

Esas Sayısı : 2004/34

Karar Sayısı : 2008/94

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir.

"A- İptali istenen yasa Anayasanın 2. maddesine aykırıdır:

İptali istenen 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanununda Değişiklik Yapan ve 02.08.2003 tarih ve 25187 sayılı Resmi Gazete'de yayınlanarak yürürlüğe giren 4956 sayılı Kanunun 44. maddesiyle; Kanunun Ek 20. maddesine üçüncü fıkra olarak eklenen hüküm yasalaşarak yürürlüğe girmiştir.

Maddenin başlangıç kısmında yer alan Diğer Sosyal Güvenlik Kanunlarına göre yaşlılık ve maluliyet aylığı bağlananlardan ibaresi, maddenin bütünü içinde dikkate alındığında Anayasanın 2., 73, ...maddelerine aykırı bulunmaktadır. Maddenin sonuna konulmuş bulunan "Sosyal güvenlik destek primi ödenmiş süreler, bu Kanuna göre sigortalılık süresi olarak değerlendirilmez, ödenen primler 39 uncu madde hükmüne göre toptan ödeme olarak iade edilmez ve bu sürelerle ilgili olarak 24/05/1983 tarihli ve 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun hükümleri uygulanmaz." Hükmü bu kesintinin herhangi bir nedeni bulunmadığını ifade etmektedir.

Anayasanın 2. maddesine göre Türkiye Cumhuriyeti... sosyal bir hukuk Devletidir.

Doktrinde ve Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında belirtildiği gibi;

"Hukuk devleti, bütün işlem ve eylemlerinin hukuk kurallarına uygunluğunu başlıca geçerlik koşulu bilen, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurmayı amaçlayan ve bunu geliştirerek sürdüren, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasaya 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 Anayasanın bulunduğu bilinci olan devlettir."

Hukuk devletinin temel özelliği, bütün vatandaşlar, hatta -vatandaş olmasa bile- ülkesindeki tüm insanlara hukuki güvence sağlamasıdır.

Gerekçesi tam olarak açıklanmayan ve sadece Devletin otoritesine dayanarak vatandaşından karşılıksız olarak alınan her türlü vergi resim harç ve sair talepler, hukuk devleti ilkesi ile birleşmez.

B- İptali istenilen yasa maddesi Anayasanın 73. maddesine aykırıdır:

Anayasanın 73. maddesi:

Vergi yükünün adaletli ve dengeli dağılımı maliye politikasının sosyal amacıdır.

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

Esas Sayısı : 2004/34

Karar Sayısı : 2008/94

Anayasamız, devletçe konulan vergi resim harç ve benzeri mali yükümlülüklerde adaletli ve dengeli bir dağılımı öngörmektedir. Oysa konulan prim mükellefiyeti adaletli olmadığı gibi devletin açığını kapatmak üzere düzenlenmiş ve sosyal bir amaca yönelik bulunmayan bir mükellefiyettir.

Yasanın Hükümet tasarısının genel gerekçesi aynen şöyledir:

"Görüldüğü gibi, Kurum başlangıcından itibaren birçok olumsuzluğu bünyesinde taşıyan hatalı bir zemin üzerine oturtulmuştur. Acil önlemler alınmadığı takdirde, Bağ-Kur'un finansman açıkları artarak devam edecektir. Bu nedenle, Kurumun gelir ve giderlerini düzenleyici ve prim tahsilatını artırıcı bir dizi tedbirin hem 1479 sayılı Kanunda hem de 2926 sayılı Kanunda yapılacak değişikliklerle yürürlüğe konulması bir zorunluluk halini almıştır."

Yasanın Hükümet tasarısının genel gerekçesinde belirtilen husus, ileride bir eşitliğin teessüs etmesine değil, tamamen kuruma gelir sağlamaya yönelik olduğu görülmektedir.

Bu gerekçeye bir ölçüde katılmak mümkündür. Ancak bunun, hukuk ve sosyal devlet ilkeleri içinde uygulanması gerekeceği düşünülmektedir. Kuruma gelir sağlamak amacıyla sigortalılığın yaygınlaştırılması, sosyal güvenlik şemsiyesinin genişletilmesi ve kaçak sigortalılığın önlenmesi yollarına gidileceği yerde, en kolay yol seçilmiş ve karşılıksız, hiçbir risk göze alınmadan vatandaştan prim kesilmesi yolu tercih edilmiştir.

Zira maddenin son kısmında yer alan; "Sosyal güvenlik destek primi ödenmiş süreler, bu Kanuna göre sigortalılık süresi olarak değerlendirilmez, ödenen primler 39 uncu madde hükmüne göre toptan ödeme olarak iade edilmez ve bu sürelerle ilgili olarak 24/05/1983 tarihli ve 2829 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun hükümleri uygulanmaz." hükmü bu kesintilerin hiçbir karşılığı olmadığını açıkça göstermektedir.

B- İptali istenen yasa maddesi Anayasanın 18. maddesine aykırıdır

Anayasamızın 18. maddesi açıkça angaryayı yasaklamıştır.

İptali istenen maddenin bütünü içinde yapılan düzenleme Anayasanın "Angarya yasağına" aykırılık teşkil etmektedir.

Yasa koyucu, davacıya dayanışma destek primi ödeme zorunluluğu getirirken bunun hiçbir karşılığı olmadığını, sigortalılık süresi olarak değerlendirilmeyeceğini, toptan ödeme olarak iade edilmeyeceğini, sayılı Sosyal Güvenlik Kurumlarına Tabi Olarak Geçen Hizmetlerin Birleştirilmesi Hakkında Kanun hükümleri uygulanmayacağını." Belirtmektedir. Yani karşılıksız bir paranın tahsili söz konusudur. Yasa kendi lafzı içinde davacıdan prim tahsil edeceğini ancak bunun hiçbir şekilde karşılanmayacağını, karşılığında bir hizmet veya müteakıl bir semere hakkı tanınmayacağını açıkça belirtmiştir. Bunun Anayasanın angarya kavramı içinde olduğu ve açıkça yasaklanmış bulunduğu düşünülmüştür.

C- İptali istenen yasa maddesi Anayasanın 49, 60, 65. maddelerine aykırıdır.

Madde 49- Devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği

Esas Sayısı : 2004/34

Karar Sayısı : 2008/94

önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alır.

Madde 60 - Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir.

Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar.

Madde 65 - (Değişik madde: 03/10/2001 - 4709 S.K./22. md.)

Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir.

Anayasa, bu düzenlemeleri ile, Devletin, sosyal Devlet yönünü açığa çıkarmış ve Devletin çalışanların hayat seviyelerini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek ve çalışanları korumak için düzenlemeler yapmak ve gerekli teşkilatları kurmak görevini belirtmektedir.

Oysa, yapılan bu yasal düzenleme ile Devlet, işin sosyal boyutunu ihmal ederek, adeta emekli olarak çalışanları cezalandırma yoluna gitmektedir. Ayrıca yasa ile Devlet prim almasına karşın, Anayasa tarafından kendisine verilen ve yukarıda sayılan görevlerini yapmayacağını maddenin sonunda açıkça belirtilmiştir.

Emekli Sandığının şimdilik, yaşlılık aylığı alıp ticarî kazanç veya serbest meslek kazancı dolayısıyla gerçek veya basit usulde gelir vergisi mükellefi olanlardan sosyal destek primi kesilmesi konusunda bir uygulaması yoktur. Ancak böyle bir uygulamanın başlaması ile davacının bu kez iki kuruma birden ödeme yapmak zorunluluğunda bırakılacaktır. BAĞ-KUR'u güçlendirmek için SSK ve Emekli Sandığı emeklilerinden kesinti yapılması Anayasaya aykırıdır. SSK emeklileri kendi kurumlarına sosyal destek primi ödemektedirler. Bu uygulama ile birde BAĞ-KUR'a ödeme yapmaktadırlar. Emekli Sandığının da bu uygulamaya geçmesiyle, müvekkilimizin, bu defa iki kuruma birden DDP ödemesi söz konusu olacaktır.

Nitekim, Yasada meslek ayrımı yapılmamış, sadece Diğer Sosyal güvenlik Kanunlarına göre yaşlılık ve maluliyet aylığı bağlananlardan ibaresi konulmuştur. SSK dan emekli olan bir avukat serbest çalışmasına devam etmekte ise, kendi kurumuna diğer işçiler gibi dayanışma destek primi öder. Ancak maddenin devamında gelen, ticarî kazanç veya serbest meslek kazancı dolayısıyla gerçek veya basit usulde gelir vergisi mükellefi olanlar, ibaresi ile, bu defa bu avukatın kendi kurumu yanında bir de Bağ-Kur'a mükerrer prim ödemesi söz konusu olacaktır.

Bunun "sosyal adalet" ilkesine aykırı bir tutum olduğu mahkememizce dikkate alınmıştır.

Gerekçe bölümünde etraflıca anlatıldığı biçimde, davacı vekili tarafından ileri sürülen Anayasaya aykırılık iddiası mahkememizce de ciddi bulunarak, Davacının bir kamu kurumunda eczacı olarak çalışmasından sonra TC Emekli Sandığından emekli olduğu, serbest meslek olarak kendi adına ve hesabına bağımsız olarak çalışmaya başlaması sonucu, Anayasaya aykırılığı iddia edilen Yasa Maddesi gereği, kendi sosyal güvenlik Kurumundan farklı olan Bağ-Kur'a destek primi ödemek zorunda bırakıldığı, ödenen prim karşılığında Sağlık hizmeti, hizmetlerin birleştirilmesi ve hizmet artırımı gibi sosyal hak ve hizmetlerden yararlanamayacak olması, Evrensel Hukuk Kuralları, Anayasamızın temel prensiplerine aykırı olduğu, bu nedenle

Esas Sayısı : 2004/34

Karar Sayısı : 2008/94

Anayasanın 153. maddesi ve 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkındaki Kanunun 28/2 maddesi uyarınca; 4956 sayılı Kanunun 44. maddesiyle 1479 sayılı Kanunun Ek 20. maddesinin üçüncü fıkrası olarak eklenen "Diğer Sosyal güvenlik Kanunlarına göre yaşlılık ve malullük aylığı bağlananlardan, Ticari kazanç veya serbest meslek kazancı dolayısıyla gerçek veya basit usulde gelir vergisi mükellefi olanlar, çalışmaya başladıkları ayı takip eden aybaşından itibaren çalışmalarının sona erdiği ay dahil bu kanunun 50. maddesine göre belirlenen 12. gelir basamağının % 10'u oranında Sosyal Güvenlik Destek Primi öderler" hükmünün Anayasanın 2, 18, 49, 55, 60, 65, 73. maddelerine aykırılığı nedeni ile iptali için ANAYASA MAHKEMESİNE BAŞVURULMASINA, verilecek karara kadar DAVANIN GERİ BIRAKILMASINA, KARAR VERİLMİŞTİR."