

Duyuru Tarihi : 10.05.2006
Duyuru No : DUYURU/2006-101

5489 SAYILI SOSYAL SİGORTALAR VE GENEL SAĞLIK SİGORTASI KANUNU BAZI MADDELERİNİN YENİDEN GÖRÜŞÜLMESİ İÇİN MECLİSE GERİ GÖNDERİLDİ

Cumhurbaşkanı Ahmet Necdet SEZER tarafından yayımlanması uygun bulunmayan 5489 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu", 3, 28, 29, 31, 40, 46, 55, 63, 80, 82, geçici 1, geçici 2, geçici 4, geçici 6 ve geçici 9. maddelerinin bir kez daha görüşülmesi için, Anayasa'nın değişik 89. ve 104. maddeleri uyarınca Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı'na geri gönderilmiştir.

Söz konusu Yasa'nın Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığı'na geri gönderilmesinin gerekçeleri aşağıdaki gibidir:

"T.C.

CUMHURBAŞKANLIĞI

SAYI : B.01.0.KKB.01-18/A-5-2006-336 10 / 05 / 2006

TÜRKİYE BÜYÜK MİLLET MECLİSİ BAŞKANLIĞINA

İLGİ: 25.04.2006 günlü, A.01.0.GNS.0.10.00.02-10377/31449 sayılı yazınız.

Türkiye Büyük Millet Meclisi Genel Kurulu'nca 19.04.2006 gününde kabul edilen 5489 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu" incelenmiştir.

1- Yasa ile, Devlet memurları ve diğer kamu görevlileri, hizmet akdine dayalı ücretle çalışanlar, tarımsal işlerde ücretle çalışanlar, kendi hesabına çalışanlar ve tarımsal alanda kendi hesabına çalışanları kapsayan beş ayrı emeklilik rejiminin, aktüeryal olarak hak ve yükümlülüklerin eşit olacağı tek emeklilik rejiminde buluşturulması amaçlanmaktadır.

Yasa, sosyal sigortalar ile genel sağlık sigortasından yararlanacak kişileri, işverenleri, sağlık hizmeti sunucularını, bu Yasa'nın uygulanması yönünden gerçek kişiler ile her türlü kamu ve özel hukuk tüzelkişilerini ve tüzelkişiliği olmayan diğer kurum ve kuruluşları kapsamaktadır.

Yasa'da, sosyal sigortalar ile genel sağlık sigortası yönünden kişileri güvenceye alacak düzenlemeler yapılmaktadır. Bu bağlamda, Yasa'da, sigortalardan yararlanacak kişiler ve sağlanacak haklar, bu haklardan yararlanma koşulları, finansman ve karşılama yöntemleri belirlenmekte, sosyal sigortaların ve genel sağlık sigortasının işleyişine ilişkin ilke ve yöntemlere yer verilmektedir.

Yasa'nın incelenmesine geçilmeden önce, Anayasa'da, Türkiye Cumhuriyeti'nin nitelikleri arasında sayılan sosyal devlet ilkesi ve herkes için öngörülen sosyal güvenlik hakkı üzerinde durulması gerekmektedir.

Anayasa'nın 2. maddesinde, Türkiye Cumhuriyeti'nin, toplumun huzuru, ulusal dayanışma ve adalet anlayışı içinde, insan haklarına saygılı, Atatürk milliyetçiliğine bağlı, başlangıçta belirtilen temel ilkelere dayanan, demokratik, laik ve sosyal bir hukuk devleti olduğu belirtilmiştir; "sosyal devlet" niteliği, Türkiye Cumhuriyeti'nin temel nitelikleri arasında sayılmıştır.

Madde gerekçesinde belirtildiği gibi, sosyal devlet, çalışan, ancak, çalışması karşılığı elde ettiği ürün ile mutlu olabilmek için tasarladığı maddi ve manevi değerlere ulaşamayan kişilere yardımcı olmayı ilke edinen devlettir.

Sosyal devlet, bireyin huzur ve gönencini gerçekleştiren ve güvenceye alan, kişi ve toplum arasında denge kuran, emek ve sermaye ilişkilerini dengeli olarak düzenleyen, çalışanların insanca yaşaması ve çalışma yaşamının kararlılık içinde gelişmesi için sosyal, ekonomik ve mali önlemleri alarak çalışanları koruyan, işsizliği önleyici ve ulusal gelirin adalete uygun biçimde dağılmasını sağlayıcı önlemleri alan, adaletli bir hukuk düzeni kuran ve bunu sürdürmeye kendini yükümlü sayan, hukuka bağlı devlettir.

Anayasa Mahkemesi'nin konuya ilişkin tüm kararlarına egemen olan görüşe göre de, sosyal devletin görevi, kişinin doğuştan sahip olduğu onurlu bir yaşam sürdürmesini, maddi ve manevi varlığını bu yönde geliştirmesi için gerekli koşulları, güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak gerçek eşitliği, yani sosyal adaleti, sosyal gönenci, sosyal güvenliği ve toplumsal dengeyi sağlamaktır.

Sosyal devlette sosyal güvenlik sistemi, yalnızca aktüeryal hesaba dayanan bir düzenek olarak oluşturulamaz. Sosyal güvenliği salt aktüeryal denge olgusu düşüncesiyle oluşturmak, "sosyal devlet" ilkesini savsaklamak anlamına gelir ki, bunu, Anayasa'nın 2. maddesiyle bağdaştırmak olanaksızdır.

Devletin "sosyal" niteliği, aktüeryal denge ile sosyal devlet ilkesi arasında uyum sağlanmasını; sosyal güvenlik sisteminden kaynaklanan açıkların, başka bir deyişle sosyal güvenlik yükünün gerektiğinde devletçe karşılanmasını zorunlu kılar.

Ayrıca, hukuk devletinin amaç edindiği kişinin korunması da, toplumda sosyal güvenliğin, sosyal gönencin ve sosyal adaletin sağlanmasıyla gerçekleştirilebilmektedir.

Cumhuriyet'in nitelikleri arasında yer verilen sosyal hukuk devleti ilkesi uyarınca, toplumda yoksul ve gereksinim duyan insanlara Devlet'çe yardım yapılarak, onlara insan onuruna yaraşır asgari yaşam düzeyinin sağlanması, böylece, sosyal adaletin ve sosyal devlet ilkesinin gerçekleşmesine elverişli ortam yaratılması gerekmektedir.

Sosyal devletin görevleri arasında yer alan insan onuruna yaraşır asgari yaşam düzeyinin sağlanması, herkese çalışma olanağı yaratılması, çalışanlara adaletli ve dengeli ücret verilmesi ve çalışmayacak durumda olanların sosyal güvenlik önlemleri ile korunması anlamını taşımaktadır.

Sosyal güvenliğin de içinde bulunduğu sosyal hakların devletçe tanınmış olması yeterli değildir. Bu hakların gerçekleşmesi için devletin olumlu edimde bulunması, sosyal güvenlik alanında oluşturulacak kural ve kurumların da, Anayasa'nın sözüne ve özüne, bu bağlamda sosyal hukuk devleti ilkesine uygun olması zorunludur.

Uluslararası hukuk belgelerinde ve çağdaş anayasalarda olduğu gibi, Anayasamızda da sosyal güvenlik hakkına, "Temel Haklar ve Ödevler" bölümünde "sosyal ve ekonomik haklar " arasında yer verilmiştir.

Anayasa'nın 60. maddesinde, herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu; Devlet'in, bu güvenliği sağlayacak gerekli önlemleri alıp örgütü kuracağı belirtilmiştir.

Maddede, sosyal güvenlik, bireyler yönünden "hak", Devlet yönünden "ödev" olarak öngörülmüştür. Anayasa koyucu, Devlet'i yalnızca sosyal güvenliği sağlayacak önlemleri almak ve gerekli örgütü kurmakla görevlendirmemiş, aynı zamanda bunu Devlet'in yükümlülüğü olarak görmüştür.

Öte yandan, Anayasa'nın 5. maddesinde, kişilerin ve toplumun gönenc, huzur ve mutluluğunu sağlamak, kişinin temel hak ve özgürlüklerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak biçimde sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmak, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli koşulları hazırlamak Devlet'in temel amaç ve görevleri arasında sayılmıştır.

Sosyal güvenlik hakkının, yurttaşlarının sosyal durumu ve gönenciyle ilgilenen, onlara insanlık onuruna yaraşır asgari yaşama düzeyi sağlayan "sosyal devlet"in gereği ve zorunlu sonucu olduğu tartışmasızdır.

Sosyal güvenlik, geliri ne olursa olsun bireylere belirli sosyal riskler karşısında ekonomik güvence sağlanmasını, onun kimi zararlara uğrama olasılığına karşı korunmasını, sosyal zararların tehlikeleri karşısında bireyin ekonomik yönden güçlü kılınmasını gerektirmektedir.

Çağdaş toplumlarda bu niteliği ile sosyal güvenliğin sağlanması, bireylerin geleceklerini güvence altına almaya, mutluluğunu, huzurunu ve gönencini sağlamaya yönelik etkinliklerin en önemlilerinden biri olarak kabul edilmektedir.

Sosyal güvenliğin işlevlerinin yerine getirilmesini amaçlayan kurallar ve kurumların tümü sosyal güvenlik sistemini oluşturmaktadır. Toplumsal dayanışmanın kurumsal duruma getirilmesini anlatan sosyal güvenlik sistemi, Devlet'in, Anayasa'nın 60. maddesi gereğince kurmakla görevli ve yükümlü olduğu sosyal güvenlik örgütü ile yine Devlet'in sosyal güvenliği sağlamak için alacağı önlemlerin tümünü kapsamaktadır.

Öte yandan, Anayasa'nın 65. maddesinde, Devlet'in, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek, mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getireceği belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesi kararlarında da belirtildiği gibi, Devlet, yurttaşlar için hak, kendisi için ödev olan sosyal güvenliği sağlama görevini yerine getirirken, sosyal sigortacılığın teknik gereklerine uygun kimi sınırlamalar yapabilirse de, sosyal güvenlik hakkını kullanılamayacak duruma getiren önlemler alamaz.

Nitekim, Anayasa'nın 65. maddesinde, Devlet'e sosyal hakları mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde gerçekleştirme olanağı tanınırken, "bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözetme" koşulu da konulmuştur.

Yine Anayasa Mahkemesi'nin 23.02.2001 günlü, E.1999/42, K.2001/41 sayılı kararında belirtildiği gibi, sosyal güvenlik sisteminde yapılan değişikliklerin, hukuk devletinde olması gereken hukuk güvenliğini zedelemeyecek biçimde "adil, makul ve ölçülü" olması zorunludur.

Bu yaklaşım, emekli olabilmek için öngörülen prim ödeme gün sayısı, prime esas aylık tutarı ve prim oranı, emekliliğe hak kazanabilme ile emekli aylığına hak kazanmada yaş sınırları, yaşlılık aylığı bağlama oranı, yaşlılık aylığı hesaplama yöntemi, aylıklarda sağlanacak yıllık artış tutarı ve sağlık gibi konularda getirilen kuralların adil, makul ve ölçülü olmasını gerektirmektedir.

Yasa'nın genel olarak maddeleri incelendiğinde sosyal güvenlik sistemindeki kimi konular yönünden "adil, makul ve ölçülü" olma ölçütünün gözetilmediği görülmektedir. Aşağıda bu konulara ve buna ilişkin gerekçelere ayrıntılarıyla yer verilmiştir.

a- Yasa'nın 28. maddesinde, 01.01.2007'den sonra sigortalı kapsamına girenlere, kadın için 58, erkek için 60 yaşını doldurmuş olmaları ve en az 9000 gün malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi bildirilmiş bulunması koşuluyla aylık bağlanacağı belirtilmektedir. Yaş sınırı, 01.01.2036'dan başlayarak kadınlar için 01.01.2048'e, erkekler için 01.01.2044'e kadar artırılıp, 65'e yükseltilmektedir.

Ülkemizde ortalama yaşama süresinin 66 yıl olduğu gözetildiğinde, Yasa ile tüm sigortalılar yönünden emekli aylığı bağlama yaş sınırının zaman içinde de olsa 65'e yükseltilmesi; sürekli çalışma olanağı işverenin inisiyatifinde olan sigortalılar yönünden de prim ödeme gün sayısının 9000'e çıkarılmasının gelecek kuşakların emeklilik hakkına kavuşmasını olanaksız kılacağı, bu niteliği ile adil, makul ve ölçülü olmadığı açıktır.

İşçiler için prim ödeme gün sayısının 7000'den 9000 güne çıkarılması, Türkiye gerçekleriyle bağdaşmadığı gibi, esnek çalışmanın, sendikasızlaştırmanın, kayıtdışı çalıştırmanın ve yoğun işsizliğin yaşandığı ülkemizde 9000 prim ödeme günü gerçekçi görünmemektedir.

Üstelik, emekli olabilme yaşı ile aylık bağlama yaşı arasındaki kimi durumlarda uzun yılları içeren fark da ölçüsüzlüğün bir başka göstergesidir. Örneğin, 01.01.2007 gününde, 18 yaşında iken sosyal sigorta kapsamına giren, 43 yaşında emekli olma hakkı kazanan bir sigortalı, ancak 22 yıl sonra, 65 yaşında aylığa hak kazanabilecektir.

Yukarıda da belirtildiği gibi, Yasa'nın 28. maddesinde, emeklilik yaşının, 01.01.2007 gününden sonra ilk kez sigortalı olacaklar yönünden kadın için 58, erkek için 60 olarak belirlenmesine karşın, bu yaş koşulu 2036 yılından başlayarak kademeli olarak artırılmakta ve emeklilik yaşı 65'e yükseltilmektedir.

Bu düzenlemeye göre, kadın için 58, erkek için 60 yaşını 01.01.2036 gününden önce dolduramayan sigortalılar, emeklilik yaşını kademeli olarak yükselten kurala bağlı olacak ve bunun sonucunda, kendisine emekli aylığı bağlanabilmesi için 65'e kadar uzanan yaşları beklemek zorunda kalacaklardır. Ayrıca, yine bu durum nedeniyle, aynı gün işe başlayan ve prim ödeme süreleri eşit olan farklı yaşlardaki sigortalılar, yaşlılık aylığına aynı yılda hak kazanamayacaklardır.

Başka bir anlatımla, Yasa'nın 28. maddesinin ikinci fıkrasının (a) bendinde, 01.01.2007'den sonra ilk kez sigortalı olanlar için öngörülen kadın için 58, erkek için 60 yaş sınırı, ancak sırasıyla 30 ve 32 yaşlarında göreve başlayanlar yönünden geçerlidir. Yaş küçüldükçe, 2036 yılından sonra artırılan yaş sınırı nedeniyle bekleme süresi artmaktadır. Örneğin, 01.01.2007'de sigorta kapsamına giren bir kadın sigortalı 30 yaşında ise 58 yaşına ulaştığı 2035 yılında; 18 yaşında ise, 65 yaşına ulaştığı 2054 yılında yaşlılık aylığına hak kazanabilecektir.

b- Yasa'nın 80. maddesinde, prime esas kazançlar düzenlenmiştir. Maddede, basamak sistemi kaldırılması nedeniyle Bağ-Kur'a bağlı sigortalılar ile tüm ödemeler keseneğe bağlı tutulacağı için TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden önemli değişiklikler getirilmektedir.

Yasa'nın 80. maddesinin dokuzuncu fıkrasındaki düzenleme ile, Bağ-Kur sigortalıları yönünden basamak sistemi kaldırılmakta; aylık prime esas kazançların, prime esas günlük kazanç alt sınırı ile üst sınırı arasında kalmak koşuluyla kendilerinin bildirecekleri günlük kazancın otuz katı olacağı belirtilmektedir.

80. maddenin birinci fıkrasında, TC Emekli Sandığı iştirakçisi olanların aylık prime esas kazançlarının belirlenmesinde yapılan ödemelerin tümünün brüt tutarlarının gözönünde bulundurulacağı öngörülmektedir. Oysa, bugünkü sistemde zam ve tazminat ödemelerinin yasada hesap biçimi belirtilen sınırlı tutarı emeklilik keseneğine bağlı tutulmaktadır.

Ayrıca, Yasa'nın 82. maddesinde, tüm sigortalılar yönünden, prime esas kazancın hesaplanmasında alt ve üst sınır getirilmişken, 46. maddesinde, kamu görevlilerinin prime esas kazançlarının saptanmasında 82. maddedeki üst sınırın aranmayacağı belirtilmiştir. Böylece, kamu görevlilerinin tüm aylık gelirlerinden prim kesintisi yapılması olanaklı kılınmıştır.

Bu durumda, TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden, çalışanlar için prim oranı % 14'e düşürülmesine karşın, prime esas matrahın artması nedeniyle görev aylıklarında azalma olması kaçınılmazdır.

Bunun içindir ki, Yasa'nın geçici 4. maddesinin dokuzuncu fıkrasında, eski ve yeni matrahlar arasındaki farka ilişkin sigorta priminin iki yıl süreyle kurumca karşılanması öngörülmüştür. Böylece, görev aylıklarındaki azalma iki yıl ertelenmiş olmaktadır.

c- Yasa'nın 29. maddesinde, aylık bağlama oranının, toplam prim ödeme gün sayısının her 360 günü, yani her yıl için 2015 yılı sonuna kadar % 2,5, 2016 yılından başlayarak % 2 olduğu belirtilmiştir.

Yine maddede, aylık bağlama oranının % 90'ı geçemeyeceği de kurala bağlanmıştır.

Bugün için aylık bağlama oranı, Sosyal Sigortalar Kurumu ile Bağ-Kur'a bağlı sigortalılar yönünden her yıl için ortalama % 2,6, TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden ise 25 yıl için yıllık % 3, sonraki yıllar için yıllık % 1'dir.

Ayrıca, bugünkü sistemde TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden aylık bağlama oranında üst sınır % 100'dür.

Aylık bağlama oranının düşürülmesinin daha az emekli aylığı anlamına geleceği, bu durumun, çalışanların emeklilik statüsü yönünden olumsuz bir gelişme olduğu açıktır.

d- Yasa'nın 29. maddesinde, yaşlılık aylığının, ilgilinin ortalama aylık kazancı ile aylık bağlama oranının çarpımıyla hesaplanacağı belirtilmiştir.

"Ortalama aylık kazanç" ise, sigortalının her yıla ilişkin prime esas kazancının, kazancın ilişkin olduğu yıldan başlayarak aylık istem gününe kadar geçen yıllar için, her yıl gerçekleşen güncelleme katsayısı ile güncellenerek bulunan kazançlar toplamının, itibari hizmet süresi ile fiili hizmet süresi zammı dışında, toplam prim ödeme gün sayısına bölünmesiyle hesaplanan ortalama günlük kazancın 30 katı olarak tanımlanmıştır.

Yaşlılık aylığının hesaplanmasında "ortalama aylık kazanç"ın esas alınması, bugün için Sosyal Sigortalar Kurumu'na bağlı sigortalılar yönünden önemli yenilik getirmemektedir.

Sosyal Sigortalar Kurumu sigortalıları yönünden eski ve yeni sistem arasındaki fark, ilkinde prime esas kazanç, her takvim yılı itibarıyla Türkiye İstatistik Kurumu'na açıklanan tüketici fiyatları indeksindeki artış oranı ve gayrisafi yurt içi hasıla sabit fiyatlarla gelişme hızı kadar ayrı ayrı arttırılarak, emekli olunan güne kadar güncelleştirilmekte iken, bu kez güncelleştirme işinin "güncelleştirme katsayısı" esas alınarak yapılmasından ibarettir.

Getirilen kural, Bağ-Kur sigortalıları ve özellikle TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden önemli yenilik içermektedir.

Yasa'yla Bağ-Kur'a bağlı sigortalılar yönünden basamak sistemi kaldırılarak, bunların prime esas günlük kazanç alt sınırı ile üst sınırı arasında kendilerinin bildireceği günlük kazancın prime esas alınması öngörülmüş; dolayısıyla bunların yaşlılık aylıklarının hesaplanması yöntemi de değiştirilmiştir.

Yaşlılık aylığının hesaplanması yönteminde en köklü değişiklik TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden yapılmıştır.

TC Emekli Sandığı iştirakçilerinin emekli aylıklarının nasıl hesaplanacağı 5434 sayılı Yasa'nın 41 ve ek 70. maddelerinde gösterilmektedir. Bu maddelere göre, emekli aylıkları; memur aylık katsayısı, emekli olunan günde bulunulan emeklilik keseneğine esas derece ve kademe göstergesi, çalışma yaşamı boyunca elde edilen en yüksek ek gösterge, kıdem aylığı, taban aylığı, zam ve tazminat ödemeleri varsa yasada gösterilen oranın, en yüksek Devlet memuru aylığının brüt tutarına uygulanması suretiyle hesaplanan emeklilik tazminatından oluşmaktadır.

Ayrıca, 5434 sayılı Yasa'nın ek 68. maddesine göre de, makam tazminatı ile yüksek yargıçlık tazminatı ödenmesini gerektiren görevlerde bulunduktan sonra emekliye ayrılanlara, bulundukları en üst görevin makam, yüksek yargıçlık, temsil ve görev tazminatları emekli aylıklarına eklenmektedir.

Özetle, TC Emekli Sandığı iştirakçilerinin emekli aylıklarının hesaplanmasında, iştirakçinin bulunduğu en son görevinin aylığı ve yapılan ödemelerin brüt tutarları gözönünde bulundurulmaktadır.

Oysa, Yasa'da, TC Emekli Sandığı iştirakçileri yönünden de yukarıda açıklanan yöntem benimsenmiştir. Bu yöntem uyarınca, Devlet memurunun, göreve başladığı yıllarda daha düşük olan aylık öğeleri üzerinden hesaplanan prime esas kazançları yaşlılık aylığının belirlenmesinde de dikkate alınacak ve sonuca etkili olacaktır.

Bu durumun, yaşlılık aylığı bağlama oranının da düşürüldüğü göz önünde bulundurulduğunda, kamu görevlilerine bağlanacak yaşlılık aylıklarının bugüne göre daha düşük olmasına yol açacağı ortadadır.

Günümüzde uygulanan emekli aylıklarının, insan onuruna yaraşır asgari yaşama düzeyini sağlamaktan uzak olduğu gözetildiğinde, bu tutarları daha da azaltan yeni kuralın adil, makul ve ölçülü olmadığı; emeklilerin ulusal gelirden hak ettikleri payı almalarını sağlayamayacağı açıktır.

Ayrıca, Yasa'nın geçici 2. maddesinde, çalışanların 01.01.2007 gününe kadar sosyal güvenlik kurumlarına bağlı geçen süreleri için yaşlılık aylıklarının eski kurallara, bu günden sonraki sürelerine ilişkin yaşlılık aylıklarının Yasa kurallarına göre hesap edilerek her iki tutarın toplamının yaşlılık aylığını oluşturacağı belirtilmiştir ki, bu konunun, özellikle aynı görevde çalışmış ve çalışmakta olanların emekli aylıkları ile ölenlerin dul ve yetimlerinin aylıkları arasında fark oluşturacağı; bu farkın, eşitlik ilkesine aykırı olduğu ve adaletsizlik yaratacağı açıktır.

e- Yasa'nın 55. maddesinin üçüncü fıkrasında, bu Yasa'ya göre bağlanan gelir ve aylıkların, her yılın Ocak ve Temmuz ödeme günlerinden geçerli olmak üzere, bir önceki altı aylık döneme göre Türkiye İstatistik Kurumu'nca açıklanan en son temel yıllık tüketici fiyatları genel indeksindeki değişim oranı kadar artırılarak belirleneceği kurala bağlanmış; geçici 1. maddenin beşinci fıkrasında da, bu kuralın bağlanmış aylık ve gelirler için de uygulanması öngörülmüştür.

Oysa, 5434 sayılı Yasa'nın ek 9. maddesinin birinci fıkrasında, yasalarla yapılacak değişiklikler sonunda aylık tutarlarında oluşacak yükselmelerin, aynı rütbe, kadro unvanı ve dereceden bağlanmış bulunan emekli, adi malullük, vazife malullüğü, dul ve yetim aylıklarına da uygulanması esası getirilmiştir.

Bu düzenleme, 25.08.1999 günlü, 4447 sayılı Yasa'nın 24. maddesiyle değiştirilerek, Yasa'nın yürürlüğe girdiği 08.09.1999'dan önce emekli, adi malullük, vazife malullüğü ile dul ve yetim aylığı alanların bu aylıklarının, Yasa'nın yürürlüğe girdiği günden; Yasa'nın yürürlüğünden sonra bağlanacak emekli, adi malullük, vazife malullüğü ile dul ve yetim aylıklarının ise, bağlandığı günden sonraki ilk memur aylık artış gününden başlayarak her ay bir önceki aya ilişkin Türkiye İstatistik Kurumu'nca açıklanan en son temel yıllık kentsel yerler tüketici fiyatları indeksi değişim oranına göre belirlenmesi öngörülmüştür.

Görüldüğü gibi, önceki ve sonraki emekliler arasındaki gelir farkını giderecek düzenlemeye, 4447 sayılı Yasa döneminde olduğu gibi Yasa'da da yer verilmemiştir. Bu durum, bir yandan emeklilerin ulusal gelirden hak ettikleri payı almalarına engel olacak, öte yandan da, aynı görevi yapmış önceki ve sonraki emekliler arasında, hakkaniyete aykırı biçimde gelir farkı yaratacaktır.

Anayasa Mahkemesi'nin 4447 sayılı Yasa'ya ilişkin 23.02.2001 günlü, E.1999/42, K.2001/41 sayılı kararında,

"5434 sayılı Yasa'nın ek 9. maddesinin birinci fıkrasının değişikliğinden önce, eski emeklilerle yeni emekliler arasında herhangi bir eşitsizlik doğması engellenmiş iken, yeni düzenlemeyle emekli aylıklarındaki artışın gösterge ve ek göstergelerdeki artışa göre hesaplanması esasından vazgeçilerek, aylığın enflasyon oranındaki artışa göre hesaplanması kabul edilmiş, böylece çalışan memurların maaş artışı ile emekli memurların maaş artışı arasında olduğu gibi, daha önce aynı görevlerde bulunan eski ve yeni emeklilerin maaşları arasında da büyük farkların ortaya çıkmasına neden olacak bir sistem getirilmiştir.

Bu durum, Anayasa'nın 10. maddesindeki eşitlik ilkesini zedelemektedir.

Eşitlik temeline dayanan adil bir hukuk düzeni kurmak, hukuk devletinin en önemli işlevlerinden biri olduğundan hukuksal eşitlik sağlanmadan hukuk devleti ilkesinin gerçekleşmeyeceği açıktır."

gerekçesine yer verilerek, 4447 sayılı Yasa'nın, 5434 sayılı Yasa'nın ek 9. maddesini değiştiren kuralı, Anayasa'nın 2 ve 10. maddelerine aykırı bulunup iptal edilmiştir.

Bunun üzerine, 5434 sayılı Yasa'nın ek 9. madde kuralının yeniden yasalaştırılması ya da benzer bir yasal düzenleme yapılması gerekirken, Yasa'nın 55. maddesinde, 4447 sayılı Yasa benzeri bir kurala yer verilmiştir.

Bu durum, 55. madde kuralının, Anayasa'nın 2 ve 10. maddelerine açıkça aykırı olduğunu göstermektedir.

Yasa'nın geçici 1. maddesinde, 55. madde kuralının bağlanmış aylık ve gelirlere de uygulanmasının öngörülmesi sonuca etkili değildir. Çünkü, bu düzenleme, yalnızca eski ve yeni emekli aylıklarının aynı esasa göre, enflasyon oranında artırılmasına ilişkin olup, Anayasa Mahkemesi kararında belirtilen ve aynı görevde çalışan memurlar ile bu görevlerden emekli olanların aylık artışları arasındaki farkı giderecek, 5434 sayılı Yasa'nın ek 9. maddesine benzer bir içerik taşımamaktadır.

Yasa'da, emekli aylıklarının, yasal kesin ölçütler yerine piyasa koşullarına dayanan yönetsel keyfi ölçütlerle artırılmasının öngörülmesi de hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturmaktadır.

Ayrıca, emekli aylıklarının yalnızca yıllık TÜFE oranı kadar artırılması, ulusal gelirdeki artış payının, başka bir deyişle gönenç payının emekli aylıklarına yansıtılmaması, emeklilerin ulusal gelirden aldıkları payın daha da gerilemesine neden olacaktır ki, bu da, sosyal hukuk devleti ilkesiyle bağdaşmamaktadır.

Sonuç olarak, yukarıda (a), (b), (c), (d) ve (e) bölümlerinde belirtilen gerekçelerle, Yasa'nın 3, 28, 29, 31, 46, 55, 80, 82, geçici 1, geçici 2, geçici 4. ve geçici 6. maddeleri, Anayasa'nın sosyal hukuk devleti ve eşitlik ilkeleriyle bağdaşmamakta ve uygun görülmemektedir.

2- Yasa'nın 40. maddesinde, 506 sayılı Yasa'nın ek 5. maddesi ile 5434 sayılı Yasa'nın 32. maddesine göre, kimi ağır ve yıpratıcı işler için "itibari hizmet ya da fiili hizmet süresi zammı" adıyla farklı esas ve sürelerde verilmekte olan fiili hizmet süreleri, sosyal güvenlik kurumlarına göre farklılıkları kaldırılarak yeniden düzenlenmiştir.

Bu bağlamda, sigortalıların hizmet sürelerine fiili hizmet süresi zammı eklenmesini gerektiren işyerleri ve/veya işler ile sigortalıların bu işyerlerinde ve/veya işlerde geçen çalışma sürelerinin her 360 günü için fiili hizmet zammı olarak eklenecek süreler gösterilmiş; hesaplanan fiili hizmet süresi zammının, yer altı işlerinde sürekli ya da dönüşümlü olarak çalışanların maden işyerlerinde geçen hizmetleri ayrık olmak üzere, en çok 8 yılının uzun vadeli sigorta kolları uygulamasında prim ödeme gün sayısına eklenmesi ve bunun, üç yılı geçmemek koşuluyla yarısının emeklilik yaş sınırlarından indirilmesi öngörülmüştür.

Bu düzenleme, fiili hizmet zammı eklenmesi gereken kimi ağır ve çalışanı yıpratıcı işleri yapanlar arasında ayırımı yol açması nedeniyle eşitsizlik yaratmaktadır.

Gerçekten, Yasa'nın 40. maddesinde yer verilen ve fiili hizmet süresi zammını gerektiren işyerleri ve işler ile sigortalıları gösteren cetvel incelendiğinde,

- 12. sırada, Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu'nda haber hizmeti yapan ve haber hizmetlerinde fiilen çalışanlardan unvanları sayılanların TRT Kurumu haber hizmetlerinde,

- 14. sırada, Devlet Tiyatrosu sanatçıları ile Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası şef ve üyelerinin, Devlet Tiyatroları ile Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası'nda,

geçen çalışmaları nedeniyle fiili hizmet süresi zammından yararlanmalarına olanak tanındığı; ancak, aynı ya da benzer etkinlikleri özel televizyon kuruluşları ve özel tiyatro ya da orkestralarda yürütenlerin fiili hizmet süresi zammından yararlandırılmadığı görülmektedir.

Anayasa'nın 10. maddesinde, herkesin, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasal düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri nedenlerle ayırım gözetilmeksizin yasa önünde eşit olduğu belirtilmiştir.

Anayasa Mahkemesi'nin birçok kararında vurguladığı gibi, yasa önünde eşitlik, hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmektedir.

Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin yasalarca aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak ve kişilere yasa karşısında ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak yasa karşısında eşitliğin zedelenmesi önlenmiştir. Durum ve konumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları gerekli kılabilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar ayrı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmiş olmaz. Nitelikleri ve durumları özdeş olanlar için değişik kurallar konulamaz.

Öte yandan, Anayasa Mahkemesi'nin 06.01.2005 günlü, E.2001/479, K.2005/1 sayılı kararında belirttiği gibi, Anayasa'nın 2. ve 60. maddeleri uyarınca, Devlet'çe, sosyal güvenliğin ve sosyal adaletin sağlanmasına elverişli ortamın yaratılması ve bu anlamda sosyal güvenlik alanında getirilecek bir haktan, aynı sosyal güvenlik kurumu içinde yer alan ve temelde birbirine yakın konumda bulunan tüm sigortalıların "dengeli ve makul" ölçüler içinde yararlanmalarını öngören düzenlemelerin gerçekleştirilmesi gerekmektedir.

Yine bu kararda, aynı sosyal güvenlik sistemi içinde bulunan, aynı sosyal risklere karşı asgari ölçüde güvence altına alınan ve aynı kurallara bağlanan sigortalıların aynı hukuksal statü içinde özdeş durumda bulunan kişiler olduğu, aynı durumdaki kişilerin, yasanın öngördüğü haklardan aynı esaslara göre yararlandırılmalarının ise eşitlik ilkesinin gereği bulunduğu açıklanmıştır.

Yasa'nın 40. maddesinde yer verilen ve fiili hizmet süresi zammı verilmesini gerektiren işyerleri ve işler ile sigortalıları gösteren cetvel bu ilke ve kararlar çerçevesinde değerlendirildiğinde, Türkiye Radyo-Televizyon Kurumu'nda haber hizmeti yapan ve haber hizmetlerinde çalışanlar ile Devlet Tiyatrosu sanatçıları ve Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrasının şef ve üyelerinin fiili hizmet süresi zammından yararlanmalarına olanak tanındığı; ancak, aynı ya da benzer etkinlikleri özel televizyon kuruluşları, özel tiyatrolar ve orkestralarda yürütenlerin fiili hizmet süresi zammından yararlandırılmadığı görülmektedir.

Oysa, televizyon haber hizmetlerini TRT Kurumu'nda yürütenler ile özel televizyon kuruluşlarında yürütenler arasında, bu etkinliğin gerektirdiği teknik uygulamalar ile çalışanların görev ve sorumlulukları arasında, çalışanların yıpranması yönünden bir fark bulunmamaktadır. Aynı durum, Devlet Tiyatroları ve Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası sanatçıları ile özel tiyatro ve orkestra sanatçıları yönünden de geçerlidir.

Yasa'nın temel yaklaşımı, Devlet memurları, hizmet akdine göre ücretle çalışanlar, tarım işlerinde ücretle çalışanlar, kendi hesabına çalışanlar ve tarımda kendi hesabına çalışanları kapsayan beş farklı emeklilik rejiminin, aktüeryal olarak hak ve yükümlülüklerin eşit olacağı tek bir emeklilik statüsüne dönüştürülmesi olduğuna göre, kurumlarının ve bağlı oldukları çalışma rejiminin, anılan sigortalıların fiili hizmet süresi zammından yararlanıp, yararlanmamasında ayırım yapılmasına dayanak olamayacağı açıktır.

Nitekim, aynı cetvelin,

- 3. sırasında, Türkiye Denizcilik İşletmeleri ya da Kıyı Emniyeti ve Gemi Kurtarma İşletmeleri Genel Müdürlüğü ile özel sektör denizcilik firmaları arasında bir ayırım yapılmadan gemi adamları, gemi ateşçileri ve dalgıçlar denizde,

- 6. sırasında, Türk Hava Yolları ile diğer özel havayolu firmaları arasında ayırım yapılmadan, havayollarının uçucu personeli uçuşta,

geçen çalışmaları için fiili hizmet süresi zammından eşit biçimde yararlandırılmıştır.

Bu nedenlerle, Yasa'nın 40. maddesinde yer verilen cetvelin 12. ve 14. sırasındaki düzenlemeler, Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerinde yazılı hukuk devleti ve eşitlik ilkeleriyle bağdaşmamaktadır.

3- Yasa'nın geçici 9. maddesinin ilk üç fıkrasında,

"4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında olup da 8.9.1999 tarihinden bu Kanunun yürürlük tarihine kadar ilk defa sigortalı sayılanlar; kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmak ve 7000 gün malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş olmak şartıyla veya kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmak ve 25 yıldan beri sigortalı bulunmak ve en az 4500 gün malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş olmak şartıyla yaşlılık aylığından yararlanırlar.

4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında olup da 8.9.1999 tarihinden bu Kanunun yürürlük tarihine kadar ilk defa sigortalı sayılanlar; kadın ise 60, erkek ise 62 yaşını doldurmak ve en az onbeş tam yıl malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemek şartıyla kısmi yaşlılık aylığından yararlanırlar.

17.10.1983 tarihli ve 2925 sayılı Kanun kapsamında sigortalı olup da 8.9.1999 tarihinden bu Kanunun yürürlük tarihine kadar ilk defa sigortalı sayılanlar; kadın ise 58, erkek ise 60 yaşını doldurmak ve onbeş yıldan beri sigortalı olup 3600 gün malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemek şartıyla yaşlılık aylığından yararlanırlar."

düzenlemesine yer verilmiştir.

Böylece, 08.09.1999 ile Yasa'nın yürürlüğe gireceği 01.01.2007 günleri arasında, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Yasası ile 2925 sayılı Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Yasası kapsamında ilk kez sigortalı olanların, sigortalı oldukları günde geçerli koşullarla yaşlılık aylığına hak kazanma olanakları korunmuştur.

Yine aynı günler arasında ilk kez Bağ-Kur kapsamında sigortalı olanların, kadın için 60, erkek için 62 yaşını doldurmak ve en az onbeş tam yıl malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemek koşuluyla "kısmi yaşlılık aylığı"ndan yararlanma olanakları da korunmuştur.

Buna karşılık, Yasa'da aynı günler arasında ilk kez Emekli Sandığı ile ilgilendirilmelerini gerektiren görevlere atananların emekli aylığına, yine ilk kez Bağ-Kur'a tabi olmayı gerektiren etkinliklere başlayanların ise "tam yaşlılık aylığı"na hak kazanabilmeleri için, iştirakçi ya da sigortalı oldukları gün geçerli olan koşullara bağlı olduklarını belirten bir geçiş kuralına yer verilmemiştir.

Öte yandan, 5434 sayılı Emekli Sandığı Yasası'nın emekli aylığı bağlanacak durumların belirlendiği 39. maddesi ile 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Yasası'nın yaşlılık aylığından yararlanma koşullarının düzenlendiği 35. maddesi, Yasa'nın 106. maddesinin 2. ve 8. fıkralarıyla yürürlükten kaldırılmaktadır.

Dolayısıyla, bu durumda olanların emeklilik ya da tam yaşlılık aylığına hak kazanmasında yaş sınırı, fiili hizmet süresi ve prim ödeme gün sayısı gibi koşulları belirleyen herhangi bir düzenleme kalmamakta; başka bir anlatımla, 08.09.1999-01.01.2007 günleri arasında iştirakçi olanlar ile Bağ-Kur kapsamında sigortalı olanların nasıl ve hangi koşullarla emeklilik haklarına kavuşacakları konusu belirsiz bırakılmaktadır.

Bu kişilerin emeklilik koşullarının Yasa'nın 28. maddesiyle düzenlendiğinden söz edilmesi de olanaksızdır. Çünkü, Yasa'nın 28. maddesinde, Yasa'nın yürürlüğe girmesinden, yani 01.01.2007 gününden sonra ilk kez sigortalı olacakların yaşlılık aylığından yararlanma koşulları düzenlenmektedir.

Sonuç olarak, 08.09.1999-01.01.2007 günleri arasında Emekli Sandığı iştirakçisi olanlar ile Bağ-Kur kapsamında sigortalı olanların nasıl ve hangi koşullarla emeklilik haklarına, bu bağlamda yaşlılık aylığına kavuşacakları belirsiz bırakılarak, bu kişilerin sosyal güvenlik haklarının belki de en önemli ögesi olan emeklilik hakkını kullanamaz duruma getirilmeleri Anayasa'nın 2, 5 ve 60. maddeleriyle bağdaşmamaktadır.

4- Yasa ile getirilen bir başka değişiklik emekli ikramiyelerinin ödenmesi yönündendir.

TC Emekli Sandığı iştirakçilerinin emekli ikramiyesi, 5434 sayılı Yasa'nın 89. maddesine göre Emekli Sandığı'nca ödenmekte ve ödenen tutar, sonra görevlinin son çalıştığı kurumundan geri alınmaktadır.

Yasa ile emekli ikramiyesine ilişkin kural korunmaktadır. Ancak, Yasa'nın geçici 4. maddesinin ikinci fıkrasında, emekli ikramiyelerinin bir yıl daha Sosyal Güvenlik Kurumu'na ödenmesi, bir yıldan sonra ise ödemenin doğrudan son çalışılan kurumca yapılması öngörülmektedir.

Kimi kamu kurum ve kuruluşlarının, özellikle yerel yönetimlerin mali zorluk nedeniyle hizmet akdi ile çalışan işçilerin kıdem tazminatlarını ödemekte güçlük içinde bulundukları bir gerçektir.

Yapılan düzenleme ile, memurlar ve diğer kamu görevlileri emekli ikramiyesini alabilmek yönünden aynı güç koşullar içine itilmektedirler.

Normal işleyen bir düzenden, riski Kurum yerine çalışanlar üzerine taşıyan bir sisteme geçmenin sosyal devlet ilkesiyle bağdaşmayacağı açıktır.

Ayrıca, emekli ikramiyesini ödeyecek kurumu değiştiren kalıcı düzenlemenin geçici maddelerle yapılmasının yasa yapma tekniğine uygun düşmediğini de vurgulamak gerekir.

5- Anayasa'nın 56. maddesinde, sağlık hizmetlerinin yaygın biçimde yerine getirilmesi için yasayla genel sağlık sigortası kurulabileceği belirtilmiştir.

Yasa'yla, sosyal güvenlik sistemi yeniden yapılandırılırken, Türkiye'de yaşayan herkese sağlanacak sağlık hizmeti giderlerinin karşılanması eşit ve tek statüye bağlanması öngörülmektedir. Böylece, yurttaşların sağlık giderleri yönünden sosyal güvenlik kapsamına alınması sağlanmaktadır.

Yasa'nın üçüncü kısmında, "Genel Sağlık Sigortası"na ilişkin kurallara yer verilmiş; 61. maddesiyle de, yalnız sosyal sigorta kapsamındaki sigortalılar değil, bunların yanında Türk yurttaşı olan ya da Türkiye'de yerleşik herkes genel sağlık sigortası kapsamına alınmıştır.

Yasa'nın 63. maddesinde, genel sağlık sigortalıları ile bakmakla yükümlü oldukları kişilerin, giderleri Sosyal Güvenlik Kurumu'na karşılanacak sağlık hizmetleri düzenlenmiştir.

Maddenin birinci fıkrasının (d) bendinde,

"Kişilerin hastalanmaları halinde ayakta veya yatarak; ağız ve diş muayenesi, diş hekiminin göreceği lüzum üzerine ağız ve diş hastalıklarının teşhisi için gereken klinik muayeneler, laboratuvar tetkik ve tahlilleri ile diğer tanı yöntemleri, konulan teşhise dayalı olarak yapılacak tıbbi müdahale ve tedaviler, diş çekimi, konservatif diş tedavisi ve kanal tedavisi, hasta takibi, travmaya ve onkolojik tedaviye bağlı protez uygulamaları, ağız ve diş hastalıkları ile ilgili acil sağlık hizmetleri, 18 yaşını doldurmamış kişilerin ortodontik diş tedavileri ile 18 yaşını doldurmamış veya 45 yaşından gün almış kişilerin diş protezlerinin 72 nci maddeye göre belirlenen tutarının % 50'si."

denilerek, ağız ve diş tedavisinde giderleri Kurum'ca ödenecek hizmetler sayılmıştır.

Kurala göre, 18-45 yaş arasındaki kişilerin diş protez giderleri Kurum'ca karşılanmayacak; 45 yaş ve üzerindeki kişilerin diş protez giderlerinin de ancak yarısı Kurum'ca ödenecektir.

Bu durum, Anayasa'da yer verilen sosyal devlet ilkesiyle, 56. maddesindeki Devlet'in "herkesin yaşamını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak" yükümlülüğüyle bağdaşmamaktadır.

Anayasa'nın 65. maddesinde, Devlet'in, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getireceği belirtilmiştir. Ancak, Anayasa Mahkemesi kararlarında da açıklandığı gibi, bu kuralın, sosyal güvenlik hakkını ortadan kaldıran ya da onu kullanılamayacak ölçüde sınırlayan biçimde uygulanmaması gerekmektedir.

Bu nedenle, diş protez giderlerinin 18-45 yaş arasında Kurum'ca ödenmeyeceği, 18 yaşını doldurmamış olanlar ile 45 ve yukarı yaşlarda ise yalnızca % 50'sinin ödeneceğine ilişkin yasa kuralı, sosyal devlet ilkesi ve sosyal güvenlik hakkı ile bağdaşmamaktadır.

Yayımlanması yukarıda açıklanan gerekçelerle uygun görülmeyen 5489 sayılı "Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu", 3, 28, 29, 31, 40, 46, 55, 63, 80, 82, geçici 1, geçici 2, geçici 4, geçici 6 ve geçici 9. maddelerinin Türkiye Büyük Millet Meclisi'nce bir kez daha görüşülmesi için, Anayasa'nın değişik 89 ve 104. maddeleri uyarınca ilişkide geri gönderilmiştir.

Ahmet Necdet SEZER

CUMHURBAŞKANI'