

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 1982/6

Karar Sayısı : 1983/9

Karar Tarihi : 17/5/1983

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN : Tekirdağ İş Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU : 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'na, 13.7.1967 günlü, 899 sayılı Kanun'un 3. maddesiyle eklenen Ek Maddenin üçüncü fıkrasındaki "506 sayılı Kanun'a tâbi bir işe girenler" ibaresinin 1961 Anayasası'nın 10, 12, 14, 40, 42, 43 ve 48. maddelerinde yer alan ilkelere aykırılığı nedeniyle iptali istemine ilişkindir.

I- Olay:

Özel bir okulda işçi statüsünde öğretmen olarak çalışırken evlenme nedeniyle işinden ayrılan ve isteği üzerine evlenme toptan ödemesinden yararlandırılarak Sosyal Sigortalar Kurumunda birikmiş primlerinin yarısı kendisine iade edilen sigortalı kadın, bir süre sonra Millî Eğitim Bakanlığına bağlı bir okuldan öğretmenliğe atanarak Emekli Sandığı statüsü içinde çalışmaya başlamıştır. İlgilinin 228 ve 1214 sayılı Kanunlara göre her iki statüde geçen hizmetlerinin birleştirilmesi amacıyla Emekli Sandığına başvurusu; hizmetlerin birleştirilebilmesi için sigortalı hizmetin ihyası gerektiği, hizmet ihyası için Sosyal Sigortalar Kurumuna yaptığı başvuruda evlenme toptan ödemesi yasal faiziyle iade edilmesi istense bile hâlen Emekli Sandığı statüsüne tabi bir işte çalışması nedeniyle, sigorta statüsünde geçmiş eski hizmetin ihyasının mümkün olmadığı gerekçeleriyle reddedilmiştir. Her iki kurumdan da olumsuz yanıt alan ilgili, sigortalı hizmetin hükmen ihyasını temin için Sosyal Sigortalar Kurumu aleyhine Tekirdağ İş Mahkemesinde dava açmıştır. Yargılama sırasında davacı vekili, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'na 13.7.1967 günlü, 899 sayılı Yasa'nın 3. maddesiyle eklenmiş bulunan ek maddenin üçüncü fıkrasında evlenme toptan ödemesinden yararlananların hizmetlerinin ihyası için sigortalı bir işte çalışmayı öngören hükmün Anayasa'ya aykırı olduğu savında bulunmuş; davalı kurum vekilinin aksi yöndeki görüşlerine karşın aykırılık savını ciddi ve anılan ek maddenin üçüncü fıkrasında yer alan "506 sayılı Kanuna tabi bir işe girenler" şeklindeki ibareleri Anayasa'nın 10, 12, 14, 42, 43. ve 48. maddelerine aykırı bulan Mahkeme; Anayasa'nın değişik 151. maddesi uyarınca bu hükmün iptaline karar verilmesi için Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

III- Yasa Metinleri:

A- İptali İstenen Yasa Metni:

17.7.1964 günlü, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'na 13.7.1967 günlü, 889 sayılı Yasa ile eklenen, ek maddenin itiraz konusu, ibareyi de içeren üçüncü fıkrası hükmü şöyledir:

"Evlenme dolayısıyla toptan ödemedi faydalanmış bulunan, kadın sigortalılardan 506 sayılı Kanuna tabi bir işe girenler, kendilerine verilen primleri aldıkları tarihten itibaren %5 faizi ile Sosyal Sigortalar Kurumuna iade ettikleri takdirde sosyal sigortaya tabi eski hizmetleri 506 sayılı Kanun tatbikatında nazara alınır. Toptan ödeme şeklinde aldıkları primleri Sosyal Sigortalar Kurumuna iade etmeyenlerin sigortalılık süreleri, 506 sayılı Kanuna tabi işlere yeniden girdikleri tarihte başlar."

B- Anayasa Maddeleri:

Esas Sayısı : 1982/6
Karar Sayısı : 1983/9

Esasın incelenmesi kararından sonra yürürlüğe giren 7.11.1982 günlü, 2709 sayılı Anayasanın, itirazın dayanağını oluşturan ilkelere ilişkin hükümleri şunlardır:

“Madde 5-Devletin temel amaç ve görevleri, Türk Milletinin bağımsızlığını ve bütünlüğünü, ülkenin bölünmezliğini, Cumhuriyeti ve demokrasiyi korumak, 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 çalışmaktır.”

“Madde 10- Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınmaz. Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.”

“Madde-17-...Kimseye işkence ve eziyet yapılamaz; kimse insan haysiyetiyle bağdaşmayan bir cezaya muameleye tabi tutulamaz...”

“Madde 18-...Hiç kimse zorla çalıştırılmaz. Angarya yasaktır...”

"Madde 48-...Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir....."

"Madde 50.- Kimse, yaşına, cinsiyetine ve gücüne uymayan işlerde çalıştırılmaz.

Küçükler ve kadınlar ile bedeni ve ruhi yetersizliği olanlar çalışma şartları bakımından özel olarak korunurlar..."

"Madde 60.- Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir.

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

IV- İlk İnceleme:

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 15. maddesi gereğince Ahmet H. BOYACIOĞLU, H.Semih ÖZMERT, Adil ESMER, Nihat 0 . AKÇAKAYALIOĞLU, Nahit SAÇLIOĞLU, Hüseyin KARAMÜSTANTİKOĞLU, Osman Mikdat KILIÇ, Orhan ONAR, Selahattin METİN, Muammer TURAN, Mehmet ÇINARLI, Mahmut C. CUHRUK, Necdet DARICIOĞLU, Servet TÜZÜN ve Yekta Güngör ÖZDEN'in katılmalarıyla 16.9.1982 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında, dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine oybirliğiyle karar verilmiştir.

V- Esasın İncelenmesi:

İşin esasına ilişkin rapor, başvuru kararı ve ekleri, Anayasa'ya aykırılığı öne sürülen yasa hükmü ve aykırılık savına dayanak yapılan Anayasa kuralları, bunlarla ilgili gerekçeler ve öteki yasama belgeleri konu ile ilişkisi bulunan diğer metinler okunduktan sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

Bu inceleme evresinde 7.11.1982 günlü, 2709 sayılı Anayasa yürürlüğe girmiş bulunduğu cihetle 334 sayılı önceki Anayasa kuralları uyarınca Anayasa Mahkemesi önüne getirilmiş bulunan itiraz da Anayasa'ya uygunluk denetiminin hangi Anayasaya göre yapılması gerektiği sorunu üzerinde öncelikle durulmuştur.

Anayasalar devletin şeklini, temel yapısını, işlevlerini, vatandaşın temel hak ve özgürlükleriyle bunların sınırlandırılış biçimini, herkesin devlete karşı görevlerini düzenleyen temel kurallar bütünüdür. Anayasal düzen bu temel kurallara göre somutlaşır.

334 sayılı Anayasa'da olduğu gibi 2709 sayılı Anayasa'da da Anayasa hükümlerinin yasama ve yargı organlarını, idare makamlarıyla diğer kuruluşları ve kişileri bağlayan temel hukuk kuralları olduğu, kanunların Anayasaya aykırı olamayacağı belirtilmek suretiyle Anayasa kurallarının bağlayıcılığı ve kurallar hiyerarşisinin en üst düzeyindeki yeri açıkça ortaya konulmuştur.

Anayasa'ya uygunluk denetimi yoluyla korunacak hukuki temel düzen hiç kuşkusuz yeni Anayasa düzenidir. Bu da ancak denetimde yeni Anayasa kurallarının esas alınmasıyla mümkün olabilir.

Kanunların konuları, diğer bir deyimle meydana getirdikleri objektif hukuki durumlar devamlı olduğundan bunların yeni Anayasa hükümleriyle çatışma ve çekişme hâlinde olması mümkündür. Bir kanunun konusu, eski Anayasa'nın koyduğu kurallara uygun ve fakat bugün yürürlükte bulunan temel hukuk nizamına aykırı olursa bu çatışma ve çelişmenin giderilmesi ve Anayasa'nın egemen kılınması gerekmektedir. Öte yandan kanunların zaman içinde uygulanmasında başkaca bir hüküm konulmuş olmadıkça yürürlüğe girmesiyle birlikte derhâl etkisini göstermesi kuraldır. Üstün bir hukuk normu olan ve uyulması zorunlu bulunan Anayasa hükümlerinin de yürürlük bakımından bu kurala bağlı oldukları açıktır. Anayasa açısından anılan kurala aykırı durum sayılabilecek birtakım olayların söz konusu edilip edilemeyeceği ayrıca tartışılmaya değer bir yöndür. Anayasa Mahkemesi, Anayasa değişikliği nedeniyle daha önce vermiş olduğu bir kararında, esas itibarıyla bu görüşü benimsemiştir (23.12.1971 günlü, 1971/40-82 sayılı karar, Anayasa Mahkemesi Kararlar Dergisi S 9, s. 585, 586).

Anayasa'nın 11. maddesinde yer alan kural karşısında ve ayrıca eldeki iş bakımından aykırı sayılabilecek bir durumda da söz konusu olmadığından Anayasa'ya aykırılık sorununun çözümünde yeni Anayasa metinlerinin dikkate alınması gerektiği sonucuna varılmıştır.

Muammer TURAN ve Yılmaz ALİEFENDİOĞLU bu görüşe katılmamışlardır.

İtiraz yoluna başvuran Mahkemece Anayasa'ya aykırı bulunan 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'na 13.7. 1967 günlü, 899 sayılı Kanun'la eklenen ek madde de "Evlenme dolayısıyla işinden ayrılan kadın sigortalılara kendileri ve işverenleri tarafından 5417, 6900 ve 506 sayılı Kanunlara göre ödenen malüllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primlerinin yarısı yazılı talepleri üzerine toptan ödeme şeklinde verilir.

İşten ayrıldıkları tarihten itibaren bir sene içinde evlenmiş veya evlendikleri tarihten itibaren bir sene içinde işten ayrılmış sayılırlar.

Evlenmeleri dolayısıyla toptan ödemedi faydalanmış bulunan kadın sigortalılardan 506 sayılı Kanuna tabi işe girenler, kendilerine verilen primleri aldıkları tarihten itibaren %5 faizi ile Sosyal Sigortalar Kurumuna iade ettikleri takdirde sigortaya tabi eski hizmetleri 506 sayılı Kanun'un tatbikatında nazara alınır. Toptan ödeme şeklin de aldıkları primleri Sosyal Sigortalar Kurumuna iade etmeyenlerin sigortalılık süreleri, 506 sayılı Kanuna tabi işlere yeniden girdikleri tarihten başlar" denilmektedir.

Maddenin birinci fıkrasında evlenme toptan ödemesinden yararlanma koşulları, ikinci fıkrasında işten ayrılışın hangi hâllerde evlenme nedeniyle işten ayrılma sayılacağı, son fıkrasında da evlenme sebebiyle işten ayrılıp evlenme toptan ödemesinden yararlananların tekrar sigortalı bir işe girişlerinde eski hizmetlerin ihyası esasları gösterilmiştir.

Madde hükmünün sadece kadın sigortalılar bakımından getirilmiş olması düzenlemedeki amacı belirgin bir biçimde ortaya koymaktadır. Evlenmek suretiyle koca desteğine kavuşmuş olan kadın sigortalı, yeni yaşamının kendisine sağladığı imkânlar içinde çalışmaya gereksinim duymayabileceği gibi imkânları pek mükemmel olmasa dahi kocasının razı olmaması ya da ev kadınlığı ve annelik görevini eksiksiz yerine getirebilmek gibi duygusal etkenlerce de çalışmaktan vazgeçmiş olabilir. Bu durumdaki bir kadının yaşamını etkileyen beklenmedik hâller söz konusu olmadıkça çalışmaya tekrar başlaması olasılığı oldukça azdır. Genelde bu gibilerin ilerisi için sosyal güvenlik kurumlarından bekledikleri bir şey de yoktur. Bu hususları dikkate alan yasa koyucu, yaptığı düzenleme ile evlenerek işinden ayrılmış olan ve ileride de çalışmayı düşünmeyen kadın sigortalılara kendileri ve işverenlerince kuruma ödenmiş malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primlerinin yarısının iade edilmesi imkânını getirmiştir. Bu sigorta kolları için prim oranlarına göre sigortalıya yazılı isteği üzerine iade olunan paranın büyük bir kısmını zaten onun ücretinden kesilmiş olan primler oluşturmaktadır.

Tekrar çalışsa hayatım dönmeme kararında olan kadın sigortalı için kanunda hükmü, bir yönü itibarıyla tasfiye hükmü niteliğindedir. Çalışmaktan vazgeçmiş olması itibarıyla ileride kendisine malullük, yaşlılık ya da ölüm aylığı bağlanması söz konusu olamayacak bir kimseden alınmış primlerin istek üzerine iadesi ve bu kimsenin sigorta kurumu ve sigortalılıkla ilişkisinin kesilmesi doğaldır.

Yasanın isteği yazılı şekil şartına bağlamış olması, ilgilinin istekte bulunmadan önce iyice düşünmesi, başka bir statü içinde çalışmaya başladığı takdirde bu hizmetinden hiçbir suretle yararlanamayacağını hesaba katması ve buna göre karara varmasını temin içindir. Yoksa şekil koşulu, isteği belgelendirmek gibi bir amaca yönelik olarak getirilmiş değildir.

Evlenmek suretiyle işinden ayrılmış bulunan kadın sigortalı toptan ödeme isteğinde bulunmamış ise, sigortalılığı devam edecek ve bu hizmeti emeklilik hâlinde Emekli Sandığı statüsünde geçmiş hizmetleriyle birleştirilerek değerlendirilebilecektir.

Maddede ayrıca evlenme toptan ödemesinden yararlanmış bulunan kadın sigortalılardan çalışmak üzere tekrar 506 sayılı Kanun'a tabi bir işe girenler için kendilerine verilen primleri aldıkları tarihten itibaren %5 faizi ile Sosyal Sigortalar Kurumuna iade ettikleri takdirde sigortaya tabi eski hizmetlerinin 506 sayılı Kanun uygulamasında nazara alınması imkânı da getirilmiştir.

İtirazın gerekçesinde, özellikle evlenme toptan ödemesinden yararlanan sigortalı kadınlardan 506 sayılı Kanuna tabi bir işe tekrar girenlerin evvelce almış oldukları primleri aldıkları tarihten itibaren yasal faiziyle birlikte Sosyal Sigortalar Kurumu'na iade etmeleri hâlinde eski hizmetlerinin ihyasına imkân verilmişken bu imkânın aynı durumda bulunan ve fakat Emekli Sandığı statüsüne tabi bir işe tekrar girmiş olanlardan esirgenmiş olması üzerinde durulmaktadır.

Genel ve soyut biçimde düzenlenen yasa kurallarının olaylara uygulanmasında adaletsiz sonuçlar doğuran ya da böyle bir görünüm arz eden durumlara rastlanabilir.

Sigortalı kadının evlenme toptan ödemesini almakla bir bakıma silinen eski hizmetinin 506 sayılı Kanun'a tabi bir işte tekrar çalışmaya başlaması üzerine belli koşullarda ihyasına olanak sağlayan hükmün amacı, tahsisen kadın sigortalıyı çalışabilme çağı dışına çıkmadan yaşlılık aylığına hak kazanarak ilerisi için yeterli bir sosyal güvenceye sahip kılmaktır.

506 sayılı Yasa kapsamına giren işler genelde bedensel faaliyetle ilgili olduklarından fikrî çalışmalara nazaran daha yorucu ve yıpratıcı niteliktedirler, aynı verimle uzun yıllar bu tür bir çalışmayı sürdürmek zordur. Yaşın ilerlemesi ve beden gücünün giderek azalmış olması, iş bulabilme imkanların da olumsuz yönde etkileyen faktörlerdendir. Bu noktada cinsiyetin de

oldukça önemli rolü olduğu, gözden uzak tutulamaz. Kaldı ki kadın sigortalının çalışma alanı erkek sigortalıya nazaran daha da sınırlıdır. Diğer taraftan Emekli Sandığı veya BAĞKUR statüleri içerisinde çalışabilmek belirli bir formasyon ya da imkâna sahip olmaya bağlıdır. Analık görevini de üstlenmiş olan kadıma çalışabilirlik çağı kısadır. 506 sayılı Kanun'a tabi işlerde çalışanlar için yeterli olabilecek iş güvencesi de henüz sağlanmış değildir. İşinden ayrılan veya çıkarılan bir kimsenin yeni bir iş bulabilmesi kolay olmamaktadır.

Oysa Emekli Sandığına tabi işler bakımından getirilmiş bulunan güvencelere dayalı hizmet istikrarı sayesinde ileri yaşlarda da olsa bu statüye girenlerin emekli maaşına hak kazanmaları çoğu kez mümkün olabilirken 506 sayılı Kanun'a tabi işlerde değişik nedenlerle vukua gelen kesintiler, özellikle cinsiyetin iş bulabilme imkanlarını sınırlaması, çalışabilirlik çağının kısalığı, kadın sigortalılar açısından eski hizmetlerinin ihyasına olanak sağlayan bir tedbirin alınmasını zorunlu kılmıştır.

Anayasa ilkelerine aykırılık sorununun incelenmesine gelince:

İtiraz yoluna başvuran mahkeme, 899 sayılı Yasa'nın getirdiği bu imkândan Emekli Sandığı statüsüne tabi olarak tekrar çalışmaya başlamış olan kadın iştirakçilerin yararlandırılmamasını Anayasa'da ifadesini bulan, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle yasa önünde eşitliğe, çalışma özgürlüğüne, sosyal güvenlik hakkına, çalışan kadınların özel olarak korunmalarına ilişkin ilkelerle işkence ve eziyeti yasaklayan hükümlerine aykırı olduğu savındadır.

Yukarıda izahına çalışılan nedenlerle kadın sigortalıların sosyal güvenliğe kavuşabilmeleri imkanını artırabilmek gibi bir amaca yönelik olarak getirilen yasa hükmünün hukuk devleti ilkesiyle çeliştiği öne sürülemez.

Anayasa Mahkemesinin çeşitli kararlarında açıklandığı üzere kanun önünde eşitlik, aynı durumda olan kimselerin aynı yasa hükümlerine bağlı tutulmalarını ifade eder. Kişilerin başka kurallara tabi tutulmaları haklı bir nedene dayanmakta ise böyle bir durumun yasa önünde eşitlik ilkesine ters düştüğü söylenemez.

Çalışma özgürlüğü, kadınların çalışma şartları bakımından özel olarak korunmaları, sosyal güvenlik hakkı, kişi dokunulmazlığı ve zorla çalıştırma yasağı gibi apayrı amaçlarla getirilmiş bulunan Anayasa kurallarının, itiraza konu edilen hükmü nedeniyle ihlal edildiği görüşleri de tutarlı bulunmamaktadır.

İtirazın bu nedenle reddi gerekir.

Bu görüşe Yılmaz ALİEFENDİOĞLU katılmamıştır.

SONUÇ :

17.7.1964 günlü, 306 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'na 13.7.1967 günlü, 899 sayılı Kanunla eklenen ek maddenin üçüncü fıkrasında "506 sayılı Kanuna tabi bir işe girenler" biçiminde yer alan itiraz konusu kuralın Anayasaya aykırı olmadığına ve başvurunun reddine Yılmaz ALİEFENDİOĞLU' nun karşı oyuyla ve oyçokluğuyla karar verildi.

Başkan
Ahmet H. BOYACIOĞLU

Başkan vekili
H. Semih ÖZMERT

Üye
Adil ESMER

Üye
Hüseyin
KARAMÜSTANTİKOĞLU

Üye
Osman Mikdat KILIÇ

Üye
Mithat ÖZOK

Üye
Kenan TERZİOĞLU

Üye
Orhan ONAR

Üye
Selahattin METİN

Üye
Muammer TURAN

Üye
Mahmut C. CUHRUK

Üye
Necdet DARICIOĞLU

Üye
Servet TÜZÜN

Üye
Yılmaz ALİEFENDİOĞLU

Üye
Yekta Güngör ÖZDEN

Karşıoy Yazısı

Her olguya, olaya, oluşa, eylem, işlem vs. vuku buldukları tarihteki mevzuat hükümlerinin uygulanması hukukun temel ilkelerindendir.

9.7.1961 gün ve 334 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın 33., 7.11.1982 gün ve 2709 sayılı Anayasa'nın 38. maddelerindeki "Kimse işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilinden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır ceza verilemez." şeklindeki hükümler de aynı ilkeden kaynaklanmaktadır. Bu hükümlerdeki "kanun" sözcüğünün kapsamına Anayasa da girmektedir. Yani işlendiği zaman yürürlükte bulunan Anayasanın suç saymadığı bir fiilinden dolayı evleviyetle kimseye ceza verilemez. Örneğin işlendiği zaman yürürlükte bulunan yasa; fiili suç saysa, o zaman yürürlükte bulunan Anayasa suç saymasa, dolayısıyla yasa fiilin işlendiği zamanki Anayasa'ya aykırı olsa yasanın iptal edilip Anayasa'ya uygun hareket eden kimsenin cezalandırılmaması gerekir. Fiilin işlendiği zamandan sonra yürürlüğe giren ve yürürlüğe girdikten sonraki fiillere, olgulara, olaylara, oluşlara ve işlemlere uygulanacak olan yeni Anayasa önceden işlenen fiilin eşitini

suç saysa ve yasa sonraki Anayasa'ya uygun olsa dahi işlendiği zaman yürürlükte bulunan Anayasa'ya uygun fiilden dolayı kimsenin cezalandırılmaması, hukukun ana ilkesi ve Anayasaların açık hükümleri gereğidir. 1961 Anayasası'nın 8., 1982 Anayasası'nın 11. maddelerindeki "Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare; makamlarını ve diğer kuruluş ve kişileri bağlayan temel hukuk kurallarıdır. Kanunlar Anayasaya aykırı olamaz" şeklindeki hükümlerde fiilin işlendiği ve olayın vuku bulduğu zamandaki Anayasa'ya göre de uygunluk denetimi yapılmasını zorunlu kılmaktadır.

Bu konu; hukuki durumlar ve hukuki tasarrufların sakat ve muteber oluşları, geri alınması, kaldırılması ve değiştirilmesi konularıyla da yakinen ilgili bulunduğundan o konulara da kısaca dokunmakta yarar vardır:

Hukuki tasarrufların doğurduğu kudret ve yetkilerle mecburiyetler hukuki durumları oluşturur. Bu durumlar ya genel, gayrişahsi ve objektif veya belirli, ferdi ve subjektif olurlar.

Objektif tasarruflardan doğan objektif hukuki durumlar; genel, gayrişahsi ve sürekli'dir. Ancak yeni bir objektif tasarrufla kaldırılır veya değiştirilebilir.

Subjektif tasarruflardan doğan subjektif hukuki durumlar ise; objektif durumların aksine, belirli, ferdi ve geçicidir. (İhtiva ettikleri borçların ve mükellefiyetlerin ifası ile ortadan kalkarlar) ve en önemli özellikleri, kural tasarruflarla değiştirilemezler. Müktesep hak teşkil ederler. Objektif hukuk alemindeki değişiklikler esas itibarıyla bunlara etki etmez.

Sakat tasarruflar (Çıkarıldıkları zaman yürürlükte bulunan Anayasaya aykırı yasalar sakat tasarruflardır): Doğuşlarında, yapıcı unsurlarındaki sakatlıklar dolayısıyla hukuk nizamına, hukuk alemine uymayan tasarruflardır. Bunların ortadan, kaldırılması; geri alınması ve hukuk nizamının emrettiği müeyyidelerin için bir tesir de husule getirmemiş sayılabilir. Nitekim İdari Mahkemeler ve Danıştay'ın iptal kararları makale şamildir. Dava konusu sakat idari tasarrufu (işlemi), tasarrufun itiraz edildiği andan itibaren ortadan kaldırır. Ancak yasalar yönünden istikrar düşüncesi daha fazla ağırlık kazandığı için Anayasalar, Anayasa Mahkemesince verilen iptal kararlarının geriye yürümeyeceğini kabul etmektedirler. Sakat tasarruflar ortadan kaldırılınca kadar tam ve muteber tasarrufların sonuçlarını doğurur.

Tam ve muteber tasarruflar (öncekileri gibi 1961 ve 1982 Anayasaları da tam ve muteber hukuki tasarruflardandır. Aynı şekilde çıkarıldığı zamanki Anayasaya uygun ve sonraki Anayasa'ya aykırı "örneğin 1961 Anayasası'na uygun, 1982 Anayasası'na aykırı" yasalar da tam ve muteber tasarruflardandır.) Bunlar da sonraki bir tasarrufla kaldırılabilir (ilga edilebilir) veya değiştirilebilir. Fakat esas itibarıyla geri alınamaz. Örneğin sonraki yasanın önceki kendine aykırı yasaları açıkça olmasa da zımnen kaldıracağı veya değiştireceği ilkesi ile Anayasa'nın üstünlüğü ve bağlayıcılığı ilkesi yeni Anayasa'ya aykırı yasaların da ortadan kaldırılmasını gerektirir. Fakat tam ve sahih hukuki tasarruflar sonraki yasalar veya Anayasa ile kaldırıldığında veya değiştirildiğinde onların o güne kadar ki doğurmuş olduğu hükümler, hukuki durumlar ve bunlara dayansa tekml hukuki hadiseler, haklar ve yükümlülükler muteberdir. Çünkü tam ve muteber bir hukuki tasarrufu (yasayı) sonraki bir tasarruf (yasa veya Anayasa), açıkça, istisnai ve özel bir hükümle geri almadıkça ancak kaldırılabilir ve değiştirebilir. Önceki tasarrufun mazideki değil istikbaldeki hükümlerini durdurabilir ve devam edegelmekte olan hukuki duruma son verebilir.

Başlıca bu nedenlerle, subjektif hukuki tasarrufun veya fiilin vuku bulduğu ve subjektif durumun hasıl olduğu zamanda yürürlükte olan önceki Anayasa'ya göre de uygunluk denetimi yapılmadan yalnız 1982 Anayasası'na göre inceleme yapılarak karar verilmesine karşıyım.

Muammer
TURAN

Üye

KARŞIOY YAZISI

Anayasaya aykırılık itirazının konusunu 17.7.1964 günlü, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Yasasına 13.7.1967 günlü, 899 sayılı yasayla eklenen ek maddenin üçüncü fıkrasındaki “506 sayılı kanuna tabi bir işe girenler” sözleri oluşturmakta ve iptali istenmektedir.

Anayasanın 152. maddesine göre, bir davaya bakmakta olan mahkemenin itiraz yoluyla Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için Anayasa’ya aykırı olduğu ileri sürülen ya da aykırı görülen yasa veya yasa hükmünde kararname hükmünün "uygulanma" durumunda olması aranacak ön koşullardan birisidir.

Olayda dava, 1.12.1963’ten 31.12.1967 tarihine kadar Sosyal Sigortalar Kurumuna bağlı işyerinde çalışan ve evlenme nedeniyle, ek madde uyarınca ödenen primlerin yarısı tutarı olan 3000 lirayı alarak işinden ayrılan ve 25.5.1971 tarihinde Emekli Sandığına bağlı bir işte çalışmaya başlayan davacının sözü geçen ek maddeye göre eski hizmet süresinin sayılmasına ilişkin isteminin Sosyal Sigortalar Kurumunca 16 Eylül 1976 tarihinde reddedilmesi üzerine açılmıştır.

Anayasa aykırılığı ileri sürülen ek maddedeki ilgili fıkranın mahkemece uygulanacak hüküm bulunduğu kuşku yoktur.

Burada öncelikle tartışılması gereken husus, bu hükmün Anayasa’ya uygunluk denetiminin olay zamanında yürürlükte bulunan 1961 Anayasası ile işin Anayasa Mahkemesince ele alınmasından bir süre sonra yürürlüğe giren 1982 Anayasasından hangisine göre yapılacağı konusudur.

Yasalar belirleyici, düzenleyici ya da yasaklayıcı nitelikleriyle ilgili oldukları konularda genel ve nesnel (objektif) hukuksal durumlar oluştururlar. Bir yasanın ya da o hükmün, kapsamı içerisine giren olay ya da olaylara uygulanması öznel (subjektif) durumlar doğurur. Kişiyle kişi ya da kişiyle-devlet arasındaki ilişkilerin ve yürütme etkinliklerinin yasanın belirlediği düzenleyici kurallara göre olmasında kamu yararı (nesnel yarar), etkinliklerini yürürlükteki yasaya göre düzenleyen kişilerin de kendilerine bu yasanın uygulanmasını istemekte kişisel yararları (öznel yarar) vardır. Bu durum kişiler yönünden kazanılmış hak doğurur. Başka bir deyişle kişinin, olay günündeki yasanın kendisine uygulanmasını istemekte kazanılmış hakkı vardır. Bu durum, aynı zamanda, yasalara duyulan güvencenin doğal sonucudur.

Yasaların zaman içerisinde uygulanmasında son yasanın toplumun gelişen ve değişen gereksinimlerini en iyi karşılayacak nitelikte olduğu ve bu nedenle yürürlüğe girdikten sonraki tüm olaylara uygulanmasında kamu yararı bulunduğu varsayılır ve etkisini hemen göstermesi istenir.

Ancak bu düşünce, kişinin kendisine olay zamanındaki ve bu yöndeki kazanılmış hakkına uyulmasını isteyebilmek biçimindeki hakkını engellememelidir. Yasaların, yürürlüğe girdikleri günden itibaren yeni olaylar için uygulanmaları doğal olmakla beraber yürürlüğe girmelerinden

önce meydana gelen olaylardan doğan uyuşmazlıkların çözümünde kural olarak yeni yasanın değil olay zamanındaki yasanın uygulanması ve böylece kişinin kazanılmış hakkına saygı duyulması hukukun temel ilkelerinden biridir. Nitekim bu kural, ceza ile ilgili yönüyle, 1961 Anayasası'nın 33. ,1982 Anayasası'nın 38. maddelerinde "Kimse, işlendiği zaman yürürlükte bulunan kanunun suç saymadığı bir fiilden dolayı cezalandırılmaz; kimseye suçu işlediği zaman kanunda o suç için konulmuş olan cezadan daha ağır bir ceza verilemez." biçiminde yer almıştır. Kişinin kamu düzenini koruyucu yasaları ihlâl etmesi sonucunda "suç" şeklinde ortaya çıkan olaylarda (ceza yasalarında olduğu gibi) sonraki lehteki yasanın uygulanması, olayın toplum düzenini eskisi kadar rahatsız etmediğinin kamu iradesini temsil eden yasa hükmüyle anlaşılması ve eski yasadaki daha ağır cezanın verilmesinde artık kamu yararı görülmemesi nedeniyle olup, ceza hukukunda lehteki hüküm uygulanır biçiminde formüle edilen başka bir ilkeye dayanır.

Öteki yasalara göre üst normu oluşturan ve bir ülkenin hukuksal yapısına sınırlayıcı ya da belirleyici temel ilkeler getiren anayasaların da zaman içinde uygulanmalarında yasalardan pek farklı düşünülmemelidir.

Her ne kadar, Anayasa hükümlerinin ayırık haller dışında doğrudan uygulanan kurallar olmaması nedeniyle öznel durumlar doğurmaları çok halde söz konusu olmaz ise de kişinin kendisine uygulanacak olay zamanındaki yasa ya da kuralın o tarihte yürürlükte bulunan Anayasaya uygun olmasını isteye bilme hakkı vardır. 1961 Anayasası'nın 8., 1982 Anayasası'nın 11. maddeleri "Kanunlar Anayasa'ya aykırı olamaz." hükmünü getirmiştir. Sonradan anayasa değişse de kişinin hakkında uygulanacak yasanın olay tarihinde yürürlükte olan Anayasa'ya uygun olmasını isteyebilmesi kendisi açısından kazanılmış bir haktır.

Aksi hâlde olay tarihindeki Anayasa'ya aykırı, ancak yeni Anayasa'ya uygun yasaya göre kişilerin mahkûm edilmesi söz konusu olabilir. Önceki olaylara uygulanan yasaların yeni Anayasaya göre incelenmesi gerektiği görüşünün benimsenmesi durumunda, kazanılmış hakların zedelenmesi yanında, yeni Anayasa'dan önce yürürlükten kalkmış olsa da olay tarihinde yürürlükte olması nedeniyle mahkemelerde "uygulanacak kural" durumunda bulunan yasaların denetimlerinin de yeni Anayasa hükmüne göre yapılması gerekecektir. Eski olaylar için yeni Anayasa'ya göre denetim görüşü esas alınırsa Anayasa Mahkemesince, iptal edilen hükmün bir yıl sonra yürürlüğe gireceğinin belirtilmesi ancak henüz bir yıl dolmadan yeni Anayasa'nın yürürlüğe girmesi durumunda uygulama nasıl olacaktır. Karara bağlanmış ancak henüz yürürlüğe girmemiş mahkeme kararı yeni Anayasa'ya göre yeniden gözdem geçirilebilecek midir?

Öte yandan, yeni Anayasa'nın anayasal denetimde kapsanın yöntemin ve yetkilerin belirlenmesi yönünden uygulanacak tek metin olduğundan kuşku duyulamaz. Anayasa Mahkemesi, anayasal denetimini yeni Anayasa'dan aldığı yetki, yöntem ve kapsam içinde kullanacaktır.

Ancak burada tartışma konusu olan husus, yeni Anayasa'ya göre denetim yetkisini kullanacak olan Anayasa Mahkemesinin eski Anayasa'nın yürürlükte bulunduğu döneme ait olaylara uygulanan yasaları incelerken ve bunların anayasaya uygun ya da aykırı olduğu sonucuna varırken hangi Anayasa hükmüne bakacağıdır.

Burada konunun bir başka yönünde de belirlemek gerekir. Yasaların nesnel (objektif) nitelikteki kurallarının genel düzenleyici etkisinin sürekliliği nedeniyle yeni Anayasa hükümleriyle çalışma ve çelişme haline girmesi olasıdır. Ancak Anayasa Mahkemesine itiraz yoluyla başvurularda yasaların sürekli, nesnel düzenlemesi değil sadece bir olay nedeniyle ve olaya ilişkin bir öznel (subjektif) uygulanması söz konusudur. Bu durumdaki anayasal denetimin konusu, yasanın uygulanan hükmünün uygulanma sırasında yürürlükteki Anayasa'ya uygunluğunu saptamak olmalıdır. Çünkü iptal davalarıyla bir davaya bakmakta olan mahkemenin, uygulanacak bir yasa ya

da yasa hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görmesi veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması sonucunda itiraz yoluyla yapılan başvurular ayrı nitelikteki anayasal denetim yollarıdır. Bir yasa hükmü, eski Anayasa'nın koyduğu kurallara uygun ve fakat bugün yürürlükte bulunan temel hukuk nizamına (Anayasa'ya) aykırı olursa, kuşkusuz bu çatışma ve gelişmenin giderilmesi ve Anayasanın egemen kılınması gerekliliği yadsınamaz. Ancak İptal davalarında amaç, Anayasaya aykırı yasa ya da hükmü uygulamaya geçilmeden ortadan kaldırmak, itiraz yoluyla başvurularda ise. Anayasaya aykırı bir yasanın uygulamasını önlemektir. Ayırım böyle olunca iptal davalarında anayasal denetimin yeni anayasaya göre yapılması doğaldır. Çünkü zaten çok büyük bir olasılıkla iptali istenen yasa, yeni Anayasadan sonra yürürlüğe girmiş olacaktır. Anayasa, iptali istenen yasadan daha sonra yürürlüğe girmiş olsa bile, dava uygulama sonucu itiraz yoluyla açılmadığına göre öznel bir durumdan ve kazanılmış bir haktan söz edilemez.

İtiraz yoluyla anayasal denetimde ise Anayasa'ya aykırılığı ileri sürülen ya da aykırı görülen kural, olaya uygulanmış öznel bir durum yaratılmış ve kazanılmış hak doğmuştur. Uygulanacak kural durumundaki bu hüküm Anayasala denetim sırasında yürürlükten kalkmış dahi olabilir.

Anayasa Mahkemesine ilk defa 1961 Anayasası'nda yer verilmesi nedeniyle bu Anayasa'nın geçici 9. maddesinde "Anayasa Mahkemesinin görevine başladığı tarihte yürürlükte olan herhangi bir kanun hakkında, bu Anayasa'ya aykırılığı iddiasıyla iptal davası açılabilir. Bu hâlde iptal davası açma hakkı, Anayasa Mahkemesi'nin görevine başladığının Resmî Gazete'yle yayınlandığı tarihten itibaren altı ay sonra düşer." biçiminde yer alan hüküm, 1969 Anayasası'na aykırı düşen yasaların ayıklanabilmesi için özel bir imkân tanımıştır. 1982 Anayasası'nda benzer bir hüküm yer almamıştır. Kaldı ki 1961 Anayasası'nda dahi Anayasa'dan önceki olaylar için itiraz yoluyla yapılan başvurularda Anayasal incelemenin 1961 Anayasası'ndaki hükme göre yapılacağı yönünden bir hüküm bulunmamakta ve böylece nesnel hukuksal durumlar yaratan yasalarla yasaların uygulanmasından doğan öznel hukuksal durumların aynı biçimde düşünülmediği anlaşılmaktadır.

Açıklanan nedenlerle Anayasa'ya aykırı olduğu ileri sürülen ve 1961 Anayasası'nın yürürlükte olduğu sırada meydana gelen olaya uygulanan 506 sayılı Yasa'nın ek üçüncü fıkrasının 1982 Anayasası'na göre incelenmesi gerektiği yönündeki yoğunluk görüşüne karşıyım.

İşin esasına gelince:

Sosyal Sigortalar Yasası'na 899 sayılı Yasa'yla eklenen ek madde, evlenme nedeniyle sigortalı olarak çalıştığı işinden ayrılan kadına, toptan ödeme yapılması olanağını ve sosyal nedenlerle bir kolaylık sağlama amacını gütmektedir. Bu maddenin üçüncü fıkrasıyla bu durumdaki kadına, kendisine ödenen primleri %5 faiziyle iade etmesi durumunda eski hizmetlerinin sayılabilmesi olanağının tanınması ilke olarak maddeyle güdülen sosyal amaca uygun düşmektedir. Ancak maddede eski hizmetlerin sayılabilmesi olanağının ancak 506 sayılı Yasa'ya bağlı bir işe giren kadınlara tanınması, aynı durumda T.C. Emekli Sandığına bağlı bir işe girenlere tanınmaması yukarda belirtilen sosyal amaca uymadığı gibi aynı durum da ancak ayrı sosyal güvenlik kurulu şana bağlı iki kadın işçi için farklı bir uygulamaya neden olmaktadır.

Sonuç olarak, evlenme nedeni ile toptan ödemedenden yararlanan iki sigortalı kadından birinin sigortalı, ötekinin Emekli Sandığına bağlı bir işe girmeleri durumunda maddede öngörülen sosyal amaçla bağdaşmayan ve emekli sandığına bağlı bir yerde iş bulan kadın aleyhine farklı bir uygulama ortaya çıkmaktadır. İş bulma olanaklarının çok hâlde kişilerin kendi istek ve beğenilerinin dışında gerçekleştiği ve dikkate alınırsa bu farklılığın önemi artmaktadır.

Böylece yasa önünde eşitlik ilkesi zedelenmektedir.

Esas Sayısı : 1982/6

Karar Sayısı : 1983/9

Açıklanan nedenlerle anayasanın eşitlik ilkesine aykırı düşen ve itiraza konu edilen sözcüklerin iptali gerektiği oyu ile verilen karara karşıyım.

Üye

Yılmaz
ALİEFENDİ
OĞLU