce onaylanması sırasında, yetkinin son bulduğu veya süre bitimine kadar devam ettiği de belirtilir.

Sıkıyönetim ve olağanüstü hallerde, Cumhurbaşkanının Başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulunun kanun hükmünde kararname çıkarmasına ilişkin hükümler saklıdır.

Kanun hükmünde kararnameler, Resmî Gazetede yayımlandıkları gün yürürlüğe girerler. Ancak, kararnamede yürürlük tarihi olarak daha sonraki bir tarih de gösterilebilir.

Kararnameler, Resmî Gazetede yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulur.

Yetki kanunları ve bunlara dayanan kanun hükmünde kararnameler, Türkiye Büyük Millet Meclisi komisyonları ve Genel Kurulunda öncelikle ve ivedilikle görüşülür.

Yayımlandıkları gün Türkiye Büyük Millet Meclisine sunulmayan kararnameler bu tarihte, Türkiye Büyük Millet Meclisince reddedilen kararnameler bu kararın Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte, yürürlükten kalkar. Değiştirilerek kabul edilen kararnamelerin değiştirilmiş hükümleri, bu değişikliklerin Resmî Gazetede yayımlandığı gün yürürlüğe girer.”

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün 8. maddesi uyarınca Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Samia AKBULUT, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Fulya KANTARCIOĞLU, Rüştü

SÖNMEZ, Ertuğrul ERSOY, Ahmet AKYALÇIN ve Enis TUNGA'nın katılmalarıyla 13.9.2001 günü yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verildi.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen Kanun Hükmünde Kararname kuralı, dayanılan Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

1- KHK'nin Yargısal Denetimi Hakkında Genel Açıklama

Anayasa'da KHK'lerin siyasal denetimi yanında yargısal denetimi de öngörülmüştür. KHK'lerin, işlevsel yönden yasama işlemi niteliğinde olmaları nedeniyle bunların yargısal denetimlerinin yapılması görev ve yetkisi de Anayasa Mahkemesi'ne verilmiştir. Yargısal denetimde KHK'nin, öncelikle yetki yasasına sonra da Anayasa'ya uygunluğu sorunlarının çözümlenmesi gerekir. Her ne kadar, Anayasa'nın 148. maddesinde KHK'lerin yetki yasalarına uygunluğunun denetlemesinden değil, yalnızca Anayasa'ya biçim ve esas bakımlarından uygunluğunun denetlenmesinden söz edilmekte ise de, Anayasa'ya uygunluk denetimi öncelikle KHK'nin yetki yasasına uygunluğunun denetimini gerektirir. Çünkü, Anayasa'da, Bakanlar Kurulu'na ancak yetki yasasında belirtilen sınırlar içerisinde KHK çıkarma yetkisi verilmesi öngörülmüştür. Yetkinin dışına çıkılması, KHK'yi Anayasa'ya aykırı duruma getirir. Bu durumda, KHK'nin yetki yasasına aykırı olması Anayasa'ya aykırı olması ile özdeşleşir.

Olağanüstü Hal KHK'leri dayanaklarını doğrudan Anayasa'nın 121. maddesinden aldıklarından, bir yetki yasasına dayanmaları gerekli değildir. Olağan dönemlerdeki KHK'lerin ise bir yetki yasasına dayanması zorunludur. Bu nedenle, KHK'ler ile dayandıkları yetki yasası arasında çok sıkı bir bağ vardır.

KHK'nin yetki yasası ile olan bağı, KHK'yi aynı ya da değiştirerek kabul eden yasa ile kesilir. KHK'nin Anayasa'ya uygun bir yetki yasasına dayanması, geçerliliğinin ön koşuludur. Bir yetki yasasına dayanmadan çıkartılan veya yetki yasasının kapsamı

dışında kalan ya da dayandığı yetki yasası iptal edilen KHK'lerin anayasal konumları birbirlerinden farksızdır. Böyle durumlarda, KHK'ler anayasal dayanaktan yoksun bulunduklarından içerikleri Anayasa'ya aykırı bulunmasa bile dava açıldığında iptalleri gerekir.

KHK'lerin Anayasa'ya uygunluk denetimleri, yasaların denetimlerinden farklıdır. Anayasa'nın 11. maddesinde, "kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" denilmektedir. Bu nedenle, yasaların denetiminde, onların yalnızca Anayasa kurallarına uygun olup olmadıkları saptanır. KHK'ler ise konu, amaç, kapsam ve ilkeleri yönünden hem dayandıkları yetki yasasına hem de Anayasa'ya uygun olmak zorundadırlar.

Bu nedenle, iptaline karar verilen bir yetki yasasına dayanılarak çıkarılan KHK'lerin Anayasa'nın Başlangıç'ındaki "hiçbir kişi ve kuruluşun, bu Anayasada gösterilen hürriyetçi demokrasi ve bunun icaplarıyla belirlenmiş hukuk düzeni dışına çıkamayacağı", 2. maddesindeki "Hukuk devleti" ilkeleriyle, 6. maddesindeki "Hiçbir kimse veya organın kaynağını Anayasadan almayan bir devlet yetkisi kullanamaz" kuralı ve KHK çıkarma yetkisine ilişkin 91. maddesiyle bağdaştırılmaları olanaksızdır.

2- İtiraz Konusu Yapılan Sözcüğün Anayasa'ya Aykırılığı Sorunu

Başvuru kararında itiraz konusu "Teknik Yüksek Öğretmen Okulu mezunları" sözcüklerinin Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6. ve 91. maddelerine aykırılığı savıyla iptaline karar verilmesi istenilmiştir.

İtiraz konusu sözcüğü içeren kuralın yer aldığı 527 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin dayandığı 18.5.1994 günlü, 3990 sayılı Yetki Yasası Anayasa Mahkemesi'nin 5.7.1994 günlü, Esas 1994/50, Karar 1994/44-2 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. Böylece, 527 sayılı KHK anayasal dayanaktan yoksun kalmıştır.

Bu nedenle, Anayasa'ya aykırı görülerek iptal edilen 3990 sayılı Yetki Yasası'na dayanılarak çıkarılmış bulunan 527 sayılı KHK'nin 3. maddesiyle, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 43. maddesinin (B) fıkrasına eklenen I SAYILI CETVEL'in II- TEKNİK HİZMETLER SINIFI başlıklı bölümünün (b) bendinde yer alan "Teknik Yüksek Öğretmen Okulu mezunları" sözcükleri, Anayasa'nın Başlangıç ile 2., 6. ve 91. maddelerine aykırıdır. İptalleri gerekir.

B- İptal Kararının Yürürlüğe Gireceği Gün Sorunu

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, "Kanun, kanun hükmünde kararname 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" denilmekte, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Yasa'nın 53. maddesinin dördüncü fıkrasında da bu kural tekrarlanmaktadır. Maddenin beşinci fıkrasında ise, Anayasa Mahkemesi'nin, iptal halinde meydana gelecek hukuksal boşluğu kamu düzenini tehdit veya kamu yararını ihlâl edici mahiyette görmesi halinde yukarıdaki fıkra hükmünü uygulayacağı belirtilmiştir.

527 sayılı KHK'nin 3. maddesiyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 43. maddesinin (B) fıkrasına eklenen I SAYILI CETVEL'in II- TEKNİK HİZMETLER sınıfı başlıklı bölümünün (b) bendinde yer alan itiraz konusu "Teknik Yüksek Öğretmen Okulu mezunları" sözcüklerinin iptaline karar verilmesinin doğuracağı hukuksal boşluk kamu düzeni ve kamu yararını bozucu nitelikte olduğundan gerekli düzenlemelerin yapılması amacıyla iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak bir yıl sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

VI- SONUÇ

A- 18.5.1994 günlü, 527 sayılı "Memurlar ve Diğer Kamu Görevlileri ile İlgili Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun Hükmünde Kararname"nin, 3. maddesiyle 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'na eklenen I SAYILI CETVEL'in "II-TEKNİK HİZMETLER SINIFI" başlıklı bölümünün (b) bendinde yer alan "...Teknik Yüksek Öğretmen Okulu mezunları" sözcüklerinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

B- İptal edilen sözcüğün doğuracağı hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 2949 sayılı Yasa'nın 53. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları gereğince İPTAL HÜKMÜNÜN, KARARIN RESMİ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK BİR YIL SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE,

13.9.2001 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Samia AKBULUT
Üye Yalçın ACARGÜN	Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER
Üye Fulya KANTARCIOĞLU	Üye Rüştü SÖNMEZ	Üye Ertuğrul ERSOY
Üye Ahmet AKYALÇIN		Üye Enis TUNGA

Esas Sayısı : 2001/424
Karar Sayısı : 2001/354
Karar Günü : 22.11.2001

İPTAL DAVASINI AÇAN : Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Mehmet Recai KUTAN, Yasin HATİBOĞLU ve 111 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU : Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu'nun 12.10.2001 günlü, 24551 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 10.10.2001 günlü, 722 sayılı "Anayasanın 92 nci ve 117 nci maddeleri uyarınca Hükümete İzin Verilmesine Dair Karar"ının son fıkrasının bir İçtüzük değişikliği niteliğinde olduğu ileri sürülerek, Anayasa'nın 6., 87., 92. ve 104. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemidir.

I-İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

İptal ve yürürlüğün durdurulması istemini de içeren dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

" I. GENEL AÇIKLAMALAR

Yüksek malûmları olduğu üzere:

1) Anayasa Mahkemesi'nin görev ve yetkilerini belirleyen Anayasa'nın 148. maddesine göre, Anayasa Mahkemesi kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin ve TBMM İçtüzüğü'nün Anayasa'ya şekil ve esas yönünden uygunluğunu denetler.

2) TBMM kararları, Anayasa'da sayılan (dokunulmazlığın kaldırılması, milletvekili üyeliğinin düşmesi kararları gibi) istisnalar dışında kural olarak Anayasa Mahkemesi'nin denetim kapsamı dışında kalmakta ise de, Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında belirtildiği gibi TBMM'nin İçtüzük hükmü niteliğindeki ya da içtüzük hüküm ve etkisindeki kararların Anayasal denetime tabi tutulması gerekmektedir.

3) TBMM kararının niteliği, değeri ve etkisi üzerinde durmadan Anayasal denetimin dışında kaldığının kabul edilmesi, İçtüzük hükmü etkisi doğuran TBMM kararlarının Anayasal yargı denetiminden kaçırılması neticesini doğurur.

4) Önemle vurgulamak gerekir ki bir yasama metnine verilen isim o metnin Anayasal yargı denetimine tabi olup olmayacağı konusunda tek ve yeterli ölçü değildir. Bu yasama metninin kapsamının ve özünün gözönünde bulundurulması gerekir. İncelenen Meclis kararı, ihdasî nitelikte yeni bir düzenleme içeriyor ya da mevcut İçtüzük hükümlerini değişikliğe uğratıyorsa bu Anayasal denetim kapsamına giriyor demektir. İsmi, Meclis kararı da olsa bir İçtüzük değerinde, niteliğinde ve etkisinde olduğundan denetim konusu yapılması gerekir.

5) Çünkü, Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında vurgulandığı gibi; "İçtüzüğün bir kuralını değiştirme ya da İçtüzüğe yeni bir kural koyma niteliğinde olan TBMM uygulamaları ve kararları, İçtüzük kuralı sayılır." (Any.Mah.Kararı, T.14.5.1996, E.1996/21, K.1996/15; AMKD, S.32, C.2, s.721).

6) Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında belirtildiği gibi; "...yasama organınca Anayasa'da öngörülenlerden başka isimler altında ve başka yöntemler uygulanarak oluşturulan yasama işlemlerinin Anayasa Mahkemesi'nin denetimine bağlı olup olmadığının saptanmasında bu işlemlerin nitelik ve içeriklerinin gözetileceği açıktır. Bu nitelikteki bir işlemin denetiminin Anayasa Mahkemesi'nin görev alanına girip girmediği belirlenirken, meydana getirilen metnin oluşturulmasında uygulanan yöntem kadar içeriğinin niteliği üzerinde durulması, değer ve etkisinin ortaya konulması ve bu metnin denetime bağlı tutulan işlemlerle eşdeğerde ve etkinlikte ise denetiminin yapılması zorunludur.

Anayasa Mahkemesi, öteden beri konuyu bu yönden değerlendirmiştir. Nitekim 27.2.1968 günlü, Esas 1967/6, Karar 1968/9 sayılı kararla adı "içtüzük değiştirilmesi" olmadığı ve içtüzüklerin değiştirilmesindeki yöntemler uygulanmadığı halde, değer ve etki bakımından birer İçtüzük düzenlemesi niteliğinde olan Millet Meclisi kararlarının denetim alanına gireceği kabul edilmiştir." (T.14.5.1996, E.1996/21, K.1996/15; AMKD, S.32, C.2, s.721.)

7) Bu açıklamalardan sonra belirtelim ki Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 10.10.2001 tarih ve 722 sayılı kararı, 12 Ekim 2001 tarih ve 24551 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.

8) Hemen belirtelim ki bu karar "İçtüzük değişikliği" niteliğindedir. Çünkü Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında vurgulandığı gibi;

“İçtüzüğün bir kuralını değiştirme ya da İçtüzüğe yeni bir kural koyma niteliğinde olan TBMM uygulamaları ve kararları, İçtüzük kuralı sayılır. (T.14.5.1996, E. 1996/21, K.1996/15, AMKD, S.32, C.2, s.21)

9) Şunu da belirtelim ki; 722 sayılı Karar’ın mahiyeti, 1990 yılında Anayasa Mahkemesi’nin huzuruna getirilen 12.8.1990 tarih ve 107 sayılı Karar ile 05.9.1990 tarih ve 108 sayılı Karar’ın mahiyetinden tamamen farklıdır.

Zira 107 ve 108 sayılı Kararlar “somut bir olay” karşısında “Körfez Krizi” sebebiyle “içe dönük” bir şekilde “savunma amaçlı” olarak alınmıştır.

Nitekim,

- 107 sayılı Karar “Ülkemize bir tecavüz vukuu halinde derhal mukabele edilmesi maksadına münhasır olarak”

- 108 sayılı Karar ise “Ülkemizin muhtemel tehlikelere karşı güvenliğinin idame ettirilmesini sağlamak... üzere” alınmıştır.

722 sayılı Karar ise bütünüyle “dışa dönük”tür.

10) Bu ve benzeri birçok sebepten dolayı, 10.10.2001 tarih ve 722 sayılı Karar’ın iptali gerekmektedir.

Nitekim Anayasa Mahkemesi, daha önce, yine Anayasa’nın 92. maddesine dayanılarak alınan bir Meclis kararını, “Ülkemizde Konuşlandırılan Çokuluslu Gücün Görev Süresinin Uzatılmasına İlişkin” 28.3.1996 tarih ve 409 Sayılı Kararı iptal etmiştir.

“Yeni bir İçtüzük kuralı niteliğinde olan 28.3.1996 günlü, 409 sayılı “Ülkemizde Konuşlandırılan Çokuluslu Gücün Görev Süresinin Uzatılmasına İlişkin” TBMM kararının Anayasa’ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,... karar verildi.” (Any.Mah.Kararı T.14.5.1996, E. 1996/21, K.1996/15, AMKD, S.32, C.2. s.724)

II. İPTAL SEBEPLERİ

Türkiye Büyük Millet Meclisi’nin 10.10.2001 tarih ve 722 sayılı Kararın son fıkrası Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü’nün 129. ve 130. maddelerini eylemli ve Anayasa’ya aykırı olarak değiştirmiştir.

Bilindiği gibi Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün, "Silahlı Kuvvet gönderilmesi veya kabulü" başlığını taşıyan 130. maddesi aynen şöyledir:

"Madde 130.- Anayasanın 92 nci maddesinin birinci fıkrası gereğince, Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulundurulmasına, belli bir süre için, Bakanlar Kurulunun istemi üzerine, Türkiye Büyük Millet Meclisince izin verilir. Bu kararı Cumhurbaşkanı uygular."

722 sayılı Karar'ın dava konusu olan son fıkrası ise aynen şöyledir :

"Bu nedenle ve bu bağlamda, Hükümet, Anayasanın 92 nci ve 117 nci maddeleri uyarınca, gereği, kapsamı, sınırı, zamanı ve süresi Hükümetçe belirlenmek üzere, terörizme karşı başlatılan sürekli özgürlük harekatı ve devamının icrası kapsamında Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesi, yabancı silahlı kuvvetler unsurlarının Türkiye'de bulunması ve Hükümetçe verilecek izin ve belirlenecek esaslar çerçevesinde bu kuvvetlerin kullanılması için, Hükümete izin verilmesi, Genel Kurulun 10/10/2001 tarihli 5'inci Birleşiminde kararlaştırılmıştır."

Hemen ilk bakışta fark edileceği gibi 722 sayılı Karar, TBMM İçtüzüğü'nün 130. maddesini, birçok bakımdan "eylemli" ve Anayasaya aykırı olarak değiştirmiştir. Şöyle ki:

A) 722 sayılı Karar, İçtüzüğün 130. maddesini, Anayasa'ya aykırı olarak "yetki" bakımından değiştirmiştir :

722 sayılı Karar, Anayasa'ya aykırı eylemli İçtüzük değişikliği ile hem Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin yetkisini hem de Cumhurbaşkanı'nın yetkisini ihlâl etmiştir. İçtüzüğün eylemli olarak değiştirilen 130. maddesine göre;

"Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce izin verilir. Bu kararı Cumhurbaşkanı uygular."

Bu "izin verme yetkisi", sadece ve sadece Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne ait olan "münhasır" bir yetkidir.

722 sayılı Karara göre ise Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesi veya yabancı kuvvetlerin Türkiye'de konuşlandırılması yetkisi, belirsiz bir süre için, bütünüyle Bakanlar Kurulu'na devredilmiştir.

Bu devir, tam anlamıyla bir "yetki devri"dir.

Yukarıda bahsolunduğu gibi Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına izin verme yetkisi, Anayasa'nın 92/1. maddesine göre, Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne ait olan "münhasır" bir yetkidir. Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin bu yetkiyi "devir yetkisi" yoktur. Söz konusu yetkinin devredilmesi, Anayasa'nın hem 92/1. maddesine hem de 6. maddesinin son cümlesine yani "Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz." diyen hükmüne açıkça aykırı olur.

Öte yandan Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce, Türk Silahlı Kuvvetleri'nin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına izin verilmesi halinde, bu kararı uygulama yetkisi İçtüzüğe göre, Cumhurbaşkanına aittir.

722 sayılı Karar ise, "gereği, kapsamı, sınırı, zamanı ve süresi Hükümetçe belirlenmek üzere.... Hükümetçe verilecek izin ve belirlenecek esaslar çerçevesinde..." demek suretiyle, Cumhurbaşkanının yetkisini Hükümete vermektedir.

Bu da eylemli bir İçtüzük değişikliğidir. Bu değişiklik, Cumhurbaşkanının yetkileri bakımından Anayasa'nın hem 92/2. maddesine hem de 104. maddesinin "Türk Silahlı Kuvvetlerinin kullanılmasına karar vermek" diyen "b/7" hükmüne açıkça aykırıdır.

B) 722 sayılı Karar, İçtüzüğün 130. maddesindeki "belli bir süre için" kavramını eylemli olarak değiştirmiştir.

Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün 130. maddesine göre;

"Anayasa'nın 92 nci maddesinin birinci fıkrası gereğince, Türk Silahlı Kuvvetleri'nin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına 'belli bir süre için',... Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce izin verilir."

722 sayılı Karara göre ise Anayasa'nın 92 nci maddesinin birinci fıkrası gereğince, Türk Silahlı Kuvvetleri'nin yabancı ülkelere gönderilmesi veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunması için artık Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin izin vermesine gerek yoktur. Çünkü;

Türkiye Büyük Millet Meclisi bu yetkisini Hükümete süresiz olarak devretmiştir.

Bundan böyle,

Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin resmen ve fiilen savaşa dahil olduğu bir dönemde, Türk Hükümeti, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin bilgisi dışında Türk Silahlı Kuvvetlerini yabancı ülkelere gönderebilecek, yabancı silahlı kuvvetleri ise Türkiye'de konuşlandırabilecektir.

Türk Silahlı Kuvvetlerinden,

- Kaç asker,

- Ne zaman,

- Ne kadarlık bir süre için,

- Hangi ülkelere,

gönderilecektir?

Bunların cevaplarını tahmin etmek bile mümkün değildir.

Aynen bunlar gibi;

- Hangi yabancı ülke silahlı kuvvetleri,

- Ne miktarda,

- Türkiye'nin neresinde,

- Ne zaman,

- Ne kadarlık bir süre için,

konuşlanacaktır?

Bu soruların da cevaplarını tahmin etmek mümkün değildir.

Hiç kuşku yoktur ki 722 sayılı Karar'ın son fıkrasına dayanan (bu tür) uygulamaların tamamı Anayasa'nın 92/1. maddesinin hem lafzına (sözüne) hem de ruhuna (özüne) aykırı düşecektir.

Çünkü 722 sayılı Kararın son fıkrası, Anayasa'nın 92/1. maddesinin hem lafzına hem de ruhuna aykırıdır.

a) 722 sayılı Karar, Anayasa'nın 92/1. maddesinin lafzına aykırıdır.

722 sayılı Karar'ın, "lafız bakımından" Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'ne aykırı olan hükümleri aynı zamanda Anayasa'nın 92/1. maddesine de aykırıdır. Çünkü İçtüzüğün 130. maddesi Anayasa'nın 92/1. maddesiyle uyumludur. Bu uyum sebebiyledir ki İçtüzüğün 130. maddesine aykırı olan bir düzenleme, doğal olarak Anayasa'nın 92/1. maddesine de aykırı düşecektir.

b) 722 sayılı Karar, Anayasa'nın 92/1. maddesinin ruhuna aykırıdır.

Anayasa'nın 92/1. maddesi 1961 Anayasası'nın 66. maddesinden aynen alınmıştır.

Anılan (66.) madde, 1961 Anayasası'na çok büyük acı tecrübelerin sonucu olarak girmiştir.

Söz konusu madde Temsilciler Meclisi'nde görüşülürken, Fahri BELEN isimli üye aynen şöyle demiştir :

"Muhterem arkadaşlar; tasarının bu maddesi, yasama hayatımıza bir yenilik daha getirmiştir. Bu bakımdan sayın komisyona teşekkürlerimi sunarım.

Bu maddeye göre yabancı kuvvetlerin Türkiye'ye gelmesi yahut Türk kuvvetlerinin yabancı ülkelere gitmesi Büyük Millet Meclisi'nin iznine tabi olacaktır. Belki diğer Anayasalarda mevcut olmayan bir hükmün, maddede yer alması bizde çok lüzumludur, arkadaşlar.

Yüksek malumunuz olduğu üzere, Birinci Cihan Harbinden evvel Almanya ile yapılan ittifak ne Meclisin, ne Padişahın ve ne de

kabine ekseriyetinin malumatı olmadan, dört kişi tarafından imzalanmıştır.

Sonra arkadaşlar bizi harbe sürükleyen Sivastopol baskını için iki Nazır karar vermiş, diğerlerinin hiçbir malumatı yoktur.

Arkadaşlar, Kore muharebesi milli tarihimize şerefli sayfalar eklemiştir... fakat bu kararın ne şekilde verildiğini biliyor musunuz? Yalova'da Reisicumhur, Başbakan ve Milli Savunma Bakanı karar vermişlerdir. Tatbikat için de Genelkurmaya gerekli emirler verilmiştir. Usulen Bakanlar Kurulundan karar alınması için, 3-4 gün sonra Bakanlar Kurulu toplanmıştır, Bakanlar Kurulundan usulen karar alınması, uysal arkadaşları iştirak ettirmek suretiyle temin edilmiş, bendeniz ve Sayın Nihat Reşat Belger bu toplantıya davet edilmemiştir. Ondan sonra da Meclis tasdik etmiştir.

Arkadaşlar, karar yerindedir, fakat usul, tatbik edilen şekil hatalıdır. Artık milletlerin mukadderatı birkaç kişinin hata ve sevabına bırakılamaz. Bu bakımdan bu maddeyi büyük bir memnuniyetle karşılıyorum." (Av Kazım ÖZTÜRK, Türkiye Cumhuriyeti Anayasası, C.2, Ankara, 1966, s.2315).

Yine Temsilciler Meclisi'nde Emin Soysal isimli üye ise, konunun öneminden dolayı "milletlerarası hukuk kuralları uyarınca savaş hali ilanına Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası anlaşmaların veya milletlerarası nezaket kurallarının gerektirdiği haller dışında" hükmünün, hükümetler tarafından istismar edileceği endişesiyle maddeden çıkarılmasını önermiştir. Emin Soysal şöyle demiştir:

"Muhterem arkadaşlar, bundan evvelki Anayasada bu husus sadece sulh akdi ve harp ilanı şeklinde ifade edilmiştir. Komisyonun bu yeni tasarıda Türk Devletini son derece ... nazik bir vaziyette bıraktığına kaniim. Buradaki "Milletlerarası hukuk kuralları uyarınca savaş hali ilanına Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası anlaşmaların veya milletlerarası nezaket kurallarının gerektirdiği haller dışında ibaresini bendeniz zait buluyorum. ...

Onun için yüksek dikkatinizi çekerim, bu maddenin bu fıkrasının çıkmasında milli menfaatimiz bakımından fayda olduğuna kaniim. Bu hususta da bir önerge veriyorum.

Bir Hükümet gelir, ... böyle bir fıkradan istifade ederek çeşitli kararlar verirse tehlikeli duruma sürükler milleti! Kore'ye asker

gönderilmesi oldu...Meclisin de haberi yoktu. Büyük Millet Meclisi tedbirlerini almadan dört kişinin kararıyla milletlerarası nezaket kuralları bakımından asker göndermek milleti tehlikeye harb içine sürükler. Bu olmaz. Tarihi olaylar, geçmişteki felaketler bize ders olması gereken hakikatlerdir." (Öztürk, ss.2316-2317)

Temsilciler Meclis'i üyelerinden yine Emin Soysal, 66. madde üzerindeki konuşmasını şöyle sürdürmüştür :

"...bendeniz Mecliste endişe yaratmak değil, geçmişteki acı tecrübelerin ışığı altında Türk Devletinin inisiyatifini yarı yarıya azaltan bir şeyin önlenmesi ve inisiyatifin millette ve Mecliste olması için teklif ediyorum. Yoksa Meclisi endişeye düşürmek için değil. Geçmişteki endişelerin ışığı altında konuşuyorum. Bu milleti birdenbire kimsenin haberi olmadan Kore'ye sevk ettiklerini unuttuk mu? Birinci Cihan Harbi bu milletin, padişahın, Meclisin haberi olmadan ilan edilmiştir. Bu milletin coğrafi durumu hiçbir millete benzemez. Bunu bilmek lazım. Her vaziyette ne olursa olsun silahlı kuvvetleri kullanmak ve harp ilan etmek hallerinde behemehal bu Meclisin .... kararına bağlanmalıdır." (Öztürk, s.2321)

Öneminden dolayı tekraren belirtelim ki 1961 Anayasası'nın 66. maddesi 1982 Anayasası'na 92/1. madde olarak aynen alınmıştır. Dolayısıyla, 1961 Anayasası'nın 66. maddesi görüşülürken belirtilen gerekçe ve endişeler bugün için de geçerlidir.

İlaveten belirtelim ki bugün harabeye dönüşen Afganistan'ı, bu duruma düşüren, ülkesinde uzun süre yabancı silahlı kuvvetler bulunduran, "kukla" Afgan Hükümetleridir.

Kısaca, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 10.10.2001 tarih ve 722 sayılı Kararı'nın son fıkrası, Anayasa'nın 92. maddesinin hem lafzına hem de ruhuna aykırıdır; iptali gerekir.

Öte yandan hükümetler çeşitli sebeplerden dolayı örneğin iktisadi, mali, ideolojik veya askeri sebeplerle yabancı güçlerin etkisinde kalabilir, onların kontrolüne de girebilir. Ve hatta bir kısım yöneticiler, kişisel çıkarlarını ulusal menfaatlerin üzerinde görerek düşmanla işbirliği dahi yapabilir. Nitekim tarihte bunun örnekleri çok görülmüştür.

İnsanlık tarihinin yaşadığı bu acı tecrübelerden dolayıdır ki Cumhuriyet Anayasalarımızın tümünde, savaş ilanı ve Silahlı

Kuvvetler'in kullanılmasına karar verme yetkisi TBMM'ne verilmiştir. 1924 Anayasası da 26. maddesinde savaş ilanını TBMM'nin "bizzat kendi ifa ettiği" görevler arasında saymıştır.

Türk Silahlı Kuvvetlerinin yurtdışına gönderilmesi yetkisiyle donatılan hükümet(ler) çeşitli baskı ve nedenlerle Türkiye'yi, bir "oldu bitti" ile savaşa dahi sokabilir.

Nitekim, ajanslardan öğrendiğimize göre şu an Afganistan ile savaş halinde olan Amerika Birleşik Devletleri'nin yanında yer almak üzere, askeri birliklerimiz cepheye intikal etmiş durumdadır.

Savaşan devletlerden birinin yanında yer alarak, cepheye asker göndermek "fiilen savaş ilan etmek" demektir.

Bu durum, 10.10.2001 tarih ve 722 sayılı Karara dayanılarak icra edildiğine göre, TBMM İçtüzüğü'nün 129. maddesinin birinci fıkrası "eylemli ve Anayasaya aykırı" olarak değiştirildiği anlamına gelmektedir.

Bilindiği gibi İçtüzüğün, "Savaş hali ilanı" başlığını taşıyan 129. maddesinin birinci fıkrası aynen şöyledir:

"MADDE 129- Anayasanın 92 nci maddesinin birinci fıkrası gereğince, yabancı bir devlete karşı veyahut belli bir devleti hedef tutmayıp Türkiye için savaş hukukunun yürürlüğe girmesini gerektiren hallerde savaş hali ilanına, Bakanlar Kurulunun istemi üzerine, Türkiye Büyük Millet Meclisince karar verilir. Bu kararı Cumhurbaşkanı uygular."

Hükümet'in eylemli olarak savaş ilanına dayanak teşkil eden ve Meclis İçtüzüğü'nün 129/1. maddesini "eylemli" olarak değiştiren 722 sayılı Karar, Anayasa'nın, "Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin görev ve yetkileri"ni düzenleyen 87. maddesinin "savaş ilanına karar vermek" hükmüne aykırıdır.

Kısaca;

Anayasa'nın 92'nci maddesine göre Hükümete yetki verilmesine dair işlemlerin hukuki çerçevesi hem Anayasa hem de Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü tarafından kesin olarak çizilmiştir. Bu sınırın aşılması, tıpkı 722 sayılı karar gibi, Anayasaya aykırı olarak "eylemli bir İçtüzük ihdası" anlamına gelir.

Anayasa'ya aykırı olarak ihdas edilen "eylemli İçtüzük" değişikliklerinin; Anayasal yargı denetiminin dışında tutulması ve Demokratik bir hukuk devletinde varlığını sürdürmesi, düşünülemez.

III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA SEBEPLERİ :

1) Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 10.10.2001 tarih ve 722 sayılı Kararı'nın son fıkrası, Anayasa'nın 6/son, 87., 92. ve 104/b-7 maddelerine açıkça aykırıdır.

2) Söz konusu karara dayanılarak. Türk Silahlı Kuvvetleri'nin bir bölümü yabancı ülkelere gönderilmiştir.

3) 722 sayılı Kararın uygulanmasına devam edilmesi halinde Türkiye için telafisi imkansız bir çok zararların meydana geleceği gayet açıktır.

4) 722 sayılı Karar hakkında yürürlüğü durdurma kararı verilmeyip bilahare iptal kararı verildiğinde, iptal kararı, belki bütünüyle etkisiz kalacaktır.

SONUÇ

Anayasa'nın 92. maddesinin Anayasa'ya giriş sebepleri gerekçeleri, Meclis müzakere tutanakları ve tarihi süreç açıkça ortaya koymaktadır ki Türk Silahlı Kuvvetleri'nin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına izin veren bir Meclis kararının Anayasa'ya uygun olabilmesi için söz konusu kararda;

A- 1) Kaç kişi (asker)den oluşan Türk birliğinin,

2) Ne amaçla?

3) Hangi ülkeye veya ülkelere?

4) Ne zaman?

5) Ne kadarlık bir süre için? gönderileceğinin,

B- 1) Hangi ülke veya ülkelerin silahlı kuvvetlerinin?

2) Ne amaçla?

3) Ne kadarlık bir süre için?

Türkiye'de bulundurulacağının, açıkça (somut olarak) belirtilmesi gerekir.

Halbuki 722 sayılı Karar bu hususlara hiç değinmemiş, "gereğini", "kapsamını", "sınırını", "zamanını" ve "süresini" belirleme yetkisini bütünüyle Hükümete bırakmıştır. Böylece Anayasa'nın;

1) 92. maddesi hükmünü,

2) 87. maddesinin, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin görev ve yetkileri arasında saydığı "savaş ilanına karar vermek" hükmünü,

3) 104. maddesinin "b/7" (Türk Silahlı Kuvvetlerinin kullanılmasına karar vermek) hükmünü,

4) 6. maddesinin son cümlesi hükmünü ("Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasa'dan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz" diyen hükmü),

ihlal etmiş, etkisiz kılmıştır.

Bu sebeplerle ve Yüksek Mahkeme'nin re'sen dikkate alacağı diğer gerekçelerle, TBMM'nin "eylemli İçtüzük değişikliği" niteliğindeki 10.10.2001 tarih ve 722 sayılı "Anayasanın 92 nci ve 117 nci maddeleri Uyarınca Hükümete İzin Verilmesine Dair Karar"ının, Anayasa'nın 92., 6., 87 ve 104. maddelerine açıkça aykırı olan "son fıkrası" hakkında acilen yürürlüğün durdurulması ve iptal kararı verilmesini arz ve talep ederiz."

II- METİNLER

A- İptali İstenilen TBMM Kararı

TBMM Genel Kurulu'nun iptali istenilen son fıkrasının da yar aldığı 10.10.2001 günlü, 722 sayılı kararı şöyledir:

"Dostumuz ve müttefikimiz Amerika Birleşik Devletleri'ne 11 Eylül günü yöneltilen ve büyük can ve mal kaybına neden olan terörist saldırısı, dünyanın en güçlü devletinin bile terörizm tehdidi altında bulunduğunu göstermiştir.

Yıllardır terörizmin acısını duyan Türkiye Cumhuriyeti Devleti bu tehdidi azımsa-yan hatta görmezden gelen ülkeleri terörizmin tehlikeleri konusunda öteden beri uyarmakta idi.

Amerika Birleşik Devletleri'nin uğradığı ağır saldırı karşısında, şimdi, birçok ülke, terörizm afeti karşısında uluslararası dayanışmanın gerekliliğini kavramaya başlamıştır.

Bu bağlamda NATO Anlaşması'nın 5 inci maddesine işlerlik kazandırılmıştır.

Birleşmiş Milletler Güvenlik Konseyi'nce alınan 1368 ve 1373 sayılı kararlar da dünyada terörizme karşı yaygın bir bilinçlenme sürecinin başladığını göstermiştir.

Terörizm karşısında Türkiye'yi her zaman desteklemiş olan Amerika Birleşik Devletleri'nin çağdışı terörist Taleban yönetimine karşı açtığı savaşta, Türkiye'yi yanında bulması doğaldır.

Amerika Birleşik Devletleri'nin terörizme karşı başlattığı "Sürekli Özgürlük Harekâtı"nın başarıya ulaşması tüm insanlığın yararınadır.

Bu harekâtı İslama karşı bir eylem gibi göstermeye kalkışanlar, barış dini olan İslâmın yüce değerleriyle çelişmektedirler.

Türkiye Cumhuriyeti Devleti, başlatılan mücadelenin kısa sürede ve yaygınlaşmadan başarıya ulaşması için, kendi olanaklarının elverdiği ölçü ve biçimde, her katkıyı yapmalıdır.

Bu nedenle ve bu bağlamda, Hükümet, Anayasanın 92 nci ve 117 nci maddeleri uyarınca, gereği, kapsamı, sınırı, zamanı ve süresi Hükümetçe belirlenmek üzere, terörizme karşı başlatılan sürekli özgürlük harekâtı ve devamının icrası kapsamında Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesi, yabancı silahlı kuvvetler unsurlarının Türkiye'de bulunması ve Hükümetçe verilecek izin ve belirlenecek esaslar çerçevesinde bu kuvvetlerin kullanılması için Hükümete izin verilmesi, Genel Kurulun 10/10/2001 tarihli 5 inci Birleşiminde kararlaştırılmıştır."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde dayanılan Anayasa kuralları şöyledir:

1- "MADDE 6.- *Egemenlik, kayıtsız şartsız Milletindir.*

Türk Milleti, egemenliğini, Anayasanın koyduğu esaslara göre, yetkili organları eliyle kullanır.

Egemenliğin kullanılması, hiçbir surette hiçbir kişiye, zümreye veya sınıfa bırakılamaz. Hiçbir kimse veya organ kaynağını Anayasadan almayan bir Devlet yetkisi kullanamaz."

2- "MADDE 87.- *Türkiye Büyük Millet Meclisinin görev ve yetkileri, kanun koymak, değiştirmek ve kaldırmak; Bakanlar Kurulunu ve bakanları denetlemek; Bakanlar Kuruluna belli konularda kanun hükmünde kararname çıkarma yetkisi vermek; bütçe ve kesinhesap kanun tasarılarını görüşmek ve kabul etmek; para basılmasına ve savaş ilânına karar vermek; milletlerarası andlaşmaların onaylanmasını uygun bulmak, Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının beşte üç çoğunluğunun kararı ile genel ve özel af ilânına, mahkemelerce verilip kesinleşen ölüm cezalarının yerine getirilmesine karar vermek ve Anayasanın diğer maddelerinde öngörülen yetkileri kullanmak ve görevleri yerine getirmektir."*

3- "MADDE 92.- *Milletlerarası hukukun meşrû saydığı hallerde savaş hali ilânına ve Türkiye'nin taraf olduğu milletlerarası andlaşmaların veya milletlerarası nezaket kurallarının gerektirdiği haller dışında, Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına izin verme yetkisi Türkiye Büyük Millet Meclisinindir*.

Türkiye Büyük Millet Meclisi tatilde veya ara vermede iken ülkenin ani bir silahlı saldırıya uğraması ve bu sebeple silahlı kuvvet kullanılmasına derhal karar verilmesinin kaçınılmaz olması halinde Cumhurbaşkanı da, Türk Silahlı Kuvvetlerinin kullanılmasına karar verebilir."

4- "MADDE 104.- *Cumhurbaşkanı Devletin başıdır. Bu sıfatla Türkiye Cumhuriyetini ve Türk Milletinin birliğini temsil eder; Anayasanın uygulanmasını, Devlet organlarının düzenli ve uyumlu çalışmasını gözetir.*

Bu amaçlarla Anayasanın ilgili maddelerinde gösterilen şartlara uyarak yapacağı görev ve kullanacağı yetkiler şunlardır :

a) Yasama ile ilgili olanlar :

...

b) Yürütme alanına ilişkin olanlar :

...

Türk Silahlı Kuvvetlerinin kullanılmasına karar vermek,

...”

C- İlgili İçtüzük Kuralları

TBMM İçtüzüğü’nün dayanılan kuralları şöyledir:

1- “MADDE 129.- *Anayasanın 92 nci maddesinin birinci fıkrası gereğince, yabancı bir devlete karşı veyahut belli bir devleti hedef tutmayıp Türkiye için savaş hukukunun yürürlüğe girmesini gerektiren hallerde savaş hali ilanına, Bakanlar Kurulunun istemi üzerine, Türkiye Büyük Millet Meclisince karar verilir. Bu kararı Cumhurbaşkanı uygular.*

Ancak, Anayasanın 92 nci maddesinin ikinci fıkrasında belirtilen hallerde Cumhurbaşkanı da, Türk Silahlı Kuvvetlerinin kullanılmasına karar verebilir ve derhal Türkiye Büyük Millet Meclisini toplantıya çağırır.”

2- “MADDE 130.- *Anayasanın 92 nci maddesinin birinci fıkrası gereğince Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye’de bulunmasına belli bir süre için, Bakanlar Kurulunun istemi üzerine, Türkiye Büyük Millet Meclisi’nce izin verilir. Bu kararı Cumhurbaşkanı uygular.”*

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü’nün 8. maddesi gereğince Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Fulya KANTARCIOĞLU, Rüştü SÖNMEZ, Ertuğrul ERSOY, Tülay TUĞCU, Ahmet AKYALÇIN ve Enis TUNGA’nın katılmalarıyla 22.11.2001 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında dava dilekçesi ve ekleri, ilk incelemeye ilişkin rapor, iptali istenilen TBMM kararı ile dayanılan Anayasa, yasa ve içtüzük kurallarıyla bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

TBMM'nin 10.10.2001 günlü, 722 sayılı kararına yönelik iptal istemini içeren dilekçedeki Anayasa'ya aykırılık savlarının incelenmesine geçmeden önce, bu konuda Anayasa Mahkemesi'nin görevli olup olmadığının bir önsorun olarak çözülmesi gerekmektedir.

Anayasa Mahkemesi'nin "Görev ve yetkileri" Anayasa'nın 148. maddesinin birinci fıkrasında belirtilmiştir. Buna göre, "*Anayasa Mahkemesi, kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğünün Anayasaya şekil ve esas bakımlarından uygunluğunu denetler, Anayasa değişikliklerini ise sadece şekil bakımından inceler ve denetler. Ancak, olağanüstü hallerde, sıkıyönetim ve savaş hallerinde çıkarılan kanun hükmünde kararnamelerin şekil ve esas bakımından Anayasaya aykırılığı iddiasıyla, Anayasa Mahkemesinde dâva açılamaz."*

Yine Anayasa'nın 85. maddesinde, *"Yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya üyeliğin düştüğüne Meclisçe karar verilmesi hallerinde, karar tarihinden başlayarak bir hafta içinde, ilgili üye veya Türkiye Büyük Millet Meclisi üyelerinden herhangi biri, bu kararın, Anayasa veya İçtüzük hükümlerine aykırılığı iddiasıyla iptali için Anayasa Mahkemesine başvurabilir. Anayasa Mahkemesi, iptal istemini onbeş gün içinde karara bağlar."* biçiminde ayrık bir hüküm öngörülmüştür.

Anılan hükümlerden de anlaşılacağı gibi, Anayasa'nın 85. maddesinde sözü edilen yasama dokunulmazlığının kaldırılmasına veya üyeliğin düşmesine ilişkin ayrık kural dışında, Anayasa'da, TBMM "kararlarını" anayasal yargı denetimine tâbi tutan, dolayısıyla Anayasa Mahkemesi'ne bu alanda görev veren açık bir düzenleme yoktur.

Bir yasama metnine verilen ad, o metnin anayasal yargı denetimine tâbi olup olamayacağı konusunda tek ve yeterli ölçüt değildir. Yasama metninin içeriğinin ve özünün de gözönünde bulundurulması zorunludur. Anayasa Mahkemesi'nin yerleşik kararlarında benimsendiği gibi, Yasama Meclisi'nce Anayasa'da öngörülenler dışındaki adlar altında ve başka yöntemler uygulanarak oluşturulan işlemlerin Anayasa Mahkemesi'nin denetimine bağlı olup olmadığı saptanırken, uygulanan yöntem kadar o metin veya belgenin içeriğinin niteliği üzerinde de durulup değer ve etkisinin belirlenmesi gerekir. Bu açıdan yapılan değerlendirme, sözkonusu metin veya belgenin, Anayasa'ca denetime bağlı tutulan işlemlerle eşdeğerde ve

etkinlikte olduğunu ortaya koyuyorsa, onun da denetime bağlı tutulması gerekir.

Bu durumda, Anayasa Mahkemesi'nin bu davada görevli olup olmadığının belirlenmesi için, Anayasa'ya uygunluk denetiminden geçirilmesi istenen Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 722 sayılı kararının dava dilekçesinde iddia edildiği gibi bir İçtüzük değişikliği niteliğinde olup olmadığının saptanması gereklidir.

Anayasa'nın 95. maddesinin birinci fıkrasında, *"Türkiye Büyük Millet Meclisi, çalışmalarını kendi yaptığı İçtüzük hükümlerine göre yürütür.",* Geçici 6. maddesinde de, *"Anayasaya göre kurulan Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin toplantı ve çalışmaları için kendi İçtüzükleri yapılıncaya kadar, Millet Meclisinin 12 Eylül 1980 tarihinden önce yürürlükte olan İçtüzüğünün, Anayasaya aykırı olmayan hükümleri uygulanır."* denilmektedir.

TBMM çalışmalarıyla ilgili olarak Anayasa'nın 95. maddesinde öngörülen İçtüzük düzenlemesi henüz yapılamamıştır. Bu nedenle, Anayasa'nın Geçici 6. maddesi uyarınca 12 Eylül 1980'den önce yürürlükte olan Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasa'ya aykırı olmayan hükümleri uygulanmaktadır.

Başvuru dilekçesinde, TBMM'nin 10.10.2001 tarih ve 722 sayılı kararının son fıkrasıyla, TBMM İçtüzüğü'nün 129. ve 130. maddelerinde öngörülen kurallara aykırı biçimde, Türk Silahlı Kuvvetleri'nin, zamanı ve süresi Hükümet'çe belirlenmek üzere yabancı ülkelere gönderilmesi ve bu kuvvetlerin kullanılması için Hükümet'e izin verildiği, böylece eylemli İçtüzük değişikliği yapıldığı ileri sürülmektedir.

Anayasa'nın 95. maddesinde, Türkiye Büyük Millet Meclisi çalışmalarının, kendi yaptığı İçtüzük hükümlerine göre yürütüleceği belirtilmiş, TBMM İçtüzüğü'nün 181. maddesinde de İçtüzük değişikliği yapılmasında izlenecek yöntem gösterilmiştir.

İptali istenilen TBMM kararında, İçtüzüğün değiştirilmesi yönünde prosedürüne uygun bir teklif, istem veya irade bulunmadığı gibi, içeriği de gözetildiğinde kararın, açık veya eylemli bir İçtüzük düzenlemesi veya değişikliği olarak kabulü ile anayasal denetime tabi kılınması mümkün görülmemiştir.

Dava konusu kararın, İçtüzüğün 129. ve 130. maddelerinde öngörülen kurallara aykırılığı nedeniyle, nitelik yönünden TBMM'nin anayasal denetimine tabi olan kararları ile eşdeğerde olduğunun kabulü halinde, Anayasa'nın 85. maddesinde belirtilenler dışında kalan kimi kararlar da Anayasa Mahkemesi'nin denetim alanı içine alınmış olur. Oysa Anayasa'nın 85. maddesinde, Anayasa Mahkemesi'nin yargısal denetimine tabi olan TBMM kararları sayılmış olup, bu tür yorumla bu sayılanlara ilave yapılmasında Anayasa'ya uyarlık yoktur.

İptal başvurusunun görevsizlik nedeniyle reddi gerekir.

Bu görüşlere Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI ile Ali HÜNER katılmamışlardır.

IV- SONUÇ

Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin 10.10.2001 günlü, 722 sayılı "Anayasanın 92 nci ve 117 nci Maddeleri Uyarınca Hükümete İzin Verilmesine Dair Karar"ının son fıkrasına ilişkin iptal isteminin GÖREVSİZLİK NEDENİYLE REDDİNE, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI ile Ali HÜNER'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 22.11.2001 gününde karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Yalçın ACARGÜN
Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Rüştü SÖNMEZ	Üye Ertuğrul ERSOY	Üye Tülay TUĞCU
Üye Ahmet AKYALÇIN		Üye Enis TUNGA

KARŞIOY GEREKÇESİ

Esas Sayısı : 2001/424
Karar Sayısı : 2001/354

Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu'nun 10.10.2001 günlü ve 722 sayılı Kararının Anayasa Mahkemesi'nin denetim alanına giren bir yasama kararı olmadığına ilişkin çoğunluk görüşüne aşağıdaki nedenlerle katılmıyoruz.

TBMM'nin Genel Kurul çalışmaları sırasında uygulanmakta olan içtüzük hükümleri zaman zaman eylemli olarak ya değiştirilmiş ya da ihdasi nitelikte yeni kural oluşturacak şekilde uygulamalara konu olmuştur. Anayasa Mahkemesi böyle durumlarda içtüzüğün nasıl değiştirileceğine ilişkin kurallara uygun davranılıp davranılmadığına bakmadan içtüzük hüküm ve etkisi doğuran bu tür eylemli uygulamaları ya içtüzük değişikliği ya da yeni bir içtüzük kuralı (ihdasi nitelikte) şeklinde kabul ederek anayasal denetimini yapmıştır.

Anayasa Mahkemesi verdiği pek çok kararında; yasama metnine verilen ismin anayasal denetimde tek ve yeterli ölçü olmadığı, yasama metninin kapsam ve özünün de gözönünde bulundurulması gerektiği, ismi meclis kararı da olsa içtüzük değerinde, niteliğinde ve etkisinde olan yasama metinlerinin de denetim konusu olacağı aksi halde içtüzük etkisi doğuran meclis kararlarının anayasal yargı denetiminden kaçırılması neticesinin doğacağını açıklıkla belirtmiştir.

Yasama organınca Anayasa'da öngörülenlerden başka isimler altında ve başka yöntemler uygulanarak oluşturulan yasama işlemlerinin Anayasa Mahkemesi'nin denetimine bağlı olup olmadığının saptanmasında bu işlemlerin nitelik ve kapsamlarının gözetilmesi zorunludur. Bu nitelikteki bir işlemin denetiminin Anayasa Mahkemesi'nin görev alanına girip girmediği belirlenirken, meydana getirilen metnin oluşturulmasında uygulanacak yöntem kadar içeriğinin niteliği üzerinde durulması, değer ve etkisinin ortaya konulması denetime bağlı tutulan işlemlerle eşdeğerde ve etkinlikte ise denetiminin yapılması gerekir.

TMBB'nin çalışmasını düzenleyen İçtüzüğü'nün 130. maddesinde "...Türk Silahlı Kuvvetlerinin yabancı ülkelere gönderilmesine veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye de

bulunmasına BELLİ BİR SÜRE için Bakanlar Kurulu'nun istemi üzerine, TBMM'nce izin verilir..." denilmektedir.

Görüldüğü gibi içtüzüğün bu maddesinde silahlı kuvvetlerin yabancı ülkelere gönderilmesinde veya yabancı silahlı kuvvetlerin Türkiye'de bulunmasına ancak TBMM'nce tespit edilecek BELLİ BİR SÜRE için izin verilebilir. Süresi belli olmayan bir iznin ve yetkinin verilmesi söz konusu olamaz. Verilen iznin kapsamının da somut bir şekilde kararda belirtilmesi gerekir.

TMBB'nin dava konusu 722 sayılı Kararı'na baktığımız zaman "...gereği, kapsamı, sınırı, zamanı ve süresi hükümetçe belirlenmek üzere..." denilerek hükümete süresi belirsiz bir yetki ve iznin verildiği görülmektedir. İçtüzüğün 130. maddesine göre "belli bir süre için" verilmesi gereken izin eylemli olarak değiştirilmek suretiyle "belirsiz bir süre" biçimine dönüştürülmüştür. Böyle bir uygulamanın ise İçtüzüğün 130. maddesini değiştirdiği açık ve kesindir.

Çoğunluk görüşünde, "Anayasa'nın 95. ve İçtüzüğün 181. maddelerine göre belirlenen yöntemin uygulanarak değiştirilmiş bir içtüzük kuralının bulunmadığını" belirterek kararın içtüzüğü değiştirmediği sonucuna varmaktadır. İçtüzükte belirlenen yöntem uygulanmak suretiyle herhangi bir değişiklik yapılmış olsaydı Anayasa Mahkemesi'nin bunu inceleyip incelemeyeceği konusunda bir tartışmanın olması zaten söz konusu olamazdı. Mahkemenin bugüne kadar verdiği kararlarda oluşan içtihat da eylemli olarak yapılan bu tür uygulamaların içtüzüğü değiştiren ya da yeni bir içtüzük ihdas eden kural niteliğinde olup olmadığını tespit ettikten sonra anayasal denetimini yapmak olmuştur. Çoğunluk, kararın içeriğine de bakıldığında içtüzük değişikliği ya da yeni bir kural olmadığı sonucuna varmakta ancak nedenini ortaya koymamakta, İçtüzüğün 130. maddesinde öngörülen "belli bir süre" ile izin verilip verilmediği tartışması karşılanmamaktadır.

Belirtilen nedenlerle, İçtüzüğün 130. maddesini değiştirir nitelikteki 722 No'lu TBMM kararının anayasal denetiminin yapılması gerektiği düşüncesiyle çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Başkanvekili	Üye	Üye	Üye
Haşim KILIÇ	Yalçın ACARGÜN	Sacit ADALI	Ali HÜNER

Esas Sayısı : 2001/24
Karar Sayısı : 2001/356
Karar Günü : 5.12.2001

İPTAL DAVASINI AÇAN : Anamuhalefet (Fazilet Partisi) TBMM Grubu adına Grup Başkanı Mehmet Recai KUTAN

İPTAL DAVASININ KONUSU : 16.11.2000 günlü, 4604 sayılı "Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"un Anayasa'nın 2., 35., 48. ve 153. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemidir.

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

Dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"I. 4604 SAYILI KANUNUN TAMAMININ İPTAL SEBEPLERİ

"Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun", 22.11.2000 tarih ve 24238 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Ancak bu Kanun'un tamamı, Anayasa'nın; (2.), (35.), (48.) ve (153.) maddelerine açıkça aykırıdır. Çünkü 4604 sayılı Kanun, sözü ve özüyle, bir bütün olarak Anayasa'nın;

- 2. maddesinde ifadesini bulan "hukuk devleti" ilkesini,

- 35. maddesinde yer alan "mülkiyet hakkı"nı,

- 48. maddesinde belirtilen "sözleşme hürriyeti"ni ve

- 153. maddenin son fıkrası hükmünü.

açıkça ihlal etmiştir.

Şöyle ki:

4604 sayılı Kanun ile Devlet, hiçbir zaman kendisinin olmayan, hatta içinde bir kuruşluk dahi payı bulunmayan ve tamamıyla özel hukuk hükümlerine tabi bir bankayı, Vakıflar Bankasını, sırf egemenlik gücüne

dayanarak, satmayı öngörmektedir. Üstelik bu satışta, Devlet'in kendi mallarının satışı için uyguladığı kurallar, 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu ve 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu hükümleri uygulanmayacaktır. (m.6).

Hiç şüphe yok ki Devlet'in bu tutumu, yani Vakıflar Bankası'nı "özelleştirmek" amacıyla "satışa çıkarması" hem Anayasa'ya hem de hukukun temel prensiplerine aykırı düşer.

Çünkü:

A) Türkiye Vakıflar Bankası zaten bir "özel banka"dır.

11.1.1954 tarih ve 6219 sayılı Kanun'un l. maddesine göre:

"Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı adıyla, hususi hukuk hükümlerine tabi olmak üzere bir banka kurmak için Vakıflar Umum Müdürlüğüne selahiyet verilmiştir."

Anılan (6219 sayılı) Kanun'un 17. maddesine göre:

"Banka ve kuracağı ortaklıkların personeli hususi hukuk hükümlerine tabidir. 3659 sayılı kanun, banka ve kuracağı ortaklıklar hakkında uygulanmaz."

B) Vakıflar Bankası'nda Devletin (Hazine'nin) hiçbir payı yoktur.

11.1.1954 tarih ve 6219 sayılı Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanunu'nun 6. maddesine göre:

"Hisse senetleri (A, B ve C) gruplarına ayrılmıştır. Bunlardan (A) grubu sermayenin %55'ini, (B) grubu %20'sini, (C) grubu da %25'ini teşkil eder.

(A) Grubu Vakıflar Umum Müdürlüğü'ne, (B) Grubu mülhak vakıflara ve (C) grubu da sair hakiki ve hükmi şahıslara tahsis edilmiştir."

1954 yılında 50 (elli) milyon lira ile kurulan Türkiye Vakıflar Bankası Genel Müdürlüğü sermayesi;

- 16/11/1988 tarih ve 88/13494 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla 250.000.000.000.-(ikiyüzelli milyar) lira,

- 27/6/1990 tarih ve 90/650 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla 500.000.000.000.-(beşyüzmilyar) liraya,

- 28/10/1991 tarih ve 91/2413 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla 1.000.000.000.000.-(birtrilyon) liraya,

- 7/9/1994 tarih ve 94/6025 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla 5.000.000.000.000.-(beştrilyon) liraya.

- 12/2/1996 tarih ve 96/7875 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla 12.000.000.000.000.-(onikitrilyon) liraya,

- 7/8/1997 tarih ve 97/9817 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla 25.000.000.000.000.-(yirmibeştrilyon) liraya,

- 13/4/1998 tarih ve 98/11071 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla 50.000.000.000.000.-(ellitrilyon) liraya,

- 29/1/1999 tarih ve 99/12369 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla 100.000.000.000.000.-(yüztrilyon) liraya,

- 18/9/1999 tarih ve 99/13421 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla 140.000.000.000.000.-(yüzkırktrilyon) liraya çıkarılmıştır.

Sermaye artırımları tamamen Vakıf imkanlarına dayanılarak yapılmıştır. Başka bir deyişle Vakıflar Bankasının sermayesinde Devletin bir kuruşluk katkısı (payı) yoktur.

Nitekim:

a) Anayasa Mahkemesi de aynı görüştedir.

Örneğin:

1) Anayasa Mahkemesi'nin T.30.01.1969, E. 1967/47, K. 1969/9 sayılı kararına göre: Vakıf mallarının maliki hiçbir zaman Devlet değil, vakıfların kendileridir.

...

Yukarıda da söylendiği gibi, vakıf mallarının mülkiyetinin Devlete değil, vakıf tüzelkişiliğine ait olduğu, bugünkü Vakıflar Kanunu'yla kabul edilmiş bulunmaktadır."(AMKD,Sayı:7, s. 226-227)

2) Anayasa Mahkemesi. T. 04.12.1969, E.1969/35, K.1969/70 sayılı kararında ise aynen şöyle demiştir:

"Vakıf, kökü İslam hukukuna dayanan bir sosyal yardım kurumudur. Bu kurumun temeli, vakfeden denilen kimsenin, malını vakfetmek, yani belli bir işe süresiz olarak bağlamak iradesidir. İslam Hukuku açısından vakıf, bir özel hukuk kurumu ve ondan doğan ilişkiler, özel hukuk ilişkileridir ve böylece vakıf malı, vakfın özel mülkiyetinde bulunan malıdır. 6762 sayılı Vakıflar Kanunu, eski vakıfları düzenlerken vakıf kurumunun ve ondan doğan ilişkilerin hukuki niteliğinde ve bu arada vakıf mallarının özel mülkiyet konusu mallar olmasında, herhangi bir değişiklik yapmış değildir. Bu durum, sözü edilen yasanın düzenlediği bütün eski vakıfların malları için böyledir. Bu düzenlemenin yasa koyucusunun eski vakıfları kuranların iradelerine olabildiğince saygı gösterme ilkesine dayandığı ve sözleşme özgürlüğüne Anayasal temel bulunan, Anayasa'nın 40. maddesinin doğrultusunda olduğu açıktır. Nitekim; Anayasa Mahkemesinin daha önceki verilmiş bir kararında da, vakıf mallarının Vakıf özel mülkiyetinde olduğu ve 6762 sayılı Vakıflar Kanunu'nun bu durumda bir değişiklik yapmadığı belirtilmiş bulunmaktadır. Ocak 1969 günlü, 1967/47 Esas, 1969/9 K. sayılı Anayasa Mahkemesi Kararı, 24.12.1969 günlü 13382 sayılı Resmi Gazete, S.4)

İptal konusu kuralın yazılışı ve fıkranın tümü göz önünde tutulunca, Vakıflar İdaresi'ne ait mallar sözü ile, 6762 sayılı Vakıflar Kanunu'nun kapsamına giren malların anlatıldığı sonucuna varılmaktadır. Nitekim hukuk uygulamalarında, Vakıflar İdaresi'ne ait mal denilince, genellikle, Medeni Yasa'dan önce kurulmuş bulunan ve hukuki durumları 6762 sayılı Vakıflar Kanunu'nda düzenlenmiş olan mallardan söz edildiği herkesçe benimsenen bir gerçektir. Vakfa ait malların vakıf tüzel kişiliğinin özel mülkiyetindeki mallar olması karşısında, Anayasa'nın 38. maddesinin açık hükmü gereğince malın gerçek karşılığı peşin olarak ödenmedikçe bu malların vakıf tüzel kişiliğinin elinden alınması Anayasa'ya uygun görülemez. Bundan ötürü itiraz konusu kuralın iptaline Anayasanın 147. maddesinin 1. fıkrası ve 151. maddesi uyarınca karar verilmelidir. (AMKD, Sayı:7, S.453)

3) Anayasa Mahkemesi. T. 23.12.1976, E. 1976/32, K. 1976/56 sayılı kararında da vakıf mallarının devlet malı olmadığını belirtmiştir.

Diğer mahkeme kararları da hep aynı yöndedir.

b) Yargıtay İçtihatlarına Göre de Vakıf Mallarının Sahibi Devlet Değildir. Örneğin:

1) Yargıtay İçtihadı Birleştirme Umumi Heyeti'nin 26.5.1935 tarih ve E. 1935/78, K.1935/6 sayılı kararına göre:

"Mal-ı vakıf (vakıf malları) emsali Devletten (Devlet malı) değildir."

2) Yine, Yargıtay İçtihadı Birleştirme Umumi Heyeti, 06.03.1978 tarih ve E.1978/2, K. 1978/2 sayılı kararında;

Vakıflar Genel Müdürlüğü ile diğer 3533 sayılı Kanun'un 1. maddesinde yer alan kuruluşlar arasında çıkan uyuşmazlıkların, vakıf mallarının Devlet malı olmadığından dolayı, tahkim suretiyle değil, genel mahkemelerde açılacak dava yolu ile çözüleceğine hükmetmiştir.

c) Vakıf mallarının Devlet malı olmadığı, işbu davaya konu olan 16.11.2000 tarih ve 4604 sayılı Kanun'a kadar Yasama Organı tarafından da kabul edilmiştir. Nitekim:

1) 05.06.1935 tarih ve 2762 sayılı Vakıflar Kanunu'nun değişik 1. maddesi "4 birinci teşrin 1926 tarihinden önce vücut bulmuş vakıflardan;

A- Bu Kanundan önce zaptedilmiş bulunan vakıflar,

B- Bu Kanundan önce idaresi zaptedilmiş olan vakıflar,

C- Mütevelliliği bir makama şartedilmiş olan vakıflar,

D- Kanunen veya fiilen hayri bir hizmeti kalmamış olan vakıflar,

E- Mütevelliği vakfedenlerin ferilerinden başkalarına şarfedilmiş vakıflar,

Vakıflar Umum Müdürlüğünce idare olunur. Bunların hepsine birden (Mazbut Vakıflar) denir.

Mütevelliliği vakfedenlerin ferilerine şart edilmiş vakıflara (Mülhak Vakıflar) denir. Bunlar, mütevellileri tarafından idare olunur.

Mütevelliler, Vakıflar Genel Müdürlüğünün ve Genel Müdürlük de idare meclisinin kontrolü altındadır.

Cemaatlere ve esnafa mahsus vakıflar bunlar tarafından seçilen kişi veya heyetlerce idare edilirler. İlgili makamlarla Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından denetlenirler."

hükmünü taşımakta olup, aynı Kanunun 21 inci maddesinin ikinci fıkrası mütevelli olması lazım gelenlerden kimse sağ kalmamışsa o vakfın da mazbut vakıflar arasına alınacağını öngörmektedir.

2) 20.5.1935 günlü, 21 sayılı Adliye Encümeni mazbatasında, Vakıflar Genel Müdürlüğünce idare olunan mazbut vakıflara ait taşınmaz malların hiçbir zaman Vakıflar Genel Müdürlüğünün Mülkiyetinde olmayıp, bu idarece temsil olunan tek bir tüzel kişiliğin malları olduğu açıklanmıştır.

3) 11.1.1954 günlü, 6219 sayılı Kanunun I inci maddesi uyarınca Vakıflar Genel Müdürlüğünce kurulan Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığının sermayesinin yüzde ellibeşi anılan Kanunun 6 ve 7 nci maddeleri uyarınca mazbut vakıflardan sağlanmıştır.

4) Diğer taraftan 6219 sayılı Kanunla, Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı adıyla özel hukuk hükümlerine tabi olmak üzere bir banka kurmak için Vakıflar Umum Müdürlüğüne yetki verilmiş ve bu yetkiye istinaden kurulan Vakıflar Bankası, 440 sayılı Kanunun görüşülmesi sırasında, karma geçici komisyon raporunda, sermayesinin yüzde elliden fazlası Devlete ve İktisadi Devlet Teşekküllerine ait ortaklıklar arasında gösterilmiş ise de, bu Bankanın ortaklarından olan Vakıflar Genel Müdürlüğü, katma bütçeli bir idare olmakla beraber, diğer katma bütçeli idarelerden kaynakları bakımından farklı görülerek 440 sayılı Kanunun I inci maddesinin sonuna, Cumhuriyet Senatosu tarafından "Bu Kanun Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim ortaklığı hakkında uygulanmaz." Fıkrası eklenmiş, ancak bu fıkra Cumhuriyet Senatosu ve Millet Meclisi Karma Komisyonunca madde metninden, "Vakıflar Bankasının sermayesinin yüzde elli beşinin sağlandığı mazbut vakıflar Devletin mülkiyetinde olmadığından Banka, Kanunun şümulüne girmemektedir. Bu bakımdan, bir istisna hükmünün konulmasına lüzum yoktur. Kaldı ki, böyle bir hükmün konulması mazbut vakıflardan sağlanan para ve ayınlarla tesis edilen diğer teşekküllerin bu kanuna tabi tutulması sonucunu doğurabilecektir." Gerekçesi ile çıkarılmıştır.

Görüldüğü gibi burada da mazbut vakıfların gayrimenkullerinin Vakıflar Genel Müdürlüğünün mülkiyetinde olmadığı kanun vazınca açıkça belirlenmiştir.

2762 sayılı Kanunda, mazbut vakıfların Genel Müdürlüğünün mal varlığına dahil bulunduğuna ilişkin bir hüküm bulunmamaktadır. İdare bu malları temsilci olarak yönetir.

2762 sayılı Vakıflar Kanunu'nun biraz daha yakından incelenmesi konuyu yeterince aydınlatacaktır. Şöyle ki:

Vakıflar Kanununun hükmi şahsiyet başlığını taşıyan 6 ncı maddesinde mülhak vakıfların, Vakıflar Umum Müdürlüğünce niyabeten İdare olunsalar bile ayrı ayrı birer hükmi şahsiyet sayılacakları, bunların kendi taahhütleri ile ilzam olunacakları ve borçlarını kendi mallarından ödeyecekleri, Umum Müdürlüğün idare ve temsil ettiği vakıfların da bir kül halinde hükmi şahsiyet sayılacağı belirtilmiş, 8 inci maddesinde ise vakıfların doğrudan doğruya hayrattan olan gayrimenkullerinin rehnedilemiyeceği, bunlarda mülkiyet ve irtifak hakkı için iktisap müruru zamanının işlemiyeceği ve Vakıflar Kanunun gösterdiği haller dışında satılamayacakları, bu gayrimenkullerin vakıflar idaresinin istemesi üzerine vakıflar adına tapuca tescil olunacakları beyan edilmiştir. Aynı Kanunun 9 uncu maddesinde de bu gayrimenkullerin, yani vakıfların doğrudan doğruya hayrattan olan gayrimenkullerinin Devlet malları imtiyazından faydalanacağı öngörülmüş, nitekim ayrıcalık teşkil eden Vakıf paralarla, vakıfların akar nevinden olan gayrimenkullerinde ise hususi mülkiyet hükümlerinin cereyan edeceği hükme bağlanmıştır.

Yukarıda belirtilen hükümlerden açıkça anlaşılacağı üzere, Vakıflar Umum Müdürlüğünce idare olunan mazbut vakıflara ait gayrimenkuller, hiçbir zaman Vakıflar Genel Müdürlüğünün mülkiyetinde olmayıp, bu idarece temsil olunan tek bir hükmi şahsiyetin mallarıdır. Bunların bir kül halinde, tek bir hükmi şahsiyet sayılmaları; tek bir idare tarafından idare ve temsil edilmeleri nedeniyle, masraf, gelir ve borç noktasından bir bütün teşkil etmelerinin sonucudur. Nitekim bu husus 20.5.1935 günlü ve 21 sayılı Adliye Encümeni Mazbatasında açıklanmıştır. Öte yandan Kanunun 8 inci maddesinde, vakıfların doğrudan doğruya hayrattan olan gayrimenkullerinin, vakıflar idaresinin istemesi üzerine vakıfları adına tapuca tescil olunacakları belirtilmekte bunların (hayrattan olan vakıf malların) dahi Devlet malı olmadığı açıkça gösterilmiş ancak bu gayrimenkullerin Devlet malı imtiyazından faydalanacakları 9 uncu maddede öngörülmüştür.

Vakıflar Genel Müdürlüğü ile mazbut vakıfların hükmi şahsiyetleri birbirinden tamamen ayrıdır. Çünkü mazbut vakıflar, tüzel kişiliğini Vakıflar Kanununun 6'ncı maddesinin ikinci fıkrasından; Vakıflar Genel Müdürlüğü ise, 6760 sayılı Kuruluş Kanununun I inci maddesinde yer alan "Vakıflar Genel Müdürlüğü Başbakanlığa bağlı ve tüzel kişiliği haiz olup mülhak bütçe ile idare olunur." yolundaki hükümden almaktadır.

Kısaca, vakıf mallarının bu arada Vakıflar Bankası'nın sahibi Devlet değildir, hiçbir zaman da olmamıştır. Bu sebepledir ki Devlet'in, kendisine ait olmayan Vakıflar Bankası'nı satışa çıkarması hukuka uygun düşmez. Zira medeni ülkelerin benimsediği evrensel hukuk kurallarına göre;

"Hiç kimse, kendi hakkından fazlasını devredemez, satamaz".

Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında da belirtildiği gibi; "Devlet, maliki olduğu malları satım, bağışlama gibi yollarla yasalara dayanarak elden çıkarabilirse de kendi mülkiyetinde olmayan mallar üzerinde bu biçimde salt bir yetkiye sahip değildir."(T.30.01.1969, E.1967/47, K.1969/9, AMKD, Sayı: 7, s. 225).

Bu sebepledir ki; "Devletin, başkasının ... malına el atabilmesi, ancak kamulaştırma yolu ile ve o malın gerçek karşılığını ödeyerek olabileceğinden ...; bunun dışında bir davranışla Devletin kamu yararı düşüncesi ile dahi olsa, başkasının ... malını gerçek değerinden az değerli kimi yurttaşlara vermesi Anayasa 'ya uygun ... bir durum sayılamaz. Bu nedenlerle Anayasa'ya aykırı bulunan itiraz konusu hükmün, iptali gereklidir."(Any. Mah., T.30.01.1969, E.1967/47, K.1969/9, AMKD, s.7, s. 228).

Buraya kadar yapılan açıklamalardan da gayet açık ve net olarak anlaşılacağı gibi Devlet, 4604 sayılı Kanunla Vakıflar Bankasını satışa çıkarmaktadır. Halbuki Vakıflar Bankası'nın sahibi Devlet değildir. Demek oluyor ki Devlet, üstün gücüne dayanarak, başkasının mülkiyetinde bulunan dev bir Banka'yı satmak istiyor.

Devlet'in bu tutumu, Anayasa'nın himayesi altında olan "mülkiyet hakkı"nın (m.35) açıkça ihlali anlamına gelir.

Ayrıca vakıf malları, tarihi süreç içerisinde bir takım sözleşmelerle Vakıf Kurumu'nun idaresine, dolayısıyla Devlet'in yönetimine bırakılmıştır. Şimdi ise Devlet, 4604 sayılı Kanun ile, yine üstün gücüne dayanarak, Anayasa'nın teminatı altında olan "sözleşme hürriyeti"ni (m.48) ihlal etmektedir.

Böylece Devlet, bizzat kendisi tarafından konulmuş kurallara dahi uymamak suretiyle, Anayasa'nın 2. maddesinde ifadesini bulan "Hukuk Devleti" ilkesini de ihlal etmektedir.

Bilindiği ve Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında vurgulandığı gibi;

"Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyetinin demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Hukuk Devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yasaların üstünde yasa koyucunun da uyması gereken temel hukuk ilkeleri ve Anayasa bulunduğu bilincinde olan Devlettir." (AYMK, T.13/7/1999, K.1999/30, E. 1999/24).

C) Vakıflar Bankası'nın satılması, Bankanın Kuruluş Amacına Aykırıdır:

Vakıflar Bankası 1954 yılında şu gerekçelerle kurulmuştur:

"Asırlar boyunca cemiyet hayatımızda büyük hizmetler ifa eden vakıflarımız yurdumuzun her tarafına serpilmiş abide ve camilerimizin tamiri ve bakımı ile çeşitli sosyal yardım işleri başta olmak üzere bugün de vareste kalınamayacak vazife ve hizmetlerini kendi varlığından temin ettiği gelirle ifa etmektedir.

Evvelce sahip bulunduğu zengin kaynaklardan muhtelif sebeplerle mahrum kalmış olan bu tarihi müessesenin halen başlıca varidatı elindeki çeşitli gayrimenkullerin icar bedelleri ve hasılatı ile taviz, akar ve toprak satış bedelleri ve nukudu mevkufeden meydana gelen nakit mevcudunun tenmiyesi [nemalandırılması] neticesinde elde edilen paradan ibarettir.

Faiz hadlerinin inmesinden sonra şimdiye kadar elde edilen hasılatın bundan böyle temini mümkün olmayacağı gibi, daha verimli ve istifadeli bir faaliyet tarzı takibine bugünkü teşekkülün kuruluş ve bünyesi de müsait bulunmadığından bürokratik devlet dairesi hüviyeti dışında kalınarak iktisadi icaplara uyulmak suretiyle eldeki varlıktan azami istifadeyi temin için anonim ortaklık şeklinde bir VAKIFLAR BANKASI kurulması uygun görülmüş ve bu maksatla ilişik kanun tasarısı tanzim olunmuştur.

Teklif yüksek tasviplerine mazhar olduğu takdirde mühim bir sermaye ile kurulacak bu banka mazbut ve mülhak vakıfların nakit varlığını çeşitli bankacılık faaliyeti içinde en verimli bir şekilde temniyeyi temin edeceği gibi, halkımızın Vakıflar Müessesesine karşı beslediği itimat ve inanıştan da faydalanılarak geniş mikyasta toplanacağı umulan mevduatın işletilmesi suretiyle de ayrıca büyük menfaat sağlanacaktır.

Böyle bir müessesenin şiddetle hissedilen kredi ihtiyacının karşılanması bakımından da hayırlı hizmetler ifa ederek Memlekete bu sahada büyük faydalar temin edeceği şüphesizdir.

Diğer taraftan Vakıflar sahip bulunduğu çeşitli gayrimenkullerle işletmelerin lüzum görülenlerin idaresinin de Bankaya tevdii suretiyle bunların ticari ve iktisadi icaplara uygun olarak en rantabl bir şekilde idaresi mümkün olacak ve bu suretle kurulacak banka, ayniyle intifa edilen hayrat nevinden binlerce gayrimenkulün bakım ve idamesi, çeşitli hayır hizmetlerinin ifası ve mülhak vakıfların nezaret ve murakabesi gibi idari hizmetleri ifa edecek olan Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün finansman müessesesi vazifesini de görecektir."

Hemen fark edileceği gibi (dava konusu 16.11.2000 tarih ve) 4604 sayılı Kanun'un amacı ile Vakıflar Bankası'nın satılması arasında bir paralellik yoktur, aksine, bir çatışma vardır. Çünkü bugün, Vakıflar Bankası, 329 şubesi, 24 Özel İşlem Merkezi, 104 ödeme bürosu, çeşitli sektörlerde faaliyet gösteren 40 iştiraki, muazzam bir teknolojik altyapısı, dünyada kullanılan tüm ileri teknolojileri barındıran alternatif dağıtım kanalları, sağlam bünyesi ve bizatihi "Vakıfbank" adıyla bir "marka" olan en önemli bankalarımızdan biridir.

Kamuoyu, daha önce içi boşaltılan bir çok bankamız gibi şimdi de Vakıfbank'ın içinin boşaltılıp çökertileceği endişesini taşımaktadır.

Bilindiği gibi bu tür endişe ve beklentilerin ekonomik faaliyetler üzerinde büyük etkileri vardır.

D) 4604 sayılı Kanun'un tamamı Anayasa Mahkemesi tarafından (17.10.2000 tarih ve E. 2000/52, K.2000/29 sayılı kararla) iptal edilen (Resmi Gazete: 31.10.2000), 606 sayılı Kanun Hükmünde Kararname'nin maddelerinden oluşmaktadır. (R.G. 26.7.2000)

Bu bakımdan, 4604 sayılı Kanun, Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına aykırıdır.

Ayrıca 4604 sayılı Kanun, kanun yapma tekniğine aykırı olarak ihdas edilmiş; "Konusuz" bir kanundur. Şöyle ki:

606 sayılı Kanun Hükmünde Kararname, 11.01.1954 tarih ve 6219 sayılı Vakıflar Bankası'nın bazı maddelerini değiştirmiş veya yürürlükten kaldırmıştı.

Anayasa Mahkemesi'nin 606 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameyi iptal etmesi üzerine, 6219 sayılı Kanun'un 606 sayılı KHK ile değiştirilen veya yürürlükten kaldırılan hükümleri yeniden avdet etmez. Halbuki 4604 sayılı Kanun, 6219 sayılı Kanun'un 606 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değiştirilen veya yürürlükten kaldırılan hükümlerinin avdet ettiği faraziyesine dayanılarak çıkarılmıştır.

Yani 4604 sayılı Kanun'un kabul edildiği tarihte, 6219 sayılı Kanun'un "namevcut" olan (yürürlükte bulunmayan) hükümlerini düzenlemiş (mülga kılmış veya değiştirmiş)tir.

Bu durumda 4604 sayılı Kanun "yok" hükmündedir. Bizzat Başbakanlık tarafından hazırlanmış bulunan Mer'i Kanunlar Külliyatı'nın incelenmesi dahi, 4604 sayılı Kanun'un "değiştirdiği veya mülga kıldığı" hükümlerin, 606 sayılı KHK ile 26.7.2000 tarihinde ortadan kaldırılmış olduğunu gayet açık ve kesin bir şekilde ortaya koyacaktır.

Mesela 4604 sayılı Kanun'un 3. maddesi 6219 sayılı Kanun'un hem 6. maddesini değiştirmiş, hem de aynı (6219) sayılı) Kanun'un 7. maddesini ve 14. maddesinin birinci fıkrası ile ikinci fıkrasının ikinci cümlesini yürürlükten kaldırmıştır.

Halbuki 4604 sayılı Kanun'un kabul edildiği tarihte, ortada mesela ne6219sayılıKanun'un 7. maddesi ne de 14. maddesinin birinci fıkrası ile ikinci fıkrasının ikinci cümlesi vardı .

II. HERBİR MADDENİN İPTAL SEBEPLERİ

4604 sayılı Kanun'un, bir bütün olarak birçok yönden Anayasa'ya aykırı olmasına, hatta "yok hükmünde" bulunmasına ilaveten ayrıca yürürlük ve yürütme maddeleri dışındaki her bir maddesi de Anayasa'ya aykırıdır. Çünkü: 4604 sayılı Kanun;

- 1, 2., 3., 4. ve 5. maddeleri "yok hükmünde",

- 6. madde ile 6219 sayılı Kanuna eklenen “Ek madde l” ve “Ek madde 2” ile “Geçici madde l” ve “Geçici madde 2” Anayasa’ya aykırıdır.

Anılan maddelerin “yok hükmünde” sayılması veya “iptal edilmesi” halinde, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun’un 29. maddesi uyarınca “yürürlük” ve “yürütme” maddelerinin de iptali gerekir. Şöyle ki:

1) 4604 sayılı Kanun’un 1. maddesinin Anayasa’ya Aykırılık Durumu:

4604 sayılı Kanun’un 1. maddesi “yok hükmünde”dir. Çünkü anılan 1. madde, 6219 sayılı Kanun’un 4. maddesini değiştirmektedir. Halbuki 6219 sayılı Kanun’un 4. maddesini değiştirmek mümkün değildir. Zira anılan (4.) maddenin içi daha önceden boşaltılmış: Önce değiştirilmiş sonra da değiştiren hüküm iptal edilmiştir.

Değiştiren hükmün iptal edilmesi üzerine değiştirilen madde geri dönmeyeceğine göre 4601 sayılı Kanun’un 1. maddesi ile değiştirilebilecek bir madde, somut olayımızda 6219 sayılı Kanun’un 4. maddesi “yok” demektir.

“Yok”u değiştiren l. madde de “yok hükmünde”dir.

2) 4604 sayılı Kanun’un 2. Maddesinin Anayasa’ya Aykırılık Durumu:

4604 sayılı Kanun’un 2. maddesi de aynı gerekçelerle (1. maddenin yokluğunu gerektiren sebeplerden dolayı) “yok hükmünde”dir.

3) 3. maddenin Anayasa’ya Aykırılık Durumu:

4604 sayılı Kanun’un 3. maddesiyle “6219 sayılı Kanun”un 6. maddesi “Hisse senetleri (A), (B) ve (C) gruplarına ayrılmış olup, nama yazılıdır.” şeklinde değiştirilmiş ve aynı Kanun’un “7. maddesi ve 14. maddesinin birinci fıkrası ile ikinci fıkrasının ikinci cümlesi yürürlükten kaldırılmıştır.”

Dava konusu 3. madde de hukuken “yok hükmünde”dir. Çünkü:

a) Söz konusu maddenin yayınlandığı tarihte 6219 sayılı Kanun’un içinde yürürlükte olan herhangi bir “6. madde” yoktu. Zira anılan (6.) madde 606 sayılı KHK (m.6) ile değiştirilmiş, 606 sayılı KHK ise Anayasa Mahkemesi tarafından (17.10.2000 tarih ve E.2000/52, K.2000/29 sayılı kararla) iptal edilerek ortadan kaldırılmıştı.

b) Dava konusu (3.) maddenin yürürlüğe girdiği tarihte, 6219 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 14. maddesinin birinci fıkrası ile ikinci fıkrasının ikinci cümlesi de yürürlükte değildi.

Daha açık bir ifade ile 4604 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte (22.11.2000'de) mülga kılınmak istenilen hükümlerin hukuki durumu aynen şöyle idi:

"Madde 7- (Değişik:6/7/2000-KHK-606/3 md.)"

"Madde 14- (Birinci fıkra Mülga: 6/7/2000 -KHK- 606/6 md.)"

Eğer, dava konusu 3. madde "yok hükmünde" bulunmasaydı dahi yine de iptali gerekirdi. Çünkü anılan madde Anayasa'nın,

- 2. maddesinde ifadesini bulan Hukuk Devleti ilkesine, 35. maddesindeki "mülkiyet hakkı"na ve 48. maddesindeki "sözleşme hürriyeti"ne aykırı düşerdi.

Çünkü 6219 sayılı Kanun'un 4604 sayılı Kanun'un 3. maddesi ile değişik 6. maddesi "Hisse senetleri (A), (B) ve (C) gruplarına ayrılmış olup nama yazılıdır." hükmünü içerecekti. Halbuki Vakıf kurumunun yapısından dolayı (A) ve (B) grubu hisse senetlerinin nama yazılı olması mümkün değildi. Zira (A) grubu hisse senetlerinin sahibi "Vakıflar Umum Müdürlüğü", (B) grubu hisse senetlerinin sahibi ise "mülhak vakıflar" idi, yani tüzel kişilerdi.

Malik durumundaki bu tüzel kişilerin mülkiyet hakları ile "sözleşme hürriyetleri"ni ihlal etmeden (A) ve (B) grubu hisse senetlerinin piyasada satılarak nama yazılı hale getirilmesi mümkün değildi.

Gerçek veya tüzel kişilerin mülkiyet hakları ile sözleşme hürriyetlerini ihlal eden bir kanun hükmü ise Anayasa'nın 2., 35. ve 48. maddelerine uygun düşemezdi.

4) 4604 sayılı Kanun'un 4. maddesinin Anayasa'ya Aykırılık Durumu:

4604 sayılı Kanun'un 4. maddesiyle, 6219 sayılı Kanun'un 15. maddesinin birinci fıkrası değiştirilmiştir.

Halbuki 4604 sayılı Kanun'un kabul edildiği tarihte 6219 sayılı Kanun'un 15. maddesinin birinci fıkrası yürürlükte değildir. Çünkü söz konusu fıkra, daha önce 606 sayılı KHK'nin 4. maddesiyle değiştirilmiş, 606

sayılı KHK de Anayasa Mahkemesi tarafından (T. 17.10.2000, E.2000/52, K.2000/29 sayılı kararla) iptal edilmiştir.

Başka bir ifadeyle 4604 sayılı Kanun'un 4. maddesinin kabul edildiği tarihte 6219 sayılı Kanun'un 15. maddesinin birinci fıkrası yoktu.

"Yok"u değiştirmek isteyen 4. madde "yok hükmünde"dir.

5) 4604 sayılı Kanun'un 5. maddesinin Anayasa'ya Aykırılık Durumu:

4604 sayılı Kanun'un 5. maddesi, 6219 sayılı Kanun'un 16. maddesini, başlığı ile birlikte değiştirmiştir.

İşbu (5.) madde de "yokluk" ile maluldür. Yoklukla malûl olmasaydı dahi, bilhassa "Genel Müdür Başbakan tarafından atanır." hükmü sebebiyle, "sözleşme hürriyetine müdahale ettiği için, yine Anayasa'ya aykırı düşerdi. Çünkü bir özel bankanın genel müdürünün doğrudan doğruya, bizzat Başbakan tarafından atanması o bankanın "özel" sıfatı ile bağdaşamazdı.

Nitekim bu sebepledir ki Devlet, 2547 sayılı Yükseköğretim Kanunu'na göre özel üniversitelere Hazine'den yardım yaptığı halde (Ek m. 18., Ek m.7), onların yönetimini; rektör, dekan ve bölüm başkanı atamalarını hiçbir şekilde kendisi yapmamaktadır.

Gerçekten, Devlet'ten büyük ölçüde maddi yardım alan üniversitelerde rektör, dekan ve ... bölüm başkanı atamalarını "mütevelli heyetleri" yapmaktadır.(2547 sayılı Kanun, m. 13/1. f, son cümle ve Ek m. 5).

Aksine bir davranış tüzel kişiliğe sahip bir özel kurumun, somut olayımızda olduğu gibi bir "özel bankanın" genel müdürünün hele hele sonradan kanun değiştirmek suretiyle bizzat Başbakan tarafından atanması "tüzel kişilik" "özellik" ve "özerklik" ile bağdaşamaz: "Hukuk Devleti" ilkesine ters düşer.

6) 6. Maddenin Anayasa'ya Aykırılık Durumu:

4604 sayılı Kanun'un 6. maddesiyle, 6219 sayılı Kanun'a iki "ek madde" eklenmiştir.

a) Ek 1. maddeye göre: "Hisse senetlerinin satışında 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu ve 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu hükümleri uygulanmaz."

Devlet, bu (ek 1.) maddeye dayanarak, kendisinin olmayan (Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne ve Mülhak Vakıflara ait olan) hisse senetlerini ihalesiz ve denetimsiz bir şekilde istediği zaman, dilediği kimselere satabilecektir.

Böyle bir uygulama Hukuk Devleti ilkesine uygun düşmeyeceği gibi Anayasa'nın 35. maddesinin koruması altında bulunan "mülkiyet hakkı"nı Devletin ihlal etmesi anlamına gelir.

b) Ek 2. maddeye göre:

"Vakıflar Genel Müdürlüğüne ait (B) grubu hisseler halka arz suretiyle satılabilir. Bu hisselerin satışı yapılmadan (A) grubu hisselerin satışına karar alınamaz. (A) grubu hisselerin satışına ve bu satışla ilgili usul ve esasları belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir."

Ek 2. madde de Anayasa'nın 2. maddesine (Hukuk Devleti ilkesine) ve 35. maddesine açıkça aykırıdır.

Çünkü:

a) Ek 2. maddenin ilk cümlesine göre;

"Vakıflar Genel Müdürlüğüne ait (B) grubu hisse senetleri halka arz suretiyle satılabilir."

Hemen belirtelim ki 11.01.1954 tarih ve 6219 sayılı "Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanunu"nun 6. maddesine göre, (B) grubu hisse senetleri, Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne değil, "mülhak vakıflara" aittir.

Bilindiği gibi 05.06.1935 tarih ve 2762 sayılı Kanun'un 1. maddesinin üçüncü fıkrasına göre:

"Mütevelliliği vakfedenlerin ferilerine vakfedilmiş vakıflara (Mülhak Vakıflar) denir. Bunlar, mütevellileri tarafından idare olunur."

2762 sayılı Kanun'un 4. fıkrasına göre Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün mütevelliler (dolayısıyla mülhak vakıflar) üzerinde sadece denetim yetkisi vardır.

Halbuki 4604 sayılı Kanun'un Ek 2. maddesinin ilk cümlesinden anlaşıldığına göre mülhak vakıflara ait olan (B) grubu hisse senetleri işbu dava konusu (4604 sayılı) Kanun ile Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün mülkiyetine geçirilmektedir.

Bilindiği gibi "mülkiyet hakkı" mutlak haklardandır. Anayasa'mız da, bu mutlak hakkı, 35. maddesi ile "temel haklar" arasında sayarak teminat altına almıştır. Anayasa'nın teminatı altında bulunan bir hakkın, mülkiyet hakkının,

- Malikin veya onun vekilinin rızası olmadan,

- Ortada bir mahkeme (veya hukuka uygun bir kamulaştırma) kararı bulunmadan, sırf Devletin üstün gücüne dayanarak başkasına nakledilmesi, hiç şüphesiz, Anayasa'nın;

- Mülkiyet hakkını güvence altına alan 35. maddesine,

- Sözleşme hürriyetini düzenleyen 48. maddesine ve

- 2. maddesinde ifadesini bulan "Hukuk Devleti" ilkesine, aykırı düşer.

Sonra (B) grubu hisse senetlerini, Kanun'dan anlaşıldığına göre, halka arz suretiyle satacak olanlar, bu senetlerin malikleri değil, başkalarıdır. Böyle bir satışın Anayasa'ya uygun düştüğü söylenemez.

Öte yandan ek 2. maddenin son cümlesi ile:

"(A) grubu hisselerin satışına ve bu satışla ilgili usul ve esasları belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkili" kılınmıştır.

Devlet, bütünüyle özel hukuk hükümlerine tabi gerçek veya tüzel kişilerin mülkiyetinde, yönetim ve denetiminde bulunan hisse senetlerinin satışını, bu satışla ilgili usul ve esasları, kamu yararını göz önünde bulundurarak kanunla düzenleyebilir. Buna karşılık bir Hukuk Devleti, söz konusu hisse senetlerini satmaya, bu satışla ilgili usul ve esasları belirlemeye Bakanlar Kurulu'nu yetkili kılamaz. Çünkü böyle bir yetkilendirme "yetki gasbı" anlamına gelir ve Anayasa'ya (m.2, 35 ve 48'e) aykırı düşer.

7) Geçici 1. Maddenin Anayasa'ya Aykırılık Durumu:

4604 sayılı Kanun'un Geçici 1. madde (tıpkı geçici 2. maddesi gibi) hukuk tekniğine aykırı olarak ihdas edilmiş bir "korsan" maddedir. Çünkü 4604 sayılı Kanun, isminden de anlaşılacağı gibi, 6219 sayılı Vakıflar Bankası Kanunu'nda değişiklik yapan bir kanundur, yani 4604 sayılı Kanun'un yaptığı bütün düzenlemelerin 6219 sayılı Kanun'a aktarılması gerekir. Halbuki 4604 sayılı Kanun'da, geçici 1. (ve 2.) maddenin 6219 sayılı Kanun'a eklendiğine dair bir hüküm yoktur.

Böyle bir madde ihdası, hukukun yerleşik kurallarına, bu arada Anayasa'nın 2. maddesine, "Hukuk Devleti" ilkesine uygun düşmez.

Çok daha önemlisi, geçici l. maddeye göre;

4604 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte görevde olan Genel Müdür, Kanunun yürürlük tarihinden itibaren dört yıl süreyle yeniden atanmış sayılacak, olmasıdır.

Geçici 1. madde, 4604 sayılı Kanun'un diğer hükümleriyle birlikte, bir bütün olarak incelendiği zaman görülür ve anlaşılır ki, Devlet bu Kanun ile, tamamen özel hukuk hükümlerine tabi olan bir "özel banka"ya, ortada hiçbir haklı gerekçe yokken, el koymuştur. Bu el koymanın, hiçbir şekilde haklı olduğu, hukukun temel ilkelerine ve Anayasa'ya uygun düştüğü söylenemez.

8) Geçici 2. Maddenin Durumu:

Geçici 2. madde de tıpkı geçici l. madde gibi "korsan" bir maddedir. Hukuk «tekniğine aykırı olarak ihdas edilmiştir. Önceki maddelerin iptali halinde anlamsız kalacak bir maddedir.

2949 sayılı Kanun'un 29. maddesi uyarınca Geçici 2. maddenin de iptali gerekir.

9) 7. ve 8. Maddelerin Durumu:

Yürürlük ve yürütme maddeleri olan bu (7. ve 8.) maddelerin de 2949 sayılı Kanun'un 29. maddesi uyarınca iptal edilmeleri gerekir.

III. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI SEBEPLERİ

4604 sayılı Kanun'un yürürlüğünün durdurulmasını gerektiren başlıca sebepleri, maddeler halinde şu şekilde sıralamak mümkündür:

1. Her şeyden önce 4604 sayılı Kanun'un bazı maddeleri "konusuz" olup "yok hükmünde"dir. Örneğin; 1, 2., 3., 4. ve 5. maddelerin durumu böyledir: Bu beş madde "yok hükmünde"dir.

Çünkü bu maddenin değiştirdiği veya yürürlükten kaldırdığı hükümler, daha önce 606 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile değiştirilmiş veya yürürlükten kaldırılmıştı. 606 sayılı KHK de Anayasa Mahkemesi kararıyla ortadan kaldırılmıştır. Yani 4604 sayılı Kanun'un ilk beş maddesi, 6219 sayılı

Kanun'un yürürlükte bulunmayan hükümlerine gönderme yapmıştır. Bu yüzden ilk beş madde "konusuz"dur: "Yok hükmünde"dir.

2. Kanun'un "yok hükmünde olmayan" diğer maddeleri ise Anayasa'nın 2., 35. ve 48/1. Maddelerine açıkça aykırıdır.

3. 4604 sayılı Kanun hakkında yürürlüğün durdurulması kararı verilmediği takdirde "Demokratik Hukuk Devleti" bakımından telafisi imkansız birçok sakıncaların ortaya çıkacağı, örneğin bir Kamu İktisadi Teşebbüsü olmayan, bütünüyle özel hukuk hükümlerine tabi bir "özel banka"nın "özelleştirme" bahanesiyle çökertilebileceği gayet açıktır.

4. Eğer 4604 sayılı Kanun hakkında yürürlüğün durdurulması kararı verilmeyip de bilahare iptal kararı verilecek olursa bu iptal kararı büyük ölçüde -belki de bütünüyle- etkisiz kalacaktır.

5. Yürürlüğün durdurulması kararı verildiği zaman Türkiye'nin ekonomik, sosyal ve hukuki sisteminde bir boşluk meydana gelmeyecektir. Nitekim 606 sayılı KHK iptal edildiği zaman böyle bir boşluk meydana gelmemiştir. Bir boşluk meydana gelmediği içindir ki Anayasa Mahkemesi, 606 sayılı KHK'yi iptal edince, yeni bir düzenleme için Türkiye Büyük Millet Meclisi'ne herhangi bir süre tanımamıştır."

SONUÇ : Anayasa'ya açıkça aykırı olan ve uygulanması halinde "Demokratik Hukuk Devleti" bakımından telafisi imkansız birçok zararlar meydana getireceği kesin bulunan 16.11.2000 tarih ve 4604 sayılı "Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"un tamamı hakkında acilen yürürlüğün durdurulması ve iptal kararı verilmesini arz ederim. 10.01.2001"

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenen Yasa Kuralları

İptali istenen 16.11.2000 günlü, 4604 sayılı Yasa şöyledir:

"MADDE 1.- 11.1.1954 tarihli ve 6219 sayılı Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanununun 4 üncü maddesi başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Süre

Madde 4.- Banka süresiz olarak faaliyette bulunur.

MADDE 2.- 6219 sayılı Kanunun 5 inci maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Madde 5.- Bankanın sermayesinin miktarı ile her payın itibari kıymeti Banka ana sözleşmesinde belirtilir.

MADDE 3.- 6219 sayılı Kanunun 6 ncı maddesi aşağıdaki şekilde değiştirilmiş, 7 nci maddesi ve 14 üncü maddesinin birinci fıkrası ile ikinci fıkrasının ikinci cümlesi yürürlükten kaldırılmıştır.

Madde 6.- Hisse senetleri (A), (B) ve (C) gruplarına ayrılmış olup, nama yazılıdır.

MADDE 4.- 6219 sayılı Kanunun değişik 15 inci maddesinin birinci fıkrası aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Bankanın İdare Meclisi; dördü (A), biri (B), üçü (C) grubu hisse senedi sahiplerini temsil etmek üzere sekiz üyeden oluşur.

MADDE 5.- 6219 sayılı Kanunun 16 ncı maddesi başlığı ile birlikte aşağıdaki şekilde değiştirilmiştir.

Genel Müdür

Madde 16.- Bankanın işleri Genel Müdür tarafından tedvir olunur. Genel Müdür Başbakan tarafından atanır.

Banka Genel Müdürlüğüne atanacakların hukuk, iktisat, işletme, maliye, bankacılık, kamu yönetimi ve dengi dallarda veya bu dallarla ilgili mühendislik alanlarında en az lisans düzeyinde öğrenim görmüş olması ve bankacılık veya işletmecilik alanında en az on yıllık mesleki deneyime sahip olması zorunludur.

Genel Müdürün görev süresi dört yıldır. Süresi biten Genel Müdür yeniden atanabilir.

Genel Müdürün süresi dolmadan herhangi bir şekilde görevine son verilemez. Ancak bu Kanun ve 4389 sayılı Bankalar Kanunu hükümleri gereğince, atanması için gerekli şartları kaybettiği tespit edilen veya görevleriyle ilgili olarak işlediği suçlardan dolayı hakkında verilen mahkûmiyet kararı kesinleşen Genel Müdürün görevi sona erer.

MADDE 6.- 6219 sayılı Kanuna aşağıdaki ek maddeler eklenmiştir.

EK MADDE 1.- Hisse senetlerinin satışında 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu ve 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu hükümleri uygulanmaz.

EK MADDE 2.- Vakıflar Genel Müdürlüğüne ait (B) grubu hisseler halka arz suretiyle satılabilir. Bu hisselerin satışı yapılmadan (A) grubu hisselerin satışına karar alınamaz. (A) grubu hisselerin satışına ve bu satışla ilgili usul ve esasları belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir.

GEÇİCİ MADDE 1.- Bu Kanun yürürlüğe girdiği tarihte görevde olan Genel Müdür, Kanunun yürürlük tarihinden itibaren dört yıl süreyle yeniden atanmış sayılır.

GEÇİCİ MADDE 2.- 6219 sayılı Kanunun 3 üncü maddesi, 14 üncü maddesinin üçüncü fıkrası, 15 inci maddesinin ikinci ve dördüncü fıkra hükümleri ile, bu Kanun ile değişik 16 ncı maddesinin birinci, üçüncü ve dördüncü fıkraları Vakıflar Genel Müdürlüğünün hisseleri %50 oranının altına düşünceye kadar geçerli olmaya devam eder.

MADDE 7. - Bu Kanun yayımı tarihinde yürürlüğe girer.

MADDE 8. - Bu Kanun hükümlerini Bakanlar Kurulu yürütür."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İptal isteminde dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

2- "MADDE 35.- Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla , kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

3- "MADDE 48.- Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir.

Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlıyacak tedbirleri alır."

4- "MADDE 153.- Anayasa Mahkemesinin kararları kesindir. İptal kararları gerekçesi yazılmadan açıklanamaz.

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

Kanun, kanun hükmünde kararname 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 hukukî boşluğu dolduracak kanun tasarı veya 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."

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Samia AKBULUT, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Fulya KANTARCIOĞLU, Mahir Can ILICAK, Ertuğrul ERSOY, Ahmet AKYALÇIN ve Mustafa Yaşar AYGÜN'ün katılımlarıyla 24.1.2001 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, "Dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin bu konudaki raporun hazırlanmasından sonra ele alınmasına" oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenen yasa kurallarıyla, dayanılan Anayasa kuralları, bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A- Dava Konusu Kuralların Anlam ve Kapsamı

Dava konusu Yasa'nın gerekçesinde, 6219 sayılı Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanunu'na dayanılarak kurulan Vakıflar Bankası'nın özel hukuk hükümlerine tabi olduğu, bu bakımdan ticari anlamda tam olarak özel banka koşullarında çalışmak ve rekabet etmek zorunda bulunduğu; ancak, Banka sermayesinin % 55'inin (A) grubu hissedarı olarak mazbut vakıflar adına Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne, % 20'sinin de (B) grubu hissedarı mülhak vakıflara ait olduğu, (A) grubu hisse senetlerinin satılamayacağı, (B) grubu hisse senetleri ise ancak Vakıflar Genel Müdürlüğü'nün izni ile aynı gruba dahil hissedarlar arasında alınıp satılabileceği, Banka sermayesinin % 75'ini oluşturan hisse senetlerinin serbest piyasada alınıp satılamadığı ve gerçek değeri üzerinden değerlendirilemediği, bu nedenle, söz konusu hisselerin satışını yasaklayan hüküm ortadan kaldırıldığı takdirde, alımı ve satımı serbest hale gelen hisse senetlerinin serbest piyasa şartlarında gerçek değerine ulaşmasının sağlanması suretiyle sermayenin tabana yaygınlaştırılacağı, bu çerçevede yapılacak sermaye artışları ile Banka'nın mali bünyesinin güçleneceği, hissedarların da elde ettikleri nakdi, çeşitli yatırım araçları ile değerlendirmek suretiyle en yüksek geliri elde etmek olanağına kavuşacakları belirtilmiştir.

Bu amaç doğrultusunda, 6219 sayılı Yasa'da değişiklik yapmak üzere çıkarılan ve dayandığı Yetki Yasası'nın iptali nedeniyle yasal ve anayasal dayanaktan yoksun kaldığı için Anayasa Mahkemesi'nin 17.10.2000 günlü, E.2000/52, K.2000/29 sayılı kararıyla iptal edilen 606 sayılı KHK ile değiştirilen hükümler, dava konusu 4604 sayılı Yasa ile yeniden düzenlenmiştir.

Yasa'nın 3. maddesiyle, 6219 sayılı Yasa'nın Banka hisse senetlerini (A), (B) ve (C) gruplarına ayıran, sermayenin % 55'ini oluşturan (A) grubunu mazbut vakıfların yasal temsilcisi olarak Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne, % 20'sini oluşturan (B) grubunu mülhak vakıflara, % 25'ini oluşturan (C) grubunu diğer gerçek ve tüzel kişilere tahsis eden, aynı zamanda da (A) grubu hisselerin satışını

yasaklayan, (B) grubu hisselerin satışını kısıtlayan 6. maddesi değiştirilerek, hisse senetleri (A), (B) ve (C) gruplarına ayrılmış ve nama yazılı oldukları belirtilmiştir. Böylece hem Banka ile mazbut ve mülhak vakıflar arasındaki yasa ile getirilen sermaye bağlantısı koparılmış, hem de (A) ve (B) grubu hisseler üzerindeki satış yasağı ve kısıtlaması kaldırılarak hisse senetlerinin serbestçe alınıp satılmasına olanak sağlanmıştır. Bu değişikliğin uygulanabilmesi ve Banka'nın özerk bir yapıya kavuşturulabilmesi için de, 6219 sayılı yasa'nın, (A) grubu hisse senetlerinin bedellerinin, mazbut vakıflara ait vakfedilmiş paralardan ve taviz bedellerinden ayrılacak miktarlarla, gerektiğinde akar ve toprak satış bedelleri mevcudundan, (B) grubu hisse senetlerinin de mülhak vakıfların aynı nevi paraları ile sarf mahalli olmayan gelir fazlalarından ayrılacak paralardan ödeneceğine ilişkin 7. maddesi de yürürlükten kaldırılmış, Banka Genel Müdürü'nün atanması, süresi, görevleri, görevden alınması gibi hususlar yeniden düzenlenmiş, Banka'nın verimliliğini etkilediği düşünülen kurallar değiştirilmiştir.

Yapılan incelemeden, Banka'nın kurulduğu 1954 yılından bu yana, sermayesinde sürekli artış olduğu, mülhak vakıfların rüçhan haklarını kullanmamaları nedeniyle (B) grubu hisselerin % 19,75'nin bedelleri mazbut vakıfların kaynaklarından karşılanmak suretiyle Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından satın alındığı, her biri ayrı tüzelkişiliğe sahip mülhak vakıfların elinde % 0,25 hisse kaldığı, mazbut vakıflara ait hisse senetleri bedellerinin, 6760 sayılı Yasa'ya 3651 sayılı Yasa ile eklenen ek 2. madde gereğince kurulan ve bu vakıfların nakit varlıklarının toplandığı Özel Fon Hesabından karşılandığı, 2762 sayılı Vakıflar Kanunu'na göre bir kül halinde tüzelkişilik sayılan, mütevellileri bulunmayan ve Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından temsil ve idare olunan mazbut vakıfların, Banka'dan almaları gereken temettüden daha fazla parayı Banka sermaye iştirakinde kullanmak zorunda kaldıkları, 4604 sayılı Yasa ile yapılan değişiklikle, nama yazılı olan bu hisse senetlerinin satışının ve bu satıştan elde edilecek gelirin yine bu Fon'da toplanarak daha iyi değerlendirilmesi ve vakıf iradesine uygun alanlarda kullanılabilmesinin amaçlandığı anlaşılmaktadır.

Yasa'nın 6. maddesiyle 6219 sayılı Yasa'ya eklenen ek madde 1'de hisse senetlerinin satışında 2886 sayılı Devlet İhale Kanunu ve 1050 sayılı Muhasebe-i Umumiye Kanunu hükümlerinin uygulanmıyacağı, ek madde 2'de de (B) grubu hisselerin halka arz suretiyle satılabileceği, bu hisselerin satışı yapılmadan (A) grubu hisselerin satışına karar alınamayacağı, (A) grubu hisselerin satışına

ve bu satışla ilgili usul ve esasları belirlemeye Bakanlar Kurulu'nun yetkili olduğu belirtilmiş; söz konusu ek madde 2, 4604 sayılı Yasa'nın iptali için dava açılmasından sonra, 20.6.2001 günlü, 4684 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle değiştirilmiştir.

B- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Dava dilekçesinde, 4604 sayılı Yasa'nın tüm maddelerinin Anayasa'nın 153. maddesine, 3. maddesinin ve 6. maddesiyle, 6219 sayılı Yasa'ya eklenen ek 1. ve 2. maddelerin, Anayasa'nın 2., 35. ve 48. maddelerine, aynı Yasa'nın 16. maddesini değiştiren 5. maddesi ile geçici 1. maddesinin Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülerek iptalleri istenmiştir.

1- Anayasa'nın 153. Maddesi Yönünden İnceleme

Dava dilekçesinde, 11.1.1954 günlü, 6219 sayılı Yasa'nın bazı maddelerinde değişiklik yapan 4604 sayılı Yasa'nın tamamının, Anayasa Mahkemesi tarafından 17.10.2000 günlü, E.2000/52, K.2000/29 sayılı kararla iptal edilen 606 sayılı KHK'nin maddelerinden oluştuğu, 606 sayılı KHK'nin 6219 sayılı Yasa'nın bazı maddelerini değiştirdiği ya da yürürlükten kaldırdığı, söz konusu KHK'nin Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmesiyle bu hükümlerin de ortadan kalktığı ve bu hükümlere yeniden avdet edilemeyeceği, 4604 sayılı Yasa'nın kabul edildiği tarihte bu Yasa ile getirilen hükümlerin mülga olduğu, bu durumda 4604 sayılı Yasa'nın yok hükmünde olduğu, bu nedenlerle de 4604 sayılı Yasa'nın Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasına aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenmiştir.

Anayasa'nın 153. maddesinin son fıkrasında, Anayasa Mahkemesi kararlarının kesin olduğu, yasama, yürütme ve yargı organları ile yönetim makamlarını, gerçek ve tüzelkişileri bağladığı belirtilmiştir. Bu kural gereğince, yasama organı yapacağı yeni düzenlemelerde daha önce aynı konuda verilen Anayasa Mahkemesi kararlarını göz önünde bulundurmak, bu kararları etkisiz kılacak biçimde yeni yasa çıkarmamak ve Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilen kuralları tekrar yasalaştırmamak yükümlülüğündedir. Başta yasama organı olmak üzere tüm organlar kararların yalnız sonuçları ile değil, bir bütünlük içinde gerekçeleri ile de bağlıdır. Kararlar gerekçeleriyle, yasama işlemlerini değerlendirme ölçütlerini içerirler ve yasama etkinliklerini yönlendirme işlevi de görürler. Yasama organı, yasa çıkarırken iptal edilen yasalara ilişkin kararların sonuçları ile birlikte gerekçelerini de göz önünde bulundurmak ve sözcükler ayrı

da olsa aynı doğrultu, içerik ya da nitelikte yeni yasa çıkarmamak zorundadır.

Dava konusu Yasa'nın yürürlüğe girmesinden önce, 6.7.2000 günlü, 606 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile 6219 sayılı Yasa'da değişiklikler yapılmış; söz konusu KHK, açılan iptal davası üzerine, dayandığı 4588 sayılı Yetki Yasası Anayasa Mahkemesi'nin 5.10.2000 günlü, E.2000/45, K.2000/27 sayılı kararı ile iptal edildiğinden ve böylece yasal ve anayasal dayanaktan yoksun kaldığından, Anayasa Mahkemesi'nin 17.10.2000 günlü, E.2000/52, K.2000/29 sayılı kararıyla iptal edilmiştir. İptal kararının 31.10.2000 günlü Resmi Gazete'de yayımlanmasından sonra, 606 sayılı KHK ile aynı içerik ve nitelikte olan 16.11.2000 günlü 4604 sayılı Yasa çıkarılmıştır.

Bir yasa kuralının Anayasa'nın 153. maddesi yönünden Anayasa'ya aykırılığının ileri sürülebilmesi için, aynı içerik ve nitelikte olduğu iddia edilen kuralların özünün Anayasa'ya uygunluk yönünden incelenmesi ve Anayasa'nın belirli hükümlerine aykırı bulunarak iptal edilmiş olması gerekir. 606 sayılı KHK, maddeleri itibariyle ayrı ayrı Anayasa'ya uygunluk denetimine tabi tutulmamış, yasal ve anayasal dayanaktan yoksun kaldığı için iptal edilmiştir. Bu nedenle, Anayasa'ya aykırı bulunarak iptal edilen kurallar doğal olarak dava konusu Yasa ile yeniden düzenlenmiştir.

Bu durumda, Anayasa'ya aykırı kurallar içerdiği için değil, yasal ve anayasal dayanaktan yoksun kaldığı için Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilen KHK yerine, yasakoyucu tarafından yeniden aynı içerik ve nitelikte kurallar getirilmesi Anayasa'nın 153. maddesine aykırılık oluşturmaz. Bu yöndeki iptal isteminin reddi gerekir.

2- Anayasa'nın 2., 35. ve 48. Maddeleri Yönünden İnceleme

Dava dilekçesinde, 4604 sayılı Yasa ile Devletin, hiçbir zaman kendisinin olmayan, sermayesi mazbut ve mülhak vakıflar ile diğer gerçek ve tüzelkişilere ait, tamamıyla özel hukuk hükümlerine tabi özel bir banka olan Vakıflar Bankası'nı, egemenlik gücüne dayanarak satmayı öngördüğü, bu satışta, kendi mallarının satışı için uyguladığı kuralları uygulamadığı, vakıflara ait hisselerin satışı ve bu satışın usul ve esaslarının Bakanlar Kurulu tarafından belirlenmesi suretiyle mülkiyet hakkına müdahale edildiği, 2762 sayılı Yasa'nın eski vakıfları düzenlerken vakıf kurumunun hukuki durumunda değişiklik

yapmadığı, bu nedenle bu vakıflara ait malların mülkiyetinin Devlete değil, vakıf tüzelkişiliklerine ait olduğu, Vakıflar Bankası'nın satılmasının kuruluş amacına da aykırı bulunduğu, özel bir bankanın genel müdürünün doğrudan doğruya Başbakan tarafından atanması ve 4604 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihte görevde olan Genel Müdürün, Yasa'nın yürürlük tarihinden itibaren dört yıl süreyle yeniden atanmış sayılacağına ilişkin düzenlemenin bankanın özel sıfatı ile, tüzelkişilik ve özerklikle bağdaşmayacağı, bu nedenlerle de 4604 sayılı Yasa'nın, 6219 sayılı Yasa'nın 6. maddesini yeniden düzenleyen, 7. maddesi ile 14. maddesinin birinci fıkrası ve ikinci fıkrasının ikinci tümcesini yürürlükten kaldıran 3. maddesinin ve 6219 sayılı Yasa'ya aynı Yasa ile eklenen ek 1. ve 2. maddelerin Anayasa'nın 2., 35. ve 48. maddelerine, 6219 sayılı Yasa'nın 16. maddesini yeniden düzenleyen 5. maddesi ile geçici 1. maddesinin ise Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülerek iptali istenmiştir.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen "hukuk devleti" insan haklarına saygılı, bu hakları koruyan, toplum yaşamında adalete ve eşitliğe uygun bir hukuk düzeni kuran ve bu düzeni sürdürmekle kendini yükümlü sayan, bütün davranışlarında Anayasa'ya ve hukuk kurallarına uyan, işlem ve eylemleri yargı denetimine bağlı olan devlettir.

Anayasa'nın 35. maddesinde, herkesin, mülkiyet ve miras haklarına sahip olduğu, bu hakların, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceği, mülkiyet hakkının kullanılmasının toplum yararına aykırı olamayacağı hükme bağlanmıştır.

Mülkiyet hakkı kişiye, başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla, sahibi olduğu şeyi dilediği gibi kullanma, ürünlerden yararlanma ve tasarruf olanağı verir.

Özel mülkiyet için Anayasa'nın 35. maddesiyle getirilen koruma, devletin, diğer tüzelkişilerin, vakıflarda dahil mülkiyet hakları için de geçerli olduğundan, özel mülkiyet konusundaki özenin kamu mülkiyeti konusunda da öncelikle düşünüleceği kuşkusuzdur. Bu nedenle, vakıflardaki mülkiyetin sona erdirilmesine ilişkin esasların yasayla düzenlenmesi, Anayasa'nın 35. maddesinin getirdiği bir zorunluluktur.

Kökü islam hukukuna dayanan ve temelinde vakfedenlerin iradesi bulunan vakıflar, özel hukuk kurumu olmalarına karşın,

Medeni Kanun kapsamındaki vakıflardan farklı olarak, tarihten gelen özellikleri, kuruluş irade ve amaçları ile vakıf senetlerindeki koşullar gereği korunmaları ve sürekliliklerinin sağlanmaları için özel hukuk yanında kamu hukukunun da kapsamı içinde nitelendirilmişlerdir. Toplumun ortak varlığı haline gelen bu vakıflar, ayrı bir yasa ile düzenlenmiş, yönetimleri ve kontrolleri Devlete bırakılmıştır. Ancak bu düzenleme yapılırken, söz konusu vakıfların vakfiyelerinden kaynaklanan varlıklarının, statülerinin ve amaçlarının özel hukuk hükümlerine göre korunmasına önem verilmiş, kamu düzeni ve vakfiyeye uygun korumanın ve sürekliliğin sağlanması için kamunun temsil ve yönetimi sağlanmış, böylece, özel alanın kamu düzeni ve yararı için kamu tarafından korunması ve yönetilmesi amacıyla kendine özgü bir müessese oluşturulmuştur.

6219 sayılı Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanunu'nun gerekçesinde de belirtildiği gibi, Cumhuriyet öncesinden gelen, toplum yararı için kurulan ve mütevellileri bulunmayan vakıflara ait varlıkların verimli kullanılması, değerlendirilmesi ve nemalandırılması amacıyla özel bir banka kurulmasında kamu düzeni ve kamu yararı amaçlanmıştır.

Mazbut ve mülhak vakıfların nakit varlıklarının bankacılık faaliyeti içinde en verimli şekilde korunup değerlendirilmesi ve nemalandırılması amacıyla 1954 yılında 99 yıllığına kurulan Vakıflar Bankası'nın sermaye yapısında da vakıf varlıklarının mülkiyetinin korunmasına önem verilmiş; Devlet dairesi dışında ekonomik gereklere uygun ve özel hukuk hükümlerine tabi anonim şirket statüsünde bir banka kurulurken, anonim şirketlerin en önemli özelliklerinden biri olan hisselerin üçüncü kişilere satışı ve devri kamu düzeni ve yararı amacıyla sınırlandırılmıştır. Vakfedilen malların ve bunlardan sağlanan gelirlerin vakfın kuruluş amaçları dışında kullanılmaması vakıf iradesinin en önemli unsuru olup, bunun istisnası artık vakıf mallarının vakıf amacına uygun olarak kullanılamaz duruma gelmesidir. Bu tür "zorunlu" durumlarda, elde edilen paraların değerlendirilerek yine vakıflara harcanması koşuluyla, vakıf varlıklarının satışı söz konusu olabilecektir. Zorunlu durumlara ilişkin satışlar ile satıştan elde edilen paraların nemalandırması ve değerlendirilmesi 2762 sayılı Vakıflar Kanunu'nun ilgili maddelerinde düzenlemiştir.

Vakıflar Bankası'nın sermayesinin (A) ve (B) grubu hisselerinin mazbut ve mülhak vakıflara tahsisinin ve bu vakıfların varlıklarından karşılanan hisseler üzerindeki satış yasağı ve kısıtlamasının

kaldırılmasının temel amacı, dava konusu Yasa'nın gerekçesinde de belirtildiği gibi, Banka sermayesinin % 75'ini teşkil eden hisse senetlerinin satışını yasaklayan ve kısıtlayan hükmün ortadan kaldırılarak, alımı ve satımı serbest hale gelen hisse senetlerinin gerçek değerlerine ulaşılmasını sağlamak suretiyle daha geniş halk kitlelerinin Bankaya hissedar olmalarının amaçlandığı, bu çerçevede yapılacak sermaye artışları ile Bankanın mali bünyesinin daha da güçlendirilmesi, vakıfların da elde ettikleri nakdi, çeşitli yatırım araçları ile değerlendirmek sureti ile en yüksek geliri elde etmek imkanına kavuşturulmasıdır. Banka'nın ekonominin koşullarına uygun olarak faaliyetini sürdürebilmesi için sürekli sermaye artışında bulunmasının ve bu bağlamda ortakları olan mazbut ve mülhak vakıflara dağıtması gereken temettülerden daha fazla bir kaynağın sermaye artışında kullanılmasının, Banka'yı sektör içinde etkin çalışmadan ve vakıf varlıklarının değerlendirilmesi amacından uzaklaştırarak, vakıf varlıklarını vakıf iradesine uygun olarak verimli bir şekilde kullanamaz duruma getirdiği bu nedenle, yasa ile hisseye bağlanan ve üzerinde hiç bir hukuki işlem yapılamayan, sağladıkları faydaya göre kalmaları gerekli görülmeyen vakıfların özel mülkiyetindeki nakit varlıkların, Vakıflar Yasası ve vakıf senetlerine uygun olarak yeniden değerlendirebilmeleri ve verimli bir şekilde kullanılabilmeleri için Banka'nın kuruluşunda bedelleri vakıf varlıklarından karşılanan hisse senetlerine kamu düzeni ve yararı amacıyla bu vakıfların özel mülkiyetinde bulunan varlıkların özüne dokunulmadan ve vakıf iradesine aykırı hareket edilmeden 6219 sayılı Yasa ile getirilen satış yasağının dava konusu Yasa ile kaldırıldığı anlaşılmaktadır.

Öte yandan, Vakıflar Bankası'nın, tarihi vakıflarla ilgili olarak yasa ile kendisine verilen görevleri ve sermaye yapısı içinde bu vakıfların varlıklarından karşılanan hisselerinin ağırlığı göz önünde bulundurulduğunda, Banka Genel Müdürü'nün, kamu düzeni ve yararı amacıyla vakıflara ait hisselerin oranı % 50'nin altına düşünceye kadar Başbakan tarafından atanması ve görevde olan Genel Müdür'ün Yasa'nın yürürlük tarihinden itibaren dört yıl süreyle yeniden atanmış sayılmasında hukuk devleti ilkesine ve hizmet gereklerine bu bağlamda aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, mazbut ve mülhak vakıfların özel mülkiyetinde bulunan varlıklarla karşılanan Vakıflar Bankası hisselerine yasa ile getirilen satış yasağının yine bir yasa ile kaldırılması ve Banka'nın sermaye ve idari yapılarında düzenlemeler yapılması Anayasa'nın 2. ve 35. maddelerine aykırı değildir.

Anayasa'nın 48. maddesinde, "Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir. Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlıyacak tedbirleri alır." denilmektedir. Bu kurala göre devlete verilen görev, özel teşebbüslerin ulusal ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun çalışmalarını sağlayacak ekonomik ve sosyal politikaları uygulamaktır.

Yasakoyucunun, devletin bu amacı gerçekleştirmesi yönünde millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun olarak anayasal sınırlar içinde kimi düzenlemeler getirebileceği gibi bunları değiştirmeye ve kaldırmaya da yetkili olduğu açıktır.

Dava konusu Yasa'nın 6. maddesiyle 6219 sayılı Yasa'ya eklenen (A) ve (B) grubu hisselerin satış esas ve usullerinin düzenlenmesi konusunda Bakanlar Kurulu'na yetki veren ek 2. madde, dava açıldıktan sonra yürürlüğe giren 26.6.2001 günlü, 4684 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle değiştirildiğinden, konusu kalmayan istem hakkında karar verilmesine yer olmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle, dava konusu 4604 sayılı Yasa'nın 6. maddesiyle 6219 sayılı Yasa'ya eklenen ek madde 2 dışındaki dava konusu kuralların Anayasa'nın 2., 35. ve 48. maddelerine aykırılığına ilişkin iptal isteminin reddi gerekir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

16.11.2000 günlü, 4604 sayılı "Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"un, yürürlüğünün durdurulması isteminin reddine 5.12.2001 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

VI- SONUÇ

16.11.2000 günlü, 4604 sayılı "Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"un:

A- 1. maddesiyle 6219 sayılı Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanunu'nun başlığı ile birlikte değiştirilen 4. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE,

B- 2. maddesiyle değiştirilen 6219 sayılı Kanun'un 5. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE,

C- 1- 3. maddesiyle değiştirilen 6219 sayılı Kanun'un 6. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE,

2- 3. maddesiyle 6219 sayılı Kanun'un 7. maddesi ve 14. maddesinin birinci fıkrası ile ikinci fıkrasının ikinci cümlesinin yürürlükten kaldırılmasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE,

D- 4. maddesiyle değiştirilen 6219 sayılı Kanun'un değişik 15. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE,

E- 5. maddesiyle 6219 sayılı Kanun'un başlığı ile birlikte değiştirilen 16. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE,

F- 6. maddesiyle 6219 sayılı Kanun'a eklenen;

1- Ek 1. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE,

2- Ek 2. maddesi, 20.6.2001 günlü, 4684 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle değiştirildiğinden KONUSU KALMAYAN İSTEM HAKKINDA KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

G- Geçici 1. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE,

H- Geçici 2. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE,

I- 7. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE,

J- 8. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE,

5.12.2001 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Yalçın ACARGÜN
Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Rüştü SÖNMEZ	Üye Ertuğrul ERSOY	Üye Tülay TUĞCU
Üye Ahmet AKYALÇIN		Üye Enis TUNGA

Esas Sayısı : 2001/387
Karar Sayısı : 2001/357
Karar Günü : 6.12.2001

İPTAL DAVASINI AÇAN : Anamuhalefet (Doğru Yol) Partisi TBMM Grubu Adına Grup Başkanı Tansu ÇİLLER

İPTAL DAVASININ KONUSU : 15.11.2000 günlü, 4603 sayılı "Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketi Hakkında Kanun"a, 4684 sayılı Yasa'nın 2. maddesiyle eklenen geçici 5. maddenin Anayasa'nın 2., 10. ve 129. maddelerine, 11.1.1954 günlü, 6219 sayılı Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanunu'na 4604 sayılı Yasa ile eklenen ve daha sonra 4684 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle değiştirilen ek 2. maddenin ise Anayasa'nın 2., 35., 47. ve 48. maddelerine aykırı oldukları savıyla iptalleri ve 6219 sayılı Yasa'nın ek 2. maddesinin yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

İ- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

Dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"4684 sayılı Yasanın 3 üncü maddesi, Anayasanın 47, 35, 48, 2 inci maddelerine aykırıdır.

Madde, Vakıflar Genel Müdürlüğüne ait olan Vakıfbank "A/B" grubu hisselerinin satış ve bu işlemin usûl ve esaslarını belirleme yetkisini Bakanlar Kuruluna vermektedir.

Anayasanın 47/III hükmü şöyledir: "Devletin, kamu iktisadi teşebbüslerinin ve diğer kamu tüzelkişilerinin mülkiyetinde bulunan işletme ve varlıkların özelleştirilmesine ilişkin esas ve usuller kanunla gösterilir."

Vakıflar Genel Müdürlüğüne ait hisse senetleri, kuşku yokki bir "mülkiyet varlığı"dır. Bunların satımı ise, bir özelleştirmedir. Satış yetkisinin Bakanlar Kuruluna verilmesinde anayasaya bir aykırılık yoktur. Ancak satışın esas ve usûlleri, değerlendirme prensipleri, piyasaya arz durumları, dış piyasa talepleri, aleniyeti ve yarışmayı sağlayacak yapılar, birer yasa sorunudur. Bunları, hukukun ve diğer

objektif gereklerin terkibinde yasama organı belirleyecektir. Madde usûl ve esasları belirlemeyi, Bakanlar Kuruluna bırakarak Anayasayı aşmıştır.

Öte yandan nihai tahlilde Vakıflar Bankasının, temelde vakfın oluşturduğu ve süreklilik niteliğini taşıyan özel hukuk tüzel kişisi olduğu, bu anlamda (A/B grupları dahil) hisselerin mülkiyet hakkı kapsamında bulunduğu düşünülebilir. Bu bakış açısıyla 3 üncü madde hükmü, Anayasanın mülkiyet hakkı (Any.Mad.35), girişim özgürlüğü (Any.Mad.48) ve hukuk devleti (Any.Mad.2) ilkelerine aykırıdır.

Telafisi imkansız durumların ortaya çıkmasını önlemek için yürürlüğün durdurulması gerekir.

Talep - Sonuç

I-Yasanın 3 üncü maddesinin belirtilen ve Yüksek Mahkemece belirlenen nedenlerle iptaline,

2- İçtihattaki şartları taşıması sebebiyle 3 üncü maddesinin yürürlüğünün durdurulmasına,

karar verilmesi hususu arz ve talep olunur."

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenen Yasa Kuralı

Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanunu'nun 4684 sayılı Yasa ile değişik Ek Madde 2 şöyledir:

"EK MADDE 2.- Bankanın (A) grubu hisseleri ile (B) grubundan Vakıflar Genel Müdürlüğüne ait olanların satışına ve bu satışla ilgili usul ve esasları belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir."

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

İptal isteminde dayanılan Anayasa kuralları şöyledir:

1- "MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

2- "MADDE 35.- Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla , kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz."

3- "MADDE 47.- Kamu hizmeti niteliği taşıyan özel teşebbüsler, kamu yararının zorunlu kıldığı hallerde devletleştirilebilir.

Devletleştirme gerçek karşılığı üzerinden yapılır. Gerçek karşılığın hesaplanma tarzı ve usulleri kanunla düzenlenir.

Devletin, kamu iktisadî teşebbüslerinin ve diğer kamu tüzelkişilerinin mülkiyetinde bulunan işletme ve varlıkların özelleştirilmesine ilişkin esas ve usuller kanunla gösterilir.

Devlet, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzelkişileri tarafından yürütülen yatırım ve hizmetlerden hangilerinin özel hukuk sözleşmeleri ile gerçek veya tüzelkişilere yaptırılabileceği veya devredilebileceği kanunla belirlenir"

4- "MADDE 48.- Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir.

Devlet, özel teşebbüslerin millî ekonominin gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır."

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Samia AKBULUT, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Fulya KANTARCIOĞLU, Rüştü SÖNMEZ, Ertuğrul ERSOY, Ahmet AKYALÇIN ve Enis TUNGA'nın katılımlarıyla 12.9.2001 günü yapılan ilk inceleme toplantısında, "Dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin bu konudaki raporun hazırlanmasından sonra ele alınmasına" oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenen yasa kurallarıyla, dayanılan Anayasa kuralları, bunların gerekçeleri ve

diğer yasama belgeleri okunup incelendikten ve 4603 sayılı Yasa'ya 4684 sayılı Yasayla eklenen geçici 5. madde ile 6219 sayılı Yasa'nın 4684 sayılı Yasayla değiştirilen ek 2. maddesinin iptali istemine ilişkin davanın farklı yasaları içermesi nedeniyle 4603 sayılı Yasa'ya 4684 sayılı Yasayla eklenen geçici 5. madde hakkındaki iptal isteminin bu davadan ayrılmasına ayrı bir esasa kaydedilmesine 6.12.2001 gününde oybirliğiyle karar verilerek gereği görüşülüp düşünüldü:

Dava dilekçesinde, Vakıflar Bankası'nın Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne ait (A) ve (B) grubu hisselerinin satışının özelleştirme olduğu, satış yetkisinin Bakanlar Kurulu'na verilmesinde Anayasa'ya aykırılık bulunmadığı; ancak, satış usul ve esaslarının yasama organı tarafından düzenlenmesi gerektiği, öte yandan özel hukuk tüzelkişisi konumundaki Vakıflar Bankası'na ait vakıf hisselerinin de mülkiyet hakkı kapsamında bulunduğu, bu nedenlerle, ek madde 2'nin Anayasa'nın 2., 35., 47. ve 48. maddelerine aykırılığı ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devleti olduğu, 35. maddesinde de, herkesin mülkiyet ve miras haklarına sahip bulunduğu ve bu hakların, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceği belirtilmiştir.

Hukuk devleti, temel hak ve özgürlükleri koruyucu, adaletli bir hukuk düzeni kurup sürdürmekle kendisini yükümlü sayan, bütün etkinliklerinde hukuka ve Anayasa'ya uyan, işlem ve eylemleri bağımsız yargı denetimine bağlı olan devlettir. Mülkiyet hakkı kişiye, başkasının hakkına zarar vermemek ve yasaların koyduğu sınırlamalara uymak koşuluyla, sahibi olduğu şey üzerinde dilediği biçimde kullanma, ürünlerden yararlanma ve tasarruf olanağı verir. Toplum yararına aykırı olmamak kaydıyla mâlik, sahibi olduğu şeyi dilediği biçimde kullanır.

Dava konusu kuralla, Vakıflar Bankası'nın, bedelleri mazbut vakıfların varlıklarından karşılanan, (A) ve (B) grubu hisselerinin satışına ve bu satışla ilgili esas ve usulleri belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır. Maddenin gerekçesinde de belirtildiği gibi, bu yetkilendirmenin amacı; bir kül halinde tüzelkişiliğe sahip olup mütevellileri bulunmayan ve kamu düzeni ve yararı için Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından temsil ve idare olunan mazbut vakıflara ait

Banka hisselerinin satışına ilişkin usul ve esasların Bakanlar Kurulu'nca belirlenmesi suretiyle, piyasaların durumuna göre satış koşullarının saptanarak bu hisselerin en değerli olduğu anda ve en uygun yöntemle satışının gerçekleştirilmesidir.

Kamu yararı amacıyla satışla ilgili usul ve esasları belirlemede ve Vakıflar Bankası'nın sermaye ve idarî yapısında olumlu hedeflere yönelinmesinde, Bakanlar Kurulu'nun yasal olarak yetkili kılınmasında mülkiyet hakkı ihlâlinden ve dolayısıyla Anayasa'nın 35. maddesine aykırılıktan söz edilemez.

Bu nedenle, dava konusu kural, Anayasa'nın 2. ve 35. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Bu görüşlere Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Ali HÜNER ile Ahmet AKYALÇIN katılmamışlardır.

Fulya KANTARCIOĞLU ek gerekçeyle katılmıştır.

Dava konusu kuralın Anayasa'nın devletleştirme ve özelleştirmeyi düzenleyen 47. ve çalışma ve sözleşme hürriyetini düzenleyen 48. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

V- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ

11.1.1954 günlü, 6219 sayılı Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanunu'nun 4684 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle ile değiştirilen ek 2. maddesinin yürürlüğünün durdurulması isteminin reddine 6.12.2000 gününde oybirliğiyle karar verilmiştir.

VI- SONUÇ

11.1.1954 günlü, 6219 sayılı Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanunu'nun 4684 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle değiştirilen Ek 2. maddesinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Ali HÜNER ile Ahmet AKYALÇIN'ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 6.12.2001 gününde karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Yalçın ACARGÜN
Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Rüştü SÖNMEZ	Üye Ertuğrul ERSOY	Üye Tülay TUĞCU
Üye Ahmet AKYALÇIN		Üye Enis TUNGA

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 2001/387
Karar Sayısı : 2001/357

11.1.1954 günlü, 6219 sayılı Türkiye Vakıflar Bankası T. A.O. Kanunu'nun 4684 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle değiştirilen EK-2. maddesinin iptaline yönelik açılan dava sonucunda verilen iptal isteminin reddine ilişkin karara aşağıda açıkladığım nedenlerle katılmıyoruz.

6219 sayılı Türkiye Vakıflar Bankası T. A. O. Kanunu'na 4604 sayılı Yasa ile eklenen EK-2. maddesi "Vakıflar Genel Müdürlüğüne ait (B) grubu hisseler halka arz suretiyle satılabilir. Bu hisselerin satışı yapılmadan (A) grubu hisselerin satışına karar alınamaz. (A) grubu hisselerin satışına ve bu satışla ilgili esas ve usulleri belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir" şeklinde iken, 4684 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle "Bankanın (A) grubu hisseleri ile (B) grubundan Vakıflar Genel Müdürlüğüne ait olanların satışına ve bu satışla ilgili usul ve esasları belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkilidir" şeklinde değiştirilmiştir. Böylece, EK-2. maddenin değişmeden önceki şeklinde "halka arz suretiyle" satılabileceği belirtilen Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne ait (B) grubu hisseler de (A) grubu hisseler gibi değerlendirilerek her iki grup hisse senetlerinin satışında ve bu satışla

ilgili usul ve esasları belirlemede Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır. Bu madde kapsamına giren (A) grubu hisseler, karşılıkları mazbut vakıflar varlıklarından karşılanan hisseler olup toplam sermayenin % 55'ini, (B) grubu hisseler ise mülhak vakıflar tarafından alınmadığı için Vakıflar Genel Müdürlüğü'nce alınan ve karşılıkları Özel Fon Hesabından karşılanan hisseler olup toplam sermayenin % 19.75'ini oluşturmakta, % 0.25'inin karşılıkları ise mülhak vakıflar üzerinde bulunmaktadır. 4684 sayılı Yasa ile yapılan değişiklikle (A) ve (B) gruplarına ait toplam % 75 oranındaki hisselerden, mülhak vakıflara ait olmayan, ancak karşılıkları mazbut vakıfların kaynaklarının yer aldığı Özel Fon Hesabından karşılanan toplam % 74.75 oranındaki hisselerin satışına ve bu satışla ilgili esas ve usulleri belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır.

Yasakoyucunun yürütme organına belirli yetkiler vermesi durumunda bu yetkinin sınırlarının gösterilmesi gerekmektedir. Anayasa Mahkemesi'nin pek çok kararında da belirtildiği üzere bir yasa kuralının Anayasa'nın 7. maddesine uygun olabilmesi için temel ilkeleri koyması, çerçeveyi çizmesi, sınırsız, belirsiz, geniş bir alanı yönetim organının düzenlemesine bırakmaması gerekir. Temel kuralı koymadan, ölçüsünü belirlemeden ve sınırını çizmeden yürütmeye düzenleme yetkisi veren kural, Anayasa'nın 7. maddesine aykırı düşer. Yasakoyucu, belli konularda gerekli kuralları koyacak, çerçeveyi çizecek, eğer uygun ve zorunlu görürse, onların uygulanması yolunda sınırları belirlenmiş alanlar bırakacak, idare, ancak bu alanlar içinde takdir yetkisine dayanmak suretiyle yasalara aykırı olmamak üzere birtakım kurallar koyarak o yasanın uygulanmasını sağlayacaktır. Esasen, yürütme yetkisi ve görevinin, Anayasa'ya ve kanunlara uygun olarak kullanılacağına ve yerine getirileceğine ilişkin Anayasa'nın 8. maddesi hükmünün anlamı da budur. Yasada temel esasların belirlenmesi koşuluyla, uzmanlık ve teknik konulara ilişkin ayrıntıların düzenlenmemesinin yürütmeye bırakılması ise Anayasa'ya aykırılık oluşturmayacaktır. Bir konunun yasayla düzenlenmesinin anlamı, yasanın o konuda kavram olarak, ad ve kurum olarak söz etmesi demek değildir. Düzenlemede yetkiyi başkasına bırakmadan kendisinin yani yasanın kurallaştırması gerekir. Yasa'yı kabul edip yürürlüğünü belirlemek biçimindeki irade belirtmesi, o konudaki düzenlemeyi kendisi yapmış olmadıkça yasayı Anayasa'ya aykırı olmaktan kurtaramaz.

6219 sayılı Yasa'ya 4604 sayılı Yasa ile eklenen ve 4684 sayılı Yasa ile değiştirilen EK-2. maddesi, yukarıda belirtildiği üzere, temel kuralları koymadan, ölçüsünü belirlemeden ve sınırını çizmeden,

hisselerin satışına ilişkin usul ve esaslarını belirlemeye Bakanlar Kurulu'nu yetkili kıldığı cihetle, Anayasa'nın 2. ve 7. maddelerine aykırılık oluşturmaktadır.

Diğer taraftan, vakıfların özel mülkiyetinde bulunan ve Vakıflar Bankası'nın sermaye yapısındaki zorunlu değişiklikler sonucu sağladıkları faydaya göre kalmalarında gerek görülmeyen hisselerin, günün koşullarına uygun yöntemle ve uygun bir bedelle satışı suretiyle paraya çevrilmesi ve bunun Devlet tarafından yapılması mülkiyet hakkının özüne dokunmamakla birlikte, aynı konuda mülkiyet hakkına bir sınırlama getirmektedir. Bu sınırlama, kamu yararı amacı ile olsa bile ancak yasa ile yapılmalıdır. Bu hususun Bakanlar Kurulu'na bırakılması, Anayasa'nın 7. maddesine aykırılık oluşturduğu gibi 35. maddesi ile koruma altına alınan mülkiyet hakkına da aykırı düşmektedir.

Yukarıda belirtildiği gibi, (A) ve (B) grubuna ait hisselerin satış usul ve esaslarının Bakanlar Kurulu'na bırakılmasının, kanunla yapılan düzenleme olarak kabul edilmesi mümkün olmadığından, 6219 sayılı Yasa'ya 4604 sayılı Yasa ile eklenen ve 4684 sayılı Yasa ile değiştirilen E-2. maddesi, Anayasa'nın 2., 7. ve 35. maddelerine aykırılık oluşturduğundan iptaline karar verilmesi gerekirken, Anayasa'ya aykırı bulunmadığına ve iptal isteminin reddine ilişkin çoğunluk görüşüne katılmıyoruz.

Başkanvekili	Üye	Üye
Haşim KILIÇ	Yalçın ACARGÜN	Ali HÜNER

EK GEREKÇE

Esas Sayısı : 2001/387
Karar Sayısı : 2001/357

Dava dilekçesinde, satış yetkisinin Bakanlar Kuruluna verilmesinde Anayasa'ya aykırılık bulunmadığı ancak satış usul ve esaslarının yasama organı tarafından düzenlenmesi gerektiği belirtilerek dava konusu kuralla dolaylı olarak yetki devrinde bulunulduğu ifade edilmiştir.

Anayasa'nın 7. maddesine göre, "Yasama yetkisi Türk Milletine adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez." Bu kural uyarınca yasama organı, herhangi bir alanı anayasal sınırlar içinde düzenleyebilir. Kişinin ve toplumun huzur ve refahını gerçekleştirmekle görevli olan devlet, gerektiğinde demokratik hukuk devleti kurallarından ayrılmamak ve temel hak ve özgürlükleri zedelememek koşuluyla ekonomik alanda düzenlemeler yapabilir. Ancak, ekonomik olayların niteliğine, zamanın gereklerine göre sık sık değişik önlemler alınmasına veya alınan önlemlerin kaldırılmasına ve yerine göre tekrar konulmasına gerek görülen durumlarda, yasama organının, yapısı bakımından ağır işlemesi ve günlük olayları izleyerek zamanında önlemler almasının güçlüğü karşısında temel kuralları saptadıktan sonra ekonomik ve mali politikalarının uygulanması gibi kimi teknik konulara ilişkin hususların düzenlenmesi için yürütme organını görevlendirmesi de yasama yetkisinin kullanılmasıdır. Bu gibi durumlar, yasama yetkisinin devri anlamına gelmez.

Dava konusu kuralla, Vakıflar Bankası'nın, bedelleri mazbut vakıfların varlıklarından karşılanan, (A) ve (B) grubu hisselerinin satışına ve bu satışla ilgili esas ve usulleri belirlemeye Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır. Maddenin gerekçesinde de belirtildiği gibi, bu yetkilendirmenin amacı, bir kül halinde tüzelkişiliğe sahip olup mütevellileri bulunmayan ve kamu düzeni ve yararı için Vakıflar Genel Müdürlüğü temsil ve idare olunan mazbut vakıflara ait Banka hisselerinin satışına ilişkin usul ve esasların Bakanlar Kurulu'nca belirlenmesi suretiyle, piyasaların durumuna göre satış koşullarının saptanarak bu hisselerin en değerli olduğu anda ve en uygun yöntemle satışının gerçekleştirilmesidir.

Ekonomik olayların özelliklerine göre değişen piyasa koşullarının önceden bilinerek satışla ilgili usul ve esasların yasayla belirlenmesine olanak bulunmadığından dava konusu kuralla tüm devlet organları gibi kamu yararı amacıyla düzenleme yapacağı tartışmasız olan Bakanlar Kurulu'na yetki verilmesinde, Anayasa'nın 7. maddesinin yanısıra 2 ve 35. maddelerine de aykırılık bulunmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle, karara bu ek gerekçeyle katılıyorum.

Üye
Fulya KANTARCIOĞLU

KARŞIOY YAZISI

Esas Sayısı : 2001/387
Karar Sayısı : 2001/357

Vakıf, kökü İslâm hukukuna dayanan sosyal yardım amaçlı, temelinde vakfedenlerin iradesi olan özel hukuk kurumudur. Vakıf mallarının mâliki hiçbir zaman devlet değil, vakıfların kendisidir.

2762 sayılı Yasa'nın 11. maddesinde, vakıf paralarla vakıfların akar nevinden olan gayrimenkullerinde, hususî mülkiyet hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiştir.

6219 sayılı Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanunu'nun 1. maddesiyle, Türkiye Vakıflar Bankası Anonim Ortaklığı adıyla hususi hukuk hükümlerine tabi olmak üzere bir banka kurmak için Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne verilen selâhiyete istinaden vakıf kaynaklarının idaresi için Türkiye Vakıflar Bankası kurulmuştur.

Dava konusu düzenlemeyle, Bankanın (A) grubu ile (B) grubundan Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne ait olan hisselerin satışı ile ilgili usul ve esasları belirleme konusunda Bakanlar Kurulu'na genel nitelikte kural koyma yetkisi verilmiştir.

Anayasa'nın mülkiyet hakkını düzenleyen 35. maddesinin ikinci fıkrasında, *mülkiyet hakkının ancak kamu yararı amacıyla kanunla sınırlanabileceği* belirtilmiş ve teminat altına alınmıştır. Devletin, Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayması, Hukuk Devleti olmanın gereğidir.

Anayasa'nın 7. maddesinde "Yasama yetkisi Türk milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinindir. Bu yetki devredilemez" denilerek yasama yetkisinin TBMM'nce kullanılacağı ve devredilemeyeceği kurala bağlanmıştır.

Yürütmeye yetki gücünü veren kurallara Anayasa'nın kimi maddelerinde yer verilmiştir. Bunlar, düzenleme alanında olağanüstü durumlar ve sıkıyönetim süresince Cumhurbaşkanı'nın başkanlığında toplanan Bakanlar Kurulu'nun sözü edilen durumların gerekli kıldığı konularda KHK çıkarmak (m. 121, 122); Bakanlar Kurulu'nun vergi resim, harç ve benzeri malî yükümlülüklerin muaflık, istisnalar ve

indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerde Yasa'nın belirlediği yukarı ve aşağı sınırlar içerisinde değişiklik yapmak (m. 73); dış ticaretin ülke ekonomisinin yararına olmak üzere düzenlenmesi amacıyla, ithalat, ihracat ve dış ticaret işlemleri üzerine vergi ve benzeri yükümlülükler dışında ek malî yükümlülükler koymak ve kaldırmak (m. 167)'tan ibarettir.

Bu bakımdan, Anayasa'da belirlenen bu ayrık durumlar dışında, yasalarla düzenlenmemiş bir alanda yürütme organının sübjektif (öznel) hakları etkileyen bir kural koyma yetkisi bulunmamaktadır. Yürütme organının yasa ile yetkili kılınmış olması da yasayla düzenleme anlamına gelmez.

Bankanın (A) grubu ile (B) grubundan Vakıflar Genel Müdürlüğü'ne ait olan hisselerin satışı mülkiyet hakkıyla ilgilidir. Satış konusunda, temel kural koymadan, ölçüsü belirlenmeden ve sınırı çizilmeden, yürütmeye düzenleme yetkisi verilmesi Anayasa'nın 2., 7. ve 35. maddelerine aykırıdır.

Bu nedenlerle, satış ile ilgili usul ve esasların yasayla belirlenmemesi yönünden 4684 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle değiştirilen ek 2. maddenin Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına vardığımdan çoğunluğun görüşüne katılmıyorum. 6.12.2001

Üye
Ahmet AKYALÇIN

Esas Sayısı : 2000/42
Karar Sayısı : 2001/361
Karar Günü : 10.12.2001

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Danıştay Onuncu Dairesi

İTİRAZIN KONUSU : 9.3.1988 günlü, 3417 sayılı "Çalışanların Tasarrufa Teşvik Edilmesi ve Bu Tasarrufların Değerlendirilmesine Dair Kanun"un 6. maddesinin ikinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının 18.11.1998 günlü, Esas 1997/59, Karar 1998/71 sayılı kararla iptal edilen bölümü dışında kalan kısmının, Anayasa'nın 2., 5., 10. ve 35. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Altı yıldan fazla tasarrufta bulunan davacı tarafından, bu süre içinde aylıklarından kesilen zorunlu tasarrufun, devlet katkısı ve nemalarıyla birlikte ödenmesi istemiyle yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın temyiz aşamasında, Danıştay Onuncu Dairesi, 3417 sayılı Yasa'nın itiraz konusu kurallarının Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Danıştay 10. Dairesi iptalleri için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir :

"Resul Özyılmaz vekili Av. Erol Gür tarafından, davalı idarelerde işçi olarak çalışmaktayken iş akdini feshetmek suretiyle görevinden ayrılan davacının tarafına ödenmeyen tasarruf kesintisi ve nema tutarı olarak 130.000.000 liranın işten ayrıldığı 26.2.1996 tarihinden itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte ödenmesi istemiyle Erzurum Büyükşehir Belediye Başkanlığı ve Eski Genel Müdürlüğüne karşı açılan dava sonunda, Erzurum İdare Mahkemesi 4.4.1997 tarih ve E:1996/430, K:1997/154 sayılı kararıyla; 3417 sayılı Yasanın 6. maddesine göre tasarruf kesintileri ile Devlet ve işveren katkılarının ilgililere veya kanuni mirasçılarına neması ile birlikte ödenebilmesinin emeklilik yada ölüm halinde mümkün olduğu, ancak en az 6 yıl tasarrufta bulunanlara istedikleri takdirde sadece biriken tasarruf kesintilerinin ödenebileceği, davacının 6 yıldan fazla bir süre tasarrufta bulunduğu kendisine sadece bu kesintilerin ödenmesi gerektiği, işe başladığı tarihten 15.5.1995 tarihine kadar yapılan

tasarruf kesintisi toplamı 36.143.439 liranın Erzurum Su ve Kanalizasyon İdaresi Genel Müdürlüğü tarafından, Büyükşehir Belediyesinde çalıştığı süre içerisinde maaşından kesilen 14.184.358 lira tasarruf kesintisinin de bu idare tarafından işten ayrıldığı tarihten itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte ödenmesi gerektiği gerekçesiyle davayı kısmen kabul ederek tasarruf kesintileri toplamı olan 50.327.797 liranın davacının görevden ayrıldığı tarihten itibaren hesaplanacak yasal faiziyle birlikte ödenmesine karar vermiştir.

Anılan kararın temyizen incelenerek bozulmasının istenilmesi üzerine oluşturulan dosya incelenerek gereği düşünüldü:

Çalışanların Tasarrufa Teşvik Edilmesi ve Bu Tasarrufların Değerlendirilmesine Dair 3417 sayılı Kanunun "Ödemeler" başlıklı 6. maddesinin 2. fıkrası "En az 15 yıl tasarrufta bulunanlara istedikleri takdirde biriken tasarruf kesintileri, Devlet ve işveren katkıları ..... ile bunların nemasının toplamının 3/5'i ödenir, 3. fıkrası ise "En az 6 yıl tasarrufta bulunanlara istedikleri takdirde biriken tasarruf kesintileri ödenir." hükmünü amirdir.

Dairemizce 3417 sayılı Yasanın iptali istemiyle başka bir dosyada yapılmış olan başvuru sonucunda, Anayasa Mahkemesinin 18.11.1998 günlü, E:1995/59, K:1998/71 sayılı kararıyla, 3417 sayılı Yasanın 6. maddesinin 3. fıkrasının,Yasanın 2. maddesi kapsamından çıkanlar yönünden iptaline karar verilmiştir.

Anayasa Mahkemesinin 18.11.1998 günlü, E:1995/59, K: 1998/71 sayılı kararının anlam ve kapsamı:

16.1.2000 günlü, 23935 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan Anayasa Mahkemesinin 18.11.1998 günlü, E:1997/59, K:1998/71 sayılı kararıyla "9.3.1988 günlü, 3417 sayılı Çalışanların Tasarrufa Teşvik Edilmesi ve Bu Tasarrufların Değerlendirilmesine Dair Kanunun 6.maddesinin üçüncü fıkrasının Yasanın 2. maddesi kapsamından çıkanlar yönünden Anayasaya aykırı olduğuna ve İPTALİNE" karar verildiğinden öncelikle bu iptal kararının "anlam ve kapsamının" belirlenmesi gerekli bulunmaktadır.

Anayasa Mahkemesi anılan iptal kararını; 4 yıl 4 ay süreyle aylıklarından kesilen zorunlu tasarrufun devlet katkısı ve nemalarıyla birlikte ödenmesi için yapılan başvurunun reddine ilişkin işlemin iptali istemiyle açılan davanın temyiz aşamasında Dairemizin 3417 sayılı

Yasanın tümünün Anayasaya aykırı olduğundan bahisle itiraz yoluyla yaptığı başvuru üzerine vermiştir.

Anayasa Mahkemesi o davada uygulanacak kuralın, 3417 sayılı Yasanın 6. maddesinin 3. fıkrasında yer alan "En az 6 yıl tasarrufta bulunanlara istedikleri takdirde sadece biriken tasarruf kesintileri,...ödenir." kuralı olduğunu belirterek Anayasaya aykırılık iddiasının bu ibareye yönelik olarak incelenmesine 25.9.1997 günü ilk inceleme toplantısında karar vermiştir.

Daha sonra işin esasının incelenmesi evresinde, Dairemizde temyizen incelenen davadaki istem ve davacının sübjektif durumu nedeniyle 3417 sayılı Yasanın 6. maddesinin 3. fıkrasının "Yasanın 2. maddesi kapsamından çıkanlar"la sınırlı olarak incelenmesine karar verilmiştir.

Davacının açtığı davadaki istemi tasarruf kesintileriyle birlikte devlet katkısı ve nemalarının ödenmesi isteminin reddine ilişkin işlemin iptaline ilişkin olmasına karşın, sınırlama kararı alınırken davacının isteminin tasarruf kesintilerinin iadesi olduğu belirtilerek Anayasaya aykırılık sorununun incelenmesine geçilmiştir. Bu ayırım daha sonra vurgulanacağı gibi 3417 sayılı Kanun kapsamında olanlar için ödenen "Devlet/işveren katkısı" ile "tasarruf kesintisi ve Devlet/işveren katkılarının tamamının değerlendirilmesi sonucu oluşan nemalar" konusunda Anayasaya aykırılık hususunda bir değerlendirme yapılmamış olması dolayısıyla önem kazanmaktadır.

Anayasa Mahkemesi, 18.11.1998 günlü, E:1997/59, K:1998/71 sayılı kararını; 6 yıldan daha az tasarrufta bulunup Yasanın 2. maddesi kapsamından çıkanlarla, 6 yıldan fazla tasarrufta bulunup kendi isteğiyle 3417 sayılı Yasa kapsamında tasarrufta bulunmak istemeyenlerin hukuksal konumları arasında bir fark olmadığından, farklı kurallara bağlı tutulamayacağı gibi, çalışanların aylık ve ücretleri üzerinden kesilip Tasarrufu Teşvik Hesabında toplanan tasarruf tutarları üzerinde kişilerin mülkiyet hakkı bulunduğundan Yasanın 2. maddesi kapsamından çıkanlara tasarruf kesintilerinin ödenmemesinin mülkiyet hakkını da ortadan kaldırdığı gerekçesiyle vermiştir. Diğer bir ifadeyle 6 yıldan az tasarrufta bulunanlarla 6 yıldan fazla tasarrufta bulunanlar kıyaslanarak ve mülkiyet hakkı ortaya konularak bu gibilere tasarruf kesintilerinin ödenmesinin gerektiği sonucunu doğuracak biçimde karar vermiştir.

Alınan sınırlama kararında, davacının istemi "tasarruf kesintisinin iadesi" olduğundan o davadaki davacı için devlet tarafından yapılan tasarruf katkısı ve nemaların davacıya ödenmemesine ilişkin olarak Anayasaya uygunluk denetimi yapılamamıştır.

Bu itibarla; Anayasa Mahkemesinin 18.11.1998 günlü, E:1997/59, K:1998/71 sayılı kararının, 6 yıldan daha az süreyle tasarrufta bulunup Yasanın 2. maddesi kapsamından çıkanlarla ilgili olduğu, 6 yıl veya daha fazla süreyle kesinti yapılıp ta kanun kapsamından çıkmak isteyenlere Devlet/işveren katkısı ve nemaların ödenmeyeceğini öngören yasal düzenlemeleri kapsamadığı sonucuna varılmıştır.

Anayasa Mahkemesinin 18.11.1998 günlü, E:1997/59, K:1998/71 sayılı kararı; yukarıda belirtildiği üzere 3417 sayılı Kanunun 6. maddesinin 3. fıkrasının (6 yıldan daha az süreyle bu Yasa kapsamında tasarrufta bulunup) Yasanın 2. maddesi kapsamından çıkanların durumuyla ilgili olduğundan 3417 sayılı Kanunun 6. maddesinin 3. fıkrası; 6 yıldan fazla süreyle tasarrufta bulunup artık kendisinden tasarruf kesintisi yapılmasını istemeyenlere yapılacak ödemenin niteliği yönünden yürürlükte bulunmaktadır. Durum böyle olunca bakılan davada uygulanacak kanun hükmü niteliği taşıyan 3417 sayılı Kanunun 6. maddesinin 3. fıkrasının daha önce iptal edilmeyen kısmının ve 2. fıkrasının Kurulumuzca Anayasaya aykırılığı bakımından incelenmesi gerekli görülmüştür.

3417 sayılı Yasayla, memur, sözleşmeli ve diğer kamu personeli ile işçilerin ücret gelirlerinden re'sen kesilen tasarruf kesintisi T.C. Ziraat Bankası Ankara Merkez Şubesinde oluşturulan çalışanların Tasarruflarını Teşvik Hesabında Devlet/işveren katkılarıyla birlikte toplanmakta, Yüksek Planlama Kurulunca belirlenecek esaslar dahilinde verimi yüksek yatırımlarda değerlendirilmekte; süreklilik ve bütünlük arzeden bu sistem içinde ilgililerin tasarruf, Devlet/işveren katkıları ve nemanın tümüne tasarruf edebilmesi için emekli olmaları veya ölmeleri gerekmektedir. 6 yıl sonunda eğer isterlerse sadece tasarruf tutarlarını, 15 yılın sonunda ise tasarruf kesintisi ve devlet katkısının nemasıyla birlikte 3/5'ini almak suretiyle tasarrufta bulunan kişilerin sistemden ayrılabilmesine olanak tanınmıştır.

3417 sayılı Yasanın 6. maddesinin 3. fıkrası, en az 6 yıl kesintisi yapılan çalışanların, sistemden ayrılmak istemeleri halinde

kendi adlarına açılan Tasarrufu Teşvik Hesabındaki Devlet/işveren katkısının ve tasarruf kesintisiyle birlikte bu katkılarının nemalandırılmasıyla oluşan tutarın hiç ödenmemesine ve ilgiliye ödenmeyen tutarların sisteme dahil bulunan diğerlerinin, ortak hesapları olan "Çalışanların Tasarruflarını Teşvik Hesabı"nda nema olarak, 2. fıkrası ise en az 15 yıl tasarrufta bulunupda sistemden ayrılmak isteyenlere ilişkin olarak nemanın ödenmeyen kısmı olan 2/5'inin "Çalışanların Tasarruflarını Teşvik Hesabı"nda nema olarak kalmasına ilişkin bulunmaktadır.

Hukuk devleti, her şeyden önce, bütün faaliyetlerinde hukukun genel ilkeleri ile bağlayıcılığı ve üstünlüğü olan Anayasa hükümlerine uygun hareket etmek zorundadır. Anayasa'nın 5. maddesinde; kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve hürriyetlerini sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlandıran ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak, insanın maddi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak; 2. maddede "sosyal hukuk devleti" niteliği vurgulanan Türkiye Cumhuriyeti Devletinin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Anayasanın ikinci kısım, Kişinin Hakları ve Ödevleri başlıklı İkinci Bölümü 35. maddesi uyarınca, "Herkes mülkiyet ve miras hakkına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, yasayla sınırlanabilir."

3417 sayılı Yasa, adının aksine teşvik değil adına tasarruf edilenlerin iradesi dışındaki yatırımlarda değerlendirilecek ve hangi durumlarda, ne miktarda geri ödeme yapılacağını kendi belirlediği bir zorunlu tasarruf sistemi öngörmüştür. 3417 sayılı Kanunun 4. maddesine göre Yasa kapsamındaki kişilerin her biri adına T.C. Ziraat Bankasında bir Tasarrufu Teşvik Hesabı açtırılmakta, bu hesaba ilgililerden kesilen "tasarruf kesintileri" ve "Devlet/işveren katkıları" yatırılmakta, bu hesapların tümündeki tutarlar Yüksek Planlama Kurulunca belirlenecek esaslar dahilinde Hazine (ve Dış Ticaret) Müsteşarlığınca nemalandırılmaktadır. En az iki yıl tasarrufta bulunanlara 3417 sayılı Kanunun 6. maddesinin 5. fıkrası uyarınca istemleri halinde tasarruf kesintisi ile Devlet/işveren katkılarının toplamı üzerinden tahakkuk edecek nemanın 1/3'ünün her yıl ödenmesi zorunlu bulunmaktadır. Uygulamada, ilgililerin bir istemde bulunmasına gerek kalmadan iki yıl tasarrufta bulunulduktan sonra Yasa kapsamındakilere her yıl "nema" adı altında bir ödeme yapıldığı da bilinmektedir.

Anayasanın 10. maddesinde belirtilen eşitlik, eylemli değil, hukuksal eşitliktir. Eşitlik kavramı öncelikle Anayasanın 10. maddesinin birinci fıkrasında sayılan nedenlerle Yasa önünde ayrımı yasaklamaktadır. Yasa'nın 6. maddesinin 2. fıkrasında en az 15 yıl tasarrufta bulunanlara istedikleri takdirde biriken tasarruf kesintileri, Devlet ve işveren katkıları ile bunlar nemasının toplamının 3/5'inin ödeneceği öngörülmüştür. Onbeş yıldan az tasarrufta bulunanlarla onbeş yıldan daha fazla tasarrufta bulunanların hukuksal konumlarında farklılık yoktur. Aynı hukuksal konumda olanların farklı kurallara bağlı tutulması Anayasanın 10. maddesindeki eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaktadır.

Zorunlu olarak 3417 sayılı Yasa kapsamına sokulan ve adlarına Tasarrufu Teşvik Hesabı açılan kişilerin en az 6 yıl sistemde kaldıktan sonra sistemden çıkmak istediklerinde yalnızca adlarına açılan hesapta biriken "tasarruf kesintisi"ni alabilmeleri, bu hesapta biriken "Devlet/işveren katkılarının" ve "kesinti ve katkının nemasını" alamayacak olmasının irdelenmesi gerekli bulunmaktadır.

Anayasa Mahkemesi kararında da belirtildiği gibi; mülkiyet hakkı kişiye sahibi olduğu şey üzerinde, yasalar çerçevesinde dilediği gibi tasarruf olanağı verir, toplum yararına aykırı olmamak kaydıyla malikin sahibi olduğu şeyi dilediği biçimde kullanma hakkı bulunmaktadır. Tasarrufu teşvik hesabında ilgili kişi adına toplanan tasarruf tutarları yanında bu kişiler için devletin ve İş Kanunu hükümlerine göre işçi çalıştıran işverenlerin bu hesaba yasa gereği yapmak zorunda oldukları "katkı" ve "nema" üzerinde de ilgilinin mülkiyet hakkı bulunmaktadır.

Sistemden ayrılma olanağına 6 yıl tasarruftan sonra sahip olan ilgililere kendi adlarına açılan hesapta toplanan "Devlet/işveren katkılarının ve nemanın" ödenmeyecek olması Anayasa ile güvence altına alınan mülkiyet hakkını ihlal etmekte, ayrıca "Devlet/işveren katkılarının" ve "nema"nın ilgilisine ödenmeyip sistemdeki diğer kişilerin hesaplarına nema olarak aktarılması, diğer kişilerin sebepsiz zenginleşmesine yol açması nedeniyle eşitlik ilkesine de aykırı hale gelmektedir.

Öte yandan, 6 yıl tasarrufta bulunup sistemden ayrıldıktan sonra yeniden sisteme dahil olmak isteyen kişilerin hesaplarına bu katkıların yeniden aktarılmasını engelleyen 3417 sayılı Yasanın 6. maddesinin 4. fıkrasındaki kural gözönüne alındığında "Devlet/işveren

katkılarını" ve "nema"nın ilgilisine ödenmemesi kuralı mülkiyet hakkının zedelenmesini daha da ağırlaştırmaktadır.

Uzun yıllardır yüksek enflasyon içinde paranın hızla değer kaybetmesi olgusu toplum olarak yaşadığımız yadsınamaz bir gerçektir. Hazine Müsteşarlığı verilerine göre, 1984-1998 yıllarının 14 yıllık ortalama enflasyon artışı Toptan Eşya Fiyat Endeksine göre %65, Tüketici Fiyat Endeksine göre % 68 olmuştur. Bu hususlar gözönüne alındığında 3417 sayılı Yasayla öngörülen zorunlu tasarruf sistemine giren ve en az 6 yıl tasarrufta bulunduktan sonra sistemden ayrılma olanağına sahip kılınan kişilere asgari 6 yıl, azami 14 yıl önce maaş ve ücretlerinden yapılmış olan kesintilerin katkısız ve nemasız olarak ödenecek olmasını sosyal hukuk devleti ilkesi ile bağdaştırmaya da imkan bulunmamaktadır. Zira 6 ile 14 yıl önce yapılan kesintilerin katkısız ve nemasız olarak ödenmesi durumunda, ödeme tarihindeki tutarların herhangi bir ekonomik değeri kalmayacaktır.

Belirtilen hukuksal durum ve davanın konusuna göre; 3417 sayılı Çalışanların Tasarrufa Teşvik Edilmesi ve Bu Tasarrufların Değerlendirilmesine Dair Kanun'un 6. maddesinin 2. fıkrası ve 3. fıkrası (6 yıldan daha az tasarrufta bulunup Yasa'nın 2. maddesi kapsamından çıkanlar dışındakilere ilişkin hükümleri) tasarruf kesintileri ve bunların neması yönünden Anayasanın 2., 5., 10. ve 35. maddelerine aykırı görülmüştür.

Açıklanan nedenlerle ve bir davaya bakmakta olan mahkemenin, o dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun Anayasaya aykırı olduğu kanısına götüren görüşünü açıklayan kararı ile Anayasa Mahkemesi'ne başvurması gerektiğini düzenleyen 2949 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 2. fıkrası gereğince, 3417 sayılı Kanun'un 6. maddesinin 2. fıkrası ve 3. fıkrasının (daha önce iptal edilmeyen hükümlerinin) iptali için Anayasa Mahkemesi'ne başvurulmasına ve Anayasa Mahkemesi'nin bu konuda vereceği karara kadar dosyanın bekletilmesine 19.4.2000 tarihinde oybirliğiyle karar verildi."

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralları

3417 sayılı Yasa'nın itiraz konusu fıkra ve bölümü de içeren 6. maddesi şöyledir:

“Madde 6.- Emeklilik veya ölüm halinde biriken tasarruf kesintileri ile Devlet ve işveren katkıları, Bağ-Kur kapsamında olanlar bakımından tasarruf tutarları ve Devlet katkıları, ilgililere veya kanunî mirasçılarına neması ile birlikte ödenir.

En az 15 yıl tasarrufta bulunanlara istedikleri takdirde biriken tasarruf kesintileri, Devlet ve işveren katkıları, Bağ-Kur kapsamında olanlar bakımından tasarruf tutarları ve Devlet katkıları ile bunların nemasının toplamının 3/5’i ödenir.

En az 6 yıl tasarrufta bulunanlara istedikleri takdirde sadece biriken tasarruf kesintileri, Bağ-Kur kapsamında olanlar bakımından tasarruf tutarları ödenir. (Bu fıkra Anayasa Mahkemesi’nin E.1997/59, K.1998/ 71 sayılı kararıyla kısmen iptal edildi.)

İkinci ve üçüncü fıkralara göre ödeme yapılanlara tasarruf kesintisi, Devlet veya işveren katkıları, Bağ-Kur kapsamında olanlar bakımından tasarruf tutarları ve Devlet katkıları ile nemanın ödenmeyen kısmı 3 üncü madde uyarınca T.C. Ziraat Bankası Ankara Merkez şubesinde açılacak hesaba nema olarak kaydedilir ve bunlar bu Kanunda belirtilen imkânlardan, işe yeni başlayanlar gibi değerlendirilmek suretiyle yeniden yararlanabilirler.

En az iki yıl tasarrufta bulunanlara istedikleri takdirde, tasarruf kesintileri, Devlet veya işveren katkıları; Bağ-Kur kapsamında olanlar bakımından tasarruf tutarları ve Devlet katkıları toplamı üzerinden tahakkuk edecek nemanın 1/3’ü her yıl ödenir.”

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Başvuru kararında dayanılan Anayasa kuralları şunlardır:

1- “MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir.**”**

2- “MADDE 5.- Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve

manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmaktır.**"**

3- "MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.**"**

5- "MADDE 35.- Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir.

Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla , kanunla sınırlanabilir.

Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz.**"**

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Nurettin TURAN, Fulya KANTARCIOĞLU, Mahir Can ILICAK, Rüştü SÖNMEZ, Ertuğrul ERSOY, Tülay TUĞCU ve Ahmet AKYALÇIN'ın katılmalarıyla 6.7.2000 günü yapılan ilk inceleme toplantısında; dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, sınırlama sorununun esas inceleme evresinde ele alınmasına oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

Başvuru kararı ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen yasa kuralı ile aykırılık savına dayanak yapılan Anayasa kuralları, bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Sınırlama yapılmasına gerek görülmeyerek işin incelenmesine geçildi.

A- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

1- Anayasa'nın 2., 5. ve 35. Maddeleri Yönünden İnceleme

Başvuru kararında, tasarruf kesintisi yapılan kişilerin hesaplarında biriken tasarrufları ile işveren/Devlet katkısı ve nemanın kimi koşullara bağlı tutularak kısmen veya tamamen ödenmemesinin mülkiyet hakkına, tasarruf kesintisi yapılması yönünden aynı konumda olmalarına karşın bunların belli süreler gözetilerek geri ödemelerinde farklılık yaratılmasının ise eşitlik ilkesine aykırı olduğu gerekçesiyle itiraz konusu kuralların Anayasa'nın 2., 5., 10. ve 35. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Anayasa'nın mülkiyet hakkı başlığını taşıyan 35. maddesinde; "Herkes, mülkiyet ve miras haklarına sahiptir. Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılması toplum yararına aykırı olamaz" denilmektedir.

Mülkiyet hakkı kişiye yasal sınırlar içinde kalmak ve toplum yararına aykırı olmamak kaydıyla sahibi olduğu şeyi dilediği biçimde tasarruf olanağı verir. Anayasa'nın 13. maddesine göre, temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın, yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkelerine aykırı olamaz.

Demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup tümüyle kullanılamaz hale getiren sınırlamalar, demokratik toplum düzeni gerekleriyle uyum içinde sayılamaz. Bu nedenle, özgürlükler, istisnaî olarak ve ancak temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunmamak koşuluyla demokratik toplum düzeninin sürekliliği için zorunlu olduğu ölçüde sınırlandırılabilirler.

Önceki kararımızda da belirtildiği gibi çalışanların aylık ve ücretlerinden 3417 sayılı Kanun uyarınca kesilen ve tasarrufu teşvik hesabında toplanan tasarruf tutarları üzerinde mülkiyet hakları bulunmaktadır. Adı geçenlerin Devlet katkısı ve nema üzerindeki hakları ise alacak hakkıdır. Bu durumda, itiraz konusu düzenlemelerle anılan miktarların sistemden çıkan kişilere verilmesini engelleyerek haksızlığa uğratılması Anayasa'nın 2. ve 5. maddelerinin amacına aykırıdır.

Yasa'nın 3. maddesine göre, çalışanların aylık ve ücretlerinin belli bir yüzdesi üzerinden hesaplanarak ve ilgililerin tasarruf

kesintisine eklenerek tasarrufu teşvik hesabına yatırılan Devlet/işveren katkısı ile katkının ve tasarruf kesintisinin birlikte değerlendirilmesiyle oluşan nemaların mülkiyet hakkı kapsamında olduğu tartışmasızdır. Bu durumda, sözkonusu tutarların belli sürelere bağlanarak kısmen veya tamamen ödenmesinin engellenmesi mülkiyet hakkının özünü zedelemekte ve onu kullanılmaz hale getirmektedir.

Bu nedenle kurallar Anayasa'nın 13. ve 35. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir. Kuralların Anayasa'nın 2. ve 5. maddeleri yönünden incelenmesine gerek görülmemiştir.

2- Anayasa'nın 10. Maddesi Yönünden İnceleme

Başvuru kararında, sistemden ayrılma olanağına 6 yıl tasarruftan sonra sahip olan ilgililere kendi adlarına açılan hesapta toplanan Devlet/işveren katkılarının ve nemalarının ödenmeyerek sistemdeki diğer kişilerin hesaplarına nema olarak aktarılmasının diğer kişilerin sebepsiz zenginleşmelerine yol açtığı vurgulanarak itiraz konusu fıkraların eşitlik ilkesine de aykırı olduğu ileri sürülmektedir.

Anayasa'nın 10. maddesinde, "Herkes dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar" denilmektedir.

Buna göre yasaların uygulanmasında dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ayrılığı gözetilmeyecek ve bu nedenlerle eşitsizliğe yol açılmayacaktır. Bu ilkeyle, birbirlerinin aynı durumunda olanlara ayrı kuralların uygulanması ve ayrıcalıklı kişi ve toplulukların yaratılması engellenmektedir. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmez. Kimilerinin Anayasa'nın 13. maddesinde öngörülen nedenlerle değişik kurallara bağlı tutulmaları eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmaz. Durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve değişik uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

Çalışanların aylık ve ücretlerinden yapılacak tasarruf kesintisi Devlet/işveren katkısı ve bunlara ilişkin nemaların ödenmesinde ilgililerin tasarruf süreleri ve özel durumlarına göre gruplandırılarak farklı kurallara bağlı tutulmalarında eşitlik ilkesine aykırılık bulunmamakta ise de, tasarruf kesintisi, Devlet/işveren katkısı ve nemalar üzerindeki sahip oldukları mülkiyet hakkı bakımından aynı konumda oldukları açıktır. Bu nedenle, 3417 sayılı Yasa'ya tâbi çalışanlar arasında ayrıma gidilerek bunlardan kimilerine ödeme yapılmaması veya kısmen yapılması Anayasa'nın 10. maddesine aykırıdır. Kuraların iptali gerekir.

C- İptalin Diğer Kurallara Etkisi

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrasında, yasanın belirli kurallarının iptali, diğer kimi kurallarının veya tümünün uygulanmaması sonucunu doğuruyorsa, bunların da Anayasa Mahkemesi'nce iptaline karar verilebileceği öngörülmektedir.

3417 sayılı Yasa'nın 6. maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan aynı maddenin dördüncü fıkrasının 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrası gereğince iptaline karar verilmesi gerekir.

VI- İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

Anayasanın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, "Kanun, kanun hükmünde kararname 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." denilmekte; Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 53. maddesinin dördüncü fıkrasında da bu kural tekrarlanmaktadır. Maddenin beşinci fıkrasında ise, Anayasa Mahkemesi'nin, iptal halinde meydana gelecek hukuksal boşluğu kamu düzenini tehdit veya kamu yararını ihlâl edici mahiyette görürse yukarıdaki fıkra hükmünü uygulayacağı belirtilmektedir.

3417 sayılı Çalışanların Tasarrufa Teşvik Edilmesi ve Bu Tasarrufların Değerlendirilmesine Dair Kanun'un 6. maddesinin ikinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının (daha önce iptal edilmeyen hükümlerinin) ve dördüncü fıkrasının iptali nedeniyle belirli sürelerle tasarrufta bulunduktan sonra sistemden çıkmak isteyenlere yapılacak ödemelerle ilgili herhangi bir düzenleme kalmayacaktır. Doğacak bu hukuksal boşluk, kamu düzeni ve kamu yararını bozucu nitelikte olduğundan gerekli düzenlemelerin yapılması amacıyla iptal kararının Resmî Gazete'de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

VII- SONUÇ

9.3.1988 günlü, 3417 sayılı "Çalışanların Tasarrufa Teşvik Edilmesi ve Bu Tasarrufların Değerlendirilmesine Dair Kanun"un 6. maddesinin;

A- İkinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

B- Üçüncü fıkrasının, 18.11.1998 günlü, E. 1997/59, K. 1998/71 sayılı kararla iptal edilen bölümü dışında kalan kısmının Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

C- İkinci ve üçüncü fıkralarının iptali nedeniyle uygulanma olanağı kalmayan dördüncü fıkrasının 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesinin ikinci fıkrası gereğince İPTALİNE,

D- İptal edilen kuralların doğuracağı hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 2949 sayılı Yasa'nın 53. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları gereğince İPTAL HÜKMÜNÜN,

KARARIN RESMİ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE,

10.12.2001 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Üye Samia AKBULUT	Üye Yalçın ACARGÜN
Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Rüştü SÖNMEZ	Üye Ertuğrul ERSOY	Üye Tülay TUĞCU
Üye Ahmet AKYALÇIN		Üye Enis TUNGA

Esas Sayısı : 2001/382
Karar Sayısı : 2002/2 (Yürürlüğü Durdurma)
Karar Günü : 23.1.2002

YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNDE BULUNAN : Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet SEZER

YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN KONUSU : 29.6.2001 günlü, 4706 sayılı "Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun"un 3. maddesinin, Anayasa'nın 170. maddesine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

I- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN GEREKÇESİ

30.7.2001 günlü dava dilekçesinde, 29.6.2001 günlü, 4706 sayılı "Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun"un 3. maddesinin, Anayasa'ya açık aykırılığı ile giderilmesi güç ya da olanaksız hukuksal sonuçlar ve kamusal zararlar doğuracağı gözönünde bulundurularak yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi istenilmiştir.

II- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN İNCELENMESİ

Yürürlüğün durdurulması istemini de içeren dava dilekçesi, esas inceleme raporu, iptali istenilen kural, dayanılan Anayasa kuralı, bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

29.6.2001 günlü, 4706 sayılı "Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun"un 3. maddesinin iptaline karar verildiğinden, bu maddenin uygulanmasından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmi Gazete'de yayımlanacağı güne kadar maddenin yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi gerekmiştir.

III - SONUÇ

29.6.2001 günlü, 4706 sayılı "Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun"un 3. maddesi, 23.1.2002 günlü, E. 2001/382, K. 2002/21 sayılı kararla iptal edildiğinden, bu maddenin uygulanmasından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmi Gazete'de yayımlanacağı güne kadar MADDENİN YÜRÜRLÜĞÜNÜN DURDURULMASINA, 23.1.2002 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Samia AKBULUT
Üye Yalçın ACARGÜN	Üye Sacit ADALI	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Rüştü SÖNMEZ	Üye Ertuğrul ERSOY	Üye Tülay TUĞCU
Üye Ahmet AKYALÇIN		Üye Enis TUNGA

Esas Sayısı : 2001/485
Karar Sayısı : 2002/2
Karar Günü : 3.1.2002

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Gölcük Asliye Ceza Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 21.12.2000 günlü, 4616 sayılı "23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun"un 1. maddesinin 5. bendinin (a) alt bendinin Türk Ceza Kanunu'nun 301 ve 303. maddeleri yönünden, Anayasa'nın 10. maddesine aykırılığı savıyla iptali istemidir.

I- OLAY

Sanıklar haklarında, Türk Ceza Kanunu'nun 301 ve 303. maddeleri gereğince cezalandırılmaları istemiyle açılan kamu davasında, 4616 sayılı "23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun" un 1. maddesinin 5. bendinin (a) alt bendini Türk Ceza Kanunu'nun 301 ve 303. maddeleri yönünden, Anayasa'ya aykırı gören Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

"Olay tarihinde sanıklar Cevat Aslan ve Hikmet Kırçiçek'in Gölcük Cezaevinde infaz koruma memuru oldukları ve Cengiz Dursun hükümlü olarak kaldığı sırada olay tarihinde cezaevinde nöbetçi oldukları ve bu sırada sanığın hükümlü Cengiz Duran'ın firar etmesine ihtimalleri sonucu neden oldukları iddiası ile TCK.nun 303. maddesi gereğince cezalandırılmaları istenmiş,

Sanıklar Dursun Köse, Yavuz Cantimur, Osman Kutluer'in firara yardımcı olmak suçunu işledikleri iddiası ile TCK.nun 301/1. maddeleri gereğince cezalandırılmaları istenmiş ise de,

Müsnet suçların yargılaması sırasında yürürlüğe giren 23 Nisan 1999 tarihine kadar işlenen suçlardan dolayı şartla salıvermeye, dava ve cezaların ertelenmesine dair 4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin

5/a bendinin Yasa'nın kapsamı dışında bırakılması Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 10. maddesine aykırıdır. Çünkü sözü geçen madde uyarınca herkes dil, ırk ve cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, mezhep ve benzeri sebeplerle ayrım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir. Hiçbir kimseye, aileye, zümreye ve sınıfa imtiyaz tanınamaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun hareket etmek zorundadır. Yasama Organında müsnet suçlara tatbiki söz konusu olan TCK.nun 301, 303. maddelerini 4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 5/a bendine göre kapsam dışı bırakması hukuka ve Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'na aykırıdır. Bunun yanında Yüksek Anayasa Mahkemesi'nin 18.7.2001 gün ve 2001/332 K. sayılı kararı ile TCK.nun 298. maddesinden hüküm giyen veya bu maddeye ilişkin davalarda yargılananlara 4616 sayılı Kanun'un 1. maddesinin 5/a maddesinde sözü geçen yasa hükümlerinden yararlandırılmayacağına ilişkin maddesi iptal edilmiş olup bu maddeye bağlı suç ve yaptırımları hüküm altına alan TCK.nun 301 ve 302. maddesinin kapsam dışı bırakılması çelişik sonuca yol açmış durumda olup bu yönlerden de 4616 sayılı Kanun'un 1. maddesinin 5. bendi (a) fıkrasındaki TCK.nun 301 ve 303. maddelerinin kapsam dışı bırakılmasına ilişkin hükmün iptali gerekmektedir. Bu nedenle Yüksek Mahkeme'ye başvurmak gerekmiştir.

Karar: Gerekçesi yukarda açıklandığı üzere.

4616 sayılı Kanun'un 1. maddesinin 5. bendi (a) fıkrasında kapsam dışı bırakılan TCK.nun 301 ve 303. maddelerinin Anayasa'ya aykırı olduğuna, itiraz yoluyla bu maddelerin iptaline karar verilmesi için dosyanın Anayasa Mahkemesi'ne gönderilmesi için Cumhuriyet Savcılığı'na tevdiine karar verildi. 22.11.2001"

III- YASA METİNLERİ

A- İtiraz Konusu Yasa Kuralı

4616 sayılı "23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun" un 1. maddesinin kapsam dışı bırakılan suçları belirleyen 5. bendinin itiraz konusu bölümü de içeren (a) alt bendi şöyledir:

"Ancak:

a) Türk Ceza Kanununun 125 ilâ 157, 161, 162, 168, 171, 172, 188, 191, 192, 202, 205, 208, 209, 211 ilâ 214, 216 ilâ 219, 240, 243, 264, 298, 301 ilâ 303, 305 inci maddelerinde, 312 nci maddenin ikinci fıkrasında,313 üncü maddesinde, 314 üncü maddenin birinci fıkrasında, 339 ilâ 349, 366, 367, 383, 394, 403 ilâ 408, 414 ilâ 418 ve 503 ilâ 506 ncı maddelerinde,

yer alan suçları işleyenler hakkında bu madde hükümleri uygulanmaz."

B- Dayanılan Anayasa Kuralı

İtiraz başvurusunda dayanılan Anayasa kuralı şudur:

"MADDE 10.- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz.

Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar."

C- İlgili Anayasa Kuralı

Anayasa'nın ilgili görülen 2. maddesi şöyledir:

"MADDE 2.- Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk Devletidir."

IV- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi uyarınca, Mustafa BUMİN, Haşim KILIÇ, Yalçın ACARGÜN, Sacit ADALI, Ali HÜNER, Fulya KANTARCIOĞLU, Rüştü SÖNMEZ, Ertuğrul ERSOY, Tülay TUĞCU, Ahmet AKYALÇIN ve Enis TUNGA'nın katılmaları ile 3.1.2002 günü yapılan toplantıda, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliği ile karar verilmiştir.

V- ESASIN İNCELENMESİ

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

4616 sayılı Yasa'nın 1. maddesinin 5. bendinin (a) alt bendinde, bu bentde belirtilen ve aralarında TCK'nun 301. ve 303. maddelerinin de bulunduğu suçları işleyenlerin Yasa'nın 1. maddesinde öngörülen hükümlü ve tutukluların lehine olan düzenlemeden istifade edemeyecekleri belirtilmiştir.

Türk Ceza Kanunu'nun "Adliye Aleyhinde Cürümler" başlıklı dördüncü babının "Tevkifhane ve Hapishaneden Firar ve Firara Vesatat" isimli yedinci faslında yer alan 301. maddesi memur olmayan kişilerin hükümlü ve tutukluların kaçmasını hazırlamak ve kolaylaştırmak eylemlerini yaptırıma bağlamakta, 303. maddesi ise, hükümlü veya tutukluların kaçması eyleminin memurun kasta dayalı olmayan kayıtsızlık veya tedbirsizliğinden neşet etmesi halinde ilgili memur hakkında uygulanacak cezai yaptırımı düzenlemektedir.

İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, firar suçunu düzenleyen TCK'nun 298. maddesinin yasa kapsamına alınması yolunda Anayasa Mahkemesi'nce verilen iptal kararı bulunduğu halde 301 ve 303 maddelerinde yaptırıma bağlanan suçların istisna tutulmasının Anayasa'nın 10. maddesine aykırı olduğunu ileri sürmüştür.

2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesine göre Anayasa Mahkemesi, kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasa'ya aykırılığı hususunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmaya mecbur değildir. Anayasa Mahkemesi taleple bağlı kalmak kaydıyla başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebilir. Bu nedenle, dava konusu kural ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden de incelenmiştir.

Anayasa'nın 10. maddesinde yer alan, "yasa önünde eşitlik ilkesi" hukuksal durumları aynı olanlar için sözkonusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayrım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını

önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Yasa önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

İtiraz konusu kurallar ile cezai yaptırıma bağlanan suçlar, gerek nitelik, gerekse korudukları hukuki yarar bakımından fasılda yer alan diğer suçlardan farklı olduklarından bunları işleyenlerin aynı durumda sayılmalarına olanak bulunmamaktadır. Bu nedenle, belirtilen suçlar arasında eşitlik karşılaştırılması yapılamaz.

Öte yandan, Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, yasaların üstünde yasakoyucunun da uyması gereken Anayasa ve temel hukuk ilkelerinin bulunduğu bilincinde olan devlettir. Bu bağlamda, hukuk devletinde yasakoyucu yalnız yasaların Anayasa'ya değil, Anayasa'nın da evrensel hukuk ilkelerine uygun olmasını sağlamakla yükümlüdür.

Başvuru kararında belirtilen Türk Ceza Kanunu'nun 298. maddesiyle bir kimsenin bir suçtan dolayı kanun dairesinde tutuklandıktan sonra kaçması 301. ve 303. maddeleriyle ise tutuklu veya hükümlünün kaçmasını hazırlama veya kolaylaştırma cezai yaptırıma bağlanmaktadır. Bu maddelerdeki suçların özellikleri, unsur ve nitelikleri ile korunan hukuki yarar bakımından gösterdikleri farklılıklar dikkate alındığında 301. ve 303. maddelerin kapsam dışında bırakılmasının adaleti zedeleyen, hukuk devleti ilkesiyle çelişen bir yönü bulunmadığı sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kural, Türk Ceza Kanunu'nun 301. ve 303. maddeleri yönünden Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı değildir. Başvurunun reddi gerekir.

VI- SONUÇ

21.12.2000 günlü, 4616 sayılı “23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun”un 1. maddesinin 5. bendinin (a) alt bendinin, Türk Ceza Kanunu’nun 301. ve 303. maddeleri yönünden Anayasa’ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, 3.1.2002 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Yalçın ACARGÜN
Üye Sacit ADALI	Üye Ali HÜNER	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Rüştü SÖNMEZ	Üye Ertuğrul ERSOY	Üye Tülay TUĞCU
Üye Ahmet AKYALÇIN	Üye Enis TUNGA	

Esas Sayısı : 2001/293
Karar Sayısı : 2002/5 (Yürürlüğü Durdurma)
Karar Günü : 13.2.2002

YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNDE BULUNAN : Anamuhalefet (Fazilet) Partisi Genel Başkanı Mehmet Recai KUTAN

YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN KONUSU : 20.2.2001 günlü, 4628 sayılı "Elektrik Piyasası Kanunu"nun Geçici 4. ve Geçici 8. maddelerinin birinci fıkralarının, Anayasa'nın 125., 35., 48. ve 2. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptalleri ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

I- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN GEREKÇESİ

1.5.2001 günlü dava dilekçesinde, 20.2.2001 günlü, 4628 sayılı "Elektrik Piyasası Kanunu"nun Geçici 4. ve 8. Geçici maddelerinin birinci fıkralarının uygulanması sonucu doğabilecek sakıncaların önlenebilmesi için yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istenilmiştir.

II- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN İNCELENMESİ

Yürürlüğün durdurulması istemini de içeren dava dilekçesi ve ekleri, esas inceleme raporu, iptali istenilen kurallar, dayanılan Anayasa kuralları, bunların gerekçeleri ve öteki yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

20.2.2001 günlü, 4628 sayılı "Elektrik Piyasası Kanunu"nun Geçici 4. maddesinin birinci fıkrasının "... 30 Haziran 2001" ibaresi dışında kalan bölümü ile Geçici 8. maddesinin birinci fıkrasının iptallerine karar verildiğinden, bu fıkraların, uygulanmasından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmi Gazete'de yayımlanacağı güne kadar fıkraların yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi gerekmiştir.

III- SONUÇ

20.2.2001 günlü, 4628 sayılı "Elektrik Piyasası Kanunu"nun Geçici 4. maddesinin birinci fıkrasının "... 30 Haziran 2001..." ibaresi

dışında kalan bölümü ile Geçici 8. maddesinin birinci fıkrası, 13.2.2002 günlü, E. 2001/293, K. 2002/28 sayılı kararla iptal edildiğinden bu fıkraların, uygulanmasından doğacak sonradan giderilmesi güç veya olanaksız durum ve zararların önlenmesi ve iptal kararının sonuçsuz kalmaması için kararın Resmi Gazete'de yayımlanacağı güne kadar YÜRÜRLÜĞÜNÜN DURDURULMASINA, 13.2.2002 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan Mustafa BUMİN	Başkanvekili Haşim KILIÇ	Üye Samia AKBULUT
Üye Yalçın ACARGÜN	Üye Sacit ADALI	Üye Fulya KANTARCIOĞLU
Üye Rüştü SÖNMEZ	Üye Ertuğrul ERSOY	Üye Tülay TUĞCU
Üye Ahmet AKYALÇIN		Üye Enis TUNGA

ANAYASA MAHKEMESİ KARARLAR DERGİSİ'NİN
38. SAYISININ 1. CİLDİNDE YER ALAN KARARLAR

Karar Sayısı	Esas Sayısı	Kararlarım Yayınlandığı Resmi Gazete'nin Günü	Sayısı	Dergideki Sayfa Numarası
1995/51	1995/13	28.11.2002	24950	1
1996/36	1996/23	08.06.2002	24779	9
1997/70	1996/59	16.01.2003	24995	64
1998/6	1996/76	21.09.2002	24883	75
1998/10	1997/26	14.11.2002	24936	86
1998/41	1996/73	01.05.2002	24742	96
1998/58	1997/76	30.04.2002	24741	116
1998/59	1997/61	15.11.2002	24937	124
1998/61	1997/5	07.01.2003	24986	135
1998/70	1998/35	15.01.2003	24994	148
1999/42	1999/27	02.05.2002	24743	160
2000/25	1999/46	04.10.2002	24896	171
2000/47	2000/10	18.09.2002	24880	182
2000/48	2000/26	15.03.2002	24696	190
2000/49	2000/77	15.03.2002	24696	200
2001/9	2000/76	07.02.2002	24664	212
2001/10	1999/32	14.03.2002	24695	220
2001/46	1999/43	20.03.2002	24701	233
2001/63	1999/51	29.03.2002	24710	314
2001/98	2001/325	06.02.2002	24663	341
2001/342	2001/388	06.02.2002	24663	349
2001/354	2001/424	04.02.2003	25014	357
2001/356	2001/24	13.04.2002	24725	377
2001/357	2001/387	06.04.2002	24718	408
2001/361	2000/42	28.03.2002	24709	419
2002/2	2001/382 (Y.D)	26.01.2002	24652	433
2002/2	2001/485	05.06.2002	24776	435
2002/5	2001/293 (Y.D)	15.02.2002	24672	441

ALFABETİK ARAMA CETVELİ

Karar Sayısı	İptale, İtiraza ve Yürürlüğün Durdurulması Konu Kanun ve KHK'ler	Sayfa Numarası
	- C -	
1997/70	1412 sayılı **Ceza Muhakemeleri Usulü Kanunu**'nun 423. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'nın 2., 10., 36. ve 141. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	64
	- Ç -	
2001/361	9.3.1988 günlü, 3417 sayılı "**Çalışanların Tasarrufa Teşvik Edilmesi ve Bu Tasarrufların Değerlendirilmesine Dair Kanun**"un 6. maddesinin ikinci fıkrası ile üçüncü fıkrasının 18.11.1998 günlü, Esas 1997/59, Karar 1998/71 sayılı kararla iptal edilen bölümü dışında kalan kısmının, Anayasa'nın 2., 5., 10. ve 35. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	419
	- D -	
2001/63	26.11.1999 günlü, 4481 sayılı "17.8.1999 ve 12.11.1999 Tarihlerinde Marmara Bölgesi ve Civarında Meydana Gelen **Depremin Yol Açtığı Ekonomik Kayıpları Gidermek Amacıyla Bazı Mükellefiyetler İhdası ve Bazı Vergi Kanunlarında Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun**"un 1., 6., 7. ve 9. maddelerinin, Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemidir.	314

Karar Sayısı	İptale, İtiraza ve Yürürlüğün Durdurulması Konu Kanun ve KHK'ler	Sayfa Numarası
1998/58	657 sayılı **Devlet Memurları Kanunu**'nun 570 sayılı Kanun Hükmünde Kararname ile Değişik IV sayılı Makam Tazminatı Cetveli'nin 5. sırasının (d) bendinin Anayasa'nın 10. ve 11. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	116
2001/98	14.7.1965 günlü, 657 sayılı **Devlet Memurları Kanunu**'nun 43. maddesinin (B) fıkrasına, 18.5.1994 günlü, 527 sayılı KHK'nin 3. maddesiyle eklenen I SAYILI CETVEL'in "II-TEKNİK HİZMETLER SINIFI" başlıklı bölümünün (b) bendinde yer alan "istatistikçi" sözcüğünün Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6. ve 91. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	341
2001/342	14.7.1965 günlü, 657 sayılı **Devlet Memurları Kanunu**'nun 43. maddesinin (B) fıkrasına, 18.5.1994 günlü, 527 sayılı KHK'nin 3. maddesiyle eklenen I SAYILI CETVEL'in "II-TEKNİK HİZMETLER SINIFI" başlıklı bölümünün (b) bendinde yer alan "Teknik Yüksek Öğretmen Okulu mezunları" sözcüklerinin Anayasa'nın Başlangıç'ı ile 2., 6. ve 91. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	349
	- E -	
2002/5	20.2.2001 günlü, 4628 sayılı "**Elektrik Piyasası Kanunu**"nun Geçici 4. ve Geçici 8. maddelerinin birinci fıkralarının, Anayasa'nın 125., 35., 48. ve 2. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptalleri ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.	441

Karar Sayısı	İptale, İtiraza ve Yürürlüğün Durdurulmasına Konu Kanun ve KHK'ler	Sayfa Numarası
	- G -	
2000/48	18.5.1955 günlü, 6570 sayılı "**Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun**"a 4531 sayılı Yasa'yla eklenen Geçici 7. maddenin birinci fıkrasının ilk tümcesi ile dördüncü fıkrasının Anayasa'nın 10. ve 48. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	190
2000/49	18.5.1955 günlü, 6570 sayılı "**Gayrimenkul Kiraları Hakkında Kanun**"a 4531 sayılı Yasa'yla eklenen Geçici 7. maddenin Anayasa'nın 2., 10.,11., 13. ve 35. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	200
1998/41	31.12.1960 günlü, 193 sayılı **Gelir Vergisi Kanunu**'nun 75. maddesinin ikinci fıkrasının 3239 sayılı Kanunla değiştirilen 2. ve 3946 sayılı Yasa'yla değiştirilen 13. bendlerinin, aynı Yasa'ya eklenen mükerrer 75. madde ile 87. maddenin birinci paragrafında yer alan "... vergi alacağı dahil olmak üzere kurumlardan elde edilen kâr payları..." sözcüklerinin Anayasa'nın 11. ve 73. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	96
2001/10	24.6.1995 günlü, 560 sayılı "**Gıdaların Üretimi, Tüketimi ve Denetlenmesine Dair Kanun** Hükmünde Kararname"nin 21. ve 4128 sayılı Yasa ile eklenen 18/A maddelerinin Anayasa'nın 13., 38. ve 91. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	220

Karar Sayısı	İptale, İtiraza ve Yürürlüğün Durdurulmasına Konu Kanun ve KHK'ler	Sayfa Numarası
	- H -	
2002/2	29.6.2001 günlü, 4706 sayılı "**Hazineye Ait Taşınmaz Malların Değerlendirilmesi ve Katma Değer Vergisi Kanununda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun**"un 3. maddesinin, Anayasa'nın 170. maddesine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi istemidir.	433
	- İ -	
2000/25	9.6.1932 günlü, 2004 sayılı **"İcra ve İflâs Kanunu**"nun 82. maddesinin birinci bendi ile 3.4.1930 günlü, 1580 sayılı "Belediye Kanunu"nun 19. maddesinin yedinci bendinin Anayasa'nın 35. ve 138. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	171
1995/51	24.2.1984 günlü, 2981 sayılı "**İmar ve Gecekondu Mevzuatına Aykırı Yapılara Uygulanacak Bazı İşlemler ve 6785 sayılı İmar Kanununun Bir Maddesinin Değiştirilmesi Hakkında Kanun**"un Geçici 2. maddesinin 22.5.1986 günlü, 3290 sayılı Yasa'nın 14. maddesiyle değiştirilen (e) bendinin Anayasa'nın 169. ve 170. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	1
2001/46	25.8.1999 günlü, 4447 sayılı "**İşsizlik Sigortası Kanunu**"nun 3., 4., 6., 8., 13., 15., 17., 18., 22., 25., 26., 36., 38., 39., 40., 44., 51., 53. ve 62/3 maddelerinin, Anayasa'nın 2., 5., 10., 17., 49., 56., 60., 161., 162, 163., 164., 165., 166., 167., 168. ve 169. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir	233

Karar Sayısı	İptale, İtiraza ve Yürürlüğün Durdurulmasına Konu Kanun ve KHK'ler	Sayfa Numarası
	- K -	
1998/6	20.11.1996 günlü, 4213 sayılı "**Kıymetli Maden ve Ziynet Eşyası Beyanı Hakkında Kanun**'un 1. maddesinin birinci, ikinci ve beşinci fıkralarının, Anayasa'nın 2., 5., 10., 13., 17., 48. ve 73. maddelerine aykırılığı savıyla iptalleri ve yürürlüklerinin durdurulması istemidir.	75
	- M -	
1996/36	26.4.1996 günlü, 22622 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 22.4.1996 günlü, 4139 sayılı **1996 Malî Yılı Bütçe Kanunu**'nun 6. maddesinin son fıkrasında yer alan "ilgili kanunların öngördüğü yükümlülükleri yerine getirmeyen" ve "bütçe ödeneklerini kesmeye ve diğer imkanlarını durdurmaya" ibarelerinin, 13. ve 14. maddelerinin, 15. maddesinin (a), (b), (c) bendlerinin, 29. ve 30. maddelerinin,31. maddesinin 1. bendindeki "Kanun ve Kanun Hükmünde Kararname" ile 6. bendindeki "Bakanlar Kurulu Kararı" ibarelerinin ve 7. bendinin, 35. maddesinin (d) bendinin, 48. maddesinin (c), (e) ve (f) bendlerinin, 60. ve 65. maddelerinin, 68. maddesinin (b) bendinin (3) alt bendi, (c), (d), (e) bendleri, (f) bendinin (1.) ve (6.) alt bendleri ile (h), (i) ve (j) bendlerinin Anayasa'nın 2., 6., 7., 8., 10., 11., 87., 88., 89., 153., 161. ve 162. maddelerine aykırılığı savıyla iptallerine ve dava sonuna kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.	9

Karar Sayısı	İptale, İtiraza ve Yürürlüğün Durdurulmasına Konu Kanun ve KHK'ler	Sayfa Numarası
2001/9	29.6.1999 günlü, 4393 sayılı "**1999 Malî Yılı Bütçe Kanunu**"nun 14. maddesinin Anayasa'nın 161. maddesine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	212
	- S -	
1998/70	17.7.1964 günlü, 506 sayılı "**Sosyal Sigortalar Kanunu**"nun 37. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "... ve 18 ayı geçmemek..." sözcüklerinin Anayasa'nın 10., 17. ve 56. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	148
	- Ş -	
2002/2	21.12.2000 günlü, 4616 sayılı "**23 Nisan 1999 Tarihine Kadar İşlenen Suçlardan Dolayı Şartla Salıverilmeye, Dava ve Cezaların Ertelenmesine Dair Kanun**"un 1. maddesinin 5. bendinin (a) alt bendinin Türk Ceza Kanunu'nun 301 ve 303. maddeleri yönünden, Anayasa'nın 10. maddesine aykırılığı savıyla iptali istemidir	435
	– T –	
1998/10	765 sayılı **Türk Ceza Kanunu**'nun 102. maddesinin birinci fıkrasının üç numaralı bendindeki "beş seneden ziyade hapis" sözcüklerinin, TCK'nun 493. maddesi yönünden Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu savıyla iptali istemidir.	86

Karar Sayısı	İptale, İtiraza ve Yürürlüğün Durdurulmasına Konu Kanun ve KHK'ler	Sayfa Numarası
1999/42	1.3.1926 günlü, 765 sayılı "**Türk Ceza Kanunu**"nun 237. maddesinin dördüncü fıkrasının, Anayasa'nın 2., 10., 12., ve 24. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	160
2001/354	**Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu**'nun 12.10.2001 günlü, 24551 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 10.10.2001 günlü, 722 sayılı "Anayasanın 92 nci ve 117 nci maddeleri uyarınca Hükümete İzin Verilmesine Dair Karar"ının son fıkrasının bir İçtüzük değişikliği niteliğinde olduğu ileri sürülerek, Anayasa'nın 6., 87., 92. ve 104. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemidir.	357
2001/357	15.11.2000 günlü, 4603 sayılı "**Türkiye Cumhuriyeti Ziraat Bankası, Türkiye Halk Bankası Anonim Şirketi ve Türkiye Emlak Bankası Anonim Şirketi Hakkında Kanun**"a, 4684 sayılı Yasa'nın 2. maddesiyle eklenen geçici 5. maddenin Anayasa'nın 2., 10. ve 129. maddelerine, 11.1.1954 günlü, 6219 sayılı Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanunu'na 4604 sayılı Yasa ile eklenen ve daha sonra 4684 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle değiştirilen ek 2. maddenin ise Anayasa'nın 2., 35., 47. ve 48. maddelerine aykırı oldukları savıyla iptalleri ve 6219 sayılı Yasa'nın ek 2. maddesinin yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesi istemidir.	408

Karar Sayısı	İptale, İtiraza ve Yürürlüğün Durdurulmasına Konu Kanun ve KHK'ler	Sayfa Numarası
1998/59	17.2.1926 günlü, 743 sayılı **Türk Kanunu Medenisi**'nin 14.5.1997 günlü, 4248 sayılı Yasa ile değiştirilen 153. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'nın 12. ve 17. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	124
2000/47	27.7.1967 günlü, 926 sayılı "**Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu**"na 4376 sayılı Yasa'nın 7. maddesi ile eklenen Ek Geçici Madde 73'de yer alan "...31.12.1984 tarihi ile..." ibaresinin Anayasa'nın 10. maddesine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	182
2001/356	16.11.2000 günlü, 4604 sayılı "**Türkiye Vakıflar Bankası Türk Anonim Ortaklığı Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun**"un Anayasa'nın 2., 35., 48. ve 153. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemidir.	377
	- V -	
1998/61	5.6.1935 günlü, 2762 sayılı "**Vakıflar Kanunu**"nun 4.4.1995 günlü, 4103 sayılı Yasa ile değiştirilen 27. maddesinin Anayasa'nın 10. ve 11. maddelerine aykırılığı savıyla iptali istemidir.	135

Karar Sayısı	İptale, İtiraza ve Yürürlüğün Durdurulmasına Konu Kanun ve KHK'ler	Sayfa Numarası
2001/63	26.11.1999 günlü, 4481 sayılı "17.8.1999 ve 12.11.1999 Tarihlerinde Marmara Bölgesi ve Civarında Meydana Gelen Depremin Yol Açtığı Ekonomik Kayıpları Gidermek Amacıyla Bazı Mükellefiyetler İhdası ve Bazı **Vergi Kanunlarında** Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun"un 1., 6., 7. ve 9. maddelerinin, Anayasa'nın 2. ve 73. maddelerine aykırılığı savıyla iptali ve yürürlüğünün durdurulması istemidir.	314