

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

**Esas Sayısı : 2017/47**

**Karar Sayısı : 2017/84**

**Karar Tarihi: 29.3.2017**

**İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN:** Pasinler Asliye Hukuk Mahkemesi  
(İş Mahkemesi Sıfatıyla)

**İTİRAZIN KONUSU:** 31.5.2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 17.4.2008 tarihli ve 5754 sayılı Kanun'un 68. maddesiyle değiştirilen geçici 8. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'nın 2., 5., 10., 13. ve 60. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talebidir.

**OLAY:** Davacı tarafından açılan sigortalılığın tespiti davasında, itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

## **I- İPTALİ İSTENİLEN KANUN HÜKMÜ**

Kanun'un itiraz konusu kuralı da içeren geçici 8. maddesi şöyledir:

*"1479 sayılı Kanuna ilişkin geçiş hükümleri*

*GEÇİCİ MADDE 8- (Değişik: 17/4/2008-5754/68 md.)*

*Bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (4) numaralı alt bendi hariç diğer alt bentlerine göre sigortalılık niteliği taşıdıkları halde bu Kanunun yürürlük tarihine kadar kayıt ve tescillerini yaptırmayanların sigortalılık hak ve yükümlülüğü bu Kanunun yürürlük tarihinden itibaren başlar. Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (4) numaralı alt bendine göre sigortalı sayılanların hak ve yükümlülüğü ise 7 nci maddenin birinci fıkrasının (b) bendine göre başlar.*

*Ancak, bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (1) ve (3) numaralı alt bentlerine göre sigortalı sayılanlardan bu Kanunun yürürlük tarihinden itibaren sigortalılıkları başlatılanların, bu Kanunun yürürlük tarihi ile 4/10/2000 tarihi arasında geçen vergi mükellefiyet süreleri bulunmak kaydıyla, sigortalının bu Kanunun yürürlük tarihinden itibaren 6 ay içinde talepte bulunması halinde, vergi mükellefiyet sürelerinin tamamı için 80 inci maddenin ikinci fıkrasının (a) bendine göre talep tarihindeki prime esas kazancının % 32'si üzerinden borçlanma tutarı hesaplanır ve sigortalıya tebliğ edilir. Sigortalının kendisine tebliğ edilen borçlanma tutarının tamamını tebliğ tarihinden itibaren 6 ay içinde ödemesi halinde, bu süreler sigortalılık süresi olarak değerlendirilir. Sigortalıya tebliğ edilen borç tutarının bu süre içerisinde tam olarak ödenmemesi halinde bu süreler sigortalılık süresi olarak değerlendirilmez ve ödenen tutar bu Kanunun 89 uncu maddesine göre iade edilir.*

*Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce 1479 sayılı Kanunun 53 üncü maddesi gereğince 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununa göre başlatılmış olan icra takipleri anılan Kanun hükümlerine göre takip edilerek sonuçlandırılır.”*

## **II- İLK İNCELEME**

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü Arslan, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Nuri NECİPOĞLU, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in katılımlarıyla 1.3.2017 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında, öncelikle uygulanacak kural sorunu görüşülmüştür.

2. Anayasa'nın 152. ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddelerine göre, mahkemeler, bakmakta oldukları davalarda uygulayacakları kanun ya da kanun hükmünde kararname kurallarını Anayasa'ya aykırı görürler veya taraflardan birinin ileri sürdüğü aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varırlarsa, o hükmün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkilidirler. Ancak, bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması ve iptali istenen kuralların da o davada uygulanacak olması gerekmektedir. Uygulanacak yasa kuralları, davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır.

3. İtiraz yoluna başvuran Mahkeme, Kanun'un geçici 8. maddesinin, birinci fıkrasının iptaline karar verilmesini talep etmiştir.

4. İtiraz yoluna başvuran Mahkemede bakılmakta olan davanın uyuşmazlık konusunu, Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinde düzenlenen köy ve mahalle muhtarlarının sigortalı sayılması oluşturmaktadır. Kanun'un geçici 8. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi ise tarımsal faaliyette bulunanlarla ilgilidir. Dolayısıyla, Kanun'un geçici 8. maddesinin birinci fıkrasının ikinci cümlesi bakılmakta olan davada uygulanacak kural değildir.

5. Açıklanan nedenlerle; 31.5.2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun, 17.4.2008 tarihli ve 5754 sayılı Kanun'un 68. maddesiyle değiştirilen geçici 8. maddesinin birinci fıkrasının;

A- İkinci cümlesinin, itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu cümleye ilişkin başvurunun Mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

B- Birinci cümlesinin esasının incelenmesine,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

## **III- ESASIN İNCELENMESİ**

6. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Aydın AYGÜN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükmü ve dayanılan Anayasa kuralları ile

bunların gerekçeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşüldü düşünöldü:

## **A- Anlam ve Kapsam**

7. Kanun'un geçici 8. maddesi 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu'na ilişkin geçiş hükümlerini düzenlemektedir.

8. Maddenin birinci fıkrasının itiraz konusu kuralı içeren ilk cümlesi, Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (4) numaralı alt bendi hariç diğer alt bentlerine göre sigortalılık niteliğini taşıdıkları halde Kanun'un yürürlük tarihi olan 1.10.2008 tarihine kadar kayıt ve tescillerini yaptırmamış olanların, sigortalılık hak ve yükümlölüklerinin Kanun'un yürürlük tarihinden başlayacağını kurala bağlamıştır.

9. Sigortalılığın başlangıcı ile sigortalılık hak ve yükümlölüklerinin başlangıcı 5510 sayılı Kanun'un 7. maddesinde düzenlenmiştir. Kanun koyucu anılan düzenlemede sigortalılık hak ve yükümlölüklerinin ne zaman başlayacağını çalışma ilişkisine göre ayrı ayrı belirlemiştir. Farklı statüdeki çalışanların sigorta hak ve yükümlölüklerinin çalışmaya başladıkları tarihten itibaren başlayacağı öngörölmüştür. Söz konusu madde, sigortalılığın başlangıcı tarihi bakımından genel düzenleme niteliğindedir.

10. İtiraz konusu kural ise 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (4) numaralı alt bendi hariç diğer alt bentlerinde belirtilen sigortalılar için geçici 8. maddede özel bir düzenleme getirmiştir. Buna göre, Kanun'un yürürlük tarihinden önce Kuruma kayıt ve tescilini yaptırmayanların sigorta hak ve yükümlölükleri Kanun'un yürürlük tarihi olan 1.10.2008'de başlayacaktır.

11. Kanun'un geçici 8. maddesi, 17.4.2008 tarih ve 5754 sayılı Kanun'un 68. maddesiyle değişikliğe uğramıştır. Değişiklik öncesi halinde, 1479 sayılı Kanun kapsamında sigortalılık niteliği taşıdıkları halde, 5510 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden önce kayıt ve tescil yaptırmamış olanların iki yıl içinde kayıt ve tescil yaptırmamaları durumunda sigortalılık hak ve yükümlölüğünün düşeceği düzenlenmiştir.

12. 1479 sayılı Kanun'un mülga 26. maddesi uyarınca, zorunlu sigortalı sayılanlar sigortalı sayıldıkları tarihten itibaren en geç üç ay içinde Kuruma başvurarak kayıt ve tescillerini yaptırmak zorundadırlar.

## **B- İtirazın Gerekçesi**

13. Başvuru kararında özetle, seçim dönemi boyunca köy muhtarlığı yapanların sırf süre sınırlaması nedeniyle çalıştığı bu sürelerin sigortalıktan sayılmamasının sosyal bir hukuk devleti olma ilkesiyle çeliştiği, devletin sosyal güvenlik hakkı gibi temel bir hakkı, süre ile sınırlayarak engel koymasının devletin temel amaç ve görevleriyle bağdaşmadığı, getirilen başvuru süresi nedeniyle aynı süre çalışmaları bulunan kişilerden bazılarının daha erken emekliliğe hak kazanmalarının eşitlik ilkesine aykırılık oluşturduğu, Anayasa'nın 60. maddesi gereğince herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu, itiraz konusu kural ile sosyal güvenlik hakkına getirilen sınırlamanın Anayasa'da sayılan bir neden olmayıp itiraz konusu kuralın Anayasa ile güvence altına alınan sosyal güvenlik hakkının ortadan kaldırılmasına sebebiyet verdiği belirtilerek kuralın, Anayasa'nın 2., 5., 10., 13. ve 60. maddelerine aykırı olduğu ileri sürölmüştür.

## C- Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

14. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti, eylem ve işlemleri hukuka uygun, insan haklarına dayanan, bu hak ve özgürlükleri koruyup güçlendiren, her alanda adil bir hukuk düzeni kurup bunu geliştirerek sürdüren, Anayasa'ya aykırı durum ve tutumlardan kaçınan, hukukun üstün kurallarıyla kendini bağlı sayan, yargı denetimine açık olan devlettir.

15. Anayasa'nın 2. maddesinde yer alan hukuk devleti ilkesinin vazgeçilmez unsurlarından biri kanunların hukuk güvenliğini sağlaması, bu doğrultuda geleceğe yönelik, öngörülebilir kurallar içermesi gerekliliğidir. Bu nedenle, hukuk devletinde güven ve istikrarın korunabilmesi için kural olarak kanunlar, yürürlüğe girdikleri tarihten sonraki olaylara uygulanırlar. Kanunların geriye yürümezliği ilkesi uyarınca, kanunlar kamu yararı ve kamu düzeninin gereği, kazanılmış hakların korunması, mali haklarda iyileştirme gibi kimi ayrıksı durumlar dışında ilke olarak yürürlük tarihlerinden sonraki olay, işlem ve eylemlere uygulanmak üzere çıkarılırlar. Yürürlüğe giren kanunların geçmişe ve kesin nitelik kazanmış hukuksal durumlara etkili olmaması hukukun genel ilkelerindedir.

16. Kazanılmış haklara saygı ilkesi, hukukun genel ilkelerinden biri olup, hukuk güvenliği ilkesinin bir sonucudur. Kazanılmış bir haktan söz edilebilmesi için bu hakkın, yeni kanundan önce yürürlükte olan kurallara göre bütün sonuçlarıyla fiilen elde edilmiş olması gerekir. Kazanılmış hak, kişinin bulunduğu statüden doğan, kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel niteliğe dönüşmüş haktır. Bir statüye bağlı olarak ileriye dönük, beklenen haklar ise bu nitelikte değildir. Kanunlarda yapılan değişiklikler kazanılmış hakları etkilemediği ve hukuk güvenliğini zedelediği sürece bu değişikliklerin hukuk devleti ilkesine aykırı oldukları ileri sürülemez.

17. İtiraz konusu kural 1479 sayılı Kanun'a ilişkin geçiş hükümlerini düzenlemektedir. 1479 sayılı Kanun kapsamında sigortalı sayılanların anılan Kanun'un mülga 26. maddesi uyarınca sigortalı sayıldıkları tarihten itibaren üç ay içerisinde kayıt ve tescillerini yaptırmak zorunda olduklarını belirtmiştir. 5510 sayılı Kanun'un geçici 8. maddesi ile getirilen düzenleme ile bu Kanun'un yürürlük tarihine kadar kayıt ve tescilini yaptırmayanların, sigortalılık hak ve yükümlülüklerinin Kanun'un yürürlük tarihinden itibaren başlaması hüküm altına alınmıştır. Bununla birlikte itiraz konusu kuralın değişiklik öncesi halinde de kayıt ve tescilini yaptırmayanlar hakkında bu yükümlülüğün yerine getirilmesi için iki yıllık bir süre öngörülmüştür. Dolayısıyla, bu kapsamdaki kişiler kendilerine yüklenmiş olan kayıt ve tescil yükümlülüğünü yerine getirmedikleri için kendileri yönünden kesinleşmiş ve kişisel niteliğe dönüşmüş bir kazanılmış hak bulunmamaktadır. Kaldı ki itiraz konusu kural, belirtilen tarihe kadar kayıt ve tescilini yaptırmayanları da sosyal sigorta sistemine dahil etmiştir. Belirli bir hakkın kullanılabilmesi için bir sürenin belirlenmesi hukuk devleti ilkesine aykırılık oluşturmaz.

18. Anayasa'nın 10. maddesinde öngörülen "kanun önünde eşitlik" ilkesi, hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil, hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesinin amacı, aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin çiğnenmesi yasaklanmıştır. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir.

Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa’da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

19. Kanun’un geçici 8. maddesi, kanunlar tarafından kendilerine yüklenmiş olan yükümlülükleri süresinde yerine getirmeyenler için bir düzenleme getirmektedir. Yükümlülüklerini yerine getirip kayıt ve tescil yaptıranlar ile yaptırmayanlar aynı hukuki statüde bulunmadıklarından aralarında eşitlik karşılaştırması yapılamaz.

20. Sosyal hukuk devletinin somut göstergelerinden biri olan sosyal güvenlik hakkının yer aldığı Anayasa’nın 60. maddesinin birinci fıkrasında, “*Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir.*” denilmektedir. Bu hüküm bireylere yaşlılık, hastalık, kaza, ölüm ve malullük gibi sosyal riskler karşısında asgari ölçüde bir yaşam düzeyi sağlamayı amaçlamaktadır. Aynı maddenin ikinci fıkrasında da “*Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar.*” denilerek bu görevin, Devlet tarafından oluşturulacak kuruluşlar yoluyla yerine getirilmesi öngörülmektedir.

21. 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, malullük, kaza ve ölüm gibi sosyal risklere karşı asgari yaşam düzeylerinin korunması amaçlanmaktadır.

22. İtiraz konusu kural, sigortalılık niteliği taşıdıkları halde kayıt ve tescillerini yaptırmadıkları için sigortalılık hak ve yükümlülükleri başlamamış olanların Kanun’un yürürlük tarihinden itibaren sigortalılık hak ve yükümlülüklerini başlatmak suretiyle sosyal güvenlik hakkından faydalanmalarını sağlamaktadır. Böylece, itiraz konusu kural kapsamındaki sigortalıların geçmiş çalışmaları tümüyle yok sayılmamıştır. Bu bağlamda kuralın, sosyal güvenlik hakkına aykırılık oluşturduğu söylenemez.

23. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa’nın 2., 10. ve 60. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

24. Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Celal Mümtaz AKINCI ile Muammer TOPAL bu görüşe katılmamışlardır.

25. Kural’ın Anayasa’nın 5. ve 13. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

#### **IV- HÜKÜM**

31.5.2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nun, 17.4.2008 tarihli ve 5754 sayılı Kanun’un 68. maddesiyle değiştirilen geçici 8. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinin, Anayasa’ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Celal Mümtaz AKINCI ile Muammer TOPAL’ın karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 29.3.2017 tarihinde karar verildi.

Başkan  
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili  
Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili  
Engin YILDIRIM

Üye  
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye  
Serruh KALELİ

Üye  
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye  
Recep KÖMÜRCÜ

Üye  
Nuri NECİPOĞLU

Üye  
Hicabi DURSUN

Üye  
Celal Mümtaz AKINCI

Üye  
Muammer TOPAL

Üye  
M. Emin KUZ

Üye  
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye  
Kadir ÖZKAYA

Üye  
Rıdvan GÜLEÇ

Üye  
Recai AKYEL

Üye  
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

**Esas Sayısı : 2017/47**  
**Karar Sayısı : 2017/84**

## **KARŞIOY GEREKÇESİ**

İtiraz yoluyla iptali istenen kuralın uygulandığı davada, ilgili 31.3.2004 - 29.3.2009 tarihleri arasında Köy muhtarlığı yapmış ve bu sürenin hizmetinden sayılması istemiyle davalı Sosyal Güvenlik Kurumu'na (SGK'ya) başvurmuş, bu isteminin reddi üzerine, anılan süreye ilişkin Bağ-Kur sigortalılığının tespiti için SGK ve ilgili köyün bağlı olduğu kaymakamlık aleyhine hukuk davası açmış; itiraz mahkemesi de davada uygulanacak kural olan 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun, 17.4.2008 tarih ve 5754 sayılı Kanun'un 68. maddesi ile değiştirilen Geçici 8. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla Anayasa Mahkemesine başvurmuştur.

İtiraz istemine konu 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Kanun'un Geçici 8. maddesi "1479 sayılı Kanuna İlişkin Geçiş Hükümleri" başlığını taşımakta olup; iptali istenen 1. fıkra, orijinal (ilk) halinde "2/9/1971 tarihli ve 1479 sayılı Kanun kapsamında sigortalılık niteliği taşıdığı halde, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce kayıt ve tescilini yaptırmamış olanların sigortalılık hak ve yükümlülüğü, bu Kanunun yürürlük tarihinden itibaren iki yıl içinde kayıt ve tescil yaptırmadıkları takdirde düşer." şeklinde idi. 5510 sayılı Kanun, yürürlüğe gireceği 1.1.2007 tarihinden itibaren 506, 5434, 1479 sayılı Kanunları yürürlükten kaldırarak tek bir emeklilik sistemi öngörmesi itibarıyla, Bağ-Kurlular yönünden böyle bir geçiş hükmü öngörmekteydi. 31.5.2006 tarih ve 5510 sayılı Kanunun birçok hükmünün Anayasa Mahkemesince iptal edilmesi üzerine bu kez yürürlüğe konulan 17.4.2008 tarih ve 5754 sayılı Kanun'un 68. maddesiyle, 5510 sayılı Kanun'un Geçici 8. maddesinin iptal istemine konu birinci fıkrası şu şekilde değiştirilmiş ve bu yeni

hükümün yürürlüğe gireceği 1.10.2008 tarihinden itibaren Bağ-Kur'lular yönünden yeni bir başvuru süresi tanınmıştır: "Bu Kanunun 4'üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (4) numaralı alt bendi hariç diğer alt bentlerine göre sigortalılık niteliği taşıdıkları halde bu Kanunun yürürlük tarihine kadar kayıt ve tescillerini yaptırmayanların sigortalılık hak ve yükümlülüğü bu Kanunun yürürlük tarihinden itibaren başlar. Kanunun 4'üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendinin (4) numaralı alt bendine göre sigortalı sayılanların hak ve yükümlülüğü ise 7'inci maddenin birinci fıkrasının (b) bendine göre başlar."

Davanın somutunda, 8.5.2008 tarihli Resmî Gazete'de yayımlanan ve 1.10.2008 tarihinde yürürlüğe girmesi öngörülen bu kural ile evvelce 31.3.2004-29.3.2009 tarihleri arasında köy muhtarlığı yapmış olan ve az sonra açıklanacak mevzuat hükümleri uyarınca, normalde bu süresi Bağ-Kur hizmetinden sayılabilecek olan ilgili, 8.5.2008-1.10.2008 tarihleri arasında SGK'ya bu yönde bir talepte bulunmadığı gerekçesiyle, anılan kural gerekçe gösterilerek davalı SGK'ca söz konusu imkândan yararlandırılmamış ve anılan süre Bağ-Kur hizmetine esas alınmamıştır.

29.8.1977 tarih ve 2108 sayılı "Muhtar Ödenek ve Sosyal Güvenlik Yasası"nın, 5754 sayılı Kanunla yapılan değişiklik öncesindeki 4 ncü maddesi "Köy ve mahalle muhtarlarından bir sosyal güvenlik kurumuna bağlı olmayanlar 1479 sayılı Bağ-Kur Kanunu kapsamına alınmıştır. Bunlardan yeniden bu görevlere seçilmeyenler veya ayrılanların Bağ-Kur'la ilişkileri, kanuni primlerini ödedikleri sürece devam eder." hükmünü öngörmekte; aynı Kanunun 5 nci maddesinde ise "Köy ve mahalle muhtarları ile daha önce muhtarlık yapmış olanların, bu Kanunun yürürlüğe girmesinden önceki muhtarlık hizmetleri, istekleri halinde 1479 sayılı Bağ-Kur Kanunu hükümlerine göre borçlandırılmak suretiyle değerlendirilir..." denilmekteydi. Ne var ki anılan 4. maddede 31.5.2006 tarih ve 5754 sayılı Kanun'un 89. maddesi ile yapılan değişiklikle, anılan madde "31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunun 4 üncü maddesi kapsamında sigortalı sayılmayı gerektirecek bir çalışması bulunmayan ve bu kapsamda aylık ve gelir almayan köy ve mahalle muhtarları, 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında sigortalı sayılırlar." şeklini almış; 5. madde ise 5510 sayılı Kanunun 106. maddesi ile ilga edilerek yürürlükten kaldırılmıştır. Böylelikle, 2108 sayılı Kanun'un Resmî Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girdiği 10.9.1977 tarihinden, 5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1.10.2008 tarihine kadar, köy ve mahalle muhtarları Bağ-Kur'a ne zaman başvururlarsa başvursunlar, muhtarlık hizmet sürelerini geçmişe yönelik borçlanma imkânlarına sahipken; dava konusu kuralla geçmişe yönelik muhtarlık hizmet sürelerini borçlanma imkânından yoksun kalmışlardır.

Konunun diğer cephesi, 2.9.1971 tarih ve 1479 sayılı "Esnaf ve Sanatkârlar Ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu"nın (Bağ-Kur Kanunu) 26 ncı maddesindeki "...Bu Kanuna göre sigortalı sayılanlar, sigortalı sayıldıkları tarihten itibaren en geç 3 ay içinde Kuruma başvurarak kayıt ve tescillerini yaptırmak zorundadırlar. Üç ay içinde kayıt ve tescilini yaptırmayan sigortalılar Kurumca re'sen kayıt ve tescil edilir..." hükmüdür. Bu hüküm, zorunlu Bağ-Kur sigortalısı sayılanlar (köy ve mahalle muhtarları dahil) bakımından bir yükümlülük (durumlarını 3 ay içinde SGK'ya bildirmeleri) öngördüğü gibi; Kurum (Bağ-Kur, bilahare SGK) yönünden de bir yükümlülük (re'sen kayıt ve tescil yapma) getirmektedir. Ne var ki uygulamada görüldüğü gibi, sigortalıların yükümlülüklerini yerine getirmemenin yaptırımı "hak mahrumiyeti" şeklinde kendisini göstermekte; Kurum (Bağ-Kur, bilahare SGK) yönünden ise öngörülen yükümlülüğün yerine getirilmemesinin herhangi bir yaptırımı bulunmamaktadır. Diğer bir deyişle, külfet sadece sigortalı üzerinde bırakılmakta, kurum (Bağ-Kur, SGK) ise çıkan sonuçtan sorumlu görülmemektedir.

Anayasa'nın "Sosyal Güvenlik Hakkı" başlıklı 60. maddesi "Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar." hükmünü amir bulunmaktadır. Maddenin gerekçesinde ise " Sosyal güvenlik hakkı çalışanların yarısının güvencesidir... sosyal güvenlik haklarının geliştirilmesi şüphesiz ekonomik gelişme çerçevesi içinde, ekonomik istikrar içinde gerçekleşebilir. Devlet, bu gereğe de riayet etmelidir." denilmektedir. 1479 sayılı Kanun'un 26. maddesinin açık hükmü karşısında, "üç ay içinde kayıt ve tescilini yaptırmayan" Bağ-Kur sigortalılarının Kurum'ca re'sen kayıt ve tescil edilmesi gerekmektedir. Zorunlu Bağ-Kur sigortalısı sayılan köy ve mahalle muhtarları, 1479 sayılı Kanun kapsamındaki esnaf ve sanatkârlara nazaran farklı bir konumda olup; mahalli idareler seçimleriyle göreve başlamakta ve bir kamu görevi ifa etmektedirler. Köy ve mahalle muhtarlarının seçimleri, Kaymakamlık ve Valiliklerin yakın gözetiminde, ilçe ve il seçim kurullarının kontrolünde yapılmakta; seçim sonuçları ise yine genel idarenin birimleri olan bu kaymakamlık ve valiliklerce İçişleri Bakanlığına bildirilmektedir. Sosyal güvenlik kuruluşunun (önceleri Bağ-Kur, sonra SGK) bu sonuçları hemen öğrenip gereğini yapması ve üç aylık bir bekleme süresini takiben muhtar seçilenleri (zorunlu sigortalı statülerini gözeterek) re'sen sigortalı yapması mümkün ve zorunlu bulunmaktadır. Bu vecibe, aynı zamanda işaret edilen Anayasa'nın 60. maddesinin de bir gereğidir. Çalışanların yarının güvencesi olan sosyal güvenlik hakkı böyle bir uygulamayı zorunlu kılmaktadır.

Öte yandan, 5754 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 1.10.2008 tarihine kadar geçmiş muhtarlık sürelerini her zaman borçlanabilme hakkı mevzuatla öngörülen muhtarların, bu "meşru ve haklı" beklentilerinin dava konusu kuralla ellerinden alınarak, kısa bir başvuru süresi sonrasında bu hizmetlerin yok sayılması, aynı zamanda "hukuk devleti" ilkesi ile de bağdaşmamaktadır. 5510 ve 5754 sayılı Kanunlarla yeni bir sosyal güvenlik sistemine geçilmesi, evvelki çoklu sosyal güvenlik sisteminin (Emekli Sandığı, SSK, Bağ-Kur, Tarım Bağ-Kur) kaldırılarak tek bir şemsiye altında bir sistemin benimsenmesi yasa koyucunun takdirindeyse de; yeni sisteme geçilirken önceki kazanılmış durumların ve beklenen hakların, bu meyanda yine önceki mevzuatla öngörülen "haklı ve meşru beklentilerin" dikkate alınması ve geçiş hükümlerinin de buna uygun biçimde düzenlenmesi, hukuk devleti ilkesinin doğal gereğidir. Oysa iptali istenen kural bu ilkeye aykırı biçimde, evvelce tanınmış ve süreye bağlanmamış borçlanma hakkını çok kısa bir süreye tâbi kılmak suretiyle Anayasa'nın 2. maddesi ile bağdaşmayacak biçimde yürürlüğe konulmuştur.

Açıklanan nedenlerle; kuralın Anayasa'nın 2. ve 60. maddelerine aykırı düştüğü ve iptali gerektiği kanaatine vardığımızdan, çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmıyoruz.

Üye  
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye  
Serruh KALELİ

Üye  
Celal Mümtaz AKINCI

Üye  
Muammer TOPAL