

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Esas Sayısı : 2020/74

Karar Sayısı : 2021/94

Karar Tarihi : 16/12/2021

R.G.Tarih-Sayısı : 11/3/2022-31775

İPTAL DAVASINI AÇAN: Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Engin ALTAY, Özgür ÖZEL, Engin ÖZKOÇ ile birlikte 131 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU: 23/7/2020 tarihli ve 7252 sayılı Dijital Mecralar Komisyonu Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un;

A. 3. maddesiyle 25/8/1999 tarihli ve 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun geçici 23. maddesinin üçüncü fıkrasına eklenen "...ve/veya kısa çalışma ödeneğinin süresini sektörel olarak ayrı ayrı veya bir bütün olarak..." ibaresinin,

B. 4. maddesiyle 4447 sayılı Kanun'a eklenen geçici 26. maddenin;

1. Birinci fıkrasında yer alan "...ve destek tutarı Fondan karşılanır." ibaresinin,

2. Sekizinci fıkrasında yer alan "Fondan..." ibaresinin,

3. Dokuzuncu fıkrasında yer alan "...sektörel olarak ayrı ayrı veya bir bütün olarak..." ibaresinin,

Anayasa'nın 2., 5., 10., 13., 49., 60. ve 65. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

I. İPTALİ İSTENEN VE İLGİLİ GÖRÜLEN KANUN HÜKÜMLERİ

A. İptali İstenen Kanun Hükümleri

Kanun'un;

1. 3. maddesiyle 4447 sayılı Kanun'un dava konusu kuralın da eklendiği geçici 23. maddesi şöyledir:

"Geçici Madde 23- (Ek:25/3/2020-7226/41 md.)

30/6/2020 tarihine kadar geçerli olmak üzere, yeni koronavirüs (Covid-19) kaynaklı zorlayıcı sebep gerekçesiyle yapılan kısa çalışma başvuruları için, ek 2 nci maddenin üçüncü fıkrasında işçinin kısa çalışma ödeneğine hak kazanabilmesi için öngörülen hizmet akdinin feshi hariç işsizlik sigortası hak etme koşullarını yerine getirmesi hükmü, kısa çalışma başlama tarihinden önceki son 60 gün hizmet akdine tabi olanlardan son üç yıl içinde 450 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödenmiş olması şeklinde uygulanır. Bu koşulu taşımayanlar, kısa çalışma süresini geçmemek üzere son işsizlik ödeneği hak sahipliğinden kalan süre kadar kısa çalışma ödeneğinden yararlanmaya devam eder.

Bu madde kapsamında kısa çalışma uygulamasından yararlanabilmek için, iş yerinde kısa çalışma uygulanan dönemde 4857 sayılı Kanunun 25 inci maddesinin birinci fıkrasının (II) numaralı bendinde yer alan sebepler hariç olmak kaydıyla işveren tarafından işçi çıkarılmaması

gerekir. Bu madde kapsamında yapılan başvurular, uygunluk tespitleri hariç olmak üzere başvuru tarihinden itibaren 60 gün içinde sonuçlandırılır.

Bu madde kapsamında yapılan başvuru tarihini ve/veya kısa çalışma ödeneğinin süresini sektörel olarak ayrı ayrı veya bir bütün olarak 31/12/2020 tarihine kadar uzatmaya ve birinci fıkra da belirlenen günleri farklılaştırmaya Cumhurbaşkanı yetkilidir.”

2. 4. maddesiyle 4447 sayılı Kanun’a eklenen dava konusu kuralların da yer aldığı geçici 26. maddesi şöyledir:

“Geçici Madde 26- (Ek:23/7/2020-7252/4 md.)

Geçici 23 üncü madde kapsamında, 1/7/2020 tarihinden önce kısa çalışma başvurusunda bulunmuş olan özel sektör işyerlerinde kısa çalışma ödeneğinden yararlanan sigortalıların; işyerindeki kısa çalışmanın sona ermesi ve aynı işyerinde haftalık normal çalışma sürelerine dönmeleri durumunda, 31/12/2020 tarihini geçmemek üzere kısa çalışmanın sona erdiği tarihi takip eden aydan itibaren üç ay süreyle, 5510 sayılı Kanunun 82 nci maddesi uyarınca belirlenen prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan sigortalı ve işveren hissesi primlerinin tamamı tutarında, her ay bu işverenlerin Sosyal Güvenlik Kurumuna ödeyecekleri tüm primlerden mahsup edilmek suretiyle işverene prim desteği sağlanır ve destek tutarı Fondan karşılanır.

Geçici 24 üncü madde kapsamında, 1/7/2020 tarihinden önce başvuruda bulunarak nakdi ücret desteğinden yararlandırılan sigortalının haftalık normal çalışma süresine dönmesi durumunda, işveren söz konusu sigortalı için birinci fıkra kapsamındaki destekten ilgili fıkra da belirtilen süreler ve şartlarla yararlandırılır.

Birinci ve ikinci fıkralar kapsamında işverene her bir ay için sağlanacak destek süresi; kısa çalışma ödeneği alanlar için sigortalının geçici 23 üncü madde kapsamında kısa çalışma ödeneği aldığı aylık ortalama gün sayısını, geçici 24 üncü madde kapsamında sağlanan nakdi ücret desteğinden yararlandırılanlar için nakdi ücret desteği aldıkları aylık ortalama gün sayısını geçemez.

Bu madde hükümleri; 5335 sayılı Kanunun 30 uncu maddesinin ikinci fıkrası kapsamına giren kurum ve kuruluşlara ait işyerleri ile 2886 sayılı Kanuna, 4734 sayılı Kanuna ve uluslararası anlaşma hükümlerine istinaden yapılan alım ve yapım işleri ile 4734 sayılı Kanundan istisna olan alım ve yapım işlerine ilişkin işyerleri ve sosyal güvenlik destek primine tabi çalışanlar, 5510 sayılı Kanunun ek 9 uncu maddesi kapsamında ev hizmetlerinde çalışan sigortalılar ve yurtdışında çalışan sigortalılar hakkında uygulanmaz.

Geçici 23 üncü madde kapsamında işyerinde uygulanan kısa çalışmadan yersiz yararlanıldığının tespiti veya kısa çalışma başvurusuna yönelik uygunluk tespitinin olumsuz sonuçlanması ya da geçici 24 üncü madde kapsamında nakdi ücret desteğinden yersiz yararlandığının tespiti halinde, işyeri bu madde kapsamında sağlanan destekten yararlanamaz veya yersiz yararlanmış sayılır. Bu madde kapsamında destekten yersiz yararlanıldığının tespiti halinde, yararlanan destek tutarı işverenden 5510 sayılı Kanunun 89 uncu maddesinin ikinci fıkrası uyarınca gecikme cezası ve gecikme zammı ile birlikte tahsil edilir.

Bu maddeyle sağlanan teşvikten yararlanmakta olan işverenler, bu teşvikten yararlanan ayda aynı sigortalı için diğer sigorta primi indirimi, teşvik ve desteklerinden yararlanamaz.

Bu madde kapsamında Fon tarafından işverene sağlanan, sigortalı hissesine karşılık gelen destek tutarının sigortalıya ödenmesi işverenden talep edilemez.

Fondan bu madde kapsamında karşılanan tutarlar, gelir ve kurumlar vergisi uygulamalarında gelir, gider veya maliyet unsuru olarak dikkate alınmaz.

Cumhurbaşkanı, birinci fıkrada yer alan üç aylık süreyi **sektörel olarak ayrı ayrı veya bir bütün olarak** altı aya kadar uzatmaya yetkilidir.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Bakanlık tarafından belirlenir.”

B. İlgili Görülen Kanun Hükmü

4447 sayılı Kanun’un ek 2. maddesi şöyledir:

“Kısa çalışma ve kısa çalışma ödeneği

Ek Madde 2- (Ek: 15/5/2008-5763/18 md.; Değişik: 13/2/2011-6111/73 md.)

Genel ekonomik, sektörel veya bölgesel kriz ile zorlayıcı sebeplerle işyerindeki haftalık çalışma sürelerinin geçici olarak önemli ölçüde azaltılması veya işyerinde faaliyetin tamamen veya kısmen geçici olarak durdurulması hallerinde, işyerinde üç ayı aşmamak üzere kısa çalışma yapılabilir.

Bu Kanuna göre sigortalı sayılan kişileri hizmet akdine tabi olarak çalıştıran işveren, kısa çalışma talebini, derhal gerekçeleri ile birlikte Türkiye İş Kurumuna, varsa toplu iş sözleşmesi tarafı sendikaya bir yazı ile bildirir. Talebin uygunluğunun belirlenmesine ilişkin usul ve esaslar, ilgili kurum ve kuruluşların da görüşü alınarak Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.

Kısa çalışma halinde İşsizlik Sigortası Fonundan kısa çalışma ödeneği ödenir. İşçinin kısa çalışma ödeneğine hak kazanabilmesi için, hizmet akdinin feshi hariç işsizlik sigortası hak etme koşullarını yerine getirmesi gerekir.

Günlük kısa çalışma ödeneği; sigortalının son oniki aylık prime esas kazançları dikkate alınarak hesaplanan günlük ortalama brüt kazancının % 60’ıdır. Bu şekilde hesaplanan kısa çalışma ödeneği miktarı, 4857 sayılı Kanunun 39 uncu maddesine göre 16 yaşından büyük işçiler için uygulanan aylık asgari ücretin brüt tutarının % 150’sini geçemez. Kısa çalışma ödeneğinden yararlananlara ait sigorta primlerinin aktarılması ve sağlık hizmetlerinin sunulmasına ilişkin işlemler 5510 sayılı Kanunda belirtilen esaslar çerçevesinde yürütülür. Kısa çalışma ödeneği olarak yapılan ödemeler başlangıçta belirlenen işsizlik ödeneği süresinden düşülür.

Zorlayıcı sebeplerle kısa çalışma yapılması halinde, kısa çalışma ödeneği ödemeleri 4857 sayılı Kanunun 24 üncü maddesinin (III) numaralı bendinde ve aynı Kanunun 40 ıncı maddesinde öngörülen bir haftalık süreden sonra başlar.

Bu maddede yer alan kısa çalışma ödeneğinin süresini altı aya kadar uzatmaya ve işsizlik ödeneğinden mahsup edilip edilmeyeceğini belirlemeye Cumhurbaşkanı yetkilidir.

İşverenin hatalı bilgi ve belge vermesi nedeniyle yapılan fazla ödemeler, yasal faizi ile birlikte işverenden tahsil edilir.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU,

Selahaddin MENTEŞ ve Basri BAĞCI'nın katılımlarıyla 1/10/2020 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma talebinin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

2. Dava dilekçesi ve ekleri, Raportör Abdullah TEKBAŞ tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, dava konusu ve ilgili görülen kanun hükümleri, dayanan ve ilgili görülen Anayasa kuralları ile bunların gerekçeleri ve diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

A. Anlam ve Kapsam

3. 4447 sayılı Kanun'un ek 2. maddesinde genel ekonomik, sektörel veya bölgesel kriz ile zorlayıcı sebeplerle işyerindeki haftalık çalışma sürelerinin geçici olarak önemli ölçüde azaltılması veya işyerinde faaliyetin tamamen veya kısmen geçici olarak durdurulması hâllerinde işyerinde üç ayı aşmamak üzere kısa çalışma yapılabileceği hüküm altına alınmıştır. Kısa çalışma hâlinde İşsizlik Sigortası Fonundan (Fon) kısa çalışma ödeneği ödenerek sigortalılara çalışmadıkları dönem için gelir desteği sağlanmaktadır. İşçinin kısa çalışma ödeneğine hak kazanabilmesi için hizmet akdinin feshi hariç işsizlik sigortası hak etme koşullarını yerine getirmesi gerekir. Anılan Kanun'un 50. maddesine göre işsizlik ödeneğinin hak edilebilmesi için ise hizmet akdinin sona ermesinden önceki 120 gün hizmet akdine tabi olmak ve son üç yıl içinde en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olmak gerekmektedir. Ek 2. maddeye göre günlük kısa çalışma ödeneği, sigortalının son on iki aylık prime esas kazançları dikkate alınarak hesaplanan günlük ortalama brüt kazancının %60'ıdır.

4. Kanun'a eklenen geçici 23. madde ile koronavirüs kaynaklı zorlayıcı sebep gerekçesiyle yapılan kısa çalışma başvuruları için kısa çalışma koşulları kolaylaştırılmış; 30/6/2020 tarihine kadar geçerli olmak üzere kısa çalışmanın başlamasından önceki son 60 gün hizmet akdine tabi olma ve son üç yıl içinde 450 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olma kısa çalışma ödeneğinden yararlanabilmek için yeterli sayılmıştır. Bunun yanı sıra bu koşulları taşımayanların kısa çalışma süresini geçmemek üzere son işsizlik ödeneği hak sahipliğinden kalan süre kadar kısa çalışma ödeneğinden yararlanmaya devam edeceği hüküm altına alınmıştır. Böylelikle kolaylaştırılmış koşullar sayesinde daha fazla sigortalının kısa çalışma ödeneğinden yararlanması amaçlanmıştır. Geçici 23. maddenin ikinci fıkrasına göre bu madde kapsamında kısa çalışma uygulamasından yararlanabilmek için işyerinde kısa çalışma uygulanan dönemde 4857 sayılı Kanun'un 25. maddesinin birinci fıkrasının (II) numaralı bendinde yer alan sebepler hariç olmak kaydıyla işveren tarafından işçi çıkarılmaması gerekmektedir.

5. Geçici 23. maddenin üçüncü fıkrasının ilk hâlinde başvuru tarihini 31/12/2020 tarihine kadar uzatma yetkisi Cumhurbaşkanı'na verilmişken dava konusu kurallar sonrasında kabul edilen 11/11/2020 tarihli ve 7256 sayılı Kanun'un 10. maddesiyle anılan tarih "30/6/2021" şeklinde değiştirilmiştir. Kısa çalışma ile ilgili genel düzenleme olan ek 2. maddenin altıncı fıkrasında da kısa çalışma ödeneğinin süresini altı aya kadar uzatma ve işsizlik ödeneğinden mahsup edilip edilmeyeceğini belirleme yetkisinin Cumhurbaşkanı'na verildiği görülmektedir. Anılan fıkradan farklı olarak geçici 23. maddenin üçüncü fıkrasında kısa çalışma ödeneğinin süresini *sektörel olarak ayrı ayrı* uzatma yetkisi de Cumhurbaşkanı'na tanınmıştır.

6. Geçici 26. maddede ise geçici 23. maddeden yararlanarak 1/7/2020 tarihinden önce kısa çalışma başvurusunda bulunmuş olan özel sektör işyerlerinde kısa çalışmanın sona ermesi ve haftalık normal çalışma sürelerine dönülmesi durumunda, 31/12/2020 tarihini geçmemek üzere kısa çalışmanın sona erdiği tarihi takip eden aydan itibaren üç ay süreyle sigortalı ve işveren hissesi

primleri bakımından prim desteğinin sağlanacağı ve destek tutarının Fondan karşılanacağı hüküm altına alınmıştır. Maddenin dokuzuncu fıkrasında, birinci fıkrada yer alan destekten yararlanma süresi olan üç aylık süreyi *sektörel olarak ayrı ayrı veya bir bütün olarak* altı aya kadar uzatma yetkisi Cumhurbaşkanı'na verilmişken 7256 sayılı Kanun'un 11. maddesiyle yapılan değişiklikle 31/12/2020 tarihini 30/6/2021 tarihine kadar uzatma yetkisi de Cumhurbaşkanı'na verilmiştir. Bu kapsamda 2/12/2020 tarihli ve 31322 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan 3246 sayılı Cumhurbaşkanı kararı ile birinci fıkrada yer alan "*üç aylık*" süre altı aya ve "*31/12/2020 tarihi*" 30/6/2021 tarihine kadar uzatılmıştır.

7. Geçici 23. maddenin üçüncü fıkrasında yer alan "*...ve/veya kısa çalışma ödeneğinin süresini sektörel olarak ayrı ayrı veya bir bütün olarak...*" ibaresi ile geçici 26. maddenin birinci fıkrasında yer alan "*...ve destek tutarı Fondan karşılanır.*", sekizinci fıkrasında yer alan "*Fondan...*" ve dokuzuncu fıkrasında yer alan "*...sektörel olarak ayrı ayrı veya bir bütün olarak...*" ibareleri dava konusu kuralları oluşturmaktadır.

B. Kanun'un 3. Maddesiyle 4447 Sayılı Kanun'un Geçici 23. Maddesinin Üçüncü Fıkrasına Eklenen "*...ve/veya kısa çalışma ödeneğinin süresini sektörel olarak ayrı ayrı veya bir bütün olarak...*" İbaresini ile 4. Maddesiyle 4447 Sayılı Kanun'a Eklenen Geçici 26. Maddenin Dokuzuncu Fıkrasında Yer Alan "*...sektörel olarak ayrı ayrı veya bir bütün olarak...*" İbaresinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

8. Dava dilekçesinde özetle; koronavirüs salgınından ekonomideki bütün sektörlerin olumsuz etkilendiği, bazı sektörlerin kısa çalışma ödeneğinden yararlandırılmamasının eşitsizlik oluşturacağı, anılan ödenekten yararlanacak sektörlerin belirlenmesine ilişkin ölçütlerin kanunla düzenlenmediği, dolayısıyla Cumhurbaşkanı'na tanınan yetkinin belirsiz ve sınırsız olduğu, bu suretle sosyal güvenlik hakkının özünün zedeleniği belirtilerek kuralların Anayasa'nın 2., 10., 13., 49. ve 60. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

9. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına saygılı, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adaletli bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, hukuki güvenliği sağlayan, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukuku tüm devlet organlarına egemen kılan, hukuk kurallarıyla kendini bağlı sayan ve yargı denetimine açık olan devlettir.

10. Anayasa'nın anılan maddesinde yer alan hukuk devletinin temel ilkelerinden biri *belirliliktir*. Belirlilik ilkesi, yalnızca yasal belirliliği değil daha geniş anlamda hukuki belirliliği de ifade etmektedir. Yasal düzenlemeye dayanarak erişilebilir, bilinebilir ve öngörülebilir gibi niteliksel gereklilikleri karşılaması koşuluyla mahkeme içtihatları ve yürütmenin düzenleyici işlemleri ile de hukuki belirlilik sağlanabilir. Esas olan muhtemel muhataplarının mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini öngörmelerini mümkün kılacak bir normun varlığıdır.

11. Anayasa'nın 49. maddesinin birinci fıkrasında "*Çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir.*" demek suretiyle herkesin çalışma hakkına sahip olduğu hüküm altına alındıktan sonra anılan maddenin ikinci fıkrasında devlete, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma yaşamını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek ve işsizliği gidermeye elverişli ekonomik bir ortam oluşturmak için gerekli tedbirleri alma ödevi de verilmiştir.

12. Sosyal hukuk devletinin temel gereklerinden biri olan sosyal güvenlik hakkı ise Anayasa'nın 60. maddesinin "*Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir.*" şeklindeki birinci fıkrasıyla güvence altına alınmıştır. Anılan maddenin ikinci fıkrasında da "*Devlet, bu güvenliğı sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar.*" denilerek bu görevin devlet tarafından oluşturulacak kuruluşlar yoluyla yerine getirilmesi öngörülmüştür.

13. Anılan Anayasa maddeleri uyarınca çalışma hakkı ve ödevi ile sosyal güvenlik hakkı konularında devlete pozitif yükümlölükler yüklenmiştir. Bu yükümlölükler çerçevesinde devletin bir yandan çalışma hakkını temin için istihdamı artırmaya diğeryandan da sosyal güvenliğı sağlamaya yönelik tedbirleri alması gerekmektedir.

14. 4447 sayılı Kanun'un geçici 23. maddesiyle koşulları kolaylaştırılmış kısa çalışma ödeneğinden faydalanılmasının ardından geçici 26. maddesiyle haftalık normal çalışmaya geçilmesi durumunda prim desteğinin sağlanacağı hüküm altına alınarak haftalık normal çalışmaya geçişin teşvik edilmek istendiğı anlaşılmaktadır.

15. Geçici 23. maddenin üçüncü fıkrası ile Cumhurbaşkanı'na kısa çalışma ödeneğinin süresini sektörel olarak ayrı ayrı veya bir bütün olarak 30/6/2021 tarihine kadar uzatma yetkisi verilmiş, buna paralel olarak kısa çalışmadan haftalık normal çalışmaya geçişi teşvik amacıyla ihdas edilen geçici 26. maddenin dokuzuncu fıkrası ile de prim desteğine ilişkin üç aylık süreyi altı aya kadar uzatma yetkisi yine Cumhurbaşkanı'na verilmiştir. Böylelikle birbiriyle bağlantılı bu iki kural arasında hem sektörel belirleme yetkisi hem de destekten yararlanma süresi bakımından paralellik sağlanmak (koşulları birbirine yaklaştırılmak) suretiyle kısa çalışmadan haftalık normal çalışmaya geçişi teşvike yönelik geçici 26. maddenin etkinliğı sağlanmaya çalışılmıştır.

16. Salgının başlangıç dönemlerinde gerek geçici 23. maddeye göre üç aylığına sağlanan kısa çalışma ödeneğı desteğı ve gerekse geçici 26. madde uyarınca yine üç aylığına sağlanan prim desteğı hiçbir ayırım gözetilmeksizin bütün sektörlerde çalışan sigortalı ve işverenlerin yararlanabileceğı imkânlar olarak getirilmiştir. Ancak zaman içinde salgının seyrine ve sektörel toparlanma durumuna göre sağlanacak desteklerin süresinin uzatılabileceğı ve sektörel olarak uygulanabileceğı kanun koyucu tarafından değerlendirilmiştir. Ancak salgının seyrinin yönünün, buna göre farklı sektörler üzerindeki olumlu ve olumsuz etkilerinin ve sektörlerin toparlanma sürecinin kuralların ihdas edildiğı dönemde öngörülemez olması karşısında kuralların ihdas tarihinde, ilerleyen süreçte hangi sektörlerin daha hızlı toparlanacağını tespit edilerek bunlar dışında kalan sektörler bakımından destek sürelerinin uzatılacağını kanunla hüküm altına almanın mümkün olmayabileceğı anlaşılmaktadır. Bu itibarla söz konusu zorunluluk karşısında Cumhurbaşkanı'na ekonomik gelişmeleri dikkate alarak anılan desteklerden yararlanmak bakımından sektörel farklılık oluşturma yetkisi verilmesinin Anayasa'ya aykırılığından söz edilemez.

17. Ayrıca ilgili düzenlemeler gereğı destekten yararlanacak/yararlanamayacak sektörler belirlenirken sektörel bazda koronavirüs zorlayıcı sebebinin devam edip etmediğinin değerlendirileceğı de açıktır. Kullanılabilecek destekten yararlanma koşulları, destek miktarı ve süresi hususlarında belirlilik kanunla sağlandığından verilen yetkinin belirsizliğinden de söz edilemez.

18. Geçici 23. maddenin üçüncü fıkrası gereğince ihtiyaca istinaden sektörel olarak kısa çalışma süresinin uzatılması, salgının olumsuz etkilediğı bu sektörlerde çalışan sigortalıların sosyal güvenlik hakkının; geçici 26. maddenin dokuzuncu fıkrası uyarınca sektörel olarak prim desteğı süresinin uzatılması ise haftalık normal çalışma sürelerine dönülmesini teşvik ederek çalışma hakkı ve ödevinin gerçekleştirilmesine hizmet etmektedir.

19. Diğer yandan gerek kısa çalışma ödeneğinin ve gerekse prim desteğinin Fondan karşılanacağı dikkate alındığında sektörel farklılaştırma yoluyla zaman içinde desteğe ihtiyacı kalmayan sektörlerin ayrıştırılması suretiyle Fon kaynaklarının gereksiz yere harcanmasının da önüne geçilmiş olacaktır.

20. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 2., 49. ve 60. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralların Anayasa'nın 10. ve 13. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

C. Kanun'un 4. Maddesiyle 4447 Sayılı Kanun'a Eklenen Geçici 26. Maddenin Birinci Fıkrasında Yer Alan "... ve destek tutarı Fondan karşılanır." İbaresinin İncelenmesi

1. İptal Talebinin Gerekçesi

21. Dava dilekçesinde özetle; devletin herkesin sosyal güvenliğini sağlayacak tedbirleri alma, sosyal güvenliği sağlayacak bir sistem kurma yükümlülüğünün bulunduğu, sosyal güvenlik hakkını kullanılamayacak duruma getiren önlemlerin alınamayacağı, sosyal güvenliğe ilişkin fonların -kamu yararı içerseler dahi- sosyal güvenlikle ilgisi olmayan başka amaçlarla kullanılamayacağı, bu çerçevede Fon kaynaklarıyla istihdamı artırma amacıyla olsa dahi işverenlere destek sağlanarak olumsuz gelir transferinde bulunulamayacağı, aksi taktirde kaynak yetersizliği nedeniyle işçilerin sosyal güvenlik haklarının zedeleneyeceği belirtilerek kuralların Anayasa'nın 2., 5., 60. ve 65. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

22. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesi uyarınca kurallar, ilgileri nedeniyle Anayasa'nın 49. maddesi yönünden de incelenmiştir.

23. 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 devletin pozitif yükümlülükleri çerçevesinde sosyal güvenlik kuruluşları oluşturularak ve/veya diğer araçlarla kişilerin yaşlılık, hastalık, malullük, kaza, ölüm ve işsizlik gibi sosyal risklere karşı asgari yaşam düzeylerinin korunması amaçlanmaktadır (AYM, E.2008/57, K.2010/26, 4/2/2010).

24. Bu kapsamda oluşturulan işsizlik sigortası, bir iş ya da işyerinde 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 belirli süre ve ölçüde ödemeyi kapsayan, sigortacılık tekniği ile faaliyet gösteren, devlet tarafından kurulmuş zorunlu bir sigorta koludur (AYM, E.2008/57, K.2010/26, 4/2/2010). Bu sigorta koluna ilişkin hizmetler de dâhil olmak üzere 4447 sayılı Kanun'un gerektirdiği görev ve hizmetler için mali kaynak sağlamak, piyasa şartlarında kaynakları değerlendirmek ve anılan Kanun'un öngördüğü ödemelerde bulunmak üzere Fon kurulmuştur.

25. Sosyal güvenlik programlarıyla ekonomik ve sosyal yapının karşılıklı etkileşim içinde olduğu ve sosyal güvenlik sisteminin yapısını ekonomik ve sosyal koşulların belirleyeceği bilinen bir gerçektir (AYM, E.2019/46, K.2020/55, 15/10/2020, § 14). Dolayısıyla işsizlik sigortasının

kapsamının ve koşullarının belirlenmesinde de ekonomik ve sosyal durumun etkili olacağı ortadadır. Anayasa'nın kişilere sağlanacak sosyal güvenlik hakkının ölçütleri konusunda ayrıntılı ilkeler koymadığı da dikkate alındığında işsizlik sigortasından yararlanmanın koşullarının yumuşatılmasının veya ağırlaştırılmasının istihdam, iş gücü verimliliği, gelir dağılımı, enflasyon, ücretler üzerindeki etkilerini değerlendirmek ve buna göre bu koşulları belirlemek kanun koyucunun takdirindedir (AYM, E.2008/57, K.2010/26, 4/2/2010).

26. 4447 sayılı Kanun'un geçici 26. maddesinin birinci fıkrasında, geçici 23. madde kapsamında 1/7/2020 tarihinden önce kısa çalışma başvurusunda bulunan işyerlerinde kısa çalışmanın sona ermesi ve haftalık normal çalışmaya dönülmesi durumunda belirli bir tarihe kadar üç ay süreyle sigortalı ve işveren hissesi primlerinin tamamı tutarında prim desteğinin sağlanacağı, desteğin işverenlerin Sosyal Güvenlik Kurumuna (SGK) ödeyecekleri tüm primlerden mahsup edilmek suretiyle kullanılacağı ve destek tutarının Fondan karşılanacağı öngörülmüştür. Anılan maddenin gerekçesinde ekonominin normalleşmeye başlamasıyla birlikte işyerinde haftalık normal çalışma sürelerine dönülmesinin teşvik edilmesinin amaçlandığı ifade edilmiştir.

27. Anayasa'nın 60. maddesinde devlete sosyal güvenlik hakkını sağlayacak gerekli tedbirleri alma ödevi yüklenmiş iken 49. maddesine göre devletin ayrıca işsizliği önlemeye yönelik ekonomik bir ortam yaratma yükümlülüğü de bulunmaktadır. Anayasa'ya aykırı olmamak kaydıyla bu kapsamda alınacak tedbirleri, bu tedbirlerin kapsamını, içeriğini, şeklini ve usulünü belirleme konusunda kanun koyucunun takdir yetkisi bulunmaktadır (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. AYM, E.2008/57, K.2010/26, 4/2/2010). Dava konusu kurallarla da işverene ve sigortalılara sağlanacak prim desteği tutarının Fondan karşılanmasının öngörülmesiyle kısa çalışmadan haftalık normal çalışmaya dönülmesinin hedeflendiği anlaşılmaktadır. Bu yönüyle kurallar istihdam edilme süresinin artırılması suretiyle istihdam seviyesinin korunmasına yönelik tedbirler niteliğindedir.

28. Kanun'un 46. maddesinde kanunda öngörülen hizmetlerin verilmesinin sağlanmasının işsizlik sigortasının amaçları arasında sayıldığı, 53. maddesinde işsizlik ödeneği dışındaki bazı işler için de Fondan gider yapılacağına kabul edildiği ve bu kapsamda örneğin geçici 6. madde ile bazı yatırımların desteklenmesi amacıyla Fonun nema gelirlerinin bir kısmının kullanılabileceğinin hükme bağlandığı dikkate alındığında kanun koyucunun Anayasa'nın 49. maddesi ile devlete verilen istihdamı artırma görevini yerine getirmek amacıyla almış olduğu çeşitli tedbirlerle ilgili finansman ihtiyacını Fon kaynaklarından karşılamayı uygun gördüğü anlaşılmaktadır. Dolayısıyla Kanun'un geneline bakıldığında, Fonun yalnızca sigortalılara işsiz kalmaları hâlinde yapılacak ödeme ve hizmetler için değil işsizliği önlemek, istihdamı ve verimliliği artırmak, böylelikle ekonomik ve sosyal kalkınmayı gerçekleştirmek amacıyla da oluşturulduğu anlaşılmaktadır (AYM, E.2008/57, K.2010/26, 4/2/2010).

29. Nitekim Anayasa Mahkemesi de istihdamın teşviki amacıyla oluşturulan bazı projelerin Fon kaynaklarıyla desteklenmesini Anayasa'ya aykırı görmemiştir (AYM, E.2008/57, K.2010/26, 4/2/2010; AYM, E.2019/46, K.2020/55, 15/10/2020, § 17).

30. Öte yandan kurallar sosyal güvenlik hakkının sağlanmasına hizmet eden işsizlik sigortasının işleyişinde herhangi bir değişiklik öngörmemekte, işsizlik durumunda sigortalıya yapılan ödeme ve sunulan hizmetlerde herhangi bir sınırlamada bulunmamaktadır. Sigortalı, kurallar öncesinde sahip olduğu imkânları kurallar sonrasında da aynen muhafaza etmeye devam etmektedir. Bu itibarla işveren ve sigortalılara sağlanan prim desteği tutarının Fondan karşılanmasının öngörülmesinin sigortalıların sosyal güvenlik hakları bakımından bir kayba yol açtığı söylenemez (AYM, E.2019/46, K.2020/55, 15/10/2020, § 18).

31. Diğer yandan Kanun'un 49. maddesi uyarınca işsizlik sigortası priminin sigortalının prime esas aylık brüt kazançlarından %1 sigortalı, %2 işveren ve %1 devlet payı olarak alındığı gözönünde bulundurulduğunda Fonun başlıca geliri olan anılan primin yalnızca sigortalı tarafından ödenen meblağdan oluşmadığı ve sigortalıdan daha yüksek oranda işverenin ve devletin anılan prime katkıda bulunduğu açıktır. Kanun'un 53. maddesinde Fonun açık vermesi durumunda devletçe sağlanacak katkıların da Fonun gelirleri arasında sayılmış olması karşısında belirli koşullar dâhilinde işverene ve sigortalılara sağlanan prim desteği tutarının kural uyarınca Fondan karşılanmasının Fonun zayıflamasına yol açacağı ve bu suretle işsiz kalan sigortalılara yapılacak ödemeleri olumsuz etkileyeceği ileri sürülemez (AYM, E.2019/46, K.2020/55, 15/10/2020, § 19).

32. Geçici 23. madde gereğince koronavirüs zorlayıcı sebebine dayalı olarak kısa çalışmadan yararlanıldığı sürece Fondan kısa çalışma ödeneği ödenecek olup kısa çalışmadan haftalık normal çalışmaya geçilmesi durumunda bu ödenek ödenmeyecektir. Buna göre haftalık normal çalışmaya geçişi teşvik amacıyla ihdas edilen kural ile Fondan sağlanan prim desteği ek bir gider olmayıp kısa çalışma ödeneğine ikame bir gider niteliğindedir.

33. Ayrıca dava konusu kuralların yer aldığı maddede işverene verilecek desteğin nakdi ödeme şeklinde yapılamayacağı ve işverenin SGK'ya ödeyecekleri tüm primlerden mahsup yoluyla sağlanacağı açıkça düzenlenmek suretiyle Fondan çıkan kaynağın amaca aykırı kullanılmasını önleyecek tedbirlerin de alındığı görülmektedir.

34. Hukuk devleti ilkesinin bir gereği olarak kanuni düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuyla yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Kanunda bulunması gereken bu nitelikler hukuki güvenliğin sağlanması bakımından da zorunludur. Nitekim bu ilke hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar (AYM, E.2015/41, K.2017/98, 4/5/2017, §§ 153, 154).

35. Geçici 26. madde gereğince devletin prim alacağından vazgeçmesi ve bu sebeple ortaya çıkacak açığın Fondan karşılanması söz konusudur. Anılan madde prim ödeme yükümlülüğünün kaldırılması yönüyle işverenlerle ilgili olup ortaya çıkan prim açığının Fondan karşılanacağına ilişkin kuralın esas olarak işverenlerle ilgisi bulunmamaktadır. Bu bağlamda maddenin sekizinci fıkrasında Fondan karşılanan tutarların, gelir ve kurumlar vergisi uygulamalarında gelir, gider veya maliyet unsuru olarak dikkate alınmayacağı hüküm altına alınmıştır. Böylelikle söz konusu prim ödemelerinin işverenlerin vergilendirilmesinde dikkate alınıp alınmayacağına ilişkin tereddütlerin giderilmesi suretiyle keyfi uygulamalara karşı kişileri koruyucu bir düzenlemenin de öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

36. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 2., 49. ve 60. maddelerine aykırı değildir. İptal taleplerinin reddi gerekir.

Kuralların Anayasa'nın 5. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 2., 49. ve 60. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 5. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kuralların Anayasa'nın 65. maddesiyle ilgisi görülmemiştir.

IV. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

37. Dava dilekçesinde özetle, dava konusu kuralların uygulanmaları hâlinde telafisi güç veya imkânsız zararların doğabileceği belirtilerek yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talep edilmiştir.

23/7/2020 tarihli ve 7252 sayılı Dijital Mecralar Komisyonu Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un;

A. 3. maddesiyle 25/8/1999 tarihli ve 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun geçici 23. maddesinin üçüncü fıkrasına eklenen "...ve/veya kısa çalışma ödeneğinin süresini sektörel olarak ayrı ayrı veya bir bütün olarak..." ibaresine,

B. 4. maddesiyle 4447 sayılı Kanun'a eklenen geçici 26. maddenin;

1. Birinci fıkrasında yer alan "...ve destek tutarı Fondan karşılanır." ibaresine,

2. Sekizinci fıkrasında yer alan "Fondan..." ibaresine,

3. Dokuzuncu fıkrasında yer alan "...sektörel olarak ayrı ayrı veya bir bütün olarak..." ibaresine,

yönelik iptal talepleri 16/12/2021 tarihli ve E.2020/74, K.2021/94 sayılı kararla reddedildiğinden bu ibarelere ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE 16/12/2021 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

V. HÜKÜM

23/7/2020 tarihli ve 7252 sayılı Dijital Mecralar Komisyonu Kurulması ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un;

A. 3. maddesiyle 25/8/1999 tarihli ve 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun geçici 23. maddesinin üçüncü fıkrasına eklenen "...ve/veya kısa çalışma ödeneğinin süresini sektörel olarak ayrı ayrı veya bir bütün olarak..." ibaresinin,

B. 4. maddesiyle 4447 sayılı Kanun'a eklenen geçici 26. maddenin;

1. Birinci fıkrasında yer alan "...ve destek tutarı Fondan karşılanır." ibaresinin,

2. Sekizinci fıkrasında yer alan "Fondan..." ibaresinin,

3. Dokuzuncu fıkrasında yer alan "...sektörel olarak ayrı ayrı veya bir bütün olarak..." ibaresinin,

Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal taleplerinin REDDİNE 16/12/2021 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Kadir ÖZKAYA

Esas Sayısı : 2020/74

Karar Sayısı : 2021/94

Üye

Engin YILDIRIM

Üye

Hicabi DURSUN

Üye

Celal Mümtaz AKINCI

Üye

Muammer TOPAL

Üye

M. Emin KUZ

Üye

Rıdvan GÜLEÇ

Üye

Recai AKYEL

Üye

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye

Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye

Selahaddin MENTEŞ

Üye

Basri BAĞCI

Üye

İrfan FİDAN