

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2008/57
Karar Sayısı : 2010/26
Karar Günü : 4.2.2010
R.G. tarih-sayı : 22.10.2010-27737

İPTAL DAVASINI AÇAN:Anamuhalefet (Cumhuriyet Halk) Partisi TBMM Grubu adına Grup Başkanvekilleri K. Kemal ANADOL, Hakkı Suha OKAY ve Kemal KILIÇDAROĞLU

İPTAL DAVASININ KONUSU:15.5.2008 günlü, 5763 sayılı İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un;

1)2. maddesiyle değiştirilen 22.5.2003 günlü, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 30. maddesinin yedinci fıkrasının ikinci tümcesinin,

2)19. maddesiyle 25.8.1999 günlü, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na eklenen Geçici 6. maddenin,

3)32. maddesiyle 9.1.1985 günlü, 3146 sayılı Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 29. maddesine eklenen fıkranın 'Genel müdür ve eşdeğer ve/veya daha üst görevde bulunanlar' yönünden,

Anayasa'nın 2., 10., 60. ve 90. maddelerine aykırılığı savıyla iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi istemidir.

II- YASA METİNLERİ

A- İptali İstenilen Yasa Kuralları

1)15.5.2008 günlü, 5763 sayılı İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 2. maddesiyle değiştirilen, 22.5.2003 günlü, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 30. maddesinin iptali istenen ikinci tümceyi de içeren yedinci fıkrası şu şekildedir:

'Bu maddeye aykırılık hallerinde 101 inci madde uyarınca tahsil edilecek cezalar, özürlülerin ve eski hükümlülerin mesleki eğitim ve mesleki rehabilitasyonu, kendi işini kurmaları, özörlünün iş bulmasını sağlayacak destek teknolojileri ve bu gibi projelerde kullanılır.**Tahsil edilen cezaların kullanımına ilişkin hususlar, Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğünün koordinatörlüğünde, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğü, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı İş Sağlığı ve Güvenliği Genel Müdürlüğü, Özürlüler İdaresi Başkanlığı, Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkif Evleri Genel Müdürlüğü ve Türkiye Sakatlar Konfederasyonu ile en çok işçi ve işvereni temsil eden üst kuruluşların birer temsilcilerinden oluşan komisyon tarafından karara bağlanır.**Komisyonun çalışma usul ve esasları Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.'

2)15.5.2008 günlü, 5763 sayılı İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 19. maddesiyle, 25.8.1999 günlü, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na eklenen Geçici 6. madde şu şekildedir:

'GEÇİCİ MADDE 6-a) 2008 yılına münhasır olmak üzere, Fonun mevcut nema gelirlerinden 1.300.000.000 YTL'lik kısım Fon tarafından Hazine İç Ödemeler Muhasebe Birimi hesaplarına aktarılır ve genel bütçenin (B) işaretli cetveline gelir kaydedilir. Kaydedilen bu tutarları, Yüksek Planlama Kurulu kararına istinaden Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlara öncelik vermek kaydıyla münhasıran ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımlarda kullanılmak üzere ilgili idare bütçelerine ödenek kaydetmeye Maliye Bakanı yetkilidir. Bu ödenekler, 2008 yılı yatırım programı ile ilişkilendirilir.

b) 2009 ' 2012 yıllarında Fon tarafından tahsil edilecek nema gelirlerinin dörtte biri, ilgili yıl genel bütçelerinin (B) işaretli cetvelinde bütçe gelir tahmini olarak yer alır. İlgili yıl bütçeleri hazırlanırken Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlara öncelik vermek kaydıyla münhasıran bölgesel ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımların finansmanı için ilgili idare bütçelerine bu gelir tahmini karşılığı kadar ödenek öngörülür. Bu gelirler, Fon tarafından tahsil edilen ayı izleyen ayın 15'ine kadar Hazine İç Ödemeler Muhasebe Birimi hesaplarına aktarılır ve yılı genel bütçesinin (B) işaretli cetveline gelir kaydedilir.

c) Bu madde kapsamında aktarılabacak kaynakla gerçekleştirilecek yatırımlardan elde edilecek getiriler ile varlık satışlarından elde edilecek gelirlerin Yüksek Planlama Kurulunca belirlenecek oranı, kullanılan kaynak tutarını aşmamak kaydıyla Fona aktarılır.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ile Hazine Müsteşarlığı tarafından müştereken belirlenir.'

3)15.5.2008 günlü, 5763 sayılı İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 32. maddesiyle, 9.1.1985 günlü, 3146 sayılı Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 29. maddesine eklenen fıkra şu şekildedir:

'Yukarıdaki fıkra tanımlananlardan yurtdışı kadrolara atanabilecekler, ayrıca mesleki yeterlik sınavına tabi tutulmazlar.'

B- Dayanılan Anayasa Kuralları

Dava dilekçesinde, Anayasa'nın 2., 10., 60. ve 90. maddelerine dayanılmıştır.

III- İLK İNCELEME

Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü'nün 8. maddesi gereğince, Haşim KILIÇ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Sacit ADALI, Fulya KANTARCIOĞLU, Ahmet AKYALÇIN, Mehmet ERTEN, A. Necmi ÖZLER, Serdar ÖZGÜLDÜR, Şevket APALAK, Serruh KALELİ ve Zehra Ayla PERKTAŞ'ın katılımıyla 26.6.2008 gününde yapılan ilk inceleme toplantısında; dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma isteminin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına, oybirliğiyle karar verilmiştir.

IV- ESASIN İNCELENMESİ

Dava dilekçesi ve ekleri, işin esasına ilişkin rapor, iptali istenilen Yasa kuralları, dayanan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A)15.5.2008 günlü, 5763 sayılı İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 2. maddesiyle değiştirilen, 22.5.2003 günlü, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 30. maddesinin yedinci fıkrasının ikinci tümcesinin incelenmesi

Dava dilekçesinde, iptali istenilen kural ile 4857 sayılı İş Kanunu'nun 30. maddesi hükümlerine aykırı olarak özürlü ve eski hükümlü çalıştırmayan işveren veya işveren vekilinden 101. madde uyarınca tahsil edilecek para cezalarının kullanımına ilişkin hususları karara bağlamak üzere oluşturulan komisyona, sakatlara (özürlülere) hizmet amacıyla kurulan derneklerin üst kuruluşlarından olan Sakatlar Konfederasyonu'nun temsilcisinin alındığı, fakat aynı amaca hizmet için kurulan Engelliler Konfederasyonu'nun bu komisyonun dışında bırakıldığı, böyle bir düzenlemenin Anayasa'nın 10. maddesindeki eşitlik ilkesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Davacı, Anayasa'ya aykırılık gerekçesini bu madde yönünden Anayasa'nın 10. maddesine dayandırmakla birlikte, 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 29. maddesinde Anayasa Mahkemesi'nin kanunların, kanun hükmünde kararnamelerin ve Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü'nün Anayasa'ya aykırılığı hususunda ilgililer tarafından ileri sürülen gerekçelere dayanmaya mecbur olmadığı, taleple bağlı kalmak kaydıyla başka gerekçe ile de Anayasa'ya aykırılık kararı verebileceği hükme bağlandığından, iptali istenilen kural, Anayasa'nın 2. maddesi yönünden de incelenmiştir.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 5763 sayılı Kanun'un 2. maddesiyle değişik 30. maddesinin yedinci fıkrasının ilk cümlesinde, bu madde hükümlerine aykırı olarak özürlü ve eski hükümlü çalıştırmayan işveren veya işveren vekilinden 101. madde uyarınca tahsil edilecek cezaların, özürlülerin ve eski hükümlülerin mesleki eğitim ve mesleki rehabilitasyonu, kendi işini kurmaları, özörlünün iş bulmasını sağlayacak destek teknolojileri ve bu gibi projelerde kullanılacağı belirtilmiş; iptali istenen kuralla da, tahsil edilen bu cezaların kullanımına ilişkin hususların, Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğünün koordinatörlüğünde, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlüğü, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı İş Sağlığı ve Güvenliği Genel Müdürlüğü, Özürlüler İdaresi Başkanlığı, Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkif Evleri Genel Müdürlüğü ve Türkiye Sakatlar Konfederasyonu ile en çok işçi ve işvereni temsil eden üst kuruluşların birer temsilcilerinden oluşan komisyon tarafından karara bağlanacağı hüküm altına alınmıştır.

Bu hükümden anlaşılacağı üzere, özürlülerin ve eski hükümlülerin mesleki eğitim ve mesleki rehabilitasyonu, kendi işini kurmaları, özörlünün iş bulmasını sağlayacak destek teknolojileri ve bu gibi projelerde kullanılacak olan para cezalarının kullanımına ilişkin hususları karara bağlamak üzere oluşturulan komisyona, özürlülere hizmet amacıyla kurulan derneklerin üst kuruluşlarından olan Sakatlar Konfederasyonu'nun temsilcisi alınmış, fakat aynı amaca hizmet amacıyla kurulan Engelliler Konfederasyonu, bu komisyonun dışında bırakılmıştır.

Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, eylem ve işlemleri hukuka uygun olan, her alanda adaletli

bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, Anayasa ve yasalarla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık, Anayasa'nın ve yasaların üstünde yasakoyucunun da bozamayacağı temel hukuk ilkeleri bulunduğu bilincinde olan devlettir.

Yasaların, ilke olarak genel ve nesnel nitelikte bulunmaları gerekir. Yasaların genelliği olarak adlandırdığımız bu ilke, hukuk devleti ilkesinin bir sonucu olarak kabul edilmektedir. Yasanın genelliği, onun belli bir kişiyi hedef almayan, özel, aktüel, geçici bir durumu gözetmeyen fakat önceden saptanmış olup, soyut şekilde, uygulanabileceği bütün kişilere hitap eden hükümler içermesi demektir. Mahkememizin daha önceki içtihatlarında ifade edildiği gibi, kanun genel ve soyut hukuk kuralları içermelidir. Yasanın genel olması, herkesin statüsünü düzenleyeceği anlamına gelmemekte, yalnızca yasanın belli bir kişiyi veya kişileri göz önünde tutmaksızın genel hükümler koymasını, hukuki durumları soyut olarak düzenlemesini gerektirmektedir. Şu halde yasa hükümlerinin, her şeyden önce genel nitelikte olması, kimlikleri önceden belirli kişilere yönelmemesi, herkes için nesnel hukuki durumlar yaratması ve aynı hukuki durumda bulunan kişilere ayırım gözetilmeksizin uygulanabilir olması gerekir.

İptali istenilen kuralda söz konusu edilen komisyonun oluşumunda, yasa koyucunun takdir yetkisi içerisinde objektif bir ölçüt ortaya konulması hukuk devleti ilkesinin gereğidir. Bu ölçütün belirlenmesinde değişik yol ve yöntemler izlenebilir. Uygulamada genellikle, aynı konuda aynı amaçla hareket eden ve aynı hukuki konumda bulunan birden fazla kurum ve kuruluş olması durumunda tamamının temsil edilmesi mümkün görülmüyorsa içlerinde temsil kabiliyeti en yüksek olan kuruluşun belirlendiği görülmektedir. Nitekim bu tür kurul ve komisyonların oluşumuna bakıldığında genelde en fazla üyeye sahip olanların temsili yoluyla sorun çözülmektedir. Asgari ücret tespit komisyonunda, toplu sözleşme yapmaya yetkili sendikanın belirlenmesinde vb. oluşumlarda en fazla üyeye sahip sendika, dernek ya da konfederasyonların temsilcilerinin yer alacağı mevzuatımızda düzenlenmiştir. Aynı şekilde iptali istenilen kuralla oluşturulan komisyonda da işçi ve işveren konfederasyonları için en fazla üyeye sahip olma ölçütü kullanılırken anılan kuralın yürürlüğe girdiği tarihte engellilerle ilgili iki konfederasyon mevcut olmasına rağmen bu konfederasyonlardan Türkiye Sakatlar Konfederasyonu tek seçenek olarak zikredilmiştir.

Türkiye Sakatlar Konfederasyonu ile Türkiye Engelliler Konfederasyonu, engellilerin ekonomik, sosyal, kültürel ve mesleki hak ve çıkarlarının korunup geliştirilmesi, topluma ve çalışma hayatına kazandırılması amacıyla kurulmuş bulunan aynı hukuki statüye tabi konfederasyonlardır. Dolayısıyla ülkemizde özürlüleri temsilen iki konfederasyon mevcutken bunlardan birinin düzenlemede ismen yer alması ve diğerine yer verilmemesi Türkiye Sakatlar Konfederasyonu lehine ayrıcalıklı bir durum oluşturmuştur.

Aynı amaca hizmet eden konfederasyonlar yönünden nicelik, nitelik ve haklı neden ölçütü getirilmeksizin aynı nitelikteki kuruluşların bir kısmını dışarıda bırakarak oluşturulan normatif düzenleme, normun getiriliş amacı ile bağdaşmamaktadır. Özürlülerin bağlı olduğu konfederasyonlar yönünden objektif bir ölçüte dayanmaksızın kurulan komisyonun temsilde adaleti sağladığı, ölçülü olduğu, düzenlemenin amacına hizmet ettiği söylenemeyeceğinden, kural Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesine aykırıdır. İptali gerekir.

Şevket APALAK, bu görüşe, kuralın 'Türkiye Sakatlar Konfederasyonu' ibaresi ile sınırlı olarak iptal edilmesi gerektiği düşüncesiyle katılmıştır.

Haşim KILIÇ, Sacit ADALI ve Serdar ÖZGÜLDÜR bu görüşlere katılmamıştır.

Kural'ın Anayasa'nın 10. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

Fulya KANTARCIOĞLU ve Fethat OTO Anayasa'nın 10. maddesiyle de ilgili gördüklerinden ek gerekçeyle katılmışlardır.

B)15.5.2008 günlü, 5763 sayılı İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 19. maddesiyle, 25.8.1999 günlü, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na eklenen Geçici 6. maddenin incelenmesi

1- Anlam ve Kapsam

İptali istenen Geçici 6. madde ile İşsizlik Sigortası Fonu'nun nema gelirlerinin bir kısmının 2008-2012 yıllarında, Yüksek Planlama Kurulu kararına göre, öncelikle Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlar ile münhasıran bölgesel ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırım alanlarında kullanılmasını sağlamak üzere Fon tarafından Hazine'ye aktarılması öngörülmüştür.

İşsizlik Sigortası Fonu, 25.8.1999 günlü, 4447 sayılı Kanun'un 53. maddesi ile bu Kanun'un gerektirdiği görev ve hizmetler için mali kaynak sağlamak, piyasa şartlarında kaynakları değerlendirmek, Kanun'un öngördüğü ödemelerde bulunmak üzere kurulmuş; işsizlik sigortası primleri ile bu primlerin değerlendirilmesinden elde edilen kazanç ve iratların, Devlet tarafından yapılacak katkı ve yardımların, ayrıca 4447 sayılı Yasa gereğince işçi ve işverenlerden alınacak ceza, gecikme zammı ve faizler ile diğer her türlü gelir ve kazançların toplandığı ve Devlet güvencesinde olan bir fondur. Fon esas olarak, sigortalının prime esas aylık brüt kazancı üzerinden her ay kesilen yüzde bir, işverenin yaptığı yüzde iki'lik katkı ve Devletin yüzde bir'lik katkısından oluşmaktadır.

4447 sayılı Yasa'nın değişiklikten önceki 46. maddesinin birinci fıkrasında, 'İşsizlik sigortasının amacı; işsizlik sigortasına ilişkin kuralları ve uygulama esaslarını düzenlemek ve sigortalılara işsiz kalmaları halinde, bu Kanunda öngörülen ödeme ve hizmetlerin yerine getirilmesini sağlamaktır.' şeklindeyken 5763 sayılı Yasa'nın 13. maddesiyle 'İşsizlik sigortasının amacı; işsizlik sigortasına ilişkin kuralları ve uygulama esaslarını düzenlemek ve bu Kanunda öngörülen hizmetlerin verilmesini sağlamaktır.' şeklinde değiştirilmiştir.

Ayrıca, 5763 sayılı Yasa'nın 16. maddesiyle, 4447 sayılı Yasa'nın 53. maddesinde de; kuruma kayıtlı tüm işsizlere, İşsizlik Sigortası Fonu'ndan aktif istihdam faaliyetleri kapsamında hizmet verilebilmesi, 1.6.2000/31.12.2007 tarihine kadar Fona aktarılan Devlet payı ve nemasının 2008-2012 yılları arasındaki faizinin Güneydoğu Anadolu Projesi için kullanılabilmesi, 18-29 yaşları arası gençlerin ve kadınların istihdamını teşvik amacıyla uygulanan prim indiriminin İşsizlik Sigortası Fonu'ndan karşılanması amacıyla düzenleme yapılmıştır. Dolayısıyla bu değişikliklerle, İşsizlik Sigortası Fonu'nun sigortalılara işsiz kalmaları halinde yapılacak ödeme ve hizmetler yanında daha geniş bir alanda kullanılmasını sağlamak için yasal altyapı oluşturulmuştur.

2- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

Dava dilekçesinde, iptali istenilen kuralla İşsizlik Sigortası Fonu'nun amacı dışında kullanıldığı, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun Fon'un giderlerini belirleyen 53. maddesi hükümleri ile bağdaşmadığı, ayrıca 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 13. maddesinde yer alan '*belirli gelirlerin belirli giderlere tahsis edilmemesi*' ilkesine aykırı

olduğu, bu nedenle gerek 5018 sayılı Yasa'nın ilke ve hükümlerine gerek 4447 sayılı Yasa'nın hükümlerine ters düşen kuralın 'hukuk güvenliği' ilkesiyle bağdaşmadığı, ayrıca iptali istenen kuralın, Fon kaynaklarının GAP kapsamındaki yatırımlar yanında, bölgesel ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımların finansmanında kullanılmasının önünü açarak, Fon'dan yararlanma koşullarını hafifleten, Fon'a ulaşma imkânını kolaylaştıran, Fon'un ödeme şartlarını mevcut düzenlemelere göre gerçekçi hâle getiren düzenlemeleryapılmasının önünde en büyük engeli oluşturacağı ve sosyal güvenlik sisteminde yaşandığı şekilde Fon'un gelecekte finans sorunu yaşamasına neden olabileceği, dolayısıyla bu kuralın, 'sosyal devlet' ilkesi ile bağdaşmadığından Anayasa'nın 2. maddesine, sosyal devletin asli görevlerinden olan vatandaşların sosyal güvenlik haklarını sağlama ödevini yerine getirmesine engel oluşturduğu için de Anayasa'nın 60. maddesine aykırı düştüğü; ayrıca 1948 tarihli Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'nin 25. maddesinde, her insanın yiyecek, giyecek, konut, tıbbi bakım ve gerekli toplumsal hizmetler de dahil olmak üzere, kendisinin ve ailesinin sağlığını ve refahını sağlayacak uzun bir yaşam düzeyine hakkı olduğu, işsizlik, hastalık, sakatlık ya da geçim olanaklarından iradesi dışında yoksun kaldığı diğer hallerde, sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu vurgusuyla sosyal güvenlik hakkının temel insan hakları arasında sayıldığı, iptali istenilen kuralın bu yönüyle de Anayasa'nın 90. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

a- Kural'ın (b) bendi yönünden

15.5.2008 günlü, 5763 sayılı İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 19. maddesiyle, 25.8.1999 günlü, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na eklenen Geçici 6. maddesi; 18 Ağustos 2009 günlü, 27323 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan 11.8.2009 günlü, 5921 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu İle Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 2. maddesi ile değiştirilmiştir.

Söz konusu değişiklikle iptal istemine konu olan 5763 sayılı Yasa'nın Geçici 6. maddesinin (a) bendine üç cümle eklenmiş, (b) bendi değiştirilmiş, (c) bendi ve son fıkra ile ilgili bir değişiklik yapılmamıştır.

Maddenin (b) bendi, 5921 sayılı Yasa'nın 2. maddesiyle değiştirildiği ve bir bütün olarak yeniden düzenlendiğinden 5763 sayılı Yasa'nın Geçici 6. maddesinin (b) bendine yönelik **konusu kalmayan istem hakkında karar verilmesine yer olmadığına karar verilmesi** gerekir.

b- Kural'ın (a) ve (c) bendleri ile son fıkrası yönünden

Maddenin (a) bendine 5921 sayılı Yasa ile eklenen cümlelerinin dışında kalan bölümü, bağımsız bir bütün oluşturduğu ve yeni eklenen cümlelerin bu bölümün içeriğine bir etkisinin olmadığı görüldüğünden, bu bendin 5921 sayılı Yasa ile yapılan değişiklikten önceki hali olan ve iptali istenilen *'2008 yılına münhasır olmak üzere, Fonun mevcut nema gelirlerinden 1.300.000.000 YTL'lik kısım Fon tarafından Hazine İç Ödemeler Muhasebe Birimi hesaplarına aktarılır ve genel bütçenin (B) işaretli cetveline gelir kaydedilir. Kaydedilen bu tutarları, Yüksek Planlama Kurulu kararına istinaden Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlara öncelik vermek kaydıyla münhasıran ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımlarda kullanılmak üzere ilgili idare bütçelerine ödenek kaydetmeye Maliye Bakanı yetkilidir. Bu ödenekler, 2008 yılı yatırım programı ile ilişkilendirilir.'* bölümü ile (c) bendi ve son fıkrası incelemeye esas tutulmuştur.

4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun 46. maddesinin birinci fıkrasında '*İşsizlik sigortasının amacı; işsizlik sigortasına ilişkin kuralları ve uygulama esaslarını düzenlemek ve bu Kanunda öngörülen hizmetlerin verilmesini sağlamaktır.*'denilmektedir. İşsizlik Sigortası Fonu da, 4447 sayılı Yasa'nın 53. maddesi ile 'bu Kanun'un gerektirdiği görev ve hizmetler için mali kaynak sağlamak, piyasa şartlarında kaynakları değerlendirmek, Kanun'un öngördüğü ödemelerde bulunmak' üzere kurulmuştur. Yine aynı maddede sigortalı işsizler ile Kuruma kayıtlı diğer işsizlere; iş bulma, danışmanlık hizmetleri, mesleki eğitim, işgücü uyum ve toplum yararına çalışma hizmetleri, işgücü piyasası araştırma ve planlama çalışmaları için yapılan harcamalar ve bu Fon'un nema gelirlerinden; 2008-2012 yıllarında, Yüksek Planlama Kurulu kararına göre, Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlara öncelik vermek kaydıyla münhasıran ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımlarda kullanılmak üzere aktarılan paralar, İşsizlik Sigortası Fonu'nun giderleri arasında sayılmıştır. Dolayısıyla Yasa'nın geneline bakıldığında, İşsizlik Sigortası Fonu'nun, dava dilekçesinde iddia edildiği üzere yalnızca sigortalılara işsiz kalmaları halinde yapılacak ödeme ve hizmetler için değil; işsizliği önlemek, istihdamı ve verimliliği artırmak böylelikle ekonomik ve sosyal kalkınmayı gerçekleştirmek amacıyla bazı öncelikli yatırım alanlarında da kullanılmasını sağlamak için oluşturulduğu anlaşılmaktadır.

Anayasa'nın 2. maddesinde nitelikleri belirtilen sosyal hukuk devleti, insan haklarına dayanan, kişilerin huzur, refah ve mutluluk içinde yaşamalarını güvence altına alan, kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında adil bir denge kurabilen, çalışma hayatını geliştirmek ve ekonomik önlemler alarak çalışanlarını koruyan, onların insan onuruna uygun hayat sürdürmelerini sağlayan, milli gelirin adaletle uygun biçimde dağıtılması için gereken önlemleri alan, sosyal güvenlik hakkını yaşama geçirebilen, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak sosyal adaleti ve toplumsal dengeleri gözetken devlettir. Çağdaş devlet anlayışı sosyal hukuk devletinin tüm kurum ve kurallarıyla Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurularak işletilmesini, bu yolla bireylerin refah, huzur ve mutluluğunun sağlanmasını gerekli kılar.

Sosyal hukuk devletinin somut göstergelerinden biri olan sosyal güvenlik hakkının yer aldığı, Anayasa'nın 60. maddesinde, '*Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar.*'denilmektedir.

Sosyal güvenlik, uluslararası hukuk belgelerinde ve çağdaş anayasalarda temel bir hak niteliğinde görülerek, 'ekonomik ve sosyal haklar' bölümü içinde düzenlenmiştir.

Sosyal güvenlik, bireylerin istek ve iradeleri dışında oluşan sosyal risklerin, kendilerinin ve geçindirmekle yükümlü oldukları kişilerin üzerlerindeki gelir azaltıcı ve harcama artırıcı etkilerini en aza indirmek, ayrıca sağlıklı ve asgari hayat standardını güvence altına alabilmektir. Bu güvencenin gerçekleştirilebilmesi için sosyal güvenlik kuruluşları oluşturularak, kişilerin yaşlılık, hastalık, malûllük, kaza, ölüm ve işsizlik gibi sosyal risklere karşı asgari yaşam düzeylerinin korunması amaçlanmaktadır.

İşsizlik sigortası, bir iş ya da iş yerinde çalışırken, çalışma istek, yetenek, sağlık ve yeterliliğinde olmasına karşın tamamen kendi istek ve kusuru dışında işini kaybeden çalışanlara bir yandan yeni bir iş bulunmasına gayret edilirken, diğer yandan da bunların işsiz kalmaları nedeni ile uğradıkları gelir kaybını kısmen de olsa karşılayarak, kendisinin ve ailesinin zor duruma düşmesini önlemek amacı ile belli süre ve ölçüde ödemeyi kapsayan, sigortacılık tekniği ile faaliyet gösteren, Devlet tarafından kurulmuş, zorunlu bir sigorta koludur.

Dava dilekçesinde iptali istenilen kuralın, Fon'dan yararlanma koşullarını hafifleten, Fon'a ulaşma imkânını kolaylaştıran, Fon'un ödeme şartlarını mevcut düzenlemelere göre gerçekçi hâle getiren düzenlemeler yapılmasının önünde en büyük engeli oluşturacağı ve sosyal güvenlik sisteminde yaşandığı şekilde Fon'un gelecekte finans sorunu yaşamasına neden olabileceği iddia edilmektedir. Ancak, bir ülkedeki sosyal güvenlik sisteminin yapısını ekonomik ve sosyal koşulların belirleyeceği bilinen bir gerçektir. Çünkü sosyal güvenlik programlarıyla ekonomik ve sosyal yapı karşılıklı etkileşim içersindedir. Dolayısıyla, işsizlik sigortasının kapsamının ve koşullarının belirlenmesinde de ekonomik ve sosyal durumun etkisi yadsınamaz. Anayasa, kişilere sağlanacak sosyal güvenlik hakkının ölçüleri konusunda ayrıntılı ilkeler koymamıştır. İşsizlik sigortasından yararlanmanın koşullarının yumuşatılmasının veya ağırlaştırılmasının istihdam, işgücü verimliliği, gelir dağılımı, enflasyon, ücretler vs. üzerindeki etkilerini değerlendirmek ve buna göre bu koşulları belirlemek yasa koyucunun takdirindedir.

İptali istenilen kuralın (c) bendinde, yatırımlara aktarılan paranın Fon'a geri ödenmesine ilişkin hüküm yer almıştır. Yani Fon'dan geri dönüşü olmayan, karşılığı bulunmayan bir kaynak aktarımı söz konusu değildir.

Ayrıca, son fıkrada belirtilen Geçici Madde 6'nın uygulanmasına ilişkin usul ve esasların belirlenmesinin ilgili idarelere bırakılmasında, konunun çerçevesinin yasada saptanmış olması nedeniyle Anayasa'ya aykırılık görülmemiştir.

Sonuç olarak, ek bir istihdam alanı yaratarak işsizliğin azaltılmasına katkıda bulunmak için ekonomik ve bölgesel kalkınmaya yönelik yatırım projelerinin belirli bir süreyle Fon kaynaklarıyla desteklenmesi amacıyla düzenlendiği anlaşılan kural, Anayasa'nın 2. ve 60. maddelerine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

Fettah OTO bu görüşlere katılmamıştır.

Kural'ın Anayasa'nın 90. maddesi ile ilgisi görülmemiştir.

C)15.5.2008 günlü, 5763 sayılı İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 32. maddesiyle 9.1.1985 günlü, 3146 sayılı Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 29. maddesine eklenen fıkranın incelenmesi

Dava dilekçesinde, yurtdışı görevlerin, uluslararası ilişkiler kapsamında yerine getirilecek görevler olması nedeniyle özel bir uzmanlık gerektirdiği, bunun için yurtdışı teşkilatında sürekli bir göreve atanacak memurlar ile diğer kamu görevlilerinin seçimi, atanması, çalışma usul ve esaslarının 'Yurtdışında Sürekli Görevlendirilecek Personel Hakkında Yönetmelik' ile özel olarak düzenlendiği ve bu görevlere atanacakların lisan bilgileri dışında mesleki yeterlilik sınavına tabi tutulmalarının öngörüldüğü, iptali istenen kuralla genel müdür ve eşdeğer görevde bulunanların bu sınavdan muaf tutuldukları, bu durumda yurtdışı işçi hizmetleri kalitesinin düşmesinin yolu açıldığından 'kamu yararı' ilkesiyle bağdaşmadığı; ayrıca söz konusu Yönetmeliğin 'Mesleki yeterlik sınavı' başlıklı 10. maddesinde '*genel müdür ve eşdeğer düzeyde ve/veya daha üst görevlerde toplam iki yıl çalışmış olanlar*'ın mesleki yeterlik sınavından muaf tutulduğu, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'ndagenel müdür ve eşdeğer düzeyde ve/veya daha üst görevlerde bulunanlar ile diğer bakanlıklarda genel müdür ve eşdeğer ve/veya daha üst görevde bulunanların yurtdışı görevlere atanma konusunda aynı hukuki durumda bulunduklarının açık olduğu, iptali istenen kural ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'ndagenel müdür ve eşdeğer düzeyde ve/veya daha üst görevlerde bulunanların, iki yıl

çalışma şartı aranmaksızın yeterlik sınavına tabi tutulmayacaklarının öngörüldüğü, böylece diğer bakanlıklarda aynı görevi yapanlarla bir farklılaştırma oluşturulduğu, dolayısıyla iptali istenilen kuralın **'genel müdür ve eşdeğer ve/veya daha üst görevde bulunanlar yönünden'** Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

Dava dilekçesindeki iptal isteminin gerekçesi, yurtdışı sürekli göreve atanacak **genel müdür ve eşdeğer ve/veya daha üst görevde bulunanlar** için 'Yurtdışında Sürekli Görevlendirilecek Personel Hakkında Yönetmelik'te yer alan, bu görevlerde iki yıl çalışmış olma şartının, iptali istenilen kuralda yer almamış olmasıdır. Bir hukuk düzeni içinde genel kurula istisna getiren özel kurallar, özel kural ile öngörülen istisnaya da istisna getiren daha özel kurallar bulunması hukuk düzeninin doğasında vardır. O nedenle bir yasa kuralının başka bir norm ile uyumlu olmaması onun iptal edilmesini gerektiren bir durum değildir. Daha alt düzeydeki bir norm olan yönetmelikle düzenlenmiş bir konuda yasa ile farklı bir hüküm getirilmişse normlar hiyerarşisinde daha üst düzeyde olan yasa hükümlerinin uygulanacağı açıktır. Anayasa Mahkemesi yasaların başka yasalara ya da daha alt düzeydeki diğer normlara uyumluluğunu değil, yasaların Anayasa'ya uyumluluğunu denetlemektedir. Bu nedenle bu gerekçeye dayanan Anayasa'ya aykırılık savı geçerli değildir.

Kaldı ki, iptali istenilen kuralı da içeren 3146 sayılı Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 'YURTDIŞI TEŞKİLATI' başlıklı 29. maddesinin ikinci fıkrasında **Bakanlık merkez teşkilatında genel müdür ya da daha üst görevlerde bulunanların bu görevlerde en az iki tam yıl çalışmış olmak kaydıyla** yurtdışı teşkilatında görevlendirilebileceği, yine 'Yurtdışında Sürekli Görevlendirilecek Personel Hakkında Yönetmelik'in 'ÖZEL ŞARTLAR' başlıklı 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasının (d) bendinin (3) numaralı alt bendinde Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nda çalışanlar yönünden **'Bakanlık merkez teşkilatında genel müdür ya da daha üst görevlerde en az iki yıl çalışmış olmak'** şartına sahip olmak gerektiği ifade edilmiştir. Dolayısıyla dava dilekçesinde ileri sürülen iddianın hukuki dayanağı yoktur. İptal isteminin reddi gerekir.

Ayrıca her kurum ayrı tüzel kişiliğe ve ayrı bir hukuki statüye sahiptir. Dolayısıyla kurumlar yurtdışı görevlendirmede ayrı düzenlemelerle kendi ihtiyacına göre farklı özel şartlar öngörebilir. Her kurumun kendi teşkilat yapısı içerisinde bu sorunu ele almak gerekir. Bu nedenle yurtdışında görevlendirme yönünden farklı bakanlıkların genel müdürleri aynı konumda bulunmadıklarından eşitlik karşılaştırmasına konu edilemez. Bu yönüyle de Anayasa'nın 10. maddesine aykırı değildir. İptal isteminin reddi gerekir.

V- İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında, 'Kanun, kanun hükmünde kararname veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez' denilmekte, Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 53. maddesinin dördüncü fıkrasında da bu kural tekrarlanarak, beşinci fıkrasında Anayasa Mahkemesi'nin, iptal halinde meydana gelecek hukuksal boşluğu kamu düzenini tehdit veya kamu yararını ihlâl edici mahiyette görürse yukarıdaki fıkra hükmünü uygulayacağı belirtilmektedir.

15.5.2008 günlü, 5763 sayılı İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 2. maddesiyle değiştirilen, 22.5.2003 günlü, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 30.

maddesinin yedinci fıkrasının ikinci tümcesinin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk, kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 53. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları gereğince, bu tümceye ilişkin İPTAL HÜKMÜNÜN, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK BİR YIL SONRA YÜRÜRLÜĞE GIRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE, 4.2.2010 gününde karar verilmiştir.

VI- YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMLERİNİN İNCELENMESİ

15.5.2008 günlü, 5763 sayılı İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un;

A- 2. maddesiyle değiştirilen 22.5.2003 günlü, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 30. maddesinin yedinci fıkrasının ikinci tümcesine ilişkin iptal hükmünün yürürlüğe girmesinin ertelenmesi nedeniyle bu tümcenin YÜRÜRLÜĞÜNÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN REDDİNE,

B- 1- 19. maddesiyle 25.8.1999 günlü, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na eklenen Geçici 6. maddenin, (a) bendinin '2008 yılına münhasır olmak üzere, Fonun mevcut nema gelirlerinden 1.300.000.000 YTL'lik kısım Fon tarafından Hazine İç Ödemeler Muhasebe Birimi hesaplarına aktarılır ve genel bütçenin (B) işaretli cetveline gelir kaydedilir. Kaydedilen bu tutarları, Yüksek Planlama Kurulu kararına istinaden Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlara öncelik vermek kaydıyla münhasıran ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımlarda kullanılmak üzere ilgili idare bütçelerine ödenek kaydetmeye Maliye Bakanı yetkilidir. Bu ödenekler, 2008 yılı yatırım programı ile ilişkilendirilir.' bölümü ile (c) bendi ve son fıkrasına yönelik iptal istemleri,

2- 32. maddesiyle 9.1.1985 günlü, 3146 sayılı Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 29. maddesine eklenen fıkranın 'Genel müdür ve eşdeğer ve/veya daha üst görevde bulunanlar' yönünden iptal istemi,

4.2.2010 günlü, E.2008/57, K.2010/26 sayılı kararla reddedildiğinden, bu fıkra ve bentlere ilişkin YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİNİN REDDİNE,

C- 19. maddesiyle 4447 sayılı Yasa'ya eklenen Geçici 6. maddenin (b) bendine yönelik iptal istemi hakkında, 4.2.2010 günlü, E.2008/57, K.2010/26 sayılı kararla karar verilmesine yer olmadığına karar verildiğinden, bu bende ilişkin YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI İSTEMİ HAKKINDA KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA,

4.2.2010 gününde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VII- SONUÇ

15.5.2008 günlü, 5763 sayılı İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un;

A- 2. maddesiyle değiştirilen 22.5.2003 günlü, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 30. maddesinin yedinci fıkrasının ikinci tümcesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE, Haşım KILIÇ, Sacit ADALI ile Serdar ÖZGÜLDÜR'ün karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA,

B- 19. maddesiyle 25.8.1999 günlü, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na eklenen Geçici 6. maddenin,

1- (b) bendi, 11.8.2009 günlü, 5921 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu ile Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 2. maddesiyle değiştirildiğinden, bu bende ilişkin KONUSU KALMAYAN İSTEM HAKKINDAKİ KARAR VERİLMESİNE YER OLMADIĞINA, OYBİRLİĞİYLE,

2- (a) bendinin '2008 yılına münhasır olmak üzere, Fonun mevcut nema gelirlerinden 1.300.000.000 YTL'lik kısım Fon tarafından Hazine İç Ödemeler Muhasebe Birimi hesaplarına aktarılır ve genel bütçenin (B) işaretli cetveline gelir kaydedilir. Kaydedilen bu tutarları, Yüksek Planlama Kurulu kararına istinaden Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlara öncelik vermek kaydıyla münhasıran ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımlarda kullanılmak üzere ilgili idare bütçelerine ödenek kaydetmeye Maliye Bakanı yetkilidir. Bu ödenekler, 2008 yılı yatırım programı ile ilişkilendirilir.' bölümünün,

3- (c) bendi ile son fıkrasının,

Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, Fettah OTO'nun karşıoyu ve OYÇOKLUĞUYLA,

C- 32. maddesiyle 9.1.1985 günlü, 3146 sayılı Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'un 29. maddesine eklenen fıkranın 'Genel müdür ve eşdeğer ve/veya daha üst görevde bulunanlar' yönünden Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal isteminin REDDİNE, OYBİRLİĞİYLE,

D- 2. maddesiyle değiştirilen 4857 sayılı Yasa'nın 30. maddesinin yedinci fıkrasının ikinci tümcesinin iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk, kamu yararını ihlal edici nitelikte görüldüğünden, Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 2949 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 53. maddesinin dördüncü ve beşinci fıkraları gereğince, bu tümceye ilişkin İPTAL HÜKMÜNÜN, KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK BİR YIL SONRA YÜRÜRLÜĞE GIRMESİNE, OYBİRLİĞİYLE,

4.2.2010 gününde karar verilmiştir.

Başkan	Başkanvekili	Üye
Haşim KILIÇ	Osman Alifeyyaz PAKSÜT	Sacit ADALI

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Mehmet ERTEN

Üye

A. Necmi ÖZLER

Üye

Fettah OTO

Üye

Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye

Şevket APALAK

Üye

Serruh KALELİ

Üye

Zehra Ayla PERKTAŞ

KARŞIOY GEREKÇESİ

1- İptal davasına konu 4857 sayılı İş Kanunu'nun 30. maddesinin yedinci fıkrasının ikinci cümlesinde, özürlü ve eski hükümlü çalıştırmayan işveren veya işveren vekilinden aynı Kanun'un 101. maddesi uyarınca tahsil edilecek cezaların kullanımına ilişkin hususların, Türkiye İş Kurumu'nun koordinatörlüğünde, teker teker sayılan temsilcilerden oluşan bir komisyon tarafından karara bağlanacağı hüküm altına alınmakta, belirtilen temsilciler arasında da davaya konu 'Türkiye Sakatlar Konfederasyonu' yer almaktadır. Anayasa'ya aykırılık iddiasının özünü ise, sakatlar ve özürlüleri temsil edecek yegâne üst kuruluşun adı geçen Konfederasyon olmadığı, bu konuda aynı amaca hizmet eden 'Engelliler Konfederasyonu'nun da bulunduğu, yasa koyucunun ise bu iki konfederasyondan yalnız birini tercih etmek suretiyle Anayasa'nın 10. maddesinde belirtilen eşitlik ilkesinin ihlâl edilmiş olduğu savı oluşturmaktadır.

2- İptali istenen kuralın, 22.5.2003 günlü, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 10.6.2003 tarih ve 25134 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan ilk halinde de aynen yer aldığı anlaşılmaktadır. Yine aynı tarihte yürürlükte olan 6.10.1983 günlü, 2908 sayılı Dernekler Kanunu'nun 88. maddesinin 'Sakatlara hizmet amacı ile kurulan derneklerin, Körler Federasyonu, Sağırklar Federasyonu, Ortopedik Özürlüler Federasyonu, Zihinsel Özürlüler Federasyonu olmak üzere dört federasyon teşkil etmeleri ve bu federasyonların birleşerek **Türkiye Sakatlar Konfederasyonunu** oluşturmaları zorunludur.' hükmünü taşıdığı, dolayısıyla Türkiye Sakatlar Konfederasyonu'nun belirtilen tarihte alanında yegâne temsilci konumunda olduğu görülmektedir. Ne var ki 23.11.2004 tarih ve 25649 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 4.11.2004 günlü, 5253 sayılı yeni Dernekler Kanunu 2908 sayılı Dernekler Kanunu'nu yürürlükten kaldırıp, örgütlenme özgürlüğünün önündeki kısıtlayıcı hükümlere de son verdiğinden; anılan Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra üç engelli federasyonu tarafından **Türkiye Engelliler Konfederasyonu** kurulmuş, böylelikle özürlü ve sakatların oluşturdukları iki ayrı konfederasyonun varlığı söz konusu olmuştur. Yasa koyucu 15.5.2008 günlü, 5763 sayılı Kanun'la, anılan 'Komisyon'un teşkilinde bu iki konfederasyondan ilk düzenlemede olduğu gibi Türkiye Sakatlar Konfederasyonu'nu temsilci olarak dikkate almıştır.

3- Özürlü ve eski hükümlü çalıştırmayan işverenler veya vekillerinden tahsil edilecek para cezalarının ne şekilde kullanılacağı hususu tamamen yasa koyucunun takdir alanına giren bir husus olup, Anayasal ilkelere bağlı kalmak şartıyla, bu cezaların kamu yararına bir harcama kalemi olarak doğrudan Çalışma Bakanlığı ya da bağlı bir birimince kullanılması mümkün olabileceği gibi, işçi-işveren temsilcilerinin de içinde olacağı bir komisyonun teşkil edilip edilmemesi, bu komisyona kimlerin alınıp alınmayacağı, temsili uygun görülen komisyon üyelerinin bir bölümü için farklı, diğerleri için değişik kriter ve ölçütlerin öngörülmesi de tamamen yasa koyucunun takdirindedir. Diğer bir deyişle, örneklenen hususlar bir Anayasal denetim sorunu olmayıp, yasamanın tasarrufu alanındaki bir tercihin ortaya konulmasından ibaret bulunmaktadır.

4- İptali istenen fıkradaki işçi ve işveren temsilcileri yönünden getirilen 'en çok işçi ve işvereni temsil eden üst kuruluşlardan olma' kriterinin, özürlü ve sakatlar konfederasyonları bakımından da getirilmesi gerekmiyip, farklı mahiyetteki söz konusu üst yapılanmalar için öngörülen kriterler, özürlüler ve sakatlar konfederasyonları yönünden bir eşitlik değerlendirmesine emsal teşkil edemezler. Yasa koyucunun, evvelce yine yasayla teşkil ettirilmiş bulunan bir konfederasyona öncelik tanınması ve tercih hakkını bu yönde kullanmasının Anayasa'ya aykırı bir yönü yoktur.

5- Açıklanan nedenlerle, iptali istenen kuralın Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerine aykırı bir yönünün bulunmadığı ve iptal isteminin reddi gerektiği kanısına vardığımızdan; kuralın iptaline dair çoğunluk kararına katılmıyoruz.

Başkan
Haşim KILIÇ

Üye
Sacit ADALI

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

EK GEREKÇE

4857 sayılı İş Kanunu'nun 5763 sayılı Yasa ile değiştirilen 30. maddesinin yedinci fıkrasının ilk tümcesinde, 'Bu maddeye aykırılık hallerinde 101 inci madde uyarınca tahsil edilecek cezalar, özörlöülerin ve eski hükömlöülerin mesleki eğitim ve mesleki rehabilitasyonu, kendi işini kurmaları, özörlöünün iş bulmasını sağlayacak destek teknolojileri ve bu gibi projelerde kullanılır.' dava konusu ikinci tümcesinde de 'Tahsil edilen cezaların kullanımına ilişkin hususlar, Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlöğünün koordinatörlöğünde, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma Genel Müdürlöğü, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı İş Sağlığı ve Güvenliğı Genel Müdürlöğü, Özörlöüler İdaresi Başkanlığı, Adalet Bakanlığı Ceza ve Tevkif Evleri Genel Müdürlöğü ve Türkiye Sakatlar Konfederasyonu ile en çok işçi ve işvereni temsil eden üst kuruluşların birer temsilcilerinden oluşan komisyon tarafından karara bağlanır. Komisyonun çalışma usul ve esasları Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.' denilmektedir.

İptali istenilen kuralın yürürlöğe girdiğı tarihte engellilerle ilgili Türkiye Engelliler ve Türkiye Sakatlar Konfederasyonu olmak üzere iki konfederasyon bulunduğı halde, anılan Kural'la oluşturulan komisyonda bunlardan sadece Türkiye Sakatlar Konfederasyonu'na yer verilmiştir. Oysa her iki Konfederasyonun da aynı amaçla kuruldukları ve aynı hukuki statüye sahip oldukları anlaşılmaktadır. Komisyon'da bunlardan sadece birine yer verilmesi, bu konfederasyonu diğere göre imtiyazlı duruma getirmektedir. Başka bir ölçüt öngörölmeksizin Komisyon'da bulunmanın nedeninin, sadece Konfederasyon niteliğı taşımaktan kaynaklandığı, iki konfederasyonun da aynı hukuksal statüde oldukları halde farklı kurallara bağlı tutuldukları, bu durumun ise Anayasa'nın 10. maddesinde belirtilen eşitlik ilkesiyle bağdaşmadığı açıktır.

Belirtilen nedenlerle çoğunluk görüşüne ek gerekçeyle katılıyoruz.

Üye

Fulya KANTARCIOĞLU

Üye

Fettah OTO

KARŞI OY

5763 sayılı Yasa ile 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na Eklenen Geçici madde 6-a fıkrasında yer alan; '2008 yılına münhasır olmak üzere, Fonun mevcut nema gelirlerinden 1.300.000.000 YTL'lık kısım fon tarafından Hazine İç Ödemeler Muhasebe Birimi hesaplarına aktarılır ve genel bütçenin (B) işaretli cetveline gelir kaydedilir. Kaydedilen bu tutarları, Yüksek Planlama Kurulu kararına istinaden Güneydoğı Anadolu Projesi kapsamındaki

yatırımlara öncelik vermek kaydıyla münhasıran ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımlarda kullanılmak üzere ilgili idare bütçelerine ödenek kaydetmeye Maliye Bakanı yetkilidir. Bu ödenekler, 2008 yılı yatırım programı ile ilişkilendirilir.' maddesi ile aynı maddenin c fıkrası hükmü iptal isteminin konusudur. Her ne kadar iptali istenilen 6-a fıkrasında 5121 sayılı Yasa ile değişiklik yapılarak bu maddeye üç cümle eklenmiş ve (b) bendi değiştirilmiş ise de, eklenen cümlelerin dışında kalan kısım, bağımsız bir bütün oluşturduğundan ve bu cümlelerin bölümün içeriğine bir etkisinin olmadığı görüldüğünden, bu kısma ilişkin iptal isteminin esasının incelenmesi gerekmektedir.

4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun 46. maddesinin birinci fıkrasında işsizlik sigortasının amacı, 'İşsizlik sigortasına ilişkin kuralları ve uygulama esaslarını düzenlemek ve sigortalılara işsiz kalmaları halinde, bu Kanunda öngörülen ödeme ve hizmetlerin yerine getirilmesini sağlamaktır.' şeklinde açıklanmış; ancak bu madde 5763 sayılı Yasa'nın 13. maddesiyle 'İşsizlik sigortasının amacı; işsizlik sigortasına ilişkin kuralları ve uygulama esaslarını düzenlemek ve bu Kanunda öngörülen hizmetlerin verilmesini sağlamaktır.' şeklinde değiştirilmiştir. Yapılan bu değişiklikle İşsizlik sigortası fonunun geniş bir alanda kullanımını sağlamak üzere yasal altyapı oluşturulmuştur. Yukarıda anılan 46. maddede açıklandığı gibi işsizlik sigortasının temel amacı, bir iş ya da işyerinde çalışırken kendi iradesi dışında işini kaybeden çalışanlara işsiz kalmaları nedeniyle uğradıkları gelir kaybını kısmen de olsa karşılayarak kendisinin ve ailesinin zor duruma düşmesini önlemek için işsizlik ödeneği adı altında belirli bir süre ödeme yapılmasıdır.

İptali istenen kuralda, işsizlik sigortası Fonu'nun mevcut nema gelirlerinin genel bütçenin (B) işaretli cetveline gelir kaydedileceği, kaydedilen bu tutarların, Yüksek Planlama Kurulu'nun kararına istinaden Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlara öncelik vermek kaydıyla ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımlarda kullanılmak üzere ilgili idare bütçelerine ödenek kaydetmeye Maliye Bakanı'nın yetkili olduğu belirtilmektedir. Görüldüğü gibi burada İşsizlik Sigortası Fonu'nun nema gelirlerinin hangi somut yatırımlarda kullanılacağı yer almamaktadır. 'Ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımlara kullanılmak üzere' denilmek suretiyle ucu açık geniş bir alanda Fonun nema gelirlerinin kullanılacağı öngörülmektedir.

İşsizlik Sigortası Fonu'na işçiler ücretlerinde yapılan kesintilerle katkıda bulunmaktadır. Fonun dörtte biri işçi ücretlerinden kesilen paradan oluşmaktadır. Yürütme organına, Fonun kaynaklarının ucu açık, belirsiz bir alanda kullanılmasında yetki tanınmasının İşsizlik Sigortasını Fonu'nun işleyişine olumsuz etki yapacağı açıktır. Nitekim geçici 6. maddenin 5921 sayılı Yasa ile (b) fıkrasında değişiklikler yapılarak Fonun nema gelirlerinin 2010 yılında dörtte üçü, 2011 ve 2012 yıllarında da dörtte birinin genel bütçelerinin (B) işaretli cetvelinde bütçe gelir tahmini olarak yer alacağı öngörülmektedir. Bu durum işçilerin ücretlerinden yapılan kesintilerle katkıda bulundukları Fon kaynaklarının, yürütme organının elinde İşsizlik Sigortası Fonu'nun amacı dışında nasıl tüketileceğini açık şekilde göstermektedir. Geçmişte de çalışanlara yarar sağlamak amacıyla kurulan birçok Fon kaynağının yürütme organına tanınan harcama yetkisiyle nasıl yok edildiği bilinmektedir.

5763 sayılı Yasa ile 4447 sayılı işsizlik sigortası Kanununa eklenen geçici madde 6-c fıkrasına gelince; bu madde işsizlik sigortası fonundan yatırımlara aktarılan paranın geri ödenmesini düzenlemektedir. Aktarılan bu paranın geri ödenmesi için önce yatırımlardan gelir elde edilecek, sonra bu gelirlerin Yüksek Planlama Kurulunca belirlenecek oranı fona aktarılacaktır. Kaynakların geri ödenmesinde miktar, oran ve zaman belirsizdir. Üstelik fona aktarılan paranın miktarı da 2010, 2011, 2012 yıllarında artan oranda sürmektedir. Bu durumda

Esas Sayısı : 2008/57
Karar Sayısı : 2010/26

ya maddenin uygulanması işlevsiz kalacaktır, daha açık bir anlatımla madde uygulanamayacaktır, ya da aktarılan kaynakların geriye ödenmesi sembolik düzeyde olacaktır.

Çağdaş devlet anlayışı, sosyal hukuk devletinin tüm kurum ve kurallarıyla Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurularak işletilmesini ve bu yolla bireylerin refah, huzur ve mutluluğunun sağlanmasını gerekli kılmaktadır. Bu nedenle iptali istenen kurallar Anayasa'nın 2. maddesinde nitelikler belirtilen sosyal hukuk devleti ilkesine, sosyal hukuk devletinin somut gereklerinden biri olan sosyal güvenlik hakkının yer aldığı, Anayasa'nın 60. maddesine aykırı bulunmaktadır.

Açıklanan nedenlerle 5763 sayılı Yasa ile 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na Eklenen Geçici madde 6-a ve c fıkralarının iptali gerekeceği düşüncesiyle çoğunluk kararına karşıyım.

Üye

Fettah OTO