

ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı : 2021/78

Karar Sayısı : 2024/181

Karar Tarihi: 5/11/2024

İPTAL DAVASINI AÇAN: Türkiye Büyük Millet Meclisi üyeleri Engin ALTAY, Özgür ÖZEL, Engin ÖZKOÇ ile birlikte 129 milletvekili

İPTAL DAVASININ KONUSU: 20/5/2021 tarihli ve 7319 sayılı Sigortacılık ile Diğer Bazı Alanlara İlişkin Kanunlarda ve Bir Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A. 3. maddesiyle 9/12/1994 tarihli ve 4059 sayılı Finansal İstikrar ile Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'un 1. maddesinin (4) numaralı fıkrasına eklenen ikinci cümlenin,

B. 4. maddesiyle 25/8/1999 tarihli ve 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na eklenen geçici 31. maddenin;

1. Birinci fıkrasının ikinci cümlesinin,

2. Sekizinci ve dokuzuncu fıkralarında yer alan "...Fon tarafından..." ibarelerinin,

3. On birinci ve on ikinci fıkralarında yer alan "...Fondan..." ibarelerinin,

C. 6. maddesiyle 28/3/2001 tarihli ve 4632 sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanunu'na eklenen geçici 4. maddenin;

1. Üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesinin,

2. Sekizinci fıkrasının ikinci cümlesinin,

Ç. 12. maddesiyle 3/6/2007 tarihli ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun başlığı ile birlikte değiştirilen 33/A maddesinin;

1. (1) numaralı fıkrasının "Yurt içinden veya uluslararası piyasalardan sigorta veya reasürans teminatı bulunamayan ya da teminat sağlanmasında güçlük bulunan riskler, nükleer riskler gibi özellik arz eden riskler ile sigorta edilmesinde kamu yararı bulunan riskler için..." bölümünün,

2. (4) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin,

3. (8) numaralı fıkrasında yer alan "...veya bu kurumlardan reasürans desteği alabilir." ibaresinin,

4. (9) numaralı fıkrasında yer alan "...teşkilatı, çalışma usul ve esasları,..." ve "...yetki ve sorumlulukları..." ibarelerinin,

Anayasa'nın 2., 5., 7., 10., 13., 17., 20., 35., 36., 40., 45., 48., 60., 65., 90., 123., 124., 125. ve 167. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline ve yürürlüklerinin durdurulmasına karar verilmesi talebidir.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKÜMLERİ

Kanun'un iptali talep edilen kuralların da yer aldığı;

A. 3. maddesiyle 4059 sayılı Kanun'un madde başlığı, fıkra, cümle ve ibare değişiklikleri yapılan 1. maddesi şöyledir:

“Finansal İstikrar Komitesi

Madde 1 – (Mülga: 2/7/2018-KHK-703/16 md.) (Yeniden Düzenleme:17/1/2019-7161/21 md.)

(1) (Değişik:20/5/2021-7319/3 md.) Finansal sistemin sürdürülebilir ekonomik büyümeyi sağlıklı bir şekilde desteklemesi ve piyasalarda güvenin korunması için kurulganlıkların belirlenmesi ve sistemik risklerin yönetilmesinde ilgili kurumlar arasında iş birliği ve eş güdümün sağlanması amacıyla Finansal İstikrar Komitesi kurulmuştur.

(2) (Değişik:20/5/2021-7319/3 md.) Komite; Hazine ve Maliye Bakanının başkanlığında, Hazine ve Maliye Bakan Yardımcısı, Strateji ve Bütçe Başkanı, Türkiye Cumhuriyet Merkez Bankası Başkanı, Sermaye Piyasası Kurulu Başkanı, Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu Başkanı, Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu Başkanı ve Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu Başkanından oluşur. Komitenin çalışma usul ve esasları üyesi bulunan kurum ve kuruluşların görüşü alınarak Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından belirlenir. Komitenin sekretarya faaliyetleri Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından yürütülür.

(3) (Değişik cümle:20/5/2021-7319/3 md.) Komite aşağıda sayılan hususlarda Komitede temsil edilen kurum ve kuruluşlar arasında iş birliği ve eş güdümü tesis eder:

a) Finansal istikrar ve güvenliği tehdit edebilecek sistemik risklerin ve kurulganlıkların belirlenmesi, etkin bir şekilde izlenmesi ve yönetilmesi için gerekli yöntemlerin oluşturulması ve politika önerilerinin tespit edilmesi.

b) (Değişik:20/5/2021-7319/3 md.) Finansal düzenlemelerin etkilerinin değerlendirilmesi.

c) Finansal sektörün, sürdürülebilir büyümeyi ve finansal istikrarı destekleyecek şekilde sağlıklı gelişiminin sağlanması.

ç) Sistemik risklerin gerçekleşmesi durumunda uygulanacak kriz yönetim planlarının oluşturulması.

(4) Komite, görev alanı ile ilgili olarak kamu kurum ve kuruluşlarından her türlü veri ve bilgiyi talep edebilir. (Ek cümle:20/5/2021-7319/3 md.) Kamu kurum ve kuruluşları, talep edilen veri ve bilgiyi Komitenin belirleyeceği şekil ve süreler içerisinde vermekle yükümlüdür.

(5) Finansal sistemin bütününe sirayet edebilecek ölçüde olumsuz bir gelişmenin Komite tarafından tespiti hâlinde, üye kurum ve kuruluşların yetkileri dışında alınması

gereken tedbirleri belirlemeye kendi görev, yetki ve sorumlulukları çerçevesinde Cumhurbaşkanını yetkili olup, ilgili bütün kurum ve kuruluşlar belirlenen bu tedbirleri derhâl uygulamakla yetkili ve sorumludur.”

B. 4. maddesiyle 4447 sayılı Kanun’a eklenen geçici 31. madde şöyledir:

“Geçici Madde 31 – (Ek:20/5/2021-7319/4 md.)

5510 sayılı Kanun kapsamında tescil edilen ve Sosyal Güvenlik Kurumuna 2021 yılı Mart ayına/dönemine ilişkin bildirilen muhtasar ve prim hizmet beyannamelerindeki sigortalı sayısı 50’nin altında olan özel sektör işyeri işverenlerince 1/7/2021 ila 30/6/2022 tarihleri arasında 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında işe alınanların, işe girdikleri aydan önceki üç aylık sürede toplam on günden fazla 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (c) bentleri kapsamında Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirilmemiş olmaları ve isteğe bağlı sigortalılık hariç 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında sigortalı olmamaları, işe alındıkları yıldan bir önceki takvim yılında işe alındıkları işyerinden bildirilen aylık prim ve hizmet belgelerindeki veya muhtasar ve prim hizmet beyannamelerindeki sigortalı sayısının ortalamasına ilave olmaları ve 12 ay süreyle bu sigortalılar için primlerini yasal süresi içerisinde ödemeleri kaydıyla, bu sigortalılar için 5510 sayılı Kanunun 82 nci maddesi uyarınca belirlenen prime esas kazanç altı sınır üzerinden hesaplanan ve tamamı yasal süresi içinde ödenen sigorta primi ve işsizlik sigortası sigortalı ve işveren hissesi primlerinden bu Kanun veya diğer kanunlarla sağlanan prim teşvik, destek ya da indirimleri düşüldükten sonra kalan tutar, 28/3/2002 tarihli ve 4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanunun geçici 20 nci maddesi kapsamında kefalet sağlanan ve kamunun doğrudan veya dolaylı olarak hâkim sermayedar olduğu bankalardan bu maddenin yürürlük tarihinden sonra 30/6/2022 tarihine kadar ilgili işverenlerce kullanılan kredilerde 12 aylık süreye ilişkin primlerin ödenmesini müteakip kredi faiz veya kar payı bakiyesinden düşülür. **Bu madde kapsamında kredi garanti kurumlarınca kredi faiz veya kâr payı bakiyesinden düşülen tutar Fonan karşılanır.**

2021 yılı Mart dönemi için geçici 24 üncü, geçici 27 nci maddenin birinci fıkrasının (b) bendi ve geçici 28 inci maddenin ikinci fıkrası kapsamında en az 20 gün nakdi ücret desteğinden yararlandırılan sigortalının haftalık normal çalışma süresine dönmesi durumunda, söz konusu sigortalı için birinci fıkradaki işe girişi ve ilave istihdam şartına bakılmaksızın işyeri birinci fıkrada belirtilen destekten üçüncü fıkrada belirtilen süre ve sigortalı sayısı kadar yararlandırılır.

Bu maddeyle sağlanan kredi faiz veya kar payı desteği, destek kapsamına giren sigortalılar için 12 ay süreyle uygulanır. Bu madde kapsamına giren işyerleri ilave olarak işe aldığı en fazla beş sigortalı için bu destekten yararlanır.

İşyeri ile ilgili muhtasar ve prim hizmet beyannamelerinin yasal süresi içerisinde verilmemesi, primlerin yasal süresinde ödenmemesi ve Sosyal Güvenlik Kurumuna prim, idari para cezası ve bunlara ilişkin gecikme cezası ve gecikme zammı borcu bulunması ya da mahkeme kararıyla veya yapılan kontrol ve denetimlerde çalıştırdığı kişileri sigortalı olarak bildirmediği veya bildirilen sigortalıyı fiilen çalıştırmadığının tespiti edilmesi durumlarında bu maddede belirtilen destekten yararlanılamaz. Ancak Sosyal Güvenlik Kurumuna olan prim, idari para cezası ve bunlara ilişkin gecikme cezası ve gecikme zammı borçlarını 6183 sayılı Kanunun 48 inci maddesine göre tecil ettiren ve taksitlendiren veya ilgili diğer

kanunlar uyarınca yapılandırılan işverenler bu taksitlendirme veya yapılandırma devam ettiği sürece bu madde hükmünden yararlandırılır.

Bu maddede belirtilen şartların sağlanması kaydıyla üçüncü fıkrada belirtilen yararlanma süresini aşmamak üzere, destekten yararlanılmış olan sigortalının destek süresini tamamlamadan işten ayrılıp yeniden işe başlaması halinde, söz konusu sigortalıdan dolayı yeniden işe başladığı tarihteki durumu dikkate alınarak bu destekten kalan süre kadar yararlanmaya devam edilir.

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 ile sosyal güvenlik destek primine tabi çalışanlar ve yurtdışında çalışan sigortalılar hakkında uygulanmaz.

1/7/2021 ila 30/6/2022 tarihleri arasında 5510 sayılı Kanun kapsamına alınan işyerleri ve daha önce tescil edildiği halde ortalama sigortalı sayısının hesaplandığı yılda sigortalı çalıştırılmaması nedeniyle muhtasar ve prim hizmet beyannamesi vermeyen işyerleri de, bu maddede belirtilen şartlar sağlanmak kaydıyla, maddenin yürürlük tarihinden sonra ilk defa sigortalı bildiriminde bulunulan ayı takip eden üçüncü aya ilişkin muhtasar ve prim hizmet beyannamesinden itibaren bu maddenin üçüncü fıkrasında belirtilen süre kadar bu destekten yararlandırılır.

*Mevcut bir işletmenin kapatılarak değişik bir ad, unvan ya da bir iş birimi olarak açılması veya yönetim ve kontrolü elinde bulunduracak şekilde doğrudan veya dolaylı ortaklık ilişkisi bulunan şirketler arasında istihdamın kaydırılması, şahıs işletmelerinde işletme sahipliğinin değiştirilmesi gibi destekten yararlanmak amacıyla muvazaalı işlem tesis ettiği anlaşılan işyerlerinden **Fon tarafından** karşılanan tutar gecikme cezası ve gecikme zammıyla birlikte geri alınır.*

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

Bu madde kapsamında destekten yersiz yararlanıldığının tespiti halinde, yararlanılan destek tutarı işverenden 5510 sayılı Kanunun 89 uncu maddesinin ikinci fıkrası uyarınca gecikme cezası ve gecikme zammı ile birlikte tahsil edilir.

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

*Bu madde kapsamında **Fondan** kaynak aktarılabacak kredi garanti kurumları Hazine ve Maliye Bakanlığınca, bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Hazine ve Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca belirlenir.”*

C. 6. maddesiyle 4632 sayılı Kanun’a eklenen geçici 4. madde şöyledir:

“Geçici Madde 4 – (Ek:20/5/2021-7319/6 md.)

Yetkili organlarınca karar alınması kaydıyla, üyelerine veya çalışanlarına emekliliğe yönelik taahhütte bulunan dernek, vakıf, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun geçici 20 nci maddesi kapsamındakiler hariç olmak üzere sandık, tüzel kişiliği haiz meslek kuruluşu veya sair ticaret şirketleri nezdinde 1/1/2021 tarihi itibarıyla mevcut bulunan emeklilik

taahhüt planları kapsamındaki yurt içi ya da yurt dışındaki birikimler ve taahhütlere ilişkin tutarlar (plan esaslarına göre aktarım tarihine kadar mutat yapılan ödemeler nedeniyle oluşanlar dahil), 31/12/2023 tarihine kadar kısmen veya tamamen bireysel emeklilik sistemine aktarılabilir.

Emeklilik taahhüt planlarındaki belirlenmiş fayda esaslı olmayan birikim ve taahhütlerin aktarımında birinci fıkrada belirtilen yetkili organ kararı aranmayabilir.

Birinci fıkra kapsamında bireysel emeklilik sistemine aktarılan tutarlar gelir vergisinden müstesnadır. Bu kapsamda aktarım yapan üyeler aktarım tarihinden itibaren üç yıl içinde malûliyet ve ölüm haricindeki bir nedenle sistemden ayrılamaz. **Aktarım yapan üyelerin sistemde kazanacakları süreye ve üyelerden sosyal güvenlik sistemi ve tabi olduğu vakıf senedi kapsamında emeklilik hakkı kazanmış olanların aktarım sonrası sistemde emeklilik hakkı kazanacağı yaşa ilişkin esas ve usuller Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumunca belirlenir.**

Bireysel emeklilik sistemine aktarılan tutarlar, gelir ve kurumlar vergisi mükelleflerince daha önce gider kaydedilmemişse, aktarıldığı yılın ticari kazancının tespitinde dikkate alınır.

Birinci fıkrada belirtilen aktarımın yapılması amacıyla gerçekleştirilen taşınmaz veya iştirak hissesi satışından doğacak kazancın, bu kapsamda aktarılan kısma isabet eden tutarı kurumlar vergisinden müstesnadır.

Birinci fıkra kapsamında yapılan işlemler her türlü harçtan, düzenlenen kâğıtlar damga vergisinden, lehe alınan paralar banka ve sigorta muameleleri vergisinden müstesnadır. Şu kadar ki, bu istisna aktarılacak tutarla sınırlı olarak uygulanır.

Bu madde kapsamında emeklilik sözleşmesi akdetmiş olan katılımcılardan, aktarıma ilişkin olarak giriş aidatı dahil herhangi bir kesinti yapılmaz.

Bu kapsamda aktarılan tutarlar aktarım sonrasında 193 sayılı Kanunun bireysel emeklilik sistemine ilişkin hükümleri çerçevesinde vergilendirilir. **Bu madde kapsamında yapılacak aktarıma ve bireysel emeklilik sisteminde hak kazanılacak süreye ilişkin usul ve esasları belirlemeye Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu yetkilidir.”**

Ç. 12. maddesiyle 5684 sayılı Kanun’un başlığı ile birlikte değiştirilen 33/A. maddesi şöyledir:

“Özel Riskler Yönetim Merkezi ve olağanüstü durumlarda teminat

MADDE 33/A – (Ek: 29/3/2011-6215/25 md.) (Başlığı ile Birlikte Değişik:20/5/2021-7319/12 md.)

(1) **Yurt içinden veya uluslararası piyasalardan sigorta veya reasürans teminatı bulunamayan ya da teminat sağlanmasında güçlük bulunan riskler, nükleer riskler gibi özellik arz eden riskler ile sigorta edilmesinde kamu yararı bulunan riskler için teminat sağlama, sigorta veya reasürans havuzları kurma veya kurulmasını koordine etme, sigorta ve reasürans şirketleri arasında işbirliği yapılmasını sağlama, oluşturulacak havuz, organizasyon veya işbirliği mekanizmalarının yürütülebilmesi amacıyla tüzel kişiliği haiz Özel Riskler Yönetim Merkezi kurulmuştur.**

(2) Hangi risklerin Özel Riskler Yönetim Merkezi kapsamında yönetileceği Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumunun önerisi üzerine Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından; kapsama alınan risklere ilişkin olarak Devlet tarafından prim veya reasürans desteği verilip verilmeyeceği, verilecek ise kapsamı, reasürans Devlet desteğinin bir bedel karşılığında temin edilip edilmeyeceği hususları Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumunun teklifi ve Hazine ve Maliye Bakanlığının uygun görüşü üzerine Cumhurbaşkanlığı kararı ile belirlenir.

(3) Özel Riskler Yönetim Merkezinin işletilmesine ilişkin iş ve işlemler bir kamu sigorta veya reasürans şirketi tarafından yürütülür. Özel Riskler Yönetim Merkezi, bir sözleşme ile işleticisi şirketle çalışma usul ve esaslarını belirler.

(4) Özel Riskler Yönetim Merkezinin merkezi İstanbul'dadır. **Özel Riskler Yönetim Merkezi, bu Kanun kapsamındaki faaliyetleri bakımından 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu ile 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na tâbi değildir.**

(5) Özel Riskler Yönetim Merkezi, Yönetim Kurulu tarafından yönetilir. Yönetim Kurulu, Hazine ve Maliye Bakanlığından en az daire başkanı düzeyinde bir üye, Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumundan en az daire başkanı düzeyinde bir üye, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği tarafından önerilecek bir üye, Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumunca belirlenen şartlara uygun olarak Birlik tarafından önerilecek üç aday arasından belirlenecek bir üye ile işletici şirketin temsilcisi bir üyeden oluşur. Hazine ve Maliye Bakanlığı temsilcisi Yönetim Kurulunun başkanıdır. Kurul üyelerine, bir ay içerisinde dörtten fazla olmamak üzere, her toplantı günü için (3000) gösterge rakamının Devlet memurlarına uygulanan aylık katsayı ile çarpımı sonucu bulunacak miktarda toplantı ücreti ödenir.

(6) Özel Riskler Yönetim Merkezinin gelirleri; Özel Riskler Yönetim Merkezi kapsamındaki sigortalardan elde edilen primler, bunların getirilerinden ve sigorta ve reasürans işlemleri çerçevesinde elde edilebilecek diğer gelirler ile sair gelirlerden oluşur. Özel Riskler Yönetim Merkezinin giderleri; Özel Riskler Yönetim Merkezi kapsamındaki sigortalar için ödenecek tazminatlardan, reasürans ve benzeri piyasalardan sağlanacak korumaya ilişkin ödemelerden, tanıtım ve bilgilendirme için yapılan harcamalardan, hasar tespit işlemlerine ilişkin harcamalardan, işletici şirkete yapılacak ödemelerden ve Özel Riskler Yönetim Merkezi amaçları doğrultusunda yapılacak diğer ödemelerden oluşur.

(7) Özel Riskler Yönetim Merkezi, gelir ve kurumlar vergisinden muaftır. Bu muafiyet, 31/12/1960 tarihli ve 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu ile 13/6/2006 tarihli ve 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu uyarınca yapılacak vergi kesintilerini kapsamaz. Özel Riskler Yönetim Merkezi, kendisine yapılacak bağış ve yardımlar ile her türlü ivazsız intikaller yönünden veraset ve intikal vergisinden; taraf olduğu işlemlere ilişkin düzenlenen kağıtlar yönünden damga vergisinden muaftır.

(8) Kamu yararı açısından gerek görülmesi hâlinde sigortacılık ilkeleri gözetilerek Cumhurbaşkanlığı kararı ile Özel Riskler Yönetim Merkezi, Doğal Afet Sigortaları Kurumuna ve Tarım Sigortaları Havuzuna reasürans teminatı verebilir veya bu kurumlardan reasürans desteği alabilir.

(9) Özel Riskler Yönetim Merkezinin teşkilatı, çalışma usul ve esasları, varlıklarının yatırıma yönlendirilmesi, yetki ve sorumlulukları ile bu maddenin uygulanmasına ilişkin

diğer usul ve esaslar Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumunca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir.

(10) Terör, savaş hâli, doğal afetler ve benzeri olağanüstü durumlarda, yurt içinden veya uluslararası piyasalardan sigorta veya reasürans teminatı sağlanamaması ya da sağlanmasında güçlük bulunması ve Cumhurbaşkanlığının gerekli görmesi hâlinde, sivil hava ve deniz ulaşım araçları için, Hazine ve Maliye Bakanlığınca sigorta veya reasürans teminatı sağlanmasına karar vermeye Hazine ve Maliye Bakanı yetkilidir. Verilecek teminatın kapsamı, süresi, türü, limitleri, karşılığında bir bedel alınıp alınmayacağı, bedel alınacak ise bedelin tutarı, alınacak bedelin nemalandırılması ve yönetimine ilişkin usul ve esaslar Hazine ve Maliye Bakanı tarafından belirlenir.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Selahaddin MENTEŞ, Basri BAĞCI ve İrfan FİDAN'ın katılımlarıyla 2/9/2021 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine, yürürlüğü durdurma talebinin esas inceleme aşamasında karara bağlanmasına OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. AYIRMA VE BİRLEŞTİRME KARARI

2. 20/5/2021 tarihli ve 7319 sayılı Sigortacılık ile Diğer Bazı Alanlara İlişkin Kanunlarda ve Bir Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 3. maddesiyle 9/12/1994 tarihli ve 4059 sayılı Finansal İstikrar ile Bazı Düzenlemeler Hakkında Kanun'un 1. maddesinin (4) numaralı fıkrasına eklenen ikinci cümlenin iptaline ve yürürlüğünün durdurulmasına ilişkin davanın E.2021/78 sayılı davadan ayrılmasına ve aralarındaki hukuki irtibat nedeniyle E.2024/113 sayılı dava ile BİRLEŞTİRİLMESİNE, esas incelemenin E.2024/113 sayılı dosya üzerinden yürütülmesine 5/11/2024 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

IV. ESASIN İNCELENMESİ

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

A. Kanun'un 4. Maddesiyle 4447 Sayılı Kanun'a Eklenen Geçici 31. Maddenin Birinci Fıkrasının İkinci Cümlesinin, Sekizinci ve Dokuzuncu Fıkralarında Yer Alan "...Fon tarafından..." İbarelerinin, On Birinci ve On İkinci Fıkralarında Yer Alan "...Fondan..." İbarelerinin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

4. 4447 sayılı Kanun'un geçici 31. maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesiyle sigortalı sayısı 50'nin altında olan özel sektör işyeri işverenlerinin, 1/7/2021 ile 30/6/2022

tarihleri arasında işe aldıkları kişiler için ödemesi gereken sigorta primlerinin 25/5/2021 tarihinden 30/6/2022 tarihine kadar 28/3/2002 tarihli ve 4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanun'un geçici 20. maddesi kapsamında kefalet sağlanan ve kamunun doğrudan veya dolaylı olarak hâkim sermayedar olduğu bankalardan kullanılan kredilerde kredi faiz veya kâr payı bakiyesinden düşüleceği hüküm altına alınmıştır. Anılan fıkranın dava konusu kurallardan ilkinin oluşturduğu ikinci cümlesinde ise bu madde kapsamında kredi garanti kurumlarınca kredi faiz veya kâr payı bakiyesinden düşülen tutarın İşsizlik Sigortası Fonundan (Fon) karşılanacağı öngörülmüştür.

5. Söz konusu maddenin ikinci fıkrasında 2021 yılı Mart dönemi için 4447 sayılı Kanun'un geçici 24. maddesi, geçici 27. maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi ve geçici 28. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında en az 20 gün ücretsiz izne çıkarılan sigortalıların tekrar normal çalışmaya başlatılması durumunda ilgili işyerinin birinci fıkrada belirtilen destekten üçüncü fıkrada belirtilen süre ve sigortalı sayısı kadar yararlandırılacağı ifade edilmiştir. Üçüncü fıkrada ise bu maddeyle sağlanan kredi faiz veya kâr payı desteğinin, destek kapsamına giren sigortalılar için 12 ay süreyle ve ilave olarak işe alınan en fazla beş sigortalı için uygulanabileceği hüküm altına alınmıştır.

6. Sekizinci fıkrada mevcut bir işletmenin kapatılarak değişik bir ad, ünvan ya da bir iş birimi olarak açılması veya yönetim ve kontrolü elinde bulunduracak şekilde doğrudan ya da dolaylı ortaklık ilişkisi bulunan şirketler arasında istihdamın kaydırılması, şahıs işletmelerinde işletme sahipliğinin değiştirilmesi gibi destekten yararlanmak amacıyla muvazaalı işlem tesis ettiği anlaşılan işyerlerinden Fon tarafından karşılanan tutarın gecikme cezası ve gecikme zammıyla birlikte geri alınacağı düzenlenmiştir. Anılan fıkrada yer alan "...Fon tarafından..." ibaresi dava konusu ikinci kuralı oluşturmaktadır.

7. Dokuzuncu fıkrada bu madde kapsamında Fon tarafından işverene sağlanan, sigortalı hissesine karşılık gelen destek tutarının sigortalıya ödenmesinin işverenden talep edilemeyeceği öngörülmüştür. Söz konusu fıkrada yer alan "...Fon tarafından..." ibaresi dava konusu üçüncü kuraldır.

8. On birinci fıkrada ise Fondan bu madde kapsamında karşılanan tutarların gelir ve kurumlar vergisi uygulamalarında gelir, gider veya maliyet unsuru olarak dikkate alınamayacağı belirtilmiştir. Anılan fıkrada yer alan "...Fondan..." ibaresi dava konusu dördüncü kuralı oluşturmaktadır.

9. On ikinci fıkrada da bu madde kapsamında Fondan kaynak aktarılacak kredi garanti kurumlarının Hazine ve Maliye Bakanlığınca, bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esasların Hazine ve Maliye Bakanlığının uygun görüşü alınarak Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca belirleneceği öngörülmüştür. Dava konusu beşinci kural fıkrada yer alan "...Fondan..." ibaresidir.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

10. Dava dilekçesinde özetle; işsizlik sigortasının sosyal güvenlik sisteminin bir parçası olduğu, çalışanların işsiz kalması hâlinde ekonomik güvence sağlamak amacıyla Fonun oluşturulduğu, Fonun işverenlere yönelik bir teşvik amacının bulunmadığı, dava konusu kurallarla işverenlere yönelik olarak getirilen teşviklerin giderlerinin Fondan

karşılanmasının öngörülmesi suretiyle Fonun amacı dışında kullanıma açıldığı, ücretsiz izne çıkarılanların yeniden işe döndürülmeleri durumunda sigorta primlerinin kullanılan kredilerden düşülmesi sonrasında kredi kuruluşlarının düştüğü kısmın Fondan karşılanmasının öngörülmesinin işsizliği önlemeye yönelik bir düzenleme olmadığı, Fonun sigorta primlerini ödeme görevinin bulunmadığı hâlde kurallarla belirli şartların gerçekleşmesi hâlinde Fondan sigorta primlerinin ödenmesi öngörülmekle Fon kaynaklarının tüketilmesine, dolayısıyla ihtiyaç durumunda işçilere ödeme yapılamamasına neden olunacağı belirtilerek kuralların Anayasa'nın 2., 60. ve 65. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

11. 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesi uyarınca kurallar, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 49. maddesi yönünden de incelenmiştir.

12. 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 (AYM, E.2019/46, K.2020/55, 15/10/2020, § 11).

13. Sosyal hukuk devletinin temel kavramlarından 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 güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar.*” denilerek bu görevin devlet tarafından oluşturulacak kuruluşlar yoluyla yerine getirilmesi öngörülmüştür. Anayasa'nın anılan maddeleri uyarınca devlete yüklenen görevler devletin pozitif yükümlülükleri kapsamındadır (AYM, E.2019/46, K.2020/55, 15/10/2020, § 13).

14. 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).

15. 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 çalışanların işsiz kalmaları nedeniyle uğradıkları gelir kaybını kısmen de olsa karşılayarak kendisi ve ailesinin zor duruma düşmesini önlemek amacıyla 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 Fonun kurulduğu anlaşılmaktadır.

16. Anayasa, kişilere sağlanacak sosyal güvenlik hakkının ölçütleri konusunda ayrıntılı ilkeler koymamıştır. Sosyal güvenlik sisteminin yapısını ekonomik ve sosyal şartların belirleyeceği bilinen bir gerçektir. Çünkü sosyal güvenlik programlarıyla ekonomik ve sosyal yapı karşılıklı etkileşim içindedir (AYM, E.2019/46, K.2020/55, 15/10/2020, § 14). Anayasa'nın kişilere sağlanacak sosyal güvenlik hakkının ölçütleri konusunda ayrıntılı ilkeler koymadığı hususu da dikkate alındığında işsizlik sigortasından yararlanmanın şartlarının yumuşatılmasının veya ağırlaştırılmasının istihdam, iş gücü verimliliği, gelir dağılımı, enflasyon ve ücretler üzerindeki etkilerini değerlendirmek ve buna göre bu şartları belirlemek kanun koyucunun takdirindedir (AYM, E.2008/57, K.2010/26, 4/2/2010). Bu bağlamda Fonun iş gücüne yönelik istihdamın artırılması amacıyla kullanılması yönündeki tercihin de söz konusu takdir yetkisi kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

17. Teşvik niteliğindeki kuralların “*Maddeyle, mikro ve küçük ölçekli işletmelerin likidite sıkıntısını karşılamak ve istihdamı desteklemek için bu işletmelerin ilave olarak istihdam ettikleri sigortalılar için ödemeleri gereken sigorta primlerinin, 4749 sayılı Kamu Finansmanı ve Borç Yönetiminin Düzenlenmesi Hakkında Kanunun geçici 20 nci maddesi kapsamında kefalet sağlanan ve kamunun doğrudan veya dolaylı olarak hâkim sermayedar olduğu bankalardan bu maddenin yürürlük tarihinden sonra 30/6/2022 tarihine kadar kullanacakları kredilerde kredi faiz veya kâr payı bakiyesinden düşülmesi amaçlanmaktadır.*” şeklindeki gerekçesi gözönünde bulundurulduğunda kurallarla istihdamın artırılmasının amaçlandığı anlaşılmaktadır.

18. 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 vardır. Anayasa'ya aykırı olmamak kaydıyla bu kapsamda alınacak tedbirleri, bunların kapsamını, içeriğini ve usulünü belirleme konusunda kanun koyucunun geniş takdir yetkisi bulunmaktadır (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. AYM, E.2008/57, K.2010/26, 4/2/2010).

19. Dava konusu kurallarla da işverene, yeni işe aldıkları veya ücretsiz izinde iken normal çalışmaya başlattıkları kişiler için ödemesi gereken sigorta primlerinin, kullanacağı kredilerin kredi faiz veya kâr payı bakiyesinden düşmesi şeklinde sağlanacak destek tutarının Fondan karşılanmasının öngörülmesiyle ilave istihdamın kolaylaştırılmasının hedeflendiği açıktır. Bu yönüyle kurallar devletin işsizliği önlemeye yönelik ekonomik bir ortam yaratma yükümlülüğü kapsamında aldığı tedbir niteliğindedir (benzer bir değerlendirme için bkz. AYM, E.2019/46, K.2020/55, 15/10/2020, § 17).

20. Kanun'un 46. maddesinde *Kanun'da öngörülen hizmetlerin verilmesinin işsizlik sigortasının amaçları arasında sayıldığı*, 53. maddesinde işsizlik ödeneği dışındaki bazı işler için de Fondan gider yapılacağı belirtilmiştir ve bu kapsamda örneğin geçici 6. madde uyarınca bazı yatırımların desteklenmesi amacıyla Fonun nema gelirlerinin bir kısmının kullanılabileceği gözetildiğinde kanun koyucunun Anayasa'nın 49. maddesi ile devlete verilen istihdamı artırma görevini yerine getirmek amacıyla çeşitli tedbirler aldığı ve bu tedbirlerle ilgili finansman ihtiyacını Fon kaynaklarından karşılamayı uygun gördüğü anlaşılmaktadır.

21. Öte yandan kurallar, sosyal güvenlik hakkının sağlanmasına hizmet eden işsizlik sigortasının işleyişinde herhangi bir değişiklik öngörmemekte; işsizlik durumunda sigortalıya yapılan ödemede 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).

22. Kanun'un 49. maddesi uyarınca işsizlik sigortası priminin sigortalının prime esas aylık brüt kazançlarından %1 sigortalı, %2 işveren ve %1 devlet payı olarak alındığı gözünlünde bulundurulduğunda Fonun başlıca geliri olan söz konusu primin yalnızca sigortalı ve işverenden ödenen meblağdan oluşmadığı açıktır. Bunun yanı sıra Kanun'un 53. maddesinde Fonun açık vermesi durumunda devletçe sağlanacak katkıların da Fonun gelirleri arasında sayılmış olması karşısında belirli şartlar dâhilinde işverene ve sigortalılara sağlanan prim desteği tutarının kurallar 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).

23. Ayrıca geçici 31. maddenin sekizinci fıkrasında mevcut bir işletmenin kapatılarak değişik bir ad, ünvan ya da bir iş birimi olarak açılması veya yönetim ve kontrolü elinde bulunduracak şekilde doğrudan ya da dolaylı ortaklık ilişkisi bulunan şirketler arasında istihdamın kaydırılması, şahıs işletmelerinde işletme sahipliğinin değiştirilmesi gibi destekten yararlanmak amacıyla muvazaalı işlem tesis ettiği anlaşılan işyerlerinden Fon tarafından karşılanan tutarın gecikme cezası ve gecikme zammıyla birlikte geri alınacağı öngörülmesi suretiyle Fondan çıkan kaynağın amacına aykırı kullanılmasını önleyecek güvencelerin de öngöröldüğü anlaşılmaktadır.

24. Bu itibarla kurallarda devletin çalışma ve sosyal güvenlik hakkından kaynaklanan pozitif yükümlölüklerine aykırı bir yön bulunmamaktadır.

25. Açıklanan nedenlerle kurallar, Anayasa'nın 49. ve 60. maddelerine aykırı değildir. İptali talebinin reddi gerekir.

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

Kuralların Anayasa'nın 65. maddesiyle ilgisi görölmemiştir.

B. Kanun'un 6. Maddesiyle 4632 Sayılı Kanun'a Eklenen Geçici 4. Maddenin Üçüncü Fıkrasının Üçüncü Cümlesi ile Sekizinci Fıkrasının İkinci Cümlesinin İncelenmesi

1. Anlam ve Kapsam

26. 4632 sayılı Kanun'da bireysel emeklilik şirketlerinin kuruluş, çalışma, yönetim ve denetimine, kişilerin sisteme katılma, sistemden ayrılma ve emeklilik şartlarına, emeklilik

yatırım fonlarının kuruluşuna, katkıların bu fonlarda toplanmasına ve değerlendirilmesine, aracılık hizmetlerine, kamuya açıklanacak bilgilerin kapsamına ve bireysel emeklilikle ilgili diğer hususlara ilişkin esas ve usuller düzenlenmiştir.

27. Anılan Kanun'un 6. maddesinin birinci fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde katılımcıların, sisteme giriş tarihinden itibaren en az on yıl sistemde bulunmak koşulu ile elli altı yaşını tamamladıktan sonra emekli olmaya hak kazanacakları, emekliliğe hak kazanan katılımcıların, bireysel emeklilik hesabındaki birikimlerinin bir program dâhilinde ödenmesini, tamamının defaten ödenmesini ya da yapacağı yıllık gelir sigortası sözleşmesi çerçevesinde kendisine maaş bağlanmasını talep edebileceği öngörülmüştür.

28. Kanun'un geçici 4. maddesinin birinci fıkrasında ise yetkili organlarınca karar alınması kaydıyla üyelerine veya çalışanlarına emekliliğe yönelik taahhütte bulunan demek, vakıf, 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun geçici 20. maddesi kapsamındakiler hariç olmak üzere sandık, tüzel kişiliği haiz meslek kuruluşu veya diğer ticaret şirketleri nezdinde 1/1/2021 tarihi itibarıyla mevcut bulunan emeklilik taahhüt planları kapsamındaki yurt içi ya da yurt dışındaki birikimlerin ve taahhütlere ilişkin tutarların 31/12/2023 tarihine kadar kısmen veya tamamen bireysel emeklilik sistemine aktarılabileceği hüküm altına alınmıştır.

29. Anılan maddenin üçüncü fıkrasının birinci ve ikinci cümlelerinde de bireysel emeklilik sistemine aktarılan tutarların gelir vergisinden müstesna olduğu ve bu kapsamda aktarım yapan üyelerin aktarım tarihinden itibaren üç yıl içinde maluliyet ve ölüm haricindeki bir nedenle sistemden ayrılamayacağı öngörülmüştür. Söz konusu fıkranın dava konusu üçüncü cümlesinde ise aktarım yapan üyelerin sistemde kazanacakları süreye ve üyelerden sosyal güvenlik sistemi ve tabi olduğu vakıf senedi kapsamında emeklilik hakkı kazanmış olanların aktarım sonrası sistemde emeklilik hakkı kazanacağı yaşa ilişkin esas ve usullerin Sigortacılık ve Özel Emeklilik Düzenleme ve Denetleme Kurumu (Kurum) tarafından belirleneceği hükme bağlanmıştır.

30. Maddenin sekizinci fıkrasının birinci cümlesinde aktarılan tutarların aktarım sonrasında 31/12/1960 tarihli ve 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nun bireysel emeklilik sistemine ilişkin hükümleri çerçevesinde vergilendirileceği öngörülmüştür. Anılan fıkranın dava konusu ikinci cümlesinde ise bu madde kapsamında yapılacak aktarıma ve bireysel emeklilik sisteminde hak kazanılacak süreye ilişkin usul ve esasları belirlemeye Kurumun yetkili olduğu belirtilmiştir.

2. İptal Talebinin Gerekçesi

31. Dava dilekçesinde özetle; bireysel emeklilik sisteminin sosyal güvenlik sisteminin bir parçası olduğu, bu nedenle sosyal güvenlik hakkı kapsamında kaldığı, dava konusu kurallarla aktarım ile aktarım sonrası kazanılacak süreye ve üyelerden sosyal güvenlik sistemi ve tabi olduğu vakıf senedi kapsamında emeklilik hakkı kazanmış olanların aktarım sonrası sistemde emeklilik hakkı kazanacağı yaşa ilişkin usul ve esasları düzenleme yetkisinin idareye verildiği, sosyal güvenlik hakkına ilişkin bu düzenlemelerin kanunla yapılması gerektiği, aktarılabilecek kişiler yönünden hakkın doğumu için sağlanması gereken ve bireysel emeklilik hesabındaki meblağı etkileyecek olan aktarım ile süre ve yaş şartına ilişkin düzenlemelerin aynı zamanda mülkiyet hakkının konusu olan bireysel emeklilik kapsamında

yapılacak ödemeleri de etkileyen bir husus olduğu, mülkiyet hakkını sınırlandırılabilir olacak düzenlemelerin genel çerçevesinin kanunla çizilmesi gerektiği ancak kurallarla bu çerçeveye çizilmeden yetkinin Kuruma verildiği, bu durumun idarenin ayrımcı uygulamalar yapmasına neden olacağı ve uluslararası sözleşmelerle bağdaşmadığı belirtilerek kuralların Anayasa'nın 2., 5., 7., 10., 13., 35., 60., 90. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

3. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

32. 6216 sayılı Kanun'un 43. maddesi uyarınca kurallar, ilgisi nedeniyle Anayasa'nın 48. maddesi yönünden de incelenmiştir.

33. Anayasa'nın 48. maddesinde *“Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir.”* denilerek sözleşme özgürlüğü güvence altına alınmıştır. Anayasa açısından sözleşme özgürlüğü; devletin kişilerin istedikleri hukuki sonuçlara ulaşmalarını sağlaması ve bu bağlamda kişilerin belirli hukuki sonuçlara yönelen iradelerini geçerli olarak tanıması, onların iradelerinin yöneldiği hukuki sonuçların doğacağını ilke olarak benimsemesi ve koruması demektir. Bu özgürlük, sözleşme yapıp yapmama serbestisinin yanı sıra yapılan sözleşmelere dışarıdan müdahale yasağını da içermektedir (AYM, E.2016/192, K.2017/160, 29/11/2017, § 13).

34. Özel hukukun temel ilkelerinden olan irade özgürlüğünün sözleşme hukuku alanındaki görünümü olan sözleşme özgürlüğüne 11/1/2011 tarihli ve 6098 Türk Borçlar Kanunu'nun 26. maddesinde de yer verilmiştir. Anılan maddeye göre tarafların bir sözleşmenin içeriğini kanunda öngörülen sınırlar içinde özgürce belirleyebilmesi olarak tanımlanan sözleşme özgürlüğü kişinin sözleşme yapacağı kişiyi seçme özgürlüğünün yanında sözleşme yapmama özgürlüğünü de kapsamaktadır (AYM, E.2019/40, K.2020/40, 17/7/2020, § 28).

35. Bireylerin sosyal güvenlik kurumlarından sağlanan emeklilik gelirlerine ek gelir temin edilmesi için bazı tüzel kişiler tarafından üyelerine veya çalışanlarına, şartları önceden hazırlanan ve içinde emekliliğe hak kazanma şartlarını da barındıran bir sözleşme çerçevesinde emeklilik imkânı sağlanabilmektedir. 4632 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesinin birinci fıkrasıyla yetkili organlarınca karar alınması kaydıyla bu tüzel kişilerin emeklilik taahhüt planları kapsamındaki yurt içi ya da yurt dışındaki birikimlerinin ve taahhütlere ilişkin tutarlarının bireysel emeklilik sistemine aktarılacağı öngörülmüştür.

36. Bireysel emeklilik sistemine gerçekleştirilecek söz konusu aktarımın, bireylerin emeklilik için ek gelir sağlamak amacıyla çalışanı veya üyesi oldukları tüzel kişilerle yaptıkları ve emeklilik taahhüt planı adı verilen sözleşmelerin de bireysel emeklilik sistemine aktarılmasını beraberinde getireceği açıktır.

37. Kurallarla, çalıştığı veya üyesi olduğu kişi veya kurumlarla emeklilik taahhüt sözleşmesi yapan bireylerin bu sözleşmelerin bireysel emeklilik sistemine aktarımı sonrasında emeklilik hakkını kazanabilmesi için gereken yaş ve süre şartlarının Kurum tarafından belirlenmesine imkân tanınmış, bu suretle emeklilik hakkının doğumu için sağlanması gereken ve sözleşmede belirlenen şartlara müdahale edilmiştir. Bu itibarla kurallar Anayasa'nın 48. maddesinde güvence altına alınan sözleşme özgürlüğünü sınırlandırmaktadır.

38. Kurallarda, daha önce üyesi veya çalışanı olduğu kişi veya kurumlarla emeklilik taahhüt sözleşmesi yapan ancak bu sözleşmeleri bireysel emeklilik sistemine aktarılan bireylerin emeklilik hakkını kazanabilmesinin şartları düzenlenmemiş, bu konuda idareye doğrudan düzenleme yetkisi verilmiştir. Böylece bireylerin emeklilik hakkını elde edebilme şartları idare tarafından her zaman değiştirilebilir nitelikteki düzenlemelerle belirlenecektir. Dolayısıyla emeklilik hakkını kazanma şartları hususunda temel çerçeve ve ilkelerin kanunda belirlenmediği, idareye geniş bir takdir yetkisinin tanındığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla sözleşmenin içeriğine yönelik sınırlama öngören kurallar kanunilik şartını sağlamamaktadır.

39. Açıklanan nedenle kurallar, Anayasa'nın 13. ve 48. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kuralların Anayasa'nın 2. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 13. ve 48. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kurallar Anayasa'nın 13. ve 48. maddelerine aykırı bulunarak iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın 5., 7., 10., 35., 60., 90. ve 123. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

C. Kanun'un 12. Maddesiyle 5684 Sayılı Kanun'un Başlığı ile Birlikte Değiştirilen 33/A Maddesinin (1) Numaralı Fıkrasının “Yurt içinden veya uluslararası piyasalardan sigorta veya reasürans teminatı bulunamayan ya da teminat sağlanmasında güçlük bulunan riskler, nükleer riskler gibi özellik arz eden riskler ile sigorta edilmesinde kamu yararı bulunan riskler için...” Bölümünün, (4) Numaralı Fıkrasının İkinci Cümlesinin, (8) Numaralı Fıkrasında Yer Alan “...veya bu kurumlardan reasürans desteği alabilir.” İbaresinin ve (9) Numaralı Fıkrasında Yer Alan “...teşkilatı, çalışma usul ve esasları...” ve “... yetki ve sorumlulukları...” İbarelerinin İncelenmesi

1. (1) Numaralı Fıkranın “Yurt içinden veya uluslararası piyasalardan sigorta veya reasürans teminatı bulunamayan ya da teminat sağlanmasında güçlük bulunan riskler, nükleer riskler gibi özellik arz eden riskler ile sigorta edilmesinde kamu yararı bulunan riskler için...” Bölümü

a. Anlam ve Kapsam

40. 5684 sayılı Kanun'un 33/A maddesinin (1) numaralı fıkrasıyla yurt içinden veya uluslararası piyasalardan sigorta veya reasürans teminatı bulunamayan ya da teminat sağlanmasında güçlük bulunan riskler, nükleer riskler gibi özellik arz eden riskler ile sigorta edilmesinde kamu yararı bulunan riskler için teminat sağlanması, sigorta veya reasürans havuzları kurulması veya kurulmasının koordine edilmesi, sigorta ve reasürans şirketleri arasında işbirliği yapılmasının temin edilmesi, oluşturulacak havuz, organizasyon veya işbirliği mekanizmalarının yürütülebilmesi amacıyla tüzel kişiliği haiz Özel Riskler Yönetim Merkezi (Merkez) kurulmuştur. Söz konusu fıkranın “Yurt içinden veya uluslararası piyasalardan sigorta veya reasürans teminatı bulunamayan ya da teminat sağlanmasında güçlük bulunan riskler, nükleer riskler gibi özellik arz eden riskler ile sigorta edilmesinde kamu yararı bulunan riskler için...” bölümü dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

41. Kural Merkezin görev alanını belirlemektedir. Buna göre Merkez; yurt içinden veya uluslararası piyasalardan sigorta veya reasürans teminatı bulunamayan riskler, teminat sağlanmasında güçlük bulunan riskler, nükleer riskler gibi özellik arz eden riskler ile sigorta edilmesinde kamu yararı bulunan riskler için sigortacılık iş ve işlemlerini yürütmek amacıyla kurulmuştur.

b. İptal Talebinin Gerekçesi

42. Dava dilekçesinde özetle; Merkezin kendine özgü bir kamu tüzel kişisi olduğu, dava konusu kuralda Merkezin hangi olayları teminat altına alacağına açık, net, anlaşılabilir biçimde ortaya konulmadığı, bu suretle idareye sınırsız takdir yetkisinin tanındığı, bu durumun ayrımcı uygulamalara ve piyasada tekel oluşumuna neden olabileceği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 5., 7., 10., 123. ve 167. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

c. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

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

44. Hukuk devleti ilkesi gereğince kanunlar kamu yararı amacıyla çıkarılır. Anayasa Mahkemesinin kararlarına göre kamu yararı genel bir ifadeyle bireysel, özel çıkarlardan ayrı ve bunlara üstün olan toplumsal yararı ifade etmektedir. Kanunun amaç ögesi bakımından Anayasa'ya uygun sayılabilmesi için çıkarılmasında kamu yararı dışında bir amacın gözetilmemiş olması gerekir. Kanunun kamu yararı dışında bir amaçla yalnız özel çıkarlar için veya yalnızca belirli kişilerin yararına olarak çıkarılmış olduğu açıkça anlaşılabilirse amaç unsuru bakımından Anayasa'ya aykırılık söz konusudur (AYM, E.2021/14, K.2023/173, 11/10/2023, § 9).

45. Açıklanan hâl dışında bir kanun hükmünün ülke gereksinimlerine uygun olup olmadığı, hangi araç ve yöntemlerle kamu yararının sağlanabileceği bir siyasi tercih sorunu olarak kanun koyucunun takdirinde olduğundan bu kapsamda kamu yararı değerlendirmesi yapmak anayasa yargısıyla bağdaşmaz (AYM, E.2018/99, K.2021/14, 3/3/2021, § 102).

46. Bu itibarla Anayasa'ya uygunluk denetiminde kuralın öngörülmesindeki kamu yararı anlayışının isabetli olup olmadığı değil incelenen kuralın kamu yararı dışında belirli bireylerin ya da grupların çıkarları gözetilerek yasalaştırılmış olup olmadığı incelenir. Başka bir ifadeyle bir kuralın Anayasa'ya aykırılık sorunu çözümlenirken kamu yararı konusunda Anayasa Mahkemesinin yapacağı inceleme, yalnızca kuralın kamu yararı amacıyla çıkarılıp çıkarılmadığının denetimiyle sınırlıdır (AYM, E.2016/140, K.2017/92, 12/4/2017, §§ 6, 7; E.2017/33, K.2019/20, 10/4/2019, §§ 10, 11; E.2022/50, K.2022/107, 28/9/2022, § 28).

47. Sigorta faaliyetlerini konu alan sigortacılık, kapsam itibarıyla çok çeşitli riskleri teminat altına alabilmesi nedeniyle toplumun hemen her kesimini ilgilendiren yaygın bir ekonomik faaliyet türü olarak öne çıkmaktadır. Özellikle bireylerin ve toplumun refahına

etkisi, sigortacılık sektörünü güven ve istikrar unsurlarının ön plana çıktığı hassas bir ekonomik faaliyet alanı konumuna getirmektedir.

48. Öte yandan sigortacılık faaliyetleri ülkemizde genel itibarıyla özel hukuk gerçek ve tüzel kişileri tarafından yürütülmektedir. Özel hukuk kişileri bu nitelikteki faaliyetleri özel yararlar sağlayabilmek amacıyla gerçekleştirmektedir. Bu nedenle özellikle risklerin çok büyük olduğu veya özel yararın sağlanmasının oldukça güç olduğu alanlarda özel kişilerin sigortacılık faaliyetinde bulunmamaları ya da sınırlı ölçüde bu alanda yer almaları mümkün olabilir.

49. Dava konusu kural, Merkezin yurt içinden veya uluslararası piyasalardan sigorta veya reasürans teminatı bulunamayan ya da teminat sağlanmasında güçlükle bulunan riskler, nükleer riskler gibi özellik arz eden riskler ile sigorta edilmesinde kamu yararı bulunan riskler için sigortacılık faaliyetleri gerçekleştirmesine imkân tanımaktadır.

50. Özel sektör tarafından yürütülmek istenmeyen ya da teminat altına aldığı risklerin büyüklüğü nedeniyle özel sektörün yetersiz kalabileceği bazı risklere yönelik sigortacılık faaliyetinin yürütülmesi amacıyla bir kurumun kurulmasının, sigortacılığın toplum refahı üzerindeki etkisi ve toplumun hemen her kesimini ilgilendiren yaygın bir ekonomik faaliyet alanı olduğu gözetildiğinde kamu yararının sağlanmasına yönelik olmadığı söylenemez. Nitekim kuralın “*Maddeyle, sigorta ve reasürans teminatı bulunamayan riskler ve özellik arz eden riskler için daha hızlı çözüm üretilebilmesi, ölçek ekonomisinden faydalanılabilmesi amaçlanmaktadır.*” şeklindeki gerekçesi de gözönüne alındığında kuralda kamu yararı dışında bir amacın gözetilmediği açıktır.

51. Anayasa’nın 2. maddesi kapsamında hukuk devleti ilkesinin unsurları arasında *belirlilik ilkesi* de yer almaktadır. Bu ilkeye göre kanuni düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin keyfî uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Kanunda bulunması gereken bu nitelikler hukuki güvenliğin sağlanması bakımından da zorunludur. Zira 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; E.2019/106, K.2019/100, 25/12/2019, § 20; E.2020/15, K.2020/78, 24/12/2020, § 10; E.2019/32, K.2021/54, 14/07/2021, § 25).

52. Diğer yandan Anayasa’nın 123. maddesinde “*İdare, kuruluş ve görevleriyle bir bütündür ve kanunla düzenlenir./ İdarenin kuruluş ve görevleri, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanır./ Kamu tüzelkişiliği, kanunla veya Cumhurbaşkanlığı kararnamesiyle kurulur.*” denilmektedir. Anılan anayasal hükümde idarenin kanunla düzenleneceği öngörülerek idarenin kanuniliği ilkesi benimsenmiştir.

53. Kural, Merkezin görev alanını belirlemektedir. İdarenin kanuniliği ilkesi gereğince bir kamu tüzel kişiliğinin kanunla kurulması durumunda ilgili kamu tüzel kişiliğinin görevleri, yetkileri ve teşkilatının da kanunla düzenlenmesi gerekmektedir. Aynı ilke Cumhurbaşkanlığı kararnamesi (CBK) ile kurulan kamu tüzel kişilikleri için de geçerlidir. Ancak bu hususlara ilişkin temel ilkeler ve çerçeve kanunla belirlendikten sonra

uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin konuların idarenin işlemleriyle belirlenmesi idarenin kanuniliği ilkesine aykırılık oluşturmamaktadır. Kanunla kurulan bir tüzel kişiliğin özel hukuk tüzel kişisi olduğunun kabulü hâlinde ise kanunda belirlenmesi gereken çerçeve, Anayasa'nın kanunla düzenlenmesini öngördüğü durumdakinden çok daha geniş olabilecektir.

54. Bu bağlamda kurala konu Merkezin kamu tüzel kişiliğine sahip olup olmadığının belirlenmesi gerekmektedir.

55. Anayasa'da veya Anayasa'yla yetkili kılınan organlarca çıkarılan düzenlemelerde (kanun/CBK) açıkça *kamu tüzel kişisi* olduğu belirtilen kuruluşların niteliği hususunda tartışma yaşanmamaktadır (benzer değerlendirmeler için bkz. *Aydın İmar Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi* [GK], B. No: 2018/10972, 29/7/2022, § 33). Bununla birlikte sadece ilgili mevzuatta kamu tüzel kişisi olduğu açıkça belirtilen kuruluşlar değil Anayasa'da ya da Anayasa'yla yetkili kılınan organlarca çıkarılan düzenlemelerde *kamu tüzel kişisi* olduğu açıkça belirtilmeyen tüzel kişiler de *kamu tüzel kişisi* olarak kabul edilebilmektedir (benzer değerlendirmeler için bkz. *Kemal Kılıç* [GK], B. No: 2019/16400, 28/7/2022, § 39; AYM, E.20/14, K.2023/173, 11/10/2023, § 66).

56. Anayasa Mahkemesinin önceki kararlarında vurguladığı üzere bir tüzel kişiliğin özel hukuk hükümlerine tabi olması tek başına onun *kamu tüzel kişisi* olup olmadığı noktasında belirleyici olmaz (AYM, E.2013/49, K.2013/125, 31/10/2013; E.2014/177, K.2015/49, 11/6/2015; ayrıca bireysel başvuru kapsamında verilen karar için bkz. *Ayla Demir İşat* [GK], B. No: 2018/24245, 8/10/2020, § 113). Bu noktada kamu gücü yetki ve ayrıcalıkları ile donatılan ve kamu gücü yükümlülüklerine tabi kılınan tüzel kişiler *kamu tüzel kişisi* olarak kabul edilebilmektedir.

57. Bir tüzel kişiliğin *kamu tüzel kişisi* olup olmadığı değerlendirilirken; yürüttüğü hizmetin niteliğine, kamu gücü yetki ve ayrıcalıkları ile donatılıp donatılmadığına ve kamu gücü yükümlülüklerine tabi kılınıp kılınmadığına bakılmalı, idari ve fiili yönden kamu otoritelerinden bağımsızlığının derecesi de gözönünde bulundurulmalıdır (benzer değerlendirmeler için bkz. *Aydın İmar Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi*, § 36; *Kemal Kılıç*, § 41; AYM, E.2021/14, K.2023/173, 11/10/2023, § 68).

58. Ayrıca tüzel kişiliğin yürüttüğü hizmetin kamusal yönünün bulunup bulunmadığı ve tekel biçiminde, rekabete kapalı olarak icra edilip edilmediği de önem taşımaktadır. Tüzel kişiliğin kazanç gütmeye amacını taşıyıp taşımadığı da irdelenecek ölçütlerden biridir (*Aydın İmar Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi*, § 37; *Kemal Kılıç*, § 42).

59. Tüzel kişiliğin kamu gücü ayrıcalıklarıyla donatılıp donatılmadığı ise tek yanlı işlemler yapma yetkisi, resen icra yetkisi, işlemlerinin hukuka uygunluk karinesinden yararlanıp yararlanmadığı, mallarının statüsü ve haczedilebilirliği, alacakları için özel bir statü öngörülüp öngörülmediği, personelinin statüsü, zorunlu üyelik ve zorunlu aidat uygulamasının bulunup bulunmadığı, işlem ve eylemlerinin kamu hukuku kuralları çerçevesinde idari yargı kolunda denetlenip denetlenmediği gibi unsurlar dikkate alınır (*Aydın İmar Sanayi ve Ticaret Anonim Şirketi*, § 38; *Kemal Kılıç*, § 43).

60. 5684 sayılı Kanun'un 33/A maddesinin (2) numaralı fıkrasında Merkezin hangi riskleri yöneteceğinin Hazine ve Maliye Bakanlığınca, kapsama alınan risklere ilişkin olarak

devlet tarafından prim veya reasürans desteği verilir verilmeyeceği, verilecek ise kapsamı, reasürans devlet desteğinin bir bedel karşılığında temin edilip edilmeyeceği hususlarının ise Cumhurbaşkanı kararıyla belirleneceği öngörülmüştür. Bunun yanı sıra anılan maddenin (3) numaralı fıkrasında Merkezin işletilmesine ilişkin iş ve işlemlerin bir kamu sigorta veya reasürans şirketi tarafından yürütüleceği belirtilmiştir.

61. Maddenin (5) numaralı fıkrasında Merkezin, Yönetim Kurulu tarafından yönetileceği, Yönetim Kurulunun ise Hazine ve Maliye Bakanlığından en az daire başkanı düzeyinde bir üye, Kurumdan en az daire başkanı düzeyinde bir üye, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliğı tarafından önerilecek bir üye, Kurumca belirlenen şartlara uygun olarak Türkiye Sigorta, Reasürans ve Emeklilik Şirketleri Birliğı tarafından önerilecek üç aday arasından belirlenecek bir üye ile işletici şirketin temsilcisi bir üyeden oluşacağı, Hazine ve Maliye Bakanlığı temsilcisinin Yönetim Kurulunun başkanı olacağı hükme bağlanmıştır.

62. Diğer yandan (7) numaralı fıkra da Merkezin gelir ve kurumlar vergisinden, veraset ve intikal vergisinden ve damga vergisinden muaf olduğu, (9) numaralı fıkra da Merkezin teşkilatının, çalışma usul ve esaslarının, varlıklarının yatırıma yönlendirilmesinin, yetki ve sorumluluklarının Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirleneceği öngörülmüştür.

63. Kanun ile kurulan Merkezin görevine giren faaliyetlerin yürütülmesinde kamu yararının bulunduğu gözetildiğinde Merkezin yürüteceği hizmetlerin kamu hizmeti niteliğinde olduğu anlaşılmaktadır. Ayrıca Merkezin hangi risklere ilişkin faaliyet yürüteceğinin ve kapsamdaki risklere ilişkin devlet desteği sağlanıp sağlanmayacağının idari organlarca belirlendiğı, işletilmesinin bir kamu sigorta şirketi tarafından yapılacağı, Yönetim Kurulunda kamu otoritesinin ağırlığının bulunduğu, belirli bazı vergilerden muaf tutulduğu, görev, yetki ve çalışma usullerinin bir kamu otoritesi tarafından belirlendiğı gözönünde bulundurulduğunda Merkezin bir *kamu tüzel kişisi* olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

64. Dolayısıyla kanunla kurulan Merkezin görev alanının, belirlilik ve idarenin kanuniliğı ilkeleri gereğince hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel şekilde kanunla düzenlenmesi ve bu kapsamda Merkezin görev alanına ilişkin temel ilkelerin ve çerçevenin kanunla belirlenmesi gerekmektedir.

65. Teminat altına alınabilen risklerin çeşitliliğine bağlı olarak sigortacılık, kendine özgü ve karmaşık bir teknik işleyiş gerektirmektedir. Bu nedenle Merkezin görev alanına ilişkin olarak temel ilkeler ve genel çerçeve kanunla belirlendikten sonra idare tekniğıyle ilgili detayların düzenlenmesinin idareye bırakılması, idarenin kanuniliğı ilkesine aykırı bir durum olarak değerlendirilemez. Kuralla Merkezin hangi tür riskler yönünden faaliyet yürütebileceğine ilişkin hususların herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır ve uygulanabilir şekilde düzenlendiğı gözetildiğinde bu hususta temel çerçevenin ve genel ilkelerin kanunla belirlendiğı anlaşılmaktadır. Dolayısıyla kuralın hukuki belirlilik ve idarenin kanuniliğı ilkesiyle çelişen bir yönü bulunmamaktadır.

66. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. ve 123. maddelerine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 5., 7., 10. ve 167. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

2. (4) Numaralı Fıkranın İkinci Cümlesi

a. Anlam ve Kapsam

67. Dava konusu kuralla Merkezin 5684 sayılı Kanun kapsamındaki faaliyetleri bakımından 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu ile 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na tabi olmadığı öngörülmüştür.

68. Bu itibarla kural uyarınca Merkezin 5684 sayılı Kanun kapsamında elde ettiği gelirler ile yaptığı harcamalar hakkında 5018 sayılı Kanun, aynı Kanun kapsamındaki mal ve hizmet alımları ile yapım işlerine ilişkin ihaleler hakkında ise 4734 sayılı Kanun uygulanmayacaktır.

b. İptal Talebinin Gerekçesi

69. Dava dilekçesinde özetle; Merkezin bir kamu kurumu olduğu, dava konu kuralla Merkezin mal ve hizmet alımı ile harcama faaliyetlerinin keyfiliğe açık hâle getirildiği, idari ve yargısal denetim dışında bırakıldığı, 5018 sayılı Kanun kapsamındaki iç kontrol, dış denetim usulü ve kamu idarelerinin sorumluluğuna ilişkin hususların ortadan kaldırıldığı, bu yönüyle kuralın kamu yararı amacı taşımadığı, kuralla bir kamu idaresi olan Merkezin istediği kişi veya kuruluşla ihale yapma yetkisine sahip olacağı ve bunun yargısal denetiminin de yapılamayacağı, bu durumun ayrımcı uygulamalara yol açabileceği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 5., 7., 10., 13., 35., 36., 40., 48., 90., 123., 125. ve 167. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

c. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

70. Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin demokratik bir devlet olduğu belirtilmiş, anılan maddeye ilişkin olarak Danışma Meclisinin kabul ettiği metnin gerekçesinde ise “*Demokrasi, egemenliğin millete ait olduğu bir siyasi rejimdir.*” denilmiştir. Demokratik devlette kamu kaynakları ve bu kaynakların kullanılmasına ilişkin yetki esas itibarıyla egemenliğin sahibi olan millete ait olduğundan idare, kurum ya da kuruluşların kamu kaynaklarını elde ederken ve kullanırken tabi olacağı hükümlerin hesap verme yükümlülüğüne uygun şekilde düzenlenmesi gerekir (benzer bir değerlendirme için bkz. AYM, E.2019/93, K.2023/87, 4/5/2023, § 41).

71. Öte yandan kamu kaynağı elde eden ve kullanan idarenin, kurum ve kuruluşların mali işlemlerinin denetlenmesi; anılan kaynağın kamu yararına uygun elde edilmesini, kullanılmasını ve esas sahibi olan topluma hesap verilmesini sağlamak bakımından *demokratik devlet* ilkesinin gereğidir. Başka bir ifadeyle demokratik devlet; denetime açık ve şeffaf bir mali düzen kurmak, kişilerden kamu gücü kullanılarak toplanan vergi, resim, harç ve benzeri mali yükümlülüklerle yaratılan kaynağın kamu yararına uygun şekilde harcanmasını güvence altına alan yöntemleri geliştirmekle yükümlüdür (AYM, E.2019/93, K.2023/87, 4/5/2023, § 81).

72. Kanun koyucu *demokratik devlet* ilkesinin bir gereği olarak denetime açık ve şeffaf bir mali düzen kurmak amacıyla birtakım kanuni düzenlemeler yapmıştır. Bu kanuni düzenlemelerin başında kamu kaynaklarının elde edilmesine ve kullanılmasına ilişkin düzenlemeler içeren 5018 sayılı Kanun ile 4734 sayılı Kanun gelmektedir.

73. 5018 sayılı Kanun; kamu kaynaklarının etkili, ekonomik ve verimli şekilde elde edilmesini ve kullanılmasını, hesap verebilirliği ve mali saydamlığı sağlamak amacıyla bazı düzenlemeler öngörmüştür. Anılan Kanun'un "*Amaç*" başlıklı 1. maddesinde Kanun'un amacının kalkınma planları ve programlarda yer alan politika ve hedefler doğrultusunda kamu kaynaklarının etkili, ekonomik ve verimli bir şekilde elde edilmesi ve kullanılmasını, hesap verebilirliği ve mali saydamlığı sağlamak üzere kamu mali yönetiminin yapısı ve işleyişini, kamu bütçelerinin hazırlanmasını, uygulanmasını, tüm mali işlemlerin muhasebeleştirilmesini, raporlanmasını ve mali kontrolü düzenlemek olduğu belirtilmiştir. Kanun'un 7., 8. ve 9. maddelerinde yer alan mali saydamlığın sağlanmasına, hesap verme sorumluluğuna, stratejik planlamaya ve performans esaslı program bütçeye ilişkin düzenlemeler anılan amaca hizmet etmektedir.

74. Kamu idarelerinin elde ettikleri kaynakları harcama yöntemlerinin başında mal veya hizmet alımları ile yapım işleri gelmektedir. Kanun koyucu bu nitelikteki işlerin kamu kaynaklarının verimli bir şekilde kullanılmasının sağlanması adına bir düzen içinde yürütülmesini önemli görmüş, bu işler için yapılacak ihalelerde uygulanacak esas ve usulleri 4734 sayılı Kanun ile belirlemiştir. Anılan Kanun'un "*Amaç*" başlıklı 1. maddesinde anılan Kanun'un amacının kamu hukukuna tâbi olan veya kamunun denetimi altında bulunan veyahut kamu kaynağı kullanan kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları ihalelerde uygulanacak esas ve usulleri belirlemek olduğu belirtilmiştir.

75. Mal ve hizmet alımı ile yapım işlerine ilişkin ihalelerle ilgili olarak Kanun'da saydamlık, rekabet, eşit muamele, güvenilirlik, gizlilik ve kamuoyu denetimi ilkeleri esas alınmıştır. Kamu kurum ve kuruluşlarının yapacakları ihalelerin anılan ilkelere uygun bir şekilde yapılması hukuk devleti ilkesinin bir unsuru olan kamu yararını gerçekleştirmek açısından zorunluluk teşkil etmektedir.

76. Ayrıca Anayasa'nın 10. maddesinde güvence altına alınan eşitlik ilkesi teşebbüslerin devlete mal ve hizmet satımında veya devletin yapım işlerinde fırsat eşitliği içinde yarışabilmesini zorunlu kılmaktadır. Kuşkusuz nesnel ve meşru sebeplerin bulunması hâlinde teşebbüsler arasında durumun gerektirdiği ölçüde farklılıkların oluşturulması, bu bağlamda kamuya mal ve hizmet satımında veya kamunun yapım işinde objektif şartlara dayanan birtakım ölçütlerin belirlenmesi mümkündür. Ancak belirlenecek şartların teşebbüsler arasında fırsat eşitliğini ortadan kaldıracak mahiyette olmaması gerekir (AYM, E.2021/27, K.2023/26, 16/2/2023, § 67).

77. Bu itibarla saydamlık, hesap verilebilirlik ve fırsat eşitliği ilkelerinin Anayasa'nın 2. ve 10. maddelerinden kaynaklanan, kamunun mal ve hizmet alımlarında veya yapım işlerinde dikkate alınması gereken anayasal ilkeler olduğu sonucuna ulaşılmaktadır. Dolayısıyla kamu kaynağı kullanan kamu kurumlarının mal ve hizmet alımlarının veya yapım işlerinin saydamlık, hesap verilebilirlik ve fırsat eşitliği ilkelerine dayalı olarak gerçekleştirilmesi anayasal bir zorunluluktur (AYM, E.2021/27, K.2023/26, 16/2/2023, § 68).

78. Hukuk devletin temel ilkelerinden olan belirlilik ilkesi yalnızca yasal belirliliği değil daha geniş anlamda hukuki belirliliği de ifade etmektedir. Hukuki belirlilik ilkesinde asıl olan, bir hukuk normunun uygulanmasıyla ortaya çıkacak sonuçların o hukuk düzeninde öngörülebilir olmasıdır. Yasal düzenlemeye dayanılarak erişilebilir, bilinebilir ve öngörülebilir olması koşuluyla yargısal içtihatlar ile de hukuki belirlilik sağlanabilir. Asıl olan, muhtemel muhataplarının mevcut şartlar altında belirli bir işlemin ne tür sonuçlar doğurabileceğini öngörmelerini mümkün kılacak bir normun varlığıdır.

79. Belirlilik ilkesi; düzenlenen konudan yalnız kavram, ad ve kurum olarak söz edilmesini değil bunların kanun metninde kurallaştırılmasını gerekli kılar. Kurallaştırma ise düzenlenen alanda temel ilkelerin konulmasını ve çerçevenin çizilmiş olmasını ifade eder. Buna karşılık söz konusu düzenlemelerin tamamının aynı kanunda yapılması zorunlu olmayıp incelenen kanun dışındaki kanunlar ya da başka kanunlarla yapılmış olması da belirlilik ilkesi açısından yeterlidir (AYM, E.2019/93, K.2023/87, 4/5/2023, § 100).

80. Kamu harcamalarında 5018 sayılı Kanun'un, kamu ihalelerinde ise 4734 sayılı Kanun'un uygulanmasını zorunlu kılan bir Anayasa hükmü bulunmadığından kanun koyucunun kamu harcamaları ve kamu ihaleleri yönünden farklı düzenlemeler öngörmesinde ve farklı usuller benimsemesinde anayasal açıdan bir engel yoktur (AYM, E.2017/33, K.2019/20, 10/4/2019, § 102). Bununla birlikte kanun koyucunun öngöreceği düzenlemelerin ve belirleyeceği usullerin saydamlık, hesap verilebilirlik ve fırsat eşitliği ilkelerini temin etmesi anayasal bir mecburiyettir (AYM, E.2021/27, K.2023/26, 16/2/2023, § 72).

81. 5684 sayılı Kanun'un 33/A maddesinin (2) numaralı fıkrasında bir kamu tüzel kişisi olan Merkeze Cumhurbaşkanlığı kararıyla devlet tarafından prim veya reasürans desteği verilebileceği öngörülmüştür. Böylece Merkezin sigortacılık faaliyetlerini yürütürken birtakım kamu kaynaklarını kullanması söz konusu olabilecektir.

82. Kuralın anayasallık denetiminde gözetilmesi gereken husus, Merkezin kamu harcaması ve ihale yapmasına ilişkin düzenlemelerin ve öngörülen usullerin saydamlık, hesap verilebilirlik ve fırsat eşitliği ilkelerini temin edip etmediğidir. Kuralda Merkezin anılan Kanun kapsamındaki faaliyetleri bakımından 5018 sayılı Kanun'a tabi olmayacağı hükme bağlanmış olmasına karşın Merkeze sağlanan kamu kaynağının kamu yararına uygun şekilde harcanmasını güvence altına alan herhangi bir yöntem düzenlenmemiş, harcamaların hangi usul ve esaslar çerçevesinde yapılacağı, bu harcamaların ne şekilde denetleneceği, Merkezin mali işlemlerinde usulsüzlüklerin tespit edilmesi hâlinde buna ilişkin hukuki sonuçların ne olacağı konusunda herhangi bir düzenleme öngörülmemiştir. Bu itibarla kuralda, Merkezin yapacağı kamu harcamalarında hesap verebilirliği ve mali saydamlığı sağlamaya yönelik güvencelerin oluşturulmadığı anlaşılmıştır. Dolayısıyla 5018 sayılı Kanun'un uygulanmamasını öngören kural *belirlilik* ve *demokratik devlet* ilkeleriyle bağdaşmamaktadır.

83. Öte yandan kuralda Merkezin 5684 sayılı Kanun kapsamındaki mal ve hizmet alımı ile yapım işleri 4734 sayılı Kanun'dan istisna tutulmakla birlikte buna ilişkin herhangi başka bir usul de düzenlenmemiştir. Merkezin mal ve hizmet alımları ile yapım işlerini hangi usul ve esaslar çerçevesinde gerçekleştireceği, mal ve hizmet alımları ile yapım işlerinde hangi kanuni hükümlere bağlı olacağı belirli değildir. Bu itibarla kuralla istisna getirilen alana ilişkin mal ve hizmet alımı ile yapım işlerinde saydamlık, hesap verilebilirlik, fırsat eşitliği ve

öngörülebilirlik ilkelerinin güvenceye bağlandığı söylenemez (benzer yöndeki değerlendirme için bkz. AYM, E.2021/27, K.2023/26, 16/2/2023, § 75).

84. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırıdır. İptali gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 10. maddesine aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 2. maddesi yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 10. maddesi yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

Kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı bulunarak iptal edildiğinden ayrıca Anayasa'nın 5., 7., 13., 35., 36., 40., 48., 90., 123., 125. ve 167. maddeleri yönünden incelenmemiştir.

3. (8) Numaralı Fıkra Yer Alan “...veya bu kurumlardan reasürans desteği alabilir.” İbaresi

a. Genel Açıklama

85. Sigorta, aynı veya benzer risklere maruz kalabilecek çok sayıda kişilerden tahsil edilen primlerin risk gerçekleşmesi hâlinde önceden belirlenmiş yöntemlerle tazminat olarak bu kişilere ödenmesini ifade etmektedir. Sigorta kurumunun temeli sigorta yapan tarafından toplanan primlerin ortak bir havuzda biriktirilmesi ve sigorta yaptırانların zararlarının bu havuzdan karşılanması esasına dayanır.

86. Sosyal sigortalardan farklı olarak özel sigortalar gönüllülük esasına dayanan ve sözleşme ilişkisi çerçevesinde yürütülen iradi bir sigorta türüdür. Bu hukuki ilişki sigorta sözleşmesi adı verilen bir sözleşmeyle yürütülmektedir. 6102 sayılı Kanun'un 1401. maddesinde sigorta sözleşmesi; sigortacının bir prim karşılığında, kişinin para ile ölçülebilir bir menfaatini zarara uğratan tehlikenin, rizikonun meydana gelmesi hâlinde bunu tazmin etmeyi ya da bir veya birkaç kişinin hayat süreleri sebebiyle ya da hayatlarında gerçekleşen bazı olaylar dolayısıyla bir para ödemeyi veya diğer edimlerde bulunmayı yükümlendiği sözleşme şeklinde tanımlanmıştır.

87. Sigorta sözleşmeleri ile teminat altına alın riskler bazı durumlarda yapısal veya büyük ölçekli olabilmektedir. Bu nitelikteki risklerin gerçekleşmesi durumunda sigorta yapan kurumlar zor duruma düşebilmekte, hatta iflas edebilmektedir. Bunun yanı sıra teminat altına alınan riskin beklenen durumdan daha büyük bir şekilde ortaya çıkması da söz konusu olabilmektedir. İşte bu tehlikelerin önünde geçebilmek amacıyla sigorta yapan kurumlar, sigorta ettikleri menfaatleri bir başka sigorta kurumuna tekrar sigorta ettirmektedir. Bu amaçla yapılan sigortaya reasürans, sözleşmeye ise reasürans sözleşmesi denilmektedir.

88. Anılan Kanun'un 1403. maddesinde düzenlenen reasürans, sigorta şirketlerinin sigorta sözleşmeleri yoluyla üstlendikleri sorumlulukları bir başka sigorta şirketine sigorta ettirmeleri olarak tanımlanmaktadır. Söz konusu maddenin (2) numaralı fıkrasında reasüransın sigortacının sigorta ettirene karşı borç ve yükümlülüklerini ortadan kaldırmayacağı; sigorta ettirene, tekrar sigorta yapana karşı doğrudan dava açma ve talepte bulunma haklarını vermeyeceği hükme bağlanmıştır.

89. Öte yandan 5684 sayılı Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasında Türkiye'de faaliyet gösterecek sigorta şirketleri ile reasürans şirketlerinin anonim şirket veya kooperatif şeklinde kurulmuş olması gerektiği belirtilmiştir. Dolayısıyla ülkemizdeki sigorta kurumlarının anonim şirket veya kooperatif şeklinde örgütlenmesi gerekmektedir.

90. Bununla birlikte ülkemizde bazı risklere yönelik olarak kanunlarla ayrı sigorta kurumları kurulmuştur. Bunların başında Doğal Afet Sigortaları Kurumu (DASK) ile Tarım Sigortaları Havuzu (TARSİM) gelmektedir.

91. DASK'la ilgili düzenlemeler 6305 sayılı Kanun'da yer almaktadır. Anılan Kanun'un "*Amaç ve Kapsam*" başlıklı 1. maddesinde Kanun'un amacının deprem sonucu binalarda meydana gelebilecek maddi zararların karşılanmasını teminen yaptırılacak zorunlu deprem sigortası ile sigorta şirketlerince teminat verilemeyen veya teminat verilmesinde güçlükler bulunan çeşitli afet ve riskler sonucu meydana gelebilecek maddi ve bedeni zararların karşılanabilmesini teminen sunulacak sigorta ve reasürans teminatlarına ilişkin usul ve esasları belirlemek olduğu ifade edilmiştir.

92. Anılan Kanun'un 3. maddesinin (1) numaralı fıkrasında DASK'ın Kanun'un 7. maddesinin (1) numaralı fıkrasında geçen deprem, sel, yer kayması, fırtına, dolu, don, çıkış düşmesi ve benzeri doğal afetler ile diğer özellik arz eden riskler için sunulacak sigorta ve reasürans teminatlarını vermek üzere Hazine ve Maliye Bakanlığı nezdinde kamu tüzel kişiliği haiz bir kurum olarak ihdas edildiği belirtilmiştir. DASK'ın gelirleri 9. maddede düzenlenmiş olup anılan maddede gelirlerin sigorta ve reasürans primlerinden, reasürans ve retrosesyon işlemlerinden elde edilen komisyonlardan, DASK varlıklarından sağlanan gelirlerden ve diğer gelirlerden oluşacağı öngörülmüştür.

93. TARSİM'le ilgili düzenlemeler ise 5363 sayılı Kanun'da hükme bağlanmıştır. Anılan Kanun'un "*Amaç*" başlıklı 1. maddesinde Kanun'un amacının; üreticilerin Kanun'da belirtilen riskler nedeniyle uğrayacağı zararların tazmin edilmesini temin etmek üzere, tarım sigortaları uygulamasına ilişkin usul ve esasların belirlenmesi olduğu ifade edilmiştir. 4. maddenin birinci fıkrasında TARSİM'in Kanun kapsamındaki risklerin teminat altına alınması, standart sigorta poliçelerinin belirlenmesi, hasar organizasyonları, aktüerya çalışmaları, tazminat ödemelerinin yapılması, reasürans teminatının sağlanması, tarım sigortalarının geliştirilmesi, yaygınlaştırılması ve izlenmesi ile diğer teknik hizmetlerin yürütülmesi amacıyla tüzel kişiliği haiz olarak kurulduğu belirtilmiştir.

94. 12. maddede TARSİM'in teminat altına alacağı risklerin kapsamı düzenlenmiştir. Anılan maddede TARSİM'in bitkiler, bitkisel ürünler ve seralar, tarımsal yapılar, tarım alet ve makineleri ile çiftlik hayvanları için kuraklık, dolu, don, sel, taban suyu baskını, fırtına, hortum, deprem, heyelan, yangın, kaza ve zararlılar ile hayvan hastalıklarının neden olacağı zararları ve/veya tarım sektörü bakımından önemli görülecek diğer riskleri teminat kapsamına alabileceği öngörülmüştür.

95. TARSİM'in gelirleri 7. maddede düzenlenmiştir. Anılan maddede sigorta şirketlerinin devrettiği primler, devlet tarafından sağlanan prim desteği, toplanan kaynakların yatırım gelirleri, alınan krediler, genel bütçeden alınacak katkılar ve diğer gelirlerin TARSİM'in gelirlerini oluşturduğu hükme bağlanmıştır.

b. Anlam ve Kapsam

96. 5684 sayılı Kanun'un 33/A maddesinin (8) numaralı fıkrasında, kamu yararı açısından gerek görülmesi hâlinde sigortacılık ilkeleri gözetilerek Cumhurbaşkanlığı kararıyla Merkezin DASK ve TARSİM'e reasürans teminatı verebileceği veya bu kurumlardan reasürans desteği alabileceği öngörülmüştür. Anılan fıkra da yer alan "... veya bu kurumlardan reasürans desteği alabilir." ibaresi dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

97. Kurala göre Cumhurbaşkanlığı kararıyla gerçekleşecek olan reasürans desteği sigortacılık ilkeleri gözetilerek alınabilecektir. Dolayısıyla reasürans sözleşmelerinde olduğu gibi DASK ve TARSİM'den reasürans desteği alınması durumunda Merkez bu kurumlara reasürans primi ödeyecek; teminat altına alınan riskin gerçekleşmesi durumunda ise DASK ve TARSİM, Cumhurbaşkanlığı kararında belirlenen kurallar çerçevesinde zarara ilişkin olarak Merkeze tazminat ödeyecektir.

c. İptal Talebinin Gerekçesi

98. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kuralla DASK ve TARSİM tarafından Merkeze sağlanan desteğin kendi bünyelerinde biriken primlerden karşılanacağı, dolayısıyla bu konuda karar verme yetkisine sahip olan Cumhurbaşkanlığına primler üzerinde tasarrufta bulunma imkânının tanındığı, kuralda reasürans desteğinin alınmasına ilişkin herhangi bir objektif ölçütün öngörülmediği, bu suretle idareye sınırsız bir takdir yetkisinin tanındığı, DASK ve TARSİM ile sigorta sözleşmesi yapanların primlere ilişkin mülkiyet hakkına kamu yararı olmaksızın ve kanunilik şartı gerçekleşmeksizin müdahale edildiği, bu durumun taraf olunan uluslararası sözleşmelerle de bağdaşmadığı belirtilerek kuralın Anayasa'nın 2., 5., 7., 13., 17., 35., 45. ve 123. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

ç. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

99. Anayasa'nın 2. maddesinde belirtilen hukuk devleti ilkesi gereğince DASK ve TARSİM'in Merkeze reasürans desteği verilmesini öngören kuralın kamu yararı amacına yönelik ve belirli olması gerekir.

100. Kuralın "...kurulacak yeni merkezin bünyesindeki havuzların hem kendi aralarında hem de Doğal Afet Sigortaları Kurumu ya da Tarım Sigortaları Havuzu ile reasürans konusunda dayanışma ve işbirliği yapabilmelerine imkân sağlanması, havuzların birbirleri ile bu işbirliğinin bir sonucu olarak reasürans primlerinin bir bölümünün yurt içinde tutulması suretiyle milli menfaatlerin gözetilmesi amaçlanmaktadır.." şeklindeki gerekçesi dikkate alındığında anılan kurumların reasürans için ödeyeceği primlerin yurt içinde kalması ülke ekonomisinin gelişmesinde ve büyümesinde olumlu bir etki meydana getirecektir. Dolayısıyla ülke ekonomisinin gelişmesine ve bu suretle toplumun ekonomik refahının artmasına katkı sağlamak amacıyla öngörüldüğü anlaşılan kuralın kamu yararı amacı taşıdığı açıktır.

101. Öte yandan 5684 sayılı Kanun'un 33/A maddesinin dava konusu kuralın da yer aldığı (8) numaralı fıkrasında kurala konu reasürans desteğinin hangi kurumlardan, hangi hâl ve şartlarda alınabileceğinin herhangi bir tereddüde yer vermeyecek şekilde açık ve net olarak düzenlendiği gözetildiğinde kuralın belirsiz olduğu da söylenmez.

102. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 2. maddesine aykırı değildir. İptal talebinin reddi gerekir.

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

Kuralların Anayasa'nın 7., 13., 17., 35., 45. ve 123. maddeleriyle ilgisi görülmemiştir.

4. (9) Numaralı Fıkra da Yer Alan “...teşkilatı, çalışma usul ve esasları,...” ve “... yetki ve sorumlulukları...” İbareleri

a. İptal Talebinin Gerekçesi

103. Dava dilekçesinde özetle; dava konusu kurallarla idari teşkilat içinde yer alan Merkezin teşkilatını, çalışma usul ve esasları ile yetki ve sorumluluklarını belirleme yetkisinin bir başka idari kuruma verildiği, bu hususlarda genel çerçevesinin çizilmediği, temel ilkelerin belirlenmediği, bu suretle idareye sınırsız bir takdir yetkisinin tanındığı, bu durumun ise keyfiliğe neden olabileceği belirtilerek kuralların Anayasa'nın 2., 7., 123. ve 124. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

b. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

104. 5684 sayılı Kanun'un 33/A maddesinin (9) numaralı fıkrasında Merkezin teşkilatının, çalışma usul ve esaslarının, varlıklarının yatırıma yönlendirilmesinin, yetki ve sorumlulukları ile bu maddenin uygulanmasına ilişkin diğer usul ve esasların Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle belirleneceği öngörülmüştür. Anılan fıkra da yer alan “...teşkilatı, çalışma usul ve esasları,...” ve “... yetki ve sorumlulukları...” ibareleri dava konusu kuralları oluşturmaktadır.

105. Anayasa'nın 7. maddesinde “*Yasama yetkisi Türk Milleti adına Türkiye Büyük Millet Meclisinedir. Bu yetki devredilemez.*” denilmektedir. Yasama yetkisinin Türkiye Büyük Millet Meclisine (TBMM) ait olması ve bu yetkinin devredilememesi, kuvvetler ayrılığı ilkesinin bir gereğidir. Bu hükme yer veren Anayasa'nın 7. maddesinin gerekçesinde yasama yetkisinin parlamentoya ait olması “*demokrasi rejimini benimseyen siyasi rejimlerde kaçınılmaz bir durum*” olarak nitelendirilmiştir. Ayrıca gerekçe de “*Millet adına kanun koyma yetkisini yasama meclisi yerine getirir. Bu yetki devredilemez. Ancak, Anayasanın 99 ve 129 uncu maddeleri hükümleri saklıdır.*” denilmek suretiyle bu ilkenin anlamı ve istisnaları belirtilmiştir. Madde gerekçesinden de anlaşılabacağı üzere yasama yetkisinin devredilemezliği, esasen kanun koyma yetkisinin TBMM dışında başka bir organca kullanılamaması anlamına gelmektedir. Anayasa'nın 7. maddesi ile yasaklanan, kanun yapma yetkisinin devredilmesidir (AYM, E.2011/42, K.2013/60, 9/5/2013).

106. Türevsel nitelikteki düzenleyici işlemler bakımından yürütmenin düzenleme yetkisi, sınırlı, tamamlayıcı ve bağımlı bir yetkidir. Bu nedenle temel ilkeleri belirlenmeksizin ve çerçevesi çizilmeksizin yürütme organına düzenleme yetkisi veren bir kanun kuralı ile sınırsız, belirsiz, geniş bir alanın yürütmenin düzenlemesine bırakılması, Anayasa'nın belirtilen maddesine aykırılık oluşturur. Bununla birlikte yasama organının temel ilkeleri ve çerçeveyi kanunla belirlendikten sonra uzmanlık ve idare tekniğine ilişkin hususları yürütmeye bırakması, yasama yetkisinin devri olarak yorumlanamaz (AYM, E.2011/42, K.2013/60, 9/5/2013; E.2019/36, K.2021/15, 4/3/2021, § 57).

107. Kamu tüzel kişiliğini haiz olan Merkezin Anayasa'nın 123. maddesinin birinci fıkrası uyarınca teşkilatının çalışma usul ve esasları ile yetki ve sorumluluklarının kanunla düzenlenmesi gerekmektedir. Bu itibarla temel ilkeler belirlenmeksizin, genel çerçeve çizilmeksizin anılan hususların düzenlenmesinin Kuruma bırakılması yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesiyle bağdaşmayacaktır.

108. 5684 sayılı Kanun'un 33/A maddesinin (1) ve (3) numaralı fıkralarında Merkezin faaliyetinin kapsamı, faaliyet ve çalışma yöntemleri düzenlenmiş; (5) numaralı fıkrasında Merkezin Yönetim Kurulu tarafından yönetileceği belirtilerek Yönetim Kurulunun yapısı, başkan ve üyelerin özellikleri belirtilmiştir.

109. Söz konusu hükümler dikkate alındığında Kanun'da Yönetim Kurulunun yapısı, üyeler ile başkanın nitelikleri belli ölçüde düzenlenmişse de Merkezin Yönetim Kurulu haricinde teşkilat yapısına ve hizmet birimlerine ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

110. Diğer yandan Kanun'da Merkezin kuruluş amacı ve faaliyetlerine ilişkin düzenlemelere yer verilmiş ancak Merkezin ve Merkez Yönetim Kurulunun görev, yetki ve sorumluluklarına dair herhangi bir hüküm öngörülmemiştir. Ayrıca Kanun'da Merkezin ve Merkez Yönetim Kurulunun çalışma usulüne, toplantı ve karar yeter sayısına ilişkin herhangi bir hükme de yer verilmemiştir.

111. Bu itibarla Merkezin organları ile hizmet birimlerine, bunların yetki ve sorumlulukları ile çalışma usul ve esaslarına ilişkin temel ilke ve çerçevenin Kanun'da düzenlenmediği anlaşılmaktadır. Dolayısıyla söz konusu hususların Kurum tarafından çıkarılan yönetmelikle belirleneceğine yönelik kuralın yasama yetkisinin devredilemezliği ilkesiyle bağdaştığı söylenemez.

112. Öte yandan Anayasa'nın 124. maddesinde Cumhurbaşkanı, bakanlıklar ve kamu tüzel kişilerinin kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelikler çıkarabileceği düzenlenmiştir. Anayasa'nın anılan maddesinde kamu kurum ve kuruluşlarına verilen yönetmelik çıkarma yetkisinin, yönetmelik çıkaracak kamu kurum ve kuruluşunun hiyerarşik yönden kendi astı konumunda bulunan birimlerde hüküm ve sonuç doğuracak şekilde kullanılması gerektiği açıktır (AYM, E.2023/63, K.2024/15, 23/1/2024, § 45). Diğer yandan anılan yetkinin, sadece kamu tüzel kişisinin kendi görev alanını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere çıkarılabileceği, başka bir kamu tüzel kişisinin görev alanını ilgilendiren kanunların ve

Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasına ilişkin yönetmelik düzenlenemeyeceği açıktır.

113. Dava konusu kuralda, ayrı bir kamu tüzel kişiliği bulunan Merkezin *teşkilat yapısı, çalışma usul ve esasları ile yetki ve sorumluluklarına ilişkin* yönetmelikle düzenleme yapma yetkisi Kuruma verilmektedir. Kural gereği kamu tüzel kişiliği olan bir kurumun *teşkilat yapısı, çalışma usul ve esasları ile yetki ve sorumluluklarına ilişkin* olarak farklı bir tüzel kişiliği olan Kuruma düzenleyici işlem yapma yetkisi verilmesi, Anayasa'nın 124. maddesindeki kamu tüzel kişilerinin ancak kendi görev alanlarını ilgilendiren kanunların ve Cumhurbaşkanlığı kararnamelerinin uygulanmasını sağlamak üzere ve bunlara aykırı olmamak şartıyla yönetmelikler çıkarabileceğine ilişkin anayasal ilkeyle bağdaşmamaktadır.

114. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 7. ve 124. maddelerine aykırıdır. İptali gerekir.

Kuralın Anayasa'nın 2. ve 123. maddelerine de aykırı olduğu ileri sürülmüş ise de bu bağlamda belirtilen hususların Anayasa'nın 7. ve 124. maddeleri yönünden yapılan değerlendirmeler kapsamında ele alınmış olması nedeniyle Anayasa'nın 2. ve 123. maddeleri yönünden ayrıca bir inceleme yapılmasına gerek görülmemiştir.

V. İPTAL KARARININ YÜRÜRLÜĞE GİRECEĞİ GÜN SORUNU

115. Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasında “*Kanun, Cumhurbaşkanlığı kararnamesi veya Türkiye Büyük Millet Meclisi İçtüzüğü ya da bunların hükümleri, iptal kararlarının Resmî Gazetede yayımlandığı tarihte yürürlükten kalkar. Gereken hallerde Anayasa Mahkemesi iptal hükmünün yürürlüğe gireceği tarihi ayrıca kararlaştırabilir. Bu tarih, kararın Resmî Gazetede yayımlandığı günden başlayarak bir yılı geçemez.*” denilmekte, 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrasında da bu kural tekrarlanmak suretiyle Anayasa Mahkemesinin gerekli gördüğü hâllerde Resmî Gazete’de yayımlandığı günden başlayarak iptal kararının yürürlüğe gireceği tarihi bir yılı geçmemek üzere ayrıca kararlaştırabileceği belirtilmektedir.

116. 7319 sayılı Kanun'un;

- 6. maddesiyle 4632 sayılı Kanun’a eklenen geçici 4. maddenin üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesi ile sekizinci fıkrasının ikinci cümlesinin,

- 12. maddesiyle 5684 sayılı Kanun'un başlığı ile birlikte değiştirilen 33/A maddesinin (9) numaralı fıkrasında yer alan “...*teşkilatı, çalışma usul ve esasları,*...” ve “...*yetki ve sorumlulukları...*” ibarelerinin,

iptal edilmesi nedeniyle doğacak hukuksal boşluk kamu yararını ihlal edecek nitelikte görüldüğünden Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrasıyla 6216 sayılı Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince bu kurallara ilişkin iptal hükümlerinin kararın Resmî Gazete’de yayımlanmasından başlayarak dokuz ay sonra yürürlüğe girmesi uygun görülmüştür.

VI. YÜRÜRLÜĞÜN DURDURULMASI TALEBİ

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

20/5/2021 tarihli ve 7319 sayılı Sigortacılık ile Diğer Bazı Alanlara İlişkin Kanunlarda ve Bir Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A. 12. maddesiyle 3/6/2007 tarihli ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun başlığı ile birlikte değiştirilen 33/A maddesinin (4) numaralı fıkrasının ikinci cümlesine yönelik yürürlüğün durdurulması talebinin, koşulları oluşmadığından REDDİNE,

B. 1. 6. maddesiyle 28/3/2001 tarihli ve 4632 sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanunu'na eklenen geçici 4. maddenin;

a. Üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesine,

b. Sekizinci fıkrasının ikinci cümlesine,

2. 12. maddesiyle 5684 sayılı Kanun'un başlığı ile birlikte değiştirilen 33/A maddesinin (9) numaralı fıkrasında yer alan "...teşkilatı, çalışma usul ve esasları,..." ve "...yetki ve sorumlulukları..." ibarelerine,

yönelik iptal hükümlerinin yürürlüğe girmelerinin ertelenmeleri nedeniyle bu cümlelere ve ibarelere ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

C. 1. 4. maddesiyle 25/8/1999 tarihli ve 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na eklenen geçici 31. maddenin;

a. Birinci fıkrasının ikinci cümlesine,

b. Sekizinci ve dokuzuncu fıkralarında yer alan "...Fon tarafından..." ibarelerine,

c. On birinci ve on ikinci fıkralarında yer alan "...Fondan..." ibarelerine,

2. 12. maddesiyle 5684 sayılı Kanun'un başlığı ile birlikte değiştirilen 33/A maddesinin;

a. (1) numaralı fıkrasının "Yurt içinden veya uluslararası piyasalardan sigorta veya reasürans teminatı bulunamayan ya da teminat sağlanmasında güçlük bulunan riskler, nükleer riskler gibi özellik arz eden riskler ile sigorta edilmesinde kamu yararı bulunan riskler için..." bölümüne,

b. (8) numaralı fıkrasında yer alan "...veya bu kurumlardan reasürans desteği alabilir." ibaresine,

yönelik iptal talepleri 5/11/2024 tarihli ve E.2021/78, K.2024/181 sayılı kararlar reddedildiğinden bu cümleye, bölüme ve ibarelere ilişkin yürürlüğün durdurulması taleplerinin REDDİNE,

5/11/2024 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

VII. HÜKÜM

20/5/2021 tarihli ve 7319 sayılı Sigortacılık ile Diğer Bazı Alanlara İlişkin Kanunlarda ve Bir Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un;

A. 4. maddesiyle 25/8/1999 tarihli ve 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na eklenen geçici 31. maddenin;

1. Birinci fıkrasının ikinci cümlesinin,
2. Sekizinci ve dokuzuncu fıkralarında yer alan "...Fon tarafından..." ibarelerinin,
3. On birinci ve on ikinci fıkralarında yer alan "...Fondan..." ibarelerinin,

Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve iptal taleplerinin REDDİNE,

B. 6. maddesiyle 28/3/2001 tarihli ve 4632 sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanunu'na eklenen geçici 4. maddenin;

1. Üçüncü fıkrasının üçüncü cümlesinin,
2. Sekizinci fıkrasının ikinci cümlesinin,

Anayasa'ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, iptal hükümlerinin Anayasa'nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 30/3/2011 tarihli ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE'DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE,

C. 12. maddesiyle 3/6/2007 tarihli ve 5684 sayılı Sigortacılık Kanunu'nun başlığı ile birlikte değiştirilen 33/A maddesinin;

1. (1) numaralı fıkrasının "*Yurt içinden veya uluslararası piyasalardan sigorta veya reasürans teminatı bulunamayan ya da teminat sağlanmasında güçlük bulunan riskler, nükleer riskler gibi özellik arz eden riskler ile sigorta edilmesinde kamu yararı bulunan riskler için...*" bölümünün Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE,

2. (4) numaralı fıkrasının ikinci cümlesinin Anayasa'ya aykırı olduğuna ve İPTALİNE,

3. (8) numaralı fıkrasında yer alan "...veya bu kurumlardan reasürans desteği alabilir." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve iptal talebinin REDDİNE,

4. (9) numaralı fıkrasında yer alan “...teşkilatı, çalışma usul ve esasları...” ve “...yetki ve sorumlulukları...” ibarelerinin Anayasa’ya aykırı olduklarına ve İPTALLERİNE, iptal hükümlerinin Anayasa’nın 153. maddesinin üçüncü fıkrası ile 6216 sayılı Kanun’un 66. maddesinin (3) numaralı fıkrası gereğince KARARIN RESMÎ GAZETE’DE YAYIMLANMASINDAN BAŞLAYARAK DOKUZ AY SONRA YÜRÜRLÜĞE GİRMESİNE,

5/11/2024 tarihinde OYBİRLİĞİYLE karar verildi.

Başkan
Kadir ÖZKAYA

Başkanvekili
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili
Basri BAĞCI

Üye
Engin YILDIRIM

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye
Selahaddin MENTEŞ

Üye
İrfan FİDAN

Üye
Kenan YAŞAR

Üye
Muhterem İNCE

Üye
Yılmaz AKÇİL

Üye
Ömer ÇINAR

Üye
Metin KIRATLI