

Anayasa Mahkemesi Başkanlığından:

Esas Sayısı : 2016/192

Karar Sayısı : 2017/160

Karar Tarihi: 29.11.2017

İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN: Afyonkarahisar İdare Mahkemesi

İTİRAZIN KONUSU: 13.1.1943 tarihli ve 4357 sayılı Hususi İdarelerden Maaş Alan İlkokul Öğretmenlerinin Kadrolarına, Terfi, Taltif ve Cezalandırılmalarına ve Bu Öğretmenler İçin Teşkil Edilecek Sağlık ve İhtimai Yardım Sandığı ile Yapı Sandığına ve Öğretmenlerin Alacaklarına Dair Kanun'un, 14.5.1958 tarihli ve 7117 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilen 11. maddesinin ikinci fıkrasının, Anayasa'nın 13. ve 48. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptaline karar verilmesi talebidir.

OLAY: Davacının İlkokul Öğretmenleri Sağlık ve Sosyal Yardım Sandığı (İLKSAN) üyeliğinin sonlandırılması ve ödediği aidatların belirli bir oranda iadesi için yaptığı başvurunun reddi işleminin iptali talebiyle açılan davada itiraz konusu kuralın Anayasa'ya aykırılık iddiasını ciddi bulan Mahkeme, iptali için başvurmuştur.

I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKMÜ

Kanun'un 11. maddesinin itiraz konusu ikinci fıkrası şöyledir:

“Maarif Vekâleti bütçesinden maaş alan ilkokul öğretmenleri, ilkokul yardımcı ve stajyer öğretmenleri, yetiştirme yurtları öğretmenleri, arızalı çocuklara ilk tahsillerini veren müesseselerin öğretmenleri, Maarif müdürleri, ilköğretmen müfettiş ve denetmenleri, uygulama okulu öğretmenleri, İlköğretim Umum Müdürlüğü ve maarif müdürlüklerinde vazifeli memurlar ile Sandık işlerinde çalışan memurlar Sandığa âzadrlar.”

II. İLK İNCELEME

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Burhan ÜSTÜN, Engin YILDIRIM, Serdar ÖZGÜLDÜR, Serruh KALELİ, Osman Alifeyyaz PAKSÜT, Recep KÖMÜRCÜ, Nuri NECİPOĞLU, Hicabi DURSUN, Celal Mümtaz AKINCI, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL ve Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in katılımlarıyla 14.12.2016 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında öncelikle uygulanacak kural ve sınırlama sorunları görüşülmüştür.

2. Anayasa'nın 152. ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 40. maddelerine göre bir davaya bakmakta olan mahkeme, o dava sebebiyle uygulanacak bir kanunun veya kanun hükmünde kararnamenin hükümlerini Anayasa'ya aykırı görmesi hâlinde veya taraflardan birinin ileri sürdüğü

aykırılık iddiasının ciddi olduğu kanısına varması durumunda bu hükmün iptali için Anayasa Mahkemesine başvurmaya yetkilidir. Ancak bu kurallar uyarınca bir mahkemenin Anayasa Mahkemesine başvurabilmesi için elinde yöntemince açılmış ve mahkemenin görevine giren bir davanın bulunması, iptali istenen kuralın da o davada uygulanacak olması gerekir. Uygulanacak kural ise bakılmakta olan davanın değişik evrelerinde ortaya çıkan sorunların çözümünde veya davayı sonuçlandırmada olumlu ya da olumsuz yönde etki yapacak nitelikte bulunan kurallardır.

3. İtiraz konusu kural; Maarif Vekâleti (Millî Eğitim Bakanlığı) bütçesinden maaş alan ilkököl öğretmenlerinin, ilkököl yardımcı ve stajyer öğretmenlerinin, yetiştirme yurtları öğretmenlerinin, arızalı çocuklara ilk tahsillerini veren müesseselerin öğretmenlerinin, maarif müdürlerinin, ilköğretmen müfettiş ve denetmenlerinin, uygulama okulu öğretmenlerinin, İlköğretim Umum Müdürlüğü ve maarif müdürlüklerinde görevli memurlar ile İLKSAN işlerinde çalışan memurların İLKSAN'a üye olduklarını hükme bağlamaktadır.

4. Buna karşılık bakılmakta olan dava, ilkököl öğretmeni (sınıf öğretmeni) olan davacının İLKSAN üyeliğinin sonlandırılması ve ödediği aidatların belli bir oranda iadesi talebiyle yaptığı başvurunun reddi işleminin iptaline ilişkindir. Kuralda yer alan "...ilkokul yardımcı ve stajyer öğretmenleri, yetiştirme yurtları öğretmenleri, arızalı çocuklara ilk tahsillerini veren müesseselerin öğretmenleri, Maarif müdürleri, ilköğretmen müfettiş ve denetmenleri, uygulama okulu öğretmenleri, İlköğretim Umum Müdürlüğü ve maarif müdürlüklerinde vazifeli memurlar ile Sandık işlerinde çalışan memurlar..." ibarelerinin uyumsuzlukta uygulanma olanağı bulunmamaktadır. Bu nedenle söz konusu ibareler yönünden başvurunun mahkemenin yetkisizliği nedeniyle reddi gerekir.

5. İtiraz konusu kuralın kalan bölümünün ise fıkroda yer alan görevlilerin tamamı yönünden geçerli ortak kural niteliği taşıması nedeniyle bu bölüme ilişkin esas incelemenin bakılmakta olan davanın konusu gözetilerek "...ilkokul öğretmenleri,..." ibaresi ile sınırlı olarak yapılması gerekmektedir.

6. Açıklanan nedenlerle 13.1.1943 tarihli ve 4357 sayılı Hususi İdarelerden Maaş Alan İlkokul Öğretmenlerinin Kadrolarına, Terfi, Taltif ve Cezalandırılmalarına ve Bu Öğretmenler İçin Teşkil Edilecek Sağlık ve İctimai Yardım Sandığı ile Yapı Sandığına ve Öğretmenlerin Alacaklarına Dair Kanun'un, 14.5.1958 tarihli ve 7117 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilen 11. maddesinin ikinci fıkrasının;

A. "...ilkokul yardımcı ve stajyer öğretmenleri, yetiştirme yurtları öğretmenleri, arızalı çocuklara ilk tahsillerini veren müesseselerin öğretmenleri, Maarif müdürleri, ilköğretmen [ilköğretim] müfettiş ve denetmenleri, uygulama okulu öğretmenleri, İlköğretim Umum Müdürlüğü ve maarif müdürlüklerinde vazifeli memurlar ile Sandık işlerinde çalışan memurlar..." bölümünün, itiraz başvurusunda bulunan Mahkemenin bakmakta olduğu davada uygulanma olanağı bulunmadığından, bu bölüme ilişkin başvurunun mahkemenin yetkisizliği nedeniyle REDDİNE,

B. Kalan bölümünün esasının incelenmesine, esasa ilişkin incelemenin bölümde yer alan "...ilkokul öğretmenleri,..." ibaresi ile sınırlı olarak yapılmasına,

OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

III. ESASIN İNCELENMESİ

7. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Volkan HAS tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükmü, dayandığı Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten ve 6216 sayılı Anayasa Mahkemesinin Kuruluşu ve Yargılama Usulleri Hakkında Kanun'un 43. maddesinin (1) numaralı fıkrası gereğince İLKSAN Yönetim Kurulu Başkanı Tuncer YILMAZ, Birinci Hukuk Müşaviri Kamil BARUTÇUOĞLU, Genel Müdür Mustafa ÇAĞLAYAN, Genel Müdür Yardımcısı Mintez ŞİMŞEK, Muhasebe ve Mali İşler Müdürü Murat TEKİN, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı Prof. Dr. Kadir ARICI, Eğitimciler Birliği Sendikası (Eğitim-Bir-Sen) Genel Başkanı Ali YALÇIN, Genel Başkan Yardımcısı Hasan Yalçın YAYLA, Hukuk Müşaviri Av. Harun KALE ve Av. Serkan GÜÇLÜ'nün 29.11.2017 tarihinde yaptıkları sözlü açıklamaları dinlendikten sonra gereği görüldüğü düşünüldü:

1. İtirazın Gerekçesi

8. Başvuru kararında özetle; yardımlaşma sandığı olan İLKSAN'a üyeliğin özel hukuk kurallarına tabi bir sözleşme ilişkisi niteliğinde olduğu, Anayasa ile güvence altına alınmış bulunan sözleşme özgürlüğünün sözleşme yapmanın yanında yapmama özgürlüğünü de içerdiği, itiraz konusu kuralla bazı kişilerin İLKSAN'a üyeliklerinin zorunlu tutulduğu, bu suretle sözleşme özgürlüğünün ihlal edildiği belirtilerek kuralın Anayasa'nın 13. ve 48. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

2. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

9. İtiraz konusu kural, Millî Eğitim Bakanlığı bütçesinden maaş alan ilkökul öğretmenlerinin İLKSAN'a üye olduklarını hükme bağlamaktadır.

10. Anayasa'nın 48. maddesinin birinci fıkrasında "*Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir...*" denilmek suretiyle sözleşme özgürlüğü güvenceye bağlanmıştır.

11. Anayasa'nın 13. maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin, özlere dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği; bu sınırlamaların Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir.

12. İtiraz konusu kural uyarınca Millî Eğitim Bakanlığı bütçesinden maaş alan ilkökul öğretmenlerinin İLKSAN'a üye olmaları zorunludur.

13. Özel hukuk, kişilerin birbirleriyle olan ilişkilerini eşitlik ve irade serbestisi esasına göre düzenleyen hukuk kurallarının bütünüdür. Özel hukukta irade özerkliği, kişilerin yasal sınırlar içinde istedikleri hukuki sonuçta bu yoldaki iradelerini yeterince açığa vurarak ulaşılabilmelerini ifade etmektedir. Sözleşme özgürlüğü ise özel hukuktaki irade özerkliği ilkesinin anayasa hukuku alanındaki dayanağıdır. Anayasa açısından sözleşme özgürlüğü; devletin kişilerin istedikleri hukuki sonuçlara ulaşmalarını sağlaması ve bu bağlamda kişilerin belli hukuki sonuçlara yönelen iradelerini geçerli olarak tanınması, onların iradelerinin yöneldiği hukuki sonuçların doğacağını ilke olarak benimsemesi ve koruması demektir. Sözleşme özgürlüğü uyarınca kişiler, hukuksal

ilişkilerini özgür iradeleriyle ve sözleşmelerle düzenlemekte serbesttir. Anayasa'nın 48. maddesinde koruma altına alınan sözleşme özgürlüğü, sözleşme yapıp yapmama serbestisinin yanı sıra yapılan sözleşmelere dışarıdan müdahale yasağını da içerir.

14. Sözleşme özgürlüğünün özel hukuk alanında geçerli olması nedeniyle öncelikle İLKSAN üyeliğinin özel hukuk kurallarına tabi olup olmadığının belirlenmesi gereklidir.

15. Millî Eğitim Bakanlığı bütçesinden maaş alan ilkökul öğretmenlerinin kamu görevlisi olduğu şüphesizdir. Kamu görevlileri ile kamu yönetimleri arasındaki ilişkiler kural tasarruflarla düzenlenmektedir. Kamu personeli, belirli bir statüde ve nesnel kurallara göre hizmet yürütmekte; o statünün sağladığı ücret, atanma, yükselme gibi kimi haklara sahip olmaktadır. Kamu hizmetine giriş, hizmet içinde yükselme ve bulunulan statünün sağladığı haklar statü hukukunun gereği olarak kanunlarla belirlenmektedir. Kanun koyucu; statü hukuku çerçevesinde yürütülen memuriyet hizmetine girmeye, memuriyette yükselmeye, özlük haklarına ve bunun gibi diğer hususlara ilişkin koşulları anayasal ilkelere uygun olarak belirleme yetkisine sahiptir.

16. Kanun'da İLKSAN'ın tüzel kişiliğinin niteliği ve hangi hukuk hükümlerine tabi olacağı konusunda açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle hukuki niteliğinin belirlenmesi sırasında İLKSAN'ın kuruluşu, işleyişi, yetki ve ayrıcalıkları gibi özelliklerinin göz önünde bulundurulması gerekmektedir.

17. Kanun'un 11. ve 14. maddeleri uyarınca; İLKSAN'ın Millî Eğitim Bakanlığına bağlı olarak faaliyet göstermek üzere kanunla kurulmuş bir tüzel kişilik olduğu, üzerinde Millî Eğitim Bakanlığının idari vesayet yetkisinin bulunduğu, bu bağlamda işleyiş tarzının ve esaslarının belirlendiği ana statüsünün Millî Eğitim Bakanlığınca hazırlandığı, mevcutlarının ve alacaklarının devlet mallarına ait hak ve önceliklere sahip olduğu, gelirlerinin her türlü vergi, resim ve harçtan muaf olduğu gibi haciz ve temlik edilemediği gözetildiğinde anılan kuruluşun, üyelerinin serbest iradelerinin eseri olmadığı, fonksiyonları bakımından kamu gücüne dayanan bir statüye sahip olduğu, işlemlerinin kapsam ve sınırının kanunla belirlendiği ve bu özellikleri nedeniyle tüzel kişiliğe sahip bir kamu kurumu olduğu açıktır.

18. Kanun'un 11. maddesinin son fıkrasında, İLKSAN üyelerine hangi hâllerde ve ne miktarda karşılıksız veya karşılıklı yardım yapılacağına "Ana statü"de belirtileceği öngörülmüştür. İLKSAN Ana Statüsü'nün 15. maddesine göre üyelere ikraz, evlenme yardımı, doğal afet yardımı, şehit yardımı, emeklilik yardımı ve cenaze yardımı şeklinde sosyal içerikli yardımlar yapılmaktadır. Bu yönüyle İLKSAN'ın, üyeleri arasında sosyal ve ekonomik dayanışmayı güçlendirme amacını taşıdığı kuşkusuzdur.

19. Millî Eğitim Bakanlığı bütçesinden maaş alan ilkökul öğretmenlerinin statü hukukuna tabi kamu görevlisi ve İLKSAN'ın, üyelerinin sosyal ve ekonomik çıkarlarını koruma ve üyeleri arasında dayanışmayı teşvik etme amacıyla kurulmuş bir kamu kurumu olduğu gözetildiğinde, İLKSAN üyeliği ilişkisinin bir tür sözleşme olmayıp kamu hukuku ilke ve kurallarına tabi olduğu açıktır. Bu itibarla İLKSAN üyeliği konusunda irade serbestisinin ve dolayısıyla sözleşme özgürlüğünün varlığından söz etmek mümkün olmadığından zorunlu üyelik esasının sözleşme özgürlüğüne aykırı olduğu da söylenemez.

20. Açıklanan nedenlerle kural, Anayasa'nın 13. ve 48. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

21. Engin YILDIRIM, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ ile Yusuf Şevki HAKYEMEZ bu görüşe katılmamışlardır.

IV. HÜKÜM

13.1.1943 tarihli ve 4357 sayılı Hususi İdarelerden Maaş Alan İlkokul Öğretmenlerinin Kadrolarına, Terfi, Taltif ve Cezalandırılmalarına ve Bu Öğretmenler İçin Teşkil Edilecek Sağlık ve İctimai Yardım Sandığı ile Yapı Sandığına ve Öğretmenlerin Alacaklarına Dair Kanun'un, 14.5.1958 tarihli ve 7117 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilen 11. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "...ilkokul öğretmenleri,..." ibaresinin Anayasa'ya aykırı olmadığına ve itirazın REDDİNE, Engin YILDIRIM, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ ile Yusuf Şevki HAKYEMEZ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA, 29.11.2017 tarihinde karar verildi.

Başkanvekili
Burhan ÜSTÜN

Başkanvekili
Engin YILDIRIM

Üye
Serdar ÖZGÜLDÜR

Üye
Serruh KALELİ

Üye
Osman Alifeyyaz PAKSÜT

Üye
Recep KÖMÜRCÜ

Üye
Nuri NECİPOĞLU

Üye
Hicabi DURSUN

Üye
Celal Mümtaz AKINCI

Üye
Muammer TOPAL

Üye
M. Emin KUZ

Üye
Hasan Tahsin GÖKCAN

Üye
Kadir ÖZKAYA

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Recai AKYEL

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

KARŞIOY GÖRÜŞÜ

1. 13.1.1943 tarihli ve 4357 sayılı Hususi İdarelerden Maaş Alan İlkokul Öğretmenlerinin Kadrolarına, Terfi, Taltif ve Cezalandırılmalarına ve Bu Öğretmenler İçin Teşkil Edilecek Sağlık ve İçtimai Yardım Sandığı ile Yapı Sandığına ve Öğretmenlerin Alacaklarına Dair Kanun'un, 14.5.1958 tarihli ve 7117 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilen 11. maddesinin ikinci fıkrasının Anayasa'ya aykırı olduğu iddiasıyla yapılan itiraz başvurusunda Mahkememiz ilk inceleme aşamasında anayasallık denetiminin "...ilkokul öğretmenleri,..." ibaresi ile sınırlı yapılmasına oybirliğiyle karar vermiştir.

2. İtiraz konusu kuralla, Millî Eğitim Bakanlığı bütçesinden maaş alan ilkokul öğretmenlerinin, üyeleri arasında sosyal ve ekonomik dayanışmayı güçlendirmek amacıyla kurulan bir yardımlaşma sandığı olan İLKSAN'a üye olmaları zorunlu tutulmaktadır.

3. İLKSAN'a üyeliğin hukuki niteliğine baktığımızda Sandığın amacının üyelerinin sosyal ve ekonomik çıkarlarını korumak ve üyeleri arasında dayanışmayı teşvik etmek olduğu, üyeliğin öğretmenlik mesleğinin icrasına yönelik kamusal bir boyut içermediğini ve Sandık üyelerinin temel sosyal güvenlik ihtiyaçlarının Sosyal Güvenlik Kurumuna üyelik yoluyla karşılandığını da düşünürsek Sandık üyeliğinin ana hedefinin özel çıkarları korumak olduğu ve bu nedenle özel hukuk yönünün öne çıktığı görülmektedir. Bu bağlam içerisinde değerlendirildiğinde İLKSAN üyeliğinin bir tür sözleşme olduğunu söyleyebiliriz.

4. Özel hukuk kurallarına tabi olan İLKSAN üyeliği konusunda esas olan, irade özerkliği ve bunun anayasa hukukundaki dayanağı olan sözleşme özgürlüğüdür. Özel hukuk alanı içerisinde kalan yardımlaşma sandığı üyeliğinin, kişilerin üye olup olmama iradesi ve isteği dikkate alınmaksızın zorunlu tutulması karşısında, itiraz konusu kuralın sözleşme özgürlüğüne yönelik bir müdahale olduğu ve bu özgürlüğü kullanılamaz hâle getirdiği açıktır. Zira itiraz konusu kuralla, ilkokul öğretmenlerinin serbest iradeleri dışında, belli bir mal topluluğu ile hukuki ilişkiye girme/sözleşme yapma zorunluluğu öngörülerek bu özgürlüğün negatif görünümü olan sözleşme yapmama özgürlüğü ellerinden alınmaktadır. Belirtilen niteliğiyle söz konusu düzenleme, sözleşme özgürlüğünün özüne dokunmakta ve Anayasa'da öngörülen öze dokunma yasağını ihlal etmektedir.

5. Anayasa'nın 48. maddesinin birinci fıkrasında, "*Herkes, dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetine sahiptir...*" denilmektedir. Bu maddenin gerekçesinde, hürriyet temeline dayalı bir toplumda irade serbestliği çerçevesinde ferdin sözleşme yapma, meslek seçme ve çalışma hürriyetlerinin garanti altına alınmasının tabii olduğu ve bu hürriyetlerin ancak, kamu yararı amacıyla ve kanunla sınırlanabileceği ifade edilmiştir.

6. Anayasa'nın 13. maddesinde, temel hak ve özgürlüklerin, özlere dokunulmaksızın yalnızca Anayasa'nın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabileceği, bu sınırlamaların Anayasa'nın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamayacağı belirtilmiştir.

7. Sözleşme özgürlüğü uyarınca kişiler, hukuksal ilişkilerini özgür iradeleriyle ve sözleşmelerle düzenlemekte serbesttir. Anayasa'nın 48. maddesinde koruma

altına alınan sözleşme özgürlüğü, sözleşme yapma serbestisinin yanı sıra yapılan sözleşmelere dışarıdan müdahale yasağını da içerir.

8. İLKSAN üyeliği kanun gereğince zorunlu olmasına karşılık üyeliğin ihtiyari olduğu yönünde kimi kararlar alınabilmektedir. Şöyle ki; 2012 ve 2013 yıllarına ilişkin olup kamu görevlileri yönünden geçerli olacak toplu sözleşme görüşmelerinde anlaşmaya varılamaması üzerine taraflarca başvurulmuş Kamu Görevlileri Hakem Kurulu, 29.5.2012 tarihli ve 2012/1 sayılı kararının 32. maddesinin (1) numaralı fıkrasında İLKSAN üyeliğinin ihtiyari olduğunu belirtmiştir. Aynı şekilde yine, kamu görevlilerinin geneline ve hizmet kollarına yönelik mali ve sosyal haklara ilişkin 2014 ve 2015 yıllarını kapsayan 2. Dönem Toplu Sözleşme ile 2016 ve 2017 yıllarını kapsayan 3. Dönem Toplu Sözleşmenin 9. maddelerinde İLKSAN üyeliğinin ihtiyari olduğu vurgulanmıştır.¹

9. Anayasa Mahkemesi 8.10.2015 tarihli ve E.2014/126, 2015/86 sayılı kararıyla Türk Eczacıları Birliğine üye eczacıların, 6643 sayılı Kanun'un 58. maddesi gereğince kurulan yardımlaşma sandığına üye olmalarını ve bu üyelikle ilgili yükümlülüklerini yerine getirmelerini zorunlu tutan kuralı iptal etmiştir. Mahkeme, "...*Özel hukuk kurallarına tabi olan yardımlaşma sandığına üyelik konusunda esas olan irade özerkliği ve bunun anayasa hukukundaki dayanağı olan sözleşme özgürlüğüdür. Özel hukuk alanı içerisinde kalan yardımlaşma sandığı üyeliğinin, kişilerin üye olup olmama iradesi ve isteği dikkate alınmaksızın zorunlu tutulması karşısında, itiraz konusu kuralın sözleşme özgürlüğüne yönelik bir müdahale olduğu ve bu özgürlüğü kullanılamaz hâle getirdiği açıktır. Zira itiraz konusu kuralla, bireylerin serbest iradeleri dışında, belli bir mal topluluğu ile hukuki ilişkiye girme/sözleşme yapma zorunluluğu öngörülerek, bu özgürlüğün negatif görünümü olan sözleşme yapmama özgürlüğü ellerinden alınmaktadır. Belirtilen niteliğiyle söz konusu düzenleme, sözleşme özgürlüğünün özüne dokunmakta ve Anayasa'da öngörülen öze dokunma yasağını ihlal etmektedir.*" biçimindeki gerekçeyle itiraz konusu kuralın Anayasa'nın 13. ve 48. maddelerine aykırı olduğunu belirtmiştir.

10. Türk Eczacılar Birliği Yardımlaşma Sandığı'nın özel hukuk tüzel kişisi olması bu Sandığa üyeliğin Anayasa'nın 48. maddesi çerçevesinde değerlendirilmesine imkân tanırken aynı şeyin bir kamu hukuk tüzel kişisi olan İLKSAN üyeliği için söylenemeyeceği, bir an için düşünülebilir. Bununla birlikte, yukarıda (§ 3) açıklamaya çalıştığımız gibi İLKSAN üyeliğinin özel hukuk boyutu baskın bir özellik olarak karşımıza çıkmaktadır.

11. İtiraz konusu kural sözleşme özgürlüğünün yanı sıra örgütlenme özgürlüğüne de aykırılık taşımaktadır. Anayasa'nın 33. maddesinin ikinci fıkrasında "*hiç kimse bir derneğe üye olmaya ve dernekte üye kalmaya zorlanamaz*" ibaresi yer alırken, yedinci fıkrada derneklere ilişkin maddede yer alan hükümlerin vakıflar hakkında da uygulanacağı belirtilmiştir. Yardımlaşma sandığı, dernek ya da vakıf statüsünde olmamakla beraber mal topluluğu olması ve kuruluş ve işleyiş biçimi açısından vakıflarla benzerlikler taşımaktadır.

12. Bilindiği üzere Anayasamızda özel olarak düzenlenmiş bir örgütlenme özgürlüğü maddesi bulunmamaktadır. Her ne kadar İLKSAN bir dernek veya vakıf olmasa

¹ 3. Dönem Toplu Sözleşmenin yukarıda anılan, İLKSAN üyeliğinin ihtiyari olduğunu belirten 9. maddesinin iptali istemiyle İLKSAN tarafından Danıştay'a dava açılmış; Danıştay On Yedinci Dairesinin 17.12.2015 tarihli ve E.2015/13814 sayılı kararıyla dava konusu kuralın yürütmesi durdurulmuştur.

da ona üyeliğin özel hukuk özelliklerinin baskın olduğunu düşündüğümüzde dernek ve vakıflarla ilgili olan 33. maddedeki hükümlerin bu yardımlaşma sandığına zorunlu üyelik için de geçerli olabileceğini iddia etmek mümkündür.

13. Anayasada yer alan kavramlar ve korunan haklara verilecek anlamlar demokratik toplumların değerleri ve bakış açılarıyla belirlenmeli ve geniş anlamda yorumlanmalıdır. Derneklere ilişkin hükümlerin vakıflara da uygulanacağını belirtmesi ve modern toplumlarda örgütlenmelerin çok farklı şekillerde ortaya çıkması ve boyutlar taşınması dikkate alındığında, Anayasa'nın 33. maddesindeki dernek kavramının diğer insan örgütlenmelerini kapsayacak şekilde yorumlanabileceğini ifade edebiliriz.

14. Anayasa koyucu sadece dernekler ve vakıflar için değil sendika (51. madde) ve siyasi partiler (68. madde) için de üyelikten serbestçe ayrılmayı güvence altına almıştır. Bütün bunları dikkate aldığımızda anayasa koyucunun örgütlenme özgürlüğünü korurken eş anlı olarak örgütlenmeme özgürlüğünü de güvence altına aldığını belirtebiliriz. Örgütlenmeme özgürlüğünü de bünyesinde barındıran örgütlenme özgürlüğü özerk bir kavram olarak zorunlu üyeliklerin özel hukuk yönünün öne çıktığı kurallarda ve durumlarda 33. madde bağlamında anayasal denetimde kullanılabilir.

15. AİHM de Sözleşme'nin 11. maddesinde örgüt olarak sadece dernek ve sendikalara yer verilmiş olsa da diğer örgütler için de örgütlenme özgürlüğünün varlığının maddenin esasında bulunduğu dikkat çekmiştir.² Nitekim bir başka davada Sözleşme'nin 11. maddesinde güvenceye kavuşturulan örgütlenme özgürlüğünün maddenin lafzında geçmemesine rağmen siyasi partileri de kapsadığına hükmetmiştir.³

16. Bireylerin herhangi bir kuruluşa, amaç ne kadar ulvi olursa olsun, kendi isteklerine aykırı şekilde devlet tarafından üye olmaya zorlanmaları kişi hak ve özgürlüklerine demokratik toplumda gerekli ve ölçülü olmayan bir müdahalede bulunmayla eşdeğerdedir.

17. Paternalist ve korporatist bir devlet anlayışının tezahürü olan bu tür zora dayalı uygulamalar özgürlüğe zarar vermektedir. Özgürlük bireylerin yaptıkları kötü tercihler için başkalarına zarar vermedikçe kamu otoritesinden baskı ve zorlama görmeden özgürlüğün risklerini anlama ve kabul etmeleri anlamına gelir. Özerk ve özgür bireyin başkalarının, özellikle de kamu otoritelerinin, koruyup kollamasına ihtiyacı olduğunu varsaymak onun iradesini ve tercih özgürlüğünü hiçe sayan paternalist bir değerlendirmedir. Burada özgürlüğü kısıtlanan insanın mutluluğu, çıkarı, refahı ve iyiliği için kişinin iradesinin başka bir kişi veya kurum tarafından hiçe sayılması söz konusudur.

18. Bir yardımlaşma sandığına üyeliği zorunlu tutmanın çok çeşitli meşru amaçları olabilir ve bu üyelik kişiler için birtakım yararlar da sağlayabilir. Bazı insanlar bu yararları kısa dönemli çıkarlarını düşünerek veya başka bazı nedenlerle öngöremeyebilirler. Bu durumda devletin yapması gereken özgürlüğe ve bireysel tercihlere saygı duymaya en az zararı verecek uygulamalara gitmek olmalıdır. İnsanları belli bir yönde seçimler ve tercihler yapmaya yönlendirmek için teşvik edici, seçimi kolaylaştırıcı düzenlemelere gitmek zorlamalardan kaçınmak gerekmektedir. Tercih ve seçim özgürlüğünü kısıtlamadan bir "seçim mimarisi" şeklinde politikalar tasarlayarak kişileri "dürtmek" hem özgürlüğü

² Sidiropoulos ve diğerleri /Yunanistan, B.No: 57/1997(841/1047, Karar tarihi: 10/7/1998, § 40.

³ Türkiye Birleşik Komünist Partisi ve diğerleri/Türkiye, B. No: 133/1996/752/951, Karar tarihi: 30/1/1998, §§ 24-31.

korumak hem de kamusal amaçları sağlamak açısından en optimal çözüm gibi görünmektedir.⁴

19. Açıklanan nedenlerle itiraz konusu kuralın, Anayasa'nın 13., 33. ve 48. maddelerine aykırı olduğu gerekçesiyle karara muhalif kaldım.

Başkanvekili
Engin YILDIRIM

Esas Sayısı : 2016/192

Karar Sayısı: 2017/160

KARŞIOY GEREKÇESİ

1. Anayasa Mahkemesince itiraz konusu 13.1.1943 tarihli ve 4357 sayılı Hususi İdarelerden Maaş Alan İlkokul Öğretmenlerinin Kadrolarına, Terfi, Taltif ve Cezalandırılmalarına ve Bu Öğretmenler İçin Teşkil Edilecek Sağlık ve İctimai Yardım Sandığı ile Yapı Sandığına ve Öğretmenlerin Alacaklarına Dair Kanun'un 14.5.1958 tarihli ve 7117 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilen 11. maddesinin ikinci fıkrasının iptal istemi reddedilmiştir. İptal istemi reddedilen hüküm "*Maarif Vekâleti bütçesinden maaş alan ilkokul öğretmenleri, ilkokul yardımcı ve stajyer öğretmenleri, yetiştirme yurtları öğretmenleri, ârızalı çocuklara ilk tahsillerini veren müesseselerin öğretmenleri, Maarif müdürleri, ilköğretmen müfettiş ve denetmenleri, uygulama okulu öğretmenleri, İlköğretim Umum Müdürlüğü ve maarif müdürlüklerinde vazifeli memurlar ile Sandık işlerinde çalışan memurlar Sandığa âzadlardır.*" şeklindedir.

2. Dava konusu kural Milli Eğitim Bakanlığı bütçesinden maaş alan tüm ilkokul öğretmenlerinin İLKSAN'a üye olmasını öngörmektedir. Burada dava konusu olan, Kanun'un Milli Eğitim Bakanlığı bütçesinden maaş alan ilkokul öğretmenleri için öngördüğü İLKSAN'a zorunlu üyelik durumunun Anayasa ile bağdaşıp bağdaşmadığı hususudur. Bu bağlamda öncelikle İLKSAN'ın konumu ve işlevine bakmak gerekir.

3. 13.1.1943 tarihli ve 4357 sayılı Hususi İdarelerden Maaş Alan İlkokul Öğretmenlerinin Kadrolarına, Terfi, Taltif ve Cezalandırılmalarına ve Bu Öğretmenler İçin Teşkil Edilecek Sağlık ve İctimai Yardım Sandığı ile Yapı Sandığına ve Öğretmenlerin Alacaklarına Dair Kanun'un 14.5.1958 tarihli ve 7117 sayılı Kanun'un 11. maddesinin ilk fıkrasında "*Hükmi şahsiyeti haiz ve Maarif Vekaletine bağlı olmak üzere (ilkokul Öğretmenleri Sağlık ve İctimai Yardım Sandığı) adı ile bir sandık kurulur.*" hükmüne yer verilmiştir. Bu hükümle İLKSAN'ın bir tüzelkişilik şeklinde kurulduğu anlaşılabilir. Bu tüzelkişiliğin bir kamu tüzelkişiliği olduğu bu hükümden anlaşılabilir.

⁴ 2017 Nobel Ekonomi ödülünü alan Richard Thaler, Cass Sunstein ile birlikte yayınladığı "Dürtme" isimli kitabında bu konuyu çeşitli örneklerle açıklamaktadır. Bkz.: Thaler, Richard H. ve Cass R. Sunstein, Dürtme (Nudge), 2013, İstanbul, Pegasus Yayınları.

4. Anayasa Mahkemesi çoğunluk görüşünde ise hukuki niteliğinin belirlenmesi sırasında İLKSAN'ın kuruluşu, işleyişi, yetki ve ayrıcalıkları gibi özelliklerinin göz önünde bulundurulması gerektiği (§ 16), Kanun'un 11. ve 14. maddeleri uyarınca İLKSAN'ın Millî Eğitim Bakanlığına bağlı olarak faaliyet göstermek üzere kanunla kurulmuş bir tüzelkişilik olduğu, üzerinde Millî Eğitim Bakanlığının idari vesayet yetkisinin bulunduğu, bu bağlamda işleyiş tarzının ve esaslarının belirlendiği ana statüsünün Millî Eğitim Bakanlığınca hazırlandığı, mevcutlarının ve alacaklarının devlet mallarına ait hak ve önceliklere sahip olduğu, gelirlerinin her türlü vergi, resim ve harçtan muaf olduğu gibi haciz ve temlik edilemediği gözetildiğinde anılan kuruluşun, üyelerinin serbest iradelerinin eseri olmadığı, fonksiyonları bakımından kamu gücüne dayanan bir statüye sahip olduğu, işlemlerinin kapsam ve sınırının kanunla belirlendiği ve bu özellikleri nedeniyle tüzelkişiliğe sahip bir kamu kurumu olduğu (§ 17) ifade edilmiştir.

5. Oysa her ne kadar İLKSAN kanunla kurulmuş ise de kanunla kurulmuş tüm tüzelkişiliklerin kamu tüzelkişiliği şeklinde kurulmuş olduğu söylenemez. Zira kanunla kurulmuş tüzelkişiliklerin bir kısmının özel hukuk tüzelkişiliğini haiz olduğu görülebilmektedir. Kamu tüzelkişiliklerinin en önemli özelliklerinden birisi kamu gücü ayrıcalıkları kullanabilmeleridir. İLKSAN'ın zorunlu üyelik dışında görevini ifa ederken üyeleri üzerinde kullanabildiği bir kamu gücü ayrıcalığı bulunmamaktadır. Kaldı ki zorunlu üyelik de Kanun'dan kaynaklanmakta olup zaten bu yönüyle kanun dava konusu yapılmıştır.

6. Anayasa'da o alanda çalışan tüm meslek mensuplarının zorunlu üyeliğini öngören ve kamu tüzelkişiliğini haiz olan kuruluşlar, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları şeklinde Anayasa'nın 135. maddesinde öngörülmüştür. Bu kuruluşlar da belli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, meslekî faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleriyle ve halkla olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hâkim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlâkını korumak maksadı ile kanunla kurulan kamu tüzelkişilikleridir. Kaldı ki bu kuruluşlara kamu kurum ve kuruluşlarında asli ve sürekli görevlerde çalışanların girme mecburiyeti bulunmamaktadır.

7. Dolayısıyla İLKSAN Anayasa'nın 135. maddesi kapsamında bir tüzelkişilik olmadığına göre bu kuruluşun kendine özgü bir kuruluş olduğunu ifade etmek gerekir. Esasında İLKSAN tarihsel süreçte sosyal güvenlik kuruluşlarının henüz kurulup faaliyete geçmediği bir tarihte 1941 yılında ilkokul öğretmenlerini de kapsayan bir sosyal yardım kuruluşu olarak kurulmuş olup o tarihten bu yana faaliyetlerini sürdürmektedir. Ancak İLKSAN'ın sosyal güvenlik hizmeti sunan bir işlevinin olduğu da söylenemeyeceğine göre bu kuruluşu sosyal güvenlik hizmeti sunması nedeniyle ilkokul öğretmenlerinin zorunlu olarak üyelikte bulunmasından bahsedilemeyecektir.

8. Bu açıdan İLKSAN'ın tipik bir sosyal güvenlik kurumu olarak bir sosyal güvenlik hizmeti sunmadığı sadece Anayasa Mahkemesi çoğunluk görüşünde de ifade edildiği üzere İLKSAN Ana Statüsü'nün 15. maddesi uyarınca üyelere ikraz, evlenme yardımı, doğal afet yardımı, şehit yardımı, emeklilik yardımı ve cenaze yardımı şeklinde sosyal içerikli yardımlarda bulunan ve bu sayede üyeleri arasında sosyal ve ekonomik dayanışmayı güçlendirmeyi amaçlayan (§ 18) bir tüzelkişilik olarak faaliyette bulunmaktadır.

9. Dolayısıyla İLKSAN'ın işlevi ve konumu ile ilgili yukarıda yapılan değerlendirmeler ışığında İLKSAN'a Millî Eğitim Bakanlığı bütçesinden maaş alan ilkokul öğretmenlerinin zorunlu üyeliğinin Anayasa'daki temel haklar ve ödevlerde yer alan

hükümler yönünden Anayasa'ya uygunluğu değerlendirilmelidir. Bu bağlamda Anayasa'nın 48. maddesindeki çalışma ve sözleşme özgürlüğü bağlamında inceleme yapıp bu madde kapsamında getirilen sınırlamanın temel hak ve hürriyetlerin sınırlanması ile ilgili Anayasa'nın 13. maddesindeki ilkelere uygun olup olmadığı incelenmelidir.

10. Yukarıda da açıklandığı üzere bir kamu tüzelkişiliği olarak kabulü mümkün olmayan İLKSAN'a Millî Eğitim Bakanlığı bütçesinden maaş alan ilkökul öğretmenlerinin zorunlu üyeliğini öngören kural, Anayasa'nın 48. maddesindeki sözleşme özgürlüğüne bir müdahale olarak görülmektedir. Zira her ne kadar İLKSAN'a üye olma zorunluluğu getirilen Millî Eğitim Bakanlığı bütçesinden maaş alan ilkökul öğretmenleri kamu görevlisi ise de kamu görevlilerinin bir özel hukuk tüzelkişiliği olan ve üyelerine sosyal yardım amaçlı faaliyetlerde bulunan bir kuruluşa zorunlu üyeliğinin öngörülmesi bu kamu görevlilerinin irade serbestisine ve dolayısıyla sözleşme özgürlüğüne açık bir müdahale niteliği taşımaktadır.

11. Sosyal ve ekonomik amaçlı bir dayanışmayı amaçlamış olsa da bir tüzelkişiliğe Millî Eğitim Bakanlığı bütçesinden maaş alan tüm ilkökul öğretmenlerinin zorunlu üyeliğini öngören dava konusu hüküm, Anayasa'nın 48. maddesindeki sözleşme özgürlüğüne aykırılık taşımaktadır. Zira sözleşme hürriyetine ilişkin 48. maddede hiçbir özel sınırlama sebebine yer verilmemiştir. Her ne kadar düzenledikleri maddede özel sınırlama sebebine yer verilmemişse de bu hakkın doğasından kaynaklanan ya da Anayasa'nın başka maddelerinde yer verilen kurullarla da bu hakkın sınırlandırılmasının Anayasa'nın 13. maddesindeki ilkelere uygun olması durumunda bu hakka yönelik getirilen sınırlamanın Anayasa'ya uygun olduğu söylenebilecektir. Ancak dava konusu düzenlemenin bu biçimdeki bir anayasal dayanağı da bulunmamaktadır.

12. Millî Eğitim Bakanlığı bütçesinden maaş alan ilkökul öğretmenleri ile İLKSAN arasında dava konusu hükme dayalı olarak "İLKSAN üyeliği" şeklindeki tesis edilmiş sözleşme, bu kapsamdaki ilkökul öğretmenlerinin tümünü zorunlu biçimde sözleşme yapmaya zorlamaktadır. Dava konusu hüküm var olduğu sürece Millî Eğitim Bakanlığı bütçesinden maaş alan ilkökul öğretmenlerinin sözleşme yapmama biçimindeki tercihleri ellerinden alınmış olmaktadır. Dava konusu hüküm bu yönü ile Anayasa'nın 13. maddesindeki hakkın özüne dokunma yasağı ile de çelişmektedir.

13. Bu nedenle 13.1.1943 tarihli ve 4357 sayılı Hususi İdarelerden Maaş Alan İkökul Öğretmenlerinin Kadrolarına, Terfi, Taltif ve Cezalandırılmalarına ve Bu Öğretmenler İçin Teşkil Edilecek Sağlık ve İçtimai Yardım Sandığı ile Yapı Sandığına ve Öğretmenlerin Alacaklarına Dair Kanun'un 14.5.1958 tarihli ve 7117 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle değiştirilen 11. maddesinin ikinci fıkrasında yer alan "...*ilkökul öğretmenleri*,..." ibaresinin Anayasa'nın 13. ve 48. maddelerine aykırı olduğu ve iptali gerektiği kanaati ile çoğunluk görüşüne katılmamaktayız.

Üye
Muammer TOPAL

Üye
Rıdvan GÜLEÇ

Üye
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Esas Sayısı : 2016/192

Karar Sayısı: 2017/160

KARŞIOY GEREKÇESİ

4357 sayılı Kanununun 11. maddesinin, Millî Eğitim Bakanlığı bütçesinden maaş alan bütün ilkököl öğretmenlerinin İlkokul Öğretmenleri Sağlık ve Sosyal Yardım Sandığına (İLKSAN/Sandık) üye olmalarını zorunlu kılan ikinci fıkrasının Anayasaya aykırı olmadığına ve itirazın reddine karar verilmiştir.

Ana Statüsüne göre üyelerine ikraz, evlenme yardımı, doğal afet yardımı ve emeklilik yardımı gibi sosyal içerikli yardımlar yapan İLKSAN, üyeleri arasında sosyal ve ekonomik dayanışmayı güçlendirmek amacıyla faaliyette bulunan bir yardımlaşma sandığıdır. Bu özelliği itibarıyla İLKSAN esas olarak özel hukuk hükümlerine tâbi bir mal topluluğudur.

Sadece kanunla kurulmuş olması Sandığı bir kamu tüzelkişisi hâline getirmediği gibi yukarıda belirtilen amaçları ve faaliyet konuları da İLKSAN'ın bir sosyal güvenlik kuruluşu olduğuna hükmetmek için yeterli değildir.

Bilindiği gibi, Anayasanın 123. maddesinin son fıkrasına göre kamu tüzelkişiliği ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanarak kurulur. Ancak kamu tüzelkişiliğinden söz edilebilmesi için bu şartın yanında kuruluş kanununda tüzelkişiliğin kamu gücü ile donatılmış olması, vesayet ilişkisine tâbi bulunması, mallarının ve gelirlerinin kamu malları ile gelirlerine tanınan himayeden yararlanması ve personelinin özellikle ceza hukuku açısından devlet memurları gibi görülmesi yönünde hükümlere yer verilmesi gerekmektedir.

İLKSAN'ın kanunla kurulmuş olması itibarıyla yukarıda belirtilen kanunla kurulma ölçütünün bulunduğu, buna karşılık kuruluş kanununda Sandığın kamu tüzelkişiliğine sahip olduğu belirtilmediği gibi yukarıda belirtilen kriterlerden bazılarını taşımadığı veya bunların Kanunda değil, Sandığın Ana Statüsünde öngörüldüğü anlaşılmaktadır.

Bununla birlikte, Sandığın bir kamu tüzelkişisi olduğu kabul edilse bile Anayasaya uygunluk denetimi bakımından bunun belirleyici olmadığı düşünülmektedir.

Anayasa Mahkemesinin (kararda da atıf yapılan) 28/11/1985 tarihli kararında Sandığın kamu tüzelkişiliğine sahip olduğu belirtilse de, bir sosyal güvenlik kurumu olmadığı açıktır.

Diğer taraftan, Sandığın amacı yukarıda belirtilen sosyal ve ekonomik dayanışmayı güçlendirmek olmakla birlikte, üyeliğin öğretmenlik mesleğinin yerine getirilmesine yönelik bir işlevinin bulunmadığı ve üyelerin sosyal güvenliklerinin Sosyal Güvenlik Kurumuna iştirakçilik yoluyla karşılandığı dikkate alındığında Sandık üyeliğinin sadece bazı ek imkânlar sağlayan ve temel hedefi özel çıkarları korumak olan bir hukukî ilişki olduğu, dolayısıyla özel hukuk ilişkisi olduğu anlaşılmaktadır.

Kararda çoğunluğun, Sandığın kamu tüzelkişiliğine sahip bir sosyal kamu kurumu olduğu görüşüyle zorunlu üyeliği Anayasaya aykırı bulmadığı ve aşağıda belirtilen kararımızda varılan sonuçtan farklı bir sonuca ulaştığı görülmekte ise de, üyelerin Sandıkla

ilişkileri bakımından o karardan ayrılmayı gerektiren bir farklılık bulunmadığı düşünülmektedir.

Anayasanın 135. maddesinde temel ilkeleri belirlenen kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşlarından biri olan ve idare hukukunda da hizmet yerinden yönetim kuruluşları arasında sayılan Türk Eczacıları Birliğine üye eczacıların, kurulan yardımlaşma sandığına üye olmalarını ve üyelikle ilgili yükümlülüklerini yerine getirmelerini zorunlu kılan itiraz konusu kuralın oybirliği ile iptaline ilişkin kararımızda yardımlaşma sandığı, üyelerinin sosyal ve ekonomik çıkarlarının korunması, yardımlaşma, dayanışma ve bazı ihtiyaçlarının karşılanması amacıyla oluşturulan mal topluluğu olarak tanımlanmış; söz konusu sandığa üyelik konusunda esas olanın irade özerkliği ve bunun Anayasadaki dayanağı olan sözleşme özgürlüğü olduğu belirtilerek itiraz konusu kuralın bu özgürlüğü kullanılamaz hâle getirdiğine, kuralda belli bir mal topluluğu ile serbest irade dışında hukukî ilişkiye girme zorunluluğu öngörülerek bu özgürlüğün negatif görünümü olan sözleşme yapmama özgürlüğünün kaldırıldığına ve düzenlemenin, sözleşme özgürlüğünün özüne dokunduğu için Anayasanın 13. ve 48. maddelerine aykırı olduğuna hükmedilmiştir (8/10/2015 tarihli ve E. 2014/126, K. 2015/86 sayılı karar).

İncelenen bu kuralın da söz konusu kararımızda belirtilen gerekçelerle Anayasanın 13. ve 48. maddelerine aykırı olduğu düşünülmektedir.

Diğer taraftan, Sandığın hukukî durumuna ilişkin olarak çoğunluğun görüşü farklı olmakla birlikte, bir sosyal güvenlik kuruluşu olmadığı ve üyelerin Sandıkla ilişkilerinin hukukî mahiyetinin serbest iradeleri ile üye olmalarını gerektirdiği düşüncesiyle, itiraz konusu kuralın örgütlenmeme özgürlüğünü de ihtiva eden Anayasanın 33. maddesine de aykırı olduğu değerlendirilmektedir.

Bu sebeplerle, itiraz konusu kuralda geçen "...ilkokul öğretmenleri,..." ibaresinin iptaline karar verilmesi gerektiği düşüncesiyle çoğunluğun red yönündeki kararına katılmıyorum.

Üye
M. Emin KUZ