

## **ANAYASA MAHKEMESİNİN İŞSİZLİK SİGORTASI FONU'NDAN BÜTÇEYE GELİR AKTARILMASINA YAKLAŞIMI**

### **I- GİRİŞ**

İşsizlik Sigortası Fonu'ndan Devlet Bütçesine doğrudan gelir aktarılması ilk olarak 15.05.2008 tarihli 5763 sayılı Kanunla olmuştur. Bu Kanunla Fon'dan ilk aşamada 1.300.000.000 TL genel bütçeye verilmiş, 2009-2012 Yıllarında Fon nema gelirlerinin dörtte birinin de ilgili Yıl bütçesine aktarılacağı düzenlenmiştir. Böylece Fon'dan bütçeye yaklaşık 6,2 Milyar TL'nin aktarılması yasal bir zorunluluk olmuştur. 2009 ve 2010 Yıllarında Fon nema gelirlerinin dörtte biri bütçeye aktarılacakken 11.08.2009 tarih ve 5921 sayılı Kanunla bu oran dörtte üçe çıkarılmıştır. Böylece İşsizlik Sigortası Fonu'ndan 5 Milyar TL daha Devlet Bütçesine gelir aktarımının yasal altyapısı hazırlanmıştır.

Görüldüğü gibi, yürütme organı başka amaçlarla kurulan İşsizlik Sigortası Fonu'ndan çıkardığı kanunlarla bütçeye gelir aktarmaya başlamış ve bu artan bir oranda devam etmiştir. İşsizlik Sigortası Fonu'ndan bütçeye para aktarımını düzenleyen Kanunun Anayasaya aykırı olduğuna dair iddia da ne yazık ki Anayasa Mahkemesi tarafından kabul görmemiştir[1].

### **II- ANAYASA MAHKEMESİ KARARININ İÇERİĞİ**

#### **A- İptali İstenen Madde**

15.5.2008 günlü, 5763 sayılı İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun'un 19. maddesiyle, 25.8.1999 günlü, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na eklenen Geçici 6. madde şu şekildedir: "GEÇİCİ MADDE 6- a) 2008 yılına münhasır olmak üzere, Fonun mevcut nema gelirlerinden 1.300.000.000 YTL'lik kısım Fon tarafından Hazine İç Ödemeler Muhasebe Birimi hesaplarına aktarılır ve genel bütçenin (B) işaretli cetveline gelir kaydedilir. Kaydedilen bu tutarları, Yüksek Planlama Kurulu kararına istinaden Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlara öncelik vermek kaydıyla münhasıran ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımlarda kullanılmak üzere ilgili idare bütçelerine ödenek kaydetmeye Maliye Bakanı yetkilidir. Bu ödenekler, 2008 yılı yatırım programı ile ilişkilendirilir. b) 2009 – 2012 yıllarında Fon tarafından tahsil edilecek nema gelirlerinin dörtte biri, ilgili yıl genel bütçelerinin (B) işaretli cetvelinde bütçe gelir tahmini olarak yer alır. c) Bu madde kapsamında aktarılacak kaynakla gerçekleştirilecek yatırımlardan elde edilecek getiriler ile varlık satışlarından elde edilecek gelirlerin Yüksek Planlama Kurulunca belirlenecek oranı, kullanılan kaynak tutarını aşmamak kaydıyla Fona aktarılır."

#### **B- Gelir Aktarımına Yasal Zemin İçin Amaç Maddesindeki Değişiklik**

İşsizlik Sigortası Fonu'nun değişiklikten önce amacını belirten maddesi İşsizlik sigortasının amacı; işsizlik sigortasına ilişkin kuralları ve uygulama esaslarını düzenlemek ve sigortalılara işsiz kalmaları halinde, bu Kanunda öngörülen ödeme ve hizmetlerin yerine getirilmesini sağlamaktır, şeklindeydi. Ancak Fon'un amacı, 5763 sayılı Yasa'nın 13 üncü maddesiyle "İşsizlik sigortasının amacı; işsizlik sigortasına ilişkin kuralları ve uygulama esaslarını düzenlemek ve bu Kanunda öngörülen hizmetlerin verilmesini sağlamaktır." şeklinde değiştirilmiştir.

Böyle bir değişikliğin temelinde, İşsizlik Sigortası Fonu'nun, "sigortalılara işsiz kalmaları halinde, bu Kanunda öngörülen ödeme ve hizmetlerin yerine getirilmesini sağlamak" olan gerçek amacı dışında kullanılmasının önünü açma düşüncesinin yattığı yadsınamaz.

#### **C- İşsizlik Sigortası Kanununa Göre Gelir Aktarımının Olamazlığı**

4447 sayılı Yasa'nın 53 üncü maddesinde İşsizlik Sigortası Fonu'nun giderleri gösterilmiştir. Bu hükme göre Fon'un giderleri; sigortalı işsizlere verilen ödeneklerden, hastalık ve analık sigortası primlerinden, meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimi giderlerinden, işsizlik sigortası hizmetlerinin yerine getirilmesi için yönetim kurulunun onayı üzerine kurum tarafından yapılan

giderler ile hizmet binası kiralanması, satın alınması, bilgisayar, bilgisayar yazılım ve donatım alım giderlerinden, oluşmaktadır.

İşsizlik sigortası primlerinin değerlendirilmesinden elde edilen kazanç ve iratların, yani nemaların başta doğrudan sigortalı işsizlere verilen ödenekler için olmak üzere, Fon'un Kanunda sayılan giderleri için harcanması gerekirken, iptali istenen kural ile; 2008 yılı için Fon'un mevcut nema gelirlerinden 1.300.000.000 YTL'lik kısmı, 2009 – 2012 yıllarında Fon tarafından tahsil edilecek nema gelirlerinin dörtte biri bütçeye aktarılarak yatırımlar için kullanılmak istenmektedir.

Böyle bir düzenleme 4447 sayılı Kanun'un Fon giderlerini gösteren 53 üncü maddesine aykırı olduğu gibi yine aynı maddenin Bu Fon bütçe kapsamı dışında olup, gelirlerinden hiç bir şekilde kesinti yapılamaz ve Genel Bütçeye gelir kaydedilemez hükmü ile de bağdaşmamakta ve dolayısıyla İşsizlik Sigortası Fonu'nun amacına da ters düşmektedir.

#### **D- Fon Kavramı, İşsizlik Sigortası Fonu'nun Özelliği ve İşsizlik**

Fon, Anayasa Mahkemesinin önceki bir kararında genel mevzuat ve bütçe prosedürü dışında özelliği olan bazı devlet görevlerinin yürütülmesi ve gerçekleştirilmesi amacıyla bütçeden veya bütçe dışı yasal imkânlarla temin olunan para ve kıymetleri olarak tanımlamıştır[2].

İşsizlik Sigortası Fonu, 4447 sayılı Kanunla kurulmuş, işçi ücretlerinden her ay kesilen yüzde 1, işverenin yaptığı yüzde 2'lik katkı ve Devletin yüzde 1'lik katkısından oluşan ve işçilerin kendi iradeleri dışında işlerini kaybetmeleri durumunda, yeni iş bulana kadar geçecek süre içinde kendilerinin ve ailelerinin geçimini sağlamak için yapılacak ödemelerin mali mevzuat ve bütçe prosedürü içerisinde yürütülmesinin yaratacağı sakıncalar dikkate alınarak bütçe dışı yasal imkânlarla temin olunan para ve kıymetleri içeren özel bir usuldür.

İşsizlerin sayısı azalmamakta aksine her yıl giderek artmaktadır. Milyonlarca işsiz 2 – 3 yıl gibi çok uzun zamandır iş bulamadığı bir ülkede, çok az sayıdaki işsize en fazla 10 ay gibi bir süreyle, çok düşük miktarlarda ödemeler yapılarak biriktirilen Fon'un 5763 sayılı Yasa'da öngörüldüğü şekilde kullanılması gelecekte çok büyük sorunlara yol açacaktır.

İşsizlik Sigortası Fonu'nun kuruluş amacına ve işlemlerine uyan yasal düzenlemelerin; Fon'un içini boşaltan değil, Fon'un belli bir büyüklüğe ulaşmasından ve sağlam temellere oturtulmasından sonra Fon'dan yararlanma koşullarını hafifleten, Fon'a ulaşma imkânını kolaylaştıran, Fon'un ödeme şartlarının mevcut düzenlemelere göre gerçekçi hâle getiren düzenlemeler olduğunda hiçbir duraksamaya yer yoktur. Zira, Anayasanın 2 nci maddesinde belirtilen sosyal hukuk devleti, temel hak ve özgürlükleri en geniş ölçüde gerçekleştiren ve güvence altına alan, toplumsal gerekleri ve toplum yararını gözetken, kişi ve toplum yararı arasında denge kuran, toplumsal dayanışmayı en üst düzeyde gerçekleştiren ve sosyal dışlayıcılığı engelleyen asgari bir sınırın varlığını göz önünde tutan devlettir. Sosyal Hukuk Devleti ilkesi içinde yer alan sosyal adalet, sosyal refah ve sosyal güvenlik kavramları tüm yurttaşları (işsizleri de) kapsar.

#### **E- 5763 sayılı Kanunla İşsizlere Ödenen Miktarın Azaltılması**

5763 sayılı Yasa'nın 15 inci maddesi ile 4447 sayılı Kanununun 50 nci maddesinin birinci fıkrası değiştirilerek günlük işsizlik ödeneği, sigortalının son dört aylık prime esas kazançları dikkate alınarak hesaplanan günlük ortalama brüt kazancının % 50'si yerine, net kazancının yüzde kırkı olarak belirlenmiştir. Bu suretle İşsizlik Fonu'ndan işsizlere yapılan işsizlik ödeneğinin hesabında asgari ücretin neti yerine brüt tutarının esas alınması öngörülmüş, ancak % 50 oranı da % 40'a indirilmiştir. Fon'un ödeme şartlarının mevcut düzenlemelere göre gerçekçi hâle getiren bir düzenleme olmaktan uzak olan bu düzenleme de, Fon kaynaklarının kuruluş amacına uygun olarak kullanılmasının önemini ve gerekliliğini göstermektedir.

GAP ve benzeri yatırımları yapmak devletin asli görevi olduğundan, devletin bu görevini asıl gelirleri olan vergi gelirleriyle yapması gerektiği çok açıktır.

**Tablo 4: 5763 sayılı Kanundan Önce ve Sonra Ödenen İşsizlik Ödenekleri**

|  | Bekar | Eşi | Eşi | Eşi |
|--|-------|-----|-----|-----|
|--|-------|-----|-----|-----|

|  |                 | çalışmıyor<br>çocuksuz | çalışmıyor 2<br>çocuklu | çalışmıyor 4<br>çocuklu |
|--|-----------------|------------------------|-------------------------|-------------------------|
| <b>Asgari Ücret (brüt)</b>                   | 693,00          | 693,00                 | 693,00                  | 693,00                  |
| <b>SSK primi%14</b>                          | 97,02           | 97,02                  | 97,02                   | 97,02                   |
| <b>İşsizlik sigortası primi %1</b>           | 6,93            | 6,93                   | 6,93                    | 6,93                    |
| <b>Asgari geçim indirimi</b>                 | 346,50          | 415,80                 | 519,75                  | 589,05                  |
| <b>Gelir vergisi matrahı</b>                 | 242,55          | 173,25                 | 69,30                   | 0,00                    |
| <b>Gelir vergisi %15</b>                     | 36,38           | 25,98                  | 10,39                   | 0,00                    |
| <b>Damga Vergisi %06</b>                     | 4,16            | 4,16                   | 4,16                    | 4,16                    |
| <b>Kesintiler Toplamı</b>                    | 144,49          | 134,09                 | 118,50                  | 108,11                  |
| <b>Net asgari Ücret</b>                      | 548,51          | 558,91                 | 574,50                  | 584,89                  |
| <b>5763 Kanun Öncesi İşsizlik Ödenekleri</b> | <b>En az</b>    | 274,25                 | 279,45                  | 287,25                  |
|  | <b>En fazla</b> | 548,50                 | 558,90                  | 574,50                  |
| <b>Geçerli İşsizlik Ödenekleri</b>           | <b>En az</b>    | 277,20                 | 277,20                  | 277,20                  |
|  | <b>En fazla</b> | 554,40                 | 554,40                  | 554,40                  |
| <b>FARK</b>                                  | <b>En az</b>    | <b>+2,95</b>           | <b>-2,25</b>            | <b>-10,05</b>           |
|  | <b>En fazla</b> | <b>+5,90</b>           | <b>-4,50</b>            | <b>-20,10</b>           |

Tablodan da görülebileceği gibi, 5763 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonucunda bekar çocuksuz işsizlere ödenen işsizlik ödeneğinde %1'lik artma, evli eşi çalışmayan çocuk sahibi işsizlere ise ödenen işsizlik ödeneğinde ise %1-%5 oranlarında azalma, olmuştur. 5763 sayılı Kanunla İşsizlik Sigortası Fonu'ndan Fonla ilgisi olmayan alanlar için 6 Milyarı aşkın paralar aktarılırken kimi işsizlere ödenen işsizlik ödenekleri 30 TL azaltılmıştır.

İşsizlik Sigortası Fonu'nun böylesi büyüdüğü, Fon'dan üstelik aynı Kanunla bütçeye gelir aktarıldığı, işsizlik sigortası uygulayan pek çok ülkeye nazaran ülkemizdeki işsizlik ödeneklerinin en son elde edilen gelire oran olarak düşük kaldığı dikkate alındığında bu değişikliğin yerinde olmadığı değerlendirilmektedir.

5763 sayılı Kanun Tasarısına[3] bakıldığında, işsizlere ödenen işsizlik ödeneğinin brüt %50 olması önerilmişti. Ancak bu öneri kabul edilseydi işsizlik ödenekleri artacakken genel kuruldaki görüşmelerle yukarıdaki tabloda ayrıntılı olarak gösterildiği şekilde indirilmiştir.

#### **F- Anayasa Mahkemesinin İptal İstemini Kabul Etmeme Gerekçesi**

Anayasa Mahkemesi: iptali istenen Geçici 6. madde ile İşsizlik Sigortası Fonu'nun nema gelirlerinin bir kısmının öncelikle Güneydoğu Anadolu Projesi kapsamındaki yatırımlar ile münhasıran bölgesel ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırım alanlarında kullanılmasını sağlamak üzere Fon tarafından Hazine'ye aktarılmasının öngörüldüğünü,

5763 sayılı Yasa'yla Kuruma kayıtlı tüm işsizlere, İşsizlik Sigortası Fonu'ndan aktif istihdam faaliyetleri kapsamında hizmet verilebilmesi, 1.6.2000-31.12.2007 tarihine kadar Fon'a aktarılan Devlet payı ve nemasının 2008-2012 yılları arasındaki faizinin Güneydoğu Anadolu Projesi için kullanılabilmesi, 18-29 yaşları arası gençlerin ve kadınların istihdamını teşvik amacıyla uygulanan prim indiriminin İşsizlik Sigortası Fonu'ndan karşılanması amacıyla düzenleme yapıldığını, bu değişikliklerle, İşsizlik Sigortası Fonu'nun sigortalılara işsiz kalmaları halinde yapılacak ödeme ve hizmetler yanında daha geniş bir alanda kullanılmasını sağlamak için yasal altyapı oluşturulduğunu,

Dolayısıyla Yasa'nın geneline bakıldığında, İşsizlik Sigortası Fonu'nun, dava dilekçesinde iddia edildiği üzere yalnızca sigortalılara işsiz kalmaları halinde yapılacak ödeme ve hizmetler için değil; işsizliği önlemek, istihdamı ve verimliliği artırmak böylelikle ekonomik ve sosyal kalkınmayı gerçekleştirmek amacıyla bazı öncelikli yatırım alanlarında da kullanılmasını sağladığını,

Bir ülkedeki sosyal güvenlik sisteminin yapısını ekonomik ve sosyal koşulların belirlediğini, bunun bilinen bir gerçek olduğunu, işsizlik sigortası kapsamının ve koşullarının belirlenmesinde de ekonomik ve sosyal durumun etkisinin yadsınamayacağını, Anayasanın, kişilere sağlanacak sosyal güvenlik hakkının ölçüleri konusunda ayrıntılı ilkeler koymadığını, işsizlik sigortasından yararlanma koşullarının yumuşatılmasının veya ağırlaştırılmasının istihdam, işgücü verimliliği, gelir dağılımı, enflasyon, ücretler vs. üzerindeki etkilerini değerlendirmek ve buna göre bu koşulları belirlemenin Yasa koyucunun takdirinde bulunduğunu,

İptali istenilen kuralın (c) bendinde, yatırımlara aktarılan paranın Fon'a geri ödenmesine ilişkin hüküm yer aldığını, yani Fon'dan geri dönüşü olmayan, karşılığı bulunmayan bir kaynak aktarımının yapılmadığını,

Ayrıca, son fıkrada belirtilen Geçici Madde 6'nın uygulanmasına ilişkin usul ve esasların belirlenmesinin ilgili idarelere bırakılmasında da, çerçevesinin Yasada saptanmış olması nedeniyle Anayasa'ya aykırılık görülmediğini,

Sonuç olarak, ek bir istihdam alanı yaratarak işsizliğin azaltılmasına katkıda bulunmak için ekonomik ve bölgesel kalkınmaya yönelik yatırım projelerinin belirli bir süreyle Fon kaynaklarıyla desteklenmesi amacıyla düzenlendiği anlaşılan kuralın, Anayasaya aykırı olmadığını, iptal isteminin reddi gerektiğini, bir üyenin muhalefetiyle belirtmiştir.

### **G- Muhalif Üyenin İptal Yönündeki Değerlendirmesi**

11 kişiden oluşan Anayasa Mahkemesinde tek bir üye (Fettah OTO) bu karara muhalefet etmiştir. Muhalif görüşünde özetle:

İşsizlik sigortasının temel amacının, bir iş ya da işyerinde çalışırken kendi iradesi dışında işini kaybeden çalışanlara işsiz kalmaları nedeniyle uğradıkları gelir kaybını kısmen de olsa karşılayarak kendisinin ve ailesinin zor duruma düşmesini önlemek için işsizlik ödeneği adı altında belirli bir süre ödeme yapılması olduğunu, düzenlemede İşsizlik Sigortası Fonu nema gelirlerinin hangi somut yatırımlarda kullanılacağına yer olmadığını, "ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımlara kullanılmak üzere" denilmek suretiyle ucu açık geniş bir alanda Fon'un nema gelirlerinin kullanılacağına öngörüldüğünü,

5921 sayılı Yasa'yla Fon nema gelirlerinin 2009 ve 2010 Yıllarında dörtte bir değil dörtte üç oranında devlet bütçesine aktarılacağına ilişkin sonraki düzenlemeye atıf yaparak, işçi ücretlerinden yapılan kesintilerle katkıda buldukları Fon kaynaklarının, yürütme organının elinde İşsizlik Sigortası Fonu'nun amacı dışında nasıl tüketileceğini açık şekilde gösterildiğini, geçmişte de çalışanlara yarar sağlamak amacıyla kurulan birçok Fon kaynağının yürütme organına tanınan harcama yetkisiyle yok edildiğini,

Fon'dan yatırımlara aktarılan paranın geri ödenmesi için önce yatırımlardan gelir elde edilmesi, sonra bu gelirlerin Yüksek Planlama Kurlunca belirlenecek oranın Fon'a aktarılacağını, geri ödemede miktar, oran ve zamanın belirsiz olduğunu, Fon'dan aktarılan paranın miktarı 2010, 2011, 2012 yıllarında artan oranda sürdüğünü, bu durumda ya maddenin uygulanmasının işlevsiz kalacağını, uygulanamayacağını ya da aktarılan kaynakların geriye ödenmesinin sembolik düzeyde olacağını,

Çağdaş devlet anlayışı, sosyal hukuk devletinin tüm kurum ve kurallarıyla Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurularak işletilmesini ve bu yolla bireylerin refah, huzur ve mutluluğunun sağlanmasını gerekli kıldığını, bu nedenle iptali istenen kuralların sosyal hukuk devleti ilkesine aykırı bulunduğunu, ifade etmiştir.

### **III- SONUÇ**

İşsizlik Sigortası Fonu'ndan devlet bütçesine doğrudan gelir aktarımı konusundaki ilk düzenleme olan 5763 sayılı Yasanın iptal konusunda Anayasa Mahkemesi 2010 Yılı'nın son aylarında kararını vermiştir. Anayasa Mahkemesi, İşsizlik Sigortası Fonu'ndan devlet bütçesine gelir aktarımının Anayasaya aykırı olmadığını kararındadır.

Anayasa Mahkemesi işsizlik sigortasının kapsam ve koşullarını belirleme yetkisinin Yasa koyucunun takdirinde olduğunu, ekonomik ve sosyal kalkınmayı gerçekleştirmek amacıyla Fon'dan kaynak ayrılmasıyla işsizliğin önlenebileceğini, Fon'un daha geniş bir alanda kullanılmasının yasal altyapı oluşturulduğunu, devlet bütçesine aktarılan paranın geri döneceğini, geri ödeme konusundaki usul ve esasın da Yasada saptanmış olduğunu belirterek iptal istemini red etmiştir.

Oysa İşsizlik Sigortası Fonu'nun bu Yasa ile işsizlik ödeneğini azalttığını, Fon'un çalışırken işini istem dışı kaybedenlere destek amacıyla işçi, işveren ve devletin katkısı ile kurulduğunu, diğer bir deyişle devlete ait olmadığını, Gap ya da benzeri yatırımları yapmanın devletin asli görevi olduğunu, kaldı ki Fon'daki kaynakların hemen hepsinin hazine bonosu, tahvili alınarak ya da devlet bankalarına mevduat olarak yatırılarak yine devlete verildiğini dikkate almak daha uygun olurdu.

---

[1] 22.10.2010 tarih ve 27737 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan 04.02.2010 tarih ve 2010/26 Karar sayılı Anayasa Mahkemesi kararı

[2] Anayasa Mahkemesi'nin 11.01.1985 gün ve E.1984/6, K.1985/1 sayılı kararı.

[3] <http://www2.tbmm.gov.tr/d23/1/1-0570.pdf>