

“II. ŞEKİL AYKIRILIĞI NEDENİYLE İPTAL İSTEMİNİN GEREKÇESİ

1) 6770 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükümünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 6. Maddesi:

“MADDE 6- 24/5/1983 tarihli ve 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanununa aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

GEÇİCİ MADDE 15- Gerçeğe uygun olmayan belge ve sağlık kurulu raporu kullanımı nedeniyle yapılan ödemeler hariç olmak üzere, bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar bu Kanunun ek 7 nci maddesi kapsamında fazla ve yersiz ödenen ve geri alınması gereken tutarlar ile bunlardan doğan faizler terkin olunur. Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce bu kapsamda tahsil edilmiş olan tutarlar bakımından ilgili kişiler lehine hiçbir şekilde alacak hakkı doğmaz ve yapılmış olan tahsilatlar iade edilmez. Açılmış olan davalarda yargılama gideri ile vekâlet ücretine hükmolunmaz, hükmolunanlar tahsil edilmez.”

hükmünü içermektedir. .

Söz konusu maddenin Plan ve Bütçe Komisyonuna komisyona sevk olunan hükümet tasarısındaki hali aşağıdaki gibidir.

“24/5/1983 tarihli ve 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanununa aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“GEÇİCİ MADDE 15- Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce bu Kanunun ek 7 nci maddesine istinaden kendilerine ödeme yapılmış olanlara, anılan maddenin birinci fıkrasında belirtilen gelir ölçütünün aşılması nedeniyle yersiz olarak ödenen tutarlar birinci fıkrada belirtilen gelir ölçütünün geçildiği oranda yasal faizi ile birlikte takip ve tahsil edilir. Söz konusu gelir ölçütünün bir kat veya daha fazla aşılması halinde yapılan yersiz ödemenin tamamı yasal faizi ile birlikte tahsil edilir. Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce bu kapsamda tahsil edilmiş olan tutarlar bakımından ilgili kişiler lehine hiçbir şekilde alacak hakkı doğmaz.

“Söz konusu maddenin gerekçesinde ise;

“Mevcut durumda 2828 sayılı Kanunun ek 7 nci maddesinin son fıkrasına göre, hane içinde kişi başına düşen gelir, asgari ücretin aylık net tutarının 2/3'ünü geçtiği takdirde evde bakım yardımı kesilmekte ve yapılan yersiz ödemelerin tamamı yasal faizi ile birlikte geri alınmaktadır. Madde ile, 2828 sayılı Kanuna geçici madde eklenmek suretiyle, mevcut muhtaçlık sınırı (asgari ücretin aylık net tutarının 2/3'ü) gelir artışı nedeniyle hangi oranda aşıldıysa yine aynı oranda (gelir artış oranı kadar) yersiz ödemenin tahsili yoluna gidilmesi sağlanarak daha önce 4/7/2012 tarihli ve 6353 sayılı Kanunun 13 üncü maddesiyle 2828 sayılı Kanuna eklenen geçici 9 uncu maddeyle uygulanan hükmün yeniden uygulanması amaçlanmaktadır.”

denilmektedir.

Esas Sayısı : 2017/37

Karar Sayısı : 2017/22

Komisyon görüşmeleri sırasında verilen önerge ile maddede değişikliğe gidilerek, anılan kanun maddesi uyarınca yapılan yersiz ödemelerden takibe alınıp da tahsil edilemeyen tutarların ve buna ilişkin faizlerin istenmemesine ve terkinine yönelik bir düzenleme yapılmış olup, 24/5/1983 tarihli ve 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanununa daha önceden benzeri bir düzenlemeyi içeren 4/7/2012 tarihli ve 6353 sayılı Kanunun 13 üncü maddesiyle 2828 sayılı Kanuna eklenen geçici 9 uncu maddeyle uygulanan hükümden çok farklı bir uygulama amaçlanmıştır.

Komisyon görüşmeleri sırasında grubumuzun uyarısı üzerine “gerçeğe uygun olmayan belge ve sağlık kurulu raporu kullanımı nedeniyle yapılan ödemeler” bu düzenleme dışına çıkarılmıştır.

Bilindiği gibi; 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanununun Ek 7 nci maddesinin birinci fıkrasında; “Her ne ad altında olursa olsun her türlü gelirler toplamı esas alınmak suretiyle, hane içinde kişi başına düşen ortalama aylık gelir tutarı, asgarî ücretin aylık net tutarının 2/3’ünden daha az olan bakıma ihtiyacı olan engellilere, resmî veya özel bakım merkezlerinde bakım hizmeti ya da sosyal yardım yapılmak suretiyle evde bakımına destek verilmesi sağlanır.”, son fıkrasında ise, “..Birinci fıkra ile belirlenen hane halkı gelir ölçütünü aşan gelir değişikliğinin tespiti halinde bu madde kapsamında yapılan ödemeler durdurulur ve değişikliğin meydana geldiği tarihten itibaren yasal faizi ile birlikte genel hükümlere göre takip ve tahsil edilir.” hükmü yer almaktadır.

Bu hükümler doğrultusunda; gelir ölçütünün aşıldığının tespiti halinde, yapılan ödemelerin durdurulması ve yersiz olarak ödenen tutarların yasal faizi ile birlikte (genel hükümlere göre) takip ve tahsil edilmesi temel ilke olarak benimsenmiştir.

Söz konusu Kanuna 6353 sayılı Kanunun 13 ncü maddesiyle eklenen Geçici 9 uncu madde de yer alan; “Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce bu Kanunun ek 7 nci maddesine istinaden kendilerine engelliye ikametgâhında bakım hizmeti vermesi dolayısıyla ödeme yapılmış kişilere anılan maddenin birinci fıkrasında belirtilen gelir ölçütünün aşılması nedeniyle yersiz olarak ödenen tutarlar birinci fıkrada belirtilen gelir ölçütünün geçildiği oranda yasal faizi ile birlikte takip ve tahsil edilir. Söz konusu gelir ölçütünün bir kat veya daha fazla aşılması halinde yapılan yersiz ödemelerin tamamı yasal faizi ile birlikte tahsil edilir. Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten önce bu kapsamda tahsil edilmiş olan tutarlar bakımından ilgili kişiler lehine hiçbir şekilde alacak hakkı doğmaz” yolundaki hüküm, anılan temel ilke doğrultusunda düzenlenmiştir.

Oysa, komisyonda son şeklini alan kanunun 6. Maddesi ile aynı Kanuna eklenmek istenen “Geçici 15’nci Madde” hükmünün yukarıda yer verilen hükümle hiçbir ilgisi olmayıp, tamamen af niteliğini taşıyan yepyeni bir hüküm ihtiva etmiş hale getirilmiştir.

Komisyon görüşmeleri sırasında yapılan açıklamalarda; söz konusu yersiz ödeme tutarının 57 milyon TL’ye ulaştığı, yaklaşık 10.000 kişiden tahsilat yapılması gerektiği, bu tutarın yaklaşık 3 milyon TL sinin sahte ve yanıltıcı rapor ve belge düzenleyenlerle ilgili olduğu, bu düzenleme ile 54 Milyon TL alacağın takibinden vazgeçildiği, bu duruma sorumlu idare tarafından yeteri ölçüde etkin bir ödeme ve izleme mekanizmasının kurulmamasının neden olduğu ifade edilmiştir.

Ne var ki; ilgili idare söz konusu hatalı ve yanlış işlemlerini bir an evvel gidermek yerine, bunları bir kanun maddesiyle halletme yolunu tercih etmiş, bu sebeple söz konusu Kanuna “Geçici 9 ncu maddenin” eklenmesi sağlanmış, bundan da bir sonuç alınamayınca, bu defa gelir ölçütünü aşan 10.000 kişiye yersiz olarak yapılan ödemelerin affını sağlamaya yönelik anılan tasarının 6. maddesinde yer alan düzenleme getirilmek istenmiştir.

İdarenin bu tavrını, görevlerini tam ve zamanında yapmak yerine, belki de bir kısmı baştan beri ilgili gelir ölçütünü aşmasına rağmen kendisine haksız yere bakım hizmeti ya da sosyal yardım verilen, ya da tahsil imkanı bulunan kişilere yapılan yersiz ödemelere kanunda yazılı temel ilkelere aykırı olarak af getirilerek hukuka aykırı işlemlerin ödüllendirilmesi şeklinde değerlendirmek mümkündür.

Af niteliğinde hükümler içermesi nedeniyle; söz konusu maddenin TBMM Genel Kurulunda görüşülmesi sırasında kabulü için Anayasanın 87 nci maddesi gereğince TBMM üye tam sayısının beşte üç çoğunluğunun aranması gerekmesine rağmen bu gereklilik oylama sırasında yerine getirilmemiştir.

Anayasanın 88 inci maddesinin ikinci fıkrasında kanun tasarı ve tekliflerinin TBMM’nde görüşülme usul ve esaslarının İhtüzükle düzenleneceği açıklanmıştır.

Anayasa'nın 148 inci maddesinin ikinci fıkrasında, kanunların şekil bakımından denetlenmesinin, son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı hususu ile sınırlı olduğu, 88 inci maddesinin ikinci fıkrasında, kanun tasarı ve tekliflerinin Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde görüşülme usul ve esaslarının İhtüzük'le düzenleneceği belirtilmiş, TBMM İhtüzüğü'nün 92 nci maddesinin ikinci fıkrasında da,

“Genel veya özel af ilanını içeren tasarı veya tekliflerin Genel Kurulda kabulü Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının beşte üç çoğunluğunun kararı ile mümkündür. Gerekli çoğunluk, söz konusu tasarı veya tekliflerin ayla ilgili maddelerinde ve tümünün oylamasında ayrı ayrı aranır. Tasarı veya teklif hakkında verilen genel veya özel af ilanını içeren değişiklik önergesinin kabulü halinde, kabul için gerekli beşte üç çoğunluğun tespiti için bu önerenin oylanması açık oylama suretiyle tekrarlanır.” denilmiştir.

6770 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 6. maddesi 3.01.2017 günlü 50. Birleşimin 6. oturumunda Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunda oylanırken beşte üç çoğunluk aranmamıştır.

Bu durumda, 6770 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 6. maddesi Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu yani 330 kabul oyu ile kabul edilmediğinden, TBMM İhtüzüğü'nün 92 nci maddesine, dolayısı ile Anayasanın 88 inci maddesinin ikinci fıkrasına ve Anayasanın 87 nci maddesi gereğince oylamanın Anayasa’da öngörülen çoğunlukla yapılmamış olması nedeniyle Anayasa Mahkemesi’nin şekil bakımından denetim alanına giren bir durum ortaya çıkmış bulunmaktadır.

Anayasanın herhangi bir hükmüne aykırı bir durumun Anayasanın 11 inci maddesinde ifade edilen Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ve Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devleti ilkeleri ile bağdaşması da mümkün değildir.

Anayasanın 148 inci maddesine göre Anayasa Mahkemesinin denetim alanına giren ve yukarıda açıklanan nedenlerle Anayasanın 2., 11., 87. ve 88 inci maddelerine aykırı bir görünüm taşıyan söz konusu şekil aykırılığı nedeniyle 6770 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 6. maddesinin iptal edilmesi gerekmektedir.

2) 6770 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 38. maddesi:

“MADDE 38 – 26/9/2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

Yabancı bayrak çekilmiş olan yat, kotra, tekne ve gezinti gemilerinin Türk bayrağına geçişine ilişkin istisnalar

GEÇİCİ MADDE 9- (1) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla yurtdışında bulunan veya yabancı bayrak çekilmiş olan Türk Gümrük Tarife Cetvelinin 8901.10.10.00.11 ve 8901.10.90.00.11 numaralarında yer alan mallar ile 89.03 tarife pozisyonunda yer alan mallardan yat, kotra, tekne ve gezinti gemilerinin, Türkiye’deki gerçek veya tüzel kişilere bedelsiz olarak intikali veraset ve intikal vergisinden; bunların Türkiye’ye ithali ile kayıt ve tesciline ilişkin iş ve işlemler, 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı (8) sayılı tarifede yer alan bağlama kütüğü ruhsatnamelerinden alınacak harçlar hariç olmak üzere, gümrük vergisi dahil her türlü vergi, resim, harç, fon ve paylardan müstesnadır.

(2) Birinci fıkra kapsamına giren gemi, yat, kotra, tekne ve gezinti gemilerinin, Türkiye’ye ithali veya kayıt ve tescili öncesi dönemlere ilişkin olarak, bunları Türkiye’ye ithal edenler veya adlarına kayıt ve tescil ettirenler hakkında bunların ediniminden kaynaklı vergi incelemesi veya tarhiyat yapılmaz, daha önce yapılmış olan tarhiyatlardan varsa açılmış davalardan feragat edilmesi kaydıyla vazgeçilir, tahakkuk eden tutarlar terkin edilir, tahsil edilen tutarlar red ve iade edilmez. Bu maddenin uygulamasına ilişkin usul ve esasları belirlemeye Maliye Bakanlığı yetkilidir.”

hükmünü içermektedir.

Maddenin gerekçesinde;

“Madde ile, Türk bayrağının çekilmesinin teşvik edilmesi amacıyla, maddenin yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla yurtdışında bulunan veya yabancı bayrak çekilmiş olan Türk Gümrük Tarife Cetvelinin 8901.10.10.00.11 ve 8901.10.90.00.11 numaralarında yer alan mallar ile 89.03 tarife pozisyonunda yer alan mallardan yat, kotra, tekne ve gezinti gemilerinin Türkiye’de bulunan gerçek veya tüzel kişilere bedelsiz olarak intikalinden 8/6/1959 tarihli ve 7338 sayılı Veraset ve İntikal Vergisi Kanununa göre alınan veraset ve intikal vergisinin alınmaması; bunların Türkiye’ye ithali ile kayıt ve tesciline ilişkin iş ve işlemlerin gümrük vergisi dahil her türlü vergi, resim, harç, fon ve paylarından istisna edilmesi sağlanmaktadır. Ancak, söz konusu gemilerin Türkiye’de bağlama kütüğüne kaydı nedeniyle, bağlama kütüğü ruhsatnamelerinden alınacak harçların alınması öngörülmektedir.

Madde ile ayrıca, kapsama giren gemi, yat, kotra, tekne ve gezinti gemilerinin, Türkiye'ye ithali veya kayıt ve tescili öncesi dönemlere ilişkin olarak, bunların ediniminden kaynaklı vergi incelemesi veya tarhiyat yapılmayacağı hususu düzenlenmektedir.”

açıklaması yer almaktadır.

Söz konusu maddenin komisyon ve genel kurul görüşmeleri sırasında öncelikle bu değişikliğin, denizlerimizde ve marinalarımızda bulunan 5600 civarında olduğu tahmin edilen Türk sahipli ve yabancı bayraklı teknelerin Türk Bayraklı haline getirilmesini sağlamak, amacıyla yapıldığı ifade edilmesine ve madde gerekçesinde de benzeri açıklamaya yer verilmesine karşın, bu maddenin ilk fıkra hükmünün tamamen bu amacın dışında “yurtdışında bulunan veya yabancı bayrak çekilmiş olan Türk Gümrük Tarife Cetvelinin 8901.10.10.00.11 ve 8901.10.90.00.11 numaralarında yer alan mallar ile 89.03 tarife pozisyonunda yer alan mallardan yat, kotra, tekne ve gezinti gemilerinin, Türkiye'deki gerçek veya tüzel kişilere bedelsiz olarak intikalinin veraset ve intikal vergisinden; bunların Türkiye'ye ithali ile kayıt ve tesciline ilişkin iş ve işlemlerin, 2/7/1964 tarihli ve 492 sayılı Harçlar Kanununa bağlı (8) sayılı tarifede yer alan bağlama kütüğü ruhsatnamelerinden alınacak harçlar hariç olmak üzere, gümrük vergisi dahil her türlü vergi, resim, harç, fon ve paylardan istisna tutulması” ile ilgili olduğu, sadece 5600 tane Türk sahipli ve yabancı bayraklı teknelerin Türk Bayraklı haline getirilmesini sağlamak ile ilgili olmadığı anlaşılmıştır.

Böylesi bir düzenleme yurt dışında tutulan ve tanımı maddenin 1. fıkrası girişinde verilen varlıkların herhangi bir bedel, vergi, harç ödemeksizin, herhangi bir inceleme ve araştırmaya tabi tutulmaksızın değişik yöntemlerle, hatta üçüncü şahıslar da kullanılarak yurt içi servet unsurlarına katılması yani bir nevi “varlık barışı” düzenlemesi niteliğindedir. Bu düzenleme örtülü bir şekilde sadece Türk sahipli ve yabancı bayraklı teknelerin Türk Bayraklı haline getirilmesini sağlamak amacıyla yapıldığı gerekçe gösterilerek gerçekleştirilmek istenilmektedir.

Öte yandan; Kanunun 38. maddesiyle 26.09.2011 tarihli ve 655 sayılı Ulaştırma, Denizcilik ve Haberleşme Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen “Geçici Madde 9 “ un ikinci fıkrasında yer alan hükümlerle; bazı gemi, yat, kotra, tekne ve gezinti gemilerini Türkiye'ye ithal, adlarına kayıt ve tescil ettirenler hakkında, ithal, kayıt ve tescil öncesi dönemlere ilişkin ve bunların ediniminden kaynaklı vergi incelemesi veya tarhiyat kaldırılmakta, daha önce yapılmış tarhiyatlardan ve varsa açılmış davalardan feragat edilmesi koşuluyla vazgeçilmekte, tahakkuk eden tutarlar ise terkin edilmek suretiyle, Kanunların genel ve kapsayıcı niteliği göz ardı edilerek, geçmişteki işlem ve fiilleri ile bu tür inceleme ve maddi yükümlülöklere muhatap kalmış olan bazı mükellefler kayırlmış olmaktadır.

Af niteliğinde hükümler içermesi nedeniyle; söz konusu maddenin TBMM Genel Kurulunda görüşölmesi sırasında kabulü için Anayasanın 87 nci maddesi gereğince üye tam sayısının beşte üç çoğunluğunun aranması gerekmesine rağmen bu gereklilik yerine getirilmemiştir.

Anayasanın 88 inci maddesinin ikinci fıkrasında kanun tasarı ve tekliflerinin TBMM'nde görüşölme usul ve esaslarının İttüzökle düzenleneceğı açıklanmıştır.

Esas Sayısı : 2017/37

Karar Sayısı : 2017/22

Anayasa'nın 148 inci maddesinin ikinci fıkrasında, kanunların şekil bakımından denetlenmesinin, son oylamanın öngörülen çoğunlukla yapılıp yapılmadığı hususu ile sınırlı olduğu, 88 inci maddesinin ikinci fıkrasında, kanun tasarı ve tekliflerinin Türkiye Büyük Millet Meclisi'nde görüşülme usul ve esaslarının İçtüzük'le düzenleneceği belirtilmiş, TBMM İçtüzüğü'nün 92 nci maddesinin ikinci fıkrasında da,

“Genel veya özel af ilanını içeren tasarı veya tekliflerin Genel Kurulda kabulü Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının beşte üç çoğunluğunun kararı ile mümkündür. Gerekli çoğunluk, söz konusu tasarı veya tekliflerin aflu ilgili maddelerinde ve tümünün oylamasında ayrı ayrı aranır. Tasarı veya teklif hakkında verilen genel veya özel af ilanını içeren değişiklik önergesinin kabulü halinde, kabul için gerekli beşte üç çoğunluğun tespiti için bu önergenin oylanması açık oylama suretiyle tekrarlanır.”

denilmiştir.

6770 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 38. maddesi Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulunun 17.01.2017 günlü 60. Birleşiminin 6. oturumunda oylanırken beşte üç çoğunluk aranmamıştır.

Söz konusu oylamadan önce maddenin oylamasında Anayasanın 87 nci maddesi gereğince üye tam sayısının beşte üç çoğunluğunun aranması gerekliliğini bildirilmesine rağmen bu gereklilik yerine getirilmemiştir.

Oturum sırasında; bu konuda, geçmişte Anayasa Mahkemesinin sadece hürriyeti bağlayıcı cezalarda Meclisin af yetkisini kullanırken nitelikli çoğunluk aramasıyla ilgili bir kararının olduğunun bilindiği, ancak bu maddelerde kovuşturma dışı bırakılan, yürütmekte olan ve henüz sonuçlanmayan ve hürriyeti bağlayıcı ceza gerektiren bazı davaların var olabileceği bu nedenle konunun söz konusu Anayasa Mahkemesi Kararı kapsamında değerlendirilmemesi istenilmiştir.

Oturumu yöneten Başkan bu konuda;

“ ..tasarının 6’ncı ve 36’ncı maddelerinin içeriğine bakıldığında ceza indirimi veya cezanın genel affı olarak bir durum olmadığı, 6’ncı maddede fazla ve yersiz ödenen ve geri alınması gereken tutarlar ile bunlardan doğan faizlerin terkinine, 36’ncı maddede ise yabancı bayrak çekilmiş olan yat, kotra, tekne ve gezinti gemilerinin Türk Bayrağı’na geçişine ilişkin istisnalar düzenlenmiş, bu işlemin gümrük vergisi dâhil her türlü vergi, resim, harç, fon ve paylardan müstesna olduğu hükme bağlanmıştır. Her iki maddede de ekonomik istisnanın söz konusu olduğu, ceza hukuku anlamında bir af olmadığı görülmektedir. Bu nedenle, Anayasa’nın 87’nci maddesinde ve İç Tüzük’ün 92’nci maddesinde öngörülen nitelikli çoğunluklu bir kabul şartına bakmak uygun değildir.

Konuya ilişkin, Anayasa Mahkemesinin 22/11/2007 tarihinde yayımlanan 22/12/2006 tarihli 120 sayılı kararında Anayasa’nın 87’nci maddesinde düzenlenen genel af ve özel af kapsamının maddi ceza hukukuyla sınırlı olarak anlaşılması gerektiği, “genel af” ve “özel af” kavramlarının ceza hukukuna özgü kavramlar olduğu, ceza hukuku alanı dışında kullanılmadığı, bu kavramların tanımlarının, hüküm ve sonuçlarının da ceza hukukunca düzenlendiği açıklanmıştır. Bu nedenle, yapılan bu işlemin geçmiş uygulamalarla uyumlu

Esas Sayısı : 2017/37

Karar Sayısı : 2017/22

olduğu da görülmektedir. Nitekim, Genel Kurulun 9/11/2016 tarihli 18'inci Birleşiminde ve 4/11/2004 tarihli 14'üncü Birleşiminde de ertelemeye ve şartlı salıvermeye ilişkin maddelerin oylamalarında nitelikli çoğunluk aranmamıştır.

Bu nedenlerden dolayı itirazlara ilişkin Başkanlığımızın yapacağı herhangi bir işlem olmadığını bildiriyorum.”

şeklinde değerlendirmede bulunmuş, oylamada nitelikli çoğunluk aramamıştır.

Bu durumda, 6770 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 38. maddesi Türkiye Büyük Millet Meclisi üye tamsayısının beşte üç çoğunluğu yani 330 kabul oyu ile kabul edilmediğinden, TBMM İçtüzüğü'nün 92 nci maddesine, dolayısı ile Anayasanın 88 inci maddesinin ikinci fıkrasına ve oylamanın Anayasa'nın 87. maddesinde öngörülen çoğunlukla yapılmamış olması nedeniyle Anayasa Mahkemesi'nin şekil bakımından denetim alanına giren bir durum ortaya çıkmış bulunmaktadır.

Anayasanın herhangi bir hükmüne aykırı bir durumun Anayasanın 11 inci maddesinde ifade edilen Anayasanın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ve Anayasanın 2 nci maddesinde yer alan hukuk devleti ilkeleri ile bağdaşması da mümkün değildir.

Anayasanın 148 inci maddesine göre Anayasa Mahkemesinin denetim alanına giren ve yukarıda açıklanan nedenlerle Anayasanın 2., 11., 87. ve 88 inci maddelerine aykırı bir görünüm taşıyan söz konusu şekil aykırılığı nedeniyle 6770 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 38. maddesinin iptal edilmesi gerekmektedir.

III. YÜRÜRLÜĞÜ DURDURMA İSTEMİNİN GEREKÇESİ

18.01.2017 tarih ve 6770 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunun ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun 6. ve 38. maddeleri şekil şartları yerine getirilmeden yasalaştırıldığı için Anayasa'nın 2., 11., 87. ve 88'inci maddelerine açıkça aykırıdır. İptali istenen düzenlemeler af niteliğinde olduğu için haklarında yürürlüğü durdurma kararı verilmediği takdirde ilerleyen evrelerde verilecek iptal kararının etkililiğinin de ötesinde hükmü ortadan kalkacağından, böylesi bir durumun sonradan giderilmesi güç ya da olanaksız zararlara yol açacağı da kuşkusuzdur.

Öte yandan, Anayasal düzenin hukuka aykırı kural ve düzenlemelerden en kısa sürede arındırılması, hukuk devleti sayılmanın en önemli gerekleri arasında sayılmaktadır. Anayasaya aykırılıkların sürdürülmesi, özenle korunması gereken hukukun üstünlüğü ilkesini de zedeleyecektir. Hukukun üstünlüğünün sağlanamadığı bir düzende, kişi hak ve özgürlükleri güvence altında sayılamayacağından, bu ilkenin zedelenmesi hukuk devleti yönünden giderilmesi olanaksız durum ve zararlara da yol açacaktır.

Bu zarar ve durumların doğmasını önlemek amacıyla, Anayasaya açıkça aykırı olan ve iptali istenen hükümlerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüklerinin de durdurulması istenerek Anayasa Mahkemesine dava açılmıştır.

Esas Sayısı : 2017/37

Karar Sayısı : 2017/22

Bu nedenle, iptali istenen maddelerin iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün de durdurulması gerekmektedir.

IV. SONUÇ VE İSTEM

Anayasanın 151 inci maddesi hükmünde öngörülen süre içerisinde, şimdilik şekil aykırılığı nedeniyle 6. ve 38. maddelerinin iptalini istediğimiz 18.01.2017 tarih ve 6770 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun “esas bakımından” Anayasaya aykırılığını ileri sürmek suretiyle iptal davası hakkımızı saklı tutmak kaydıyla;

Yukarıda açıklanan gerekçelerle 18.01.2017 tarih ve 6770 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun;

6. ve 38. maddelerinin şekil aykırılığı nedeniyle Anayasa’nın 2., 11., 87. ve 88’inci maddelerine aykırı oldukları için iptallerine, ve iptal davası sonuçlanıncaya kadar yürürlüğünün durdurulmasına karar verilmesine ilişkin istemimizi saygı ile arz ederiz.”