

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

"...

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

İptal istemini içeren Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet SEZER tarafından verilen 16.6.2006 günlü dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir:

"III- İPTAL İSTEMİNİN GEREKÇESİ

5510 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu" ile, Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri, hizmet akdine dayalı ücretle çalışanlar, tarımsal işlerde ücretle çalışanlar, kendi hesabına çalışanlar ve tarımsal alanda kendi hesabına çalışanları kapsayan beş ayrı emeklilik rejiminin, aktüeryal olarak hak ve yükümlülüklerin eşit olacağı tek emeklilik rejiminde buluşturulması amaçlanmaktadır.

Yasa, sosyal sigortalar ile genel sağlık sigortasından yararlanacak kişileri, işverenleri, sağlık hizmeti sunucularını, bu Yasa'nın uygulanması yönünden gerçek kişiler ile her türlü kamu ve özel hukuk tüzelkişilerini ve tüzelkişiliği olmayan diğer kurum ve kuruluşları kapsamaktadır.

Yasa'da, sosyal sigortalar ile genel sağlık sigortası yönünden kişileri güvenceye alacak düzenlemeler yapılmakta; bu bağlamda, sigortalardan yararlanacak kişiler ve sağlanacak haklar, bu haklardan yararlanma koşulları, finansman ve karşılanma yöntemleri belirlenmekte; sosyal sigortaların ve genel sağlık sigortasının işleyişine ilişkin ilke ve yöntemlere yer verilmektedir.

1- 5510 sayılı Yasa'nın kimi maddelerinin ya da bu maddelerin kimi kurallarının Anayasa'nın "sosyal devlet" ve "eşitlik" ilkeleri ile "sosyal güvenlik hakkı" yönünden incelenmesi gerekmektedir.

Anayasa'nın sözkonusu kuralları yukarıda anılan maddeler yönünden ortak gerekçe oluşturacağından, öncelikle "sosyal devlet" ve "eşitlik" ilkeleri ile Anayasa'da herkes için öngörülen "sosyal güvenlik hakkı" üzerinde durulması gerekmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin, toplumun huzuru, ulusal dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devleti olduğu belirtilmiş; "sosyal devlet" niteliği, Türkiye Cumhuriyeti'nin temel nitelikleri arasında sayılmıştır.

Madde gerekçesinde belirtildiği gibi, sosyal devlet, çalışan, ancak, çalışması karşılığı elde ettiği ürün ile mutlu olabilmek için tasarladığı maddi ve manevi değerlere ulaşamayan kişilere yardımcı olmayı ilke edinen devlettir.

Sosyal devlet, bireyin huzur ve gönencini gerçekleştiren ve güvenceye alan, kişi ve toplum arasında denge kuran, emek ve sermaye ilişkilerini dengeli olarak düzenleyen, çalışanların insanca yaşaması ve çalışma yaşamının kararlılık içinde gelişmesi için sosyal, ekonomik ve mali önlemleri alarak çalışanları koruyan, işsizliği önleyici ve ulusal gelirin

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

adalete uygun biçimde dağılmasını sağlayıcı önlemleri alan, adaletli bir hukuk düzeni kuran ve bunu sürdürmeye kendini yükümlü sayan, hukuka bağlı devlettir.

Anayasa Mahkemesi'nin konuya ilişkin tüm kararlarına egemen olan görüşe göre de, sosyal devletin görevi, kişinin doğuştan sahip olduğu onurlu bir yaşam sürdürmesini, maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirmesi için gerekli koşulları, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak gerçek eşitliği, yani sosyal adaleti, sosyal gönenci, sosyal güvenliği ve toplumsal dengeyi sağlamaktır.

Nitekim, Anayasa'nın 5. maddesinde, kişilerin ve toplumun gönenc, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve özgürlüklerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak biçimde sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli koşulları hazırlamak Devlet'in temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır.

Sosyal devlette sosyal güvenlik sistemi, yalnızca aktüeryal dengeye dayalı bir düzenek olarak oluşturulamaz. Sosyal güvenliği salt aktüeryal denge olgusu düşüncesiyle oluşturmak, "sosyal devlet" ilkesini savsaklamak anlamına gelir ki, bunu, Anayasa'nın 2. maddesiyle bağdaştırmak olanaksızdır.

Devletin "sosyal" niteliği, aktüeryal denge ile sosyal devlet ilkesi arasında uyum sağlanmasını; sosyal güvenlik sisteminden kaynaklanan açıkların, başka bir deyişle sosyal güvenlik yükünün gerektiğinde devletçe karşılanmasını zorunlu kılar.

Ayrıca, hukuk devletin amacı edindiği kişinin korunması da, toplumda sosyal güvenliğin, sosyal gönencin ve sosyal adaletin sağlanmasıyla gerçekleştirilebilmektedir.

Cumhuriyet'in nitelikleri arasında yer verilen sosyal hukuk devleti ilkesi uyarınca, toplumda yoksul ve gereksinim duyan insanlara Devlet'çe yardım yapılarak, onlara insan onuruna yaraşır asgari yaşam düzeyinin sağlanması, böylece, sosyal adaletin ve sosyal devlet ilkesinin gerçekleşmesine elverişli ortam yaratılması gerekmektedir.

Sosyal devletin görevleri arasında yer alan insan onuruna yaraşır asgari yaşam düzeyinin sağlanması, herkese çalışma olanağı yaratılması, çalışanlara adaletli ve dengeli ücret verilmesi ve çalışamayacak durumda olanların sosyal güvenlik önlemleri ile korunması anlamını taşımaktadır.

Sosyal güvenliğin de içinde bulunduğu sosyal hakların devletçe tanınmış olması yeterli değildir. Bu hakların gerçekleşmesi için devletin olumlu edimde bulunması, sosyal güvenlik alanında oluşturulacak kural ve kurumların da, Anayasa'nın sözüne ve özüne, bu bağlamda sosyal hukuk devleti ilkesine uygun olması zorunludur.

Uluslararası hukuk belgelerinde ve çağdaş anayasalarda olduğu gibi, Anayasamızda da sosyal güvenlik hakkına, "Temel Haklar ve Ödevler" bölümünde "sosyal ve ekonomik haklar " arasında yer verilmiştir.

Anayasa'nın 60. maddesinde, herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu; Devlet'in, bu güvenliği sağlayacak gerekli önlemleri alıp örgütü kuracağı belirtilmiştir.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Maddede, sosyal güvenlik, bireyler yönünden "hak", Devlet yönünden "ödev" olarak öngörülmüştür. Anayasa koyucu, Devlet'i yalnızca sosyal güvenliği sağlayacak önlemleri almak ve gerekli örgütü kurmakla görevlendirmemiş, aynı zamanda bunu Devlet'in yükümlülüğü olarak görmüştür.

Sosyal güvenlik hakkının, yurttaşlarının sosyal durumu ve gönenciyle ilgilenen, onlara insanlık onuruna yaraşır asgari yaşama düzeyi sağlayan "sosyal devlet"in gereği ve zorunlu sonucu olduğu tartışmasızdır.

Sosyal güvenlik, geliri ne olursa olsun bireylere belirli sosyal riskler karşısında ekonomik güvence sağlanmasını, onun kimi zararlara uğrama olasılığına karşı korunmasını, sosyal zararların tehlikeleri karşısında bireyin ekonomik yönden güçlü kılınmasını gerektirmektedir.

Çağdaş toplumlarda bu niteliği ile sosyal güvenliğin sağlanması, bireylerin geleceklerini güvence altına almaya, mutluluğunu, huzurunu ve gönencini sağlamaya yönelik etkinliklerin en önemlilerinden biri olarak kabul edilmektedir.

Sosyal güvenliğin işlevlerinin yerine getirilmesini amaçlayan kurallar ve kurumların tümü sosyal güvenlik sistemini oluşturmaktadır. Toplumsal dayanışmanın kurumsal duruma getirilmesini anlatan sosyal güvenlik sistemi, Devlet'in, Anayasa'nın 60. maddesi gereğince kurmakla görevli ve yükümlü olduğu sosyal güvenlik örgütü ile yine Devlet'in sosyal güvenliği sağlamak için alacağı önlemlerin tümünü kapsamaktadır.

Anayasa'nın 65. maddesinde, Devlet'in, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek, mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getireceği belirtilmiştir. Ancak, bu kural Devlet'e, Anayasa Mahkemesi kararlarında da vurgulandığı gibi, yurttaşlar için hak, kendisi için ödev olan sosyal güvenliği sağlama görevini yerine getirirken, sosyal sigortacılığın teknik gereklerine uygun kimi sınırlamalar yapma hakkı tanımakta, sosyal güvenlik hakkını kullanılamayacak duruma getiren önlemler alma yetkisi vermemektedir.

Nitekim, maddede, Devlet'e sosyal hakları mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde gerçekleştirme olanağı tanınırken, "bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözetme" koşulu da konulmuştur.

Yine Anayasa Mahkemesi'nin 23.02.2001 günlü, E.1999/42, K.2001/41 sayılı kararında belirtildiği gibi, sosyal güvenlik sisteminde yapılan değişikliklerin, hukuk devletinde olması gereken hukuk güvenliğini zedelemeyecek biçimde "adil, makul ve ölçülü" olması zorunludur.

Bu yaklaşım, emekli olabilmek için öngörülen prim ödeme gün sayısı, prime esas aylık tutarı ve prim oranı, emekliliğe hak kazanabilme ile emekli aylığına hak kazanmada yaş sınırları, yaşlılık aylığı bağlama oranı, yaşlılık aylığı hesaplama yöntemi, aylıklarda sağlanacak yıllık artış tutarı ve sağlık gibi konularda getirilen kuralların adil, makul ve ölçülü olmasını gerektirmektedir.

Öte yandan, Anayasa'nın 10. maddesinde, herkesin dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri nedenlerle ayırım gözetilmeksizin yasa önünde eşit olduğu belirtilmiştir.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında da açıklandığı gibi, yasa önünde eşitlik, hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Eşitlik ilkesi ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmektedir.

Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalarca aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak ve kişilere yasa karşısında ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir.

Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin zedelenmesi önlenmiştir.

Durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmiş olmaz. Ancak, nitelikleri ve durumları özdeş olanlar için değişik kurallar konulamaz.

Anayasa Mahkemesi'nin 06.01.2005 günlü, E.2001/479, K.2005/1 sayılı kararında belirtildiği gibi, Anayasa'nın 2. ve 60. maddeleri uyarınca, Devlet'çe, sosyal güvenliğin ve sosyal adaletin sağlanmasına elverişli ortamın yaratılması ve bu anlamda sosyal güvenlik alanında getirilecek bir haktan, aynı sosyal güvenlik kurumu içinde yer alan ve temelde birbirine yakın konumda bulunan tüm sigortalıların "dengeli ve makûl" ölçüler içinde yararlanmalarını öngören düzenlemelerin gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Yine bu kararda, aynı sosyal güvenlik sistemi içinde bulunan, aynı sosyal risklere karşı asgari ölçüde güvence altına alınan ve aynı kurallara bağlanan sigortalıların aynı hukuksal statü içinde özdeş durumda bulunan kişiler olduğu, aynı durumdaki kişilerin, yasanın öngördüğü haklardan aynı esaslara göre yararlandırılmalarının ise eşitlik ilkesinin gereği bulunduğu açıklanmıştır.

Bu açıklamalardan sonra, 5510 sayılı Yasa'nın kimi maddeleri ya da bu maddelerin kimi kurallarının sosyal hukuk devleti ve eşitlik ilkeleri, sosyal güvenlik hakkı yönünden incelenmesi, bu kurallarda "adil, makul ve ölçülü" olma ölçütünün gözetilip gözetilmediğinin ortaya konulması gerekmektedir.

a- 5510 sayılı Yasa'nın,

- 28. maddesinin ikinci fıkrasında,

"İlk defa bu Kanuna göre sigortalı sayılanlara;

a) Kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmuş olmaları ve en az 9000 gün malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi bildirilmiş olması şartıyla yaşlılık aylığı bağlanır.

b) (a) bendinde belirtilen yaş şartı;

- 1) 1/1/2036 ilâ 31/12/2037 tarihleri arasında kadın için 59, erkek için 61,
- 2) 1/1/2038 ilâ 31/12/2039 tarihleri arasında kadın için 60, erkek için 62,
- 3) 1/1/2040 ilâ 31/12/2041 tarihleri arasında kadın için 61, erkek için 63,
- 4) 1/1/2042 ilâ 31/12/2043 tarihleri arasında kadın için 62, erkek için 64,
- 5) 1/1/2044 ilâ 31/12/2045 tarihleri arasında kadın için 63, erkek için 65,
- 6) 1/1/2046 ilâ 31/12/2047 tarihleri arasında kadın için 64, erkek için 65,
- 7) 1/1/2048 tarihinden itibaren ise kadın ve erkek için 65,

olarak uygulanır."

- Geçici 6. maddesinin yedinci fıkrasının (a) bendinde de,

"Aylık bağlama şartları bakımından bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılarak aylık bağlanacaklar için;

a) 28 inci maddenin ikinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen 9000 günlük süre ilk defa;

1) 1/1/2007 ilâ 31/12/2007 tarihleri arasında sigortalı sayılanlar için 7100 gün olarak,

2) 1/1/2008 tarihinden itibaren sigortalı sayılanlar için ise her takvim yılı başında 7100 güne 100 gün eklenmek suretiyle 9000 günü geçmemek üzere,

...

uygulanır."

düzenlemesine yer verilmiştir. Düzenlemelerde,

- 01.01.2007'den sonra sigorta kapsamına girenlere aylık bağlanmasının koşulları, kadın için 58, erkek için 60 yaşını doldurmuş ve en az 9000 gün prim bildirilmiş olmak biçiminde belirlenmekte,

- Yaş sınırı, 01.01.2036'dan başlayarak kadınlar için 01.01.2048'e, erkekler için 01.01.2044'e kadar artırılıp, 65'e yükseltilmekte,

- Hizmet akdi ile çalışanlar için prim ödeme gün sayısı yönünden kademeli geçiş öngörülmekte; 2007 yılında sigortalı olanlar için 7100 gün prim bildirme koşulu aranırken, izleyen yıllarda sigortalı olanlar için bu sınırın 7100'e her yıl için 100 eklenerek bulunacağı belirtilmektedir.

Ülkemizde ortalama yaşama süresinin 66 yıl olduğu, gelecek 50 yıl içinde bu Yasa ile koşulları iyileştirilemeyecek çalışanlar yönünden bu sınırın çok fazla yükseltilemeyeceği gözetildiğinde, Yasa ile tüm sigortalılar yönünden emekli aylığı bağlama yaş sınırının zaman içinde de olsa 65'e yükseltilmesinin; sürekli çalışma olanağı işverenin inisiyatifinde bulunan

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

sigortalılar yönünden de prim ödeme gün sayısının 9000'e çıkarılmasının, gelecek kuşakların emeklilik hakkına kavuşmasını olanaksız kılacağı, bu niteliği ile adil, makul ve ölçülü olmadığı açıktır.

Ayrıca, hizmet akdi ile çalışanlar yönünden prim ödeme gün sayısının 7000'den 9000'e çıkarılması, Türkiye gerçekleriyle bağdaşmadığı gibi, esnek çalışmanın, sendikasılaştırmanın, kayıtdışı çalıştırmanın ve yoğun işsizliğin yaşandığı ülkemizde gerçekçi de görünmemektedir.

Üstelik, emekli olabilme yaşı ile aylık bağlama yaşı arasındaki kimi durumlarda uzun yılları içeren fark da ölçüsüzlüğün bir başka göstergesidir. Örneğin, 01.01.2007 gününde, 18 yaşında iken sosyal sigorta kapsamına giren, 43 yaşında emekli olma hakkı kazanan bir sigortalı, ancak 22 yıl sonra, 65 yaşında aylığa hak kazanabilecektir.

Yukarıda da belirtildiği gibi, Yasa'nın 28. maddesinde, emeklilik yaşının, 01.01.2007 gününden sonra ilk kez sigortalı olacaklar yönünden kadın için 58, erkek için 60 olarak belirlenmesine karşın, bu yaş koşulu 2036 yılından başlayarak kademeli olarak artırılmakta ve emeklilik yaşı 65'e yükseltilmektedir.

Bu düzenlemeye göre, kadın için 58, erkek için 60 yaşını 01.01.2036 gününden önce dolduramayan sigortalılar, emeklilik yaşını kademeli olarak yükselten kurala bağlı olacak ve bunun sonucunda, kendisine emekli aylığı bağlanabilmesi için 65'e kadar uzanan yaşları beklemek zorunda kalacaklardır. Ayrıca, yine bu durum nedeniyle, aynı gün işe başlayan ve prim ödeme süreleri eşit olan farklı yaşlardaki sigortalılar, yaşlılık aylığına aynı yılda hak kazanamayacaklardır.

Başka bir anlatımla, Yasa'nın 28. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde, 01.01.2007'den sonra ilk kez sigortalı olanlar için öngörülen kadın için 58, erkek için 60 yaş sınırı, ancak sırasıyla 30 ve 32 yaşlarında göreve başlayanlar yönünden geçerlidir. Yaş küçüldükçe, 2036 yılından sonra artırılan yaş sınırı nedeniyle bekleme süresi artmaktadır. Örneğin, 01.01.2007'de sigorta kapsamına giren bir kadın sigortalı 30 yaşında ise, 58 yaşına ulaştığı 2035 yılında; 18 yaşında ise, 65 yaşına ulaştığı 2054 yılında yaşlılık aylığına hak kazanabilecektir.

b- 5510 sayılı Yasa'nın,

- 29. maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarında,

"Yaşlılık aylığına hak kazanan sigortalıların aylığı, aşağıdaki hükümlere göre belirlenecek ortalama aylık kazancı ile aylık bağlama oranının çarpımı sonucunda bulunan tutardır.

Ortalama aylık kazanç, sigortalının her yıla ait prime esas kazancının, kazancın ait olduğu yıldan itibaren aylık talep tarihine kadar geçen yıllar için, her yıl gerçekleşen güncelleme katsayısı ile güncellenerek bulunan kazançlar toplamının, itibari hizmet süresi ile fiili hizmet süresi zammı hariç toplam prim ödeme gün sayısına bölünmesi suretiyle hesaplanan ortalama günlük kazancın otuz katıdır.

Aylık bağlama oranı, sigortalının malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına tâbi geçen toplam prim ödeme gün sayısının her 360 günü için 2015 yılı sonuna kadar % 2,5; 2016 yılı

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

başından itibaren ise % 2 olarak uygulanır. Bu hesaplamada 360 günden eksik süreler orantılı olarak dikkate alınır. Ancak aylık bağlama oranı % 90'ı geçemez.",

-31. maddesinin birinci fıkrasında,

"Sigortalı olarak çalıştığı işten ayrılan veya işyerini kapatan ve yaşlılık aylığı bağlanması için gerekli yaş şartını doldurduğu halde malûllük ve yaşlılık aylığı bağlanmasına hak kazanamayan sigortalıya, bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (c) bendi kapsamında ise kendi adına bildirilen, (b) bendi kapsamında ise ödediği malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primlerinin her yıla ait tutarı, primin ait olduğu yıldan itibaren yazılı istek tarihine kadar geçen yıllar için, her yılın gerçekleşen güncelleme katsayısı ile güncellenerek toptan ödeme şeklinde verilir.",

- 3. maddesinin 29. fıkrasında,

"Güncelleme katsayısı: 4 üncü madde kapsamında sigortalı sayılanların, her yılın Kasım ayına ait kanunî süresi içinde verilen belgelerindeki prim tahakkukları üzerinden bulunacak ortalama prime esas günlük kazancın, bir önceki yılın aynı ayına ait ortalama prime esas günlük kazançla göre değişim oranı ile her yılın Aralık ayına göre Türkiye İstatistik Kurumu tarafından açıklanan en son temel yıllık tüketici fiyatları genel indeksindeki değişim oranının toplamının yarışma (1) tam sayısının ilave edilmesi sonucunda bulunan değeri,

ifade eder.",

- Geçici 2. maddesinin birinci fıkrasının (a), (b), (c) ve (d) bentlerinde,

"Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı, 2/9/1971 tarihli ve 1479 sayılı, 17/10/1983 tarihli ve 2925 sayılı, bu Kanunla mülga 17/10/1983 tarihli ve 2926 sayılı, 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı kanunlara ve 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Kanunun geçici 20 nci maddesine tâbi sandıklara tâbi olanlara bağlanacak yaşlılık aylıkları aşağıdaki şekilde hesaplanır:

a) Sigortalının veya iştirakçinin bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadar geçen sürelerdeki prim ödeme gün sayılarına veya fiilî hizmet süresine ait aylık; bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önceki kanun hükümlerine göre, aylık talep tarihindeki toplam prim ödeme gün sayısı veya fiilî hizmet süresi üzerinden, bu Kanunun yürürlük tarihi itibarıyla hesaplanacak aylığının bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihe kadarki prim ödeme gün sayısı veya fiilî hizmet süresi ile orantılı bölümü, aylık başlangıç tarihine kadar geçen yıllar için, her yıl gerçekleşen güncelleme katsayısı ile çarpılarak hesaplanır.

b) Sigortalının veya iştirakçinin bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra geçen sürelerdeki prim ödeme gün sayılarına ait aylığı, aylık talep tarihindeki toplam prim ödeme gün sayısı üzerinden 29 uncu madde hükümlerine göre hesaplanacak aylığının, bu Kanunun yürürlük tarihinden sonraki prim ödeme gün sayısına orantılı bölümü kadardır.

c) Aylık, (a) ve (b) bentlerine göre hesaplanan kısmî aylıkların toplamından oluşur. Aylıklar ayrıca 29 uncu maddenin son fıkrasına göre artırılarak belirlenir.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

d) 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı Kanunun ek 48 inci maddesi ile ek 68 inci, ek 73 üncü ve 27/7/1967 tarihli ve 926 sayılı Kanunun ek 18 inci maddesi ve ilgili diğer maddeleri esas alınarak hak edilen makam veya yüksek hâkimlik, temsil veya görev tazminatları ve ek göstergeler, bu maddenin (a) bendinde belirtilen kısmî aylıkların hesabında dikkate alınır. Ancak (a) bendine göre yapılacak hesaplama açısından bu hükmün uygulanması sonucu daha yüksek ek göstergeye hak kazanılmış olması, 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı Kanunun ek 70 inci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin uygulanmasında esas alınacak ek göstergelerin yükseltilerek uygulanması hakkını doğurmaz.",

düzenlemelerine yer verilmiştir.

Görüldüğü gibi 29. maddenin,

- Birinci fıkrasında, yaşlılık aylığının, ilgilinin ortalama aylık kazancı ile aylık bağlama oranının çarpımıyla hesaplanacağı belirtilmiş,

- İkinci fıkrasında da, "Ortalama aylık kazanç", sigortalının her yıla ilişkin prime esas kazancının, kazancın ilişkin olduğu yıldan başlayarak aylık istem gününe kadar geçen yıllar için, her yıl gerçekleşen güncelleme katsayısı ile güncellenerek bulunan kazançlar toplamının, itibarî hizmet süresi ile fiilî hizmet süresi zammı dışında, toplam prim ödeme gün sayısına bölünmesiyle hesaplanan ortalama günlük kazancın 30 katı olarak tanımlanmıştır.

Yaşlılık aylığının hesaplanmasında "ortalama aylık kazanç"ın esas alınması, bugün için Sosyal Sigortalar Kurumu'na bağlı sigortalılar yönünden önemli yenilik getirmemektedir.

Sosyal Sigortalar Kurumu sigortalıları yönünden eski ve yeni sistem arasındaki fark, ilkinde prime esas kazanç, her takvim yılı itibarıyla Türkiye İstatistik Kurumu'nca açıklanan tüketici fiyatları indeksindeki artış oranı ve gayrisafi yurt içi hasıla sabit fiyatlarla gelişme hızı kadar ayrı ayrı arttırılarak, emekli olunan güne kadar güncelleştirilmekte iken, bu kez güncelleşme işinin "güncelleştirme katsayısı" esas alınarak yapılmasından ibarettir.

Getirilen kural, Bağ-Kur sigortalıları ve özellikle TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden önemli yenilik içermektedir.

Yasa'yla Bağ-Kur'a bağlı sigortalılar yönünden basamak sistemi kaldırılarak, bunların prime esas günlük kazanç alt sınırı ile üst sınırı arasında kendilerinin bildireceği günlük kazancın prime esas alınması öngörülmüş; dolayısıyla bunların yaşlılık aylıklarının hesaplanması yöntemi de değiştirilmiştir.

Yaşlılık aylığının hesaplanması yönteminde en köklü değişiklik TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden yapılmıştır.

TC Emekli Sandığı iştirakçilerinin emekli aylıklarının nasıl hesaplanacağı 5434 sayılı Yasa'nın 41 ve ek 70. maddelerinde gösterilmektedir. Bu maddelere göre, emekli aylığı bağlanmasına esas aylık, memur aylık katsayısı ile emekli olunan günde bulunulan emeklilik keseneğine esas derece ve kademe göstergesi ve çalışma yaşamı boyunca elde edilen en yüksek ek gösterge çarpımından oluşmakta; emeklilere ayrıca her ay kıdem aylığı, taban aylığı, zam ve tazminat ödemesi karşılığında yasada gösterilen oranın, en yüksek Devlet memuru aylığının brüt tutarına uygulanması suretiyle hesaplanan emeklilik tazminatı ödenmektedir.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

5434 sayılı Yasa'nın ek 68. maddesine göre de, makam tazminatı ile yüksek yargıçlık tazminatı ödenmesini gerektiren görevlerde bulunduktan sonra emekliye ayrılanların, bulundukları en üst görevin makam, yüksek yargıçlık, temsil ve görev tazminatları emekli aylıklarına eklenmektedir.

Özetle, TC Emekli Sandığı iştirakçilerinin emekli aylıklarının hesaplanmasında, iştirakçinin bulunduğu en son görevinin aylığı ve yapılan ödemelerin brüt tutarları gözönünde buldurulmakta; böylece, çalışırken her ay ele geçen tutar ile emekli olduğunda alınacak tutar arasındaki fark çok azaltılmış bulunmaktadır.

Oysa, 5510 sayılı Yasa'da, TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden de yukarıda açıklanan yöntem benimsenmiştir. Bu yöntem uyarınca, Devlet memurunun, göreve başladığı yıllarda daha düşük olan aylık öğeleri üzerinden hesaplanan prime esas kazançları yaşlılık aylığının belirlenmesinde de dikkate alınacak ve sonuca etkili olacaktır.

Bu durumun, yaşlılık aylığı bağlama oranının da düşürüldüğü göz önünde bulundurulduğunda, kamu görevlilerine bağlanacak yaşlılık aylıklarının bugüne göre daha düşük olmasına yol açacağı ve çalışırken ele geçen toplam tutar ile emekli olduğunda alınacak toplam tutar arasındaki farkın yeniden artacağı ortadadır.

Günümüzde uygulanan emekli aylıklarının, insan onuruna yaraşır asgari yaşama düzeyini sağlamaktan uzak olduğu gözetildiğinde, bu tutarları daha da azaltan yeni kuralın adil, makul ve ölçülü olmadığı; emeklilerin ulusal gelirden hak ettikleri payı almalarını önleyeceği açıktır.

Ayrıca, Yasa'nın geçici 2. maddesinde, çalışanların 01.01.2007 gününe kadar sosyal güvenlik kurumlarına bağlı geçen süreleri için yaşlılık aylıklarının eski kurallara, bu günden sonraki sürelerine ilişkin yaşlılık aylıklarının Yasa kurallarına göre hesap edilerek her iki tutarın toplamının yaşlılık aylığını oluşturacağı belirtilmiştir ki, bu konunun, özellikle aynı görevde çalışmış ve çalışmakta olanların emekli aylıkları ile ölenlerin dul ve yetimlerinin aylıkları arasında fark oluşturacağı; bu farkın, eşitlik ilkesine aykırı olduğu ve adaletsizlik yaratacağı ortadadır.

Öte yandan, Yasa'nın 29. maddesinin üçüncü fıkrasında, aylık bağlama oranının, toplam prim ödeme gün sayısının her 360 günü, yani her yıl için 2015 yılı sonuna kadar % 2.5, 2016 yılından başlayarak % 2 olduğu belirtilmiştir.

Yine maddede, aylık bağlama oranının % 90'ı geçemeyeceği de kurala bağlanmıştır.

Bugün için aylık bağlama oranı, Sosyal Sigortalar Kurumu ile Bağ-Kur'a bağlı sigortalılar yönünden her yıl için ortalama % 2.6, TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden ise 25 yıl için yıllık % 3, sonraki yıllar için yıllık % 1 'dir.

Ayrıca, bugünkü sistemde TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden aylık bağlama oranında üst sınır % 100'dür.

Aylık bağlama oranının düşürülmesinin daha az emekli aylığı anlamına geleceği, bu durumun, çalışanların emeklilik statüsü yönünden olumsuz bir gelişme yaratacağı açıktır.

c- 5510 sayılı Yasa'nın,

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

- 55. maddesinin ikinci fıkrasında,

"Bu Kanuna göre bağlanan gelir ve aylıklar, her yılın Ocak ve Temmuz ödeme tarihlerinden geçerli olmak üzere, bir önceki altı aylık döneme göre Türkiye İstatistik Kurumu tarafından açıklanan en son temel yıllık tüketici fiyatları genel indeksindeki değişim oranı kadar artırılarak belirlenir.",

- 29. maddesinin son fıkrasında,

"Yukarıdaki şekilde hesaplanan aylığın başlangıç tarihinin yılın ilk altı aylık dönemine rastlaması halinde 55 inci maddenin ikinci fıkrasına göre Ocak ödeme dönemi için gelir ve aylıklara uygulanan artış oranı kadar artırılarak, yılın ikinci altı aylık dönemine rastlaması halinde ise öncelikle Ocak ödeme dönemi, daha sonra Temmuz ödeme dönemi için gelir ve aylıklara uygulanan artış oranları kadar artırılarak, sigortalının aylık başlangıç tarihindeki aylığı hesaplanır.",

- Geçici 1. maddesinin beşinci fıkrasında,

- "Bağlanmış aylık ve gelirler, 55 inci maddenin ikinci fıkrasına göre artırılır.", düzenlemelerine yer verilmiştir.

Yasa'nın 55. maddesinin ikinci fıkrasında, bu Yasa'ya göre bağlanan gelir ve aylıkların, her yılın Ocak ve Temmuz ödeme günlerinden geçerli olmak üzere, bir önceki altı aylık döneme göre Türkiye İstatistik Kurumu'nca açıklanan en son temel yıllık tüketici fiyatları genel indeksindeki değişim oranı kadar artırılarak belirleneceği vurgulanmış; 29. maddesinin son fıkrasında, bağlanacak yaşlılık aylığında 55. madde kuralının nasıl dikkate alınacağı belirtilmiş; geçici 1. maddenin beşinci fıkrasında da, bu kuralın 5510 sayılı Yasa'nın yürürlüğe girmesinden önce bağlanmış aylık ve gelirler için de uygulanması öngörülmüştür.

Oysa, 5434 sayılı Yasa'nın ek 9. maddesinin birinci fıkrasında, yasalarla yapılacak değişiklikler sonunda aylık tutarlarında oluşacak yükselmelerin, aynı rütbe, kadro unvanı ve dereceden bağlanmış bulunan emekli, adî malûllük, vazife malûllüğü, dul ve yetim aylıklarına da uygulanması esası getirilmiştir.

Bu düzenleme, 25.08.1999 günlü, 4447 sayılı Yasa'nın 24. maddesiyle değiştirilerek, Yasa'nın yürürlüğe girdiği 08.09.1999'dan önce emekli, adî malûllük, vazife malûllüğü ile dul ve yetim aylığı alanların bu aylıklarının, Yasa'nın yürürlüğe girdiği günden; Yasa'nın yürürlüğünden sonra bağlanacak emekli, adî malûllük, vazife malûllüğü ile dul ve yetim aylıklarının ise, bağlandığı günden sonraki ilk memur aylık artış gününden başlayarak her ay bir önceki aya ilişkin Türkiye İstatistik Kurumu'nca açıklanan en son temel yıllık kentsel yerler tüketici fiyatları indeksi değişim oranına göre belirlenmesi öngörülmüştür.

Görüldüğü gibi, önceki ve sonraki emekliler arasındaki gelir farkını giderecek düzenlemeye, 4447 sayılı Yasa döneminde olduğu gibi 5510 sayılı Yasa'da da yer verilmemiştir. Bu durum, bir yandan emeklilerin ulusal gelirden hak ettikleri payı almalarına engel olacak, öte yandan da, aynı görevi yapmış önceki ve sonraki emekliler arasında, hakkaniyete aykırı biçimde gelir farkı yaratacaktır.

Anayasa Mahkemesi'nin 4447 sayılı Yasa'ya ilişkin 23.02.2001 günlü, E. 1999/42, K.2001/41 sayılı kararında,

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

"5434 sayılı Yasa'nın ek 9. maddesinin birinci fıkrasının değişikliğinden önce, eski emeklilerle yeni emekliler arasında herhangi bir eşitsizlik doğması engellenmiş iken, yeni düzenlemeyle emekli aylıklarındaki artışın gösterge ve ek göstergelerdeki artışa göre hesaplanması esasından vazgeçilerek, aylığın enflasyon oranındaki artışa göre hesaplanması kabul edilmiş, böylece çalışan memurların maaş artışı ile emekli memurların maaş artışı arasında olduğu gibi, daha önce aynı görevlerde bulunan eski ve yeni emeklilerin maaşları arasında da büyük farkların ortaya çıkmasına neden olacak bir sistem getirilmiştir.

Bu durum, Anayasa'nın 10. maddesindeki eşitlik ilkesini zedelemektedir.

Eşitlik temeline dayanan adil bir hukuk düzeni kurmak, hukuk devletinin en önemli işlevlerinden biri olduğundan hukuksal eşitlik sağlanmadan hukuk devleti ilkesinin gerçekleşmeyeceği açıktır."

gerekçesine yer verilerek, 4447 sayılı Yasa'nın, 5434 sayılı Yasa'nın ek 9. maddesini değiştiren kuralı, Anayasa'nın 2 ve 10. maddelerine aykırı görülerek iptal edilmiştir.

Bunun üzerine, 5434 sayılı Yasa'nın ek 9. madde kuralının yeniden yasalaştırılması ya da benzer bir yasal düzenleme yapılması gerekirken, 5510 sayılı Yasa'nın 55. maddesinde, 4447 sayılı Yasa benzeri bir kurala yer verilmiştir.

Bu durum, 55. madde kuralının, Anayasa'nın 2 ve 10. maddelerine açıkça aykırı olduğunu göstermektedir.

Yasa'nın geçici 1. maddesinde, 55. madde kuralının bağlanmış aylık ve gelirlere de uygulanmasının öngörülmesi sonuca etkili değildir. Çünkü, bu düzenleme, yalnızca eski ve yeni emekli aylıklarının aynı esasa göre, enflasyon oranında artırılmasına ilişkin olup, Anayasa Mahkemesi kararında belirtilen ve aynı görevde çalışan memurlar ile bu görevlerden emekli olanların aylık artışları arasındaki farkı giderecek, 5434 sayılı Yasa'nın ek 9. maddesine benzer bir içerik taşımamaktadır.

Yasa'da, emekli aylıklarının, yasal kesin ölçütler yerine piyasa koşullarına dayanan yönetsel keyfî ölçütlerle artırılmasının öngörülmesi de hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturmaktadır.

Ayrıca, emekli aylıklarının yalnızca yıllık TÜFE oranı kadar artırılması, ulusal gelirdeki artış payının, başka bir deyişle gönenç payının emekli aylıklarına yansıtılmaması, emeklilerin ulusal gelirden aldıkları payın daha da gerilemesine neden olacaktır ki, bu da, sosyal hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

d- 5510 sayılı Yasa'nın,

- 80. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında,

"4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (c) bentleri kapsamındaki sigortalıların prime esas kazançlarının hesabında;

a) Hak edilen ücretler ile prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkaktan o ay için yapılan ödemelerin brüt toplamı esas alınır.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

b) Ölüm, doğum ve evlenme yardımları, görev yollukları, kıdem tazminatı, iş sonu tazminatı veya kıdem tazminatı mahiyetindeki toplu ödeme, keşif ücreti, ihbar ve kasa tazminatları, emekli ikramiyesi ile Bakanlıkça tutarları yıllar itibarıyla belirlenecek yemek, çocuk ve aile zamları, özel sağlık sigortalarına ve bireysel emeklilik sistemine ödenen ve aylık toplamı asgarî ücretin % 30'unu geçmeyen özel sağlık sigortası primi ve bireysel emeklilik katkı payları tutarları, görevin yerine getirilmesi için zorunlu olarak yapılan aynî yardımlar ile Bakanlıkça belirlenecek diğer aynî yardımların asgarî ücretin % 30'unu geçmeyen kısmı, prime esas kazanca tâbi tutulmaz.

c) Bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine tâbi sigortalılara ödenen döner sermaye katkı payları ve döner sermayelerden başka adla yapılan bu nitelikteki her türlü ödemeler ile ikramiyeler ve benzeri ödemelerden en yüksek Devlet memuru aylığının % 200'ünü aşan kısmı prime esas kazanca tâbi tutulmaz.

Yukarıdaki fıkranın (b) ve (c) bentlerinde belirtilen istisnalar dışında her ne adla yapılsa yapılsın tüm ödemeler prime esas kazanca tâbi tutulur. Diğer kanunlardaki prime tâbi tutulmaması gerektiğine dair muafiyet ve istisnalar bu Kanunun uygulanmasında dikkate alınmaz."

- 46. maddesinin dördüncü fıkrasının birinci tümcesinde,

"Kamu görevlilerinin kısa ve uzun vadeli sigorta kollarının uygulaması bakımından prime esas kazançlarının tespitinde 82 nci maddede belirtilen üst sınır aranmaz."

düzenlemelerine yer verilmiştir.

Görüldüğü gibi, Yasa'nın 80. maddesinde, prime esas kazançlar düzenlenmiş; tüm ödemeler keseneğe bağlı tutulacağı için TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden önemli değişiklikler getirilmiştir.

80. maddenin birinci ve ikinci fıkralarında, TC Emekli Sandığı iştirakçisi olanların aylık prime esas kazançlarının belirlenmesinde yapılan ödemelerin tümünün brüt tutarlarının gözönünde bulundurulacağı öngörülmektedir. Oysa, bugünkü sistemde zam ve tazminat ödemelerinin yasada hesap biçimi belirtilen sınırlı tutarı emeklilik keseneğine bağlı tutulmaktadır.

Ayrıca, Yasa'nın 82. maddesinde, tüm sigortalılar yönünden, prime esas kazancın hesaplanmasında alt ve üst sınır getirilmişken, 46. maddesinde, kamu görevlilerinin prime esas kazançlarının saptanmasında 82. maddedeki üst sınırın aranmayacağı belirtilmiştir. Böylece, kamu görevlilerinin tüm aylık gelirlerinden prim kesintisi yapılması olanaklı kılınmıştır.

Bu durumda, TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden, çalışanlar için prim oranı %14'e düşürülmesine karşın, prime esas matrahın artması nedeniyle görev aylıklarında azalma olması kaçınılmazdır.

Bunun içindir ki, Yasa'nın geçici 4. maddesinin dokuzuncu fıkrasında, eski ve yeni matrahlar arasındaki farka ilişkin sigorta priminin iki yıl süreyle kurumca karşılanması öngörülmüştür. Böylece, görev aylıklarındaki azalma iki yıl ertelenmiş olmaktadır.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Sonuç olarak, yukarıda (a), (b), (c) ve (d) bölümlerinde belirtilen gerekçelerle, 5510 sayılı Yasa'nın,

- 3. maddesinin 29. fıkrası,
- 28. maddesinin ikinci fıkrası,
- 29. maddesinin birinci, ikinci, üçüncü ve son fıkraları,
- 31. maddesinin birinci fıkrası,
- 46. maddesinin dördüncü fıkrasının birinci tümcesi,
- 55. maddesinin ikinci fıkrası,
- 80. maddesinin birinci ve ikinci fıkraları,
- Geçici 1. maddesinin beşinci fıkrası,
- Geçici 2. maddesinin birinci fıkrasının (a), (b), (c) ve (d) bentleri,
- Geçici 6. maddesinin yedinci fıkrasının (a) bendi,

Anayasa'nın sosyal hukuk devleti ve eşitlik ilkeleri ile sosyal güvenlik hakkı kuralına aykırı düşmektedir.

2- 5510 sayılı Yasa'nın 40. maddesinde, kimi ağır ve yıpratıcı işlerde çalışanlar için 506 ve 5434 sayılı Yasalarda öngörülen fiilî hizmet süresi zammı, sosyal güvenlik kurumlarına göre farklılıkları kaldırılarak yeniden düzenlenmiştir.

Maddede, sigortalıların hizmet sürelerine fiilî hizmet süresi zammı eklenmesini gerektiren işyerleri ve/veya işler ile sigortalıların bu işyerlerinde ve/veya işlerde geçen çalışma sürelerinin her 360 günü için fiilî hizmet zammı olarak eklenecek süreler gösterilmiş; hesaplanan fiilî hizmet süresi zammının, yer altı işlerinde sürekli ya da dönüşümlü olarak çalışanların maden işyerlerinde geçen hizmetleri ayırık olmak üzere, en çok 8 yılının uzun vadeli sigorta kolları uygulamasında prim ödeme gün sayısına eklenmesi ve bunun, üç yılı geçmemek koşuluyla yarısının emeklilik yaş sınırlarından indirilmesi öngörülmüştür.

Bu düzenleme, fiilî hizmet zammı eklenmesi gereken kimi ağır ve çalışanı yıpratıcı işleri yapanlar arasında ayırımı yol açması nedeniyle eşitsizlik yaratmaktadır.

Gerçekten, Yasa'nın 40. maddesinde yer verilen ve fiilî hizmet süresi zammını gerektiren işyerleri ve işler ile sigortalıları gösteren cetvel incelendiğinde,

- 12. sırada, Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu'nda haber hizmeti yapan ve haber hizmetlerinde fiilen çalışanlardan unvanları sayılanların TRT Kurumu haber hizmetlerinde,
- 14. sırada, Devlet Tiyatrosu sanatçıları ile Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası şef ve üyelerinin, Devlet Tiyatroları ile Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası'nda,

Esas Sayısı : 2006/111

Karar Sayısı : 2006/112

geçen çalışmaları nedeniyle fiilî hizmet süresi zammından yararlanmalarına olanak tanındığı; ancak, aynı ya da benzer etkinlikleri özel televizyon kuruluşları ve özel tiyatro ya da orkestralarda yürütenlerin fiilî hizmet süresi zammından yararlandırılmadığı görülmektedir.

Anayasa'nın 10. maddesinde, herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri nedenlerle ayırım gözetilmeksizin yasa önünde eşit olduğu belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında vurguladığı gibi, yasa önünde eşitlik, hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmektedir.

Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalarca aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak ve kişilere yasa karşısında ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir.

Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin zedelenmesi önlenmiştir.

Durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları gerekli kılabilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmiş olmaz. Nitelikleri ve durumları özdeş olanlar için değişik kurallar konulamaz.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi'nin 06.01.2005 günlü, E.2001/479, K.2005/1 sayılı kararında belirtildiği gibi, Anayasa'nın 2. ve 60. maddeleri uyarınca, Devlet'çe, sosyal güvenliğin ve sosyal adaletin sağlanmasına elverişli ortamın yaratılması ve bu anlamda sosyal güvenlik alanında getirilecek bir haktan, aynı sosyal güvenlik kurumu içinde yer alan ve temelde birbirine yakın konumda bulunan tüm sigortalıların "dengeli ve makûl" ölçüler içinde yararlanmalarını öngören düzenlemelerin gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Yine bu kararda, aynı sosyal güvenlik sistemi içinde bulunan, aynı sosyal risklere karşı asgarî ölçüde güvence altına alınan ve aynı kurallara bağlanan sigortalıların aynı hukuksal statü içinde özdeş durumda bulunan kişiler olduğu, aynı durumdaki kişilerin, yasanın öngördüğü haklardan aynı esaslara göre yararlandırılmalarının ise eşitlik ilkesinin gereği bulunduğu açıklanmıştır.

Yasa'nın 40. maddesinde yer verilen ve fiilî hizmet süresi zammı verilmesini gerektiren işyerleri ve işler ile sigortalıları gösteren cetvel bu ilke ve kararlar çerçevesinde değerlendirildiğinde, Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu'nda haber hizmeti yapan ve haber hizmetlerinde çalışanlar ile Devlet Tiyatrosu sanatçıları ve Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrasının şef ve üyelerinin fiilî hizmet süresi zammından yararlanmalarına olanak tanındığı; ancak, aynı ya da benzer etkinlikleri özel televizyon kuruluşları, özel tiyatrolar ve orkestralarda yürütenlerin fiilî hizmet süresi zammından yararlandırılmadığı görülmektedir.

Oysa, televizyon haber hizmetlerini TRT Kurumu'nda yürütenler ile özel televizyon kuruluşlarında yürütenler arasında, bu etkinliğin gerektirdiği teknik uygulamalar ile çalışanların görev ve sorumlulukları arasında, çalışanların yıpranması yönünden bir fark bulunmamaktadır. Aynı durum, Devlet Tiyatroları ve Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası sanatçıları ile özel tiyatro ve orkestra sanatçıları yönünden de geçerlidir.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Yasa'nın temel yaklaşımı, Devlet memurları, hizmet akdine göre ücretle çalışanlar, tarım işlerinde ücretle çalışanlar, kendi hesabına çalışanlar ve tarımda kendi hesabına çalışanları kapsayan beş ayrı emeklilik rejiminin, aktüeryal olarak hak ve yükümlülüklerin eşit olacağı tek bir emeklilik statüsüne dönüştürülmesi olduğuna göre, kurumlarının ve bağlı oldukları çalışma rejiminin, anılan sigortalıların fiilî hizmet süresi zammından yararlanıp, yararlanmamasında ayırım yapılmasına dayanak olamayacağı açıktır.

Nitekim, aynı cetvelin,

- 3. sırasında, Türkiye Denizcilik İşletmeleri ya da Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü ile özel sektör denizcilik firmaları arasında bir ayırım yapılmadan gemi adamları, gemi ateşçileri ve dalgıçlar denizde,

- 6. sırasında, Türk Hava Yolları ile diğer özel havayolu firmaları arasında ayırım yapılmadan, havayollarının uçucu personeli uçuşta,

geçen çalışmaları için fiilî hizmet süresi zammından eşit biçimde yararlandırılmıştır.

Bu nedenlerle, Yasa'nın 40. maddesinde yer verilen cetvelin 12. ve 14. sıralarındaki düzenlemeler, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerinde yazılı hukuk devleti ve eşitlik ilkeleriyle bağdaşmamaktadır.

3- 5510 sayılı Yasa'nın 63. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendinde,

"Kişilerin hastalanmaları halinde ayakta veya yatarak; ağız ve diş muayenesi, diş hekiminin göreceği lüzum üzerine ağız ve diş hastalıklarının teşhisi için gereken klinik muayeneler, laboratuvar tetkik ve tahlilleri ile diğer tanı yöntemleri, konulan teşhise dayalı olarak yapılacak tıbbî müdahale ve tedaviler, diş çekimi, konservatif diş tedavisi ve kanal tedavisi, hasta takibi, travmaya ve onkolojik tedaviye bağlı protez uygulamaları, ağız ve diş hastalıkları ile ilgili acil sağlık hizmetleri, 18 yaşını doldurmamış kişilerin ortodontik diş tedavileri ile 18 yaşını doldurmamış veya 45 yaşından gün almış kişilerin diş protezlerinin 72 nci maddeye göre belirlenen tutarının % 50'si."

denilerek, ağız ve diş tedavisinde giderleri Kurum'ca ödenecek hizmetler sayılmıştır.

Kurala göre, 18-45 yaş arasındaki kişilerin diş protez giderleri Kurum'ca karşılanmayacak; 18 yaşını doldurmamışlar ile 45 yaş ve üzerindeki kişilerin diş protez giderlerinin de ancak yarısı Kurum'ca ödenecektir.

Anayasa'nın 56. maddesinde, sağlık hizmetlerinin yaygın biçimde yerine getirilmesi için yasayla genel sağlık sigortası kurulabileceği belirtilmiştir.

5510 sayılı Yasa'yla, sosyal güvenlik sistemi yeniden yapılandırılırken, Türkiye'de yaşayan herkese sağlanacak sağlık hizmeti giderlerinin karşılanmasının eşit ve tek statüye bağlanması öngörülmektedir. Böylece, yurttaşların sağlık giderleri yönünden sosyal güvenlik kapsamına alınması sağlanmaktadır.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Yasa'nın üçüncü kısmında, "Genel Sağlık Sigortası"na ilişkin kurallara yer verilmiş; 61. maddesiyle de, yalnız sosyal sigorta kapsamındaki sigortalılar değil, bunların yanında Türk yurttaşı olan ya da Türkiye'de yerleşik herkes genel sağlık sigortası kapsamına alınmıştır.

Yasa'nın 63. maddesinde, genel sağlık sigortalıları ile bakmakla yükümlü oldukları kişilerin, giderleri Sosyal Güvenlik Kurumu'nca karşılanacak sağlık hizmetleri düzenlenmiştir.

Ne var ki, Yasa'nın 63. maddesinin (d) bendinde yukarıdaki kurala yer verilerek, diş protez giderlerinde yaşa bağlı sınırlama getirilmiş, birey yaşamının dönemleri arasında farklı uygulama öngörülmüştür.

Diş protez gereksinimi, kişilerin biyolojik yapıları, yaşam koşulları ve beslenmelerine bağlı olarak ortaya çıkacak bir sağlık hakkıdır. Bir başka deyişle diş protezine ne zaman gereksinim duyulacağı, belirtilen etmenlere bağlı olarak kişiden kişiye farklılık göstermektedir.

Toplumumuzda diş protezinin, yine aynı etmenlere bağlı olarak çok genç yaşlarda ortaya çıkan sağlık sorunu olduğu da bir gerçektir.

Bu durumda, diş protez giderlerinin 18-45 yaş arasında ödenmemesi, 18 yaşını doldurmayanlar ile 45 yaş üzerindeki için bu giderlerin yarısının ödenmesine ilişkin kural, Anayasa'da yer verilen sosyal devlet ilkesiyle, sosyal güvenlik hakkıyla ve Anayasa'nın 56. maddesindeki Devlet'in "herkesin yaşamını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak" yükümlülüğüyle bağdaşmamaktadır.

Anayasa'nın 65. maddesinde, Devlet'in, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getireceği belirtilmiş ise de, bu kuralın, Anayasa Mahkemesi kararlarında da açıklandığı gibi, sosyal güvenlik hakkını ortadan kaldıran ya da onu kullanılamayacak ölçüde sınırlayan biçimde uygulanmaması gerekmektedir.

4- 5510 sayılı Yasa'nın geçici 4. maddesinin ikinci fıkrasında,

"Kamu görevlilerinin emeklilik ikramiyeleri, 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı Kanun hükümlerince hesaplanarak bu Kanunun yürürlük tarihinden itibaren bir yıl süreyle, 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı Kanunun 89 uncu maddesi ve bu Kanunla mülga 24/5/1983 tarihli ve 2829 sayılı Kanun ile personel kanunlarına göre Kurumca ödenir ve ilgili kurumlardan tahsilat, anılan maddedeki usûlle yapılır. Bir yıllık sürenin dolmasından itibaren emekli ikramiyeleri 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı Kanunun 89 uncu maddesi hükümlerine göre kamu görevlisinin son defa çalıştığı kurumunca, çalıştığı son kurumun özelleştirilmesi halinde ise Hazinece ödenir."

düzenlemesine yer verilmiştir.

Maddede, emekli ikramiyesine ilişkin kural korunmakta, ancak, ödemeyi yapacak kurum değiştirilmektedir.

5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Yasası'nın 89. maddesine göre, emekli ikramiyesi Emekli Sandığı'nca ödenmekte ve ödenen tutar daha sonra görevlinin son çalıştığı kurumdan geri alınmaktadır.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Oysa, 5510 sayılı Yasa'nın geçici 4. maddesinin ikinci fıkrasında, emekli ikramiyelerinin bir yıl daha Sosyal Güvenlik Kurumu'na ödenmesi, bir yıldan sonra ise ödemenin doğrudan son çalışılan kurumca yapılması öngörülmektedir.

Kimi kamu kurum ve kuruluşlarının, özellikle yerel yönetimlerin mali zorluk nedeniyle hizmet akdi ile çalışan işçilerin kıdem tazminatlarını ödemekte güçlük içinde bulundukları bir gerçektir.

Yapılan düzenleme ile, memurlar ve diğer kamu görevlileri emekli ikramiyesini alabilmek yönünden aynı güç koşullar içine itilmektedir.

Normal işleyen bir düzenden, riski Kurum yerine çalışanlar üzerine taşıyan bir sisteme geçmenin, görevi çalışanı korumak olan sosyal devlet ilkesiyle bağdaşmayacağı açıktır.

Ayrıca, emekli ikramiyesini ödeyecek kurumu değiştiren kalıcı düzenlemenin geçici maddeyle yapılmasının yasa yapma tekniğine uygun düşmediğini ve bunun hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığını da vurgulamak gerekir.

5- 5510 sayılı Yasa'nın geçici 9. maddesinin ilk üç fıkrasında,

"4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında olup da 8.9.1999 tarihinden bu Kanunun yürürlük tarihine kadar ilk defa sigortalı sayılanlar; kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmak ve 7000 gün malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş olmak şartıyla veya kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmak ve 25 yıldan beri sigortalı bulunmak ve en az 4500 gün malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş olmak şartıyla yaşlılık aylığından yararlanırlar.

4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında olup da 8.9.1999 tarihinden bu Kanunun yürürlük tarihine kadar ilk defa sigortalı sayılanlar; kadın ise 60, erkek ise 62 yaşını doldurmak ve en az onbeş tam yıl malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemek şartıyla kısmî yaşlılık aylığından yararlanırlar.

17.10.1983 tarihli ve 2925 sayılı Kanun kapsamında sigortalı olup da 8.9.1999 tarihinden bu Kanunun yürürlük tarihine kadar ilk defa sigortalı sayılanlar; kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmak ve onbeş yıldan beri sigortalı olup 3600 gün malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemek şartıyla yaşlılık aylığından yararlanırlar."

düzenlemesine yer verilmiştir.

Böylece, 08.09.1999 ile Yasa'nın yürürlüğe gireceği 01.01.2007 günleri arasında, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Yasası ile 2925 sayılı Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Yasası kapsamında ilk kez sigortalı olanların, sigortalı oldukları günde geçerli koşullarla yaşlılık aylığına hak kazanma olanakları korunmuştur.

Yine aynı günler arasında ilk kez Bağ-Kur kapsamında sigortalı olanların, kadın için 60, erkek için 62 yaşını doldurmak ve en az onbeş tam yıl malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemek koşuluyla "kısmi yaşlılık aylığı"ndan yararlanma olanakları da korunmuştur.

Buna karşılık, Yasa'da aynı günler arasında ilk kez Emekli Sandığı ile ilgilendirilmelerini gerektiren görevlere atananların emekli aylığına, yine ilk kez Bağ-Kur'a tâbi

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

olmayı gerektiren etkinliklere başlayanların ise "tam yaşlılık aylığı"na hak kazanabilmeleri için, iştirakçi ya da sigortalı oldukları gün geçerli olan koşullara bağlı olduklarını belirten bir geçiş kuralına yer verilmemiştir.

Öte yandan, 5434 sayılı Emekli Sandığı Yasası'nın emekli aylığı bağlanacak durumların belirlendiği 39. maddesi ile 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Yasası'nın yaşlılık aylığından yararlanma koşullarının düzenlendiği 35. maddesi, Yasa'nın 106. maddesinin 2. ve 8. fıkralarıyla yürürlükten kaldırılmaktadır.

Dolayısıyla, bu durumda olanların emeklilik ya da tam yaşlılık aylığına hak kazanmasında yaş sınırı, fiilî hizmet süresi ve prim ödeme gün sayısı gibi koşulları belirleyen herhangi bir düzenleme kalmamakta; başka bir anlatımla, 08.09.1999-01.01.2007 günleri arasında iştirakçi olanlar ile Bağ-Kur kapsamında sigortalı olanların nasıl ve hangi koşullarla emeklilik haklarına kavuşacakları konusu belirsiz bırakılmaktadır.

Bu kişilerin emeklilik koşullarının Yasa'nın 28. maddesiyle düzenlendiğinden söz edilmesi de olanaksızdır. Çünkü, Yasa'nın 28. maddesinde, Yasa'nın yürürlüğe girmesinden, yani 01.01.2007 gününden sonra ilk kez sigortalı olacakların yaşlılık aylığından yararlanma koşulları düzenlenmektedir.

Yasa'nın geçici 9. maddesinde, 08.09.1999-01.01.2007 günleri arasında Emekli Sandığı iştirakçisi olanlar ile Bağ-Kur kapsamında sigortalı olanların nasıl ve hangi koşullarla emeklilik haklarına, bu bağlamda yaşlılık aylığına kavuşacakları belirsiz bırakılarak, bu kişilerin sosyal güvenlik haklarının belki de en önemli ögesi olan emeklilik hakkını kullanamaz duruma getirilmeleri Anayasa'nın 2, 5 ve 60. maddeleriyle bağdaşmamaktadır.

IV- SONUÇ:

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 31.05.2006 günlü, 5510 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu"nun,

- a- - 28. maddesinin ikinci fıkrasının,
 - 31. maddesinin birinci fıkrasının,
 - 40. maddesindeki cetvelin 12. ve 14. sıralarındaki düzenlemelerin,
 - 46. maddesinin dördüncü fıkrasının birinci tümcesinin,
 - 55. maddesinin ikinci fıkrasının,
 - 63. maddesinin birinci fıkrasının (d) bendindeki "... 18 yaşını doldurmamış veya 45 yaşından gün almış kişilerin dış protezlerinin 72 nci maddeye göre belirlenen tutarının % 50'si." ibaresinin,
 - Geçici 1. maddesinin beşinci fıkrasının,
 - Geçici 4. maddesinin ikinci fıkrasının,
 - Geçici 6. maddesinin yedinci fıkrasının (a) bendinin,

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

- Geçici 9. maddesinin birinci, ikinci ve üçüncü fıkralarının,

Anayasa'nın 2., 5., 10., 56. ve 60. maddelerine aykırı olmaları nedeniyle,

b- 3. maddesinin 29. fıkrasının,

- 29. maddesinin birinci, ikinci, üçüncü ve son fıkralarının,

- 80. maddesinin birinci ve ikinci fıkralarının,

- Geçici 2. maddesinin birinci fıkrasının (a), (b), (c) ve (d) bentlerinin, ise, Yasa'nın 4. maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamına giren sigortalılar yönünden, yine Anayasa'nın aynı maddelerine aykırı olmaları nedeniyle,

iptallerine karar verilmesini arz ederim."

İptal ve yürürlüğün durdurulması istemlerini içeren, Türkiye Büyük Millet Meclisi Üyeleri Haluk KOÇ ve Kemal KILIÇDAROĞLU ile birlikte 116 Milletvekili tarafından verilen 14/7/2006 günlü dava dilekçesinin gerekçe bölümü şöyledir :

"III. GEREKÇE

1) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 3 üncü Maddesinin Yirmidokuzuncu Fıkrasının Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin yirmidokuzuncu fıkrasında güncelleme katsayısı; "4 üncü madde kapsamında sigortalı sayılanların, her yılın Kasım ayına ait kanunî süresi içinde verilen belgelerindeki prim tahakkukları üzerinden bulunacak ortalama prime esas günlük kazancın, bir önceki yılın aynı ayına ait ortalama prime esas günlük kazanca göre değişim oranı ile her yılın Aralık ayına göre Türkiye İstatistik Kurumu tarafından açıklanan en son temel yıllık tüketici fiyatları genel indeksindeki değişim oranının toplamının yarısına (1) tam sayısının ilave edilmesi sonucunda bulunan değeri ifade eder", şeklinde tanımlanmıştır.

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 8.9.1999 gün ve 4447 sayılı Kanunun 7 inci maddesiyle değişik 61 inci maddesinin ikinci fıkrasında, "Sigortalının her takvim yılına ait prime esas kazancı, kazancın ait olduğu takvim yılından itibaren aylık talep tarihine kadar geçen takvim yılları için, her yılın Aralık ayına göre Devlet İstatistik Enstitüsü tarafından açıklanan en son temel yıllık kentsel yerler tüketici fiyatları indeksindeki artış oranı ve gayrisafi yurt içi hasıla sabit fiyatlarla gelişme hızı kadar ayrı ayrı artırılarak bulunan yıllık kazançlar toplamının, toplam prim ödeme gün sayısına bölünmesi suretiyle bulunacak ortalama günlük kazancın 360 katı, aylığın hesaplanmasına esas ortalama yıllık kazancı oluşturur." denilmiştir.

Bu hüküm ile, Anayasa'nın 2 inci maddesinde yer verilen sosyal hukuk devletinin temel görevlerinden olan ve Anayasa'nın 60 ıncı maddesinde ifadesini bulan sosyal güvenlik hakkının, günün koşullarına uygun, adil ve hakkaniyet ilkelerine göre sağlanarak emeklinin değişen ekonomik koşullar karşısında korunması ve refahtan pay alması amaçlanmış olmasına karşın, yapılan söz konusu düzenlemeyle emeklinin refahtan pay alması engellenerek sigortalıya bağlanacak emekli aylığının düşürülmesi öngörülmüştür.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Anayasa'nın 2 nci maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin sosyal bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Bu maddede belirtilen sosyal hukuk devleti, temel hak ve özgürlükleri en geniş ölçüde gerçekleştiren ve güvence altına alan, toplumsal gerekleri ve toplum yararını gözeten, kişi ve toplum yararı arasında denge kuran, toplumsal dayanışmayı en üst düzeyde gerçekleştiren, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak eşitliği, sosyal adaleti sağlayan, çalışma hayatının gelişmesi için önlemler alarak çalışanları koruyan, sosyal güvenlik sorunlarını çözmeyi yüklenmiş Devlettir.

Bu niteliği itibarıyla sosyal hukuk devletinin temel görevi de, değişen ekonomik koşullar karşısında sigortalıyı korumak, refah düzeyini artırmaktır. İptali istenen düzenlemenin ise, refahtan pay almasını engelleyerek değişen ekonomik koşullar karşısında sigortalıyı koruyup refah düzeyini arttırmadığı için Anayasa'nın 2 nci maddesine; sosyal devletin asli görevlerinden olan vatandaşların sosyal güvenlik haklarını sağlama ödevini yerine getirmesine de engel oluşturduğu için de Anayasa'nın 60 ıncı maddesine aykırı düştüğü açıktır.

Diğer yandan Anayasa'nın 5 inci maddesinde de, "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 maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak", devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır.

Anayasa Mahkemesi de bir kararında 2 nci maddeyi 5 inci madde ile birlikte değerlendirmiş ve sosyal güvenliğe ilişkin çerçeveyi şu şekilde tanımlamıştır:

"...devletin temel amaç ve görevleri arasında insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli koşulları hazırlamaya çalışmak, kişiyi mutlu kılmak, onların hayat mücadelesini kolaylaştırmak, insan haysiyetine uygun bir ortam içinde yaşamalarını sağlamak gibi hususlar da yer alırlar. Gerçekten yarattığı gelecek güvencesiyle bu mutluluğa hizmet eden araçlardan biri de sosyal güvenliğin temin edilmiş olmasıdır"(E.1986/16, K. 1986/25, k.t. 21.10.1986, AMKD, Sayı 22, s.290-291).

İptali istenen ibarenin ise, sigortalıyı prim borcu nedeniyle iş göremezlik ödeneğinden yoksun bırakarak gelecek güvencesini mutluluk ve huzurunu tehlikeye düşürmek gibi sonuçlar yarattığı; sosyal güvenlik hakkını, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan engelleri kaldırmak yerine, engeller koyduğu ortadadır.

Bu nedenle iptali istenen ibare, Anayasa'nın 5 inci maddesine de aykırıdır.

İptali istenen ibarenin Anayasa'nın 60 ncı maddesinde ifade edilen sosyal güvenlik hakkını sosyal adalet ilkesiyle ve demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaşmayacak biçimde, ölçüsüzce ve özünü zedeleyerek sınırlandırdığı; bu nedenle Anayasa'nın 13 üncü maddesine de aykırı düştüğü yadsınamaz.

Diğer taraftan, bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa.24, shf. 225).

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Açıklanan nedenlerle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 3 üncü maddesinin yirmidokuzuncu fıkrası, Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci, 13 ünü ve 60 ıncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

2) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 18 inci Maddesinin İkinci Fıkrasında yer alan "genel sağlık sigortası dahil prim ve her türlü borçlarının ödenmiş olması şartıyla" İbaresinin Anayasa'ya Aykırılığı

31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Kanunun 18 inci maddesinin ikinci fıkrasındaki iptali istenen ibare ile; bu Kanunun 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendine göre sigortalı sayılanların (Bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılan; film, tiyatro, sahne, gösteri, ses ve saz sanatçıları ile müzik, resim, heykel, dekoratif ve benzeri diğer uğraşları içine alan bütün güzel sanat kollarında çalışanlardan, düşünürlerden ve yazarlardan hizmet akdi ile çalışanların) hastalıkları halinde geçici iş göremezlik ödeneğinden yararlanmaları prim borçlarının bulunmaması koşuluna bağlanmıştır.

Sosyal fondan yararlanmak için fona katkıda bulunmak gereklidir. Sağlanacak yarar, nimet ve külfet ortaklığı şeklindedir. Ancak iş göremez duruma gelenin yardımdan yararlanması prim borcunun bulunmaması koşuluna bağlanamaz. Çünkü sosyal dayanışmanın, tam bir alışveriş gibi görülemeyeceği kuşkusuzdur. Gerek işyerini güçlkle ayakta tutan, uzun süre işsiz kalarak güç koşullarda işyeri açan bir serbest meslek mensubunun, gerekse hizmet akdi ile çalışan bir sigortalının prim borcu olduğu için iş göremezlik ödeneğinden yoksun bırakılması, "sosyal güvenlik" ve "sosyal dayanışma" ilkelerine ters düşer.

Gerçekten, sigortalıya sağlanacak "sosyal güvenlik" in "sosyal dayanışma"dan ayrı düşünülüp ayrı tutulması olanaksızdır. Anayasanın ikinci maddesiyle öngördüğü demokratik, laik, milli ve insan haklarına dayalı sosyal bir hukuk Devletinde bireyler, yalnız kendi çıkarlarının belirlediği yerlerde ve yalnız kendi çıkarları ölçüsünde yer alan kişiler değildir. Herkesin sahip olduğu sosyal güvenlik hakkını sağlamak için Devlet'e sosyal güvenliği sağlayacak tedbirleri alma ve sosyal sigortalar ve sosyal yardım teşkilatı kurdurmak ödevinin Anayasanın 60 ıncı maddesi ile verilmiş olmasının bir anlamı budur.

Sosyal Hukuk Devleti ilkesi içinde yer alan sosyal adalet, sosyal refah ve sosyal güvenlik kavramları tüm yurttaşları kapsar. Toplum yararının birey yararına üstün tutulması, sosyal hukuk devletin temelini oluşturur. Ancak bunda güdülen amaç sonuçta yine bireylerin mutluluğunun sağlanmasıdır.

Anayasa'nın 2 nci maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin sosyal bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir. Bu maddede belirtilen sosyal hukuk devleti, temel hak ve özgürlükleri en geniş ölçüde gerçekleştiren ve güvence altına alan, toplumsal gerekleri ve toplum yararını gözetken, kişi ve toplum yararı arasında denge kuran, toplumsal dayanışmayı en üst düzeyde gerçekleştiren, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak eşitliği, sosyal adaleti sağlayan, çalışma hayatının gelişmesi için önlemler alarak çalışanları koruyan, sosyal güvenlik sorunlarını çözmeyi yüklenmiş, ülkenin kalkınmasıyla birlikte ulusal gelirin sosyal katmanlar arasında adaletli biçimde sağlanmasını amaç edinmiş devlettir. Güçsüzleri güçlülere ezdirmemek ilkesi, herkesi, bu arada çalışanları, emeklilerle yaşlıları, durumlarına uygun düzenlemelerle, sağlıklı, mutlu ve güven içinde yaşatmayı gerektirir.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Anayasa Mahkemesinin 17.10.1972 tarih ve E.1972/16, K.1972/49 sayılı kararında da, "Anayasanın 2. maddesi uyarınca Türkiye Cumhuriyeti, sosyal bir hukuk Devletidir. Sosyal hukuk devletidir, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak gerçek eşitliği yani sosyal adaleti ve böylece toplumsal dengeyi sağlamakla yükümlü Devlet demektir Çağdaş uygar görüşü ve Anayasa'nın temel yapı ve felsefesine göre gerçek hukuk devleti ancak toplumsal Devlet anlayışı içinde ise bir anlam kazanır. Hukuk devletinin amaç edindiği kişiliğin korunması, toplumda sosyal güvenliğin ve sosyal adaletin sağlanması yoluyla gerçekleştirilebilir." görüşüne yer verilmiştir.

Bu nedenle , iptali istenen ibare Anayasa'nın 2 nci ve 60 ıncı maddelerine aykırıdır.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin 2 nci maddeyi 5 inci madde ile birlikte değerlendirdiği ve sosyal güvenliğe ilişkin çerçeveyi belirlediği 21.10.1986 gün ve E.1986/16, K. 1986/25 sayılı kararı esas alındığında, yukarıda gerekçede (1) numaralı başlık altında belirtilen nedenlerle, iptali istenen düzenlemenin Anayasa'nın 5 inci maddesine de aykırı düştüğünü söylemek gerekmektedir.

İptali istenen düzenlemenin Anayasa'nın 60 ıncı maddesinde ifade edilen sosyal güvenlik hakkını, sosyal devlet ilkesi ve demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaşmayacak biçimde, ölçüsüzce ve özünü zedeleyerek sınırlandırdığı; bu nedenle Anayasa'nın 13 üncü maddesine de aykırı düştüğü yadsınamaz.

Anayasa'nın 90 ıncı maddesine göre, yürürlüğe konulmuş temel hak ve özgürlüklere ilişkin milletlerarası anlaşmalarla yasaların aynı konuda farklı hükümler içermesi nedeniyle çıkabilecek uyuşmazlıklarda milletlerarası anlaşma hükümlerinin esas alınması kabul edilmiştir.

Sosyal güvenlik hakkını vurgulayan uluslararası sosyal politikanın en önemli belgelerinden biri 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesidir. Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında da Bildirgenin 22 nci maddesinde yer alan "Herkes, toplumun bir ferdi olarak sosyal güvenlik hakkına sahiptir; sosyal güvenlik, bireyin onuru, kişiliğinin geliştirilmesi için kaçınılmaz ekonomik, sosyal ve kültürel hakların tatmin edilmesine dayanır." ilkesine atıfta bulunulmuştur.

Bildirgenin, tamamlayıcı olarak görülebilecek 25 inci maddesinde ise her insanın yiyecek, giyecek, konut, tıbbi bakım ve gerekli toplumsal hizmetler de dahil olmak üzere, kendisinin ve ailesinin sağlığını ve refahını sağlayacak uzun bir yaşam düzeyine hakkı olduğu; işsizlik, hastalık, sakatlık ya da geçim olanaklarından iradesi dışında yoksun kaldığı diğer hallerde, güvenlik hakkına sahip olduğu vurgusuyla sosyal güvenlik hakkı, temel insan hakları arasında sayılmaktadır.

Bu nedenle, iptali istenen ibare Anayasa'nın 90 ıncı maddesine de aykırıdır.

Öte yandan, söz konusu ibarede yer verilen "her türlü borç" kavramının hangi tür borçları kapsadığı, bir başka deyişle içeriği belirsizdir. Anayasa'nın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devletinin unsurlarından biri de, vatandaşlarına hukuk güvenliği sağlamasıdır. Hukuk güvenliği, kurallarda <<belirlilik>> ve <<öngörülebilirlik>> gerektirir. Hukuk devletinde yargı

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

denetiminin sağlanabilmesi için yönetimin görev ve yetkilerinin sınırının yasalarda açıkça gösterilmesi bir zorunluluktur.

Bu durumda, iptali istenen kural belirlilik ve öngörülebilirlik özelliklerini taşınamaması nedeniyle de hukuk devleti ilkesi ile de bağdaşmamaktadır.

Diğer taraftan, bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa.24, shf. 225).

Açıklanan nedenlerle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 18 inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "genel sağlık sigortası dahil prim ve her türlü borçlarının ödenmiş olması şartıyla" ibaresi Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci, 13 üncü, 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

3) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 19 uncu Maddesinin Dördüncü Fıkrasının Anayasa'ya Aykırılığı

31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Kanunun 19 uncu maddesinin dördüncü fıkrası ile; bu Kanunun 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendine göre sigortalı sayılanlara (Bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılan; film, tiyatro, sahne, gösteri, ses ve saz sanatçıları ile müzik, resim, heykel, dekoratif ve benzeri diğer uğraşları içine alan bütün güzel sanat kollarında çalışanlardan, düşünürlerden ve yazarlardan hizmet akdi ile çalışanlara) sürekli iş göremezlik geliri bağlanabilmesi için, kendi sigortalılığından dolayı, genel sağlık sigortası dahil prim ve her türlü borçlarının ödenmiş olması zorunluğu getirilmiştir.

Bu Kanunun 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendine göre sigortalı sayılanların prim ve her türlü borçları için sürekli iş göremezlik geliri bağlanmasından yoksun bırakılması; "sosyal güvenlik" , "sosyal dayanışma" ve "belirlilik" ilkelerine ters düştüğü ve 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ile bağdaşmadığı için yukarıda (1) ve (2) numaralı başlıklar altında etraflıca belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci, 13 üncü, 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırıdır.

Diğer taraftan, bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa. 24, shf. 225).

Açıklanan nedenlerle 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 19 uncu maddesinin dördüncü fıkrası Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci, 13 üncü, 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

4) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 19 uncu Maddesinin Beşinci Fıkrasının Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 19 uncu maddesinin iptali istenen beşinci fıkrasında; Bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında bulunan sigortalılardan, kurumlarınca sürekli iş göremezlik nedeniyle görevlerine son verilenlerden; malûllük veya yaşlılık aylığına hak kazanamayan sigortalılara sürekli tam iş

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

göremezlik geliri bağlanarak sürekli iş göremezlik derecesine göre hesaplanacak sürekli iş göremezlik gelir tutarı ile sürekli tam iş göremezlik geliri arasındaki farkın, sigortalının görevine son veren kurum tarafından, Sosyal Güvenlik Kurumu'na ödenmesi öngörülerek aynı statüdeki ve hatta aynı kurumdaki sigortalılar arasında, Anayasa'nın 10 uncu maddesindeki "kanun önünde eşitlik" ilkesine aykırı olarak, farklı uygulamalara olanak sağlayan bir düzenleme yapılmıştır.

Böyle bir düzenleme, aynı kurumda çalışan ve aynı iş kazasında aynı oranda sakat kalan ve bu nedenle işten çıkartılan memur ile işçi arasında büyük ölçüde fark yaratacak bir uygulama yapılması sonucunu doğurabilecektir. Örneğin, her ikisinin aylık ücreti de 1000 YTL ise ve % 20 oranında sakat kalmışlarsa, memura 700 YTL gelir bağlanırken işçiye 140 YTL gelir bağlanacaktır. Makul bir nedene bağlanamayacak bu farkın, kanun önünde eşitlik ilkesi ve dolayısıyla Anayasa'nın 10 uncu maddesi ile bağdaşmayacağı açıktır.

Yine 19 uncu maddenin beşinci fıkrasının (b) bendine göre de, söz konusu kapsamdaki sigortalılardan malûllük veya yaşlılık aylığına hak kazananlara diğer sigortalılardan farklı olarak sürekli iş göremezlik derecesine göre gelir bağlanacaktır.

Bir sosyal güvenlik kuruluşu olan Sosyal Güvenlik Kurumu kapsamı içinde bulunan, aynı sosyal risklere karşı asgari ölçülerde güvence altına alınan ve aynı kurallara bağlı olan sigortalılar, aynı hukuki statü içinde özdeş durumda bulunan kişilerdir. Aynı durumda bulunan kişilerin yasanın öngördüğü haklardan aynı esaslara göre yararlandırılmaları da Anayasa'nın 10 uncu maddesinde ifade edilen eşitlik ilkesinin gereğidir.

İptali istenen düzenleme ise aynı hukuki statüde bulunan sigortalıların yasanın öngördüğü haklardan farklı esaslara göre yararlandırılmaları sonucu doğuracağı için kanun önünde eşitlik ilkesine aykırıdır.

Diğer taraftan, Anayasaya aykırı bir hükmün hukuk devleti, Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleri ve dolayısıyla Anayasa'nın 2 ve 11 inci maddeleriyle bağdaşmayacağı da açıktır.

Açıklanan nedenlerle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 19 uncu maddesinin beşinci fıkrası, Anayasa'nın 2 nci, 10 inci ve 11 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

5) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun "Malûllük aylığının hesaplanması, başlangıcı, kesilmesi ve yeniden bağlanması" Başlıklı 27 inci Maddesinin Birinci Fıkrasının Anayasa'ya Aykırılığı

31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Kanunun 27 nci maddesinin iptali istenen birinci fıkrasında "Malûllük aylığı; prim ödeme gün sayısı 9000 günden az olan sigortalılar için 9000 gün üzerinden, 9000 gün ve daha fazla olanlar için ise toplam prim ödeme gün sayısı üzerinden, 29 uncu madde hükümlerine göre hesaplanır. Sigortalı başka birinin sürekli bakımına muhtaç ise tespit edilen aylık bağlama oranı 10 puan artırılır" denilmiştir.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Bu düzenlemeye göre, 5510 sayılı Kanunun yürürlük tarihi olan 1.1.2007 tarihinden itibaren sigortalı olacak birisi için malullük aylığı bağlama oranı %55 ve başka birinin bakımına muhtaç ise %65 olacaktır. 2015 tarihinden itibaren ise bu oranlar %50 ve %60 olacaktır.

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunun 55 inci maddesine göre; Ortalama yıllık kazancın % 60 ının 1/12 si oranında malûllük aylığı bağlanır. Sigortalı başka birinin bakımına muhtaç durumda ise bu oran %70'e çıkarılır.

1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunun 30 uncu maddesine göre malûllük aylığı, sigortalının sigortalılık süresi içinde prim ödediği gelir basamaklarının, bu basamaklardaki prim ödeme süreleri de dikkate alınarak, aylık başlangıç tarihinde yürürlükte bulunan gelir tablosu üzerinden hesaplanacak ağırlıklı ortalamasının %65' i dir. Başka birinin bakımına muhtaç durumda ise %75'idir. 2926 sayılı Yasanın 14 üncü maddesine göre ise bu oranlar %70 ve %80 olarak belirlenmiştir.

5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun 53 üncü maddesine göre malûliyet aylığı 15 yıl üzerinden ve maaşının %65'i oranında bağlanmaktadır. Ayrıca, vazife malûllüğünde; malûliyet derecesine göre söz konusu maaşa zam yapılmaktadır. Örneğin 1. derece %60 zamlı uygulanmaktadır.

5510 sayılı Kanunun 27 nci maddesinin iptali istenen birinci fıkrasının öngördüğü düzenleme çerçevesinde malûliyet aylığı 9000 gün üzerinden hesaplandığında, aylık bağlama oranı %55'e veya birinin bakımına muhtaç durumda ise %65'e tekabül etmektedir. Dolayısıyla, 506, 1479, 2926 ve 5434 sayılı Kanunlara tabi sigortalılar açısından bugün mevcut olan koruma düzeyinin gerisinde kalan bir sosyal güvenlik düzeyi getirilmektedir. Ayrıca, yaşlılık aylığının hesaplanmasında aylık bağlama oranlarındaki düşüşler ile güncelleme katsayısı nedeniyle ortaya çıkması muhtemel reel kayıpların da gerilemeye ilave edilerek değerlendirileceği tabiidir.

31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun "Malûllük aylığının hesaplanması, başlangıcı, kesilmesi ve yeniden bağlanması" Başlıklı 27 inci maddesinin birinci fıkrası, sigortalıların malûliyet aylıklarını düşürerek sigortalılar açısından koruma düzeyini önemli ölçüde geriletip sosyal dışlayıcılığı engelleyen asgari bir sınırın varlığını göz önünde tutmayarak Sosyal Devletin asli görevlerinden olan vatandaşların sosyal güvenlik haklarını sağlama ödevlini adil, makul ve ölçüsüzce sınırlandırdığından "sosyal devlet", demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ve "ölçülülük" ilkeleri ile bağdaşmamakta ve aşağıda (6) ve (7) numaralı başlıklar altında etraflıca belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 2 nci ve 5 inci , 11 inci, 13 üncü , 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

6) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 28 inci Maddesinin İkinci Fıkrasının Anayasa'ya Aykırılığı

31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin iptali istenen ikinci fıkrasının (a) bendinde , ilk defa bu Kanuna göre sigortalı sayılacaklar yönünden yani 01.01.2007 gününden başlayarak emeklilik yaşının, kadın için 58, erkek için 60 olarak belirlenmesine karşın, bu yaş koşulu anılan fıkranın (b) bendinde, 2036 yılından başlayarak kademeli olarak artırılmakta ve emeklilik yaşı 65'e yükseltilmektedir.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Bu düzenlemeye göre, kadın için 58, erkek için 60 yaşını 01.01.2036 gününden önce dolduramayan sigortalılar, emeklilik yaşını kademeli olarak yükselten kurala bağlı olacak ve bunun sonucunda, kendisine emekli aylığı bağlanabilmesi için 65'e kadar uzanan yaşları beklemek zorunda kalacaklardır. Ayrıca, yine bu durum nedeniyle, aynı gün işe başlayan ve prim ödeme süreleri eşit olan farklı yaşlardaki sigortalılar, yaşlılık aylığına aynı yılda hak kazanamayacaklardır.

Diğer bir anlatımla, 5510 sayılı Kanunun 28 inci maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde, 01.01.2007'den sonra ilk defa sigortalı sayılanlar için öngörülen kadın için 58, erkek için 60 yaş sınırı, ancak sırasıyla 30 ve 32 yaşlarında göreve başlayanlar yönünden geçerlidir. Yaş küçüldükçe, 2036 yılından sonra artırılan yaş sınırı nedeniyle bekleme süresi artmaktadır. Örneğin, 01.01.2007'de sigorta kapsamına giren bir kadın sigortalı 30 yaşında ise 58 yaşına ulaştığı 2035 yılında; 18 yaşında ise, 65 yaşına ulaştığı 2054 yılında yaşlılık aylığına hak kazanabilecektir. Böyle bir durumun, Anayasa'nın 10 uncu maddesinde ifade edilen "kanun önünde eşitlik" ilkesi ile bağdaşmayacağı açıktır.

Ayrıca söz konusu fıkranın (a) bendinde, yaş artışı yanında emekli olabilmek için 9000 gün prim ödenmesi koşulu getirilmiştir. Normal koşullarda bugün bir SSK'lı kadın 58, erkek ise 60 yaşını doldurmak ve en az 7000 gün prim ödemek koşuluyla emekli olabilmektedir. İptali istenen hüküm ile, 01.01.2007'den sonra ilk defa sigortalı sayılanlar için prim ödeme gün sayısı 9000 güne çıkarılmaktadır. 22.5.2003 tarih ve 4853 sayılı İş Kanununun uygulandığı, esnek çalışma düzeninin ve kayıt dışı istihdamın giderek yaygınlaşmakta olduğu, milyonlarca işçinin ancak mevsimlik işçi olarak çalışabildiği koşullarda 9000 günlük prim ödeme gereğinin yerine getirilmesinin (kamu ve sendikali işyerleri dışında) hemen hemen olanaksız olduğu çok açıktır.

Ülkemizde ortalama yaşama süresinin 66 yıl olduğu gözetildiğinde, Yasa ile tüm sigortalılar yönünden emekli aylığı bağlama yaş sınırının zaman içinde de olsa 65'e yükseltilmesinin ve sürekli çalışma olanağı işverenin inisiyatifinde olan sigortalılar yönünden de prim ödeme gün sayısının 9000'e çıkarılmasının, gelecek kuşakların emeklilik hakkına kavuşmasını olanaksız kılacağı, bu niteliği ile adil, makul ve ölçülü olmadığı açıktır.

İşçiler için prim ödeme gün sayısının 7000'den 9000 güne çıkarılması, Türkiye gerçekleriyle bağdaşmadığı gibi, esnek çalışmanın, sendikasılaştırmanın, kayıtdışı çalıştırmanın ve yoğun işsizliğin yaşandığı ülkemizde 9000 prim ödeme günü gerçekçi de görünmemektedir. Böyle bir düzenlemenin anlamı, sendikası işçilere düşük prim ödeme gün sayısı üzerinden emekli olmanın yolunu açmaktır. Bu da işçilerin yaşlılıklarında düşük emekli aylığı almaları sonucunu doğuracaktır. Eğer bir sosyal sigorta sistemi, kişilerin emekliliklerinde yoksulluk sınırının altında aylık almalarını öngörüyorsa, o sisteme "sosyal güvenlik sistemi" denemez. Olsa olsa o sistem, "yoksullara asgari ödenek sağlama sistemi" olur..

Üstelik, emekli olabilme yaşı ile aylık bağlama yaşı arasındaki kimi durumlarda uzun yılları içeren fark da ölçüsüzlüğün bir başka göstergesidir. Örneğin, 01.01.2007 gününde, 18 yaşında iken sosyal sigorta kapsamına giren, 43 yaşında emekli olma hakkı kazanan bir sigortalı, ancak 22 yıl sonra, 65 yaşında aylığa hak kazanabilecektir.

Anayasa'nın 5 nci maddesinde, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, 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.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Anayasanın 60 ıncı maddesi ile de, herkesin sahip olduğu sosyal güvenlik hakkını sağlamak için Devlet'e sosyal güvenliği sağlayacak tedbirleri alma ve sosyal sigortalar ve sosyal yardım teşkilatı kurdurmak ödevi verilmiştir. Bu maddede, sosyal güvenlik, bireyler yönünden "hak", Devlet yönünden "ödev" olarak öngörölmüştür. Anayasa koyucu, Devlet'i yalnızca sosyal güvenliği sağlayacak önlemleri almak ve gerekli örgütü kurmakla görevlendirmemiş, aynı zamanda bunu Devlet'in yükümlölüğü olarak görmüştür.

Hukukun üstünlüğünün egemen olduğu bir devlette, hukuk güvenliğinin sağlanması hukuk devleti ilkesinin olmazsa olmaz koşuludur.

Sosyal hukuk devleti, toplum ve çalışma yaşamında adalet ve eşitliğe dayalı bir hukuk düzeni kurmak durumundadır. Böyle bir hukuk düzeni ise, her alanda olduğu gibi, sosyal güvenliğe ilişkin düzenlemelerde de, eşitlik, hukuk istikrarı, hukuk güvenliği ve kazanılmış hakların korunması ilkelerinin gözetilmesini zorunlu kılmaktadır.

Yaşlılık, gerçekleşmesi yönünden diğer sosyal risklerden ayrı bir özelliğe sahiptir. Yasalarda <<emeklilik yaşı>>nın kesin olması nedeniyle, sigortalı, yarısını bu güvenlik içinde planlamaktadır. Sosyal devlet, sosyal adaletin, refahın ve güvenliğin gerçekleşmesini sağlayan devlettir. Sosyal güvenlik kuruluşları, çalışanların geleceğine ilişkin güvenliğini sağlamak durumundadır. Bu sağlanamadığı takdirde sosyal güvenlik kavramından da bahsedilemez. Bu nedenle, sosyal güvenlik sisteminde yapılan değişikliklerin hukuk devletinde olması gereken hukuk güvenliğini zedelemeyecek biçimde adil, makul ve ölçölü olması zorunludur (Anayasa Mahkemesi'nin 23.02.2001 günlü, E.1999/42, K.2001/41 sayılı kararı)

Anayasa Mahkemesi kararlarına göre hukuk devleti, "vatandaşlarına ve onların haklarına saygılı" devlet demektir. Yıllar önce, o günkü düzenlemeler çerçevesinde çalışmaya başlayan ve hayatını buna göre programlayan insanların, yolun yarısında haklarının elinden alınması hukuk dışı bir muameledir. Çünkü, Anayasa Mahkemesi'ne göre sosyal hukuk devleti "adaletli bir hukuk düzeni kuran ve bunu sürdürmeye kendini yükümlü sayan Devlet'tir. Devlet yönetimi ciddi bir iştir, devlet, yurttaşlarına karşı, oyunun yarısında "ben oynamıyorum" diyemez.

Bilindiği gibi sosyal sigortalar sözleşmesi bir iltihakı sözleşme (katılma sözleşmesi)dir. Bu sözleşmenin kurallarını tek taraflı olarak Devlet koymuştur. Bir kısım vatandaşlar da o kuralları benimseyerek sözleşmeye katılmışlardır. Katılımcılar (sigortalılar) işe başlayıp çalışmalarına devam ederken hatta bazıları yolun tam sonuna varmakta iken, Devlet "Ben kuralları değiştiriyorum!" demektedir.

Kişilerin koşulları kanunla belirlenmiş bir statüye, devlete ve hukuki istikrara güvenerek girmelerinden ve kamu görevlisi olmalarından sonra bu statüde kanunla makul nedeni olmayan ve ölçüsüz biçimde hakları kısıtlayıcı ve özünden zedeleyici değişiklikler yapılması; hukuk güvenliği, kazanılmış hakların korunması ve dolayısı ile hukuk devleti ilkesi ile bağdaşmadığından, iptali istenen söz konusu düzenleme Anayasa'nın 2 nci ve 13 üncü maddelerine aykırı düşmektedir.

Genel gerekçede, Türkiye'de sistemin kurgusundan kaynaklanan hatalar nedeni ile sosyal güvenlik reformu yapılması gerektiği belirtilerek, sosyal güvenlikle gelir azaltıcı faktörler sayılmıştır. Buna göre, erken emeklilik, prime esas kazancın düşük gösterilmesi, kayıt dışı istihdamın yüksekliği, prim tahsilat oranının düşüklüğü, af ve ödeme kolaylığı gibi uygulamalarla prim ödeme eğiliminin azalması, prime esas kazanç sınırlarının düşüklüğü ve

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

fon gelirlerinin yetersizliği ana unsurlar olarak sayılmıştır. Yine genel gerekçede, son üç yıldır İMF ile yapılan ekonomik istikrar paketi savunulmakta, mali disiplinin sağlanması için sosyal güvenlikte reform yapılmasının gerekliliği ifade edilmektedir. Kamu açıklarının önemli bir bölümü olarak gösterilen sosyal güvenlik kurumlarının açıklarının bütçeden karşılanmasında zorluklar anlatılarak, bunların kontrol altına alınması gerektiği ifade edilmiştir. Diğer bir anlatımla, bu Yasa ile devletin katkısını sınırlandıracağı belirtilmektedir. Bunun anlamının ise, Sosyal Devletin asli görevlerinden olan vatandaşların eğitim, sağlık ve sosyal güvenlik haklarını sağlama ödevlerinin adil, makul ve ölçüsüzce sınırlandırılması olduğu kuşkusuzdur.

Öte yandan iptali istenen bu kural, 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ile bağdaşmadığından yukarıda (2) numaralı başlık altında bildirilen nedenlerle Anayasa'nın 90 ncı maddesine de aykırıdır.

Anayasa'nın 65 nci maddesinde, Devlet'in, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek, mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getireceği belirtilmiştir. Ancak, Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği gibi, Devlet, yurttaşlar için hak, kendisi için ödev olan sosyal güvenliği sağlama görevini yerine getirirken, sosyal sigortacılığın teknik gereklerine uygun kimi sınırlamalar yapabilirse de, sosyal güvenlik hakkını kullanılamayacak duruma getiren önlemler alamaz.

Özellikle enflasyon ve siyasi müdahaleler sosyal güvenlik sistemlerinin finansal temellerini sarsmıştır. Devletin temel niteliklerinden olan sosyal devlet ilkesini gerçekleştirmenin temel aracı ve yöntemi olan sosyal güvenlik hakkını sağlamakla yükümlü bu kurumların geliştirilmesi ve güçlendirilmesi, devletin yükümlülüğü altındayken, Anayasal görevlerle donatılmış kurumların mali yapılarını zayıflatan tutarsız politikalar süreklilik kazanmıştır.

Ancak, bu durum, sosyal güvenlik kapsamında olanların haklarının kısıtlanmasını gerektirmez. Çünkü, "sosyal sigorta kuruluşlarının güçlü mali yapıda tutulmasından sorumlu olan devlet'tir (1990/28). Anayasa Mahkemesi, daha önceki kararlarında, "siyasal iktidarların, sosyal sigorta kuruluşlarının yönetiminde, sosyal sigortacılığın teknik gereklerine uyarak hareket etmek zorunda olduklarını" belirtmiş ve "kuruluşların aktüeryal dengesini bozacak davranışlardan ve düzenlemelerden kaçınması" için uyarılmış ve "tersi durumda kuruluşların mali gereksinimlerinin, aktüeryal dengeyi bozan yasaları çıkaran devletçe karşılanması gerektiğini"de belirtmiştir (Anayasa Mahkemesi'nin 27.02.2001 tarihli E.1999/43, K.2001/46 sayılı kararı).

Yukarıda etraflıca belirtilen nedenlerle dava konusu kurallar, hukuk güvenliği ile sosyal ve ekonomik hakları yaşama geçirmekle yükümlü sosyal hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmadığından ve ölçüsüz biçimde hakları kısıtlayıcı değişiklikler getirdiğinden Anayasa'nın 2 nci ve 5. inci ,13 üncü ve 60 ncı maddelerine aykırıdır.

Diğer taraftan, bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa. 24, shf. 225).

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Bu nedenle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 28 inci maddesinin ikinci fıkrası, Anayasa'nın 2 nci ve 5. inci , 11 inci, 13 üncü , 60 inci ve 90 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

7) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 29 uncu Maddesinin İkinci ve Üçüncü Fıkralarının Anayasa'ya Aykırılığı

31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 29 uncu maddesinin birinci fıkrasında, yaşlılık aylığına hak kazanan sigortalıların aylığının; iptal istenen ikinci ve üçüncü fıkralar hükümlerine göre belirlenecek ortalama aylık kazancı ile aylık bağlama oranının çarpımıyla bulunan tutar olduğu belirtilmiştir.

5510 sayılı Kanunun 29 uncu maddesinin ikinci fıkrasında, "ortalama aylık kazanç", sigortalının her yıla ilişkin prime esas kazancının, kazancın ilişkin olduğu yıldan başlayarak aylık istem gününe kadar geçen yıllar için, her yıl gerçekleşen güncelleme katsayısı ile güncellenerek bulunan kazançlar toplamının, itibari hizmet süresi ile fiili hizmet süresi zammı dışında, toplam prim ödeme gün sayısına bölünmesiyle hesaplanan ortalama günlük kazancın 30 katı olarak öngörülmüştür.

Güncelleme katsayısı bu Kanunun 3 üncü maddesinde, 4 üncü madde kapsamında sigortalı sayılanların, her yılın Kasım ayına ait kanunî süresi içinde verilen belgelerindeki prim tahakkukları üzerinden bulunacak ortalama prime esas günlük kazancın, bir önceki yılın aynı ayına ait ortalama prime esas günlük kazanca göre değişim oranı ile her yılın Aralık ayına göre Türkiye İstatistik Kurumu tarafından açıklanan en son temel yıllık tüketici fiyatları genel indeksindeki değişim oranının toplamının yarısına (1) tam sayısının ilave edilmesi sonucunda bulunan değer olarak tanımlanmıştır.

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunun 61 inci maddesinde, "sigortalının her takvim yılına ait prime esas kazancı, kazancın ait olduğu takvim yılından itibaren aylık talep tarihine kadar geçen takvim yılları için, her yılın Aralık ayına göre açıklanan en son temel yıllık kentsel yerler tüketici fiyatları endeksi artış oranı ve gayri safi yurt içi hasıla sabit fiyatlarla gelişme hızı kadar ayrı ayrı arttırılarak bulunan yıllık kazançlar toplamının, toplam prim ödeme gün sayısına bölünmesi suretiyle bulunacak ortalama günlük kazancın 360 katı, aylığın hesaplanmasına esas ortalama yıllık kazancı oluşturur." hükmü yer almaktadır.

1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunun 36 ncı maddesine göre yaşlılık aylığı, sigortalının, sigortalılık süresi içinde aylar itibariyle prim ödediği gelir basamaklarının, bu basamaklardaki prim ödeme süreleri de dikkate alınarak, aylık başlangıç tarihinde yürürlükte bulunan gelir tablosu üzerinden hesaplanacak ağırlıklı ortalamanın aylık bağlama oranı ile çarpılması suretiyle hesaplanır.

5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunun 41 inci maddesinin (a) fıkrasında, 657 sayılı Yasanın 43 üncü maddesinde yer alan gösterge tablosu ve personel yasalarındaki ek göstergelerin esas alınacağı, (b) bendinde ise emekli adi malûllük ve vazife malûllüğü aylıklarının (a) fıkrasına göre tespit edilen rakamların her yıl Bütçe Yasasında tespit edilen katsayı ile çarpılması sonunda bulunacak tutarın, fiili ve itibari hizmet toplamı 25 yıl olanlara %75'inin ödenmesi öngörülmektedir. Bu tutara uygulanacak %75'lik oran, hizmeti 25 yıldan az olanlara her tam yıl için %1 eksiltilmekte, fazla olanlara ise her tam yıl için %1 artırılmaktadır.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Ayrıca, 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunun ek 68. maddesine göre de, makam tazminatı ile hakimlik tazminatı ödenmesini gerektiren görevlerde toplam 2 yıl bulunduktan sonra emekliye ayrılanların, bulundukları en üst görevin makam, yüksek hakimlik, temsil ve görev tazminatları emekli aylıklarına eklenmektedir.

Öte yandan, 5510 sayılı Kanunun 29 uncu maddesinin iptali istenen üçüncü fıkrasında, aylık bağlama oranının, sigortalının malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına tabi geçen toplam prim ödeme gün sayısının her 360 günü, yani her yıl için 2015 yılı sonuna kadar % 2,5, 2016 yılından başlayarak % 2 olarak uygulanacağı belirtilmiştir.

Yine bu fıkra, aylık bağlama oranının % 90'ı geçemeyeceği de kurala bağlanmıştır.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar Kanun öncesi aylık bağlama oranına ilişkin yasal durum şöyledir:

506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunun 61 inci maddesinin üçüncü fıkrasında aylık bağlama oranı, sigortalının toplam prim ödeme gün sayısının ilk 3.600 gününün her 360 günü için %3,5, sonraki 5.400 gününün her 360 günü için % 2 ve daha sonraki her 360 gün için %1,5 oranlarının toplamı olarak düzenlenmiştir.

1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunun 36 ncı maddesinin ikinci fıkrasında aylık bağlama oranı sigortalının toplam sigortalılık süresinin ilk on tam yılının her bir yılı için %3,5 takip eden onbeş tam yılın her bir yılı için %2 ve yirmibeş yıldan fazla her bir tam yıl için %1,5 oranlarının toplamıdır.

5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunun 41 inci maddesinin (a) fıkrasında 657 sayılı Kanunun 43 üncü maddesinde yer alan gösterge tablosu ve personel yasalarındaki ek göstergeler esas alınması ve (b) bendinde ise emekli adi malûllük ve vazife malûllüğü aylıklarının (a) fıkrasına göre tespit edilen rakamların her yıl Bütçe Yasasında tespit edilen katsayı ile çarpılması sonunda bulunacak tutarın fiili ve itibari hizmet toplamı 25 yıl olanlara %75'i, az olanlara her tam yıl için %1 eksiltilmekte fazla olanlara her yıl için %1 artırılmaktadır.

Görüldüğü üzere iptali istenen kurallar ile yapılan düzenleme sonucunda; 506, 1479 ve 5434 sayılı Kanunlara tabi sigortalılar açısından güncelleme katsayısı ve aylık bağlama oranlarında düşüşler meydana gelmiş, diğer bir anlatımla daha az emekli aylığı bağlanması ve dolayısıyla yaşlılık riski karşısında koruma düzeyinde önemli ölçüde azalmalar olması gibi sonuçlar ortaya çıkmıştır.

Aylıklardaki bu düşüşten mevcut sigortalılar da yeni ve eski sistemde geçirdikleri süreye bağlı olarak çeşitli düzeylerde etkilenmektedir.

Günümüzde uygulanan emekli aylıklarının, insan onuruna yaraşır asgari yaşama düzeyini ve emeklilerin ulusal gelirden hak ettikleri payı almalarını sağlayamayacağı gözetildiğinde, bu tutarları daha da azaltan iptali istenen kuralların adil, makul ve ölçülü olmadığı ve dolayısıyla Anayasa'nın 13 üncü maddesine aykırı bir biçimde sosyal güvenlik hakkını sınırladığı açıktır.

Anayasa Mahkemesinin bir kararında "ölçülülük ilkesi"nin çerçevesi açık bir biçimde ortaya konulmaktadır.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

"... bir sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğundan söz edilebilmesi için hakkın özüne dokunmaması, makul ve kabul edilebilir ölçüyü aşmaması gerekir. Başka bir anlatımla, temel hak ve hürriyetler sınırlandırılırken sınırlama ile öngörülen amaç arasında makul ve adaletli bir denge kurulmalıdır."(E.1999/1, K.1999/33, k.t.20.7.1999, AMKD Sayı:36, s.579)

Öte yandan bir devletin "sosyal bir hukuk devleti" olma düzeyi ekonomik ve sosyal hakların gerçekleştirilme derecesi ile yakından ilişkili olmakla birlikte, sosyal dışlayıcılığı engelleyen asgari bir sınırın varlığı göz önünde bulundurulmalıdır. Bu çerçevede sosyal devleti, herkes için, insan haysiyetine yaraşır asgari bir hayat düzeyini gerçekleştirmekle yükümlü devlet olarak tanımlamak da olanaklıdır.

Bireyin, devlete ve topluma karşı korunmasını sağlayan kişi haklarından farklı olarak, ekonomik ve sosyal haklar "isteme hakları" kategorisi içindedir. Zira bireyin toplum ve devletten, sosyal güvenlik, sağlık, eğitim ve öğrenim, çevre, konut, ailenin korunması, kamu yararının korunması gibi birçok toplumsal ihtiyacın yerine getirilmesini istemesi, hak düzeyinde tanınmıştır.

İptali istenen kurallar, sosyal dışlayıcılığı engelleyen asgari bir sınırın varlığını göz önünde tutmadığından "sosyal devlet" ilkesi ile de bağdaşmamakta, dolayısıyla Anayasa'nın 2 nci maddesine aykırı düşmektedir.

Diğer yandan Anayasa'nın 5 inci maddesinde de, "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 maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak", devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır.

Anayasa Mahkemesi bir kararında da, 2 nci maddeyi 5 inci madde ile birlikte değerlendirmiş ve sosyal güvenliğe ilişkin çerçeveyi şu şekilde tanımlamıştır:

"...devletin temel amaç ve görevleri arasında insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli koşulları hazırlamaya çalışmak, kişiyi mutlu kılmak, onların hayat mücadelesini kolaylaştırmak, insan haysiyetine uygun bir ortam içinde yaşamalarını sağlamak gibi hususlar da yer alırlar. Gerçekten yarattığı gelecek güvencesiyle bu mutluluğa hizmet eden araçlardan biri de sosyal güvenliğin temin edilmiş olmasıdır"(E.1986/16, K. 1986/25, k.t. 21.10.1986, AMKD, Sayı 22, s.290-291).

İptali istenen fıkralardaki hükümlerin ise kişinin temel hak ve hürriyetlerini sınırlayan engelleri ortadan kaldırmak yerine yeni engeller yarattığı ortadadır.

Bu nedenle, 5510 sayılı Kanunun 29 uncu maddesinin iptali istenen ikinci ve üçüncü fıkraları Anayasa'nın 5 inci maddesine de aykırıdır.

Diğer taraftan, bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa. 24, shf. 225). Yine iptali istenen bu kurallar, 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ile bağdaşmadığından yukarıda (1) numaralı başlık altında bildirilen nedenlerle Anayasa'nın 90 ıncı maddesine de aykırıdır.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Açıklanan nedenlerle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 29 uncu maddesinin ikinci ve üçüncü fıkraları Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci, 13 üncü ve 90 ncı maddelerine aykırı olup, iptal edilmeleri gerekmektedir.

8) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 30 uncu Maddesinin Dördüncü Fıkrasının Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Kanunun 30 uncu maddesinin iptali istenen dördüncü fıkrasında, "Yaşlılık aylığı almakta iken sigortalı olarak yeniden çalışmaya başlayanlardan veya kendi adına ve hesabına bağımsız çalışacağını beyan edenlerden aylıklarının kesilmemesi için yazılı istekte bulunanların yaşlılık aylıklarının ödenmesine devam edilir. Bunlardan 80 inci maddeye göre tespit edilen prime esas kazançlar üzerinden 81 inci maddenin (e) bendi gereğince sosyal güvenlik destek primi alınır." hükmü yer almaktadır.

81. maddenin (e) bendine göre yaşlılık aylığı almakta iken bu Yasaya tabi bir işte çalışanlara uygulanacak sosyal güvenlik destek prim oranı, (a), (c) ve (f) bentlerinde belirtilen prim oranlarının toplamı kadardır.

81. maddenin (g) bendine göre de, kendi adına ve hesabına çalışan sigortalılar, sosyal güvenlik destek priminin tamamını kendileri ödeyecektir.

Söz konusu (a), (c) ve (f) bentlerinde belirtilen prim oranları toplandığında, sosyal güvenlik destek primi, prime esas kazancın %33,5 ile %39'u arasında değişmektedir. Bunun %14'ü sigortalı hissesi geriye kalanı işveren hissesidir.

Diğer bir deyişle, sigortalı olarak yeniden çalışmaya başlayan emeklilerin prime esas kazançlarından %14, kendi adına ve hesabına çalışanların prime esas kazançlarından ise %33,5 ile %39'u arasında sosyal güvenlik destek primi kesilecektir. Ayrıca, emekli sigortalı çalıştıran işveren de çalıştırdığı sigortalının prime esas kazancının %19,5 ile %25'u arasında sosyal güvenlik destek primi ödeyecektir.

Oysa, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 63 üncü maddesinin (B) fıkrasına göre yaşlılık aylığı almakta iken sigortalı bir işte çalışmaya başlayanların 78 inci maddeye göre tespit edilen prime esas kazançları üzerinden 1/4 ü sigortalı, 3/4 ü işveren hissesi olmak üzere % 24 oranında sosyal güvenlik destek primi kesilmektedir. Serbest avukat ve noterler için sosyal yardım zammı dahil yaşlılık aylıklarının % 15 i oranında sosyal güvenlik destek primi kesilmektedir.

Görüldüğü üzere, sigortalı bir işte çalışmaya başlayan emeklilerin prime esas kazançları üzerinden alınmakta olan %24 oranındaki sosyal güvenlik destek primi, 5510 sayılı Kanunla %33,5 ile %39'a kadar, %7,5 olan çalışan hissesi de %14'e kadar yükseltilmektedir.

Yine, 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanununun ek 20 nci maddesinin birinci fıkrasına göre, yaşlılık aylığı bağlananlardan, 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 kesilmektedir. Söz konusu ek 20 nci maddenin üçüncü fıkrasına göre diğer sosyal güvenlik yasalarına göre yaşlılık ve malûllük aylığı bağlananlardan, çalışmaya başlayanlar ise, çalışmaya başladıkları ayı takip eden ay başından itibaren, çalışmalarının sona

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

erdiği ay dahil, onikinci gelir basamağının %10'u oranında sosyal güvenlik destek primi ödemektedirler.

5510 sayılı Kanunun 80 inci maddesine göre, kendi nam ve hesabına çalışanların aylık prime esas kazançları, prime esas günlük kazanç alt sınırı ile üst sınırı arasında kalmak koşulu ile kendileri tarafından beyan edilecek günlük kazancın otuz katıdır. Sosyal güvenlik primi de beyan edilen bu kazanç üzerinden alınacaktır.

Dolayısıyla, Bağ-Kur'dan emekli olup, emekli aylıklarından % 10 oranında sosyal güvenlik destek primi ödeyerek çalışmalarına devam edenler veya daha sonra çalışmaya başlayanlar ile diğer sosyal güvenlik yasalarına göre yaşlılık ve malûllük aylığı bağlanan ve onikinci gelir basamağının %10'u oranında sosyal güvenlik destek primi ödeyerek çalışmaya başlayanlar, yasanın yürürlüğe girmesiyle birlikte kendi adına ve hesabına çalışmaları halinde beyan edecekleri prime esas kazancın %33,5 ila %39'unu sosyal güvenlik destek primi olarak ödeyeceklerdir, Bu primin tamamını kendileri ödeyeceklerdir.

5510 sayılı Kanun ile; Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri, hizmet akdine dayalı ücretle çalışanlar, tarımsal işlerde ücretle çalışanlar, kendi hesabına çalışanlar ve tarımsal alanda kendi hesabına çalışanları kapsayan beş ayrı emeklilik rejiminin, aktüeryal olarak hak ve yükümlülüklerin eşit olacağı tek bir emeklilik rejimine dönüştürülmesi öngörülmüş olduğundan sosyal güvenlik destek priminde yapılan bu artışlar açısından çeşitli sosyal güvenlik kurumundan emekli olan sigortalılar yönünden bir ayrım yapılması söz konusu olamaz.

Sosyal güvenlik destek priminde yapılan bu artışlar sistemin açık yükünün mevcut sigortalılara bindirilmesine yol açacak başlıca düzenlemelerden biridir. Yurttaşlarımızın emeklilik dönemlerinde de çalışmaya devam etmelerinin nedeni kazanma hırsı veya servet edinme arzusu değil, insan onuruna yaraşmayan yaşlılık aylığı ile geçinmek zorunda bırakılmalarıdır. Sosyal güvenlik destek primi oranlarındaki bu artışlar, tüm emekli sigortalıların çalışma hayatı dışına itilmeleri sonucunu doğuracaktır

İptali istenen kural bu bakımdan, sosyal dışlayıcılığı engelleyen asgari bir sınırın varlığını göz önünde tutmadığından "sosyal devlet" ilkesi ile bağdaşmamakta ve sosyal devletin asli görevlerinden olan vatandaşların sosyal güvenlik haklarını sağlama ödevini gereğince yerine getirmesini engelleyerek vatandaşların sosyal güvenlik haklarını adil ve makul olmayan biçimde, ölçüsüzce sınırlandırdığından yukarıda (7) numaralı başlık altında etraflıca belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 2 nci , 5 inci, 13 üncü ve 60 ncı maddelerine aykırı düşmektedir.

Diğer taraftan, bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa. 24, shf. 225). Yine iptali istenen bu kurallar, 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'ne aykırı düştüğünden yukarıda (2) numaralı başlık altında bildirilen nedenlerle Anayasa'nın 90 ncı maddesi ile de bağdaşmamaktadır.

Açıklanan nedenlerle 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 30 uncu maddesinin dördüncü fıkrası, Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci, 13 üncü, 60 ncı ve 90 ncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

9) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 40 ıncı Maddesinde yer verilen Cetvelin 8 inci,12 nci, 13 üncü ve 14 üncü sırasındaki Düzenlemelerin Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Kanunun 40 ıncı maddesinde, 506 sayılı Yasa'nın ek 5 inci maddesi ile 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunun 32 nci maddesine göre, kimi ağır ve yıpratıcı işler için "itibari hizmet ya da fiili hizmet süresi zammı" adıyla farklı esas ve sürelerde verilmekte olan fiili hizmet süreleri, sosyal güvenlik kurumlarına göre farklılıkları kaldırılarak yeniden düzenlenmiştir.

Bu maddede, sigortalıların hizmet sürelerine fiili hizmet süresi zammı eklenmesini gerektiren işyerleri ve/veya işler ile sigortalıların bu işyerlerinde ve/veya işlerde geçen çalışma sürelerinin her 360 günü için fiili hizmet zammı olarak eklenecek süreler gösterilmiş; hesaplanan fiili hizmet süresi zammının, yer altı işlerinde sürekli ya da dönüşümlü olarak çalışanların maden işyerlerinde geçen hizmetleri ayırık olmak üzere, en çok 8 yılının uzun vadeli sigorta kolları uygulamasında prim ödeme gün sayısına eklenmesi ve bunun, üç yılı geçmemek koşuluyla yarısının emeklilik yaş sınırlarından indirilmesi öngörülmüştür.

Ancak bu düzenleme ile, fiili hizmet zammı eklenmesi gereken kimi ağır ve çalışanı yıpratıcı işleri yapanlar arasında ayırım yapılmış olduğundan aynı hukuksal durumda bulunanlar arasında eşitsizliğe yol açılmıştır. Şöyle ki;

Söz konusu 40 ıncı maddede yer verilen ve fiili hizmet süresi zammını gerektiren işyerleri ve işler ile sigortalıları gösteren cetvel incelendiğinde,

- 8. sırada, emniyet ve polis mesleğinde çalışanlar ile Milli İstihbarat Teşkilatı mensuplarından unvanı sayılanların Emniyet ve Milli İstihbarat Teşkilatında,

- 12. sırada, Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu'nda haber hizmeti yapan ve haber hizmetlerinde fiilen çalışanlardan unvanları sayılanların TRT Kurumu haber hizmetlerinde,

- 13. sırada, Ziraî mücadele ve ziraî karantina teknik ve idarî işleri ile salgın, bulaşıcı, paraziter hayvan hastalıkları ile mücadele işlerinde vazife gören memur ve hizmetlilerin Tarım Bakanlığı Ziraî Mücadele ve Karantina Teşkilatı ile Veteriner Teşkilatında ,

14. sırada, Devlet Tiyatrosu sanatçıları ile Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası şef ve üyelerinin, Devlet Tiyatroları ile Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası'nda,

geçen çalışmaları nedeniyle fiili hizmet süresi zammından yararlanmalarının mümkün kılındığı, buna karşın aynı ya da benzer çalışmaları özel televizyon kuruluşları ve özel tiyatro ya da orkestralarda yürütenlerin fiili hizmet süresi zammından yararlandırılmadıkları görülmektedir.

Anayasa'nın 10 uncu maddesinde, herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri nedenlerle ayırım gözetilmeksizin yasa önünde eşit olduğu belirtilmiştir.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Anayasa Mahkemesi'nin pek çok kararında vurgulandığı gibi yasa önünde eşitlik ilkesi, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı olacağı anlamına gelmemekle birlikte, yasaların uygulanmasında birbirinin aynı durumda olanlar ayrı kuralların uygulanmasını ve ayrıcalıklı kişi ve toplumların yaratılmasını engellemektedir. Kimi yurttaşların haklı bir nedene dayanılarak değişik kurallara bağlı tutulmaları eşitlik ilkesine aykırılık oluşturmamakta, hatta bunların durumu ve konumlarındaki özellikleri, kimi kişi ya da topluluklar için değişik kuralları ve değişik uygulamaları gerekli kılmakta, özelliklere ve aykırılıklara dayandığı için haklı olan nedenler, ayrı düzenlemeyi aykırı değil, geçerli kılsa da, aynı durumda olanlar için ayrı düzenleme aykırılık oluşturur. Anayasa ile eylemli değil hukuki eşitlik amaçlanmaktadır. Anayasa'nın öngördüğü eşitlik ilkesinin çiğnenmemesi için, aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumların ayrı kurallara bağlı tutulması gerekmektedir. Başka bir anlatımla, kişisel durumları ve nitelikleri özdeş olanlar arasında, konulan kurallarla değişik uygulamaların yapılmaması gerekmektedir. Ancak, durumlardaki değişikliğin doğurduğu zorunlulukların kamu yararı ya da başka haklı nedenlere dayanılarak yasalarla farklı uygulamalar getirilmesi durumunda Anayasa'nın eşitlik ilkesinin çiğnendiği sonucu çıkarılamaz. (Anayasa Mahkemesinin 18.10.2005 tarihli, E.2003/7, K.2005/71 sayılı kararı).

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi'nin 06.01.2005 günlü, E.2001/479, K.2005/1 sayılı kararında belirtildiği gibi, Anayasa'nın 2 nci ve 60 ıncı maddeleri uyarınca, Devlet'çe, sosyal güvenliğin ve sosyal adaletin sağlanmasına elverişli ortamın yaratılması ve bu anlamda sosyal güvenlik alanında getirilecek bir haktan, aynı sosyal güvenlik kurumu içinde yer alan ve temelde birbirine yakın konumda bulunan tüm sigortalıların "dengeli ve makul" ölçüler içinde yararlanmalarını öngören düzenlemelerin gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Yine bu kararda, aynı sosyal güvenlik sistemi içinde bulunan, aynı sosyal risklere karşı asgari ölçüde güvence altına alınan ve aynı kurallara bağlanan sigortalıların aynı hukuksal statü içinde özdeş durumda bulunan kişiler olduğu, aynı durumdaki kişilerin, yasanın öngördüğü haklardan aynı esaslara göre yararlandırılmalarının ise eşitlik ilkesinin gereği bulunduğu açıklanmıştır.

5510 sayılı Kanunun 40 ıncı maddesinde yer verilen ve fiili hizmet süresi zammı verilmesini gerektiren işyerleri ve işler ile sigortalıları gösteren cetvel Anayasa'nın 10 uncu maddesinde ifade edilen "eşitlik ilkesi" ile Anayasa Mahkemesi'nin yukarıda değinilen kararları çerçevesinde değerlendirildiğinde, Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu'nda haber hizmeti yapan ve haber hizmetlerinde çalışanlar ile Devlet Tiyatrosu sanatçıları ve Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrasının şef ve üyelerinin fiili hizmet süresi zammından yararlanmalarına olanak tanındığı; ancak, aynı ya da benzer etkinlikleri özel televizyon kuruluşları, özel tiyatrolar ve orkestralarda yürütenlerin fiili hizmet süresi zammından yararlandırılmadığı görülmektedir.

Öte yandan, özel güvenlik hizmetinde çalışanlar da fiili hizmet süresi zammından yararlandırılmamaktadır. 10.6.2004 tarih ve 5188 sayılı Özel Güvenlik Hizmetlerine Dair Kanunun 1 inci maddesinde, "Bu Kanunun amacı, kamu güvenliğini tamamlayıcı mahiyetteki özel güvenlik hizmetlerinin yerine getirilmesine ilişkin esas ve usulleri belirlemektir" denilmiş ve şirketlerin özel güvenlik alanında faaliyette bulunmasının İçişleri Bakanlığının iznine tâbi olduğu belirtilmiş ve özel güvenlik görevlilerinin silah taşıma dahil bütün yetkileri bu Kanun ile belirlenmiştir. Bu nedenle, özel güvenlik hizmetlerinin gerektirdiği teknik uygulamalar ile emniyet ve polis mesleğinde çalışanların görev ve sorumlulukları arasında, çalışanların yıpranması yönünden bir fark bulunmadığından özel güvenlik görevlilerinin fiili hizmet süresi zammından yararlandırılmamaları da, Anayasa'nın 10 uncu maddesinde ifade edilen eşitlik ilkesi ile bağdaşmamaktadır.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Yine, Ziraî mücadele ve ziraî karantina teknik ve idarî işleri ile salgın, bulaşıcı, paraziter hayvan hastalıkları ile mücadele işlerinde Tarım Bakanlığı Ziraî Mücadele ve Karantina Teşkilatı ile Veteriner Teşkilatında vazife gören memur ve hizmetliler fiili hizmet süresi zammından yararlandırıldıkları halde, aynı ya da benzer işleri gören özel sektörde çalışan veterinerlerin bu zamdan yararlandırılmamaları da eşitlik ilkesine aykırıdır.

Diğer taraftan hayvan hastalıkları ile mücadele işlerinde çalışan veteriner, vazife gören memur ve hizmetliler fiili hizmet süresi zammından yararlandırılmalarına karşın insan sağlığı konusunda çalışan doktor ve diğer sağlık personelinin de bu zamdan yararlandırılmamasının da eşitlik ilkesi ile bağdaşmayacağı açıktır. Çünkü, doktor ve diğer sağlık personeli de benzer tehlikelerle yüz yüze bir çalışma yaşamı sürdürmektedirler.

5510 sayılı Kanunun temel amacının, Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri, hizmet akdine dayalı ücretle çalışanlar, tarımsal işlerde ücretle çalışanlar, kendi hesabına çalışanlar ve tarımsal alanda kendi hesabına çalışanları kapsayan beş ayrı emeklilik rejiminin, aktüeryal olarak hak ve yükümlülüklerin eşit olacağı tek bir emeklilik rejimine dönüştürülmesi olduğundan, kurumlarının ve bağlı oldukları çalışma rejiminin, anılan sigortalıların fiili hizmet süresi zammından yararlanıp, yararlanmamasında ayırım yapılmasına dayanak, diğer bir anlatımla değişik kurallara bağlı tutulmaları için haklı bir neden olamayacağı açıktır.

Nitekim, aynı cetvelin,

- 3 üncü sırasında, Türkiye Denizcilik İşletmeleri ya da Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü ile özel sektör denizcilik firmaları arasında bir ayırım yapılmadan gemi adamları, gemi ateşçileri ve dalgıçlar denizde,

- 6 ncı sırasında, Türk Hava Yolları ile diğer özel havayolu firmaları arasında ayırım yapılmadan, havayollarının uçucu personeli uçuşta,

geçen çalışmaları için fiili hizmet süresi zammından eşit biçimde yararlandırılmıştır.

Oysa, televizyon haber hizmetlerini TRT Kurumu'nda yürütenler ile özel televizyon kuruluşlarında yürütenler arasında, bu etkinliğin gerektirdiği teknik uygulamalar ile çalışanların görev ve sorumlulukları arasında, çalışanların yıpranması yönünden bir fark bulunmamaktadır. Aynı durum, Devlet Tiyatroları ve Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası sanatçıları ile özel tiyatro ve orkestra sanatçıları yönünden de geçerlidir.

Bu durumda, haber hizmetlerini özel televizyon kuruluşlarında yürütenler ile özel tiyatro ve orkestra sanatçılarının; haber hizmetlerini TRT Kurumu'nda yürütenler ile özel tiyatro ve orkestra sanatçılarının hukuksal durumları, diğer bir anlatımla kişisel durumları ve nitelikleri özdeş olduğundan ayrı kurallara bağlı tutulmaları, Anayasa'nın 10 uncu maddesinde ifade edilen eşitlik ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Anayasaya aykırı bir hükmün hukuk devleti, Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleri ve dolayısıyla Anayasa'nın 2 ve 11 inci maddeleriyle bağdaşmayacağı da açıktır.

Açıklanan nedenlerle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 40 ıncı maddesinde yer verilen Cetvelin 8 inci, 12 nci, 13 üncü ve 14 üncü sırasındaki düzenlemeler Anayasa'nın 2 nci, 10 uncu ve 11 inci maddelerine aykırı olup, iptalleri gerekmektedir.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

10) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 46 ncı Maddesinin Dördüncü Fıkrasının Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Kanunun 82 nci maddesinin birinci fıkrasında, "Bu Kanun gereğince alınacak prim ve verilecek ödeneklerin hesabına esas tutulan günlük kazancın alt sınırı, asgarî ücretin otuzda biri, üst sınırı ise günlük kazanç alt sınırının 6,5 katıdır. " denilmek suretiyle tüm sigortalılar yönünden, prime esas kazancın hesaplanmasında alt ve üst sınır getirilmişken, 5510 sayılı Kanunun 46 ncı maddesinin iptali istenen dördüncü fıkrasının ilk cümlesinde "Kamu görevlilerinin kısa ve uzun vadeli sigorta kollarının uygulaması bakımından prime esas kazançlarının tespitinde 82 nci maddede belirtilen üst sınır aranmaz." hükmü getirilerek kamu görevlilerinin prime esas kazançlarının saptanmasında bu maddedeki üst sınırın aranmayacağı belirtilmiştir. Bu düzenlemenin, kamu görevlilerinin tüm aylık gelirlerinden prim kesintisi yapılmasının olanaklı kılındığı anlamını taşıdığı açıktır.

Bu durumda, TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden, çalışanlar için prim oranı % 14'e düşürülmesine karşın, prime esas matrahın artması nedeniyle görev aylıklarında azalma olması kaçınılmazdır.

Bu nedenledir ki, bu Kanunun geçici 4 üncü maddesinin dokuzuncu fıkrasında, eski ve yeni matrahlar arasındaki farka ilişkin sigorta priminin iki yıl süreyle kurumca karşılanması öngörülmüştür. Bu suretle, görev aylıklarındaki azalma iki yıl ertelenmiş ve memurların matrah farkına tekabül eden ilave primin iki yıl çalıştıkları kurumlar tarafından ödenmesi öngörülmüştür.

Memurlarda prime esas ücret tavanı olmayacağı için, asgari ücretin 6.5 katını aşan aylık ücret alan yüksek gelirli kamu çalışanlarının ödeyeceği prim miktarı daha da artacak; diğer sigortalıların prime esas kazanç matrahı asgari ücretin 6.5 katı olan 3 bin 451.5 YTL ile sınırlanacak iken, prim, tazminat ve diğer gelirleriyle birlikte toplam geliri bu rakamı aşan memurların tüm kazançları prime esas kazanç olarak kabul edilecektir.

Böyle bir düzenlemenin ise, Anayasa'nın sosyal hukuk devleti ve eşitlik ilkeleriyle bağdaşmadığı açıktır.

Sosyal hukuk devleti, toplum ve çalışma yaşamında adalete ve eşitliğe dayalı bir hukuk düzeni kurmak durumundadır. Böyle bir hukuk düzeni ise, her alanda olduğu gibi, sosyal güvenliğe ilişkin düzenlemelerde de, eşitlik, hukuk istikrarı, hukuk güvenliği ve kazanılmış hakların korunması ilkelerinin gözetilmesini zorunlu kılmaktadır.

Bir sosyal güvenlik kuruluşu olan Sosyal Güvenlik Kurumu kapsamı içinde bulunan, aynı sosyal risklere karşı asgari ölçülerde güvence altına alınan ve aynı kurallara bağlı olan sigortalılar, aynı hukuki statü içinde özdeş durumda bulunan kişilerdir. Aynı durumda bulunan kişilerin yasanın öngördüğü haklardan aynı esaslara göre yararlandırılmaları da eşitlik ilkesinin gereğidir.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi'nin 06.01.2005 günlü, E.2001/479, K.2005/1 sayılı kararında belirtildiği gibi, Anayasa'nın 2 nci ve 60 ncı maddeleri uyarınca, Devlet'çe, sosyal güvenliğin ve sosyal adaletin sağlanmasına elverişli ortamın yaratılması ve bu anlamda sosyal güvenlik alanında getirilecek bir haktan, aynı sosyal güvenlik kurumu içinde yer alan ve

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

temelde birbirine yakın konumda bulunan tüm sigortalıların "dengeli ve makul" ölçüler içinde yararlanmalarını öngören düzenlemelerin gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Bu nedenle. 5510 sayılı Kanunun 46 ncı maddesinin iptali istenen dördüncü fıkrasının ilk cümlesi Anayasa'nın 2 nci ,10 uncu ve 60 ıncı maddelerine aykırıdır.

Diğer taraftan, bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa. 24, shf. 225). Yine iptali istenen bu kurallar, 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ile bağdaşmadığından yukarıda (2) numaralı başlık altında bildirilen nedenlerle Anayasa'nın 90 ıncı maddesine de aykırıdır.

Yine (1) numaralı başlık altında etraflıca açıklandığı üzere Anayasa Mahkemesi'nin sosyal güvenliğe ilişkin çerçeveyi tanımlayan ve Anayasa'nın 2 nci maddesini 5 inci maddesi ile birlikte değerlendirdiği 21.10.1986 tarih ve E.1986/16, K. 1986/25 sayılı kararı esas alındığında, iptali istenen söz konusu kuralın Anayasa'nın 5 inci maddesine de aykırı düştüğü görülmektedir.

5510 sayılı Kanunun dördüncü fıkrasının iptali istenen birinci cümlesi ile ikinci cümlesi uygulama bakımından ayrılamaz nitelikte yakın ilişki içindedir. Bu ilişkiden dolayı, ikinci cümle de, birinci cümle için söz konusu olan gerekçelerle Anayasaya aykırı düşmektedir.

Açıklanan nedenlerle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 46 ncı maddesinin dördüncü fıkrası Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 10 uncu, 11 inci, 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

11) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 46 ncı Maddesinin Beşinci Fıkrası

5510 Kanunun 46 ncı maddesinin iptali istenen beşinci fıkrasında, "4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında bulunanlara geçici iş göremezlik ödeneği verildiği sürece, bunların uzun vadeli sigorta kolları primleri ile genel sağlık sigortası primleri işverenlerince ödenmeye devam edilir." denilmiştir.

Böyle bir düzenleme nedeniyle, aynı tarihte ve aynı kurumda işe başlayıp çalıştıkları sürece hastalık nedeniyle 2 yıl istirahatlı kalan memur ve işçiden, memur 25 yılda emeklilik hakkını elde ederken, işçi 27 yıl çalıştıktan9 sonra emeklilik hakkını kazanabilecektir.

Bir sosyal güvenlik kuruluşu olan Sosyal Güvenlik Kurumu kapsamı içinde bulunan, aynı sosyal risklere karşı asgari ölçülerde güvence altına alınan ve aynı kurallara bağlı olan sigortalılar, aynı hukuki statü içinde özdeş durumda bulunan kişilerdir. Aynı durumda bulunan kişilerin yasanın öngördüğü haklardan aynı esaslara göre yararlandırılmaları da Anayasa'nın 10 uncu maddesinde ifade edilen eşitlik ilkesinin gereğidir.

5510 sayılı Kanunun temel amacı, Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri, hizmet akdine dayalı ücretle çalışanlar, tarımsal işlerde ücretle çalışanlar, kendi hesabına çalışanlar ve tarımsal alanda kendi hesabına çalışanları kapsayan beş ayrı emeklilik rejiminin, aktüeryal olarak hak ve yükümlülüklerin eşit olacağı tek bir emeklilik rejimine dönüştürülmesi olduğundan, bu Kanunun 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında bulunan

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

sigortalıların değişik kurallara bağlı tutulmaları için haklı bir neden olamayacağı açıktır. Bu durumda, iptali istenen kuralın Anayasa'nın 10 uncu maddesindeki "eşitlik ilkesi" ile bağdaşmadığı açıktır.

Diğer taraftan, Anayasaya aykırı bir hükmün hukuk devleti, Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleri ve dolayısıyla Anayasa'nın 2 ve 11 inci maddeleriyle bağdaşmayacağı da kuşkusuzdur.

Açıklanan nedenlerle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 46 ncı maddesinin beşinci fıkrası, Anayasa'nın 2 nci, 10 uncu ve 11 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

12) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 55 inci Maddesinin İkinci Fıkrasının Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Kanunun 55 inci maddesinin iptali istenen ikinci fıkrasında "Bu Kanuna göre bağlanan gelir ve aylıklar, her yılın Ocak ve Temmuz ödeme tarihlerinden geçerli olmak üzere, bir önceki altı aylık döneme göre Türkiye İstatistik Kurumu tarafından açıklanan en son temel yıllık tüketici fiyatları genel indeksindeki değişim oranı kadar artırılarak belirlenir." denilmiş; geçici 1 inci maddesinin yine iptali istenen ikinci fıkrasında da "Bağlanmış aylık ve gelirler, 55 inci maddenin ikinci fıkrasına göre artırılır." hükmüne yer verilmiştir.

5434 sayılı Yasa'nın ek 9. maddesinin birinci fıkrası 25.08.1999 tarih ve 4447 sayılı Kanunun 24 üncü maddesiyle değiştirilerek, Kanunun yürürlüğe girdiği 08.09.1999'dan önce emekli, adi malullük, vazife malullüğü ile dul ve yetim aylığı alanların bu aylıklarının, Kanunun yürürlüğe girdiği günden; Kanunun yürürlüğünden sonra bağlanacak emekli, adi malullük, vazife malullüğü ile dul ve yetim aylıklarının ise, bağlandığı günden sonraki ilk memur aylık artış gününden başlayarak her ay bir önceki aya ilişkin Türkiye İstatistik Kurumu'nca açıklanan en son temel yıllık kentsel yerler tüketici fiyatları indeksi değişim oranına göre belirlenmesi öngörülmüştür.

İptali istenen düzenlemeden de anlaşılabacağı üzere, önceki ve sonraki emekliler arasındaki gelir farkını giderecek düzenlemeye, 4447 sayılı Kanun döneminde olduğu gibi 5510 sayılı Kanunda da yer verilmemiştir.

Yapılan bu düzenleme, 4447 sayılı Kanunun söz konusu 24 üncü maddesiyle değiştirilen 5434 sayılı Kanun'un Ek 9. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa Mahkemesi tarafından Anayasa'ya aykırı görülerek iptal edilmiş olmasına rağmen, Anayasa'nın 153 üncü maddesi dikkate alınmaksızın, çalışan memurların maaş artışı ile emekli memurların maaş artışı arasında olduğu gibi, daha önce aynı görevlerde bulunan eski ve yeni emeklilerin maaşları arasında da büyük farkların ortaya çıkmasına neden olacak bir sistem getirilmiş ve 5510 sayılı Kanunun 55 inci maddesine iptali istenen kural olarak konulmuştur.

Anayasa Mahkemesi'nin söz konusu 23.2 2001 tarih ve E.1999/42, K.2001/ 41 sayılı kararında aynen şöyle denilmiştir:

"4447 sayılı Yasa'nın 24. maddesi ile 5434 sayılı Yasa'nın Ek 9. maddesinin birinci fıkrası değiştirilmiştir. Buna göre, Yasa'nın yürürlüğe girdiği tarihten önce emekli, adi malullük, vazife malullüğü ile dul ve yetim aylığı alanların bu aylıkları Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren; Kanunun yürürlüğünden sonra bağlanacak emekli, adi malullük, vazife

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

malüllüğü ile dul ve yetim aylıkları ise bağlandığı tarihten sonraki ilk memur maaş artış tarihinden itibaren her ay bir önceki aya ilişkin Devlet İstatistik Enstitüsü tarafından açıklanan en son temel yıllık kentsel yerler tüketici fiyatları indeksi değişim oranına göre belirlenecektir.

Bu değişiklikle yasal kesin ölçüler yerine, piyasa şartlarına dayanan yönetsel keyfi ölçüler getirilerek hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturulmuştur.

Anayasa'nın 128. maddesinde, Devletin kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle göreceği, memurların ve diğer kamu görevlilerinin nitelikleri, atanmaları, görev ve yetkileri, hakları ve yükümlülükleri ile aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işlerinin kanunla düzenleneceği öngörülmüştür.

Devlet memurlarının çalıştıkları ve emekli oldukları döneme ilişkin hak ve yükümlülükleri yasalarla düzenlenmiştir.

Emekli Sandığı Kanunu'nun "Emekli Aylığı" başlıklı 41. maddesinin (a) fıkrasında; emekli, adi malüllük ve vazife malüllüğü aylıklarının hesaplanmasında 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nun 43. maddesinde yer alan gösterge tablosu ve personel kanunlarındaki ek göstergelerin esas alınacağı belirtilmiştir. Buna göre, çalışmakta olan devlet memuru ile emekli olan memurun aylıklarının hesaplanması, yasadaki belirli oranlar gözönünde bulundurularak aynı esasa dayanılarak yapılacaktır.

Anayasa Mahkemesi 4447 sayılı Kanuna ilişkin 23.02.2001 tarih ve E.1999/42, K.2001/141 sayılı kararında,

5434 sayılı Yasa'nın Ek 9. maddesinin birinci fıkrasının değişikliğinden önce, eski emeklilerle yeni emekliler arasında herhangi bir eşitsizlik doğması engellenmiş iken, yeni düzenlemeyle emekli aylıklarındaki artışın gösterge ve ek göstergelerdeki artışa göre hesaplanması esassından vazgeçilerek, aylığın enflasyon oranındaki artışa göre hesaplanması kabul edilmiş, böylece çalışan memurların maaş artışı ile emekli memurların maaş artışı arasında olduğu gibi daha önce aynı görevlerde bulunan eski ve yeni emeklilerin maaşları arasında da büyük farkların ortaya çıkmasına neden olacak bir sistem getirilmiştir.

Bu durum Anayasa'nın 10. maddesindeki eşitlik ilkesini zedelemektedir.

Eşitlik temeline dayanan adil bir hukuk düzeni kurmak, hukuk devletinin en önemli işlevlerinden biri olduğundan hukuksal eşitlik sağlanmadan hukuk devleti ilkesinin gerçekleşmeyeceği açıktır.

Bu nedenlerle, dava konusu kural Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir."

gerekçesi ile 4447 sayılı Kanun'un 5434 sayılı Kanun'un ek 9 uncu maddesini değiştiren kuralını, Anayasa'nın 2 nci ve 10 uncu maddelerine aykırı bulup iptal etmiştir.

Bu durum, Anayasa Mahkemesi'nin yukarıdaki gerekçe ile iptal ettiği kuralla yapılan düzenleme açısından tümüyle benzer olan iptali istenen kuralın da, Anayasa'nın 2 nci ve 10 uncu maddelerine aykırı olduğunu göstermektedir.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

5510 sayılı Kanunun geçici 1 inci maddesinde, 55 inci madde kuralının bağlanmış aylık ve gelirlere de uygulanmasının öngörülmesi sonuca etkili değildir. Çünkü, bu düzenleme, yalnızca eski ve yeni emekli aylıklarının aynı esasa göre, enflasyon oranında artırılmasına ilişkin olup, Anayasa Mahkemesi kararında belirtilen ve aynı görevde çalışan memurlar ile bu görevlerden emekli olanların aylık artışları arasındaki farkı giderecek, 5434 sayılı Yasa'nın ek 9 uncu maddesine benzer bir içerik taşımamaktadır.

Bu düzenleme ile emekli aylıklarının, yasal kesin ölçütler yerine piyasa koşullarına dayanan yönetsel keyfi ölçütlerle artırılmasının öngörülmesi de hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturmaktadır.

Ayrıca, emekli aylıklarının yalnızca yıllık TÜFE oranı kadar artırılması, ulusal gelirdeki artış payının, başka bir deyişle gönenç payının emekli aylıklarına yansıtılmaması, emeklilerin ulusal gelirden aldıkları payın daha da gerilemesine neden olacaktır ki, bu da, Anayasa'nın 2 nci maddesinde ifade edilen "sosyal hukuk devleti" ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Öte yandan Anayasa'nın 153 üncü maddesinin son fıkrası Anayasa Mahkemesi kararlarının yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını, gerçek ve tüzel kişileri bağlar hükmü ile Anayasa Mahkemesi kararlarına karşı yasama organının da yasa çıkaramayacağını ifade etmiş olmaktadır. Anayasa'nın bu hükmü gereğince, yasama organı Anayasa Mahkemesi'nin Anayasaya aykırı görerek iptal ettiği bir kuralın aynını ya da değişik ifadelerle benzerini yasalaştırmaması gerekir. Yasama organı, Anayasa Mahkemesi'nin iptal kararlarından sonra aynı konuda yeni bir yasa yaparken Anayasa Mahkemesi'nin kararının gerekçesinde gösterilen iptal nedenlerini dikkate almalıdır. Anayasa Mahkemesi'nin kararlarıyla bağlılık, özellikle yasama organı yönünden, Anayasa Mahkemesi kararlarındaki iptal gerekçesiyle de bağlılığı içerir.

Bu durumda söz konusu kuralın Anayasa'nın 153 üncü maddesindeki Anayasa Mahkemesi kararlarının bağlayıcılığı ilkesine aykırılığı nedeniyle de iptali gerekir.

Diğer taraftan, bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa. 24, shf. 225).

Açıklanan nedenlerle 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 55 inci maddesinin ikinci fıkrası, Anayasa'nın 2 nci, 10 uncu, 11 inci ve 153 üncü maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

13) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 63 üncü Maddesinin Birinci Fıkrasının (d) bendindeki "18 yaşını doldurmamış veya 45 yaşından gün almış kişilerin" İbaresini ile "nın % 50'si." İbaresinin Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Kanunun 63 üncü maddesinde, genel sağlık sigortalıları ile bakmakla yükümlü oldukları kişilerin, giderleri Sosyal Güvenlik Kurumu'nca karşılanacak sağlık hizmetleri düzenlenmiştir.

63 üncü maddenin birinci fıkrasının iptali istenen (d) bendinde,

Esas Sayısı : 2006/111

Karar Sayısı : 2006/112

"Kişilerin hastalanmaları halinde ayakta veya yatarak; ağız ve diş muayenesi, diş hekiminin göreceği lüzum üzerine ağız ve diş hastalıklarının teşhisi için gereken klinik muayeneler, laboratuvar tetkik ve tahlilleri ile diğer tanı yöntemleri, konulan teşhise dayalı olarak yapılacak tıbbi müdahale ve tedaviler, diş çekimi, konservatif diş tedavisi ve kanal tedavisi, hasta takibi, travmaya ve onkolojik tedaviye bağlı protez uygulamaları, ağız ve diş hastalıkları ile ilgili acil sağlık hizmetleri, 18 yaşını doldurmamış kişilerin ortodontik diş tedavileri ile 18 yaşını doldurmamış veya 45 yaşından gün almış kişilerin diş protezlerinin 72 nci maddeye göre belirlenen tutarının % 50'si."

denilerek, ağız ve diş tedavisinde giderleri Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından ödenecek sağlık hizmetleri sayılmıştır.

Söz konusu (d) bendine göre, 18-45 yaş arasındaki (18 yaşını doldurmuş veya 45 yaşından gün almamış) kişilerin diş protez giderleri Kurum'ca karşılanmayacak; 45 yaş ve üzerindeki kişilerin diş protez giderlerinin de ancak yarısı Kurum'ca ödenecektir.

Böyle bir düzenleme, Anayasa'da yer verilen sosyal devlet ilkesiyle, bağdaşmamaktadır.

Anayasa'nın 2 nci maddesinde belirtilen sosyal hukuk devleti, temel hak ve özgürlükleri en geniş ölçüde gerçekleştiren ve güvence altına alan, toplumsal gerekleri ve toplum yararını gözetken, kişi ve toplum yararı arasında denge kuran, toplumsal dayanışmayı en üst düzeyde gerçekleştiren ve sosyal dışlayıcılığı engelleyen asgari bir sınırın varlığını göz önünde tutan devlettir.

Bu nedenle diş protez giderlerinin 18-45 yaş arasında olanlara Kurum'ca ödenmeyeceği, 18 yaşını doldurmamış olanlar ile 45 ve yukarı yaşlarda ise yalnızca % 50'sinin ödeneğine ilişkin iptali istenen ibareler, toplumsal dayanışmanın en üst düzeyde gerçekleştirilmesini ve sosyal dışlayıcılığı engelleyen asgari bir sınırın varlığını göz önünde tutmadığından "sosyal devlet" ilkesi ile ve sosyal güvenlik hakkı ile bağdaşmamakta, dolayısıyla Anayasa'nın 2 nci maddesine aykırı düşmektedir.

Yine yukarıda (1) numaralı başlık altında etraflıca açıklandığı üzere, Anayasa Mahkemesi'nin sosyal güvenliğe ilişkin çerçeveyi Anayasa'nın 2 nci maddesini 5 inci maddesiyle birlikte değerlendirerek tanımlayan 21.10.1986 tarih ve E.1986/16, K. 1986/25 sayılı kararı esas alındığında, iptali istenen söz konusu ibareler Anayasa'nın 5 inci maddesine de aykırı düşmektedir.

Öte yandan bir sosyal güvenlik kuruluşu olan Sosyal Güvenlik Kurumu kapsamı içinde bulunan, aynı sosyal risklere karşı asgari ölçülerde güvence altına alınan ve aynı kurallara bağlı olan sigortalılar, aynı hukuki statü içinde özdeş durumda bulunan kişilerdir. Aynı durumda bulunan kişilerin yasanın öngördüğü haklardan aynı esaslara göre yararlandırılmaları da eşitlik ilkesinin gereğidir. 18-45 yaş arasındaki kişiler ile 45 yaş ve üzerindeki kişiler, diş protez giderlerinin ödenmesi açısından diğer sigortalılarla aynı hukuki statü içinde özdeş durumda bulunan kişiler olup, bunlara söz konusu giderlerin hiç ya da belirlenen tutarının % 50'sinin ödenmesi için hiçbir haklı neden bulunmamaktadır. Bu durumda iptali istenen ibareler, Anayasa'nın 10 uncu maddesinde ifade edilen eşitlik ilkesine de aykırı düşmektedir.

İptali istenen ibareler, Anayasa'nın 56 ncı maddesindeki Devlet'in "herkesin yaşamını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak" yükümlülüğüyle de bağdaşmamaktadır.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Bu maddenin gerekçesinde "Maddenin getirdiği yenilik "Genel Sağlık Sigortası" dır. Bu sigortanın kuruluş ve işleyişi ile ilgili Anayasada belirtilen ilke şudur: Vatandaşlar katılma payı ödeyecekler, yoksul ve dar gelirli vatandaşlara ise Devlet yardım temin edecektir." denilmiştir. Bir insanın, insan onuruna yaraşan asgari bir yaşam düzeyi içinde yaşayabilmesi için gerekli diğer bir koşul da, hastalandığında tedavi olabilmesidir. (Gözler K., Türk Anayasa Hukuku Dersleri, Bursa 2002, s.145).

Bu nedenle söz konusu ibareler, Anayasa'nın 56 ncı maddesine de aykırıdır:

Öte yandan iptali istenen ibareler, 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ile bağdaşmadığından yukarıda (2) numaralı başlık altında bildirilen nedenlerle Anayasa'nın 90 ıncı maddesine de aykırıdır.

Diğer taraftan, bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa. 24, shf. 225).

Açıklanan nedenlerle 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 63 üncü maddesinin birinci fıkrasının (d) bendindeki "18 yaşını doldurmamış veya 45 yaşından gün almış kişilerin" ibaresi ile "nın % 50'si." ibaresi Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 10 uncu, 11 inci, 56 ncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

14) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 63 üncü Maddesinin İkinci Fıkrasının Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Kanunun 63 üncü maddesinin iptali istenen ikinci fıkrasının birinci cümlesinde, Sosyal Güvenlik Kurumuna; finansmanı sağlanacak sağlık hizmetlerinin teşhis ve tedavi yöntemleri ile bu maddenin (f) bendinde belirtilen sağlık hizmetlerinin türlerini, miktarlarını ve kullanım sürelerini Sağlık Bakanlığının görüşünü alarak belirleme yetkisi verilmiş ve Kurumun bu amaçla bilimsel komisyonlar kuracağı, ulusal ve uluslararası tüzel kişilerle işbirliği yapabileceği belirtilmiştir.

Böyle bir düzenleme sonucu, sigortalılara verilecek sağlık hizmetlerinin yöntemini, verilecek ilaçlar ile tıbbi malzemelerin miktar ve süresini belirleme yetkisi ile donatılan Kurum, hastaya verilecek kan ve kan ürünleri ile ilaçların, kişisel tıbbi malzemelerin miktar ve süresini belirleyecek, bunlarda kısıntıya gittiğinde de sigortalı hastanın tam olarak sağlık hakkını kullanmasını önleyebilecektir.

Hastaya tedavisinin gerektirdiği kadar değil Kurumun belirlediği kadar ilaç vermenin, hastanın iyileşmesinin önünde bir engel oluşturacağı açıktır. Nitekim, Anayasa Mahkemesi 17.7. 1964 günlü, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun sağlık yardımlarını 18 ayla sınırlayan 34 üncü maddesinin üçüncü fıkrasındaki "18 aya kadar " sözcüklerini Anayasa'nın 17 nci, 56 ıncı ve 60 ıncı maddelerine aykırı bularak iptal etmiştir (17.1.1991 gün ve E.90/17, 91/2 sayılı kararı).

Anayasa Mahkemesi'nin bu kararında, şu görüşlere yer verilmiştir:

"Kişinin yaşama hakkı, maddî ve manevî varlığını koruma hakkı;birbirleriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez, vazgeçilmez temel haklardandır.Bu haklara karşı olan her türlü

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

engelin ortadan kaldırılması da devlete ödev olarak verilmiştir. Güçsüzleri güçlüler karşısında koruyacak olan devlet, gerçek eşitliği sağlayacak, toplumsal dengeyi koruyacak, böylece gerçek hukuk devleti niteliğine ulaşacaktır. Hukuk devletinin amaç edindiği yaşama hakkının korunması, sosyal güvenliğin sağlanmasıyla gerçekleşecektir. Sosyal güvenliği sağlayacak olan kuruluşların yasal düzenlemelerinin, "yaşama hakkı ile maddi ve manevî varlığı koruma haklarını" zedeleyecek veya ortadan kaldıracak hükümler içermemesi gerekir. Bu konuda düzenlenen uluslararası kurallar da aynı amaca yönelik hükümler taşımaktadır. 16.6.1989 günlü, 3581 sayılı Yasa'yla onaylanan Avrupa Sosyal Güvenlik Sözleşmesi'nin 13. maddesi de hastalık durumunda gerekli olan tüm bakımların sağlanmasını öngörmektedir.

506 sayılı Yasa'nın 34. maddesinde öngörülen "18 aya kadar " sınırlaması, sağlık yardımı sonunda henüz iyileşmemiş ve tedavisi sürmekte olan kişinin gerek yaşama hakkını gerekse maddî ve manevî varlığını koruma hakkını özünden zedeler bir nitelik taşıdığından Anayasa'nın 17. maddesine aykırı görülmüştür.

Anayasa'nın 56. maddesinin 3., 4. ve 5. fıkraları yine devlete, kişilerin hayatını beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmelerini sağlamak için sağlık kuruluşlarının hizmetlerini, düzenleme, denetleme ve organize etme gibi görevler yüklemiştir. Anlaşılmaktadır ki, devlet, kişilerin yaşamlarını sağlıklı biçimde sürdürmeyi sağlamak amacını çeşitli sosyal güvenlik kuruluşları ile gerçekleştirecektir. Devlet için bir görev, kişiler için de bir hak olan bu amaç gerçekleştirilirken bu hakkı sınırlayıcı, bu haktan yararlanmayı zayıflatıcı düzenlemeler Anayasa'nın 56. maddesine de aykırıdır.

Anayasa'nın 65. maddesindeki bu sınırlama ile 506 sayılı Yasa'nın 34. maddesindeki itiraz konusu "18 aya kadar " deyimi arasında bir ilişki kurulamaz. Anayasa'nın 60. maddesi kişilere "sosyal güvenlik hakkını" vermekle birlikte ikinci fıkrasında bunun için alınacak tedbirleri devlete görev olarak verirken 65. madde ile de bu göreve bazı sınırlamalar getirmiştir. Ancak, 60. maddede belirtilen bu sosyal hak, yine Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen "yaşama, maddi ve manevi ve varlığını koruma hakkı" ile çok sıkı bağlantı içindedir. Dolayısıyla devlet ekonomik ve sosyal alandaki görevlerini yerine getirirken uygulayacağı sınırlamalarda "yaşama hakkını" ortadan kaldıran düzenlemeler yapamayacaktır. Bu nedenle Anayasa'nın 65. maddesindeki sınırlamaları, 506 sayılı Yasa'nın 34. maddesindeki itiraz konusu "18 aya kadar" sözcüklerine uygulama olanağı yoktur.

İtiraz konusu " 18 aya kadar " sözcükleri Anayasa'nın 60. maddesine aykırı olduğundan iptali gerekir."

Bu kararlar esas alındığında, sağlık hakkını sınırlayan söz konusu düzenlemenin, Anayasa'nın 17 nci, 56 ncı ve 60 ıncı maddelerine aykırı düştüğünden kuşku duyulamaz. Anayasaya aykırı bir hükmün hukuk devleti, Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleri ve dolayısıyla Anayasa'nın 2 ve 11 inci maddeleriyle bağdaşmayacağı da açıktır.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Öte yandan finansmanı sağlanacak sağlık hizmetlerinin kapsamını belirleme konusunda 5510 sayılı Kanunun 63 üncü maddesinin iptali istenen ikinci fıkrası ile Sosyal Güvenlik Kurumuna verilen yetki, Anayasa'nın 6, 7 ve 8 inci maddelerine ve 123 üncü maddesine aykırıdır.

Anayasa'nın 123 üncü maddesi idarenin görevlerinin kanunla düzenleneceği ilkesini ifade etmekte; Anayasa'nın 8 inci maddesinde de yürütme yetki ve görevinin Anayasaya ve kanunlara uygun olarak yerine getirileceği ilkesi yer almaktadır.

Anayasa'nın 8 inci maddesinden anlaşılabacağı gibi, yürütmenin-idarenin Anayasada gösterilen ayırık haller dışında asli düzenleme yetkisi yoktur. Bu yetki Anayasanın 7 nci maddesinde yasamaya verilmiştir ve devredilemez. Devredildiği taktirde kökenini Anayasadan almayacağı için, Anayasa'nın 6 ncı maddesine aykırı bir yetki niteliğini alır.

Anayasa'nın 123 üncü maddesine göre idarenin yetkilerinin kanunla gösterilmesi gerekir. İdareye kendi yetki ve görevlerini kendi işlemleri ile belirleme yetkisi bırakılması, asli düzenleme yetkisi verilmesi anlamına gelir ve bu tür bir yetkilendirme Anayasa'nın 6,7 ve 8 inci maddelerine aykırı bir yetki devri anlamını taşır.

Bu nedenle söz konusu ikinci fıkranın birinci cümlesinde Sosyal Güvenlik Kurumuna tanınan belirleme yetkisi Anayasa'nın 6,7,8 ve 123 üncü maddelerine aykırıdır.

Ayrıca bir hukuk devletinde idarenin yetkilerinin ve görevlerinin, kişi hak ve özgürlüklerinin kapsam ve sınırlarının açık ve seçik biçimde hukuk kurallarıyla gösterilmesi, hukuk devletinin gerçekleştirmek durumunda olduğu hukuki güvenlik ve onun temelini oluşturan, hukuki belirliliğin temel gereklerindendir. İdareye; görevlerini ve sağlık hakkına ilişkin yükümlülüklerinin sınırlarını belirleme konusunda, kanunda düzenleme yapılmaksızın verilecek bir asli düzenleme yetkisi, keyfilığe, belirsizliğe yol açar ve hukuki güvenliği ortadan kaldırır. Böyle bir durumun, Anayasa'nın 2 nci maddesi ile çelişeceği de açıktır. Bu nedenle söz konusu cümle, Anayasa'nın 2 nci maddesine de aykırı düşmektedir.

5510 sayılı Kanunun 63 üncü maddesinin ikinci fıkrasının birinci cümlesi ile ikinci cümlesi arasında uygulama bakımından ayrılamaz nitelikte bir yakın ilişki vardır. Bu nedenle ikinci cümlede, birinci cümle için söz konusu olan gerekçelerle Anayasaya aykırı düştüğünü söylemek gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 63 üncü maddesinin ikinci fıkrası Anayasa'nın 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci, 11 inci, 17 nci, 56 ncı ,60 ıncı ve 123 üncü maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

15) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 67 nci Maddesinin Birinci Fıkrasının (b) Bendinin Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Kanunun 67 nci maddesinin birinci fıkrasının iptali istenen (b) bendinde; 60 ıncı maddenin birinci fıkrasının (a) bendinin (2) numaralı alt bendi ile (b), (d) ve (g) bentlerine tâbi olan genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin sağlık hizmetlerinden ve diğer haklardan yararlanabilmeleri için; sağlık hizmeti sunucusuna başvurdukları tarihten önceki son bir yıl içinde toplam 30 gün genel sağlık sigortası prim ödeme

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

gün sayısının olması şartıyla birlikte sağlık hizmeti sunucusuna başvurdıkları tarihte kısa ve uzun vadeli sigorta primleri dahil genel sağlık sigortası prim borçlarının da bulunmaması öngörülmüştür.

Söz konusu (b) bendinde belirtilen genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin sağlık hizmetlerinden ve diğer haklardan yararlanabilmeleri için, diğer sigortalılardan farklı olarak ayrıca sağlık hizmeti sunucusuna başvurdıkları tarihte kısa ve uzun vadeli sigorta primleri dahil genel sağlık sigortası prim borçlarının da bulunmaması şartının aranması, yukarıda (2) numaralı başlık altında etraflıca açıklanan nedenlerle "sosyal hukuk devleti", "sosyal güvenlik" ve "sosyal dayanışma" ilkelerine ters düşer.

Bu durumda iptali istenen (b) bendinin Anayasa'nın 2 nci ve 60 ıncı maddelerine aykırı düştüğü açıktır.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesinin 2 nci maddeyi 5 inci madde ile birlikte değerlendirdiği ve sosyal güvenliğe ilişkin çerçeveyi belirlediği 21.10.1986 gün ve E.1986/16, K. 1986/25 sayılı kararı esas alındığında, yukarıda gerekçede (1) numaralı başlık altında belirtilen nedenlerle, iptali istenen düzenlemenin Anayasa'nın 5 inci maddesine de aykırı düştüğünü söylemek gerekmektedir.

İptali istenen düzenlemenin Anayasa'nın 60 ıncı maddesinde ifade edilen sosyal güvenlik hakkını, sosyal devlet ilkesi ve demokratik toplum düzeninin gerekleriyle bağdaşmayacak biçimde, ölçüsüzce ve özünü zedeleyerek sınırlandığı; bu nedenle Anayasa'nın 13 üncü maddesine de aykırı düştüğü yadsınamaz.

Diğer taraftan, bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa.24, shf. 225).

Öte yandan iptali istenen bu kural, 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ile bağdaşmadığından yukarıda (2) numaralı başlık altında bildirilen nedenlerle Anayasa'nın 90 ıncı maddesine de aykırıdır.

Açıklanan nedenlerle 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 67 nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi, 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi ile bağdaşmadığı gibi, Sosyal Devletin asli görevlerinden olan vatandaşların sosyal güvenlik haklarını sağlama ödevlini adil, makul ve ölçüsüzce sınırlandığından "sosyal devlet", demokratik toplum düzeninin gereklerine uygunluk ve "ölçülülük" ilkeleri ile de bağdaşmamakta Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci, 13 üncü, 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

16) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 68 inci Maddesinin İkinci Fıkrasının Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Kanunun 68 inci maddesinin birinci fıkrasında, katılım payı alınacak sağlık hizmetleri; iptali istenen ikinci fıkrasında da katılım payı tutarı ve oranları belirtilmiştir.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

İkinci fıkrada birinci cümlesinde katılım payının, birinci fıkranın (a) bendindeki sağlık hizmetleri (Ayakta tedavide hekim ve diş hekimi muayenesi) için 2 Yeni Türk Lirası olarak uygulanacağı belirtildikten sonra ikinci cümlesinde, (b) ve (c) bendindeki sağlık hizmetleri için gereksiz kullanımı azaltma, sağlık hizmetlerinin niteliği itibarıyla hayati öneme sahip olup olmaması, kişilerin prime esas kazançlarının, gelir ve aylıklarının tutarı ve benzeri ölçütler dikkate alınarak % 10 ilâ % 20 oranları arasında olmak üzere Kurum tarafından belirleneceği; son cümlesinde ise; birinci fıkranın (a) bendindeki sağlık hizmetleri için belirlenen katılım payını, birinci basamak sağlık hizmet sunucularında yapılan muayenelerde almamaya ya da daha düşük tutarlarda belirlemeye Sosyal Güvenlik Kurumunun yetkili kılındığı ifade edilmiştir. Diğer bir anlatımla bu fıkranın ikinci ve son cümlelerinde yapılan düzenlemeler ile Kurum, katılım paylarının belirtilen sınırlar altında belirlenmesi veya bu payı hiç almama yetkisi ile donatılmıştır.

Anayasa'nın 73 üncü maddesinin son fıkrasında "Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin muafık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde değişiklik yapmak yetkisi Bakanlar Kuruluna verilebilir." hükmüne yer verilmiştir.

İptali istenen düzenlemeyle Kurum'a verilen yetkinin, Anayasanın Bakanlar Kurulunca kullanılmasına imkan tanıdığı yetki alanı içinde kaldığı açıktır. Çünkü Katılım paylarının da, Anayasa'nın anılan hükmünde yer verilen vergi, resim, harç "benzeri mali yükümlülükler" niteliğinde olduğu kuşkusuzdur. Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin ortak özellikleri, yasayla konulmaları ve kamu gücüne dayanılarak gerektiğinde zorla alınmalarıdır. Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülükler, devletin "devlet" olmaktan kaynaklanan iradesi sonucu ortaya çıkarlar. Bir mali yüküm, sorumlusunun isteğine bağlı ise, onun iradesi uyarınca zorunluluk taşıyorsa tümüyle yasadan gelen zorunluluk niteliğinde olmadığından, vergi benzeri mali yüküm sayılması olanaksızdır. Katılım payları ise, sorumlusunun isteğine bağlı olmayıp tümüyle yasadan gelen zorunluluk niteliğindedir. Bu nedenle, iptali istenen ikinci fıkranın söz konusu cümleleri Anayasa'nın 73 üncü maddesine aykırıdır.

İptali istenen fıkranın ikinci cümlesinde Kuruma tanınan katılım payını belirleme ve son cümlesinde yine Kuruma tanınan katılım payını almama ya da daha düşük tutarda belirleme yetkilerinin asli düzenleme yetkisi niteliğini taşıdığı da açıktır. Çünkü, ikinci cümlede katılım payının belirlenmesine ilişkin esaslar gösterilirken "benzeri ölçütler dikkate alınacağı" ifade edilerek, benzeri ölçütlerin ne olacağı hususu tamamen Kurumun takdirine bırakılmıştır. Son cümlede de katılım payının hangi hal ve koşullarda alınmayacağına veya düşük tutulacağına belirtilmemesi nedeniyle, bu hususlar da tamamen Kurumun takdirine bırakılmıştır. Bu durum, söz konusu yetkilerin asli düzenleme yetkisi niteliğini taşıdığına kuşku bırakmamaktadır.

Anayasa'nın 8 inci maddesinden yürütmenin idarenin Anayasada gösterilen ayırık haller dışında asli düzenleme yetkisi olmadığı anlaşılmaktadır. Asli düzenleme yetkisi, Anayasa'nın 7 nci maddesine göre yasamanındır ve devredilemez.

Bu durumda, söz konusu ikinci fıkranın 2 nci cümlesi ile son cümlesinde Kuruma tanınan yetkiler Anayasa'nın 7 ve 8 inci maddelerine aykırıdır. Anayasadan kökenlenmeyen bir yetki ise, Anayasa'nın 6 ncı maddesi ile de çelişecektir.

Diğer taraftan iptali istenen "katılım payı alınması" başlıklı ikinci fıkrada, bu fıkrada belirtilen sağlık hizmetleri için; çalışan veya emekli - malüllük aylığı alanlar, dul aylığı alanlar ve yetim aylığı alanlar ayrımı yapılmaksızın tüm "genel sağlık sigortalıları"ndan (veya

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

bakmakla yükümlü olduğu kişilerden) katılım payı alınması öngörülmüştür. Çünkü; 5510 sayılı Kanunun "Tanımlar" başlıklı 3 üncü maddesinin 9 uncu fıkrasında genel sağlık sigortalısının; bu Kanunun 60 ıncı maddesindeki kişileri ifade edeceği belirtildikten sonra anılan maddenin 26 ncı fıkrasında da katılım payı, "Sağlık hizmetlerinden yararlanabilmek için, genel sağlık sigortalısı veya bakmakla yükümlü olduğu kişiler tarafından ödenecek tutarı" şeklinde tanımlanmıştır.

Yapılan bu düzenlemeyle emekli ve malüllük aylığı alan, dul aylığı alan ve yetim aylığı alan sigortalılardan katılım payı alınmasının öngörülmüş olması, Anayasa'nın 2 nci, 5 inci ve 60 ıncı maddelerine aykırı düşmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi'nin 8.10.2003 gün ve E.2003/31, K.2003/87 sayılı kararı ile; 4839 sayılı Kanunun (çerçeve) 6 ncı maddesiyle 5434 sayılı Kanunun geçici 139 uncu maddesine eklenen ve emekli ve malüllük aylığı alanlar, dul aylığı alanlar ve yetim aylığı alanlar için "sağlık katkı payı" adı altında yeni bir yükümlülük getiren ilk fıkrası, Anayasa'nın 2 nci, 5 inci ve 60 ıncı maddelerine aykırı bulunarak iptal edilmiştir (AMKD. 40/1, shf.152, R.G. T. 24.2.2004, S.25383).

Anayasa Mahkemesinin bu kararında şu görüşlere yer verilmiştir:

"Anayasa'nın 2. maddesi ile öngörülen 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. Hukukun üstünlüğünün egemen olduğu bir devlette hukuk güvenliğinin sağlanması hukuk devleti ilkesinin olmazsa olmaz koşuludur.

Anayasa'nın 5. maddesinde de, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak şekilde sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğunu öngören Anayasa'nın 60. maddesinin gerekçesinde de, sosyal güvenlik hakkının, çalışanların yarını ve güvencesi olduğu belirtilmiştir.

Sosyal devlet, sosyal adaletin, refahın ve güvenliğin gerçekleşmesini sağlayan devlettir. Sosyal güvenlik kuruluşları, çalışanların geleceğine ilişkin güvenliğini sağlamak durumundadır. Sosyal güvenlik sisteminin sağlıklı olarak çalışması için de aktüeryal dengelerin korunması zorunludur. Bu bağlamda sosyal güvenlik, ilgililerin katkısının sağlandığı primli ve karşılıksız yardıma dayanan primsiz rejim olarak ifade edilen sosyal yardım ve hizmetlerden oluşmaktadır.

Herkesin sosyal güvenliğini sağlamakla görevli olan Devlet, bu işlevini Sosyal Sigortalar Kurumu, Emekli Sandığı ve Bağ-Kur gibi ilke olarak primli rejime dayanan kuruluşları aracılığıyla yerine getirmektedir.

Sosyal güvenlik kurumlarında iştirakçi olan kişiler aktif çalışma yaşamları boyunca miktarı ve süresi yasa tarafından belli edilmiş primleri ödemekte ve belli yaşa geldikten sonra da emekli statüsüne geçerek bu statünün sağladığı, başta yaşlılık aylığı olmak üzere çeşitli sosyal haklardan yararlanmaktadırlar. Primli rejime dayalı sosyal güvenlik sisteminin esası, önceden alınan payın (primin) yeniden dağıtımına dayanmaktadır.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Bu sistem içinde belli aktüeryal hesaplara dayalı olarak belirlenmiş olan emeklilik keseneklerini aktif çalışma hayatı boyunca ödemiş olan ve bu ödemelere bağlı olarak belli süre sonunda yaşlılık aylığı almayı hakeden iştirakçilerin, bir de emekli olduktan sonra sağlık yardımları için prim benzeri sürekli bir ödemeyle (kesintiyle) yükümlü tutulmaları, sosyal güvenlik hakkını zedeleyici nitelik taşıdığı gibi hukuk devletinin gerektirdiği hukuki güvenlik, belirlilik ve öngörülebilirlik ilkesine aykırılık oluşturmakta, aynı zamanda Devletin, kişilerin huzur ve mutluluğunu sağlama amaç ve göreviyle de bağdaşmamaktadır.

Belirtilen nedenlerle kural, Anayasanın 2., 5. ve 60. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir."

Bu nedenle, 68 inci maddenin iptali istenen ikinci fıkrası, emekli ve malüllük aylığı alan, dul aylığı alan ve yetim aylığı alan sigortalılar yönünden Anayasa'nın 2 nci, 5 inci ve 60 ıncı maddelerine de aykırıdır.

İkinci fıkranın birinci ve üçüncü cümleleri ile ikinci ve son cümleleri arasında uygulama açısından ayrılmaz bir beraberlik olduğu için, söz konusu birinci ve üçüncü cümlelerin de ikinci ve son cümleler için geçerli olan gerekçelerle Anayasaya aykırı düştüğünü söylemek gerekmektedir.

Açıklanan nedenlerle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 68 inci maddesinin ikinci fıkrası tüm genel sağlık sigortalıları yönünden Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci ve 60 ıncı maddelerine; ikinci ve son cümleleri de, Anayasa'nın 6,7 ve 8 inci maddelerinin yanı sıra emekli ve malüllük aylığı alan, dul aylığı alan ve yetim aylığı alan sigortalılar yönünden Anayasa'nın 2 nci, 11 inci ve 73 üncü maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

17) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 73 üncü Maddesinin Dördüncü Fıkrasının Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 73 üncü maddesinin iptali istenen dördüncü fıkrasında, "Sözleşmeli sağlık hizmeti sunucuları, genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerden sözleşmeli olduğu sağlık hizmetleri için otelcilik hizmetleri ile öğretim üyesi tarafından sağlanan sağlık hizmetleri dışında, herhangi bir fark ödemesi talep edemez. Otelcilik hizmeti ile öğretim üyesi tarafından sağlanan sağlık hizmetleri için genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerden alınabilecek fark ödemesi, 72 nci maddeye göre belirlenen tutarın iki katını geçemez. Bu farkın alınabilmesi için, kişilerin fark ödemeyi kabul ettiğinin yazılı olarak belgelenmesi zorunludur. Otelcilik hizmeti ile öğretim üyesi tarafından sağlanan sağlık hizmetleri dışında veya belirlenen tavanın üzerinde fark alınması halinde, sözleşmeli sağlık hizmeti sunucularının sözleşmeleri bir yıl süreyle feshedilir. " hükmüne yer verilmiştir.

Bu hükümde sözleşmeli sağlık hizmeti sunucularının, genel sağlık sigortalısı veya bakmakla yükümlü oldukları kişilerden sözleşmeli olduğu sağlık hizmetleri için, otelcilik hizmetleri ile öğretim üyesi tarafından sağlanan sağlık hizmetleri dışında, herhangi bir fark talep edemeyeceği belirtilmek suretiyle hasta sigortalının istismarına olanak sağlanmış olmaktadır.

Sosyal hukuk devletinde, devletin yurttaşlarının sağlık hakkının istismar edilmemesi için onu koruyacak önlemleri alması temel görevidir. Sistemin öngördüğü koşulları yerine

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

getirmiş olan sigortalı hastadan başkaca hiçbir ücret alınmadan sağlık yardımının yapılması gerekirken "otelcilik hizmeti" adı altında fark ücretinin ve "öğretim üyesi muayene ücreti"nin alınması hastaların istismarına olanak sağlayacak, muhtemelen fark ücreti ödemek istemeyen sigortalı hastalar tedavi edilmeyeceklerdir.

Bu durumda, söz konusu düzenlemenin sağlık hakkını ölçüsüzce ve özünden zedeleyerek Anayasa'nın 13 üncü maddesine aykırı biçimde sınırlandırdığı kabul edilmelidir.

Bu nedenle iptali istenen kural, yukarıda (14) numaralı başlık altında etraflıca belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 17 nci, 56 ncı ve 60 ıncı maddelerine de aykırıdır. Anayasaya aykırı bir hükmün de hukuk devleti, Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleri ve dolayısıyla Anayasa'nın 2 ve 11 inci maddeleriyle bağdaşmayacağı açıktır.

Öte yandan, 73 üncü maddenin dördüncü fıkrasının sağlık hakkını kısıtlayan birinci cümlesi ile bu fıkranın diğer cümleleri arasında uygulama bakımından ayrılmaz bir ilişki vardır. Bu nedenle fıkranın birinci cümlesi için söz konusu olan Anayasaya aykırılık gerekçelerinin diğer cümleleri için de geçerli olacağı söylenmelidir.

Açıklanan nedenlerle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 73 üncü maddesinin dördüncü fıkrası Anayasa'nın 2 nci, 11 inci, 17 nci, 56 ncı ve 60 ıncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

18) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 80 inci Maddesinin Birinci Fıkrasının (a) Bendinde yer alan "ile prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkaktan o ay için yapılan ödemelerin brüt toplamı" İbaresinin TC Emekli Sandığı İştirakçisi Sigortalılar yönünden Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Kanunun "Prime esas kazançlar" madde başlıklı 80 inci maddesinin birinci fıkrasına göre 506 sayılı ve 5434 sayılı Yasaya göre sigortalıların prime esas kazançlarının hesabında (a) bendi çerçevesinde hak edilen ücretler ile iptali istenen ibare uyarınca prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkaktan o ay için yapılan ödemelerin brüt toplamı esas alınmaktadır. Aynı fıkranın (b) ve (c) bendinde prime esas kazanç tabi tutulmayacak ödemeler sayılmıştır.

5434 sayılı Kanunun "Emekli keseneğine esas tutulacak aylık, ücret ve ödenekler" madde başlıklı 15 inci maddesi ile karşılaştırıldığında kamu çalışanlarının prim matrahlarında önemli bir artışın gerçekleşmesinin öngörüldüğü ve gelirlerinde bir yılın ardından ciddi oranlarda azalmaların yaşanması sonucu doğabilir. Çünkü, Geçici 4 üncü maddenin dokuzuncu fıkrası uyarınca bu Kanuna göre belirlenen prime esas kazanç matrahı ile 5434 sayılı Kanuna göre keseneğe tabi kazançları arasındaki matrah farkına ait sigorta primi sadece iki yıl süre ile kurumlarınca karşılanacaktır.

Bu durumda, TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden, çalışanlar için prim oranı % 14'e düşürülmesine karşın, prime esas matrahın artması nedeniyle görev aylıklarında azalma olması kaçınılmazdır.

Memurlarda prime esas ücret tavanı olmayacağı için, asgari ücretin 6.5 katını aşan aylık ücret alan yüksek gelirli kamu çalışanlarının ödeyeceği prim miktarı daha da artacaktır. Diğer sigortalıların prime esas kazanç matrahı asgari ücretin 6.5 katı olan 3 bin 451.5 YTL ile

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

sınırlanacak iken, prim, tazminat ve diğer gelirleriyle birlikte toplam geliri bu rakamı aşan memurların tüm kazançları prime esas kazanç olarak kabul edilecektir.

Böyle bir düzenlemenin ise, Anayasa'nın sosyal hukuk devleti ve eşitlik ilkeleriyle bağdaşmadığı açıktır.

Sosyal hukuk devleti, toplum ve çalışma yaşamında adalete ve eşitliğe dayalı bir hukuk düzeni kurmak durumundadır. Böyle bir hukuk düzeni ise, her alanda olduğu gibi, sosyal güvenliğe ilişkin düzenlemelerde de, eşitlik, hukuk istikrarı, hukuk güvenliği ve kazanılmış hakların korunması ilkelerinin gözetilmesini zorunlu kılmaktadır.

Bir sosyal güvenlik kuruluşu olan Sosyal Güvenlik Kurumu kapsamı içinde bulunan, aynı sosyal risklere karşı asgari ölçülerde güvence altına alınan ve aynı kurallara bağlı olan sigortalılar, aynı hukuki statü içinde özdeş durumda bulunan kişilerdir. Aynı durumda bulunan kişilerin yasanın öngördüğü haklardan aynı esaslara göre yararlandırılmaları da Anayasa'nın 10 uncu maddesinde ifade edilen eşitlik ilkesinin gereğidir.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi'nin 06.01.2005 günlü, E.2001/479, K.2005/1 sayılı kararında belirtildiği gibi, Anayasa'nın 2 nci ve 60 ıncı maddeleri uyarınca, Devlet'çe, sosyal güvenliğin ve sosyal adaletin sağlanmasına elverişli ortamın yaratılması ve bu anlamda sosyal güvenlik alanında getirilecek bir haktan, aynı sosyal güvenlik kurumu içinde yer alan ve temelde birbirine yakın konumda bulunan tüm sigortalıların "dengeli ve makul" ölçüler içinde yararlanmalarını öngören düzenlemelerin gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Yukarıda belirtilen nedenlerle iptali istenen ibare, TC Emekli Sandığı iştirakçisi sigortalılar yönünden Anayasa'nın 2 nci, 10 uncu ve 60 ıncı maddelerine aykırı düşmektedir.

Diğer taraftan, bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa. 24, shf. 225).

Yine (1) numaralı başlık altında etraflıca açıklandığı üzere Anayasa Mahkemesi'nin sosyal güvenliğe ilişkin çerçeveyi 2 nci maddeyi 5 inci madde ile birlikte değerlendirerek çizmiş olduğu, 21.10.1986 tarih ve E.1986/16, K. 1986/25 sayılı kararı göz önünde tutulduğunda, iptali istenen söz konusu kural Anayasa'nın 5 inci maddesine de aykırı düşmektedir.

Açıklanan nedenlerle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 80 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan "ile prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkaktan o ay için yapılan ödemelerin brüt toplamı" ibaresi, TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 10 uncu, 11 inci ve 60 ıncı maddelerine aykırı olup iptali gerekmektedir.

19) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 81 inci Maddesinin Birinci Fıkrasının (c) Bendinin Anayasa'ya Aykırılığı

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

31.5.2006 tarih ve 5510 Kanunun 81 inci maddesinin birinci fıkrasının iptali istenen (c) bendinde, "Kısa vadeli sigorta kolları prim oranı, yapılan işin iş kazası ve meslek hastalığı bakımından gösterdiği tehlikenin ağırlığına göre % 1 ilâ % 6,5 oranları arasında olmak üzere, 83 üncü maddeye göre Kurumca belirlenir. Bu primin tamamını işveren öder." hükmüne yer verilmiştir.

Görüldüğü üzere bu düzenleme ile, Sosyal Güvenlik Kurumu kısa vadeli sigorta kolları prim oranını, yapılan işin iş kazası ve meslek hastalığı bakımından gösterdiği tehlikenin ağırlığına göre alt ve üst sınırlar altında belirlenme yetkisi ile donatılmıştır.

Primin, Anayasa'nın 73 üncü maddesinde belirtilen türden bir mali yükümlülük olduğu kuşkusuzdur.

Anayasa'nın 73 üncü maddesinin son fıkrasında "Vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerin muafık, istisnalar ve indirimleriyle oranlarına ilişkin hükümlerinde kanunun belirttiği yukarı ve aşağı sınırlar içinde değışiklik yapmak yetkisi Bakanlar Kuruluna verilebilir." hükmüne yer verilmiştir.

İptali istenen düzenlemeyle Kurum'a verilen bu yetkinin de; kısa vadeli sigorta kolları priminin, yasayla konulması ve kamu gücüne dayanılarak gerektiğinde zorla alınması nedeniyle Anayasa'nın anılan hükmünde yer verilen vergi, resim, harç "benzeri mali yükümlülükler" niteliğinde olması nedeniyle Anayasa ile Bakanlar Kurulu'na verilen yetki içinde kaldığı açıktır.

Bu nedenle 5510 Kanunun 81 inci maddesinin birinci fıkrasının iptali istenen (c) bendi de, yukarıda (15) numaralı başlık altında etraflıca açıklandığı üzere Anayasa'nın 2 nci, 6 ncı, 11 inci ve 73 üncü maddelerine aykırı düşmektedir.

Diğer yandan, (c) bendinin birinci cümlesi ile ikinci cümlesi arasında uygulama bakımından ayrılamaz nitelikte bir ilişki vardır. Bu nedenle birinci cümle için söz konusu olan Anayasaya aykırılık gerekçeleri, ikinci cümle için de geçerlidir.

Açıklanan nedenlerle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 81 inci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi Anayasa'nın 2 nci, 6 ncı , 11 inci ve 73 üncü maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

20) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 81 inci Maddesinin Birinci Fıkrasının (e) Bendinin Anayasa'ya Aykırılığı

31.5.2006 tarih ve 5510 Kanunun 81 inci maddesinin birinci fıkrasının iptali istenen (e) bendinde, "Yaşlılık aylığı almakta iken bu Kanuna tâbi bir işte çalışanlara uygulanacak sosyal güvenlik destek primi oranı (a), (c) ve (f) bentlerinde belirtilen prim oranlarının toplamı kadardır. Sigortalı ve işveren hissesi bu bentlerde belirtilen oranlardadır." hükmüne yer verilmiştir.

Bu düzenlemeye göre, yaşlılık aylığı almakta iken bu Kanuna tabi bir işte çalışanlara uygulanacak sosyal güvenlik destek primi oranı 81 inci maddenin (a), (c) ve (f) bentlerinde belirtilen prim oranlarının toplamı kadar olup sigortalı ve işveren hisseleri de bu bentlerde belirtilen oranlardadır. Bu durumda emekli olup, basit ve gerçek usulde vergi mükellefi olarak işyeri çalıştıranlardan 81 inci maddenin;

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

- (a) bendine göre..... % 20,
- (c) bendine göre..... %1 veya % 6,5,
- (f) bendine göre.....% 12,5

oranlarında olmak üzere sosyal güvenlik primi kesintisi toplamı: % 33,5 ve % 39'dur.

Emekli olup, basit ve gerçek usulde vergi mükellefi olarak işyeri çalıştıranların bu derece yüksek oranda sosyal güvenlik destek primi ödemekle yükümlü tutulmaları; çalışma hak ve özgürlüğünü zedelemesinin yanı sıra sigortalılar açısından koruma düzeyini önemli ölçüde geriletip sosyal dışlayıcılığı engelleyen asgari bir sınırın varlığını göz önünde tutmayarak vatandaşların sosyal güvenlik haklarını adil ve makul olmayan bir biçimde, ölçüsüzce ve özünden zedeleyerek sınırlandırmaktadır. Bu durum "sosyal devlet" ve "ölçülülük" ilkeleri ile bağdaşmamakta; Anayasanın 49 uncu maddesinde belirtilen çalışma hakkına, 60 ıncı maddesinde belirtilen sosyal güvenlik hakkına ve yine Anayasanın 13 üncü maddesinde belirtilen ilkelere aykırı düşmektedir.

Anayasa Mahkemesinin 20.7.1999 tarih ve E.1999/1, K.1999/33 sayılı kararında "ölçülülük ilkesi"nin çerçevesi açık bir biçimde ortaya konulmaktadır.

"... bir sınırlamanın demokratik toplum düzeninin gereklerine uygun olduğundan söz edilebilmesi için hakkın özüne dokunmaması, makul ve kabul edilebilir ölçüyü aşmaması gerekir. Başka bir anlatımla, temel hak ve hürriyetler sınırlandırılırken sınırlama ile öngörülen amaç arasında makul ve adaletli bir denge kurulmalıdır."(AMKD Sayı:36, s.579).

Öte yandan bir devletin "sosyal bir hukuk devleti" olma düzeyi ekonomik ve sosyal hakların gerçekleştirilme derecesi ile yakından ilişkili olmakla birlikte, sosyal dışlayıcılığı engelleyen asgari bir sınırın varlığı göz önünde bulundurulmalıdır. Bu çerçevede sosyal devleti, herkes için, insan haysiyetine yaraşır asgari bir hayat düzeyini gerçekleştirmekle yükümlü devlet olarak tanımlamak da olanaklıdır.

Anayasaya aykırı bir hükmün hukuk devleti, Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkeleri ve dolayısıyla Anayasanın 2 ve 11 inci maddeleriyle bağdaşmayacağı da açıktır.

31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 81 inci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendi Anayasa'nın 2 nci , 11 inci, 13 üncü, 49 uncu ve 60 ıncı maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

21) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 106 ncı Maddesinin İkinci Fıkrasındaki "diğer maddeleri," İbaresinin Bağ-Kur kapsamındaki sigortalılar yönünden Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Kanunun "Yürürlükten kaldırılan hükümler" başlıklı 106 ncı maddesinin iptali istenen ibareyi de içeren ikinci fıkrasında, "2/9/1971 tarihli ve 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanununun, 1 ilâ 23 üncü, geçici 10 uncu ve geçici 11 inci maddeleri hariç diğer maddeleri," hükmüne yer verilmiştir.

İptali istenen "diğer maddeleri" ibaresi ile, 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu'nun yaşlılık aylığından yararlanma

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

koşullarının düzenlendiği 35 inci maddesi yürürlükten kaldırılmıştır. Buna karşın 5510 sayılı Kanun'da 08.09.1999-01.01.2007 günleri arasında ilk kez Bağ-Kur'a tabi olmayı gerektiren etkinliklere başlayanların ise "tam yaşlılık aylığı"na hak kazanabilmeleri için, sigortalı oldukları gün geçerli olan koşullara bağlı olduklarını belirten bir geçiş kuralına yer verilmemiştir.

Bu durumda olanların tam yaşlılık aylığına hak kazanmasında yaş sınırı, fiili hizmet süresi ve prim ödeme gün sayısı gibi koşulları belirleyen herhangi bir düzenleme kalmamakta; diğer bir anlatımla, 08.09.1999-01.01.2007 günleri arasında Bağ-Kur kapsamında sigortalı olanların nasıl ve hangi koşullarla emeklilik haklarına kavuşacakları konusu belirsiz bırakılmaktadır.

Anayasa'nın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devletinin unsurlarından biri de, vatandaşlarına hukuk güvenliği sağlamasıdır. Hukuk güvenliği, kurallarda <<belirlilik>> ve <<öngörülebilirlik>> gerektirir. Hukuk devletinde yargı denetiminin sağlanabilmesi için yönetimin görev ve yetkilerinin sınırının yasalarda açıkça gösterilmesi bir zorunluluktur.

Bu durumda, iptali istenen kural belirlilik ve öngörülebilirlik özelliklerini taşınamaması nedeniyle de hukuk devleti ilkesi ile de bağdaşmamaktadır.

Diğer taraftan, bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa.24, shf. 225).

Bu durumda 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 106 ncı Maddesinin İkinci Fıkrasındaki "diğer maddeleri," ibaresi, Bağ-Kur kapsamındaki sigortalılar yönünden Anayasa'nın 2 nci ve 11 inci maddelerine aykırı olup iptali gerekmektedir.

22) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 106 ncı Maddesinin Sekizinci Fıkrasındaki "30 ila 39 uncu maddeleri," İbaresinin TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Kanunun "Yürürlükten kaldırılan hükümler" başlıklı 106 ncı maddesinin sekizinci fıkrasındaki iptali istenen ibare ile 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Yasası'nın emekli aylığı bağlanacak durumların belirlendiği 39 uncu maddesi yürürlükten kaldırılmaktadır.

Buna karşın 5510 sayılı Kanun'da 08.09.1999-01.01.2007 günleri arasında ilk kez iştirakçi olanların "emeklilik aylığı"na hak kazanabilmeleri için, sigortalı oldukları gün geçerli olan koşullara bağlı olduklarını belirten bir geçiş kuralına yer verilmemiştir.

Bu durumda, 08.09.1999-01.01.2007 günleri arasında iştirakçi olanların emeklilik ya da tam yaşlılık aylığına hak kazanmasında yaş sınırı, fiili hizmet süresi ve prim ödeme gün sayısı gibi koşulları belirleyen herhangi bir düzenleme kalmamakta; başka bir anlatımla, söz konusu TC Emekli Sandığı iştirakçilerinin nasıl ve hangi koşullarla emeklilik haklarına kavuşacakları konusu belirsiz bırakılmaktadır.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Bu durumda, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 106 ncı maddesinin sekizinci fıkrasındaki "30 ila 39 uncu maddeleri," ibaresi, yukarıda (20) numaralı başlık altında belirtilen nedenlerle TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden Anayasa'nın 2 nci ve 11 inci maddelerine aykırı olup iptali gerekmektedir.

23) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun Geçici Madde 1'inin Beşinci Fıkrasının Anayasa'ya Aykırılığı

31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Kanunun geçici madde 1'inin beşinci fıkrasında "Bağlanmış aylık ve gelirler, 55 inci maddenin ikinci fıkrasına göre artırılır." hükmüne yer verilmiştir.

Bu hüküm, yalnızca eski ve yeni emekli aylıklarının aynı esasa göre, yani 55 inci maddenin ikinci fıkrası uyarınca enflasyon oranında artırılmasını öngörmektedir.

5510 sayılı Kanunun 55 inci maddesinin ikinci fıkrasının, Anayasa'nın 2 nci, 10 uncu, 11 inci ve 153 üncü maddelerine aykırı olduğuna ve iptali gerektiğine ilişkin gerekçemiz, yukarıda (12) numaralı başlık altında etraflıca belirtilmiştir. İptali istenen geçici madde 1'in beşinci fıkrasında, sadece iptali istenen 55 inci maddenin ikinci fıkrasına atıfta bulunulmuş olduğundan bu kural da (12) numaralı başlık altında belirtilen aynı nedenlerle Anayasaya aykırı düşmektedir.

Bu nedenle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun geçici madde 1'inin beşinci fıkrası Anayasa'nın 2 nci, 10 uncu, 11 inci ve 153 üncü maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

24) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun Geçici Madde 4'ünün Dokuzuncu Fıkrasının Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Kanunun 46 ncı maddesinin yukarıda (8) nolu başlık altında iptali istenmiş olan dördüncü fıkrası ile arasında uygulama bakımından yakın ilişki bulunan, 5510 sayılı Kanunun geçici madde 4'ünün dokuzuncu fıkrasında, "Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı Kanuna tâbi olan iştirakçilerin, bu Kanuna göre belirlenen prime esas kazanç matrahı ile 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı Kanuna göre keseneğe tâbi kazançları arasındaki matrah farkına ait sigorta primi iki yıl süre ile kurumlarınca karşılanır." hükmüne yer verilmiştir.

TC Emekli Sandığı iştirakçilerinin prime esas kazançlarının 5434 sayılı Kanuna göre belirlenmesi onlar için kazanılmış bir hak oluşturmaktadır

Cumhuriyetin nitelikleri arasında yer alan hukuk devleti, bütün işlem ve eylemlerinin hukuk kurallarına uygunluğunu başlıca geçerlik koşulu sayan, 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 yasa koyucunun da uymak zorunda olduğu temel hukuk ilkeleri ile Anayasa'nın bulunduğu bilinci olan devlettir.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Anayasa'da yer alan hukuk devleti ilkesi, Anayasa'nın temel ilkelerinden biridir. Hukuk devleti; yönetilenlere hukuk güvenliği sağlayan, adaletli bir hukuk sistemine dayanan devlet düzeninin adıdır. Hukuka güvenin, kamu düzeninin ve istikrarın korunması da kazanılmış hakların korunması ilkesine bağlılık ile mümkündür.

Kazanılmış haklar, hukuk devleti kavramının temelini oluşturan en önemli unsurdur. Kazanılmış hakları ortadan kaldırıcı nitelikte sonuçlara yol açan uygulamalar Anayasa'nın 2 nci maddesinde açıklanan "Türkiye Cumhuriyeti sosyal bir hukuk devletidir." hükmüne aykırılık oluşturacağı gibi, toplumsal kararlılığı ve hukuksal güvenceyi ortadan kaldırır, belirsizlik ortamına neden olur ve kabul edilemez.

Her şeyden önce yasa ile yapılan düzenlemelerde, Anayasa'nın kanun önünde eşitlik ilkesine, hukuk devleti ilkesine uygun hareket edilmesi ve ilgililerin kazanılmış haklarına dokunulmaması gerekir. Kazanılmış hakların korunması, hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Hukuk devletinde bütün devlet faaliyetlerinin hukuk kurallarına uygun olması önemli ve temel bir ilkedir.

İptali istenen söz konusu kural uyarınca TC Emekli Sandığı iştirakçilerinin bu Kanuna göre belirlenen prime esas kazanç matrahı ile 5434 sayılı Kanuna göre keseneğe tabi kazançları arasındaki matrah farkına ait sigorta primi sadece iki yıl süre ile sınırlı olarak kurumlarınca karşılanacaktır. Diğer bir anlatımla yapılan bu düzenleme kazanılmış hakların korunmasına süre sınırlaması getirdiğinden, Anayasa'nın 2 nci maddesindeki hukuk devleti ilkesine aykırıdır.

Diğer taraftan, bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa.24, shf. 225).

Açıklanan nedenlerle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun geçici madde 4'ünün dokuzuncu fıkrası Anayasa'nın 2 nci ve 11 inci maddelerine aykırı olup, iptali gerekmektedir.

24) 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun Geçici Madde 9' un Birinci Fıkrasının TC Emekli Sandığı iştirakçisi Sigortalılar ile Bağ-Kur kapsamında Sigortalılar yönünden Anayasa'ya Aykırılığı

5510 sayılı Kanunun geçici madde 9' un birinci fıkrasında,

"4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında olup da 8/9/1999 tarihinden bu Kanunun yürürlük tarihine kadar ilk defa sigortalı sayılanlar; kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmak ve 7000 gün malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş olmak şartıyla veya kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmak ve 25 yıldan beri sigortalı bulunmak ve en az 4500 gün malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş olmak şartıyla yaşlılık aylığından yararlanırlar.

4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında olup da 8/9/1999 tarihinden bu Kanunun yürürlük tarihine kadar ilk defa sigortalı sayılanlar; kadın ise 60, erkek ise 62 yaşını

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

doldurmak ve en az onbeş tam yıl malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemek şartıyla kısmî yaşlılık aylığından yararlanırlar.

17/10/1983 tarihli ve 2925 sayılı Kanun kapsamında sigortalı olup da 8/9/1999 tarihinden bu Kanunun yürürlük tarihine kadar ilk defa sigortalı sayılanlar; kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmak ve onbeş yıldan beri sigortalı olup 3600 gün malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemek şartıyla yaşlılık aylığından yararlanırlar."

hükmüne yer verilmiştir.

Bu düzeltme ile, 08.09.1999 ile 5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe gireceği 01.01.2007 günleri arasında, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu ile 2925 sayılı Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Kanunu kapsamında ilk kez sigortalı olanların, sigortalı oldukları günde geçerli koşullarla yaşlılık aylığına hak kazanma olanakları korunmuştur.

Yine aynı günler arasında ilk kez Bağ-Kur kapsamında sigortalı olanların, kadın için 60, erkek için 62 yaşını doldurmak ve en az onbeş tam yıl malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemek koşuluyla "kısmi yaşlılık aylığı"ndan yararlanma olanakları da korunmuştur.

Buna karşılık, 5510 sayılı Kanun'da aynı günler arasında ilk kez Emekli Sandığı ile ilgilendirilmelerini gerektiren görevlere atananların emekli aylığına, yine ilk kez Bağ-Kur'a tabi olmayı gerektiren etkinliklere başlayanların ise "tam yaşlılık aylığı"na hak kazanabilmeleri için, iştirakçi ya da sigortalı oldukları gün geçerli olan koşullara bağlı olduklarını belirten bir geçiş kuralına yer verilmemiştir.

Öte yandan, 5434 sayılı Emekli Sandığı Kanunu'nun emekli aylığı bağlanacak durumların belirlendiği 39 uncu maddesi ile 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanunu'nun yaşlılık aylığından yararlanma koşullarının düzenlendiği 35 inci maddesi, 5510 sayılı Kanunun 106 ncı maddesinin 2 inci ve 8 inci fıkralarıyla yürürlükten kaldırılmıştır.

Bu durumda olanların emeklilik ya da tam yaşlılık aylığına hak kazanmasında yaş sınırı, fiili hizmet süresi ve prim ödeme gün sayısı gibi koşulları belirleyen herhangi bir düzenleme kalmamakta; diğer bir anlatımla, 08.09.1999-01.01.2007 günleri arasında TC Emekli Sandığı iştirakçisi olanlar ile Bağ-Kur kapsamında sigortalı olanların nasıl ve hangi koşullarla emeklilik haklarına kavuşacakları konusu belirsiz bırakılmaktadır.

Söz konusu kişilerin emeklilik koşullarının 5510 sayılı Kanun'un 28 inci maddesiyle düzenlendiğinden söz edilmesi de olanaksızdır. Çünkü, anılan 28 inci maddesinde, bu Kanun'un yürürlüğe girmesinden, yani 01.01.2007 gününden sonra ilk kez sigortalı olacakların yaşlılık aylığından yararlanma koşulları düzenlenmektedir.

Sonuç olarak, 08.09.1999-01.01.2007 günleri arasında TC Emekli Sandığı iştirakçisi olanlar ile Bağ-Kur kapsamında sigortalı olanların nasıl ve hangi koşullarla emeklilik haklarına, bu bağlamda yaşlılık aylığına kavuşacakları belirsiz bırakılmıştır.

Anayasa'nın 2 nci maddesinde belirtilen hukuk devletinin unsurlarından biri de, vatandaşlarına hukuk güvenliği sağlamasıdır. Hukuk güvenliği, kurallarda <<belirlilik>> ve

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

<<öngörülebilirlik>> gerektirir. Hukuk devletinde yargı denetiminin sağlanabilmesi için yönetimin görev ve yetkilerinin sınırının yasalarda açıkça gösterilmesi bir zorunluluktur.

Bu durumda, iptali istenen kural belirlilik ve öngörülebilirlik özelliklerini taşınamaması nedeniyle de hukuk devleti ilkesi ile de bağdaşmamaktadır.

Yapılan söz konusu düzenlemelerle, iptali istenen kuralın belirlilik ve öngörülebilirlik özelliklerini taşınamaması ve dolayısıyla hukuk güvenliğini sağlayamaması sonucunda, TC Emekli Sandığı iştirakçisi olanlar ile Bağ-Kur kapsamında sigortalı olanlar sosyal güvenlik haklarının belki de en önemli ögesi olan emeklilik hakkını kullanamaz duruma getirilmişlerdir.

Bu nedenle iptali istenen kural, sosyal dışlayıcılığı engelleyen asgari bir sınırın varlığını göz önünde tutmadığı için "sosyal devlet" ilkesi ile de bağdaşmadığından ve vatandaşların sosyal güvenlik haklarının gerçekleştirilmesine engel oluşturduğundan, yukarıda (1) ve (2) numaralı başlıklar altında etraflıca belirtilen nedenlerle Anayasa'nın 2 nci , 5 inci, 13 üncü, 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı düşmektedir.

Diğer taraftan, bir yasa kuralının Anayasanın herhangi bir kuralına aykırılığının tespiti onun kendiliğinden Anayasanın 11 inci maddesine de aykırılığı sonucunu doğuracaktır (Anayasa Mahkemesinin 03.06.1988 tarih ve E.1987/28, K.1988/16 sayılı kararı, AMKD., sa.24, shf. 225).

Açıklanan nedenlerle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun geçici madde 9' un birinci fıkrası, TC Emekli Sandığı iştirakçisi Sigortalılar ile Bağ-Kur kapsamında sigortalılar yönünden Anayasa'nın 2 nci , 5 inci, 11 inci, 13 üncü, 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olup iptali gerekmektedir.

V. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunundaki Anayasa'ya açıkça aykırı olan ve iptali istenen düzenlemelerle çalışanların Cumhuriyetin sosyal devlet olma niteliğinin gereği ve demokrasi mücadelelerinin sonucu olarak, sınırlı da olsa, elde ettikleri sosyal güvenliğe yönelik birikimli kazanımları geri alınmaktadır.

Bu Kanun ile; 1964 tarihli 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu, 1971 tarihli 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanununun, 1983 tarihli 2926 sayılı Tarımda Kendi Adına ve Hesabına Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanununun, 1949 tarihli 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununun ve çeşitli kanunların birçok hükmü yürürlükten kaldırılmaktadır. Yapılan söz konusu düzenlemeler, ülkemizde çağımıza uygun standartların esasen gerisinde sunulmakta olan sosyal güvenliği, temel insan hakkı olmaktan çıkarak yalnızca çalışma hakkını kullanabilenlerden belirli bir geliri aşanların, ödedikleri primler ölçüsünde yararlanabilecekleri bir çerçeveye sıkıştırmıştır. Bu Kanunun temel amacının, sosyal güvenlik sistemine girişleri olabildiğince engellemek, geçmiş açıkların yükünü mevcut sigortalılara bindirmek olduğu çok açıktır.

İptali istenen kurallar ile sosyal güvenlik sisteminde yapılan değişiklikler; hukuk devletinde olması gereken hukuk güvenliğini, sosyal güvenlik ve çalışma haklarını özünden zedelediği gibi adil, makul ve ölçülü olmadıklarından, sosyal güvenliği temel insan hakkı olmaktan çıkaran düzenlemeler niteliği taşımakta ve uygulanmaları halinde giderilmesi olanaksız durum ve zararlara yol açacağına bulunmamaktadır.

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

Bu nedenle yukarıda iptali istenilen kuralların yürürlüklerinin de durdurulması gerekli görülmüştür.

V. SONUÇ VE İSTEM

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun;

1) 3 üncü maddesinin yirmidokuzuncu fıkrasının, Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci, 13 üncü ve 60 ıncı maddelerine aykırı olduğundan,

2) 18 inci maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "genel sağlık sigortası dahil prim ve her türlü borçlarının ödenmiş olması şartıyla" ibaresinin, Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci, 13 üncü, 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olduğundan,

3) 19 uncu maddesinin dördüncü fıkrasının, Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci, 13 üncü, 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olduğundan,

4) 19 uncu maddesinin beşinci fıkrasının, Anayasa'nın 2 nci, 10 inci ve 11 inci maddelerine aykırı olduğundan,

5) 27 inci maddesinin birinci fıkrasının, Anayasa'nın 2 nci ve 5. inci , 11 inci, 13 üncü , 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olduğundan,

6) 28 inci maddesinin ikinci fıkrasının, Anayasa'nın 2 nci ve 5. inci , 11 inci, 13 üncü , 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olduğundan,

7) 29 uncu maddesinin ikinci ve üçüncü fıkralarının, Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci, 13 üncü, 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olduğundan,

8) 30 uncu maddesinin dördüncü fıkrasının, Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci, 13 üncü, 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olduğundan,

9) 40 ıncı maddesinde yer verilen Cetvelin, 8 inci, 12 nci, 13 üncü ve 14 üncü sırasındaki düzenlemelerin, Anayasa'nın 2 nci, 10 uncu ve 11 inci maddelerine aykırı olduğundan,

10) Kanunun 46 ncı maddesinin dördüncü fıkrasının, Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 10 uncu, 11 inci, 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olduğundan,

11) 46 ncı maddesinin beşinci fıkrasının, Anayasa'nın 2 nci, 10 uncu ve 11 inci maddelerine aykırı olduğundan,

12) 55 inci maddesinin ikinci fıkrasının, Anayasa'nın 2 nci, 10 uncu, 11 inci ve 153 üncü maddelerine aykırı olduğundan,

13) 63 üncü maddesinin birinci fıkrasının (d) bendindeki "18 yaşını doldurmamış veya 45 yaşından gün almış kişilerin" ibaresi ile "nın % 50'si." İbaresinin, Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 10 uncu, 11 inci, 56 ncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olduğundan,

Esas Sayısı : 2006/111
Karar Sayısı : 2006/112

14) 63 üncü maddesinin ikinci fıkrasının, Anayasa'nın 2 nci, 6 ncı, 7 nci, 8 inci, 11 inci, 17 nci, 56 ncı, 60 ıncı ve 123 üncü maddelerine aykırı olduğundan,

15) 67 nci maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin, Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci, 13 üncü, 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olduğundan,

16) 68 inci maddesinin ikinci fıkrasının, tüm genel sağlık sigortalıları yönünden Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci ve 60 ıncı maddelerine; ikinci ve son cümlelerinin de, Anayasa'nın 6, 7 ve 8 inci maddeleri yanı sıra emekli ve malütlük aylığı alan, dul aylığı alan ve yetim aylığı alan sigortalılar yönünden Anayasa'nın 2 nci, 11 inci ve 73 üncü maddelerine aykırı olduğundan,

17) 73 üncü maddesinin dördüncü fıkrasının, Anayasa'nın 2 nci, 11 inci, 17 nci, 56 ncı ve 60 ıncı maddelerine aykırı olduğundan,

18) 80 inci maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde yer alan "ile prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkaktan o ay için yapılan ödemelerin brüt toplamı" ibaresi, TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 10 uncu, 11 inci ve 60 ıncı maddelerine aykırı olduğundan,

19) 81 inci maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinin, Anayasa'nın 2 nci, 6 ncı, 11 inci ve 73 üncü maddelerine aykırı olduğundan,

20) 81 inci maddesinin birinci fıkrasının (e) bendinin, Anayasa'nın 2 nci, 11 inci, 13 üncü, 49 uncu ve 60 ıncı maddelerine aykırı olduğundan,

21) 106 ncı Maddesinin İkinci Fıkrasındaki "diğer maddeleri," ibaresinin, Bağ-Kur kapsamındaki sigortalılar yönünden Anayasa'nın 2 nci ve 11 maddelerine aykırı olduğundan,

22) 106 ncı maddesinin sekizinci fıkrasındaki "30 ila 39 uncu maddeleri," ibaresinin, TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden Anayasa'nın 2 nci ve 11 inci maddelerine aykırı olduğundan,

23) geçici madde 1'inin beşinci fıkrasının, Anayasa'nın 2 nci, 10 uncu, 11 inci ve 153 üncü maddelerine aykırı olduğundan,

24) geçici madde 4'ünün dokuzuncu fıkrasının, Anayasa'nın 2 nci ve 11 inci maddelerine aykırı olduğundan,

25) geçici madde 9' un birinci fıkrasının, TC Emekli Sandığı iştirakçisi Sigortalılar ile Bağ-Kur kapsamında sigortalılar yönünden Anayasa'nın 2 nci, 5 inci, 11 inci, 13 üncü, 60 ıncı ve 90 ıncı maddelerine aykırı olduğundan,

iptallerine ve uygulanmaları halinde sonradan giderilmesi güç yada olanaksız zarar ve durumlar doğacağı için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz.""