

"...

II- İTİRAZIN GEREKÇESİ

Başvuru kararının gerekçe bölümü şöyledir:

'A) MADDİ OLAY VE UYGULANACAK HÜKÜM KONUSU:

Anayasanın 152/1. maddesinde 'Bir davaya bakmakta olan mahkeme, uygulanacak bir kanun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasaya aykırı görürse veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırsa Anayasa Mahkemesinin bu konuda vereceği karara kadar davayı geri bırakır.' hükmüne yer verilmektedir.

Ancak bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için, elinde yöntemince açılmış ve görevine giren bir dava bulunması ve iptali istenilen kuralların da, o davada uygulanacak olması gerekmektedir. Uygulanacak yasa kuralları davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır. (AYM-5.4.2007 ' E.2007/35, K.2007/36)

Dava konusu ihtilafta davacı şirketin işyerinde, yeterli işçilik bildirip bildirmediği hususunun tespiti amacıyla kurum müfettişi tarafından denetim yapılarak, asgari işçilik inceleme raporu düzenlendiği ve bu rapor doğrultusunda davacı şirket hakkında, re'sen prim tahakkuku ve idari para cezası tahakkuku yapıldığı, idari para cezasına yapılan itirazın reddi üzerine Muğla 1. İdare Mahkemesinde dava açıldığı, Mahkemece, 16.12.2009 gün ve E.2009/1838, K.2009/2721 sayılı kararla işlemin (cezanın) 5510 sayılı Kanunun 86. ve 102. maddeleri uyarınca iptaline karar verildiği ve bu karara karşı mahkememize itiraz edildiği görülmektedir.

2577 sayılı Yasanın 45/3. maddesi uyarınca itiraz temyizın şekil ve usullerine tabi olup, aynı Yasanın 49/1-a maddesi uyarınca da temyiz (itiraz) incelemesi 'görev ve yetki dışında bir işe bakılıp bakılmadığı' hususunu da kapsamaktadır.

Bu bağlamda, mahkememizce yapılan itiraz incelemesi sırasında, itiraz konusu karar, mahkemenin görevi noktasında da incelenmiş olup, idare mahkemesince 5510 sayılı Kanunun 102/k-4. maddesine göre karar verilmiş olup, bu madde ihtilafta uygulanan yasa maddesi olmakla, mahkememizce anılan maddenin Anayasaya aykırı olduğu sonuç ve kanaatine varılmıştır.

B) İLGİLİ KANUN MADDESİ:

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 102. maddesinin 5754 sayılı Kanunun 60. maddesi ile değişmiş olup (8.5.2008-26870/RG.) 5917 sayılı Kanunun 42. maddesi ile bir bent eklenerek (k) bendinin 4. fıkrası halini almıştır. 102. maddenin (k) bendinin 4. fıkrasının 'Kurumca itirazı reddedilenler kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde yetkili idare mahkemesine başvurabilirler.' cümlesinin iptali istenilmektedir.

C) ANAYASAYA AYKIRILIK NEDENLERİ VE İLGİLİ ANAYASA MADDELERİ:

1) ANAYASANIN 2. VE 36. MADDELERİ YÖNÜNDEN:

Anayasanın 2. maddesinde 'Türkiye Cumhuriyeti, toplumun huzuru, milli dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk Milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devletidir.' hükmüne yer verilmektedir. Yine Anayasanın, 36. maddesinde 'Herkes, meşru vasıta ve yollardan faydalanmak suretiyle yargı mercileri önünde davacı veya davalı olarak iddia ve savunma ile adil yargılanma hakkına sahiptir.

Hiçbir mahkeme, görev ve yetkisi içindeki davaya bakmaktan kaçınamaz' hükmü düzenlenmiştir.

Bunun yanında, adil yargılanma hakkı ve etkili başvuru hakkı Anayasanın 36. maddesinde düzenlendiği gibi, Anayasanın 90. maddesi uyarınca yasa üstü bir konumda olan Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6. ve 13. maddelerinde de düzenlenmiştir.

Hukuk Devleti, insan haklarına saygılı ve bu hakları koruyucu adaletli bir hukuk düzeni kuran ve bunu sürdürmekle kendini yükümlü sayan bütün işlem ve eylemlerinde yargı denetimine bağlı olan Devlettir. Hukuk devleti ilkesi, Devletin tüm organlarının üstünde hukukun mutlak egemenliğinin bulunmasını, yasa koyucunun da her zaman Anayasa ve hukukun üstün kuralları ile kendisini bağlı saymasını gerektirir. (AYM.22.12.2006 E.2001/226, K.2006/119)

Hukuk Devletinin unsurları doktrinde belirlenmiş olup, bunlardan konuyla ilgili iki tanesi 'belirlilik' ve'hukuki güvenlik' ilkesidir. (Doç. Dr. Bahtiyar Akyılmaz-İdare Hukuku-2003) Bunlardan belirlilik ilkesinin gereği ise; maddi hukuk ve usul kurallarının önceden öngörülebilir bir açıklıkta ve kişilerin haklı beklentilerini bariz bir şekilde bertaraf etmeyecek bir şekilde düzenlenmesini gerektirir.

Hukuki güvenlik ise; devlet faaliyetlerinin önceden tahmin edilebilir, öngörülebilir olmasını gerektirir. Bu sebeple Devlet faaliyetleri önceden hukuk kurallarıyla düzenlenmeli ve mümkün olduğunca 'hukuki istikrar' sağlanmalıdır.

Bu bağlamda konu ele alınacak olursa, sosyal güvenlik ihtilaflarında tam bir istikrarsızlık, belirsizlik ve (çok yargılilik sebebiyle de) tam bir güvensizlik ortamı oluşmuştur. Bu olguyu açıklamak için yasal düzenlemenin kısaca kronolojik gelişme sürecine bakacak olursak: 17.07.1964 tarihinden 5510 sayılı Kanun yürürlüğe girinceye kadar (01.01.2008) 506 sayılı Kanun hükümleri uygulanmıştır. Bu Kanun'un 140. maddesinde '...7 gün içinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurabilirler.' hükmü yer almakta iken bu hüküm Anayasa Mahkemesinin 8.10.2002 gün ve E.2001/225, K.2002/88 sayılı kararıyla iptal edilmiştir. 4458 sayılı Kanunla '60 gün içinde idare mahkemesine başvurabilirler' hükmü getirilmiştir. Ancak bu hüküm 5454 sayılı Kanunla değiştirilerek " 15 gün içinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurabilirler" şeklinde yeniden düzenlenmiştir. Bu hüküm de Anayasa Mahkemesinin 04.10.2006 gün ve E.2006/75, K.2006/94 sayılı kararı ile iptal edilmiştir. 5655 sayılı Kanun ile tekrar '...30 gün içinde yetkili idare mahkemesine başvurabilirler' hükmü getirilmiştir.

Ancak bu arada anılan hüküm 13.03.2005 gün ve 5326 sayılı Kabahatler Kanununun 3. ve 27. maddeleri sebebiyle tekrar geçersiz hale gelmiş ve idari yaptırımlarda genel görevli hale gelen sulh ceza mahkemeleri görevli hale gelmiştir. Kabahatler Kanununun 3. maddesinin Anayasa Mahkemesi'nce iptalinden sonra 5560 sayılı Kanun uyarınca (06.12.2006) 506 sayılı

Kanunun 140. maddesi tekrar yürürlük kazanmış ve idare mahkemeleri tekrar görevli hale gelmiştir. Bu süreç içerisinde şunu vurgulamak gerekir ki, 4-5 yıl görevli mahkeme sorunu çözülmeyen dosyalar olmuştur.

Nitekim anılan hüküm 5510 sayılı Kanunun ilk yürürlüğe girdiği 01.01.2008 tarihine kadar uygulanmıştır. 5510 sayılı Kanun 506 sayılı Kanunu yürürlükten kaldırmış olup para cezaları 102. maddede düzenlenmiştir. 102. maddenin 01.01.2008 de yürürlüğe giren metninde de; (L-4 bendinde) 'on beş gün içinde yetkili sulh ceza mahkemesine başvurabilirler' hükmü düzenlenmiştir. Anılan hüküm 5754 sayılı Yasanın yürürlüğe girdiği 08.05.2008 tarihine kadar yürürlükte kalmıştır. Halen yürürlükte olan ve iptalini istediğimiz 5754 sayılı Yasa ile değişik (k-4) bendinde ise "otuz gün içinde yetkili idare mahkemesine başvurabilirler" hükmü yer almaktadır.

Görüldüğü gibi, sosyal güvenlik ihtilaflarında gerek 506 sayılı Yasa zamanında gerekse 5510 sayılı Yasa zamanında tam bir karmaşa, belirsizlik ve güvensizlik yaratan süreç izlenmiştir. Bu belirsizliğin ve güvensizliğin 5510 sayılı Yasa ile son bulacağı ve istikrar kazanacağı da söylenemez. Çünkü yasa koyucunun son zamanlarda oluşan iradesi doğrultusunda ortaya çıkan idari yaptırımlarla ilgili genel hukuki rejim ile bu hüküm çelişmektedir.

Bilindiği üzere 5326 sayılı Kabahatler Kanunu ile yasa koyucu idari yaptırımları tek bir hukuki rejime tabi kılmıştır. Nitekim anılan Yasadan önce 4854 sayılı Yasa ile (2003 tarihinde) 55 civarında Kanunda geçen adli ceza idari cezaya dönüşmüş ve idari yargıya itiraz yolu öngörülmüş idi. Ancak Kabahatler Kanunu ile yasa koyucu bu konuda vizyon değiştirmiş olup, idari cezaların büyük çoğunluğunu adli yargı rejimine tabi kılmıştır. Yasanın 3. maddesinde 5560 sayılı Kanun ile yapılan değişiklik ile sadece 'diğer kanunlarda aksine hüküm bulunan hallerde' idari yargı görevli kılınmıştır. Nitekim 5510 sayılı Kanunun 102. maddesi de bu istisnai düzenlemelerden birisi olup; açıkça idari yargıyı görevli kılan bir maddedir. Bu haliyle de ilk bakışta hem Anayasanın yargı ayrılığı rejimini benimseyen ilkeleriyle hem de Kabahatler Kanunu'nun anılan istisnai hükmüyle çelişmemektedir. Ancak, bu husus hukukçular yönünden böyle olup hak arayan vatandaşlar yönünden genel idari yaptırım rejiminin dışında, istisnai bir durum olup belirsizlik ve güvensizliğe yol açmaktadır.

Çünkü bu yasa hükmü, hem yargı yoluna ilişkin yasanın diğer hükümleri ile (kendi içinde) çelişmekte hem de, idari yaptırımlarla ilgili genel düzenleme ile çelişmekte ve hukuki belirsizlik ve güvensizliğe yol açmaktadır.

Nitekim sosyal güvenlik mevzuatında yer alan bu müeyyidenin sebep unsurunu; işyerlerinde denetim elemanlarınca hazırlanan rapor ve tespitler oluşturmaktadır. Bu raporlar uyarınca, bildirimde bulunmama ve/veya eksik bildirim sebebiyle hem re'sen prim tahakkuku yapılmakta hem de idari para cezası tahakkuk ettirilmekte ve bilahare ödeme emri düzenlenmektedir.

Aynı denetim raporu sonucu aynı işveren hakkında aynı maddi olay sebebiyle düzenlenen re'sen prim tahakkuk işlemine karşı Yasanın 101. maddesi uyarınca iş mahkemelerinde, idari para cezalarına karşı Yasanın 140. maddesi uyarınca idare mahkemelerinde, ödeme emirlerine karşı ise kurumun alacaklı biriminin bulunduğu yer iş mahkemesinde dava açılmaktadır.

Görüldüğü üzere aynı işyeri, aynı maddi olay ve aynı denetim raporu uyarınca tesis edilen üç ayrı işlem için üç ayrı mahkeme görevli kılınmıştır. Bunun gerçek hayata yansımaları ise tam bir belirsizlik ve güvensizlik yaratmaktadır. Çünkü maddi olayda haklı olduğunu düşünen işveren aynı maddi olay ve aynı denetim raporundaki haklılığını üç ayrı mahkemede üç ayrı yargılama usulüne göre anlatmaya çalışmaktadır. Bunun sonucu her mahkemenin de usul ve inceleme tarzındaki farklılık sebebiyle, sübut konusundaki tespitleri farklı olabilmektedir.

Hatta idari para cezaları da kendi içinde iki ayrı prosedüre tabi olmaktadır. Çünkü aynı işyeriyle ilgili birden fazla (farklı) fiil tespit edilmiş ise birden fazla ceza verilmektedir. Bu cezaların 7.870.-TL ye kadar olanını tek hâkim çözümlemekte ve üç kişilik heyetten oluşan Bölge idare Mahkemesine itiraz edilebilmektedir. Bu rakamdan fazla olan ihtilaflar ise heyet halinde çözümlenip Danıştay'a temyiz yoluna başvurulabilmektedir. Bu durumda da aynı maddi olay ve denetim raporuna dayalı ihtilafı önce üç kişilik heyet karara bağlamakta sonra da beş kişilik yüksek hâkimden oluşan Danıştay heyeti karara bağlamaktadır. Bu halde ise para cezası konusunda farklı hükümler ortaya çıkabilmektedir. Dolayısıyla böyle bir ihtilafta davacı, aynı maddi olay için dört ayrı yargı yerinde haklılığını ispatlamaya çalışmakta ve maalesef farklı kararlarla karşılaşabilmektedir.

Bu risk ve çelişkiyi gören bazı yargı yerleri ise karşılıklı olarak birbirlerini bekletici mesele yapmayı tercih etmektedir. Örneğin son zamanlarda sık rastlanan uygulama; idare mahkemelerinin iş mahkemesindeki davaları bekletici mesele yapması ve ona göre karar vermesidir. Oysa bu hem yargılamanın çabukluğuna zarar vermekte hem de yargı ayrılığı rejimiyle bağdaşmamaktadır. Buna göre vatandaş nezdinde; olayın hukuki niteliğinin inceliklerinden ziyade, aynı işyeri, aynı maddi olay ve aynı denetim raporu sonucuna göre dört ayrı yargı kolunda haklılık mücadelesi vermek zorunda kalması ve çoğu zaman da birbirinden farklı kararlar alması önem arz etmektedir. Bu netice ise; davacılar yönünden hem hukuk devleti (belirlilik ve hukuki güvenlik) ilkelerinin hem de adil yargılanma ve etkili başvuru ilkelerinin ihlali anlamına gelmektedir.

Bu çelişkinin giderilmesi için ise aynı maddi olaya dayalı yaptırımlarla ilgili tüm uyuşmazlıkların tek yargı kolunda toplanmasında kamu yararı bulunmaktadır. Bu yargı kolunun ise adli yargı olmasında kamu yararı ve HAKLI SEBEPLER mevcuttur. Gerçi aynı konuda yasa koyucu tarihi süreç içinde sürekli adli yargı yönünde irade belirtmiş ve Anayasa Mahkemesi de iptal kararları vermiştir. Anayasamızın yargı ayrılığı rejimi tercihi sebebiyle Anayasa Mahkemesinin bu kararları doğrudur. Ancak Kabahatler Kanunundan sonra hem yasa koyucunun hem Anayasa Mahkemesinin bu konudaki anlayışının değiştiği düşünülmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi son kararlarında 'idari yargının denetimine bağlı olması gereken bir uyuşmazlığın çözümü haklı neden ve kamu yararının bulunması halinde yasa koyucu tarafından adli yargıya bırakılabilir' gerekçesine yer vermektedir. (AYM.22.12.2006, E.2001/226 K.2006/119 ' 11.06.2009, E.2007/115, K.2009/80 sayılı kararları). Yukarıda ayrıntılı izah edildiği üzere, sosyal güvenlik yaptırımlarında, çok yargılilik mevcut olup, ana ihtilaf diyebileceğimiz konularda yetkili-görevli uzman mahkeme olan İş Mahkemesinde tüm ihtilafların birleştirilmesinde haklı neden ve kamu yararı koşulları oluşmuştur.

Açıklanan nedenlerle anılan Yasa hükmünün Anayasanın 2. ve 36. maddelerine aykırı olduğu düşünülmektedir.

2) ANAYASANIN 125/1. VE 155/1. MADDELERİ YÖNÜNDEN:

Anayasanın 125/1. maddesinde 'idarenin her türlü eylem ve işlemlerine karşı yargı yolu açıktır' hükmüne, 155/1. maddesinde de 'Danıştay idari mahkemelerce verilen ve kanunun başka bir idari yargı merciine bırakmadığı karar ve hükümlerin son inceleme merciidir. Kanunda gösterilen belli davalara da ilk ve son derece mahkemesi olarak bakar.' hükmüne yer verilmiştir. Buna göre öncelikle idarenin kamu hukuku, özel hukuk ayrımı olmaksızın tüm eylem ve işlemlerinin yargı denetimine açık olduğu kuşkusuzdur. Bunun yanında, Anayasa, yargı ayrılığı rejimini benimsemiş olup, kural olarak; idari eylem ve işlemlerin idari yargıda, özel hukuk işlemlerinin ise adli yargıda denetlenmesi gerekmektedir. Ana ilke bu olmakla birlikte Anayasa Mahkemesi'nce; HAKLI NEDEN VE KAMU YARARI bulunması halinde, bu kuralın istisnası olabileceği kabul edilmektedir.

Nitekim Anayasa Mahkemesine göre: 'tarihsel gelişime paralel olarak, Anayasa'da adli ve idari yargı ayrımına gidilmiş ve idari uyuşmazlıkların çözümünde idare ve vergi mahkemeleri ile Danıştay yetkili kılınmıştır. Bu nedenle kural olarak idare hukuku alanına giren konularda idari yargı, özel hukuk alanına giren konularda adli yargı görevli olacaktır. Bu durumda idari yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın çözümünde adli yargının görevlendirilmesi konusunda yasa koyucunun mutlak bir takdir hakkının bulunduğunu söylemek olanaklı değildir. İdari yargının denetimine bağlı olması gereken bir uyuşmazlığın çözümü, haklı neden ve kamu yararının bulunması halinde yasa koyucu tarafından adli yargıya bırakabilir.' (AYM 11.06.2009-E.2007/115, K.2009/80)

Buna göre ana ilke; idari işlemlerin idari yargı denetimine tabi olması gerektiği olmakla birlikte, haklı neden ve kamu yararı mevcut ise; yasa koyucu adli yargıyı görevli kılabilir. Hatta bize göre haklı neden ve kamu yararı unsurunun ağırlık ve yoğunluğuna göre, bazı durumlarda yasa koyucu için bu husus bir takdiri hak değil mecburi görev olmalıdır.

Bu bağlamda somut ihtilaf ele alınacak olursa:

Öncelikle, yukarıda ayrıntılı ve somut örneklerle izah edildiği üzere, sosyal güvenlikle ilgili yaptırımlarda hâlihazırda dört ayrı yargı organı aynı maddi olayda görevli olup bu husus yargı ayrılığı rejimiyle izah edilemez. Kaldı ki, vatandaşın adil yargılanma hakkı ve etkili başvuru hakkı, yargı ayrılığının sağladığı güvenceden önce gelir. Nitekim aynı olayla ilgili dört ayrı yargı yerinden farklı kararlar çıkması, birbirlerini bekletici mesele yapmaları ve davaların sürüncemede kalması, farklı neticelere varmaları vatandaş nezdinde yargıya olan güvenin sarsılması ve hak arama özgürlüğünün ihlali anlamına gelir. Dolayısıyla işlem her ne kadar idari nitelikte ise de, burada haklı neden ve kamu yararı unsuru çok yoğun şekilde gerçekleşmiş olup, yasa koyucunun bu ihtilafları uzman mahkeme olan iş mahkemesinde birleştirmesi takdir hakkından öte Anayasal bir görev halini almıştır.

Bunun yanında, sosyal güvenlikteki idari para cezaları, il müdürlükleri düzeyinde örgütler tarafından tesis edilmekte olup idari yargının örgütlenme şekli her ili kapsamamaktadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi idari bir yaptırımın adli yargıya verilmesinde bu hususu da haklı neden saymaktadır. Yüksek Mahkeme 'Kabahat konusu eylemlerin çeşitliliği ve idari yaptırımların uygulama alanı dikkate alındığında idari yargı teşkilatına oranla daha yaygın olan sulh ceza mahkemelerine başvuru olanağının tanınmasının hak arama özgürlüğünü kolaylaştırıcı nitelikte olduğu bu suretle kısa sürede sonuç alınmasını olanaklı kıldığı ve idari yaptırımlara karşı sulh ceza mahkemelerine başvurulabileceği yolunda getirilen düzenlemenin haklı nedenini oluşturduğuna sonucuna varılmıştır.' gerekçesine yer vermektedir. (AYM.22.12.2006 E.2001/226, K.2006/119) Nitekim bu gerekçede belirtilen sulh ceza yerine

İş (Asliye Hukuk) Mahkemesini ikame etmek olanaklıdır. Bu gerekçe doğrultusunda da bu ihtilafta haklı sebep oluşmuştur.

Öte yandan, 5510 sayılı Yasadan sonra sosyal güvenlik yaptırımlarının, hukuki niteliği de farklılaşmıştır. Bunu tanımlamak için kısaca süreci ortaya koymak gerekirse: 5510 sayılı Yasa ile Türk Sosyal Güvenlik sistemi köklü bir değişime uğramıştır. Daha önce üç ayrı sosyal güvenlik sistemi mevcut olup, kamu görevlileri, işçiler ve çiftçi-esnaf grubu ayrı mevzuata tabi idi. Dolayısıyla ihtilafların niteliği ve yargı yolu da buna göre tanımlanabiliyordu. Oysa yeni rejimle sosyal güvenlik tek çatı altında toplanmış ve hem kamu hem özel alanın karması özgün bir kuruma dönüşmüştür. Hatta özel hukuk niteliği ağır basan kendine özgü bir sosyal güvenlik hukuk alanı oluşmuştur. Bu sebeple anılan kuruluş her ne kadar kamu kuruluşu ise de işlem ve eylemleri kamu hukukundan ziyade özel hukuk (sosyal güvenlik hukuku) ağırlıklıdır. Bu sebeple, yargı yolu olarak genel kural olan 101. maddede iş mahkemeleri genel görevli ve yetkili kılınmıştır. Bunun tek istisnası ise idari para cezaları ile ilgili 140. madde hükmüdür. Nitekim yasa koyucu bu konuda da tarihi süreç içerisinde sürekli adli yargıyı görevli kılmak istemiştir. Anayasa Mahkemesi önceki hukuk rejiminin gereklerine uyarak (sosyal güvenlik ve idari yaptırımlarla ilgili önceki rejim) yasa koyucunun iradesini iptal etmiştir. Nitekim bu konudaki en son iptal kararı 04.10.2006 gün ve E.2006/75, K.2006/99 sayılı karardır. Bu kararda "idari yargının görev alanına giren bir uyuşmazlığın adli yargının görevlendirilmesi konusunda yasa koyucunun geniş takdir hakkının bulunduğunu söylemek olanaklı değildir. İtiraz başvurusuna konu olan idari para cezası, idare tarafından kamu gücü kullanılarak yasada belirtilen kurallara uymayanlar idari yaptırımının uygulanması niteliğinde olduğundan, çıkacak uyuşmazlıkların çözümünde de idari yargının görevli kılınması gerekir" gerekçesine yer verilmiştir.

Anayasanın 153. maddesi gereği, yasama organı, yapacağı düzenlemelerde, daha önce aynı konuda verilen Anayasa Mahkemesi kararlarını göz önünde bulundurmamak, bu kararları etkisiz kılacak biçimde yasa çıkarmamak, 'Anayasaya aykırı bulunarak iptal edilen kuralları tekrar yasalaştırmamak yükümlülüğündedir. Dolayısıyla, Anayasa Mahkemesi kararı uyarınca idari yargıya bırakılan bir konunun adli yargıya verilmesini istemek bu hükümle çelişmeyecek midir" sorusu akla gelebilir. Bu çelişki ve aykırılık oluşmayacaktır. Çünkü bu ilkenin istisnasını Anayasa Mahkemesi şu şekilde ortaya koymuştur. 'Bir yasa kuralının Anayasanın 153. maddesine aykırılığından söz edilebilmesi için iptal edilen önceki kural ile 'aynı' ya da 'benzer nitelikte' olması bunların saptanabilmesi için de, öncelikle, aralarında 'özdeşlik' yani amaç, anlam ve kapsam yönlerinden benzerlik olup olmadığının incelenmesi gerekir. (AYM. 11-6-2009, E.2007/115, K.2009/80)

Bu bağlamda konuyu ele alacak olursak:

Öncelikle Anayasa Mahkemesi kararına konu olan kanunlar aynı değildir. Önceki ihtilaf 506 sayılı Kanunun 140. maddesi iken bu ihtilaf 5510 sayılı Kanunun 102. maddesidir. Konu ve içeriğinin de aynı olduğundan söz edilemez. Çünkü 506 sayılı Kanundan sonra yukarıda izah edildiği üzere sosyal güvenlik rejimi tümünden değişmiş, tek çatılı hale gelmiş, işçi-memur-esnaf-çiftçi ayrımı kaldırılmış ve özel hukuk ağırlıklı yeni bir sistem kurulmuştur. Nitekim 101. madde ile de, iş mahkemeleri genel görevli mahkeme halini almıştır. Nitekim AYM. nin 2006 tarihli kararından sonraki kararlarında; yargı ayrılığı rejiminin mutlak olmadığı 'haklı nedenler'in varlığı halinde adli yargının görevli kılınabileceği görüşü geliştirilmiştir. Hal böyle olunca, 'Aynı konuda Anayasa Mahkemesinin aleyhe kararı varken değişiklik talebi AY. 153 maddesine aykırı olur' denilemez. Çünkü özetle; önceki kural, konu ve düzenleme alanı ve koşulları ile şimdiki aynı değildir. Bu sebeple, anılan kuralın Anayasaya aykırılık iddiası ve

iptali ile 'aynı konuda aleyhe Anayasa Mahkemesi kararı bulunduğundan AY. nin 153. maddesine aykırı olma' sonucu doğmayacaktır.

Açıklanan nedenlerle anılan yasa hükmünün Anayasanın 125/1. ve 155/1. maddelerine aykırı olduğu düşünülmektedir.

3) ANAYASANIN 141/4. MADDESİ YÖNÜNDEN:

Anayasanın 141/4. maddesinde; 'davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılması yargının görevidir' hükmü düzenlenmektedir. Bu hüküm, sadece yargı yerlerine ve Yargıçlara görev yükleyen ve onlara 'gereksiz usul yollarıyla davayı uzatmamayı' telkin eden bir emirden ibaret değildir. Anayasa genel olarak devletin yetki ve görevlerini belirlemektedir. Dolayısıyla, bu hükümle de Devlete, pozitif ve negatif yükümlülükler yüklemektedir. Buna göre Devlet; 'davaların en az giderle ve mümkün olan süratle sonuçlandırılmasının önündeki engelleri kaldırmak (pozitif yükümlülük) ve buna sebep olan iş ve işlemlerden bizzat kendisi de kaçınmak (negatif yükümlülük) zorundadır. Başka bir ifade ile Devlet (yasama-yürütme yargı bir bütün olarak) davaların uzamasına ve gereksiz masraflı olmasına sebep olan engelleri kaldırmak zorundadır.

Bu bağlamda konu ele alınacak olursa: Yukarıda izah edilip örneklendirildiği üzere, aynı işyeri için aynı maddi olayla ilgili aynı denetim raporuna göre aynı kurum tarafından tesis edilen işlemlere karşı dört ayrı yargı yerinde hak arama hali söz konusudur. Böyle olunca vatandaş yönünden dört ayrı yerde; maliyeti, süresi ve zamanı belirsiz bir süreç başlamaktadır. Nitekim bazı mahkemeler birbirlerini bekletici mesele yapmakta veya görev ihtilafları çıkmakta ve gerek dava süresi gerekse maliyeti artmaktadır. Oysa aynı maddi olay ve aynı hukuki rejime tabi olan bu ihtilafların konuyla ilgili genel görevli uzman mahkeme olan adli mahkemede görülmesi, hem uzmanlık gereği hukuki niteliğin artmasını, hem de davaların az maliyetle daha kısa sürede sonuçlanmasını sağlayacaktır.

Açıklanan nedenlerle anılan yasa hükmünün Anayasanın 141/4. maddesine aykırı olduğu düşünülmektedir.

D) YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ:

5510 sayılı Yasa ile sosyal güvenlik rejimi yeniden yapılandırılmış olup halen müesseseleşme sürecindedir. Yeni yapı ile kapsadığı kitlede kamu-özel ayrımı kalktığı gibi, hukuki rejim olarak da, özel hukuk ağırlıklı özgün bir sosyal güvenlik hukuk alanı doğmuştur. Dolayısıyla 101. maddede, adli yargının genel görevli mahkemesi yanında, özel ve uzman mahkeme olan iş mahkemesi genel görevli ve yetkili kılınmıştır.

Yasanın 01.01.2008 tarihinde yürürlüğe giren ilk halinde (102. maddede) sulh ceza mahkemeleri görevli kılınmışken 5754 sayılı Kanunla 08.05.2008 tarihinde değişiklik yapılmış ve istisnai bir hükümle idari yargı görevli kılınmıştır. Bu arada 2005'2009 yılları arasında Kabahatler Kanunundan kaynaklanan belirsizliğin de verdiği kavram kargaşasıyla bu ihtilaflarda tam bir görev karmaşası yaşanmış ve 3'4 yıl görev sorunu hallolmayan dosyalar ortaya çıkmıştır.

Yukarıda izah edilen çok yargınlık sebebiyle adli ve idari mahkemeler ile Bölge İdare Mahkemeleri ve Danıştay da görülen aynı konudaki davalarda karşılıklı bekletme kararları ile davalar ertelenmektedir.

Bu belirsizlik ve yargı karmaşası davacılar da yargıya karşı güvensizliğ e ve umutsuzluğ a, yargı camiasında ise düzensizliğ e ve çelişkilere sebep olmaktadır. Bu güvensizlik ve belirsizlik ortamının bertaraf edilmesi için öncelikle yürürlüğ ün durdurulması kararı verilmesi gerekmektedir.

SONUÇ VE TALEP:

Dava, davacıya 5510 sayılı Kanunun 102. maddesi uyarınca verilen para cezasının iptali istemiyle açılmış olup, Kanunun (K) bendinin (4) fıkrası uyarınca görevli olan idare mahkemesince karar verilmiş ve bu karara mahkememiz nezdinde itiraz edilmiştir.

İtiraz üzerine 2577 sayılı Kanunun 49/1-a maddesi uyarınca konu mahkemenin görevi yönünden de incelenmiş ve mahkemeyi görevli kılan 5510 sayılı Kanunun 102. maddesinin (k-4) bendinde düzenlenen 'kurumca itirazı reddedilenler kararın kendilerine tebliğ tarihinden itibaren otuz gün içinde yetkili idare mahkemesine başvurabilirler' hükmünün Anayasaya aykırı olduğu sonucuna varılmıştır.

Açıklanan nedenlerle; Anayasanın 152/1. maddesi uyarınca 5510 sayılı Kanunun 102. maddesinin (k-4) bendinde düzenlenen hükmün; Anayasanın 2, 36, 125/1, 141/4 ve 155/1. maddelerine aykırı olduğundan, iptali istemiyle re'sen Anayasa Mahkemesine itiraz başvurusunda bulunulmasına, yasa hükmünün yürürlüğü halinde telafisi güç zararlar doğacağından öncelikle yürürlüğ ün durdurulmasının talep edilip bilahare iptalinin istenilmesine dava dosyasının tüm belgeleriyle onaylı suretinin dosya oluşturularak karar aslı ile birlikte Anayasa Mahkemesine sunulmasına, işbu karar aslı ile dosya suretinin Yüksek Mahkemeye sunulmasından sonra beş ay beklenilmesine, beş ay içinde netice gelmezse mevcut mevzuata göre davanın görülmesine, kararın taraflara tebliğine 05/05/2010 tarihinde oyçokluğuyla karar verildi."