

"...

I- İPTAL VE YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İLE İTİRAZ İSTEMLERİNİN GEREKÇESİ

A- 4853 sayılı Yasa'nın 5. maddesinin iptali ve yürürlüğünün durdurulması isteminin gerekçe bölümü şöyledir:

“GENEL OLARAK

Anayasa'nın 2 nci maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin toplumun huzuru, millî dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, lâik ve sosyal bir hukuk devleti olduğu belirtilmiş; 5 inci maddesinde, kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak, devletin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır. Anayasa'nın 35 inci maddesinde de, herkesin mülkiyet ve miras haklarına sahip olduğu ve bu hakların, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabileceği öngörülmüştür.

Anayasa'nın 2 ve 5 inci maddelerinde belirtilen “hukuk devleti” ilkesine göre işlem ve eylemlerin hukuka uygun olması, hukukun üstünlüğü ilkesinin içtenlikle benimsenmesi; yasa koyucunun çalışmalarında kendisini her zaman Anayasa ve hukukun üstün kurallarıyla bağlı tutması, insan haklarına saygı göstermesi ve bu hakları korumayı, âdil bir hukuk düzeni kurarak bunu geliştirmeyi zorunlu sayması gerekir. Yasaların üstünde yasa koyucunun da uymak zorunda bulunduğu Anayasa ve temel hukuk ilkeleri vardır. Anayasa'da öngörülen devletin amacı ve varlığıyla bağdaşmayan, hukukun ana ilkelerine dayanmayan yasalar kamu vicdanını olumsuz etkiler. İnsanın doğuştan sahip olduğu onurlu bir hayat sürdürme, maddî ve manevî varlığını geliştirme hakkını, refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, sosyal hukuk devleti ilkeleriyle bağdaşmayacak ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak sosyal hukuk devletinin temel amacı ve görevidir.

Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında da belirtildiği gibi; “çalışanların aylık ve ücretlerinden 3417 sayılı Kanun uyarınca kesilen ve tasarrufu teşvik hesabında toplanan tasarruf tutarları üzerinde mülkiyet hakları bulunmaktadır. Adı geçenlerin, Devlet katkısı ve nema üzerindeki hakları ise, alacak hakkıdır. Çalışanların aylık ve ücretlerinin belli bir yüzdesi üzerinden hesaplanarak ve ilgililerin tasarruf kesintisine eklenerek tasarrufu teşvik hesabına yatırılan Devlet/işveren katkısı ile katkının ve tasarruf kesintisinin birlikte değerlendirilmesiyle oluşan nemaların da mülkiyet hakkı kapsamında olduğu tartışmasızdır.”

Mülkiyet hakkı kişiye, sahibi olduğu şey üzerinde, yasalar çerçevesinde dilediği gibi tasarruf olanağı verir. Toplum yararına aykırı olmamak kaydıyla malik, sahibi olduğu şeyi dilediği biçimde kullanır.

Mülkiyet ve miras hakları Anayasa'da güvence altına alınmış, bu hakların sadece kamu yararı amacıyla sınırlanabileceği kabul edilmiştir. Ancak, bu sınırlama, Anayasa'nın 13 üncü maddesinde öngörülen biçimde demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz ve öngörüldüğü amaç dışında kullanılamaz.

Demokrasiler, temel hak ve özgürlüklerin en geniş ölçüde sağlanıp güvence altına alındığı rejimlerdir. Temel hak ve özgürlüklerin özüne dokunup tümüyle kullanılamaz hale getiren sınırlamalar, demokratik toplum düzeni gerekleriyle uyum içinde sayılamaz. Özgürlükler, istisnaî olarak ve ancak demokratik toplum düzeninin sürekliliği için zorunlu olduğu ölçüde sınırlandırılabilirler.

24.04.2003 tarih ve 4853 sayılı “Çalışanların Tasarruflarını Teşvik Hesabının Tasfiyesi ve Bu Hesaptan Yapılacak Ödemelere Dair Kanun”un 5 inci maddesi, çalışanların sahibi oldukları şeyi dilediği gibi tasarruf etme olanağından mahrum bıraktığı ve hazine iç borçları için ödenen faiz oranlarını nema ödemelerinde uygulamayarak bu borçlar arasında kanun önünde eşitlik ilkesine aykırı bir ayırım yaptığı için, Anayasa'nın 35 inci maddesindeki mülkiyet hakkına, Anayasa'nın 2 ve 5 inci maddelerinde belirtilen “hukuk devleti” ve Anayasa'nın 10 uncu maddesinde yer alan “kanun önünde eşitlik” ilkelerine Anayasa'nın 11 inci maddesinde belirtilen Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesine aykırı olduğu gibi; mülkiyet hakkını da Anayasa'nın 13 üncü maddesine aykırı bir biçimde sınırlandırmaktadır.

5 İNCİ MADDENİN ANAYASA'YA AYKIRILIĞI

Kamu finansmanı amacıyla getirilen zorunlu tasarrufların ana para ve nema geri ödemelerinde sürekli olarak, çalışanlar aleyhine uygulamalar yapıldığı gibi, bu hesabın tasfiyesi sırasında da aleyhe uygulamalar devam ettirilmek istenmektedir.

01.01.1995'e kadar olan dönemde fon bünyesindeki kaynaklar değişik yatırım araçlarına yatırılmak suretiyle değerlendirilmiştir. Toplu Konut Fonu, Kamu Ortaklığı Fonu gibi kamu fonlarının yürüttüğü faaliyetlere ve projelere kaynak sağlamak amacıyla Çalışanların Tasarrufları Teşvik Hesabı kaynakları yoğun bir şekilde kullanılmıştır. Bu dönemde hesapta biriken paralar, hem TÜFE'nin altında değerlemeye tabi tutulmuş hem de ortalama mevduat faiz oranı ve devlet iç borçlanma kağıtları için belirlenen faiz oranlarının ve getirilerin çok altında değerlendirilmiştir. Bazı yıllar alternatif yatırım alanlarına göre reel kayıp % 50'lere ulaşmıştır.

01.01.1995'ten sonraki dönemde KOF gibi özel tertip Hazine kağıtlarının ağırlığı % 25'lere düşmekle birlikte Çalışanların Tasarruflarını Teşvik Hesabında biriken fonların değerlemesi esas olarak ortalama devlet iç borçlanma ihalelerinde oluşan faiz oranına göre belirlenmeye başlanmıştır. Hesabın 4853 sayılı kanunla tasfiyesinden önce, KOF (Gelir Ortaklığı) kağıtlarının varlığı nedeniyle, ortalama faiz oranı, Hazine ihalelerinde oluşan oranın altında gerçekleşmekteydi.

Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte kalan nemanın, aylık olarak, Devlet İstatistik Enstitüsü tarafından açıklanan bir önceki aya göre Tüketici Fiyatları Genel İndeksi değişim oranında ve ilave olarak yıllık % 5 oranında değerlendirilmesi çalışanların aleyhine olup, mülkiyet haklarının özünü zedelemektedir.

Mevcut rakamlara göre, Hazine piyasadan % 55 faizle borçlanırken çalışanların nemalarına TÜFE artı % 5 değerlendirmesinde (Hükümetin 2003 yılı yıllık ortalama TÜFE artışı tahmininin % 24.7 olduğu dikkate alınırsa, TÜFE artı % 5 değerlendirmesi % 29.7 olacaktır.) yaklaşık % 30 faiz işletilecektir. Kamu finansmanı amacıyla getirilen zorunlu tasarruf, tasfiye edilirken de kamu finansmanı aracı olarak kullanılmaktadır. Ancak, sermaye kesimine % 55 faiz ödeyen Hazine, çalışanlara % 30 faiz ödeyerek çifte standart uygulamaktadır.

Bu durum, nema alacaklıları ile diğer Hazine alacaklıları arasında makul bir nedene dayanmayan ve Anayasa'nın 10 uncu maddesinde yer alan “kanun önünde eşitlik” ilkesine aykırı bir eşitsizlik yaratılmasına neden olmaktadır.

Kamu finansmanı amacıyla borçlanmada iki ayrı uygulama yapılması, çalışanları önemli bir malî kayba da uğratmaktadır. Devlet iç borçlanma senetlerine uygulanan faiz oranı uygulanmış olsaydı elde edilecek tutarlar ile kanun hükümlerine göre yapılacak ödeme tutarları arasında çok büyük fark vardır.

Öte yandan mülkiyet hakkı kişiye yasal sınırlar içinde kalmak ve toplum yararına aykırı olmamak kaydıyla sahibi olduğu şeyi dilediği biçimde tasarruf olanağı verir. Oysa getirilen düzenleme ile tasarruf sahiplerinin sahip oldukları şeyi istedikleri gibi kullanmalarına uygun bir ortam yaratılmamıştır. Nema alacaklısı tasarruf sahiplerine seçenekler sunulmamıştır. Tasarruf sahiplerinin tasarruflarını değerlendirmek için tek bir seçeneği vardır. O da, TÜFE artı % 5'dir. Tasarruf sahiplerine Hazine bono ve tahvilleri, banka faizi veya sermaye piyasası araçları gibi seçenekler sunulmamıştır.

Bu durum, söz konusu olayda nema alacaklılarının Anayasa'nın 35 inci maddesinde yer alan mülkiyet hakkından gereğince yararlanabilmelerini engellemiş; mülkiyet hakkını kamu yararı amacı söz konusu olmaksızın Anayasa'nın 13 üncü maddesine aykırı bir biçimde, demokratik toplum düzeninin gerekleri dışında sınırlandırmıştır.

4853 sayılı Kanunun Anayasa'nın 10, 13 ve 35 inci maddelerine aykırı bir nitelik taşıyan 5 inci maddesi, Anayasa'nın 2 ve 5 inci maddelerinde belirtilen “hukuk devleti” ilkesine de aykırıdır. Çünkü Anayasa'nın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesi, yasama erkinin Anayasa'ya ve hukukun üstün kurallarına uygun olarak kullanılmasını gerektirmektedir.

Anayasa'nın 5 inci maddesinde ise “hukuk devleti” ilkesinden söz edilerek Devlet'e kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığını geliştirmek için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak görevleri verilmiştir. 4853 sayılı Kanunun 5 inci maddesiyle getirilen düzenleme ise, yukarıdaki açıklamalarda belirtildiği gibi, Devlete Anayasa'nın 5 inci maddesinde verilen görevlere uygun biçimde, nema sahiplerinin nema üzerindeki mülkiyet haklarından gereğince yararlanmalarının önündeki engelleri kaldırmamakta; aksine engel yaratmaktadır.

4853 sayılı Kanunun 5 inci maddesi, Anayasa'nın yukarıda belirtilen maddelerine aykırı bir düzenleme getirdiği için, Anayasa'nın 11 inci maddesinde belirtilen Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesi ve özellikle “kanunlar Anayasa'ya aykırı olamaz” hükmü ile de çelişmektedir.

24.04.2003 tarih ve 4853 sayılı “Çalışanların Tasarruflarını Teşvik Hesabının Tasfiyesi ve Bu Hesaptan Yapılacak Ödemelere Dair Kanun”un, bu açılardan Anayasanın 2, 5, 10, 11, 13 ve 35 inci maddelerine aykırı olan 5 inci maddesinin iptali gerekmektedir.

YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

24.04.2003 tarih ve 4853 sayılı Kanunun Anayasa'nın 2, 5, 10, 11, 13 ve 35 inci maddelerine açıkça aykırı olan 5 inci maddesinin uygulanması, ileride giderilmesi güç hatta olanaksız bir takım hukuki durum ve zararlara neden olabilecektir. Bu durum ve zararların

oluşmasını engelleyebilmek için, iptal davası sonuçlanıncaya kadar, söz konusu 5 inci maddenin yürürlüğünün durdurulması gerekmektedir.

IV. SONUÇ VE İSTEM

Yukarıda açıklanan gerekçelerle, 24.04.2003 tarih ve 4853 sayılı Kanunun 5 inci maddesinin, Anayasa'nın 2, 5, 10, 11, 13 ve 35 inci maddelerine aykırı olduğu için iptaline; iptal davası sonuçlanıncaya kadar söz konusu 5 inci maddenin yürürlüğünün durdurulmasına ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz. 19.06.2003”

B- İtiraz yoluna başvuran Mahkeme'nin 4853 sayılı Yasa'nın 5., 6. ve 7. maddelerine ilişkin gerekçeleri şöyledir :

“Davacı M.Sabri Aloğlu tarafından, 3417 sayılı Yasa uyarınca aylıklarından kesilen zorunlu tasarrufun devlet katkısı ve nemaları ile birlikte ödenmesi istemiyle davalı idareye yaptığı başvurunun zımnen reddine ilişkin işlemin iptali ile sözkonusu tutarın davalı idareye başvurduğu tarihten itibaren işletilecek yasal faizi ile birlikte ödenmesi istemiyle Hazine Müsteşarlığına karşı açılan davada, bu uyuşmazlığa uygulanacak 4853 sayılı Çalışanların Tasarruflarını Teşvik Hesabı'nın Tasfiyesi ve Bu Hesaptan Yapılacak Ödemelere Dair Kanunun 5. maddesi ve 6. maddesinin 1. ve 2. fıkrası ile 7. maddesinin Anayasaya aykırı olduğu düşüncesine varılarak işin gereği görüldü:

4853 sayılı Yasanın “Değerleme” başlıklı 5. maddesinde, hak sahiplerinin aylık veya ücretlerinden yapılan tasarruf kesintileri ve devlet veya ilgili işverenin katkılarına ait bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte kalan nemanın aylık olarak Devlet İstatistik Enstitüsü tarafından açıklanan bir önceki aya göre Tüketici Fiyatları Genel İndeksi değişim oranında ve ilave olarak yıllık % 5 oranında değerlendirileceği hükmü bulunmaktadır.

Anayasanın “Kişinin Hakları ve Ödevleri” başlıklı 35. maddesinde, “Herkes mülkiyet ve miras hakkına sahiptir. Bu haklar ancak kamu yararı amacıyla yasayla sınırlanabilir” hükmü yer almıştır.

4853 sayılı Yasanın 5. maddesi ile hak sahiplerinin aylık veya ücretlerinden yapılan tasarruf kesintileri ve devlet katkılarına ait kalan nemanın, hangi oranda değerlendirileceği düzenlenmiş ve çalışanların kalan neması, kendilerinden de kesinti yapılanların iradesi dışında idarece tek taraflı olarak tespit edilen oranlarda değerlendirilmek suretiyle kişilerin kendi gelirlerin tasarruf edebilme ve bu tasarruflarını istediği biçimde değerlendirme hakkı elinden alınmış bulunmaktadır.

Kişilerin gelirlerinden, tasarrufa ayırdıkları kısmını yine kendilerinin değerlendirmesi yerine, devletin kişiler adına tasarruflarını yürürlükten kalkan 3417 sayılı Yasa uyarınca nemalandırdıktan sonra kalan nemasını da 4853 sayılı Yasanın 5. maddesi ile yine tek taraflı olarak belirlediği oranlar dahilinde nemalandıracak olması, kişinin kendi geliri üzerindeki mülkiyet hakkını sınırlandırdığı gibi, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmamaktadır.

4853 sayılı Yasanın 6. maddesinin 1. fıkrasında da, hak sahiplerine ana para tutarlarının 2003 yılı Nisan ayında defaten ödeneceği, 5. madde uyarınca değerlendirilen tutara da, Mart, Haziran, Eylül ve Aralık aylarında olmak üzere 2004 yılında dört taksit, 2005 yılında dört taksit ve Mart ve Haziran aylarında olmak üzere 2006 yılında iki taksit olarak toplam on taksitte

ödeneceği düzenlenmiş, 2. fıkrasında da, Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakanın ödeme tarihlerini bir ay önce veya bir ay sonra olarak belirlemeye yetkili olduğu hükmüne yer verilmiştir.

Hukuk devleti bütün faaliyetlerinde hukukun genel ilkeleri ile bağlayıcılığı ve üstünlüğü olan Anayasa hükümlerine uygun hareket etmek zorundadır. Anayasanın 5. maddesinde, kişilerin ve toplumun, refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve hürriyetlerini sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlandıran ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak, insanın maddi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak, yine Anayasanın 2. maddesinde sosyal hukuk devleti niteliği vurgulanan Türkiye Cumhuriyeti devletinin temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır.

Mülkiyet hakkı kişiye sahibi olduğu şey üzerinde toplum yararına aykırı olmamak koşuluyla dilediği gibi tasarruf olanağı verir. Bu nedenle çalışanların, aylık ve ücretlerinden kesilen ve tasarrufu teşvik hesabında toplanan tasarruf tutarları ile kalan nemaları üzerinde mülkiyet hakkı bulunmaktadır. Anayasa'da güvence altına alınmış bu hakların yalnızca kamu yararı amacıyla sınırlanabileceği kabul edilmiştir. Ancak bu sınırlama Anayasanın 13. maddesinde öngörülen biçimde demokratik toplum düzeninin gereklerine aykırı olamaz.

4853 sayılı Yasanın 6. maddesinin 1. fıkrası ile de hak sahiplerine ana para tutarının 2003 yılı Nisan ayında, kalan nemanın da toplam 10 taksitte ödeneceği düzenlenmek suretiyle mülga 3417 sayılı Yasa gereği adına tasarruf edilenlerin iradesi dışında çalışanlardan yıllardır zorunlu olarak yapılan kesintiler sonucu biriken nema gelirleri bu kez de taksitlendirilerek çalışanların gelirlerine tümüyle tasarruf edebilme hakkı elinden alınmış, defaten ödenmesi gereken kalan nema tutarları 4853 sayılı Yasanın 5. maddesi ile idarece tek taraflı olarak belirlenen oranlarda değerlemeye tabi tutularak sözkonusu birikimlere el konulmaya devam edilmiş ve bu ödeme tarihlerini bir ay önce veya bir ay sonra olarak belirleme yetkisi Hazine Müsteşarlığının bağlı olduğu Bakan'a verilerek yine Anayasanın 35. maddesinde düzenlenen mülkiyet hakkına sınırlama getirilmiştir.

Kaldı ki, mülga 3417 sayılı Yasa gereği memur, sözleşmeli ve diğer kamu personeli ile işçilerin ücret gelirlerinden re'sen kesilen ve tasarrufu teşvik hesabında devlet/işveren katkılarıyla birlikte toplanan tutarların, 3417 sayılı Yasa gereğince verimi en yüksek yatırımlarda değerlendirilip değerlendirilmediği hususu dahi tartışmalı iken, 4853 sayılı Yasanın 5. maddesi ile yeniden değerlendirme ve 6. maddesi ile de taksitlendirme sistemi getirilmesi Anayasanın 13. maddesinde öngörülen demokratik toplum düzeni gereklerine aykırılık oluşturmaktadır.

4853 sayılı Yasanın 7. maddesinde ise; “3417 sayılı Kanunun mülga 2. maddesi kapsamındaki hak sahipleri tarafından bu Kanun kapsamına giren alacaklarla ilgili olarak yargı mercilerine açılmış ve devam eden davalar ile icra takipleri hakkında bu Kanun hükümleri uygulanır.” kuralı yer almıştır.

Hukukta genel olarak yasalar yürürlüğe girdiği tarihten sonraki olaylara ve durumlara uygulanırlar. Bunun sonucu olarak yürürlüğe giren bir yasa geleceğe yönelik olarak uygulama alanı bulur.

4853 sayılı Yasanın 7. maddesinde ise 3417 sayılı Yasanın mülga 2. maddesi kapsamındaki hak sahipleri tarafından anılan Yasa kapsamına giren alacaklarla ilgili olarak 4853 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği tarihten önce yargı mercilerine açılmış ve devam eden

davalar ile icra takipleri hakkında da 4853 sayılı Yasa hükümlerinin uygulanacağı kuralı getirilerek yürürlüğe girdiği tarihten sonraki durumlara uygulanması gereken yeni düzenlemenin hukukun genel ilkelerine ve Anayasanın 2. maddesinde düzenlenen ve Türkiye Cumhuriyetinin nitelikleri arasında sayılan hukuk devleti ilkesine aykırı biçimde 4853 sayılı Yasanın 7. maddesi ile geçmişe yönelik uygulama alanı yaratılmıştır.

Öte yandan, 4853 sayılı Yasanın, yürürlüğe girdiği tarihten önce hak sahipleri tarafından yargı mercilerine açılmış ve devam eden davalar ile icra takiplerini de kapsadığı yolundaki 7. maddesinde yer alan bu düzenleme, geçmişe yönelik uygulama alanı getirmek suretiyle kişilerin yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak adil yargılanma hakkını da ortadan kaldırmakta ve Anayasanın “Hak Arama Hürriyeti” başlıklı 36. maddesinde düzenlenen “Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.” hükmüne aykırılık oluşturmaktadır.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, 2949 sayılı Yasanın 28. maddesinin 2. fıkrası gereğince, 4853 sayılı Yasanın 5. ve 6. maddesinin 1. ve 2. fıkraları ile 7. maddesinin, Anayasanın 2, 5, 13, 35 ve 36. maddelerine aykırılığı nedeniyle iptali için Anayasa Mahkemesine başvurulmasına, dosyada bulunan belgelerin onaylı bir örneğinin Anayasa Mahkemesi Başkanlığı'na gönderilmesine, 12.6.2003 gününde oybirliğiyle karar verildi.””