

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİMDALI
ÖZEL HUKUK BİLİMDALI

**KÜRESELLEŞME SÜRECİNDE SOSYAL GÜVENLİK
HAKKI VE ENGELLİLER**

Yüksek Lisans Tezi

MÜNEVVER KÜBRA BAKIRCI

İSTANBUL 2008

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİMDALI
ÖZEL HUKUK BİLİMDALI

KÜRESELLEŞME SÜRECİNDE SOSYAL GÜVENLİK HAKKI VE ENGELLİLER

Yüksek Lisans Tezi

MÜNEVVER KÜBRA BAKIRCI

Danışmanı Doç. Dr. NURŞEN CANİKLİOĞLU

İSTANBUL 2008

Marmara Üniversitesi
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

Tez Onay Belgesi

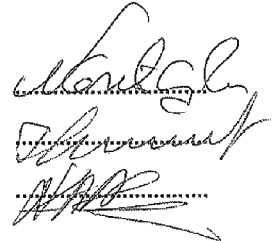
HUKUK Anabilim Dalı ÖZEL HUKUK Bilim Dalı Yüksek Lisans öğrencisi
MÜNEVVER KÜBRA BAKIRCI'nın KÜRESELLEŞME SÜRECİNDE SOSYAL
GÜVENLİK HAKKI VE ENGELLİLER
adlı tez çalışması, Enstitümüz Yönetim Kurulunun 17.07.2008 tarih ve 2008-12/16
sayılı kararıyla oluşturulan jüri tarafından oybirliğiyle Yüksek Lisans Tezi
olarak kabul edilmiştir.

Öğretim Üyesi Adı Soyadı

İmzası

Tez Savunma Tarihi : 10.12.2008

- 1) Tez Danışmanı : DOÇ. DR. NURŞEN CANIKLIOĞLU
2) Jüri Üyesi : YRD. DOÇ. DR. TALAT CANBOLAT
3) Jüri Üyesi : YRD. DOÇ. DR. NUR KAMAN KARAN



İÇİNDEKİLER

İÇİNDEKİLER.....	i
KISALTMALAR.....	vii
GİRİŞ.....	1

BİRİNCİ BÖLÜM

SOSYAL GÜVENLİK HAKKI

§1. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMI	4
I. SİVİL GÜVENLİKTEN SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMINA	4
II. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMI	7
1. SOSYAL GÜVENLİK TANIMI	7
1.1. Dar Anlamı İle Sosyal Güvenlik Kavramı.....	7
1.2. Geniş Anlamı İle Sosyal Güvenlik Kavramı	12
2. SOSYAL GÜVENLİĞİ SAĞLAMA YÖNTEMLERİ.....	16
2.1. Sosyal Sigorta	17
2.2. Sosyal Yardım.....	17
2.3. Sosyal Hizmet.....	19
2.4. Sosyal Teşvik.....	21
III. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAM DEĞERLENDİRMESİ.....	21
§2. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMININ TARİHSEL GELİŞİMİ VE TEMEL DAYANAK NOKTALARI	24

I.SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMININ TARİHİ GELİŞİMİ.....	24
1.SANAYİ DEVRİMİ ÖNCESİNDE SOSYAL GÜVENLİK.....	24
2.SANAYİ DEVRİMİ SONRASINDA SOSYAL GÜVENLİK.....	26
II.SOSYAL GÜVENLİĞİN TEMEL DAYANAK NOKTALARI.....	33
1.SOSYAL DEVLET.....	33
2. SOSYAL ADALET	39
3. SOSYAL RİSK	43
§3. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMININ HAK NİTELİĞİ.....	46
I.SOSYAL GÜVENLİK HAKKI.....	46
II.SOSYAL-EKONOMİK HAK OLARAK SOSYAL GÜVENLİK HAKKI.....	50
1. SOSYAL-EKONOMİK HAK KAVRAMI	50
1.1.Sosyal-Ekonomik Hak Tanımında Kullanılan Kriterler.....	51
1.1.1. Teknik Kriter:.....	51
1.1.2. Maddi Kriter:.....	52
1.1.3. Sübjektif Kriter:.....	52
1.1.4. Sosyolojik Kriter:	52
1.2.Sosyal-Ekonomik Hak Tanımı	53
2.SOSYAL GÜVENLİK HAKKININ SOSYAL-EKONOMİK HAK NİTELİĞİ.....	54
III. İNSAN HAKKI OLARAK SOSYAL GÜVENLİK HAKKI	55

1. SİVİL-SİYASAL HAK İLE SOSYAL-EKONOMİK HAK BİRLİKTELİĞİ-TAMAMLAYICILIĞI	55
2. SOSYAL GÜVENLİK HAKKININ İNSAN HAKKI NİTELİĞİ	60

İKİNCİ BÖLÜM

KÜRESELLEŞME SÜRECİNDE SOSYAL GÜVENLİK HAKKI

§4.KÜRESELLEŞME KAVRAMI.....	62
I. FEODALİTEDEN KÜRESELLEŞMEYE	62
II. KÜRESELLEŞME SÜRECİ	66
1.KÜRESELLEŞME KAVRAMI.....	66
2.KÜRESELLEŞMENİN BOYUTLARI.....	69
2.1. Teknolojik Boyutu	69
2.2. Ekonomik Boyutu	70
2.3. Siyasi Boyutu.....	71
2.4. Sosyal-Kültürel Boyutu	72
§5. KÜRESELLEŞME SÜRECİNİN SOSYAL GÜVENLİK HAKKINA ETKİSİ.....	73
I. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMININ TEMEL DAYANAK NOKTALARINDA YAŞANAN KRİZ	73
1. DEVLET KAVRAMINDA YAŞANAN KRİZ.....	73
2. ADALET KAVRAMINDA YAŞANAN KRİZ	79
3. RİSK KAVRAMINDA YAŞANAN KRİZ	81

II. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMININ TEMEL DAYANAK NOKTALARINDA YAŞANAN KRİZİN HUKUKA ETKİSİ	83
1. Sosyal Güvenlik Harcamalarına İlişkin Reformlar	85
2. Sosyal Devletin Sorumluluğuna İlişkin Reformlar	87
III. SOSYAL GÜVENLİK HAKKININ GÖRÜNÜMÜ.....	89
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM	
KÜRESELLEŞME SÜRECİNDE ENGELLİLERİN SOSYAL GÜVENLİK HAKKI	
§6.ENGELLİ KAVRAMI.....	99
I.ENGELLİ KAVRAM ANALİZİ.....	99
1. SAKAT-ÖZÜRLÜ KAVRAMLARI.....	99
2. ENGELLİ KAVRAMI.....	104
II. ENGELLİLİK DURUM TESPİTİ.....	106
§7. ENGELLİLERİN SOSYAL GÜVENLİK HAKKI.....	109
I.ULUSLARARASI BELGELERDE ENGELLİLERİN SOSYAL GÜVENLİK HAKKI	109
II. ULUSAL HUKUKTA ENGELLİLERİN SOSYAL GÜVENLİK HAKKI.....	113
§8. ENGELLİLERİN PRİMSİZ SİSTEM İÇERİSİNDE SOSYAL GÜVENLİK HAKKI.....	116
I.ENGELLİLERİN SOSYAL YARDIM HAKKI.....	117

1. ENGELLİLERE 2022 SAYILI KANUN KAPSAMINDA TANINAN SOSYAL YARDIM HAKKI	118
1.1. 18 Yaşını Doldurmuş Olmakla Birlikte 65 Yaşını Doldurmamış Engelliler Açısından	120
1.1.1. Hak Sahibi Olan Kimse	120
1.1.2. Hak Sahibi Olma Şartları	124
1.2. 18 Yaşını Doldurmamış Engelli Çocuklar Açısından.....	139
1.3. Herhangi Bir Sosyal Güvenlik Kuruluşundan Aylık Veya Gelir Almakta Olan Engelliler Açısından.....	141
1.3.1. Herhangi Bir Sosyal Güvenlik Kuruluşundan Gelir Veya Aylık Alma Hali	141
1.3.2. 2022 Sayılı Kanun Kapsamında Engelli Aylığı Alma Hali ...	145
1.4. 65 Yaşını Doldurmuş Engelliler Açısından.....	146
2. 3294 SAYILI SOSYAL YARDIMLAŞMA VE DAYANIŞMAYI TEŞVİK KANUNU KAPSAMINDA TANINAN SOSYAL YARDIM HAKKI.....	147
2.1. Sosyal Yardım Hakkına Sahip Olma Şartları	148
2.1.1. Sosyal Güvenlik Kurumu'na Tabi Olan Veya Bu Kurumdan Gelir Veya Aylık Alan Engelli Kimse	148
2.1.2. Sosyal Güvenlik Kurumu'na Tabi Olmayan Veya Bu Kurum'dan Gelir Veya Aylık Almayan Engelli Kimse	148
2.1.3. Geçici Bir Yardım İle Üretken Duruma Gelebilecek Engelli Kimse	149

2.2.Sosyal Yardım Hakkının Sunumu	149
3.BAŞBAKANLIK VAKIFLAR GENEL MÜDÜRLÜĞÜMUHTAÇ AYLIĞI VE VAKIF İMARET YÖNETMELİĞİ KAPSAMINDA TANINAN SOSYAL YARDIM HAKKI	150
4.DİĞER MEVZUAT HÜKÜMLERİ KAPSAMINDA TANINAN SOSYAL YARDIM HAKKI	152
II. ENGELLİLERİN SOSYAL HİZMET HAKKI	153
1.BAKIM HİZMETLERİ.....	156
1.1.Bakım Hizmetlerinin SHÇEK Tarafından Karşılanması Hali.....	159
1.1.1. Ücretsiz Bakım Sosyal Hizmet Sunum Şartları	160
1.1.2. Ücretsiz Bakım Sosyal Hizmet Sunumu	162
1.2.Bakım Hizmetlerinin SHÇEK Tarafından Karşılanma Hali.....	166
2. REHABİLİTASYON HİZMETLERİ	167
3.MESLEKİ REHABİLİTASYON HİZMETLERİ.....	171
3.1.Özel Mesleki Rehabilitasyon Merkezleri Hakkında Yönetmelik Kapsamında.....	172
3.2.Büyükşehir Belediyesi Kanunu Kapsamında	174
§9. KÜRESELLEŞME SÜRECİNDE ENGELLİLERİN SOSYAL GÜVENLİK HAKKI.....	174
SONUÇ.....	171
KAYNAKÇA.....	177

KISALTMALAR

AD	Adalet Dergisi
AİTİA	Ankara İktisadi Ve Ticari İlimler Akademisi
AÜSBF	Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi
AYMK	Anayasa Mahkemesi Kararı
BAĞ-KUR	Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu
Bakıma Muhtaç Özürlü Yönetmeliği	Bakıma Muhtaç Özürlüler Tespiti ve Bakım Hizmeti Esaslarının Belirlenmesine İlişkin Yönetmelik
BATİDER	Bankacı Ve Ticaret Hukuku Dergisi
Bkz	Bakınız
BM	Birleşmiş Milletler
Büyükşehir Belediye Yönetmeliği	Büyükşehir Belediye Özürlü Hizmet Birimleri Yönetmeliği
C.	Cilt
Değişiklik Yönetmeliği	65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Gücsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşları İle Özürlü ve Muhtaç Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik
DEÜ	Dokuz Eylül Üniversitesi

DEÜİİBF	Dokuz Eylül Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
dn.	Dipnot
DPT	Devlet Planlama Teşkilatı
ESKHS	Ekonomik, Sosyal, Kültürel Haklar Sözleşmesi
E.	Esas Numarası
EÜHF	Erzincan Üniversitesi Hukuk Fakültesi
GÜİİBF	Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi
HFSA	Hukuk Felsefesi Ve Sosyoloji Arkivi
İHAD	İnsan Hakları Araştırma Derneği
İÜ	İstanbul Üniversitesi
İÜHF	İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi
K.	Karar Numarası
m.	Madde
MÜ	Marmara Üniversitesi
No	Numara
ÖİK	Özel İhtisas Komisyonu
Özel Bakım Merkezleri Yönetmeliği	Bakıma Muhtaç Özürlülere Yönelik Özel Bakım Merkezleri Yönetmeliği
Özel Mesleki Rehabilitasyon Yönetmeliği	Özel Mesleki Rehabilitasyon Merkezleri Hakkında Yönetmelik

Özörlü İstihdamı Yönetmeliği	Özörlü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru İstihdamı Hakkında Yönetmelik
Özörlü Raporu Yönetmeliği	Özörlölere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik
Özörlölük Ölçütü Yönetmeliği	Özörlölük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özörlölere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik
prg.	Paragraf
Resmi Bakım Merkezleri Yönetmeliği	Bakıma Muhtaç Özörlölere Yönelik Resmi Kurum Ve Kuruluşlar Bakım Merkezleri Yönetmeliği
RG	Resmi Gazete
s.	Sayfa
S.	Sayı
SGK	Sosyal Güvenlik Kurumu
SHÇEK	Sosyal Hizmetler Ve Çocuk Esirgeme Kurumu
SHÇEK Bakım ve Rehabilitasyon Yönetmeliği	SHÇEK Özörlölerin Tespiti, İncelenmesi, Bakım ve Rehabilitasyonuna Dair Yönetmelik
SSK	Sosyal Sigortalar Kanunu
SÜ	Selçuk Üniversitesi
T.	Tarih
TBMM	Türkiye Büyük Millet Meclisi
TİSK	Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu

TMK	Türk Medeni Kanunu
TODAİE	Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü
UÇÖ	Uluslararası Çalışma Örgütü
Ü.	Üniversite
Vakıflar Genel Müdürlüğü Yönetmeliği	Başbakanlık Vakıflar Genel Müdürlüğü Muhtaç Aylığı ve Vakıf İmaret Yönetmeliği
Y.	Yıl
65 Yaş Yönetmeliği	65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşları İle Özürlü ve Muhtaç Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Yönetmelik
5754 Sayılı Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun	5754 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası ve Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun
2022 Sayılı Kanun	2022 Sayılı 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun
5502 Sayılı Kanun	5502 Sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Kanunu
5216 Sayılı Büyükşehir Kanunu	5216 Sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu
5378 Sayılı Özürlüler Kanunu	5378 Sayılı Özürlüler Ve Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun

GİRİŞ

Sosyal güvenlik, kavram ve sistem olarak modern devlet içerisinde görünüm kazansa da, olgu olarak, sosyal güvenlik, insanlığın var olduğu günden bu yana, doğal bir talep olarak gelmiştir.

Söz konusu doğal talebi karşılamak üzere oluşturulan, günümüz sosyal güvenlik yapılanmaları, sanayi devrimi sonrasındaki sosyal yapının sorunlarına, cevap niteliğinde gelişmiştir. Ancak geline küreselleşme sürecinde, mevcut sosyal güvenlik sistemlerinin, insanlığın taleplerine cevap verebilmesi ve yeterli güvenceyi sağlayabilmesi mümkün müdür? Tüm alanlarda bir olgu olarak karşımıza çıkan “küreselleşme” nedeniyle, sosyal devletin kriz yaşadığı günümüzde, sosyal devlet içerisinde tanımlanan sosyal güvenlik hakkı ve bu hakkı karşılayacak kurumlar, bu süreçte, nasıl bir yapılanma sergileyecektir?

Gündemde olan bu sorular yanında, insanlığın varoluşundan bu yana, birçok farklılaşma geçirerek “engelli” kavramı ile karşılanan insani fiziksel veya ruhsal zafiyetlerin, sosyal güvenlikle ilgisinin nasıl kurulduğu kadar; engelli-sosyal güvenlik ilişkisinin küreselleşme sürecinde ifade ettiği anlam, cevap aranan sorular olmuştur.

Çalışmamız, yukarıdaki sorulara, “Sosyal güvenlik nedir?” sorusundan başlayarak, sosyal güvenliğin günümüz küreselleşme sürecinde aldığı şekil ve bu şeklin somut bağlamda 'engelli'ler üzerinden değerlendirilmesi sürecini kapsamaktadır.

Birinci Bölüm’de sosyal güvenlik kavramını ve bu kavramın bütün boyutlarını vermeye çalıştık. Sivil güvenlik kavramından sosyal güvenliğe uzanan kavram silsilesi ifade edilmekte, ardından sosyal güvenlik kavramına dar ve geniş açıdan yaklaşımlar verilmektedir. Her kavrama hayatîyet veren diğer kavramların varlığından hareketle, sosyal güvenliğin temellendirildiği kavramları, inceleme kapsamına aldık. Sosyal güvenlik kavramını aydınlığa çıkarmanın ardından, onun yapıtaşlarını, temel dayanak noktalarını vermek, onu anlama ve anlamlandırmada oldukça etkili olacaktır. Bu yöntem ile belirginleşen sosyal güvenlik kavramı, sosyal devlet ile ulaştığı hak boyutu

üzerinden de verilmeli idi. Sosyal güvenlik kavramının hak boyutu, insana verilen değerin hukuk düzeni içerisindeki yansımasıdır.

İkinci Bölüm’de küreselleşme süreci aydınlığa kavuşturulmaya çalışılmıştır. Çünkü sosyal güvenlik kavramının/hakkının süreçteki değişimini anlamak için küreselleşme kavramını anlamak ve anlamlandırmak gerekmektedir. Kavramın tarihsel bir perspektif ile günümüze uzanan süreci üzerinden, kavram tanımlaması çalışmasına girilmiştir. Bu bölümde, küreselleşme sürecinde, sosyal güvenlik kavramının temel dayanak noktalarında yaşanan kriz ve bu krizin, sosyal güvenlik sistemlerinde yaşattığı değişim ve dönüşüm verilmeye çalışılmıştır. Son olarak yaşanan değişim ve dönüşümün sosyal güvenlik hakkına etkisi ve bu etki karşısında nasıl bir yol izlenmesi gerektiği hususunda ipuçlarına da yer verilmiştir.

Üçüncü Bölüm’de sosyal güvenlikle yaşanan bu süreç, engelliler üzerinden görülmek istenmiştir. Engelli kavramı, literatürde çeşitli kavramlar üzerinden ve çeşitli şekillerde tanımlanmaktadır. Engelli kavramını ifade edecek şekilde sakat-özürlü kavramları kullanılmaktadır. Biz, tezimizi, ‘engel’ ve türevleri üzerinden kurguladık. Çünkü sakat/özürlü kavramları, yapamama/edememe halinin sorumluluğunu bedene yüklemektedir. Hâlbuki bireysel sorumluluğun doğumu için irade unsuru gereklidir. Yapma/etme faaliyetini “atletik beden” algılaması üzerinden salt “beden”e yükleyen sistem yapılanması, kişileri, engelli kılan asıl unsurdur. Bu sebeple vücut fonksiyonlarında noksanlık bulunan bireyler için “engelli” kavramını tercih etmekteyiz. Çünkü her şeyden önce yaşadığımız sorunların başlıca sebebi, kavramlaştırmalarımız ve kavramlara anlamlarını veren algılarımızdır. Algılarımızı değiştirmedikten sonra, sorunu tanımlamamız mümkün değildir ki, çözüm arayışında bulunulsun. Kavram çalışmasının ardından, engelliler hakkında uluslararası ve ulusal düzlemdeki hukuki düzenlemelere kısaca yer verilmiş, engellilerin, mevcut Türk Hukuk Sistemi içerisindeki sosyal güvenlik hakkının görünümüleri verilmeye çalışılmıştır. Fakat mevzuatın genişliği, yoğunluğu ve dağınıklığı sebebiyle engellilerin sosyal güvenlik hakkı, sadece primsiz sosyal güvenlik sistemi üzerinden incelenmiş ve değerlendirilmiştir. Bu çerçevede engellilerin sosyal yardım ve sosyal hizmetler açısından sosyal güvenlik hakkının görünümüleri ele alınmıştır. Sosyal yardım

kapsamında, 2022 Sayılı Kanun, 3294 Sayılı Kanun ve diğer birtakım hukuki mevzuat içerisinde engellilere ilişkin sosyal yardım güvencesine yer verilmiş olsa da, esas olarak 2022 Sayılı Kanun kapsamındaki “engelli aylığı” mekanizmasına ver verilmiştir. Sosyal hizmet kapsamında da bakım hizmetlerine, rehabilitasyon ve mesleki rehabilitasyon hizmetlerine değinilmiştir. Metin içerisinde, somut durumun verildiği mevzuat inceleme ve değerlendirme aşamasından sonra, Bölüm içerisinde son olarak, engellilerin sosyal güvenlik hakkının gerçekleşebilmesi için, küreselleşme sürecinde engelli sosyal güvenlik sisteminin alması gereken şekle ilişkin önerilerde bulunulmuştur¹.

¹ Sosyal yardım ve hizmetlerin, küreselleşme sürecinde, ülkemiz çerçevesinde değişimini görebileceğimiz Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Hakkında Kanun Tasarısı’na, TBMM ve SGK internet sitesi üzerinden ulaşamamıştır. Bu konuda, söz konusu Tasarayı inceleyen, Sayın Levent AKIN Hoca’ya ait mevcut makale ışığında değerlendirme yapılmıştır. Edinilen bilgiye göre, söz konusu Tasarı, üzerinde değişiklikler yapılmış şekli ile, yakın bir zaman diliminde kamuoyu ile paylaşılabilecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

SOSYAL GÜVENLİK HAKKI

§1. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMI

I. SİVİL GÜVENLİKTEN SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMINA

Güvenlik (security) kavramının kökeni, Latince 'securitas' sözcüğüdür. Securitas; endişesizlik, kaygısızlık, dinginlik, emniyet şeklinde ifade edilmektedir². Güvenlik kavramı sözlükte; güven içerisinde olma, emin ve rahat olma halini, tehlikenin bulunmaması, tehlikeden uzak olma, toplum yaşamında kişilerin korkusuz biçimde yaşayabilmesi halini ifade etmektedir³. Güvenlik; bütün gereksinme ve isteklerin güven altında bulunması olarak da tanımlanmaktadır⁴.

Güvenlik, objektif görünümüyle, tehlikenin yokluğu anlamına gelmektedir. Fakat özü itibarıyla belirsizlik, bilinmezlik içeren hayat olgusu karşısında, tehlikenin bulunmaması hali, ancak bir ütopya olarak varlık kazanabilecektir. Bu çerçevede her an için tehlikeler ile çevrili insan varlığının, güvenlik içerisinde olması, sübjektif manada anlam kazanmakta ve kişinin tehlikelerden korunduğuna inanması şeklinde algılanmaktadır⁵.

² KABAĞAÇ, Sina/ALOVA, Erdal: Latince-Türkçe Sözlük, Sosyal Yayınları, İstanbul 1995.

³ MEYDAN LAROUSSE, C.5, "Güvenlik" maddesi, Meydan Yayınevi, İstanbul 1971, s.462; ÇAĞBAYIR, Yaşar: Ötüken Türkçe Sözlük, C.2, "Güvenlik" maddesi, Ötüken Yayınları, İstanbul 2007, s.1122; AYVERDİ, İlhan: Misalli Büyük Türkçe Sözlük, C.1, "Güvenlik" maddesi, Kubbealtı Neşriyatı, 2. Baskı, İstanbul 2006, s.1814.

⁴ ENÇ, Mithat: Ruhsal Terimleri Sözlüğü, Türk Dil Kurumu Yayınları, Gözden Geçirilmiş Ve Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara 1980.

⁵ Bkz. DİLİK, Sait: "Sosyal Güvenlik Kavramı", BATİDER, Haziran 1987, C.XIV, S.1, s.45. Objektif anlamıyla güvenlik, tehlikenin yokluğu ise, bu, tehlike üzerinde hâkimiyet kurmuş olmayı gerektirir. Tehlike üzerinde hâkimiyet kurulabilsin ki, onun gerçekleşmesi engellenebilsin. Tehlike üzerinde tam bir hâkimiyetin ise insan yapısı kurumlar üzerinden gerçekleştirilebilmesi imkânsızdır. CASTEL'in "...tamamen huzur içinde olmak için gereken şey, yaşamın tüm aksiliklerine tamamen hâkim olma, o halde –Tanrı ya da ölüm hariç- bizi kim güven altına alabilir ki?" sözü, yaşam içerisinde güvenlik arayışlarımızda benimseyebileceğimiz amacımızı göstermesi açısından önemlidir. Güvenlik talebimiz, tehlikeyi yok etme amacı yerine, ondan korunma ve korunduğuna inanma amacına yönelmelidir, bkz. CASTEL, Robert: Sosyal Güvensizlik, (Çev.: ERGÜDEN, Işık), İletişim Yayınları, İstanbul 2004, s.12-13.

İnsanoğlunun güvenlik haline özlemi ve bu yöndeki arayışı, insanlık tarihi kadar eski bir arayıştır. İnsan, var olduğundan beri tehlikelerden uzak olmak, onların etkilerini en aza indirmek istemiştir. Tehlikeden ve tehlikenin sonuçlarından kendisi ve yakınlarını korumak için barınaklar yapmış, aletler icat etmiş, toprağı işlemiştir. Günümüzde güvenlik ihtiyacı, varlığını, genişleyerek sürdürmektedir⁶. İnsanoğlu, modern dünyanın tabiriyle, risklerle⁷ çevrili bir hayatın başrol oyuncusudur. Hayatı, sağlığı, maddi-manevi varlığı her an için tehlikelere açık bulunmaktadır. Tehlike, var olma ihtimali ile kişi varlığı için birer risk kaynağıdır. Tehlikenin varlığı, yani belirsizlik hali, kişiyi kısılcına alabilmekte, onun maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkını zedeleyebilmektedir.

Bu çerçevede gelişen güven içerisinde olma ihtiyacı, bir yanı ile hayatın çevrili olduğu tehlikelerden ve tehlikelerin etkilerinden korunmak şeklinde; diğer yanı ile gerçekleşen risklerin sonuçlarının kişi varlığı (maddi-manevi) üzerindeki etkinliğinin en aza indirilmesi şeklinde iki boyutlu bir ihtiyaçtır⁸.

Güven içerisinde olma ihtiyacını karşılayacak güvenlik mekanizmaları, iki temel yapı olarak karşımıza çıkmaktadır⁹: Sivil Güvenlik-Sosyal Güvenlik.

⁶ Bireyde varoluşu ile birlikte mevcut olan güvenlik ihtiyacı, gelişen teknoloji ile daha da genişlemektedir. Sebebi bilinmez veya bilinen pek çok sebebin karmaşık yapılanması ile teknoloji, bir güvensizlik ortamını da beraberinde getirmektedir. **CASTEL**, söz konusu olan bu durumu şu şekilde ifade etmektedir: “Güvensizlik duygusu, ... tam da bizim gerçekliğimizin bir parçasıdır; hatta toplumsal deneyimimizi de büyük ölçüde şekillendiren budur..... Şiddetin ve toplumsal düşkünlüğün en kitlesel biçimleri büyük ölçüde önlenmiş olsa da, güvenlik kaygısı, terimin güçlü anlamında hâlâ yaygın bir endişedir.”, **CASTEL**, s.10.

⁷ Risk kavramı ilerideki bölümlerde de açıklayacağımız gibi, gelecekteki olasılıklar düşünülerek etkin biçimde değerlendirilen tehlikeleri anlatmak için kullanılmaktadır. Bu yöndeki “risk” tanımı için bkz. **GIDDENS**, Anthony: Elimizden Kaçıp Giden Dünya, Küreselleşme Hayatımızı Nasıl Yeniden Şekillendiriyor?, (Çev.: **AKINHAY**, Osman), Alfa Yayınları, Ankara 2000, s.37.

⁸ Bkz. **YAZGAN**, Turan: Sosyal Sigorta, İ.Ü. İktisat Fakültesi Yayınları, İstanbul 1977, s.6-15; **ARICI**, Kadir: Sosyal Güvenlik Dersleri, TES-İŞ Yayınları, Ankara 1999, s.XXI; **ALPER**, Yusuf: Türkiye’de Sosyal Güvenlik Ve Sosyal Sigortalar, Ekin Kitabevi, Genişletilmiş Ve Gözden Geçirilmiş 4.Bası, Bursa 2003, s.4-5; **TALAS**’a göre, sosyal güvenlik kavramı, bu her iki çeşit güvenlik ihtiyacına da cevap verme kaygısındadır, **TALAS**, Cahit: Sosyal Ekonomi, II. Kitap, AÜSBF Yayınları, Gözden Geçirilmiş Ve Yenilenerek Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara 1972, s.528; Sosyal güvenlik kavramının salt riskin gerçekleşmesi sonrasındaki süreçte, güvenlik ihtiyacını karşıladığına ilişkin olarak bkz. **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.XXI; **YAZGAN**, Turan: Gelir Dağılımı Açısından Sosyal Güvenlik, İÜHF Yayınları, İstanbul 1975, s.15; **YAZGAN**, Turan: Türkiye’de Sosyal Güvenlik Sistemi, İktisadi Araştırmalar Vakfı Yayınları, İstanbul 1969, s.7; **ALPER**, s.4-5; **ÇUBUK**, Sosyal Güvenlik Ve Sosyal Güvenlik Kurumları, AÜTİA Yayınları, Ankara 1982, s.5 vd.

⁹ **DİLİK**, güvenlik kavramı üzerinden, devletin güvenliği ile bireyin güvenliği ayrımını yapmakta, ardından bireyin güvenliğinin üç boyutlu olduğunu yaptığı şu alıntı ile ifade etmektedir: “Bireyin

Sivil güvenlik; kişinin kendi varlığı ile mülklerinin güvenliğini ifade etmekte olup hukuki güvenlik olarak da adlandırılabilir. Sivil güvenlik hak boyutunda yaşam hakkı, özgürlük hakkı ile mülkiyet hakkının güvencesini teşkil etmektedir.

Sosyal güvenlik ise güvenlik talebi genişlemekte ve derinleşmektedir. Sivil güvenlikte güvence altına alınan hakların derinleşmesi neticesinde sosyal güvenlik; insan onuruna yaraşır¹⁰ yaşama hakkı ve insan onuruna yaraşır yaşam düzeyi hakkının güvencesi olarak karşımıza çıkmaktadır. İnsana salt var olmak yetmemekte, varlığın hangi koşullar altında sağlandığı da önem arz etmektedir¹¹.

Sivil güvenlik; yaşadığı toplum ve çevreden sıyrılarak, soyut bir varlık olarak ele alınan felsefi kurgu ürünü ‘insan’ı odağına almaktadır. Bu yaklaşımda fiziki, ahlaki ve entelektüel yönleri ile insanın gelişimini güvence altına alma fikri hâkimdir. Fakat sosyal güvenlik; hayat şartları içerisinde var olma mücadelesi veren ‘gerçek insan’ı odak noktası kabul etmektedir. Kişinin farklı yönlerden gelişimini, onun toplumsal bir varlık olduğu gerçeği ile yüzleşmek suretiyle güvence altına alma çabasıdır¹². Sosyal güvenlik, bağlarından kopararak güvence altına alınan bir kurgulamanın, tekrar bağları içerisinde gerçek varlık olarak güvence altına alınmasını ifade etmektedir.

Sivil güvenlik, modern güvenlik yapılanmasında, genişleme ve derinleşme göstererek sosyal bir içerik kazanmakta ve onu ifade için de sosyal güvenlik kavramı kullanılmaktadır. Bu haliyle “sosyal” kavramı, bir insan topluluğunu ifade etmenin ötesinde, insanı, bireysel yönü yanında sosyal boyutu ile birlikte ele almaktadır¹³. Sonuç

güvenliği ise kişinin a)örneğin hayatının, sağlığının, özgürlüğünün ve servetinin tehdit altında olması karşısında, bireysel varlığının korunması; b) gelir düzeyinin düşmesi, işini kaybetmesi, hastalık, sakatlık veya yaşlılık gibi riskler sonucu sosyal varlığının tehlikeye düşmesine karşı korunması; c) çevre şartlarının bozulmasından dolayı bireysel ve sosyal varlığının birlikte tehlikeye düşmesine karşı korunması amaçlarına yöneliktir.”, **BROCKHAUS ENZYKLOPADIE**, Bd. 17, Wiesbaden 1973, s.377’den naklen **DİLİK**, Sosyal Güvenlik Kavramı, s.45-46; bkz. **CASTEL**, s.9, 12 vd.”

¹⁰ “İnsan onuruna yaraşır” kavramı ile, kişinin özgürlüğünden feragat etmeksizin “kişi olarak” var olduğu yaşam düzeyine işaret edilmektedir.

¹¹ Bkz. **DOHRING**, Karl: Genel Devlet Kuramı, Genel Kamu Hukuku Sistematik Bir Yaklaşım, (Yeniden Gözden Geçirilmiş 2.Baskısından Türkçeye Çev.: **MUMCU**, Ahmet), İnkılâp Yayınları, İstanbul 2002, s.105-107.

¹² Bkz. **SAVCI**, Bahri: “Yaşam Hakkı Felsefesel Açıdan Pratiğe Doğru”, AÜSBFD C.XXXV Ocak-Aralık 1980, No:1-4, s.19-27; **SAVCI**, Bahri: “Yaşam Hakkı Üzerine”, İnsan Hakları Yıllığı, Y.1979, s.17-35; **KAPANİ**, Münici: Kamu Hürriyetleri, AÜHF Yayınları, Yenilenmiş 5. Baskı, Ankara 1976, s.50-51.

¹³ **ALPER**, s.4; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.1.

olarak sosyal güvenlik; herkeste bir güvence duygusu yaratmak, bu güvence duygusunu bozacak her tehlikeyi önlemek ve bu tehlikeleri etkili bir biçimde yok edecek durumları sağlama davasıdır¹⁴.

II. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMI

1. SOSYAL GÜVENLİK TANIMI

Sosyal güvenlik kavramı, kendini oluşturan “sosyal” ve “güvenlik” kavramlarından belli ölçüde bağımsızlaşarak kendine özgü bir tanım taşımaktadır. Fakat kavram tanımlaması, söz konusu olgunun sınırlarını çizmek olduğundan¹⁵, oldukça dikkatli olmak gerekmektedir.

Sosyal güvenlik kavramı, güvenliğin sosyal boyutunu teşkil etmesi sebebiyle sosyal hayattaki değişim ve gelişime açık bir kavramdır. Dolayısıyla farklı açılımlarda tanımlanabilmekte, dar ve geniş diyebileceğimiz farklı anlamlarıyla karşımıza çıkabilmektedir.

1.1. Dar Anlamı İle Sosyal Güvenlik Kavramı

Dar anlamıyla sosyal güvenlik tanımları, kavramı, gelir garantisi, ekonomik güvence algılaması ile sınırlandırarak kurmaktadır.

Dar anlamı ile sosyal güvenlik; sosyal risk olarak kabul edilen birtakım tehlikelerin yol açabilecekleri gelir kayıpları ve gider artışlarına karşı, kişileri, başkasının yardımına muhtaç bırakmaksızın geçinme ve yaşama ihtiyaçlarını karşılamak suretiyle, güvenliklerinin sağlanması olarak da tanımlanmaktadır¹⁶. Böyle bir tanım ile kavram, belli bir kişi çevresi ile sınırlandırılmakta, sosyal güvenlik, “çalışanlar” üzerinden tanımlanmaktadır.

Başka bir tanıma göre sosyal güvenlik; *“insanların toplum içinde yaşayan fertler olarak, ellerinde olmaksızın karşılaşılabilecekleri ve maddi varlıklarında veya*

¹⁴ TALAS, Sosyal Ekonomi, s.528.

¹⁵ Bkz. DİLİK, Sosyal Güvenlik Kavramı, s.50

¹⁶ Bkz. TALAS, Cahit: Sosyal Güvenlik ve Türk İşçi Sigortaları, AÜSBF Yayınları, Ankara 1953, s.16; DİLİK, Sosyal Güvenlik Kavramı, s.55.

kazançlarında kendilerini tehlikeye sokacak bir kayba ya da azalmaya sebep olan etkenlerden korunmak ve emin olmak” demektir¹⁷.

Doktrinde sosyal güvenlik; gelirleri ne olursa olsun, sosyal riskle karşılaşan bireylerin, ekonomik güvencelerini sağlamaya yönelik yeniden dağıtım organizasyonu şeklinde de ifade edilmektedir¹⁸. Tanımda yer alan “ekonomik güvence” kavramının, kişilerin belirli bir gelir garantisi sağlanarak korunması şeklinde açıklamak mümkündür¹⁹.

Yukarıda verdiğimiz tanımlamalarda sosyal güvenlik; belirlenecek birtakım “sosyal risk”ler karşısında – ki, bunlar “gelir”i olumsuz etkileyen niteliktedir²⁰-, “gelir”i olumsuz etkilenen kişinin ekonomik güvenliğinin sağlanması olarak karşımıza çıkmaktadır. Söz konusu ekonomik güvenlik; gelir garantisi, yani kişiye yönelik gelir akışının sağlanması şeklinde gerçekleşmektedir. Her ne kadar birtakım tanımlamalarda, kişi çevresi açısından bir sınırlama görünmese de, “gelir” kavramı üzerinden yapılan bütün tanımlamalar, kavramın çevresini “çalışanlar” ile sınırlandırmaktadır. Çünkü “gelir”, çalışma olgusunun ve çalışan kişinin ayrılmaz bir parçasıdır. Gelir temelli tanımlamada belli sosyal riskler ile karşılaşma halinde, bu sosyal riskler ile illiyet bağı içerisindeki ekonomik kaybın telafi edilmesi söz konusu olmaktadır. Böylece sosyal risk-gelir eksenli dar anlamı ile sosyal güvenlik tanımlaması yapılmaktadır.

Sosyal güvenlik, belirli bir geçim düzeyinin garanti altına alınması olarak da tanımlanmaktadır²¹. Bu çerçevede kavram; ekonomik anlamda ihtiyaçlarını karşılamaya yetecek bir gelir devamlılığını hem mevcutta hem de gelecekte garanti altına almak,

¹⁷ **BEŞER**, Faruk: Sosyal Riskler- Sigorta Ve İslam, Nun Yayınları, İstanbul 2006, s.9-10.

¹⁸ Bkz. **TUNÇOMAĞ**, Kenan: Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar, Beta Yayınları, Gözden Geçirilmiş ve Yenilenmiş 5.Bası, İstanbul 1990, s.5-6; **GÜZEL**, Ali/**OKUR**, Ali Rıza/**CANİKLİOĞLU**, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, Beta Yayınları, Yenilenmiş 11. Bası, İstanbul 2007, s.8.

¹⁹ **ÇUBUK**, s.4.

²⁰ Sosyal riskler için bkz. **YAZGAN**, Gelir Dağılımı, s.13-14, dn.1; **GÜZEL/OKUR/CANİKLİOĞLU**, s.3-5,8; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.8-25; **TUNCAY**, Can/**EKMEKÇİ**, Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku’nun Esasları, Legal Yayınları, İstanbul 2008, s.5-7; **ÇUBUK**, s.9-11. Bu tanımlamalar çerçevesinde sosyal güvenlik kapsamındaki sosyal risklerin ortak özelliği; çalışma gücünün kısmen veya tamamen, sürekli veya geçici olarak kaybedilmesi, gelirin tamamının veya bir kısmının, sürekli veya geçici olarak kesilmesi, giderlerin artması sonucunu doğurmalarıdır, **TUNÇOMAĞ**, s.2; **TUNCAY/EKMEKÇİ**, s.8; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.6-7; **ALPER**, s.5-6; **DEMİRBİLEK**, Sevda: Sosyal Güvenlik Sosyolojisi, Legal Yayıncılık, İzmir 2005, s.18; **GÜZEL/OKUR/CANİKLİOĞLU**, s.3-4; **YAZGAN**, Türkiye’de Sosyal Güvenlik, s.7; **ÇUBUK**, s.12-13.

²¹ **DEMİRBİLEK**, s.19.

geleceğe emniyetle bakmak ve gelecek korkusundan kurtulmak anlamı ile karşımıza çıkmaktadır²².

Sosyal güvenliği, milli dayanışma üzerinden gelirin yeniden dağılımı araçları kullanılarak toplumun bütün üyelerinin mevcut hayat standardının kurulması ve onlara insanca yaşamaya yeterli, katlanılabilir bir hayat seviyesinin garanti edilmesi olarak da ifade etmenin mümkün olduğu belirtilmektedir²³.

Görüldüğü gibi bu tanımlamalarda, sosyal güvenliğin, bireysel ekonomik güvence sağlama amacı ön plana çıkarılmaktadır. Kavramı açıklamak için, bireyin ekonomik durumunu belli ölçüde sarsan her türlü etkene karşı korunması (fizyolojik, mesleki, sosyal-ekonomik risk şeklinde belirli risk algısı oluşturmaksızın) yeterli görülmektedir²⁴. Bu şekliyle bireysel ekonomik güvence temelli dar anlamı ile sosyal güvenlik tanımı söz konusu olmaktadır.

Doktrinde bu şekilde göze çarpan sosyal güvenlik tanımlamalarına, kanaatimizce, hukuk pratiği üzerinden bakmakta yarar olacaktır. Anayasa Mahkemesi'nin bazı kararlarında dar anlamı ile sosyal güvenlik tanımlamasına rastlamak mümkündür. Anayasa Mahkemesi bir kararında, sosyal güvenlik kavramını, *“gelirleri ne olursa olsun, kişilere belirli sosyal riskler karşısında ekonomik güvence sağlama görevine sahip kurum ve kuruluşlar; bir meslekî, fizyolojik ya da sosyo-ekonomik riskten ötürü geliri sürekli veya geçici olarak kesilmiş kimselerin geçinme ve yaşama gereksinimlerini karşılayan bir sistem”* olarak tanımlamıştır²⁵. Anayasa Mahkemesi başka bir kararında ise, sosyal güvenlik kavramını, *“toplumun parçası olan bireylere, gelirleri ne olursa olsun doğal bir olay olan yaşlılık ile hastalık, kaza, ölüm ve malûllük gibi sosyal riskler karşısında asgari bir yaşam düzeyi sağlama”* olarak ifade

²² **ARICI**, Kadir: Avrupa Birliği Sosyal Güvenlik Hukuku, Kamu-İş Yayınları, Ankara 1997, s.1; **YAZGAN**, Gelir Dağılımı, s.29.

²³ **GEORGE**, V.: Social Security Beueridge And After, Routledge and Kegan paul, London 1968, s.1'den naklen **ARICI**, Kadir: “Beveridge Planı”, GÜİİBF Dergisi, Y.1986, S.1-2, C.2, s.14.

²⁴ Bu anlayış çerçevesinde sosyal devlet, “asgari bir yaşam düzeyi” sağlamak zorundadır. Bkz. **GÜZEL/OKUR/CANİKLİOĞLU**, s.5; Fransa’da uygulanan asgari yaşam gelirin (tutunma geliri), risk algılamasına etkisi konusunda bkz. **BALCI**, Şebnem GÖKÇEOĞLU: Tutanamayanlar Ve Hukuk, Dost Yayınları, Ankara 2007, s.117-118.

²⁵ **AYMK** E: 1990/5, K: 1990/28, T: 14.11.1990, **RG.** 14.03.1991, 20814, www.kazanci.com, 10.02.2008.

etmektedir²⁶. Bu kararlarda sosyal güvenlik kavramı, sosyal risk eksenli dar anlamı ile karşımıza çıkmaktadır.

Ülkemiz hukuk doktrin ve pratiği dışında, sosyal güvenlik alanında önemli hukuk metinleri arasında görülen, ulusal ve uluslararası düzenlemelerde göze çarpan sosyal güvenlik yaklaşımlarını vermenin, kavramı anlamlandırmada oldukça faydalı olacağı kanaatindeyiz.

Sosyal güvenlik alanının en önemli adımlarından biri olan Beveridge Planı'nda²⁷ sosyal güvenlik, esas itibariyle gelir devamlılığının güvencesi olarak ifade edilmektedir²⁸. Plan incelendiğinde, beş büyük mücadele alanı olarak belirlenen hastalık, cehalet, fakirlikten doğan sefalet, pislik ve işsizlik ile mücadelenin, öncelikle bireylere gelir devamlılığı güvencesinin sunulması suretiyle başarılabacağı belirtilmektedir. Plan'a göre böylece, sefaletten kurtulma hakkı gerçekleştirilecektir.

Uluslararası insan ve çalışma haklarının iyileştirilmesini amaçlayan²⁹ Uluslararası Çalışma Örgütü'nün Anayasası'nın Başlangıç Bölümü'nde; evrensel ve kalıcı bir barışın, ancak sosyal adalet temelinde gerçekleşeceğinin ilanı yapılmaktadır. Ardından da çalışma olgusu çerçevesinde gelir güvencesi sağlanmasına işaret edilmektedir. UÇÖ tarafından düzenlenen 26.Uluslararası Çalışma Konferansı'nda 12 Mayıs 1944 tarihin alınan 67 Sayılı Gelir Güvencesine İlişkin Tavsiye Kararı da, gelir güvencesini, sosyal güvenliğin temel esaslarından biri olduğunu ifade etmektedir³⁰. Söz konusu metinlerde sosyal güvenlik, sosyal riske bağlı olmaksızın ekonomik güvence temelli tanımlamaları ile karşımıza çıkmaktadır. Uluslararası Çalışma Örgütü tarafından

²⁶ “Sosyal güvenlik hakkı çalışanların çalışma yaşamlarının ve yarımlarının güvencesidir. Sosyal güvenlik, toplumun parçası olan bireylere, gelirleri ne olursa olsun doğal bir olay olan yaşlılık ile hastalık, kaza, ölüm ve malûllük gibi sosyal riskler karşısında asgari bir yaşam düzeyi sağlama amacına yöneliktir.”, **AYMK** E: 1991/23, K: 1991/47, T: 10.12.1991, RG T: 13.09.1992, S: 21344; “Herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğunu öngören Anayasa'nın 60. maddesinin gerekçesinde, sosyal güvenlik hakkının, çalışanların yarını ve güvencesi olduğu belirtilmiştir.”, **AYMK** E: 1999/42, K:2001/41, T:23.02.2001, RG T:23.11.2001 S:24592, www.kazanci.com, 10.02.2008.

²⁷ Beveridge Planı, İngiltere'de, William Beveridge başkanlığında faaliyette bulunan Komisyon tarafından, 20 Kasım 1942 tarihinde sunulmuştur.

²⁸ **ARICI**, Kadir: Beveridge Planı, s.27'den naklen Beveridge Planı, prg.409; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.274, 283-284.

²⁹ <http://www.ilo.org/public/turkish/region/eurpro/ankara/about/amacilke.htm>, 14.09.2008.

³⁰ **TALAS**, Sosyal Ekonomi, s.543; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.338.

hazırlanmış olan 102 Sayılı Sosyal Güvenliğin Asgari Normlarına İlişkin Sözleşme³¹, çalışma olgusu temelli yaklaşımı ile, kapsamına aldığı sosyal risklerin gerçekleşmesi halinde, bireyin gelir düzeyinde meydana gelen değişiklikleri telafi etme amacını taşımaktadır. Bu yaklaşımda gelir eksenli dar anlamı ile sosyal güvenlik kavramı görünüm kazanmaktadır.

Bölgesel düzeyde Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi³², I.Bölümü'nde yer alan 12. maddesinde yer verilen, “Tüm çalışanlar ve geçimini temin ettikleri kişiler sosyal güvenlik hakkına sahiptir.” ifadesi ile sosyal güvenlik kavramına, çalışanlar üzerinden yaklaşmaktadır³³. Bu madde ışığında Sözleşme'nin, dar anlamda sosyal güvenlik tanımlamasını benimsediğini söyleyebiliriz. Fakat Sözleşme'nin kavrama yaklaşımını belirtmek adına, sadece ilgili maddeye yer vermek yeterli olmayacaktır. Zikredilen maddenin devamında yer alan maddeler incelendiğinde, Sözleşme'nin, sosyal güvenliğe geniş anlamı üzerinden yaklaştığı görülecektir³⁴. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi³⁵, 12.maddesi ile aynı hükme yer vermektedir.

Yukarıdaki yaklaşımlar üzerinden sosyal güvenlik, sosyal risk-gelir ve bireysel ekonomik güvence eksenleri üzerinden dar anlamı ile tanımlanmaktadır³⁶. Bütün bu tanımlamalarda ortak özellik; sosyal güvenlik kavramının, ekonomik güvence üzerinden sunulmasıdır. Gelişen süreçte, çalışma-gelir-gelirin uğradığı zarar üçgeni üzerinden

³¹ Uluslararası Çalışma Örgütü tarafından 28 Haziran 1952 tarihinde kabul edilen Sosyal Güvenliğin Asgari Normlarına İlişkin Sözleşme, ülkemizde 10.08.1971 tarih ve 13922 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

³² Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi, 18 Kasım 1961 tarihinde kabul edilerek 26 Şubat 1965 tarihinde yürürlüğe girmiştir. İlgili Sözleşme, Ek Protokol (1988), Değişiklik Protokolü (1991) ve toplu şikayet sistemini öngören Ek Protokol (1995) ile koşullardaki değişikliklere ayak uydurmaya çalışmaktadır.

³³ Söz konusu maddenin, belirli beklenmedik olaylar (hastalık, iş maluliyeti, analık, aile yükümlülükleri, işsizlik, yaşlılık, ölüm, dul kalma, mesleki kazalar ve hastalıklar) ile ilişkili primli, primsiz ve bunların birleşiminden oluşan (karma) yardımları kapsamına aldığı, ancak beklenmedik olaylardan kaynaklanabilecek ihtiyaç durumunu iyileştirmek amacını taşıyan yardımları kapsamına almadığı ifade edilmektedir, **Avrupa Sosyal Şartı** –Temel Rehber-; (Çev.:ÇİÇEKLİ, Bülent), Seçkin Yayınları, Ankara 2001, s.166; Söz konusu bu açıklama da, ilgili maddenin, belirli risk-sosyal risk temelli algılamasına atıfta bulunmaktadır.

³⁴ Bkz. “Geniş Anlamı ile Sosyal Güvenlik Kavramı” başlığı altında, Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi'ne ilişkin verilen ifadeler.

³⁵ 2 Nisan 1996 tarihinde kabul edilen ve 3 Mayıs 1996 tarihinde imzaya açılan ‘Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi’, Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi'nden bağımsız ve zamanla onun yerini alacak program niteliğinde bir belgedir; bkz. **GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU**, s.41-42.

³⁶ Her iki temeli de barındıran tanıma örnek olarak **İZVEREN**'in şu tanımı verilebilir: “Sosyal güvenlik; toplumun bütün fertlerine şamil olmak üzere asgari bir gelir seviyesinin temini ve ayrıca ferdin çeşitli sosyal risklere karşı korunmasıdır.”, **İZVEREN**, Adil: Sosyal Politika Ve Sosyal Sigortalar, 2. Baskı, Ankara 1970, s.160.

tanımlama, yani sosyal güvenliğin “gelir güvencesi” fonksiyonu aşılmıştır. Çalışma olgusu üzerinden kurgulanmış toplum yapılanmasında, çalışma faaliyetine veya çalışma olgusuna bağlı ücrete zarar verecek durumlar karşısında ekonomik güvence sağlama önem arz etmektedir. Fakat geliri olmayan ya da asgari yaşam düzeyini sağlayabilecek geliri olmayan kimselere de güvence sunulması gerekmektedir³⁷. Böylelikle sosyal güvenlik, salt çalışanların güvencesi olmaktan çıkmakta, herkesi kapsamına almaktadır. Bu çerçevede sosyal güvenlik, asgari yaşam düzeyi güvencesi olarak karşımıza çıkmakta ve asgari bireysel ekonomik güvenceyi sağlamaya yönelik bir yeniden dağıtım hukuku olmaktadır.

1.2. Geniş Anlamı İle Sosyal Güvenlik Kavramı

Sosyal güvenlik kavramının “asgari yaşam düzeyi” güvencesi boyutu, bize yeterli gelmemektedir. Dahası “asgari yaşam düzeyi” kavramına, salt ekonomik anlam verilmesi, tanımlamalarda gördüğümüz asıl sorundur. Sosyal güvence kapsamındaki insan, sadece ekonomik güvence ile yetinemeyecek kadar geniş boyutlara sahip olan bir varlıktır. Sosyal güvenliğe ilişkin çeşitli tanımlamalarda da, kavrama, ekonomik güvence ötesinde geniş bir açılım üzerinden yaklaşıldığını görmek mümkündür.

Sosyal güvenlik geniş çerçevede; *“her insana, yaşamın türlü durumları karşısında, aşırı ihtiyaç haline düşmeden ve özgürlüğünden fedakârlık ettirmeden, insana yaraşır bir yaşam düzeyi sağlamaya yönelik düzenleme ve önlemler bütünü”* olarak ifade edilebilmektedir³⁸. İlgili kavram; *“sebepleri ne olursa olsun tehlikeye uğratarak muhtaç duruma düşen fertlerin ve ailelerin, uğradıkları tehlikelerin zararlarından kurtarılarak, yaşadıkları toplum içinde insan haysiyetine yaraşır asgari yaşam standardına kavuşturulması”* olarak da tanımlanabilmektedir³⁹.

Başka bir tanımda sosyal güvenlik; tehlikenin zararlarından uzak olma ve yarınından emin olma duygusunu tatmin çerçevesinde bireylerin istek ve iradeleri

³⁷ **BALCI**, sosyal güvenlik tanımındaki anlam genişlemesini, kavramın insan hakkı niteliğine dayandırmaktadır. **BALCI**, Sosyal güvenliğin insan hakkı niteliğinin, “gelirin güvencesi” anlayışının yerini “asgari yaşam düzeyi” anlayışına bırakması gerektirdiğini ifade etmektedir, **BALCI**, Tutunamayanlar, s.117.

³⁸ **AKAD**, Mehmet: Teori Ve Uygulamada Sosyal Güvenlik Hakkı, Kazancı Yayınları, İstanbul 1992, s.9.

³⁹ **ALPER**, s.5; aynı doğrultuda başka bir tanım için bkz. **TURAN**, Ercan: “Sosyal Güvenlik Hakkı”, Kamu-İş, İş Hukuku Ve İktisat Dergisi, C.7, S.3, 2004, s.320.

dışında uğrayacakları tehlikelerin zararlarından kurtarılma güvencesi olarak da görülmektedir⁴⁰. Aynı doğrultuda sosyal güvenlik; “*çalışma gücünü, beden ve ruh sağlığını, daimi veya geçici bir şekilde kaybedenlere, toplumsal bir yardımda bulunmak suretiyle onları, ihtiyaçların esaretinden kurtarmaktır*”⁴¹. Söz konusu tanımlamalarda, bireye sunulacak güvence sisteminde, ekonomik boyutun yanında bireysel ve sosyal boyut da hesaba katılmaktadır.

Doktrine bu şekilde yansımakta olan geniş anlamı ile sosyal güvenlik, uygulamada oldukça zengin bir açılım yakalamıştır. Anayasa Mahkemesi bir kararında, sosyal hukuk devletinin dayanaklarından biri olarak gördüğü sosyal güvenlik kavramını, “*içerdiği temel esas ve ilkeleri uyarınca toplumda yoksul ve muhtaç insanlara Devletçe yardım edilerek onlara insan onuruna yaraşır asgari yaşam düzeyi sağlanması, böylece, sosyal adaletin ve sosyal devlet ilkelerinin gerçekleşmesine elverişli ortamın yaratılması*” olarak ifade etmektedir⁴². Anayasa Mahkemesi’nin başka bir kararında sosyal güvenlik hakkı ile Anayasa’nın 17. maddesi arasında kurduğu bağlantı oldukça ufuk açıcıdır⁴³. Kararda bireyin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının gerçekleşebilmesi, sosyal güvenlik hakkının sağlanması koşuluna bağlanmaktadır. Başka bir kararında Anayasa Mahkemesi, salt ekonomik değil sosyal

⁴⁰ ALPER, s.4; YAZGAN, Gelir Dağılımı, s.29; DEMİRBİLEK, s.18.

⁴¹ RICHARDSON, Henry J.: İktisadi Ve Mali Yönüyle Sosyal Güvenlik, (Çev.: YAZGAN, Turan), İÜHF Yayınları, İstanbul 1970, s.16. Diğer tanımlar için bkz. TUNCAY/EKMEKÇİ, s.1-3; DİLİK, Sosyal Güvenlik Kavramı, s.51-55.

⁴² AYM E: 1988/19, K: 1988/33, T: 26.10.1988, RG T: 11.12.1988, S: 20016, www.kazanci.com, 10.02.2008.

⁴³ “..60. maddede belirtilen bu sosyal hak, yine Anayasa’nın 17. maddesine düzenlenen ‘...yaşam, maddi ve manevi varlığını koruma ... hakkı’ ile çok sıkı bağlantı içindedir.”, AYM E.1990/27, K.1991/2, T.17.01.1991. Karar için bkz. GÜZEL, Ali/GÖKÇEOĞLU, Şebnem: “Hastalık Sigortası- Sağlık Yardımları- Sosyal Güvenlik Hakkı- Yaşam Hakkı”, (Karar İncelemesi), İş Hukuku Dergisi, Nisan-Haziran 1993, s.283-298; “Ancak 60. madde ile tanınan ‘sosyal güvenlik hakkı’ yine Anayasa’nın 17. maddesinde düzenlenen ‘yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma hakkı’ ile bağlantılıdır..... Kişinin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma hakkı, birbirleriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez, vazgeçilmez temel haklardandır. Bu haklara karşı her türlü engelin ortadan kaldırılması da devlete görev olarak verilmiştir. Güçlüler karşısında güçsüzleri koruyacak olan devlet, gerçek eşitliği sağlayacak, toplumsal dengeyi koruyacak ve böylece devlet sosyal niteliğine ulaşacaktır. Sosyal devlet, yaşama hakkının korunması, sosyal güvenliğin sağlanmasıyla gerçekleşecektir. Yaşama hakkının korunması ve sosyal güvenliğin sağlanması, sosyal devlet olmanın gereğidir. Sosyal güvenlik kuruluşlarına ilişkin düzenlemelerin “yaşama hakkı ile maddi ve manevi varlığı koruma haklarını, zedeleyecek veya ortadan kaldıracak kuralları içermemesi gerekir.”, AYM E: 1996/17, K: 1996/38, T: 16.10.1996, RG T: 09.09.1997, S: 23075, www.kazanci.com, 10.02.2008.

güvencenin sağlanması suretiyle sosyal güvenlik hakkının gerçekleşerek toplumsal barışın güçleneceğini ifade etmektedir⁴⁴.

Beveridge Planı, sosyal güvenliğin gelir güvencesi boyutuna yer vermiş, fakat kavramı, sadece bu boyut ile sınırlamamıştır. Hastalık, cehalet, fakirlikten doğan sefalet, pislik ve işsizlik üzerinden geniş bir mücadele alanı içerisinde, sosyal güvenliğin; insana yaraşır bir hayat sağlamayı hedef alan, sağlık, kültür, eğitim, beslenme, barınma ve sağlık hizmetlerini de kapsayan bir sistem olduğu ifade edilmektedir⁴⁵.

Uluslararası Çalışma Örgütü tarafından yayımlanan Filedelfiya Bildirgesi⁴⁶; *“bütün insanların maddi ilerlemelerini ve manevi gelişmelerini, hür ve haysiyetli bir şekilde, ekonomik güvence altında ve eşit şartlarda sürdürmek hakkına sahip olduğunu”* vurgulamaktadır. Böylece sosyal güvenlik kavramını, ekonomik güvence kavramının ötesine taşımakta, insan onur ve kişiliğine uygun asgari yaşam düzeyi ile ifade etmektedir.

İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi’nin⁴⁷ 22. maddesi, herkesin, toplumun bir üyesi olarak sosyal güvenlik hakkına sahip olduğunu vurgulamakta, ardından da her bireyin, *“onur ve kişiliğinin serbestçe gelişimi için gerekli olan ekonomik, sosyal ve kültürel hakların gerçekleştirilmesi hakkına sahip olduğunu”* belirtmektedir. Bu haliyle Bildirge, sosyal güvenlik hakkını, bireyin onur ve kişiliğinin serbestçe gelişimi olgusuna, bireyin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına bağlamaktadır⁴⁸. Yani sosyal güvenliği, insan onuruna yaraşır asgari yaşam düzeyi fikri üzerinden şekillendirmektedir. Ayrıca belirtmeliyiz ki, bu madde ile sosyal güvenlik hakkı; kişinin onur ve kişiliğinin gelişimi imkânını sağlayacak ekonomik, sosyal ve

⁴⁴ “Sosyal güvenlik politikaları, sosyal zarar tehlikelerinin sonuçlarını giderek bireyleri ekonomik yönden güçlü tutmayı amaçlar. Bu amaçları güden politikaların kapsamına çalıştırma (istihdam), gelir güvencesi, çalışma gücünün korunması, meslek kazancı yerine geçecek ödemeler, sosyal sigortalardan belli aralıklarla sağlanan gelirler, her tür sosyal yardım ve öbür ödemeler girmekte, böylece bireyin ekonomik ve sosyal güvenliğiyle bu yolla ve buna koşut biçimde toplumda sosyal güvenlik sağlanarak, toplumsal barış güçlendirilmektedir.”, **AYMK** E: 1993/17, K: 1993/41, T: 18.11.1993, RG T: 24.09.1995, S: 22414, www.kazanci.com, 10.02.2008.

⁴⁵ **ARICI**, Beveridge Planı, s.27-28; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.284.

⁴⁶ **UÇÖ Filedelfiya Bildirgesi**, UÇÖ tarafından 10 Mayıs 1944 tarihinde düzenlenen 26.Uluslararası Çalışma Örgütü Genel Konferansında kabul edilmiştir.

⁴⁷ Birleşmiş Milletler Genel Kurulu’nda 10 Aralık 1948 yılında kabul edilen İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi, ülkemizde 27 Mayıs 1949 tarih ve 7217 Sayılı Resmi Gazete’de yayımlanmıştır.

⁴⁸ **AKAD**, Sosyal Güvenlik Hakkı, s.26.

kültürel haklara bağlanmakta, bunların birbirlerinin tamamlayıcısı olduklarına işaret edilmekte; hatta sosyal güvenlik, onların ortak ismi kılınmaktadır. Beyanname'nin 25.maddesinin I.fıkrası⁴⁹, her bireyin *“kendisinin ve ailesinin, sağlık ve refahı için beslenme, giyim, konut ve tıbbi bakım hakkı vardır. Herkes, işsizlik, hastalık, sakatlık, dulluk, yaşlılık ve kendi iradesi dışındaki koşullardan doğan geçim sıkıntısı durumunda güvenlik hakkına sahiptir.”* ifadesi ile, sosyal güvenliği, dar ve geniş, her iki anlamı ile de vermektedir. Fıkroda geçen *“kendisinin ve ailesinin sağlık ve refahı için”* ifadesi ile asgari yaşam düzeyi anlayışı, *“geçim sıkıntısı”* ifadesi ile de ekonomik güvence anlayışı göze çarpmaktadır⁵⁰.

Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi⁵¹, 9.madde ile, herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğunu vurgulamaktadır. Ardından bu hakkın sosyal sigorta haklarını kapsadığını ifade etmekle de sosyal güvenliğin salt çalışanların gelir güvencesinin ötesindeki anlamına işaret edilmektedir. Sözleşme'nin 11. maddesinde⁵² geçen *“yeterli yaşam standardına sahip olma hakkı kapsamına, yeterli beslenme, giyinme, barınma ve yaşama koşullarının sürekli olarak geliştirilmesini almaktadır”* ifadesi, sosyal güvenlik kavramının geniş yorumuna örnek olarak sunulmaktadır.

Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi, 13.maddesinde, *“yeterli kaynaklardan yoksun herkesin, sosyal ve sağlık yardımı hakkına sahip olduğunu”*; 14.maddesi ile de, *“herkesin sosyal refah hizmetlerinden yararlanma hakkına sahip olduğunu”* ifade etmek suretiyle, sosyal güvenlik kavramına ilişkin yaklaşımının, geniş anlamı üzerinden olduğunu göstermektedir⁵³. Hatta ilgili Sözleşme'nin devam eden maddelerinde engelli

⁴⁹ **BM İHEB** m.25/I: “Herkesin kendisinin ve ailesinin sağlık ve refahı için beslenme, giyim, konut ve tıbbi bakım hakkı vardır. Herkes, işsizlik, hastalık, sakatlık, dulluk, yaşlılık ve kendi iradesi dışındaki koşullardan doğan geçim sıkıntısı durumunda güvenlik hakkına sahiptir.

⁵⁰ **GÖKÇEOĞLU**, Şebnem: Sosyal Güvenlik Hakkı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, MÜ Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul 1994, s. 40-41.

⁵¹ Türkiye, Ekonomik, Sosyal, Kültürel Haklar Sözleşmesi'ni, 15 Ağustos 2000 tarihinde imzalamış olup, Sözleşme, TBMM tarafından onaylanması uygun bulunduktan sonra yürürlüğe girecektir.

⁵² **BM ESKHUS** m.11/I; yeterli yaşam standardına sahip olma hakkı kapsamına, yeterli beslenme, giyinme, barınma ve yaşama koşullarının sürekli olarak geliştirilmesini almaktadır.

⁵³ **Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi**, 13. ve 14.maddeleri ile sosyal yardım ve sosyal hizmet kavramlarına yer verilmektedir. **İlgili Sözleşme'nin** 13.maddesinde geçen sosyal yardım hakkının, ne belirli bir risk çerçevesinde şekillenen sosyal güvenlik sistemi kapsamında bulunmaya ne de mesleki faaliyet ya da prim ödeme koşuluna bağlı olmaksızın, tamamıyla bireysel ihtiyaç bazında verilen yardımları ilgilendirdiği ifade edilmektedir, **Avrupa Sosyal Şartı–Temel Rehber-**, s.166.

kişi, aile ve anne ve çocukların sosyal ve ekonomik korunma hakkına yer verilmek suretiyle geniş anlamı ile sosyal güvenlik algılaması belirgin kılınmaktadır (m.15-17).

Bu tanımlamalarda sosyal güvenlik; ekonomik güvence boyutu üzerinden asgari yaşam düzeyi sağlama fikrinin ötesinde, bireye insan onuruna yaraşır asgari yaşam düzeyi sağlama ve koruma fonksiyonu ile görünür kılınmaktadır. Geniş anlamı ile sosyal güvenlik, kişiliğin serbestçe gelişimini sağlayıcı asgari yaşam düzeyi fikrine dayanmaktadır⁵⁴.

2. SOSYAL GÜVENLİĞİ SAĞLAMA YÖNTEMLERİ

Yukarıda aktarmaya çalıştığımız tanımlar ışığında aydınlatılmaya çalışılan sosyal güvenlik idealini gerçekleştirmek için çeşitli yolların, mekanizmaların varlığından söz edilmektedir.

Sosyal güvenlik mekanizmalarını primli ve primsiz rejim⁵⁵ şeklinde iki temel ayırım altında sosyal sigorta, sosyal hizmet, sosyal yardım ve sosyal teşvik olarak ifade etmek mümkündür.

Primli rejim; ilgilinin tehlike ile karşılaşma öncesinde katkısının alındığı ve değerlendirildiği bir sistemi ifade etmektedir. Prim yapılanması ile riskin paylaştırılması ve dağıtılması suretiyle emniyet sağlama söz konusudur⁵⁶. Sosyal sigorta, bu sistem kapsamında yer alır. Diğer sosyal güvenlik mekanizmaları ise primsiz rejim adı altında anılmaktadır. Bu mekanizmalar arasında sosyal hizmet sunumu sırasında ilgiliden belli miktar ücret alınması olgusunun⁵⁷ değerlendirilmesi gerekebilir.

⁵⁴ **STRASSER/HILLINGER**'ın ifadesine göre "Ekonomik ve sağlık durumu itibariyle tehlikede olmayan, bununla birlikte eksik eğitimi veya ancak hayati ihtiyaçlarını karşılayabilecek geliri nedeniyle her tür kültür faaliyetinden uzak olan bir kişi toplumsal bakımdan güvenceli sayılamaz.", **SÖZER**, Ali Nazım: Sosyal Sigorta İlişkisi, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, İzmir 1991, s.7, dn.3.

⁵⁵ **TUNÇOMAĞ**, s.6; "primli rejim" kavramı yerine doktrinde "kamu sosyal güvenlik harcamaları" kavramı da kullanılmaktadır, **ALPER**, s.14-16; **YAZGAN**, Gelir Dağılımı, s.21-22.

⁵⁶ **ALPER**, s.12; "prim" olgusunun hukuki niteliği ve çeşitleri için bkz. **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.114-116.

⁵⁷ Bkz. "Engellinin Sosyal Hizmet Hakkı" başlığı altında yer alan ifadelere.

2.1. Sosyal Sigorta

Sosyal sigorta; çalışma hayatında bulunan ve geliri olan kişileri kapsamına alan, bu kişiler bazında katılımın zorunlu olduğu, kapsamındaki kişilerin prim yoluyla finansmana katıldığı hata aramaksızın fertleri uğradıkları tehlikelerin zararlarından az çok kurtarmaya çalışan⁵⁸ sosyal güvenlik mekanizmasıdır.

Sosyal sigortalar, sigortacılık ilkeleri üzerine, tehlikenin yol açacağı zararların fertler arasında paylaşılması ve dağıtılması felsefesine dayanan bir işleyiş esasına dayanmaktadır⁵⁹. Sosyal sigortanın temelinde aynı türden ve değerlendirilebilir tehlikelere muhatap olanların bir araya gelerek özel bir tehlike topluluğu oluşturmaları olgusu vardır⁶⁰. Fakat özel sigorta tekniğinden farklı olarak kamu yararı temelli karşılıklı dayanışma ve yardımlaşma ilkelerinin hâkim olduğu bir yapılanmadır⁶¹.

Sosyal sigorta ile kişi, önceden belli, bazen bir adaylık sürecine bağlı ‘beklenen’ bir hakka sahiptir⁶². Bu hakkın, kişi nezdinde doğabilmesi için ‘tehlike topluluğu’nda bulunan tehlikelerden birinin gerçekleşmesi gerekmektedir. Tehlikenin gerçekleştiğinin ispatı, hakkın doğumu için yeterlidir. Ayrıca kişinin maddi varlığına, muhtaçlığına ilişkin bir araştırma söz konusu değildir⁶³.

2.2. Sosyal Yardım

Sosyal yardım⁶⁴; bulunduğu yer ölçülerinde kendisinin ve bakmakla yükümlü olduğu aile fertlerinin geçimini elinde olmayan nedenlerle kendi gücü ve imkânlarıyla

⁵⁸ Bkz. **ALPER**, s.13; **SÖZER**, Sosyal Sigorta, s.11; **SÖZER**, Ali Nazım: Türkiye’de Sosyal Hukuk, Fakülteler Kitabevi Barış Yayınları, 2.Baskı, İzmir 1998, s.28; **TUNÇOMAĞ**, s.6; **YAZGAN**, Türkiye’de Sosyal Güvenlik, s.5; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.88-91; **İZVEREN**, Sosyal Sigortalar, s.161-163; **DİLİK**, Türkiye’de Sosyal Sigortalar, İktisadi Açından Bir Tahlil Denemesi, 2. Baskı, Ankara 1972, s.9.

⁵⁹ **ALPER**, s.12; **TUNÇOMAĞ**, s.6; **SÖZER**, Sosyal Hukuk, s.28; **DİLİK**, Tahlil Denemesi, s.10; **İZVEREN**, Sosyal Sigortalar, s.162; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.103-105.

⁶⁰ Bkz. **SÖZER**, Sosyal Sigorta, s.12, dn.2’deki kaynaklara..

⁶¹ Bkz. **ALPER**, s.12; **İZVEREN**, Sosyal Sigortalar, s.162; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.89. Sosyal sigortanın hukuki niteliği hakkında bkz. **SÖZER**, Sosyal Sigorta, s.13; **SÖZER**, Sosyal Hukuk, s.28; **DİLİK**, Tahlil Denemesi, s.10, dn.26.

⁶² Bkz. **SÖZER**, Sosyal Sigorta, s.13.

⁶³ **SÖZER**, Sosyal Sigorta, s.13; **DİLİK**, Tahlil Denemesi, s.9.

⁶⁴ Bu kavram için “kamu yardımı” kavramı da kullanılmaktadır. Bkz. **YAZGAN**, Gelir Dağılımı, s.22; İşletme içi sosyal yardım kavramı için bkz. **DİLİK**, Sait: “Sosyal Yardımlar –İki Anlamlı Bir Terim”, AÜSBFD C.XXXV, Ocak-Aralık 1980, No:1-4, s.55-67; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.139.

hiç veya yeterli ölçüde sağlayamayan muhtaç kimseye, insanlık onuruna yaraşır bir hayat düzeyi sağlama amacıyla yapılan ayni ve nakdi yardımlardır⁶⁵. Başka bir tanımda, muhtaç durumdaki kişilere sosyal gelir sağlanması olarak ifade edilmektedir⁶⁶. Sosyal yardım ve hizmetleri, tek bir mevzuat içerisinde toplama amacı taşıyan Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Hakkında Kanun Tasarısı m.3'te ise, sosyal yardım tanımı şu şekildedir: *“Asgari düzeyde dahi kendisi, eşini, bakmakla yükümlü olduğu kişileri geçindirecek yeterli geliri, malı ve kazancı bulunmayan kişilere, yaşam düzeyi tespitine ve periyodik kontrole dayalı olarak yapılacak ve bunlardan çalışma gücü olanların en kısa sürede kendi imkânları ile geçinebilecekleri duruma gelmelerinin sağlanmasını amaçlayan ayni ve nakdi yardım.”*⁶⁷.

Doktrinden aktardığımız sosyal yardım tanımlarının unsurları arasında “devlet bütçesinden sağlanma” olgusuna yer verilmemesi, bu sosyal güvenlik modelinin en eski ve kolay uygulanabilirliği nedeniyle en yaygın modeli oluşturması ve idari yapı dışında pek çok kurum tarafından gerçekleştirilebilmesi sebebiyledir. Özellikle de küreselleşme ile gelen süreçte devlet, sivil toplum kuruluşu olarak adlandırılan idari yapı dışı kurumlarla çalışmalar gerçekleştirmektedir⁶⁸. Dolayısıyla sosyal yardımın tesisi konusunda yaşanan bu kurumsal çeşitliliği, tanıma da yansıtmak istedik. Bu yöndeki gelişimi, ilgili Tasarı'dan aktardığımız sosyal yardım tanımında da görmek mümkündür.

Tanımlardan da anlaşılacağı üzere sosyal yardım mekanizması, geçimi sağlayamama, muhtaçlık temelli bir yapılanmadır⁶⁹. Muhtaçlık olgusunun tespitinde “nafakayı teminle yükümlü kimsenin bulunmaması”, genellikle aranan bir olgu olması sebebiyle tanımlarda yer almaktadır⁷⁰. Ancak biz, muhtaçlık kavramı içerisinde yer verilen “nafakasını teminle yükümlü kimselerce de geçimi sağlanamayan kimse”

⁶⁵ Bkz. **SÖZER**, Sosyal Hukuk, s.31; **SÖZER**, Sosyal Sigorta, s.8; **DİLİK**, Sosyal Yardım, s.69; **DİLİK**, Tahlil Denemesi, s.3; **ALPER**, s.81, **YAZGAN**, Türkiye’de Sosyal Güvenlik, s.5; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.138-143; **DPT** 8. Beş Yıllık Kalkınma Planı, Sosyal Hizmetler ve Yardımlar ÖİK Raporu, Ankara 2001, s.51; **DPT** 9. Beş Yıllık Kalkınma Planı, Sosyal Güvenlik ÖİK Raporu, Ankara 2007, s.2.

⁶⁶ **TUNÇOMAĞ**, s.7;

⁶⁷ bkz. **AKIN**, Levent: “Sosyal Yardım ve Hizmetler ile Bunların Organizasyonu”, in Sosyal Güvenliğin Yeniden Yapılandırılması Semineri, (İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, 7-8 Aralık 2006), TİSK Yayınları, Ankara 2007, s.250.

⁶⁸ **DPT** Sosyal Güvenlik 2007, s.2.

⁶⁹ Sosyal yardımın fayda ve sakıncaları hakkında bkz. **DİLİK**, Tahlil Denemesi, s.4-7; **DİLİK**, Sosyal Yardım, s.70-72; **TUNÇOMAĞ**, s.8.

⁷⁰ Bkz. **SÖZER**, Sosyal Hukuk, s.31; **DİLİK**, Sosyal Yardım, s.69; **DİLİK**, Tahlil Denemesi, s.3; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.140-141.

ifadesini sosyal yardım tanımında kullanmamayı tercih ettik. Sosyal güvenlik mekanizmalarında, kaynakların etkin kullanımı için yapılan böyle bir tanımlama ile zaten ekonomik açıdan sıkıntı içerisinde bulunan kimseleri, “nafaka teminle yükümlü-kanunen bakmakla yükümlü” kimseler nezdinde, uzun ve yorucu adli süreçler üzerinden, yardım aramak durumunda bırakmak, insan onuru ile bağdaşmayabilir. Bu çerçevede sosyal yardım ile ya kişiye yakınlarından söz konusu yardımı almada destekleme ya da kişiye gerekli yardımı yapmanın ardından yakınlarının devlet tarafından takibi yolu seçilebilir. Geline süreçte sosyal yardım kavramı, genişleme göstererek salt muhtaçlık temelli yardımların dışında diğer birtakım sosyal güvenlik ihtiyaçlarına da cevap verme çabası içinde bulunmaktadır⁷¹.

Sosyal yardımlar ile izlenen amaç; yardım görenin mümkün olan en kısa sürede yeniden çalışabilme, gelir elde edebilme ve böylece kendi geçimini sağlama olanağına kavuşturulmasıdır. Sosyal yardım kurumunun bu amacını, Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Hakkında Kanun Tasarısı’ndan aktardığımız tanımda da görmekteyiz. Kişinin varlığını güvence altına alma ile onun yeniden çalışma ve gelir sağlama olanağına kavuşmasına yardımcı olma arasında bağ kurulması, sosyal yardım tedbirlerinin kendine özgü bir niteliğidir⁷².

2.3. Sosyal Hizmet

Sosyal hizmet; bireyin ve ailesinin bünye ve çevre koşullarından doğan ve denetimleri dışında oluşan maddi, manevi ve sosyal yoksunluklarının giderilmesine yardımcı olunması ile hayat standartlarının yükseltilmesini amaçlayan hizmetler olarak ifade edilebilir⁷³. Sosyal hizmet; insanların sağlık ve iyilik halinin geliştirilmesine, kendilerine daha yeterli hale gelmelerine ve başkalarına bağımlı olmalarının

⁷¹ Bkz. **YAZGAN**, Gelir Dağılımı, s.22.

⁷² **DİLİK**, Sosyal Yardımlar, s.70; **DİLİK**, Tahlil Denemesi, s.3-4, dn.9; **DPT** Sosyal Hizmet-Yardım 2001, s.51.

⁷³ **TAŞTEKİL**, Sevda: “Sosyal Hizmet Kavramı Ve Sosyal Hizmetlerin Sosyal Güvenlik Sistemi İçindeki Yeri Ve Önemi”, İktisat Ve Maliye Dergisi, C.XXXVI, S.11, Kasım 1989, s.458-459. Bkz. **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.146-147; **ALPER**, s. 15; **YAZGAN**, Gelir Dağılımı, s.21; **TUNÇOMAĞ**, s.8; **SÖZER**, Sosyal Hukuk, s.31-33. Ayrıca bkz. **DİLİK**, “Sosyal Güvenlik Ve Sosyal Hizmetler Arasındaki İlişkiler”, AÜSBF Dergisi, C:XXXV, Ocak-Aralık 1980, No:1-4, s.73,78,80; “sosyal hizmet” kavramı, **DİLİK** tarafından geniş anlamı ile, sosyal güvenlik, sağlık, eğitim, konut yapımı, toplum kalkınması gibi konuları kapsayan; dar anlamı ile sosyal çalışma alanıyla sınırlandırılan bir kavram olarak ifade edilmekte, iki kavram arasındaki sınırın belirlenmesinin güç olduğunu da eklenmektedir.

önlenmesine, aile bağlarının güçlendirilmesine, bireylerin, ailelerin, grupların veya toplulukların sosyal işlevlerini başarıyla yerine getirmelerine ve refahlarının bir ölçüde de olsa artırılmasına yardımcı olmak amacıyla, gerçekleştirilen etkinlik ve programlar bütünü olarak da tanımlanmaktadır⁷⁴. Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Hakkında Kanun Tasarısı'ndaki sosyal hizmet ise, doktrindeki tanımlara benzer nitelikte, şu şekilde tanımlanmaktadır: *“İnsanların kendi bünye veya çevre şartlarından doğan veya kontrolleri dışında oluşan maddi ve manevi sosyal yoksunlukların giderilmesine, ihtiyaçların karşılanmasına, insanların kendilerine daha yeterli hale getirilmesine ve başkalarına bağımlı olma hallerinin önlenmesine, aile ilişkilerinin güçlendirilmesine, birey, aile ve toplumun sosyal işlevlerini başarıyla yerine getirmelerine yardımcı olmak, insanların yaşam standartlarının iyileştirilmesi ve yükseltilmesini sağlamak amacıyla gerçekleştirilen koruyucu, önleyici, çözümleyici, değiştirici, geliştirici, iyileştirici ve rehabilite edici nitelikteki sistemler ve düzenli faaliyet ve programlar bütünü”* (m.3-y)⁷⁵.

Sosyal hizmetlerde de temel kriterin muhtaçlık olduğu ifade edilmektedir⁷⁶. ARICI, dar anlamı ile sosyal hizmetlerin muhtaçlara karşılıksız sunulan hizmetleri içermekte iken, muhtaç olmayan kimselere de sağlanır hale geldiğini ifade etmektedir⁷⁷. Sosyal hizmetler, sosyal yardım kavramı ile anılan “muhtaçlık” olgusunun ötesinde daha farklı gereksinimi olan kitlelere de hizmet edebilmektedir. Gerçekten birçok durumda kişilere sadece ekonomik güvence sağlamak yeterli olmamaktadır. Kişilerin manevi-sosyal yoksunluklara karşı da korunma ihtiyacı bulunmaktadır⁷⁸. Özellikle de çocuklar, yaşlılar, engelli kimseler için sosyal hizmet modeli çok önemli işlevler icra etmektedir.

Sosyal hizmetler, sosyal-ekonomik yoksulluk/yoksunluk içindeki bireyleri yaşadıkları toplumun standartlarına uygun bir hayat şekline ve düzeyine ulaştırmak

⁷⁴ **DPT** Sosyal Güvenlik 2007, s.3; **DPT** Sosyal Hizmet-Yardım 2001, s.11.

⁷⁵ Bkz. **AKIN**, s.251

⁷⁶ **SÖZER**, Sosyal Hukuk, s.31-33; **TUNÇOMAĞ**, s.8; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.146.

⁷⁷ Muhtaçlık kavramına farklı bir yaklaşım için bkz. **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.146,148.

⁷⁸ **DİLİK**, Sosyal Hizmet, s.79-80; **YAZGAN**, Turan: “Sosyal Güvenliğin Yaygınlaştırılması Ve Etkinliğinin Artırılması”, in Sosyal Güvenliğin Yaygınlaştırılması Ve Etkinleştirilmesi, 2.Türkiye İktisat Kongresi, İzmir 2-7 Kasım 1981, SSK Genel Müdürlüğü Yayınları, s.49-50; **TAŞTEKİL**, s.45; **ALPER**, s.15-16; **DPT**'nin çeşitli raporlarında da sosyal hizmetlerin, yalnızca ekonomik açıdan güçsüz olanları değil, sosyal açıdan güçlükler yaşayan tüm birey ve grupları kapsamına aldığına dikkat çekilmektedir. Hatta Avrupa Sosyal Haklar Komitesi'nin bu alanda Türkiye'nin Şart'a aykırı davrandığını tespit ettiği belirtilmektedir, **DPT** Sosyal Güvenlik 2007, s.49-50; **DPT** Sosyal Hizmet-Yardım 2001, s.11.

amacıyla sunulan önleyici, koruyucu, tedavi ve ıslah edici, geliştirici nitelikte bir yapıya sahiptir. Sosyal hizmetlerin amacı, bireylerin refahı ile yaşadıkları toplumun refahı arasında denge kurmak şeklinde ifade edilebilir⁷⁹.

Sosyal hizmetlerin de sadece idari birimler tarafından değil, hükümet dışı kurumların da katılımı ile gerçekleşmesi sağlanmaya çalışılmaktadır.⁸⁰

2.4. Sosyal Teşvik

Sosyal teşvik; bireyleri insan onuruna yaraşır asgari yaşam düzeyinin üzerine çıkarmak amacını taşıyan sosyal güvenlik modelidir. Sosyal teşvik modelinin, klasik risklerin dışında kalan ihtiyaçlara cevap verdiği ifade edilmektedir⁸¹. Sosyal teşvik modeline Anayasa üzerinden örnek vermek mümkündür. Anayasa m.49, çalışanların hayat seviyesini yükseltme konusunda; m.58/II, devletin gençleri alkol düşkünlüğünden, uyuşturucu maddelerden, suçluluk, kumar ve benzeri kötü alışkanlıklardan ve cehaletten koruma hususunda; m.59, beden ve ruh sağlığını geliştirecek tedbirleri alma konusunda devlete yüklediği görevler ile sosyal teşvik modeline örnek teşkil etmektedirler.

III. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAM DEĞERLENDİRMESİ

Sosyal güvenlik kavramı, kişinin güvenliğidir; fakat bu güvenlik sivil güvenliğin ötesinde sosyal boyut kazanan bir güvenliktir. Sosyal güvenlik, Anayasa'nın 17.maddesinde ifade edilen yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının güvencesidir. Bireyin maddi-manevi bütün varlığı ile gelişiminin onun sosyal boyutu da hesaba katılmak suretiyle güvence altına alınmasıdır.

Sosyal güvenlik, bütün hakların özü konumundaki yaşam hakkının, gerçekleştirici aracıdır. Yaşam imkânına kavuşulmasının ardından, yaşam hakkının

⁷⁹ TAŞTEKİL, s.459; DPT Sosyal Hizmet-Yardım 2001, s.11-12.

⁸⁰ Sivil toplum kuruluşlarının katılımı ile ilgili Avrupa Sosyal Haklar Komitesi Raporu için bkz. DPT Sosyal Güvenlik 2007, s.50.

⁸¹ SÖZER, Sosyal Hukuk, s.33; III. Özürlüler Şurası'nda sunulan bir raporda yer alan şu ifadeler ile kavramsal olarak geçmese de sosyal teşvik kavramına atıf yapmaktadır: "...Geçmişte, yardıma gereksinim duyan bireylerin korunması ve bakımı öncelikle hedef iken, bugün bireyin yaşam kalitesinin geliştirilmesi, sağlıklı ve başarılı bir biçimde yaşlanarak, sosyal yaşama daha aktif bir biçimde katılım sağlanması ve nihayetinde iyilik halinin ilerletilmesi amaçlanmaktadır.", III. Özürlüler Şûrası Bakım Hizmetleri, 19-23 Kasım 2003, Bakım Hizmet Türleri Komisyonu Raporu, s.54.

hangi şartlar altında gerçekleşmesi gerektiği sorusuna cevap aramaktadır. Bireyin yaşam hakkı, onun kimliğinin, kişiliğinin serbestçe gelişiminin sağlandığı şartlar altında tam anlamıyla gerçekleşebilir. Bu şartların gerçekleşmesi amacını ifade eden bireyin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı, sosyal hayat içerisinde yer alan bir varlık olarak insanın, önüne çıkabilecek engellerden korunması ile mümkün olmaktadır. Bu koruma mekanizması ise sosyal güvenlik ile sağlanmaktadır.

Bu çerçevede kanaatimizce sosyal güvenlik kavramını; insan onuruna yaraşır bir yaşam seviyesinde, sosyal uyum üzere kişiliğin serbestçe gelişimini sağlamak amacıyla, bireye yönelmiş tehlikeleri önleme ve tehlikelerin zararlarını giderme olarak tarif etmek mümkündür.

Bu tanımlama, oldukça geniş bir açılımı sunmaktadır. Fakat günümüz sosyal güvenlik tanım ve sistemleri, sosyal sigorta mekanizması üzerinden gelir güvencesi, ‘ekonomik korunma hakkı’⁸² çerçevesinde şekillenmektedir. Modern devlet ile ön plana çıkarılan birey, ‘özgürleşme’ adı altında, geleneksel bağımlılık ve bu çerçevede sunulan güvence ağlarından uzaklaştırılmıştır. Böylece de bireyin güvencesi, ‘mülkiyet’ olarak kalakalmıştır, yani güven mekanizması, ancak malvarlığı olan kimseler nezdinde, malvarlıkları ile orantılı olarak kurulabilmektedir⁸³. Söz konusu bu güvencenin gerçekleştirilebilmesi için de, kişinin mülke sahip olmasının yolu serbest bırakılmış, mülkü olmayan kimselere de mülkün sağladığı güvencenin yerine geçecek yöntemler geliştirilmiştir. Mülkün sağladığı güvencenin yerine geçen önlemler de, sosyal güvenlik kavramı ile sağlanmak istenmektedir. Sosyal güvenlik; ilk planda, mülkün, malvarlığının kişiye sağladığı güvenceyi tesis edici bir araç olarak düşünülmüştür. Bu çerçevede sosyal güvenlik, ekonomik güvence, geçim güvencesi tanımı ile karşımıza çıkmaktadır.

Fakat salt ekonomik güvence sağlama ile bireye, kişiliğini serbestçe geliştirme imkânı sunulamamaktadır. Birey, mülkiyetin ötesinde birtakım güvencelere de ihtiyaç duymakta, ekonomik güvencenin ötesinde sosyal güvenceler de talep etmektedir. Ekonomik güvence, kanaatimizce, kendisine güvenilemeyecek kadar zayıf bir güven

⁸² “Ekonomik korunma hakkı” kavramı için bkz. **ROSANVALLON**, Pierre: Refah Devletin Krizi, (Çev.: **ŞAHİNLİ**, Burcu), Dost Yayınları, Ankara 2004, s.23.

⁸³ Bkz. **CASTEL**, s.23; **ROSANVALLON**, s.21-23.

unsuru olmakla birlikte, kişi salt bir ekonomik varlık da değildir. Birey psikolojik, entelektüel, sosyal yönleriyle bir bütün teşkil etmektedir. Böylece de bireyin, bir bütün halinde güvence altına alınması gerekmektedir. Bizim tercih ettiğimiz sosyal güvenlik kavramı da bu bütünü kavrama çabasıdır⁸⁴. Sosyal güvenlik kavramı, bu çerçevede gelir güvencesi mekanizması olan sosyal sigortalar yanında sosyal hizmet, sosyal yardım ve sosyal teşvik mekanizmaları ile görünüm kazanmaktadır⁸⁵.

Ayrıca benimsediğimiz sosyal güvenlik tanımı, salt bireye yönelik tehlikelerin zararlarının giderilmesi şeklinde, tehlike sonrası somut tatminin ötesine geçmekte, tehlikeleri önleme işlevini de barındırmaktadır. Çünkü özellikle, sosyal güvenliği sağlama yöntemleri arasında yer verdiğimiz sosyal hizmetler⁸⁶, kişiliğin, sosyal uyum üzere serbestçe gelişimini sağlamak açısından, bireye birtakım hizmetler sunarak, tehlikelerin gerçekleşmesini önlemek istemektedir.

Tercih ettiğimiz tanımlama, hak boyutu değerlendirilirken belirsizliğe yol açabilecek niteliktedir. Söz konusu tanım ile sosyal güvenlik hakkı diğer pek çok hak ile çakışacaktır. Fakat haklar da, insan varlığının çeşitli ihtiyaçlarının, çeşitli yönlerinin tezahürü değil midir? Kanaatimizce, haklar arasındaki keskin ayrımlar, yapay nitelik arz etmektedir. Haklar, birbiri ile kesişen bir düzlemde bulunmaktadırlar. Sosyal güvenlik kavramını dar-geniş, düşünce boyutu-sistem boyutu şeklinde ikili bir tanımlama üzerinden kurgulamak tarafımızca tercih edilmemiştir. Çünkü ekonomik güvence ya da tehlike zararlarının giderilmesi şeklindeki bir tanımlama, kavramın sadece bir yönüne ilişkin olacaktır. Özellikle hak kavramı üzerinden çok sınırlı bir çerçeve sunacaktır. Sosyal-ekonomik-kültürel haklar için söz konusu olan ve Anayasa'nın 65.maddesinde

⁸⁴ **DPT** Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Raporu 2001 Raporu'nda yer alan "herkesin sosyal ve ekonomik gereksinimlerini de kapsayacak biçimde içinde bulundukları durum ve geleceklerinin güvence altına alınması" şeklindeki sosyal güvenlik tanımı, bireyi, bütüncül bir bakış açısından ele aldığı izlenimi uyandırmaktadır. Bkz. **DPT** Sosyal Hizmet-Yardım 2001, s.51.

⁸⁵ DPT tarafından sunulan 2007 Raporu'nda, sosyal güvenlik kapsamında sosyal sigortaların yeterli olmadığına vurgu yapılmaktadır: "... Ancak günümüzde sosyal yardım ve sosyal hizmetlere duyulan gereksinim giderek artmaktadır. Artık sosyal güvenlik ihtiyacının yalnızca sosyal sigortalarla karşılanması olanaklı değildir. Bu saptamaya yol açan başlıca nedenler arasında uzun dönemli işsizlik, yeni yoksulluk ve sosyal dışlanma, kayıtdışı istihdam, yaşlı nüfus oranının artması, aile yapısındaki değişimler ve modernleşmeye bağlı sosyal sorunlar yer almaktadır. Belirtilen sorunlar, niteliği gereği sosyal sigorta tekniği ile karşılanmaya elverişli olmadıklarından, tarihsel süreçte sosyal sigortalardan daha önce keşfedilmiş, ancak giderek terk edilmiş olan sosyal yardım sistemi ve sosyal hizmetler günümüzde tekrar önem kazanmaya başlamıştır.", **DPT** Sosyal Güvenlik 2007, s.2.

⁸⁶ Metin içerisinde bkz. s.19-21.

ifade edilen, kaynaklar ölçüsünde gerçekleştirme imkânı, hak için zaten bir çerçeve çizmektedir. Bu gerekçeler ışığında sosyal güvenlik kavramını; bir değer olarak insanın kendini gerçekleştirebilmesi için insan onuruna yaraşır bir yaşam seviyesi sağlama şeklinde geniş bir tanım üzere sunabilmekteyiz.

§2. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMININ TARİHSEL GELİŞİMİ VE TEMEL DAYANAK NOKTALARI⁸⁷

I. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMININ TARİHİ GELİŞİMİ

Sosyal güvenlik kavramının ifade ettiği ihtiyaç, insanlıkla birlikte doğmuştur⁸⁸. İnsan, var olduğundan beri, güven altında, herhangi bir gelecek endişesi duymadan yaşama arzusunu taşımaktadır. Sosyal güvenliğin günümüze uzanan tarihsel sürecinde, Sanayi Devrimi, sosyal güvenlik olgusu için önemli bir dönemi ifade etmektedir⁸⁹. 18.yy. ortalarında başlayan sanayi devrimi bugüne uzanan ve geleceği de etkileyecek pek çok hususun temelini atıldığı bir dönemdir.

1. SANAYİ DEVRİMİ ÖNCESİNDE SOSYAL GÜVENLİK

Sanayi Devrimi öncesi toplumlarda, sosyal güvenlik, aile içi yapılanmalar, dini temelli yapılanmalar ve mesleki yapılanmalar üzerinden sağlanmaya çalışılmıştır. Söz konusu bu yapılar, “hayırseverlik” üzerine bina edilmekteydi⁹⁰.

İlk çağlardan beri aile, toplumsal yapıda güvence sağlama mekanizması olarak görev yapmıştır⁹¹. Aile fertlerinden herhangi birinin yaşadığı bir sorun, diğer aile fertleri

⁸⁷ Tezimizin şekli düzeni açısından, ikinci paragraf başlığı altında, sosyal güvenlik kavramının tarihi gelişimi ile birlikte, kavramının temel kavramlarını vermeyi uygun gördük. Kanaatimizce, küreselleşme sürecinde yaşanan değişim ve dönüşümün sosyal güvenlik kavramına etkisini ortaya koyabilmek için, kavramın temellerine, temel dayanak noktalarına inilmesi gerekmekte idi. Sosyal güvenlik kavramının temelleri de, yine kanaatimizce, Sanayi Devrimi sonrasında modern devlet içerisinde şekillenen sosyal güvenlik sistemlerinde saklı bulunmaktadır. Bu anlayış ışığında, öncelikle kavramın tarihi gelişimi verilmiş, sonrasında da kavramın temel kavramlarına yer verilmiştir.

⁸⁸ **YAZGAN**, Türkiye’de Sosyal Güvenlik, s.6; **YAZGAN**, Gelir Dağılımı, s.14; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.257; **ARICI**, Avrupa Birliği, s.1; **DİLİK**, Sait: “Türkiye’de Sosyal Güvenlikle İlgili Bazı Düşünceler”, AÜSBF Dergisi, C.XL, Ocak-Aralık 1985, No:1-4, s.103; **ALPER**, s.4; **ÇUBUK**, s.14.

⁸⁹ **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.261; **BEŞER**, Sosyal Riskler, s.10; **YAZGAN**, sosyal güvenliğin doğuş ve gelişiminin, sanayinin sosyal maliyetinin ortaya çıkış ve kavranış derecesiyle at başı giden bir süreç olduğunu ifade etmektedir, **YAZGAN**, Türkiye’de Sosyal Güvenlik, s.6.

⁹⁰ Bkz. **GÖKÇEOĞLU**, s.1.

tarafından giderilmeye çalışılmıştır. Aile fertlerini güvence sağlayıcı eylemler içerisine iten husus, ortak nesil ve ortak değerlerden kaynaklanan aile içi dayanışma duygusudur. Aile, sosyal güvenliğin sağlanmasındaki önemini hâlâ korumakla birlikte, sosyal devletin sistem içerisine katılımı ile güvence sağlamadaki etkinliğini yitirmiştir.

Din de ilk çağlardan beri, toplum içerisinde sahip olduğu role bağlı olarak, kurumları üzerinden sosyal güvencenin sağlanmasında etkin olmuştur⁹². Dinin sosyal güvenliği sağlamadaki rolünde, kanaatimizce, inanç temelinde şekillenen dayanışma duygusu, önemli bir etkidir. Örneğin Hristiyanlık öğretisinde, insanlar arasında eşitliği sağlayarak, sevgi temelinde yapılanmayı sağladığı düşüncesiyle, yoksulluk en büyük erdem olarak görülmüştür. Öğretiye göre, her bir insan, Tanrı ülkesinin uyruğu ise ve Tanrı da gökteki kuşları beslediği gibi insanların geçimini sağladığına göre, insanların varları ve yokları, bu ülkenin idi⁹³. Bu çerçevede gelişen toplumsal dayanışma ile manastırlar bünyesinde, nakdi ve ayni yardımlarda bulunulmuş, fakir hastaların bakımı yapılmış, yaşlı, güçsüz ve çocuklar barındırılmıştır. İslam öğretisinde ise, inananların, ‘ancak kardeş olduğu’ yönündeki ilke, ‘cemaatleşme’ fikri doğrultusunda, dayanışmayı sağlayıcı temel unsur olmaktadır⁹⁴. Bu çerçevede zekât, fitre kurumları gelişmiş, ahilik ve ‘vakıf’ adı altında yapılanmalar oluşturulmuştur⁹⁵.

Sanayi Devrimi öncesinde, daha ilk çağlardan itibaren, meslek yapılanmaları üzerinden de sosyal güvenliğin sağlanmaya çalışıldığı görülmektedir⁹⁶. Orta Çağa gelindiğinde, üretim; feodal yapı içerisinde ziraat ve gelişen şehir yönetimlerinde ise el sanatları üzerinden gerçekleşmektedir. Feodal yapı içerisinde toprağa bağımlı üretim

⁹¹ **DİLİK**, Sait: “Sosyal Güvenliğin Tarihsel Gelişimi”, AÜSBF Dergisi, C.XLIII, Ocak-Haziran 1988, No:1-2, s.41-42; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.257-259; **RICHARDSON**, s.5.

⁹² **DİLİK**, Tarihsel Gelişim, s.42,48-49; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.260; **GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU**, s.15; **ÇUBUK**, s.16; **TUNÇOMAĞ**, s.18.

⁹³ Bkz. **HANÇERLIOĞLU**, Orhan: Düşünce Tarihi, Remzi Kitabevi, Geliştirilmiş 4.Basım, İstanbul 1983, s.118; **TANİLLİ**, Server: Uygarlık Tarihi, Çağdaş Dünyaya Giriş, Say Yayınları, 5. Bası, İstanbul 1981, s.32-33.

⁹⁴ Bkz. **BEŞER**, Faruk: İslam’da Sosyal Güvenlik, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara 1987, s.13-17; **ULVÂN**, Abdullah Nâsîh: İslam’da Sosyal Güvenlik Sistemi, (Çev.: **SALAN**, Nizameddin), Ekev Yayınları, 2.Baskı, Erzurum 2001, s.9-14; **YAZGAN**, Turan: Sosyal Güvenlik Açısından Zekât, Türkiye Diyanet Vakfı Yayınları, Ankara 1995, s.5-10.

⁹⁵ **GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU**, s.26-28; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.259-260; **DİLİK**, Tarihsel Gelişim, s.55-69; Söz konusu yapılanmalar arasındaki ‘vakıf’ kurumunun gelişiminin doruk noktasına, Osmanlı İmparatorluğu bünyesinde ulaşıldığı ifade edilmektedir.

⁹⁶ **JAGER**, s.51’den naklen **TUNCAY/EKMEKÇİ**, s.11; **DİLİK**, Tarihsel Gelişim, s.42; **FEZV**, Muslihittin: “Sosyal Devlet Ve İnsan Hakları”, Danıştay D., Y.5, S.18-19, 1975, s.133.

süreci, toprak sahibi/işleteni feodal beye bağlı olmayı da beraberinde getirmektedir. Bu bağımlılık, belli ölçüde gelecek endişesini kaldırmaktadır. Çünkü köylü, feodal beyin nüfuzu altında barınmakta, korunmakta ve geçimini sağlamaktadır. Şehirlerde gelişen el sanatları (küçük sanayi) alanında da çırak-kalfa-usta ilişkisi mevcuttur. Bu ilişki; öğretmen-öğrenci, baba-oğul ilişkisi çerçevesinde karşılıklı saygı ve yardımlaşma üzerinden şekillenmektedir. Orta Çağ'a hâkim olan üretim zinciri içerisinde var olan bu toplumsal güvenliğe ek olarak, el sanatları üretim sürecini düzenleme amacıyla lonca şeklinde yapılanmalar da doğmuştur. Loncalar⁹⁷, esas olarak el sanatları atölyelerini işleten konumundaki ustaları kapsamakla birlikte sağlanan imkânlardan kalfa-çıraklar da faydalanmaktaydı⁹⁸. Ayrıca Orta Çağ'da, mesleki riskin yüksek olduğu madencilik gibi bazı çalışma alanlarında da yardımlaşma sandıkları çerçevesinde sosyal güvenlik yapılanmaları ile de karşılaşmıştır⁹⁹. Kanaatimizce, söz konusu bu yapılanmalarda da, mesleki sorunların ortaklığı, kişileri dayanışma içerisine itmiştir.

2.SANAYİ DEVRİMİ SONRASINDA SOSYAL GÜVENLİK

Sanayi devrimi ile üretim sürecinde yaşanan köklü değişiklikler, üretim ilişkilerine ve bu çerçevede yapılan sosyal güvenlik mekanizmalarına da etki etmiştir. Gelişen sürece cevap olarak sosyal güvenliğin, temel olarak, devlet iktidar odağı tarafından sunulan ve 'hak' olarak görülen bir kavram olduğu göze çarpmaktadır.

Feodal yapı içerisinde bağımlı köylü, "kurtarılma" projesi çerçevesinde¹⁰⁰ topraktan ve beyden bağımsızlaştırılmak istenmiştir. Böylece feodal yapı içerisinde mevcut güvence mekanizmaları çözülmüştür¹⁰¹. Diğer yandan da el sanatları, seri ve

⁹⁷ Lonca bünyesinde, dayanışma ruhu üzerine şekillenen yardım sandıkları kurulmuştur. Sandıklar üzerinden mali sıkıntı halinde ödünç para transferi yapılmakta; hastalık halinde sağlık hizmeti sunulmakta, gelir kaybı telafi edilmekte; ölüm halinde defin masrafları karşılanmakta, işletmenin faaliyetinin sürmesine imkân tanınmakta, malullük ve yaşlılık halinde bakım hizmeti sunulmakta, konut sağlanmaktaydı. Bkz. **DİLİK**, Tarihsel Gelişim, s.53-55; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.260-261; **ÇUBUK**, s.17; **YAZGAN**, Sosyal Sigorta, s.42-43; **TALAS**, Sosyal Ekonomi, s.530.

⁹⁸ Bkz. **DİLİK**, Tarihsel Gelişim, s.54-55; **YAZGAN**, Sosyal Sigorta, s.41-42; **ÇUBUK**, s.17.

⁹⁹ **DİLİK**, Tarihsel Gelişim, s.51-52; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.259-260.

¹⁰⁰ **FREYER**, Hans: *İndüstri Çağı*, İÜ Edebiyat Fakültesi Konferansları 3, İstanbul 1954, s.21-22.

¹⁰¹ Yaşanan süreç ile feodal yapının insanı bağlayıcı zincirleri çözülmüş olabilir ama bu zincir ağı üzerinden insana sunulan korunma da çözülmüştür. **RICHARDSON**, bu görüşümüzü şu cümlesi ile desteklemektedir: "Sanayi Çağı'nın gelmesi ile feodalizmin sadece sıkıntı veren zincirleri değil, aynı zamanda ona has güvenlik sistemi de tahrip edildi.", **RICHARDSON**, s.5

yoğun sanayi üretimi karşısında yok olma noktasına gelmiştir¹⁰². Bu yok oluş noktası ile artık oldukça katı bir düzen aracı vasfına da bürünmüş olan lonca yapılanması dağılmaya başlamıştır¹⁰³. Usta-kalfa ilişkisi çözülmüş, işçi-işveren şeklinde yeni bir üretim süreci ilişkisi gündeme gelmiştir¹⁰⁴. Usta-kalfa ilişkisinde bireyler arasında konum açısından fark olsa da, ilişki yakın planda yaşanmaktadır. İşçi-işveren ilişkisinde ise, mevcut konumsal fark keskinleşmekte, üretim sürecindeki kişiler arasında mesafe açılmakta, bağımlılık artmaktadır. Yaşanan çözülme ile kalfa ve çıraklar, gerek usta gerekse de loncalar üzerinden kısıtlı da olsa sağlanan sosyal güvenlik imkânından mahrum hale gelmişlerdir.

Teknolojik imkânlar doğrultusunda yüzlerce çalışanın bulunduğu işletmelerin, fabrikaların doğumu ile elverişsiz koşullarda salt üretime odaklanmış bir süreç ortaya çıkmıştır. Feodal yapıdan kurtarılan köylü, sanatı ile geçimini sağlayamayan esnaf, fabrikalara akmaktadır. Yeni doğan işçi-işveren üretim ilişkisinde insani değerden uzak salt üretim aracı olarak görülen işçi (erkek-kadın-çocuk), ağır çalışma koşulları altında çalışmakta, iş kazası-meslek hastalığı sonucu yaşamını yitirebilmektedir. Gerek feodal yapının gerekse küçük sanayinin çözülmesi ile fabrikalara doğru yönelim, emeğin değerini düşürmüştür (sefalet ücreti); tek hayatta kalma aracı “emek” olduğundan, işsiz kalma ya da çalışamama halinde işçiler, yaşam imkânlarından yoksun kalmışlardır¹⁰⁵. Bu süreçte yaşanan büyük üretim göçü ile birlikte şehir hayatında kişiye güvenlik sağlayacak aile, komşu, feodal bey, yakın çevre yardımlaşması-dayanışması da ortadan kalkmıştır¹⁰⁶.

Toplumda yaşanan bu belirsizlikler, büyük bir güvensizlik ortamı doğurmuştur¹⁰⁷. Siyasal açıdan gelişme gösteren modern devletin¹⁰⁸, 18.-19.yy.da hâkim olan liberal doktrin çerçevesinde, hukuki açıdan benimsediği bireysel sorumluluk

¹⁰² YAZGAN, Sosyal Sigorta, s.45; FREYER, s.22-23.

¹⁰³ DİLİK, Tarihsel Gelişim, s.70; ÇUBUK, s.18; ARICI, Sosyal Güvenlik, s.261.

¹⁰⁴ Aynı doğrultuda bkz. DİLİK, Tarihsel Gelişim, s.70-71; YAZGAN, Sosyal Sigorta, s.45-46.

¹⁰⁵ DİLİK, Tarihsel Gelişim, s.70-72; GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.17; TUNÇOMAĞ, s.19-20; ÇUBUK, s.17-18; ARICI, Sosyal Güvenlik, s.262; YAZGAN, Sosyal sigorta, s.45-46.

¹⁰⁶ YAZGAN, Sosyal Sigorta, s.46-47; ARICI, Sosyal Güvenlik, s.262.

¹⁰⁷ RICHARDSON, s.7.

¹⁰⁸ Modern devletin 18.yy. ikinci yarısında sonrasında geliştiğine ilişkin olarak bkz. PIERSON, Christopher: Modern Devlet, (Çev.: HATTATOĞLU, Dilek), Çiviyazıları Yayınları, İstanbul 2000, s.77.

ilkesi¹⁰⁹, güvensizlik ortamını daha da derinleştirmiştir. Devlet içerisinde, 19.yy.da başlayan işçilerin korunmasına ilişkin sürecin, sosyal güvenlik alanında da yansımaları olmuştur¹¹⁰. Bu yansımalar doğrultusunda, iş kazaları ve meslek hastalıkları karşısında, işverenin, kusura dayanmayan sorumluluğu ilkesi benimsenmiş; işçiler arasında yardımlaşma sandıkları kurulmuştur. Fakat hukuki planda yaşanan bu gelişim karşısında, çalışanlara yeterli ve gerekli korunma sağlanamamıştır.

Söz konusu yetersizlikler sonucunda, devletin, sosyal adalet temelli bir açılım yaparak, risk algılaması üzerinden kurguladığı sosyal güvenlik sistemini devreye soktuğu yeni bir süreç başlamıştır. Bu doğrultuda sosyal güvenlik alanındaki ilk modern yapılanmaları Almanya’da görmekteyiz. Almanya’daki en önemli gelişme, 1870’li yıllarda tartışılmaya başlanılan ve ilerleyen süreçte kanunlaşan sosyal sigorta yapılanmasıdır. Başbakan Bismarck öncülüğünde 1883 yılını izleyen süreçte, sırası ile hastalık, iş kazası, malullük ve yaşlılık sigortaları yürürlüğe girmiştir. Almanya’nın ardından pek çok ülkede de (başta Avusturya olmak üzere Macaristan, Norveç, Fransa, Finlandiya, İsveç, İspanya, Hollanda, İtalya gibi ülkeler) sosyal sigorta sistemi kurulmaya başlamıştır¹¹¹. Bu süreçteki sosyal güvenlik modelinin, işçiler ve onların işgüçlerini koruma odaklı olduğunu belirtmek gerekmektedir.

Sosyal güvenlik, kavram olarak ilk defa Amerika’da Social Securty Act’ta yer almıştır¹¹². 14 Ağustos 1935 tarihli Kanun, 1929 Dünya Ekonomik Bunalımı sonrası yaşanan krizden çıkmak için dönemin Devlet Başkan Roosevelt’in “New Deal” programı kapsamında yer almaktaydı. Kanunun öngördüğü sistem; federal düzeyde işçiler için yaşlılık ve ölüm sigortaları ile federe devlet düzeyinde işsizlik sigortası ve

¹⁰⁹ Bkz. **BALCI**, Tutunamayanlar, s.40-44; **FEZV**, s.132.

¹¹⁰ Bkz. **GÜZEL/OKUR/CANİKLİOĞLU**, s.10-13, 17-18; **DİLİK**, Tarihsel Gelişim, s.72-76; **TUNÇOMAĞ**, s.21-22,29; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.263-264; **ÇUBUK**, s.19-20; **TALAS**, Sosyal Güvenlik, s.10-12; **TALAS**, Sosyal Ekonomi, s.531-532; Sanayi Devrimi sonrası yaşanan bu süreç, yazarlar tarafından I. Dönem (1850-1880) olarak adlandırılmakta ve gönüllü kuruluşlar, işçi birlikleri, işveren ve devlet tarafından sağlanan “yoksul” odaklı güvenlik olarak görülmektedir, **EKİN**, Nusret: “Yeni Çağa Doğru ‘Sosyal Güvenlikte Arayışlar’”, Nuri **ÇELİK**’e Armağan, C.II, İstanbul 2001, s.1788; **ALPER**, Yusuf/**TUNCAY**, Can: Türk Sosyal Güvenlik Sisteminde Yeniden Yapılanma- Sorunlar, Reform İhtiyacı, Arayışlar, Çözüm Önerileri-, TÜSİAD Yayınları, İstanbul 1997, s.54.

¹¹¹ **DİLİK**, Tarihsel Gelişim, s.80; **AKAD**, Sosyal Güvenlik Hakkı, s.17-19; **GÜZEL/OKUR/CANİKLİOĞLU**, s.18-20; **TUNÇOMAĞ**, s.22-25; **TALAS**, Sosyal Güvenlik, s.14-15; **TALAS**, Sosyal Ekonomi, s.533-538; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.264-265; **ÇUBUK**, s.20;

¹¹² **TUNÇOMAĞ**, s.24; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.269-270; **AKAD**, Sosyal Güvenlik Hakkı, s.19.

muhtaç konumdaki yaşlı, çocuk, engelli kimseleri de kapsayan sosyal yardım politikaları içermektedir¹¹³. Böylelikle de sadece işçi odaklı yapılanmanın ötesine geçilmiştir. Bu sigorta kolları, daha sonraki tarihlerde eklenen sigorta kolları ile ABD sosyal güvenlik sisteminin temelini oluşturmuşlardır¹¹⁴. Mevcut eksikliklerine rağmen söz konusu Kanun'un günümüz sosyal güvenlik politikalarının öncülüğünü yaptığı ifade edilmektedir¹¹⁵. Başkan Roosevelt'in 1941 yılında yapmış olduğu nutukta yer verdiği şu sözler, Kanun'un amacını ortaya koymakla birlikte, sosyal güvenliğin öncü olma fonksiyonunu kavramak için oldukça anlamlıdır: *"Güvenli olmasını istediğimiz gelecek günlerde dört temel özgürlüğe dayalı bir dünya özlüyoruz. Bunlardan birincisi –dünyanın her yerinde- söz ve ifade özgürlüğü; ikincisi –dünyanın her yerinde- her bireyin Tanrı'ya dilediği şekilde ibadet etme özgürlüğü; üçüncüsü –yoksulluktan kurtulma özgürlüğü; dördüncüsü ise korkulardan arınma özgürlüğüdür."*¹¹⁶.

Sosyal güvenliğin uluslararası boyuta taşındığı Atlantik Paktı; ABD Devlet Başkanı Roosevelt ile İngiliz Başbakanı Churchill arasında imzalanan ve II. Dünya Savaşı sonrasındaki şartları belirten bir belgedir. Sözleşme, savaş sonrasında herkesin daha fazla ekonomik ve sosyal güvenliğe kavuşturulması amacı çerçevesinde tüm ulusların tam bir işbirliği içerisinde olması gerektiğini ifade etmektedir¹¹⁷.

Atlantik Paktı imzalanırken İngiltere'de William Beveridge başkanlığında toplanan Komisyon'un 20 Kasım 1942 tarihinde sunduğu rapor, sosyal güvenlik alanında en önemli adımlardandır. Beveridge Planı; hastalık, cehalet, fakirlik, pislik, işsizlik olarak adlandırdığı beş dev ile mücadelede sosyal güvenliğin toplumun silahı olacağını ifade etmektedir¹¹⁸. Yeni bir sosyal güvenlik sistemi kurma amacına sahip olan Rapor, yurttaşlık temeli üzerinden hareket etmekte, herkesi kapsamına almayı amaçlamaktadır. Planın özünü, prim temelli sosyal sigorta oluşturmaktadır. Her sigorta

¹¹³ Bkz. GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.22-23; AKAD, Sosyal Güvenlik Hakkı, s.19-20; TUNÇOMAĞ, s.24-25; ARICI, Sosyal Güvenlik, s.269-271; ÇUBUK, s.27-28.

¹¹⁴ GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.23.

¹¹⁵ GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.23. Diğer ülke örnekleri için bkz. TUNÇOMAĞ, s.23,25.

¹¹⁶ DERELİ, Toker: "XXI. Yüzyılda Özgürlükler Üstüne", Nusret EKİN'e Armağan, Türk Ağır İş Sanayi Ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası Yayınları, Ankara 2000, s.43.

¹¹⁷ GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.37; TALAS, Sosyal Ekonomi, s.540; AKAD, Sosyal Güvenlik Hakkı, s.25.

¹¹⁸ Bkz. ARICI, Beveridge Planı, s.27-48; AKAD, Sosyal Güvenlik Hakkı, s.20-22; ARICI, Sosyal Güvenlik, s.272-285; GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.24-26; TALAS, Sosyal Ekonomi, s.540-543; TUNÇOMAĞ, s.26-28; ÇUBUK, s.22-24; BALCI, Tutunamayanlar, s.46-47.

kolu için ayrı ayrı değil, tek bir prim ödeme usulü öngörülmüştür. Fakat Rapor'da aile yardımları ile sağlık alanının vergiler ile finanse edilmesi öngörülmektedir ki, herkesin bu imkâna ulaşması sağlansın. Sosyal sigorta kapsamına alınamamış kimselere de sosyal yardım ile sosyal güvenlik sunulmak istenmektedir. Planda üçüncü bir mekanizma olarak özel sigortalar da öngörülmektedir. Toplumsal bir tespitten hareketle kişinin mücadele içinde olduğu yoksulluk halinin giderilmesi ve önlenebilmesi için gelirin yeniden dağılımının yapılması gerektiği ifade edilmektedir. Bu çerçevede asgari geçim düzeyi sağlama, gelir güvencesi, gelir temini temelli bir yapılanma öngörülmektedir¹¹⁹.

Gelinen bu süreç ile sosyal güvenlik, sosyal sigorta ve işçi kesiminin korunması fonksiyonunun ötesine geçmekte, bütün toplum bireyleri kapsamına alma fikri ile insan hakları boyutu ile karşımıza çıkmaktadır¹²⁰.

Uluslararası Çalışma Örgütü tarafından düzenlenen 26. Uluslararası Çalışma Konferansı'nda alınan kararları içeren 10 Mayıs 1944 tarihli ve UÇÖ'nün Amaç Ve Hedeflerine İlişkin Bildirge olarak anılan Filedelfiya Bildirgesi¹²¹; sosyal güvenlik kavramının ilk kez geçtiği UÇÖ belgesidir. Bildiri, sürekli barışın ancak sosyal adalet üzerinde kurulabileceğini belirtmekte ve *“İrk, inanç ve cinsiyetleri ne olursa olsun, bütün insanlar maddi ilerlemelerini ve manevi gelişmelerini, hür ve haysiyetli bir şekilde, ekonomik güvence altında ve eşit şartlarda sürdürmek hakkına sahiptirler.”* hükmüne yer vermektedir (m.II-a). Bunun yanında yoksulluk ve ihtiyaçlar ile mücadele çerçevesinde herkes için temel bir gelir sağlamak amacına yönelik sosyal güvenlik önlemlerinin yaygınlaştırılması gerektiğinin altı çizilmektedir (m.I-c-d, III-f).

¹¹⁹ **AKAD**, Rapor'un amacının; her vatandaşın, sorumluluklarını karşılayabilecek bir gelire sahip olmasını sağlayarak ihtiyacı yani muhtaçlık durumunu ortadan kaldırmak olduğunu ifade etmektedir, **AKAD**, Sosyal Güvenlik Hakkı, s.20-21; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.274,277; **ARICI**, Beveridge Raporu, s.27-28,32-34.

¹²⁰ **GÜZEL/OKUR/CANİKLİOĞLU**, s.22; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.265; **GÖKÇEOĞLU**, Beveridge Raporu'nun konumuz açısından önemini şu şekilde ifade etmektedir: *“Sosyal güvenliğin çağlar boyunca gösterdiği gelişmenin tüm olumlu yanlarını bağrında toplayan bir senteze ulaşarak, sosyal güvenliğin bir insan hakkı ve devlet görevi olduğu anlayışının doğmasına yol açmış olmasıdır.”*, **GÖKÇEOĞLU**, s.19.

¹²¹ Bkz. **TALAS**, Sosyal Ekonomi, s.543; **GÜZEL/OKUR/CANİKLİOĞLU**, s.38; **AKAD**, Sosyal Güvenlik Hakkı, s.25; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.337.

Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nda 10 Aralık 1948 tarihinde kabul edilen İnsan Haklar Evrensel Bildirgesi 22.maddesinde sosyal güvenlik hakkını şu şekilde düzenlemektedir: “Her şahsın, cemiyetin bir üyesi olmak itibariyle, sosyal güvenliğe hakkı vardır; haysiyeti için ve şahsiyetinin serbestçe gelişmesi için zaruri olan ekonomik, sosyal ve kültürel hakların milli gayret ve milletlerarası işbirliği yoluyla ve her devletin teşkilatı ve kaynaklarıyla mütenasip olarak gerçekleştirilmesine hakkı vardır.”. Bildirge ışığında sosyal güvenlik hakkı öyle bir boyut kazanmaktadır ki, insan onur ve kişiliğinin serbestçe gelişimi ancak sosyal güvenlik hakkı ve ona bağlı haklar demeti ile sağlanabilecektir. Bildirge’de sosyal güvenlik hakkı en geniş boyutu ile ele alınmış, ekonomik güvencenin ötesinde kişiliğin serbestçe gelişimi aracı olarak düzenlenmektedir¹²². Bildirge’nin 22. maddeyi takip eden maddeleri, sosyal güvenlik hakkı ile bütünlük arz eden haklar olarak ifade edilebilir. Bu bildirge, bir nevi diğer ulusal ve uluslararası sosyal güvenlik alanındaki çalışmaların tohumlarından hayat bulan bir ağaç hüviyetindedir¹²³.

28 Haziran 1952 tarihinde 35. Uluslararası Çalışma Konferansı tarafından kabul edilen Sosyal Güvenliğin Asgari Normlarına İlişkin Sözleşme¹²⁴, Filedelfiya Bildirgesi’nde yer alan önerilerin bağlayıcı hal aldığı şeklidir¹²⁵. Sözleşme, sosyal güvenlik hakkının hayata geçmesi çerçevesinde belirttiği-sınırlandığı dokuz sosyal riske karşısında devletlerin asgari güvenlik ölçüsünü de vermektedir. Sözleşmeye göre devletler, belirli risklerden en az üçü üzerinden koruma sağlamak ile yükümlü bulunmaktadır (m.2). Sözleşme, gelir güvencesi temelli bir risk dağılımı üzerinden hareket etmektedir.

Ekonomik-Sosyal-Kültürel Haklar Sözleşmesi, daha başlangıç kısmında manifesto niteliğinde “....insanlık ailesinin bütün üyelerinin doğuştan sahip oldukları insanlık onurunu ve eşit ve vazgeçilmez haklarını tanımanın yeryüzündeki özgürlük,

¹²² Bkz. **DUPEYROUX**, s.57’den naklen **GÜZEL/OKUR/CANİKLİOĞLU**, s.38; **AKAD**, Sosyal Güvenlik Hakkı, s.26.

¹²³ “İHEB’nin sosyal hak ve özgürlüklere değinen bölümlerinin ilk tohumları 1939-1945 savaşı içinde atılmıştı. Başkan Roosevelt’in dört ana özgürlüğü, Atlantik Şartı’nın beş ilkesi, BM Anayasası’nın temellerini oluşturan Dumbarton-Oaks çalışmaları ve Filedelfiya Bildirgesi ayrı yönlerden İnsan Hakları Bildirisi’nin tomurcuklarını taşımakta idiler.”, **TALAS**, Sosyal Ekonomi, s.543.

¹²⁴ **RG** 10.08.1971, 13922.

¹²⁵ **AKAD**, Sosyal Güvenlik Hakkı, s.28; **GÜZEL/OKUR/CANİKLİOĞLU**, s.39.

adalet ve barışın temeli olduğunu dikkate alarak, bu hakların insanın doğuştan sahip olduğu insanlık onurundan türediğini kabul ederek, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'ne göre, korkudan ve yoksulluktan kurtulma özgürlüğünü kullanabilen özgür insan idealinin, kişisel ve siyasal haklarla birlikte ekonomik, sosyal ve kültürel haklarını da kullanılabildiği şartların yaratılması halinde gerçekleştirilebileceğini kabul ederek...” ifadelerine yer vermektedir. Bu temel bakış açısı üzerinden de herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu ifade edilmekte, bu hakka sosyal sigortaların da dâhil olduğu belirtilmektedir (ESKHS m.9). Bu ifade, sosyal güvenliğin sosyal sigorta ötesindeki kapsamına işaret etmektedir. Devam eden maddelerde analığın, ailenin, çocukların ve gençlerin korunması gerektiği, kişinin kendisi ve ailesi için yeterli bir yaşam standardına sahip olması gerektiği ifade edilerek sosyal güvenlik kavramının farklı açılımları verilmektedir (ESKHS m.10-11).

Sosyal güvenlik hakkı, bölgesel yapılanmalara da konu teşkil etmiştir. Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi ile Avrupa Sosyal Güvenlik Kodu¹²⁶ ve Avrupa Sosyal Güvenlik Sözleşmesi¹²⁷, Avrupa Konseyi tarafından UÇÖ sözleşme ve tavsiyelerinin Avrupa'nın şartlarına uyarlanmış şekilleridir¹²⁸.

Sanayi Devrimi sonrası tarihsel süreç içerisinde öncelikle işçileri korumaya yönelik risk eksenli sosyal sigorta güvencesi yaşanmıştır¹²⁹. Beveridge Planı ile sosyal güvenlik kavramının sosyal sigorta ve işçi güvencesi ötesinde daha geniş mekanizmalar ve herkese yönelik cephesi ile insan hakkı boyutu gün yüzüne çıkmıştır. İnsan hakkı boyutu, en güzel ifadesini İHEB'de bulmaktadır¹³⁰. İHEB sonrası uluslararası veya

¹²⁶ 16 Nisan 1964 tarihinde hazırlanan ve 17 Mart 1968 tarihinde yürürlüğe giren Avrupa Sosyal Güvenlik Kodu, sosyal güvenlikle sağlanan korumayı ve bu alandaki yükümlülüklerini uyumlu kılmak, gelişen koşullara uygun yeni haklar öngörmek amacıyla 6 Kasım 1990 tarihinde imzaya açılan kendinden bağımsız nitelikteki “Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Güvenlik Kodu”na yerini zamanla bırakacaktır. Bilgi için bkz. **GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU**, s.42; **İZGİ**, Berna BALCI: “Türk Sosyal Güvenlik Sisteminde Son Gelişmeler”, Çalışma Ve Toplum Dergisi, 2008/1, S.16, s.87-88.

¹²⁷ 14 Aralık 1972 tarihinde imzaya açılan ve 1 Mart 1977 tarihinde yürürlüğe giren Avrupa Sosyal Güvenlik Sözleşmesi, Avrupa Sosyal Şartı'nı tamamlayıcı nitelikte, göçmen işçilerin sosyal güvenliğine ilişkin sözleşmedir. Bilgi için bkz. **GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU**, s.43; **İZGİ**, s. 87-88.

¹²⁸ Bkz. **GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU**, s.40, dn.11.

¹²⁹ Sosyal Güvenlikte II. Dönem olarak adlandırılan ve çalışanları koruma odaklı bu dönemin, 1880 ile 1945 yılları arasında uzandığı ifade edilmektedir, **EKİN**, s.1788; **ALPER/TUNCAY**, s.54. Fakat süreç içerisinde New Deal programı gibi sosyal sigortaları aşan düzenlemeler ile de karşılaşmaktadır.

¹³⁰ Beveridge Planı ile başlayan dönem, III. dönem olarak anılmaktadır ve hayat standardını yükseltme fonksiyonu ile karşımıza çıkmaktadır. 1975'e kadar uzanan bu süreç sonrasında günümüze “Sosyal Güvenliğin Kriz Dönemi” denilmektedir, **EKİN**, s.1788; **ALPER/TUNCAY**, s.54.

bölgesel nitelikteki bazı düzenlemelerde sosyal güvenlik, sosyal sigorta kavramı içerisine çıkıştırılmaya çalışılsa da, burada amaç, devletlere asgari düzeyde de olsa yükümlülük yüklemek suretiyle hakkın gerçekleşmesini dünya ölçeğinde sağlamaktır.

II. SOSYAL GÜVENLİĞİN TEMEL DAYANAK NOKTALARI

Sosyal güvenliğin tarihsel gelişim süreci ardından, modern sosyal güvenlik kavramını, bireylerin durumuna kayıtsız kalamayan bir devlet modelinin¹³¹, sosyal adalet düşüncesi çerçevesinde¹³², sosyal risk olgusu üzerinden şekillendirdiği bir yapı olarak ele almak mümkündür.

1. SOSYAL DEVLET

Sosyal devlet, sosyalizm ile kapitalizmin uzlaşma noktası, bir üçüncü yol ya da kapitalizmin kendini ekonomik ve sosyal koşullara uyarlamış modeli şeklinde 19.-20.yy. yapılanması olarak değerlendirilebilmektedir¹³³. Sosyal devlete iki yüzyıllık bir geçmiş üzerinden bakmak, sosyal devleti böyle bir kalkış noktası üzerinden anlamlandırmaya çalışmak yeterli bir açılım olmayacaktır. Tarihsel süreçte kapitalizm temelli “liberal devlet/hukuk devleti” sonrası “sosyal devlet” yaşandığı bir gerçektir. Fakat sosyal devlet yapılanması, bu kadar sığ bir tarihi arka plana sahip değildir. Daha derinlere, köklere inmek gerekmektedir. Sosyal devlet, derinlerdeki modern devlet kavramında temellerini bulmaktadır. Sosyal devlet, kuramlar üzerinden 14.-18.yy.da düşünülen modern devlet modelinin günümüze uzanan şeklidir¹³⁴.

¹³¹ RICHARDSON, s.6,9; GÜZEL/OKUR/CANİKLİOĞLU, s.17; ÇUBUK, s.18; TUNÇOMAĞ, s.20; TALAS, Sosyal Güvenlik, s.12.

¹³² Sosyal adalet düşüncesi çerçevesinde sosyal güvenliğin, bir sosyal ve örgütlenmiş adalet sisteminin uygulanması suretiyle tabiatın ve ekonomik yaşamın kör adaletsizliğini karşılamayı hedef tuttuğu ifade edilmektedir, BIT, La Sécurité Social, Genève, 1958, s.1’den naklen TALAS, Sosyal Ekonomi, s.525.

¹³³ Bkz. AKAD, Sosyal Güvenlik Hakkı, s.5; AZRAK, Ülkü: “Sosyal Devlet Ve 1961 Türk Anayasasının Sistemi”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.XXVII, S.1-4, Y.1962, s.213; GÖZE, Ayferi: “Sosyal Devlette Sosyal Haklar”, Çağdaş Toplum Değerleri, Çağdaş Yaşamı Destekleme Derneği Yayınları, İstanbul 1996, s.161; SERTER, Nur: Devlet Görevlerindeki Gelişmelerin Sonucu Olarak Sosyal Devlet, İstanbul 1994, s.8-35; BÜYÜK ANSİKLOPEDİ, Milliyet Yayınları, 1990, C.13, s.4997.

¹³⁴ Bkz. ROSANVALLON, s.20-21; BALCI, Tutunamayanlar, s.25 vd; ALDIKAÇTI, Orhan: Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi Ve 1961 Anayasası, İÜHF Yayınları, 4. Bası, İstanbul 1982, s.238-239; ALDIKAÇTI, “Yani esas yine aynıdır; Devletin görevi ferдин hak ve hürriyetlerini korumaktır.” şeklinde ifade etmektedir. Bu doğrultuda sayabileceğimiz diğer bir görüş için bkz. HUBER, Ernst Rudolf: “Modern Endüstri Toplumunda Hukuk Devleti Ve Sosyal Devlet”, AÜHF Dergisi, C.XXVII, Y.1970, S.3-4, (Çev.: ANSAY, Tuğrul), s.34,36. HUBER, hukuk devletinin “devlet” ile “burjuva toplumu”

Modern devlet, toplumun dünyevi bir çerçevede kendi kaderini belirlemesi demek olan toplum sözleşmesi¹³⁵ üzerinden formüle edilmektedir. Toplum sözleşmesi ile egemenlik yetkisi, Tanrı'dan insan iradesine, insan iradesinin şekil verdiği devlete geçmektedir. Modern devleti tüm eski siyasal egemenlik biçimlerinden ayıran temel özelliğin de bu egemenlik yetkisi olduğu ifade edilmektedir¹³⁶.

Toplum sözleşmesi üzerinden modern devletin temel örneklemesini¹³⁷ Hobbes, Locke ve Rousseau'nun kuramları üzerinden değerlendirmeye çalışacağız.

HOBBS'e¹³⁸ göre devletin varoluş amacı, bireysel güvenliktir. Egemenlik görevinin verilmesi ile halkın güvenliğinin sağlanması amaçlanmaktadır. Kurgulanan devlet, insanları yabancıların saldırısından ve birbirlerinin zararlarından koruyabilecek ve böylece kendi emekleriyle ve yeryüzünün meyveleriyle kendilerini besleyebilmelerine ve mutluluk içinde yaşayabilmelerini sağlayacak nitelikte olmalıdır. HOBBS, güvenlik kavramını da sadece "koruma" olarak tanımlamamakta, her insanın meşru emeğiyle, devlete tehlike veya zarar gelmeksizin elde edeceği hayatın bütün konforlarıdır.

LOCKE'e göre¹³⁹ insanlar devlet öncesi bağımsız ve eşit olarak tabiat hali üzere tasvir edilen bir düzende yaşamaktadırlar. Tabiat halinde her şey ve herkes tabiat kurallarına tabidir. Tabiat kurallarına herhangi bir aykırılık halinde ise cezalandırma yetkisi, herkese aittir. Cezalandırma yetkisine herkesin sahip olması, düzensizlik ve karışıklık sebebi olacaktır. Çünkü herkes, birbiri ile eşit ve herkes diğeri kadar kraldır. Herkes, bir diğeri karşısında tabiat kurallarına aykırılık iddiası ile cezalandırma yetkisine sahiptir. Bu çerçevede de düzenleyici mekanizmaların olmaması, düşünür

arasındaki zıddiyetten doğduğu, sosyal devlet ile "...devlet ile endüstri çağının toplumsal varlığı arasındaki zıddiyetten oluşmuş bir devleti anlıyoruz." ifadesine yer vermektedir.

¹³⁵ AKAL, Cemal Bâli: İktidarın Üç Yüzü, Dost Kitabevi, Ankara 1998, s.17.

¹³⁶ Bkz. ROSANVALLON, s.21; BALCI, Tutunamayanlar, s.25-26.

¹³⁷ ÖZLEM, 17. ve 18.yy.da ortaya çıkan modern devlet tipinin, devleti yapay bir varlık sayan ve başlıca temsilcilerini Rousseau, Hobbes, Locke'ta görebileceğimiz devlet felsefesinden beslendiğine işaret etmektedir, ÖZLEM, Doğan: "Hukuk Devletini Sosyal Devlet İçinde Düşünmek", Doğu-Batı Dergisi, Kasım-Aralık-Ocak 2000/2001, S.13, Y.4, s.11; Bkz. ROSANVOLLAN, s.21-22; BALCI, Tutunamayanlar, s.27-32.

¹³⁸ HOBBS, Thomas: Leviathan, (Çev.: LİM, Semih), Yapı Kredi Yayınları, 7. Baskı, İstanbul 2007, s.127-130, 234.

¹³⁹ LOCKE, John: Sivil Toplumda Devlet- Uygur Yönetim Üzerine İkinci İnceleme, (Çev.: TAŞÇI, Serdar/AKMAN, Hale), Metropol Yayınları, İstanbul 2002, s.99 vd.

tarafından “mülkiyet” olarak tanımlanan yaşam, özgürlük ve mülk sahipliğini oldukça güvensiz ve korumasız kılacaktır. “...Bu, insana özgür olsa da çeşitli korkularla ve tehlikelerle dolu olduğu bu şarttan çıkmaya zorlar; ... karşılıklı koruma için birleşme fikri nedensiz değildir.” fikri çerçevesinde kendisine toplum sözleşmesi ile hayatıyet verilen modern devlet, koruyucu bir karaktere sahiptir. Moderne devletin başlıca amacı, “mülkiyet”i korumak olarak ifade edilmektedir.

Tabiat halinden modern topluma geçiş ile kişinin huzur ve özgürlüğünü kaybettiğini savunan ROUSSEAU¹⁴⁰, bu sonuca rağmen kişinin, modern toplum yapısına geçişe nasıl razı olduğunu ifade etmeye çalışır ve şöyle sorar: “Özgürlükten köleliğe giden bu değişimi meşru kılan sebep nedir?”¹⁴¹. Sorduğa bu soruya karşılık, insan doğasının birincil yasasının kendi varlığını kollamak olduğu üzerinden cevap vermektedir. İnsan doğasının bu temel yasası karşısında bireylerin can ve malını koruyacak bir yapılanmayı, sözleşme ile kurduğunu ifade etmektedir¹⁴². Yine modern devlet, koruyucu devlet olarak tasvir edilmektedir.

Modern devlete ilişkin temel kuramlara baktığımızda daha önce Tanrı sıfatında beliren koruyuculuk-esirgeyicilik sıfatı, sözleşme modeli üzerinden Tanrı’dan insan mahsulü devlete geçmektedir. Modern devlet, bireyi korumak temel amacı üzerine şekillenmektedir.

Modern devletin üstlendiği koruyuculuk fonksiyonunu görmek için aktardığımız yukarıdaki düşünürlerden tam bir yüzyıl önceki zaman diliminde, İspanyol düşünürlerin modern devletin görevleri konusundaki görüşleri oldukça dikkat çekicidir.

¹⁴⁰ Toplum sözleşmesi öncesi insan yaşamı için bkz. **ROUSSEAU**, Jean Jacques: İnsanlar Arasındaki Eşitsizliğin Kaynağı Ve Temelleri Üzerine Konuşma, (Çev.: **İLERİ**, Rasih Nuri), Say Yayınları, 4. Basım, İstanbul 1990, s.88-151. **ROUSSEAU**’nun anlatımlarından birkaç örnek vermek gerekirse: “...evvelce özgür ve bağımsız olan insan, işte, önümüzde yeni birçok gereksinmeler zoruyla bütün doğaya, özellikle de hemcinslerine efendi olurken birle bir manada köle olur:...”, **ROUSSEAU**, Eşitsizliğin Kaynağı, s.151; “..Hepsi özgürlüklerini güven altına adlılarına inanarak , zincirlerine koşular...”, **ROUSSEAU**, Eşitsizliğin Kaynağı, s.156; “..Zayıflara yeni bağlar, zenginlere ise yeni güçler veren, doğal özgürlüğü bir daha geri dönmek üzere yok eden, mülkiyet ve eşitsizlik kanunu ebediyen kuran, ustalık bir gaspa geri alınmaz bir hak payesi veren, bazı muhterislerin kârı uğruna bütün insan türünü daha o zamandan çalışmaya, kulluğa ve sefaletle boyun eğdiren toplumun ve kanunların doğuşu böyle oldu ya da böyle olmuş olsa gerektir.”, **ROUSSEAU**, Eşitsizliğin Kaynağı, s.156.

¹⁴¹ **ROUSSEAU**, Jean Jacques: Toplum Sözleşmesi, (Çev.: **ERENULU** Alpagut), Öteki Yayınları, Ankara 1996, s.29.

¹⁴² **ROUSSEAU**, Toplum Sözleşmesi, s.45.

Bu fikirlerde sosyal devlet düşüncesini görmemiz mümkün olmaktadır. Juan Luis Vives, hem çalışma olgusunu toplum kurucu dünyevi bir etkinlik olarak yüceltmekte, hem de özel mülkiyeti insana yeterli yaşam koşulları sağlamaya yönelik bir tabii hukuk kurumu olarak sunar. Vives, devleti devreye sokarak ona sosyal yardım yükümü yüklemekte, muhtaç olanın yardımına koşmanın bireysel düzlemde ahlaki ve dini bir görev olsa da, toplum açısından bu hususun tartışmasız bir sosyal adalet gereği olduğunu ifade etmektedir¹⁴³. Vives'e göre yoksulluk, muhtaçlık, yalnızca maddi zenginlik sorunu değildir, insan hayatı için gerekli herhangi bir şeyin eksikliği yoksulluk olarak kabul edilmektedir¹⁴⁴.

Yine İspanyol düşünürlerden Juan de Robles, yeni çağın yeni siyasal kurumunun sosyal adaleti sağlamak gibi bir görevi olması gerektiğini ileri sürer. Ona göre artık yoksulluk gibi sorunların sorumluluğunu doğrudan üstlenecek olan modern burjuva devletidir¹⁴⁵. Diğer bir İspanyol düşünür Alfonso de Castrillo da, herkesin eşit ve özgür doğduğundan hareket etmektedir. Düşünür, maddi zenginliklerden de eşit olarak yararlanılması gerektiğini, insanlar arasındaki tabii eşitlik ve özgürlüğü yeniden kuracak paylaşımcı bir siyaset uygulanması gerektiğini ifade etmektedir¹⁴⁶.

Aktardığımız kuramlar ışığında modern devletin var oluş fonksiyonu, 'koruyuculuk'tur. Tarihsel süreç içerisinde modern devlet telakkisi ile birey telakkisi birarada, iç içe gerçekleşmiştir. Modern devlet ile birey ön plana çıkarılırken, birey dayanıksız kılınmış, toplumsal bütün bağlarından koparılmıştır. Özgürleşme adına bağlarından koparılacak korumasız bırakılan bireyin, devlet tarafından koruma altına alınması gerekmektedir¹⁴⁷.

Modern devletin söz konusu koruyuculuk fonksiyonunun konu ve kapsamı da birey temelli şekillenmektedir. Modern devlet, en güzel ifadesini LOCKE'ta bulan

¹⁴³ AKAL, Cemal Bali: Modern Düşüncenin Doğuşu, İspanyol Altın Çağı, Dost Kitabevi, Ankara 1997, s.174.

¹⁴⁴ AKAL, Modern Düşünce, s.175.

¹⁴⁵ AKAL, Modern Düşünce, s.176.

¹⁴⁶ AKAL, Modern Düşünce, s.176.

¹⁴⁷ CASTEL, s.11, 15-23; ROSANVALLON, s.39-40.

bireyin yaşam, özgürlük ve mülk temel değerlerini koruma ile vazifelendirilmiştir¹⁴⁸. Bu değerler, kendilerine atfedilen öneme binaen değil, yüksek değer olan insana ilişkin, insan kişiliği, onun dokunulmazlığı ile ilgileri dolayısıyla koruma altındadırlar. Modern devlet düşüncesi, kişinin/kişiliğin korunması çerçevesinde gelişmektedir. İnsanın korunması, insanın ne durumda hangi şartlar altında bulunursa bulunsun sırf insan oluşunun kazandırdığı değer tanınmasını ve sayılmasını gerektirir ki, bu da insan onuru şeklinde ifade edilmektedir¹⁴⁹.

Gelinen süreçte kişilerin yaşam, özgürlük ve mülklerinin korunması talebine cevap verme amacını taşıyan modern devlet, derinleşme ve genişleme göstermektedir. Çünkü devletin amacı olan insan onurunun gerçekleştirilmesi, bu derinleşme ve genişlemeyi zorunlu kılmaktadır. Birey, insan onuruna yaraşır yaşam talep etmektedir. Yaşayabilme, sadece maddi yaşayabilmeyi, salt bir varoluşu değil, var olma değeri olan var oluşu ifade etmektedir¹⁵⁰. Koruyucu devletin insan kişiliğini koruma görevi derinleşerek, sosyal devlet şeklinde daha karmaşık bir yapı olarak karşımıza çıkmaktadır¹⁵¹.

Sosyal devlet yapılanmasında amaç, koruyucu devlet vasfı gereği insanın korunması ve güvence altına alınmasıdır¹⁵². Ancak insanın korunması amacı, içeriği derinleşerek ve zenginleşerek karşımıza çıkmaktadır¹⁵³. En yüksek değer oluşu sebebiyle koruma altına alınan insan, hangi şart altında bulunursa bulunsun tanınmak ve sayılmak istemektedir. Anayasamız ışığında ifade edersek, yaşama, maddi ve manevi

¹⁴⁸ **LOCKE**, İkinci İnceleme, s.99 vd.; **ROSANVOLLAN**, s.21-22; **GÖZE**, Sosyal Haklar, s.163; **FEZV**, s.135. Ayrıca bkz. **HUBER**, s.31,36; **ÖZLEM**, s. 20; **GÖREN**, Zafer: “Sosyal Devlet”, Seyfullah **EDİS**’e Armağan, DEÜ Yayınları, İzmir 2000, s.24. Yazarlar, söz konusu değerleri hukuk devletinin temel değerleri olarak ifade etmektedirler. Hukuk devleti, modern devletin ilk görünümünden biri olarak kabul edilebileceğinden, yazarların görüşlerini görüşlerimizi temellendirmede kaynak olarak almaktayız. Herbert **KRUGER** tarafından devlet; “...var olmak için birbirine bağlılığı sağlayan bir topluluk” şeklinde tanımlanmaktadır, **DOEHRING**, s.106, prg.206.

¹⁴⁹ **BULUT**, Nihat: “Sosyal Devletin Düşünsel Temelleri Ve Çağdaş Sosyal Devlet Anlayışı”, Turhan Tufan **YÜCE**’ye Armağan, DEÜ Yayınları, İzmir 2001, s.332; **HUBER**, s.32.

¹⁵⁰ **HUBER**, s.50.

¹⁵¹ **ROSANVOLLON**, s.22-23; **GÖREN**, s.6. Başka bir yazar, sosyal devleti, hukuk devletinin sosyal açılım yapmış hali olarak telakki etmektedir, **BULUT**, Sosyal Devlet, s.331,334. Hukuk devleti, koruyucu devletin görünümünden ilki olarak kabul edilirse, söz konusu ifade, görüşlerimizi destekleyici olarak değerlendirilebilir. Fakat biz sosyal devleti, daha derine inerek temeldeki “devlet” fikri üzerinden şekillendirmek istemekteyiz.

¹⁵² Alman Federal Anayasa Mahkemesi’nin bu yöndeki bir kararı için bkz. **GÖREN**, s.6.

¹⁵³ Sosyal devlet, hukuk devletinin korumayı hedeflediği, ancak sanayinin gelişmesi ile birlikte tek başına başaramadığı “insan onurunun korunması”nı amaçlayan bir devlet türüdür, **BULUT**, Sosyal Devlet, s.332.

varlığını koruma ve geliştirme¹⁵⁴, kişiliğin serbest gelişimi, sanayi devrimi ile yaşanan süreçte kişilik önüne dikilen engellerden arındırılmalı, tehlikelerden korunmalıdır¹⁵⁵. Bunlar, hukuksal yollarla engellenmesi güçlük arz eden, toplumsal koşullardır. Söz konusu koşullar sadece gelir sıkıntısı içerisindeki insanları değil, bütün insanları etkilemektedir. İnsanı, maddi ve manevi yönüyle, toplumsal bağ ile birlikte bir bütün olarak ele almak ve ona öylece değer atfetmek gerekmektedir. Bu ise, ancak sosyal devlet ilkesinin gerçekleştirilmesi ile mümkündür¹⁵⁶.

Sosyal devlet, mevcudu (modern topluma geçişle koruma altına alınan yaşam, özgürlük, mülk) korumanın yanında, bilfiil harekete geçerek **mevcudun insan onuruna yaraşır bir şekil üzere olması yönünde koruyuculuk faaliyetini sürdürmektedir**. Sosyal devlet; insanın ekonomik sıkıntılardan kurtarılması, kişiliğini eşitlik içinde serbestçe geliştirerek ve medeni, siyasi alanda olduğu kadar ekonomik, sosyal, kültürel alanlardaki insan haklarından da faydalanarak, hürriyet ve haysiyet içinde yaşamasını sağlamayı görev bilen devlettir¹⁵⁷.

Sosyal devlet, sanayi devrimi ile geline süreçte toplumun imtiyazlı olmayan kesiminin sosyal durumunu iyileştirme ödevi ile yola başlamaktadır¹⁵⁸. Fakat bunun ötesinde ekonomi, eğitim ve sağlık sektörü, konut gibi alanlarda edimlerde bulunmak

¹⁵⁴ Anayasa Mahkemesi'nin bir kararında Anayasa'nın 60. maddede belirtilen bu sosyal hakkın, yine Anayasa'nın 17. maddesine düzenlenen 'yaşam, maddi ve manevi varlığını koruma hakkı' ile çok sıkı bağlantı içinde olduğu ifade edilmektedir, **AYMK** E.1990/27, K.1991/2, T.17.01.1991, **GÜZEL, Ali/GÖKÇEÖĞLU**, Şebnem: "Hastalık Sigortası- Sağlık Yardımları- Sosyal Güvenlik Hakkı- Yaşam Hakkı", (Karar İncelemesi), İş Hukuku Dergisi, Nisan-Haziran 1993, s.283-298; Yine Anayasa Mahkemesi başka bir kararında şu ifadelerle yer vermektedir: "Ancak 60. madde ile tanınan 'sosyal güvenlik hakkı' yine Anayasa'nın 17. maddesinde düzenlenen 'yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma hakkı' ile bağlantılıdır..... Kişinin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma hakkı, birbirleriyle sıkı bağlantıları olan, devredilmez, vazgeçilmez temel haklardandır. Bu haklara karşı her türlü engelin ortadan kaldırılması da devlete görev olarak verilmiştir. Güçlüler karşısında güçsüzleri koruyacak olan devlet, gerçek eşitliği sağlayacak, toplumsal dengeyi koruyacak ve böylece devlet sosyal niteliğine ulaşacaktır. Sosyal devlet, yaşama hakkının korunması, sosyal güvenliğin sağlanmasıyla gerçekleşecektir. Yaşama hakkının korunması ve sosyal güvenliğin sağlanması, sosyal devlet olmanın gereğidir. Sosyal güvenlik kuruluşlarına ilişkin düzenlemelerin "yaşama hakkı ile maddi ve manevi varlığı koruma haklarını, zedeleyecek veya ortadan kaldıracak kuralları içermemesi gerekir.", **AYMK** E: 1996/17, K: 1996/38, T: 16.10.1996, RG 09.09.1997, 23075 (www.kazanci.com)

¹⁵⁵ Tehlikeler için bkz. **HUBER**, s.49; **GÖREN**, s.32, 37.

¹⁵⁶ **BULUT**, Sosyal Devlet, s.335; **BULUT**, Nihat: Küreselleşme: Ulus Devletin Sonu Mu?", AÜHFD, Y.2003, C.52, S.2, s.176.

¹⁵⁷ **FEZV**, s.133.

¹⁵⁸ **GÖREN**, s.6.

şeklinde ‘en geniş anlamda yaşam güvencesi’ni sağlamayı amaçlamaktadır¹⁵⁹. Böylece “şekli anlamda olmayan bir eşitlik” ile “insan onurunun dokunulmazlığı” kavramları arasındaki bağıllık netleştirilmiş olmaktadır¹⁶⁰. Tüm insanların ayırım gözetilmeksizin kendine özgü bir değer anlamında insan onuruna sahip olduğundan yaşam güvencesi ile donatılması amaçlanmaktadır.

Sosyal devletin bu anlamda en önemli görevi, bireyin artık risk olgusu içerisinde değerlendirilen ve sosyal risk olarak adlandırılan tehlikelere karşı korunmasını sağlamaktır. Bu görev de, sadece maddi gücü yerinde olmayan vatandaşların değil, bütün vatandaşların, kadın-erkek, çocuk-yaşlı, engelli-engelsiz, herkesin, yarınına güvenle bakmasını sağlayacak anlamda, “sosyal güvenlik” deyimini ile ifade olunmaktadır¹⁶¹.

2. SOSYAL ADALET

RAWLS’un “*Toplumsal kurumların ilk erdemi adalettir, tıpkı düşünce sistemlerinin ilk erdeminin doğruluk olması gibi*”¹⁶² sözünden hareketle modern devlet üzerinden şekillenen toplumsal yapıda sosyal adalet kavramı, temel bir kavramdır.

Adalet kavramının sosyal adalet kavramı yönündeki açılımı, 18.yy. sonları ile 19.yy. başlarına denk gelen süreçte yaşanmıştır. Yani sanayi devrimi sonrası yaşanan sosyal ve ekonomik köklü değişim süreci, bu açılımın temellerini oluşturmaktadır¹⁶³.

¹⁵⁹ **GÖREN**, s.6; **LUCHAIRE**, F.: “Sosyal Devlet Ve Sosyalist Devlet”, in Sosyal Politika Yazıları, (Der.: **BUĞRA**, Ayşe/**KEYDER**, Çağlar), İletişim Yayınları, İstanbul 2006, s.333. Bu çerçevede sosyal devletin temel değerlerinin yaşama güvenliği, tam istihdam ve çalışma gücünün korunması olduğu ifade edilmektedir, **HUBER**, s.36; **ÖZLEM**, s.20; **GÖREN**, s.24. “Sosyal devlet tanımı: vatandaşlarının sosyal durumları ile, refahları ile ilgilenen, onlara asgari bir yaşama düzeyi sağlamayı ödev bilen devlet olarak tanımlandığını ifade etmektedir.”, **SOYSAL**, Mümtaz: 100 Soruda Anayasanın Anlamı, Gerçek Yayınevi, 9. Baskı, İstanbul 1992, s.231.

¹⁶⁰ Alman Federal Anayasa Mahkemesi Kararı, BVerfGE 35, 348, 355 vd’den naklen **GÖREN**, s.6.

¹⁶¹ **ALDIKAÇTI**, s.240.

¹⁶² **RAWLS**, John: A Theory of Justice, Cambridge, Mass, The Belknap Press of Harvard U. Press, 1972, s.3’ten naklen **KÖKER**, Levent: Demokrasi Üzerine Yazılar, İmge Kitabevi, Ankara 1992, s.99.

¹⁶³ Bkz. **ÇEÇEN**, Anıl: Adalet Kavramı, Adalet Kavramının Göreliliği Üzerine Bir Deneme, Gündoğan Yayınları, 2. Basım, Ankara 1993, s.27; **KÖKER**, s.101-102; **İZVEREN**, Adil: “Bir Çağdaş Ahlak Sorunu Olarak Sosyal Adalet”, Argument, Şubat 1991, C.1, S.7, s.102.

Adalet anlayışı, mantıksal açıdan tamamlayıcısı nitelikte ekonomik ve sosyal bir anlam yüklenmeye başlamıştır¹⁶⁴.

Sanayi devrimi sonrasında yaşanan süreçte, her bireyin insan olma özelliği gereği diğer insanlarla eşit olduğu fikrine (yasa önünde eşitlik) ek olarak, bireylerin kendi maddi ve manevi ihtiyaçlarının karşılanmasını isteme hakkına sahip oldukları düşüncesi belirmeye başlamıştır¹⁶⁵. İnsanların teorik düzeyde soyut insan algısından kaynaklanan vazgeçilmez, dokunulmaz ve devredilmez birtakım haklara sahip oldukları düşüncesi yanına, bu hakların gerçekleşme açılımı olarak insanların kendi kişisel potansiyellerini gerçekleştirebilecekleri maddi ve manevi araçlara sahip kılınmaları gerektiği fikri eklenmiştir. Bu fikir de “sosyal adalet” temelli “hak” telakkisi hak telakkisini doğurmuştur. Bireyin vazgeçilmez, dokunulmaz, devredilmez nitelikteki düşüncesini açıklama hürriyetinin diğer insanlarla eşit şartlar altında sağlanması yanında, bu özgürlüğün gerçekleşebilmesi için gerekli olan araçlara (eğitim, sosyal-kültürel faaliyet) ulaşımın da sağlanması gerekmektedir.

Sosyal adalet, toplum ile bu bütünün parçaları olan bireyler arasındaki ilişkileri düzenlemektedir. İçinden herkesin bir şeyler aldığı bu topluma yine herkesin bir şeyler vermesi temel düşüncesi çerçevesinde, toplumu oluşturan tüm bireylerin ortak yararlarını gerçekleştirmek amacını taşımaktadır¹⁶⁶. Zincir şeklinde birbirine eklenmiş fertlerin her birinin hareketi diğerini etkilemektedir. Bu etkileşim, insanların eylemde bulunurken ve eylemlerini sürdürürken karşılıklı anlayış, yardımlaşma, dayanışma üzerine yapılanmasını gerektirmektedir. Çünkü toplum üyesi olan kişilerin davranış özgürlükleri birbiri ile sınırlıdır. İşte sosyal adalet toplum içerisinde dengeyi gerçekleştirmeyi amaçlayan mekanizmadır.

Adaletin sosyal açılımı olan, denge işlevi gören sosyal adalet, farklı bir işleyiş modelini izlemektedir. Herkesin haklar tanınmak suretiyle eşitlenmesi modeli, eşitsizliklerin azaltılması yönünde başka bir taleple karşılaşmaktadır. Sosyal adalet

¹⁶⁴ Bkz. **ROSANVALLON**, s.33.

¹⁶⁵ **KÖKER**, s.102; **İZVEREN**, Sosyal Adalet, s.103; **GÖZE**, Sosyal Haklar, s.165, 174-175.

¹⁶⁶ **ÇEÇEN**, Adalet, s.25-26

kavramı, bu çerçevede bir toplumdaki bölüşüm modelinin adalet ilkelerine uygun hale getirilmesini ve bu girişimin gerçekçi koşullarının oluşturulmasını içerir¹⁶⁷.

Sosyal adalet toplumsal bölüşüm modeli olarak iki temel şekilde kavranmaktadır. Biri “hak etme ve değer”, diğeri “gereksinim ve eşitlik” kavramlarıdır.

“Hak etme ve değer” temellendirmesi, bireyin toplum içindeki konumunun ya da toplumdaki bölüşüm modelinin hak etme ölçeğine göre belirlenmesini ifade etmektedir. “Hak etme” ölçeğinin içeriğini dolduran kavram da “değer”dir. Fakat değer kavramının, kişinin yetenekleri ve bu yeteneklerinin etkinliği çerçevesinde belirlenmesi gerektiğini savunanlar yanında, kişinin gösterdiği çabanın bu konuda belirleyici olması gerektiğini savunanlar da mevcuttur¹⁶⁸. Bu temellendirme, soydan gelen ayrıcalıkların olmadığı ve insanların değerlerini gösterebilme şansına sahip olduğu bir toplumu talep etmekte, fırsat eşitliği isteminde bulunmaktadır¹⁶⁹.

“Gereksinim ve eşitlik” temellendirmesi ise, toplumdaki bölüşümün “gereksinim”, insan ihtiyaçları ölçeğinde gerçekleşmesini ifade etmektedir. Kişi ihtiyaçları beslenme, barınma gibi temel ihtiyaçlar yanında sosyal-kültürel gelişimi de içeren geniş bir yelpazeye yayılmaktadır¹⁷⁰.

Sosyal adalet, bu iki temellendirme dışında da tanımlanmaya çalışılmaktadır. Bu tanımlamalar arasında John RAWLS tarafından geliştirilen teori, üzerinde yoğun tartışmaların yaşanması sebebiyle en çok bilinenidir.

John RAWLS’un adalet kuramı; bireylerin temel hak ve özgürlüklere, uyum içerisinde ve eşit olarak en geniş çerçevede sahip olması (sivil-hukuki eşitlik), toplumsal yapı içerisinde mevcut sosyal ve ekonomik eşitsizliklerin en olumsuz şartlarda bulunan kimseye en fazla fayda sağlayacak şekilde dağıtılması (kabul edilebilir farklılık ilkesi) ve makam ve görevlerin herkese eşit oranda açık olması (fırsat

¹⁶⁷ MILLER, David/COLEMAN, Janet/CONNOLLY, William/RYAN, Alan: **BLACKWELL**’in Siyasal Düşünce Ansiklopedisi I (A-J), (Çev.: PEKER, Bülent/KIRAÇ, Nezahat), Ümit Yayıncılık, Ankara 1995, s.16.

¹⁶⁸ Bkz. MILLER/COLEMAN/CONNOLLY/RYAN, s.17.

¹⁶⁹ MILLER/COLEMAN/CONNOLLY/RYAN, s.16-17.

¹⁷⁰ “Gereksinim” ölçeği etrafında toplanan iki model hakkında bilgi için bkz. MILLER/COLEMAN/CONNOLLY/RYAN, s.17.

eşitliği ilkesi) şeklinde tanımlanmaktadır¹⁷¹. Fakat bu kuram, öyle bir yapıyı öngörmektedir ki, sosyal ve ekonomik eşitsizlikler konusunda yapılacak düzenlemeler, temel haklara eşit ulaşım engel olmamalı; fırsat eşitliği yönündeki düzenlemeler de en olumsuz şartlar altında yaşayan kimse aleyhine gerçekleşmemelidir. Gerçekten de adil bir toplumsal düzenin öncelikli ilkesi, herkes için temel hakları güvence altına almaktır. Ancak bu düzen içinde adaletin tam olabilmesi için haklarla çatışmayacak biçimde en az ayrıcalıklı olana en fazla faydanın sağlanabilmesi gerektiği de ifade edilmektedir¹⁷².

Sosyal adalet kavramı, toplumsal gerçekçilik faktörünü ön plana çıkarmaktadır. Toplumun yeniden düzenlenmesinde somut gerçeklerden hareket etmekte, geleceğe dönük nitelikte daha iyi durumların üretilmesine imkân verecek şekilde toplumun yeniden düzenlenmesini talep etmekte, yükümleyici bir değer olarak adaletin negatif anlayışına pozitif talepler ilave etmektedir¹⁷³. Örneğin, sosyal adalet, engelli kimseye, hukuki eşitliği gerçek kılmak adına, kendisine karşı birtakım ayrımcı eylemlerde bulunulması talebi için meşru bir zemin kazandırır. Kavramın somut gerçeklerden hareket etmesi, adalet kavramının anlamına daha da netlik kazandırmaktadır. Toplumun içinde bulunduğu koşulları ve bunların zaman içindeki değerini, adalet kavramının sosyal boyutları ortaya çıkarmaktadır¹⁷⁴.

Sosyal adalet, vatandaşı ile ilgilenen sosyal devletin, adalet anlayışını yansıtmaktadır. Sosyal devletin en önemli araçlarından sosyal güvenlik de sosyal adalet temelli bir yapılanmadır¹⁷⁵. Sosyal güvenlik, bireyin insan onuruna yaraşır yaşama olgusunu sağlama amacı ile toplumdaki dengenin, bu minval üzerinden şekillenmesini, sosyal adaletin bu şekilde gerçekleşmesini öngörmektedir. Sosyal güvenliğin gerek sosyal sigortalar ile üstlendiği yeniden dağıtım gerekse de sosyal yardım ve sosyal hizmetler ile üstlendiği koruma ve geliştirme görevi, sosyal adalet temelli bir yapılanmayı gerektirmektedir.

¹⁷¹ Bkz. **KÖKER**, s.109-110; **KAYA**, Pir Ali: “Sosyal Adaletin Teorik Çerçevesi Üzerine Bir Değerlendirme”, Nusret **EKİN**’e Armağan, Türk Ağır İş Sanayi Ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası Yayınları, Ankara 2000, s.234-235; **ROSANVALLON**, s.77-78; **SAĞLAM**, Rabia: “Liberal Adaletin İki Farklı Görünümü”, EÜHF Dergisi, Y.2007, C.XI, S.1-2, s.188-190; **SAVAŞ**, Vural: “Bölüştürücü Adalet”, Yeditepe’de Felsefe 2, Yeditepe Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2003, s.290-329.

¹⁷² **KÖKER**, s.109.

¹⁷³ **KAYA**, s.229, 231; **İZVEREN**, Sosyal Adalet, s.103.

¹⁷⁴ **ÇEÇEN**, Adalet, s.26; **KAYA**, s.230-231.

¹⁷⁵ Sosyal güvenlik ile sosyal adalet arasındaki iletişim için bkz. **AKAD**, Sosyal Güvenlik Hakkı, s.8-9.

3. SOSYAL RİSK

“Sosyal devlet, özünde bir risk yönetimi sistemidir. Refah sistemiyle amaçlanan şey, eskiden tanrıların elinde olduğu söylenen tehlikelere (hastalık, güçten kuvvetten kesilme, işsiz kalma, yaşlanma gibi) karşı bir koruma sağlamaktır” diyen GIDDENS karşısında¹⁷⁶ sosyal devletin temel direği olan sosyal güvenliğin temel koordinatları arasındaki risk kavramı ile karşılaşmaktayız. Sosyal devlet, risk yönetimini esas itibarıyla sosyal güvenlik mekanizmaları üzerinden gerçekleştirmektedir.

Risk kavramı; insanların iradeleri dışında meydana gelen olumsuz bir hal; daha ayrıntılı olarak insanın beden, akıl ve ruh bütünlüğüne, gelirine ve(ya) malvarlığına zarar vererek sosyal hayatın devamını tehdit eden ve(ya) imkânsız hale getiren olay şeklinde tanımlansa¹⁷⁷ da, bu tanımla tehlike ve risk kavramları birbirine karışmış görünmektedir. Risk ile tehlike aynı şey değildir¹⁷⁸. Tehlike, yukarıda verilen tanım çerçevesinde kişi varlığında zarara yol açabilecek olaydır. Risk ise kişi varlığında meydana gelebilecek zararın belirsizliği olarak tanımlanmaktadır¹⁷⁹. Tehlike, olayı tanımlar; risk ise olayın niteliğine ilişkindir.

Tehlike, insan var olduğundan beri varlığı mevcut bir kavramdır. Hâlbuki risk kavramı, modern toplumlara özgü bir kavramdır¹⁸⁰. Fikrin temelinde öngörülemeyen sonuçların doğanın gizli anlamlarını ya da Tanrı’nın kutsal amaçlarını göstermesinden ziyade, bizim kendi etkinliklerimizin ya da kararlarımızın bir sonucu olabileceği anlayışı mevcuttur¹⁸¹. Risk fikrinin ortaya çıkışı da 16. ve 17. yy. olarak gösterilmekte ve ilk defa batılı kâşifler tarafından kullanıldığı ifade edilmektedir. GIDDENS’e göre risk sözcüğü, İngilizceye, “bilinmeyen sulara yelken açmak” anlamında kullanıldığı

¹⁷⁶ Aynı doğrultuda **BALCI**, Tutunamayanlar, s.42.

¹⁷⁷ **SEYYAR**, Ali: İnsan Ve Toplum Bilimleri Terimleri (Ansiklopedik Sosyal Bilimler Sözlüğü), Değişim Yayınları, İstanbul 2007, s.777; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.5-6; **YAZGAN**, Gelir Dağılımı, s.13; **ÇUBUK**, s.4; **ALPER**, s.4; **TUNÇOMAĞ**, s.2.

¹⁷⁸ **BALCI**, Tutunamayanlar, s.43; **GIDDENS**, Anthony:Elimizden Kaçıp Giden Dünya, Küreselleşme Hayatımızı Nasıl Yeniden Şekillendiriyor?, (Çev.: **AKINHAY**, Osman), Alfa Yayınları, Ankara 2000, s.36; **YAZGAN**, Sosyal Sigorta, s.3

¹⁷⁹ **YAZGAN**, Sosyal Sigorta, s.3.

¹⁸⁰ **GIDDENS**, Kaçıp Giden Dünya, s.36-37; **BALCI**, risk ile tehlikenin ayrılması olanağının, modernliğin toplumsal karakteristiklerinden kaynaklandığını ifade etmektedir, **BALCI**, Tutunamayanlar, s.42-43.

¹⁸¹ **BALCI**, Tutunamayanlar, s.43.

İspanyolca veya Portekizceden girmiştir¹⁸². Başka bir deyişle köken itibariyle **mekâna** yönelik bir sözcüktür. Daha sonra bankacılık ve yatırım alanına girerek, borç verenlerle alanların yatırım kararlarının muhtemel sonuçlarının hesaplanmasını yansıtan bir yorumla **zaman** düzlemine taşınmış, belli bir süreç sonunda belirsizlik gösteren diğer durumları da içeren geniş bir kapsama sahip olmuştur¹⁸³.

Risk kavrayışı, olasılık ve belirsizlik fikirlerinden ayrılamaz¹⁸⁴. Risk, gelecekteki olasılıklar düşünülerek etkin biçimde değerlendirilen tehlikeleri anlatır¹⁸⁵. Risk kavramı, modern devletin aldığı açılımla birlikte sosyal bir boyut kazanmıştır. Sanayi devrimi sonrası gelişen sosyal yapı içerisinde, yardım, karşılıklı yardımlaşma ve sorumluluk esasları üzerinden geliştirilen yollar yeterli bir güvence sunamamaktaydı¹⁸⁶. Özellikle iş kazalarında sorumlu tutulabilmek, zarar tazmini için gerekli kusur olgusuna ulaşmak mümkün olmuyordu. Böyle bir yapı içerisinde insan varlığında meydana gelen zararın tazmini, “sorumluluk” kavramı yerine, “sosyal risk” kavramı üzerinden karşılanmak istenmektedir. Kişi üzerindeki söz konusu zarar, toplumsal yapının kendi ürettiği/bünyesinde gelişen bir tehlikenin sonucu olarak görülmekte ve sorumluluk, tehlikenin gerçekleşmesine bağlanmaktadır. Bu suretle sorumluluk, sosyalleştirilmektedir¹⁸⁷.

Sosyal güvenlik, bu çerçevede belirsizlik-güvensizlik ifade eden riskin yönetilmesi suretiyle güvenlik tesisi olarak ifade edilebilir¹⁸⁸.

Sosyal güvenlik sistemlerinin üzerine bina edildiği sosyal risk kavramı, riskin kaynağı üzerine yapılandırıldığı gibi, riskin sonuçları üzerine de yapılandırılabilir. Ortaya çıkış nedenlerine göre riskler, sosyal yaşama bağlı

¹⁸² GIDDENS, s.36.

¹⁸³ GIDDENS, Kaçıp Giden Dünya, s.36.

¹⁸⁴ GIDDENS, Kaçıp Giden Dünya, s.36; YAZGAN, Sosyal Sigorta, s.3.

¹⁸⁵ GIDDENS, Kaçıp Giden Dünya, s.37.

¹⁸⁶ BALCI, Tutunamayanlar, s.42-45; YAZGAN, Sosyal Sigorta, s.46-47; FEZV, s.132; DİLİK, Tarihsel Gelişim, s.72-76; TUNÇOMAĞ, s.21-22,29; ARICI, Sosyal Güvenlik, s.263-264; ÇUBUK, s.19-20; GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.10-13, 17-18; TALAS, Sosyal Güvenlik, s.10-12; TALAS, Sosyal Ekonomi, s.531-532

¹⁸⁷ Bkz. BALCI, Tutunamayanlar, s.42. Sorumluluğun sosyalleşmesine ilk örneklerinden birini, İngiltere’de Elizabeth döneminde çıkarılan Yoksulluk Yasaları olarak görebiliriz, BALCI, Tutunamayanlar, s.37-39.

¹⁸⁸ Sosyal risk, hem sosyal güvenlik politikalarının hem de sosyal güvenlik sistemlerinin varlık nedeni olarak ifade edilmektedir, GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.3.

olarak insan yaşamını etkileyen tehlikeler olmaktadır¹⁸⁹. Riskleri bu çerçeve ile sınırlamak, yaşlılık gibi riskleri, güvence kapsamı dışında tutmamızı gerektirecektir. Ayrıca sosyal yaşama bağlı olan birçok risk de, günümüz şartlarında koruma kapsamında bulunmamaktadır. Sonuçlar üzerinden risk ise, risklerin farklı görünümüne, farklı ortaya çıkış sebeplerine rağmen kişinin ekonomik varlığını etkileme ortak özelliği çerçevesinde şekillenmektedir¹⁹⁰.

Günümüzde sosyal güvenlik sistemlerinde risk kavramı, sonuçları, kişi üzerindeki etkileri üzerinden şekillenmektedir. Kişi ekonomik güvencesini ilk planda sarsabilecek, ekonomik varlığında çalışma gücünün kaybı, gider artışı, gelir azalışı şeklinde zararlara yol açabilecek tehlikeler, risk kapsamında değerlendirilmektedir¹⁹¹. Uluslararası Çalışma Örgütü tarafından hazırlanan 102 Sayılı sosyal Güvenliğin Asgari Normları Hakkında Sözleşme, sosyal tehlikeleri hastalık, analık, yaşlılık, ölüm, iş kazası-meslek hastalığı, malullük, aile yükü olarak sayılmaktadır¹⁹². Fakat risk kapsamına alınan kişinin fizik varlığını sürdürmesi ile ilgilidir, yani maddidir ve sırf maddi ihtiyaçların giderilmesi ile alakalıdır. Yani sosyal güvenliğe konu olan risklerde sadece ferdin malvarlığının azalması ve yetersiz hale gelmesi söz konusudur. Bu haliyle sosyal güvenlik; kendisine saha olarak sadece malvarlığının azalmasına sebep olacak ya da azalması ile ortaya çıkacak olumsuzlukları gidermeyi ya da hafifletmeyi seçmiştir¹⁹³. Bir müessesenin kendini kayıtlaması normal karşılanmalıdır. Fakat tehlikeyi sosyal diye vasıflandırınca bunun kapsamını da sadece ekonomik etkenli dokuz risk ile sınırlı tutmak eleştirilmektedir¹⁹⁴.

Risk algısı üzerinden sosyal güvenlik, tehlikenin gerçekleşmesi öncesinde garantinin varlığına dair soyut bir tatmin, tehlikenin meydana gelmesi halinde de bireyin tehlike ile uğradığı zararları ortadan kaldırmaya yönelik somut bir garanti sürecini öngörmektedir¹⁹⁵. Söz konusu riskler ile karşılaşma sonrasında bireyin

¹⁸⁹ Bkz. GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.3.

¹⁹⁰ Bkz. GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.3.

¹⁹¹ Bkz. TUNCAY/EKMEKÇİ, s.8 vd.; GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.3-4,8; TUNÇOMAĞ, s.4-5; YAZGAN, Gelir Dağılımı, s.15; ALPER, s.5-6; ARICI, Sosyal Güvenlik, s.7.

¹⁹² Söz konusu bu riskler genişleme eğilimi göstermektedir, GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.52;

¹⁹³ BEŞER, Sosyal Riskler, s.12.

¹⁹⁴ Bkz. BEŞER, Sosyal Riskler, s.12-13.

¹⁹⁵ YAZGAN, Sosyal Güvenliğin Yaygınlaştırılması, s.51; DEMİRBİLEK, s.18; ALPER, s.4.

ekonomik varlığında meydana gelebilecek sarsıntılara karşı koruma sunulmaktadır. Böylece bireye risk ile karşılaşma öncesinde de riski düşünmeden, gelecek endişesi taşımadan yaşama imkânı sunulmaktadır.

Günümüz sosyal güvenlik sistemlerinde riskler, genel istatistikî veriler üzerinden kişilerin homojen gruplar halinde düşünülmesi üzerine şekillenmektedir¹⁹⁶. Fakat sosyal risk kavramı, gelişmekte, genişlemekte ve bireyselleşebilmektedir. Özellikle sosyal hizmetler üzerinden sosyal güvenlik kavramına kazandırılan boyut ile risk kavramı, ekonomik etkileşimin ötesine geçmektedir. Risk kavramı; sosyal varlığı, sosyal uyumu etkileyebilecek tehlikeler olarak anlaşılabilmektedir (sosyal dışlanma¹⁹⁷ ile mücadele, engelliler boyutu üzerinden). Ekonomik güvence sağlayıcı risk yönetimi, bireyin sosyal yaşam ile karşılaştığı diğer tehlikeleri de kapsamına almaktadır. Hem de salt tehlike öncesi soyut, tehlike sonrası somut bir zarardan kurtarılma garantisinin ötesinde tehlikelerin oluşumunu önleyici bir anlama kavuşmakta¹⁹⁸ ve kişiye özgü olabilmektedir.

§3. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMININ HAK NİTELİĞİ

I. SOSYAL GÜVENLİK HAKKI

Sosyal güvenlik kavramı, hak niteliğine, kavramın tarihi gelişiminde aktardığımız şekilde, modern devlet şekillenmesi içerisinde, 19.yy sonları ile 20.yy.da kavuşmuştur. Sosyal güvenlik; hukuk düzeni tarafından korunan ve hak sahibine bu korunmadan yararlanma yetkisi verilen menfaat¹⁹⁹ olma özelliğini, modern devletin koruyucu vasfı çerçevesinde, sistemli yapılanması içerisinde yaşamıştır.

¹⁹⁶ **BALCI**, Tutunamayanlar, s.51-52,54.

¹⁹⁷ **Sosyal dışlanma**, en genel anlamda egemen sosyal-kültürel yaşamdan dışlanmadır, **BALCI**, Tutunamayanlar, 53-54; **SAPANCI**, Sosyal Dışlanma, Dokuz Eylül Yayınları, İzmir 2005, s.22-48.

¹⁹⁸ Risk algısı üzerinden sosyal güvenlik, tehlikenin gerçekleşmesi öncesinde garantinin varlığına dair soyut bir tatmin, tehlikenin meydana gelmesi halinde de bireyin tehlike ile uğradığı zararları ortadan kaldırmaya yönelik somut bir garanti sürecini öngörmektedir, **TALAS**, Sosyal Ekonomi, s.528.

¹⁹⁹ Hak; hukuk düzeni tarafından korunan ve hak sahibine bu korunmadan yararlanma yetkisi verilen menfaat olarak tanımlanmaktadır, **OĞUZMAN**, M.K./**BARLAS**, Nami: Medeni Hukuk, Giriş, Kaynaklar, Temel Kavramlar, Arıkan Yayınları, 14. Bası, İstanbul 2007, s.107-109; **DURAL**, Mustafa/**SARI**, Suat: Türk Özel Hukuku, Cilt I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri, Filiz Kitabevi, İstanbul 2005, s.121-122; bu yönde başka tanımlar için bkz. **HATEMİ**,

Sosyal güvenlik hakkını, yaptığımız kavram tanımlaması üzerinden, insan onuruna yaraşır bir yaşam seviyesinde, sosyal uyum üzere kişiliğin serbestçe gelişimini sağlamak amacıyla, bireye yönelmiş tehlikelerin önlenmesi ve tehlikelerin zararlarının giderilmesi hakkı olarak tarif etmek mümkündür.

Tanımını verdiğimiz sosyal güvenlik hakkı, hukuk düzeninin sağladığı korumadan faydalanan bir ‘hak sahibi’ ile koruma ile sağlanan güvenliğe riayet edecek, hakka riayet edecek ‘hak yükümlüsü’ kavramlarını da beraberinde getirmektedir. Anayasa tarafından güvence altında bulunan sosyal güvenlik hakkının ve bu hakka ilişkin söz konusu kavramların içeriğini, Anayasamız ışığında belirlememiz mümkündür.

Sosyal güvenlik, kavram olarak Anayasanın 60. maddesinde yer almaktadır. Söz konusu maddenin 1.fıkrasında, sosyal güvenlik hakkı, “*Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir.*” ifadesi ile görünüm kazanmaktadır. Böylece sosyal güvenlik hak sahibi, tarihi gelişim çizgisinde verdiğimiz nokta üzere, herhangi bir sınıflandırma yapılmaksızın, ‘herkes’ olarak kabul edilmektedir.

Anayasa 60.maddeyi izleyen maddelerde, sosyal güvenlik hakkının çeşitli açılımlarını görmek mümkündür. 61.maddede, sosyal güvenlik hakkı açısından özel olarak korunması gerekenler belirtilmekte; 62.maddede, yurt dışında yaşayan Türk vatandaşlarının da sosyal güvenliğinin sağlanması gerektiğine işaret edilmektedir. Sosyal güvenlik hakkı açısından özel olarak korunması gerekenler arasında, bizim de özel çalışma konumuz olan ‘engelliler’ de bulunmaktadır. Anayasa’nın 61.maddesinin 2.fıkrasına göre; “*Devlet, sakatların korunmalarını ve toplum hayatına intibaklarını sağlayıcı tedbirleri alır.*”. Böylece hak sahibi engelliler, ‘herkes’ kavramı içerisinde, diğerlerinden ayrı ilgi odağı kılınmaktadır.

Sosyal güvenlik hakkı, kavram olarak Anayasa’da 60-62. maddeleri arasında yer alsa da düşünce olarak Anayasa’ya hâkim bir boyuta sahiptir.

Hüseyin: Medeni Hukuka Giriş, Gözden Geçirilmiş 3.Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2004, s. 111-112; **BUZ**, Vedat: Yenilik Doğurucu Haklar, Yetkin Yayınları, Ankara 2005, s.22-29.

Anayasa'nın Başlangıç bölümü 6.paragrafında *“Her Türk vatandaşının bu Anayasadaki temel hak ve hürriyetlerden eşitlik ve sosyal adalet gereklerince yararlanarak millî kültür, medeniyet ve hukuk düzeni içinde onurlu bir hayat sürdürme ve maddî ve manevî varlığını bu yönde geliştirme hak ve yetkisine doğuştan sahip olduğu”* ifadesi, sosyal güvenlik kavramının anlayış olarak yansıdığını göstermektedir.

Bunun yanında Anayasa 2.maddesinde Cumhuriyetin temel nitelikleri arasında yer alan *“adalet anlayışı içerisinde sosyal bir hukuk devlet”* anlayışı ve bu devlet yapılanmasına 5.madde ile yüklenen *“...kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak”* ifadeleri de, sosyal güvenlik hakkının temel dayanaklarını göstermektedir. Sosyal hukuk devleti içerisinde, sosyal adalet temelinde şekillenecek sosyal güvenlik, bireyin maddi ve manevi varlığının gelişimini sağlama temel işlevini gerçekleştirebilecektir. Çünkü insanın her yönden donanım ve gelişimi, sosyal uyum üzere kişiliğin serbestçe gelişimini güvence altına alan sosyal güvenlik hakkı ile mümkündür²⁰⁰.

Anayasa m.17/I'de yer alan kişinin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının, insanın en temel hakkı olarak gerçekleşmesi, sosyal güvenlik hakkı ile sunulacak insan onuruna yaraşır yaşam düzeyi ile mümkün olacaktır²⁰¹. Sosyal güvenlik hakkı, tek bir boyut üzerinden verilemeyecek kadar geniş kapsamlı bir haktır. Yaşam hakkı, bütün hakların olduğu gibi sosyal güvenlik hakkının da olmazsa olmaz parçasıdır. Fakat yaşam hakkının diğer haklarla kurduğu bu doğal ve zorunlu bağ, sosyal güvenlik hakkı karşısında daha da derinleşmektedir. Sosyal güvenlik hakkı; yaşamı anlamlı kılma, yaşamı insan onuruna yaraşır düzeyde tutma amacı ile yaşam

²⁰⁰ Bkz. **AKAD**, Mehmet: “1982 Anayasası'nın 5. Maddesi Üzerine; Bir Karşılaştırma Ve İnceleme Denemesi”, AD, Y.81, Mart-Nisan 1990, S.2, s.62.

²⁰¹ Bkz. **AYMK** E.1990/27, K.1991/2, T.17.01.1991, **GÜZEL/GÖKÇEOĞLU**, s.283-298; **AYMK** E: 1996/17, K: 1996/38, T: 16.10.1996, **RG** 09.09.1997, 23075.

hakkı ile çok sıkı bir bağ içerisinde. Sosyal güvenlik hakkı, yaşam hakkının sınırlandırılmaması, yaşam güvencesi kaygısı temellidir²⁰².

Sosyal güvenlik hakkı, Anayasa’da yukarıda aktarmaya çalıştığımız şekilde görünüm kazanmakta, anlamlandırılmakta, anayasal temel hak niteliğine bürünmektedir. Bu şekilde tanımlanan sosyal güvenlik hakkının yükümlüsü ise, Anayasanın 60. maddesinin 2.fıkrasında “*Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar*” ifadesi ile ‘devlet’ olarak belirtilmektedir. Devletin, sosyal güvenlik hakkının da içerisinde bulunduğu sosyal-ekonomik haklara ilişkin yükümlülüğü, Anayasa m.65 çerçevesinde, “*amaçlarına uygun öncelikleri gözetilerek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsü*” ile sınırlandırılmıştır. Devletin hak yükümünde mevcut olan, bu sınırın sınırı tartışılmaktadır²⁰³. Ayrıca belirtmeliyiz ki, doktrin içerisinde, sosyal-ekonomik hakların yükümlüsü olarak sadece devleti görmeyen, bütün bir toplumu, hakkın yükümlüsü olarak değerlendiren görüşler de mevcuttur²⁰⁴. Kanaatimizce, hakkın yükümlüsü olarak sadece devleti görmek mümkün değildir. Devlet ile birlikte, devlet kurumunu var eden bireylerin de, hak yükümlüsü olarak kabulü gerekmektedir. ‘Yatay etki’ olarak ifade edilen bu etkileşim²⁰⁵, anayasada yer alan hakların, sadece devlet üzerinde bir yükümlülük doğurmayıp, devlet dışı kişiliklere de hakka riayet yükümü doğurmasını ifade etmektedir. Özellikle de içerisinde bulunduğumuz küreselleşme sürecinde, sosyal güvenlik hakkını gerçekleştirebilmek için, toplumun her bir ferdinin sürece katılımı gerekmektedir²⁰⁶.

Sosyal güvenlik kavramı, hukuk sistemimiz içerisinde, bu haliyle hak olarak tanınmakta ve korunmaktadır.

²⁰² **TALAS**, Cahit: “Yaşam Hakkı Ve Toplumsal Haklar”, İnsan Hakları Yıllığı, C.12, Y.1990, s.84-86; **BULUTOĞLU**, Kenan: Anayasanın İşlevi Ve Temel Kamu Hizmetleri”, in Türkiye’de İnsan Hakları, TODAİE İnsan Hakları Araştırma Ve Derleme Merkezi Yayınları, Ankara 2000, s.374-375.

²⁰³ Anayasa’nın 65.maddesine ilişkin değerlendirmeye, “Sosyal Güvenlik Hakkının Sosyal-Ekonomik Hak Niteliği” başlığı altında yer verilecektir.

²⁰⁴ **TANÖR**, s.78; **SOYSAL**, s.235; **GÖKÇEOĞLU**, s.100-101.

²⁰⁵ Bkz. **TANÖR**, Bülent: Anayasa Hukuku’nda Sosyal Haklar, May Yayınları, İstanbul 1978, s. 261-262; **DURAL**, Mustafa/ **ÖĞÜZ**, Tufan: Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku, İstanbul, 2004, s.93-94,134; **TANDOĞAN**, Haluk: “Şahsiyetin Akit Dışı İhlallere Karşı Korunmasının İşleyiş Tarzı ve Basın Yoluyla İhlallere Karşı Özel Hayatın Korunması”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1963, C. XX, S.1-4, s.15-16.

²⁰⁶ Bkz. Metin içerisinde “Küreselleşme Sürecinde Sosyal Güvenlik Hakkı” başlığı ile sunulan İkinci Bölüm’de yer alan ifadeler.

Sosyal güvenlik hakkı, Anayasa’da “Temel Haklar Ve Ödevler” başlığını taşıyan İkinci Kısım içerisinde “Sosyal Ve Ekonomik Hak Ve Ödevler” başlıklı İkinci Bölüm altında düzenlenmektedir. Bu çerçevede sosyal güvenlik hakkının, öncelikle özelden başlayarak sosyal-ekonomik hak boyutu, sonrasında da temel hak, yani insan hakkı boyutu değerlendirilecektir.

II. SOSYAL-EKONOMİK HAK OLARAK SOSYAL GÜVENLİK HAKKI

1. SOSYAL-EKONOMİK HAK KAVRAMI

Sosyal güvenlik hakkının hak boyutunu daha iyi kavrayabilmek için sosyal-ekonomik hak kavramını ayrıntılı olarak incelemenin faydalı olacağı kanaatindeyiz.

İnsan hakları alanında yaşanan sosyalleşme neticesinde literatüre giren haklar, uluslararası belgelerde ve çeşitli ülke anayasalarında ekonomik-sosyal haklar olarak ifade edilmiştir. Kavram kullanımı konusunda tam bir görüş birliği bulunmamaktadır. Kimi yazarlar ekonomik-sosyal hak deyimini tercih ederken; kimileri de salt sosyal hak terimini kullanmakta, ekonomik hak ile sosyal hak arasında ayrıma gitmekte²⁰⁷; bazıları ise iki terimi de kullanabilmektedir²⁰⁸. Biz çalışmamızda sosyal-ekonomik hak terimini tercih edeceğiz. Bu tercihte, uluslararası belgelerdeki kullanımın bu yönde olması yanında; 19.yy.da görünüm kazanan bu hakların, bireyin, çevresini teşkil eden ekonomik ve sosyal koşullarla bir bütün olarak algılanması sonucu geliştiğine inancımız da etkili olmuştur.

Belirtmeliyiz ki, sosyal-ekonomik hak kavramı içerisine giren hakların tümü, toplum içinde birbirinden çok farklı elemanlarla ilişkide bulunmaktadır. Dolayısıyla da

²⁰⁷ TANÖR, “ekonomik-sosyal hak” terimi yerine “sosyal hak” teriminin kullanımını savunmaktadır. Çünkü “ekonomik hak” kavramı içerisinde mülkiyet hakkı, ticaret ve sanayi hakkı, sözleşme özgürlüğü gibi hakları telakki etmekte ve bu hakları klasik hakların iki alt ana başlığı altında değerlendirmektedir, TANÖR, s.94-96.

²⁰⁸ Bkz. TANÖR, s.95.

söz konusu haklar, sosyal ve ekonomik karakterleri aynı ölçüde taşımayabilmekte, sadece ekonomik ya da sadece sosyal hayata ilişkin olanları da bulunabilmektedir²⁰⁹.

1.1. Sosyal-Ekonomik Hak Tanımında Kullanılan Kriterler

Sosyal-ekonomik hak kavramı, çeşitli kriterler üzerinden tanımlanmaktadır. Bu tanımlamaları TANÖR'ün çalışması ışığında teknik kriter, maddi kriter, sübjektif kriter, sosyolojik kriter başlıkları altında inceleyeceğiz²¹⁰.

1.1.1. Teknik Kriter:

Teknik kriter; sosyal-ekonomik hakları, bu haklara ilişkin edimlerin niteliği üzerinden tanımlamaktadır²¹¹. Klasik hak ve özgürlüklerin, bireye bir serbesti alanı verdiği ve bu çerçevede de devletin karışmama, dokunmama ile yükümlü olduğu fikrinden hareket edilmektedir. Bu anlayışta, modern devlet, koruyuculuk görevini pasif rol üzerinden ifa etmektedir. Çünkü bu haklar, burjuvazi ile iktidar arasındaki mücadele sonucu, burjuvazinin talepleri doğrultusunda ortaya çıkmıştır.

Sosyal-ekonomik hakların ise bireye bir şeyin yapılması konusunda devlete karşı isteme yetkisi ile donattığı ifade edilmektedir. Modern devlet, yine koruyuculuk görevi üstlenmekte, fakat mahiyet değiştirmekte, devletin aktif eylemi talep edilmektedir²¹². Teknik kritere göre sosyal-ekonomik haklar, devletin aktif rol üzerinden koruyuculukta bulunduğu hakları ifade etmektedir.

²⁰⁹ YÜNLÜEL, Reha: “Ekonomik Özgürlük Ve Hakların Sosyal Haklardan Farkı Ve Sosyal Haklarla Geçişmesi Meselesi Üzerine Birkaç Not”, Argumentum Dergisi, Y.6-7, S.50, s.251 vd; RIVERO, J.: “Çağdaş Anayasalarda Ekonomik Ve Sosyal Temel Haklar Ve Ödevler”, in Çağdaş Anayasalarda Ekonomik Ve Sosyal Haklar Ve Ödevler Uluslar arası Seminer, 5-6-7 Şubat 1982, İstanbul AKM, s.34.

²¹⁰ Ayrıca bkz. GÖZE, Ayferi: Sosyal Devlet Sistemi, İÜHF Yayınları, İstanbul 1976, s.112-124.

²¹¹ Bkz. TANÖR, s.13-23.

²¹² Bu görüşün sağlam temellere dayanmadığı hususunda bkz. BEETHAM, David: Demokrasi Ve İnsan Hakları, (Çev.: CANATAN, Bilal), Liberte Yayınları, Ankara, s.195, dn.40; TANÖR, s.17-23.

1.1.2. Maddi Kriter:

Maddi kriter; sosyal-ekonomik hakları, hakların içeriği üzerinden bir tanımlama faaliyetine girişmektedir²¹³. Hakların, kişi hayatındaki etkisi, değerlendirmede kriter olarak kullanılmaktadır.

Bu çerçevede klasik hakların, kişinin fiziksel, moral, entelektüel gelişimini sağlamalarına karşın; sosyal hakların kişinin maddi, iktisadi ve sosyal gelişimini kolaylaştırdığı ifade edilmektedir. Bireyin fiziksel, ahlaki ve entelektüel şeklinde üç yönü olduğu, bu yönleri ile soyut varlık olarak tasavvur edilen kişiliğin klasik haklar ile gelişiminin amaçlandığı ifade edilmektedir. Sosyal haklar ile bireyin bu yönlerine çağdaş bir boyut kazandırılmakta, kişilik somut olarak telakki edilmekte, toplumsal ilişkiler ağı içerisinde oluşan ekonomik ve sosyal yoksunluklara karşı korunmaktadır²¹⁴.

1.1.3. Sübjektif Kriter:

Sübjektif kriter, sosyal-ekonomik hakları, hakkın öznesi kişiler üzerinden tanımlamaktadır²¹⁵. Bu kriteri benimsemiş bir grup yazar tarafından, klasik hakların ferde tanınmış haklar olduğu, sosyal-ekonomik hakların ise topluluklara tanınmış haklar olduğu belirtilmektedir. “Topluluk” kavramı, “özellikle korunması gerekli grup” algısı şeklinde doldurulmaktadır. Diğer bir grup yazara göre, sosyal-ekonomik haklar, belli bir sosyal kategoriye giren kimselerin hakları olarak tanımlanmaktadır. Bu kategori de işçi kesimi olarak ifade edilmekte, yani sosyal haklara salt işçi hakları görünümü verilmektedir.

1.1.4. Sosyolojik Kriter:

Sosyolojik kriter; insan haklarının genel bir eşitlik düşüncesi üzerine temellendiği fikrini savunmakta, sosyal-ekonomik hakları da bu çerçevede tanımlamaktadır²¹⁶. Hakların amacı üzerinden bir tanımlama faaliyeti yapılmaktadır. Bu anlayış çerçevesinde, sosyal-ekonomik hakların ayırt edici özelliği, sosyal

²¹³ Bkz. TANÖR, s.24-33.

²¹⁴ SAVCI, Pratiğe Doğru, s.21; SAVCI, Yaşam Hakkı, s.17-21.

²¹⁵ Bkz. TANÖR, s.33-39.

²¹⁶ Bkz. TANÖR, s.39-42.

adaletsizlikleri düzeltme amacıyla toplanmaktadır. Hakların tarihi arka planı üzerinden yapılan değerlendirmede, klasik hakların bireylerin hukuki eşitliğini amaçladığı, sosyal-ekonomik hakların ise sosyal ve ekonomik alanda daha büyük bir fırsat eşitliğini talep ettiği ifade edilmektedir. Sosyal-ekonomik haklar; sosyal ve ekonomik durumları ne olursa olsun herkesin değil, sadece iktisaden zayıf durumda bulunanların, fiili ve sosyal eşitsizliklerin kurbanı konumunda olanların hakları olarak görülmektedir.

1.2. Sosyal-Ekonomik Hak Tanımı

Sosyal-ekonomik hak kavramını, yukarıda verdiğimiz kriterler çerçevesinde, çeşitli içeriklerde tanımlamak mümkün olmaktadır. Verdiğimiz kriterler, tek başına, hakkın bir yönüne ışık tutabilmekte, kavramın tamamına nüfuz edememektedir. Teknik kriter ve sübjektif kriter, hakların çerçevesini çizirken belli bazı ipuçlarını vermektedir. Fakat kavramı tanımlamak için yeterli görülemezler. Sivil-siyasal haklar, teknik kriter çerçevesinde devletin pasif kaldığı, hareket etmeme-karışmama yükümlülüğü olduğu haklar olarak tanımlanabilmektedir. Hâlbuki devlet, bu alanda da kişilerin haklarını korumak için harekete geçerek polis, yargı gibi sistemleri kurmak zorundadır²¹⁷. Bu çerçevede de sosyal-ekonomik hakların ayırım çizgisini, devletin aktif hareket içerisinde olması şeklinde çizmemiz mümkün olmamaktadır. Aynı şekilde sübjektif kriter çerçevesinde sivil-siyasal hakları, birey hakları; sosyal-ekonomik hakları belli grupların hakları olarak tanımlamak da yeterli bir tanımlama değildir. Çünkü sosyal-ekonomik haklar, tarihsel çıkışları itibarıyla belli grupların mücadeleleri sonucu görünürlük kazansa da, sonuçta her bir ferdin hakkı konumundadır.

Tanımlama yaparken hakların tarihi arka planları, yani haklara sosyolojik bakış, değerlendirme kriterleri arasında yer almakla birlikte, esas kriterimiz hakların içeriği, insan değerine katkısıdır. Bu çerçevede sosyal-ekonomik haklar; bireyin fiziksel, ruhsal ve entelektüel yönden korunma ve gelişimini, onun sosyal boyutu da dikkate alınmak suretiyle adalet temelinde gerçekleştirme amacı taşıyan haklardır²¹⁸. Sosyal-ekonomik hakları, bireyin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve

²¹⁷ Bkz. **TANÖR**, s.21-22; **BEETHAM**, s.195-196.

²¹⁸ Bkz. **TALAS**, Yaşam Hakkı, s.83-86; **SAVCI**, Yaşam Hakkı, s.18-20.(17-35); **SAVCI**, Pratiğe Doğru, s.21-22.

geliştirme temel hakkının, sosyal adalet temelinde hayatiyet kazanması amacı üzerine şekillenen hak olarak da tanımlamak da mümkündür²¹⁹.

2. SOSYAL GÜVENLİK HAKKININ SOSYAL-EKONOMİK HAK NİTELİĞİ

Sosyal güvenlik hakkı; daha önce de verdiğimiz, insan onuruna yaraşır bir yaşam seviyesinde, kişiliğin, sosyal uyum temelinde serbestçe gelişimini sağlamak amacıyla, bireye yönelik tehlikelerin önlenmesi ve zararlarının giderilmesi hakkı tanımı ile, sosyal-ekonomik haklar arasındaki yerini almaktadır. Sosyal güvenlik hakkı; insan varlığının, sosyal boyut da göz önüne alınmak suretiyle gelişimini amaçlayan sosyal-ekonomik haklara, bireyin kişiliğinin gelişimi önünde mevcut tehlikeleri önleme ve bu tehlikelerin zararlarını giderme görevi ile hizmet etmektedir. Sosyal güvenlik hakkı, sosyal-ekonomik hak niteliği üzere, uluslararası belge ve ülke anayasalarında, sosyal-ekonomik haklar başlığı altında yer almaktadır.

Sosyal güvenlik hakkının, sahip olduğu sosyal-ekonomik hak niteliği çerçevesinde, hak yükümlüsü ‘devlet’in, yükümünün sınırı tartışılmaktadır. Anayasa’nın 65.maddesine göre; “Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir.”. Devlet, sosyal ve ekonomik haklara ilişkin yükümlülüklerini, bu yükümlülüklerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek, malî kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirecektir. “Mali kaynakların yeterliliği” ile “amaçlara uygun öncelikler” kavramlarının yorumu, sosyal güvenlik

²¹⁹ Sosyal hakları, “yurttaşlık” kavramının gelişim süreci üzerinden tanımlayan **MARSHALL**’a göre sosyal haklar; yaşadığımız toplumun standartları ölçüsünde ekonomik refah ve sosyal güvenlik gibi haklara sahip olmaktan, çağdaş bir birey gibi yaşayabilme hakkına değin uzanan geniş bir haklar dizisidir, **MARSHALL, T.H./BOTTOMORE**, Tom: Yurttaşlık Ve Toplumsal Sınıflar, (Çev.: **KAYA**, Ayhan), İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, s.6-7; yine **MARSHALL**’a göre sosyal haklar, “temel yurttaşlık haklarıyla tanımlanmış standart bir uygarlığın içinde yer alan mutlak hakkı ifade eder.”, **MARSHALL/BOTTOMORE**, s.30; BM Sosyal-Ekonomik-Kültürel Haklar Sözleşmesi “...korkudan ve yoksulluktan kurtulma özgürlüğünü kullanabilen özgür insan idealinin, kişisel ve siyasal haklarla birlikte ekonomik, sosyal ve kültürel haklarını da kullanılabildiği şartların yaratılması halinde gerçekleştirilebileceğini” kabul edildiğini ifade ederek, bu hakların kişinin gelişimindeki rolüne yer vermektedir, BM Sosyal-Ekonomik-Kültürel Haklar Sözleşmesi Başlangıç prg.3.

hakkına ilişkin yükümlülüğün gerçekleşebilirliği ve bu doğrultuda da hak niteliği açısından önem arz etmektedir²²⁰.

“Mali kaynakların yeterliliği”; devletin sahip olduğu kaynaklar ölçüsünde sosyal güvenlik yükümlülüğünün ifasını öngörmektedir. “Yükümlülüklerin amaçlarına uygun öncelikleri” kavramı ise; ifa edilebilirliğin “asgari” standardını ortaya koymaktadır. Devlet; Anayasa’nın 5.maddesi çerçevesinde yükümlendiği görevlerini, bu görevlerin amaçlarının arz ettiği öneme binaen, kaynakların yeterliliği ölçüsünde yerine getirecektir. Sosyal güvenlik yükümünün amacı da kişilerin ve toplumun refah, huzur ve mutluluğunu sağlama, kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırma, insanın maddî ve manevî varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlama şeklinde, devletin temel görevlerine tekabül etmektedir. Bu çerçevede de sosyal güvenlik yükümünün yerine getirilebilirlik çerçevesi, yani devletin sosyal güvenlik yükümlülüğünün çevresi, oldukça genişlemektedir²²¹.

III. İNSAN HAKKI OLARAK SOSYAL GÜVENLİK HAKKI

1. SİVİL-SİYASAL HAK İLE SOSYAL-EKONOMİK HAK BİRLİKTELİĞİ-TAMAMLAYICILIĞI

20.yy.da insan hakları alanında yaşanan büyük atılımlarda iki hak kategorisi göze çarpmaktaydı. Bunlar sivil-siyasal hak ve özgürlükler ile ekonomik-sosyal hak ve özgürlükler şeklinde isimlendirilmektedir. Bu haklar, birinci kuşak haklar-ikinci kuşak haklar şeklinde (tarihsel gelişim süreçleri açısından) de bir sınıflandırmaya konu olabilmektedir.

Sivil-siyasal hak ile sosyal-ekonomik hak kategorisinin üst normu niteliğindeki insan hakları kavramı, insan var olduğundan beri gerek kuramsal olarak gerek uygulama

²²⁰ Bu konuda daha geniş bilgi için bkz. **GÖKÇEOĞLU**, s.101-103; **GÖZE**, Sosyal Devlet, s.119, dn.172’deki yazarlar; **TANÖR**, s.372-381; **AZRAK**, s.222; **AKAD**, Anayasa’nın 5. Maddesi, s.62; **GÖREN**, s.443; **KOCALAR**, Kadir: Ekonomik Ve Sosyal Hakların Uygulanması Ve 1982 Anayasası’nın 65. Maddesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, MÜ Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul 1993, s.58-72.

²²¹ **GÖKÇEOĞLU**, Anayasa’nın 61.maddesinde, sosyal güvenlik açısından özel olarak koruma kapsamına alınan kimseler üzerinden hareket ederek, devletin yükümlülüğüne ilişkin sınırın sınırını, insan onuruna yaraşır asgari yaşam düzeyi olarak ifade etmektedir, **GÖKÇEOĞLU**, s.102.

boyutunda²²² var olmuştur. Fakat biz çalışmamızda, insan hakları kavramına, siyasi ve hukuki örgütlenme içerisindeki gerçekleşme serüveni üzerinden yaklaşacağız²²³. Yani sosyal devlete yaklaşım açımızı burada da koruyarak, insan haklarını, modern devletin içerisinde barındırdığı koruyucu olma ilkesi çerçevesinde 18.yy. üzerinden hareketle ele alacağız²²⁴.

18.yy. insan hakları belgelerinde görünüm kazanan ve klasik hak ve özgürlükler/sivil-siyasal hak ve özgürlükler olarak tanımlanan haklar, tarihsel arka plan-çıkış noktası olarak, feodal toplumun bağrından feodalite-burjuvazi çekişmesi sonucu ortaya çıkmıştır. Bu çerçevede de somut olarak, burjuva temelli bir yapılanma içermektedir²²⁵. Fakat hakların öznesi konumundaki insan, 'herkes'tir. Her ne kadar bu hak ve özgürlükler, burjuvazi temelli bir çıkışla, onun çıkarlarını gözetse de (tarihsel-sosyolojik yaklaşım), soyut bir yaklaşım üzerinden yapabileceğimiz hukuki değerlendirmede, “herkes”i kapsamaktadır. Fakat “herkes” içerisinde varsayılan insan, içinde yaşadığı toplumdan ve çevreden sıyrılarak soyut bir varlık olarak ele alınmakta; kişilik, felsefi bir kurgu olarak karşımıza çıkmaktadır²²⁶. Ama görülmüştür ki, sanayi devrimi ile yaşanan ekonomik-sosyal gelişmeler karşısında söz konusu haklar, kâğıt

²²² İnsan haklarının uygulamadaki görünümüne örnek olarak İngiliz Hak Bildirilerini verebiliriz, verilmektedir. Bkz. **AKIN**; İlhan F.: Kamu Hukuku, 5. Bası, Beta Yayınları, İstanbul 1987, s.280-287; **KAPANİ**, s.41-43; **TUNAYA**, Tarık Zafer: Siyasal Kurumlar Ve Anayasa Hukuku, İÜHF Yayınları, 4. Bası, İstanbul 1980, s.189-191; **SAVCI**, Bahri: İnsan Hakları (Kanunilik Yolu İle Korunması, AÜSBF Yayınları, Ankara 1953, s.4-6; fakat İngiliz hürriyet ferman ve kanunlarının (Magna Carta, Habeus Corpus, Bill of Rights), Amerikan Ve Fransız Bildirgeleri gibi gerçek anlamda birer haklar beyannamesi sayılamayacağı ifade edilmektedir. Çünkü bu ferman ve kanunlar, 18.yy. hak beyannamelerine hakim olan doğuştan devredilmez ve vazgeçilmez haklara sahip insan kavramı üzerine şekillenmemişti. Bunlar “İngiliz Aristokrasisinin ve onun etrafında toplanmış olan burjuvaların kralın mutlak iktidarını kırmak ve sınırlandırmak yolunda girişmiş oldukları hürriyet mücadelesinin birer aşamasını teşkil ederler.”, bkz. **KAPANİ**, s.42; **SAVCI**, İnsan Hakları, s.6-7.

²²³ Bkz. **SAVCI**, İnsan Hakları, s.4; **YÜKSEL**, yaklaşım açımızı destekler nitelikte, insan hakları düşüncesinin modernleşme sürecinin bir ürünü olduğunun; modern toplum, modern devlet ve modern hukuk ile insan hakları arasında yakın bir bağlantı bulunduğunun söylenebileceğini belirtmektedir, **YÜKSEL**, Mehmet: “İnsan Haklarının Sosyo-Tarihsel Temelleri”, İnsan Hakları Yıllığı, C.25, Y.2007, s.1.

²²⁴ Amerikan ve Fransız Hak Beyannameleri bu çerçevede göz önüne aldığımız belgelerdir. Bkz. **AKIN**, s.287-298; **SAVCI**, İnsan Hakları, 6-13; **KAPANİ**, s.43-47; **TUNAYA**, s.192-196.

²²⁵ Bkz. **TANÖR**, s.44-46, 59-69

²²⁶ **KAPANİ**, s.50-51; **SAVCI**, İnsan Hakları, s.29-31; **SAVCI**, Yaşam Hakkı, s.17; **TANÖR**, bu hakların tarihi ve sosyal çerçeveler içerisinde ele alınca somut kişilere, burjuva sınıfının özlem ve çıkarlarına hitap ettiğini ifade etmekte, ardından şunu da belirtmekte ki, “...bu haklar, teorik olarak toplumun belli kesimine değil, ayırım gözetilmeksizin bütün üyelerine, soyut olarak fertlere tanınmış evrensel nitelikte haklardı.” **TANÖR**, s.36-37.

üzeride kalmanın ötesine geçememiş, gerçekleşme imkânına kavuşamamıştır. Belki de taşıdığı zihniyetin problemi ile “herkes”i kapsayabilme özelliğini gösterememiştir.

Ekonomik ve sosyal gelişmeler ışığında, iş sahibi ile çalışan arasında baş gösteren çelişki, insan haklarının öznesinin, felsefi kurgunun ötesinde toplumsal hayat içerisinde bilfiil bulunan, ekonomik ve sosyal şartlarla çevrili, “yaşayan insan”²²⁷ olarak karşımıza çıkması sonucunu doğurmuştur²²⁸. İnsan hakları kavramı değişim ve gelişime uğramakta, kavrama sosyal bir boyut kazandırılmaya çalışılmaktadır²²⁹. İnsan hakları alandaki değişimin ilk örneğini, 1793 yılında Fransa’da kabul edilen ve aynı yıl Fransız Anayasası’nın başına eklenen, İkinci İnsan ve Vatandaş Hakları Beyannamesi olarak görebiliriz²³⁰. Beyanname’de, söz konusu değişimi yansıtan maddeye örnek vermek mümkündür: “*Kamu yardımları kutsal bir borçtur. Toplum, çalışabileceklere iş bulmak, çalışamayacak durumda bulunanlara da yaşama imkânları vermek suretiyle yoksul vatandaşların geçimini sağlamak zorundadır.*” (m.21). Gelişimini 19.yy.da²³¹, esas itibarıyla de 20.yy.da yaşayan insan hakları alanındaki bu açılım, hala dinamizmini korumaktadır²³².

Burada sanayi devrimi yaşanmasaydı, haklarda bu açılımın yaşanıp yaşanmayacağı sorusu akla gelebilir. Kanaatimce insan hakları, insanın özüne ilişkin, insanı insan yapan değerlerin korunması anlamına sahip ise, er ya da geç, insan haklarının sosyal alandaki bu gelişimi yaşanacaktı. Sanayi devrimi, yaşattıkları ile birtakım gerçeklerin görülmesine vesile olmuştur. İnsan haklarının bu gelişim ve

²²⁷ “Yaşayan insan” tabirinin kaynağı için bkz. **KAPANİ**, s.50.

²²⁸ **TANÖR**, toplumsal yapıdaki değişimin, insan hakları alanına etkisinin ne olacağı sorusunu, bize şu şekilde yöneltmektedir: “Feodalite-burjuvazi çelişkisi, klasik-liberal özgürlük sisteminin doğumuna kaynaklık etmişti. Acaba yeni çelişki, yani burjuvazi ile çalışan kesim arasındaki çelişki, insan hak ve özgürlükleri alanında nasıl bir meyve verecekti?”, **TANÖR**, s.64.

²²⁹ **KAPANİ**, s.50-51; **AKIN**, s.339-363; **SAVCI**, İnsan Hakları, s.29-31; **TUNAYA**, s.205-206; İnsan bilincinin sosyal boyutu için bkz. **ÇEÇEN**, İnsan Hakları, s.8.

²³⁰ Bkz. **KAPANİ**, s.53; **SAVCI**, İnsan Hakları, s.39-40.

²³¹ Örnek olarak 1848 tarihli Fransız Anayasası gösterilmektedir, **KAPANİ**, s.53-54; **SAVCI**, İnsan Hakları, s.41-42; **AKIN**, s.345-351.

²³² **DERELİ**, insan hakları alanındaki dinamizmi şu şekilde ifade etmektedir: “‘Baskıdan kurtulma’ anlamındaki geleneksel özgürlük kavramı da zaman içerisinde çok boyutlu bir niteliğe erişmiştir. Günümüzde özgürlüğe, bireylerin kendi kendilerini tamamlamaları, özgür kişiler olarak gelişme potansiyellerini önleyen tüm engellerden kurtulmaları anlamı da yüklenmektedir. Maslow’un kuramında vurguladığı bu özgürlük boyutu, bireyin devletten beklentilerini de artırmakta, böylece bireysel haklar alanı genişlemektedir. Gerçekte günümüzün özgürlük anlayışı, insan refahını artırmaya yönelik hemen her çeşit istek ve beklentiye kapsar duruma gelmiştir.”, **DERELİ**, s.44.

değişimi, bu dinamizmi, sadece sosyal boyut ile sınırlı değildir. Kavramın özü, insan olunca, insanın keşfi de, insan hakları düşüncesine çeşitli boyutlar kazandıracaktır.

İnsan hakları denince ilk akla gelen, genellikle sivil-siyasal haklar olmakta, ekonomik ve sosyal haklar ise ancak ikinci sırada gündeme gelmektedir²³³. Bu iki hak manzumelerine yaklaşımda mevcut farkın, aralarındaki nitelik farkından kaynaklandığı belirtilmektedir. Bu çerçevede, bir değer, insan hakkı olarak değerlendirilebilmesi için evrensel, temel ve tanımlanabilir nitelikte olması; belirgin öznelere yükümlülükler yüklemesi ve söz konusu yükümlülüklerin uygulanabilir nitelikte olması gerektiği ifade edilmektedir²³⁴. Bu çerçevede de sosyal-ekonomik hakların bu şartları taşımadığı ve dolayısıyla hak niteliğine sahip olmadığı, söz konusu hakların, dilekten öte bir anlam ifade etmeyeceği iddia edilmektedir. BEETHAM, söz konusu bu iddiayı, insan hakkı telakkisi için yukarıda belirtilen şartlar ışığında değerlendirmekte ve sosyal-ekonomik hakların, insan hakkı niteliğine sahip olduğu sonucuna ulaşmaktadır. Yazar, BM Ekonomik, Sosyal, Kültürel Haklar Komitesi'nin, sosyal-ekonomik haklara ilişkin iddianın farkında olduğunu ve bu doğrultuda Komite'nin, söz konusu haklara ilişkin asgari çekirdek alanı tanımladığını ifade etmektedir²³⁵. Aynı zamanda sosyal-ekonomik hak yükümlülüğünün; birey, aile ve devlet üzerinden, ilişkiler ağı niteliğindeki toplum içerisindeki hak sahiplerine yönelik olması ile, söz konusu iddiaların çürütülebileceği belirtilmektedir²³⁶. Hakların uygulanabilirliği açısından da, sosyal-ekonomik haklara ilişkin yükümlülüklerin gerçekleşmesinin, teknik-ekonomik açıdan mümkün olduğu²³⁷, uygulanabilirlik hususundaki asıl sorunun, siyasi bir nitelik taşıdığı ifade

²³³ BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, 1993 yılında düzenlenen Viyana Dünya Konferansı'nın sonuç bildirisinde, bu iki haklar manzumesine karşı takınılan ayrımcı tutumu şu şekilde ifade etmekte idi: "Şaşırtıcı gerçek şu ki..., devletler ve uluslararası toplum, ekonomik, sosyal, kültürel haklara yönelik ihlallerde, medeni ve siyasi haklar konusundaki ihlallere gösterdikleri yoğun tepkilerin çok daha azı ile yetinmektedir.", **BEETHAM**, s.175.

²³⁴ Bkz. **BEETHAM**, s.176; **KABOĞLU**, İbrahim Ö.: "Evrensel Bildirge'nin 43.Yıldönümünde İnsan Haklarını Yeniden Düşünmek", *Argumentum Dergisi*, Aralık 1991, Y.2, S.17, s.253. Bu şartlar üzerinden bir değerlendirmeyi "Sosyal Güvenlik Hakkının İnsan Hakkı Boyutu" başlığı altında yapmayı uygun görmekteyiz.

²³⁵ BM Ekonomik, Sosyal, Kültürel Haklar Komitesi Başkanı'nın ifadesi şu şekildedir: "...bu tür bir çekirdek alanın tanımlanması, insan hakları terminolojisinin mantıksal sonucu olarak görülmelidir... Bu nedenle, her hak bir asgari güvence öngörür ve bu minimum şartın yerine getirilmemesi taraf devletin yükümlülüklerini ihlal ettiği anlamına gelir.", **BEETHAM**, s.185-186.

²³⁶ Bkz. **BEETHAM**, s.200-202.

²³⁷ Bu konudaki verilere ilişkin bilgi için bkz. **BEETHAM**, s.202-205.

edilmektedir²³⁸. BEETHAM, sosyal-ekonomik hakların, insan hakkı olduğu fikrinin temelinde, kaynak ve bilgi birikimi bakımından hiç de yoksul olmayan dünyada, herkese hayatını sürdürmek için gerekli olan temel araçların sağlanması gerektiği düşüncesinin yer aldığını belirtmektedir²³⁹.

İnsan hakları, çeşitli yön ve boyutları ile bir bütün teşkil eden “insan”ı, özne olarak almaktadır. Bu bütün, her şeyden bağımsız olarak, salt insan olma sebebiyle sahip olduğu insan onuru üzerinde kendini ifade eder, insan onuruna saygı çerçevesinde şekillenir. İnsan haklarının alt başlıkları olarak görünüm kazanan sivil-siyasal hak ve özgürlükler ile sosyal-ekonomik hak ve özgürlükler de tek bir kaynaktan, ‘insan’ üzerinden temellenmektedir.

Sivil ve siyasal haklar ile ekonomik ve sosyal hakların, insanın refahı için eşit önem ve statüde olduğunu savunanlar bulunduğu gibi, bu hakların ayrı ve farklı tutulması gerektiğini ifade edenler de bulunmaktadır. Birinci görüşün yansıması kendini İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi’nde göstermekte, ikinci görüşün yansıması ise 1966’da yapılan iki farklı sözleşmede (Sivil-Siyasal Haklar Sözleşmesi, Sosyal-Ekonomik-Kültürel Haklar Sözleşmesi) görünüm kazanmaktadır²⁴⁰.

İnsan, sivil-siyasal hakların koruma çevresi ile yetinememekte, içerisinde bulunduğu ekonomik ve sosyal çerçevenin de göz önüne alınmasını talep etmektedir. Çünkü en temel insan hakkı, o olmazsa diğer hakların hiçbir anlamının olamayacağı yaşam hakkı, ancak bu açılım ile gerçekleştirilmiş olacaktır. Birey, sosyal-ekonomik haklar ile, sosyal ve ekonomik açıdan da, ‘insan onuruna layık olarak kendini idame etme’ şansına erişir²⁴¹. Bu konuda söylenen şu söz düşündürücüdür: “*Hayatta kalma*

²³⁸ Bu konuda BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi, “devletler, ekonomik gelişme düzeylerinden bağımsız olarak, herkes için asgari hayat şartlarını sağlamakla yükümlüdür.” diyerek, sosyal-ekonomik hakların gerçekleşmesi hususundaki asıl sorunun, irade eksikliğinden kaynaklandığına işaret etmektedir, **BEETHAM**, s.208.

²³⁹ **BEETHAM**, s.182.

²⁴⁰ Bkz. **GAVISON**, Ruth: “Sivil Ve Siyasal Haklar İle Sosyal Ve Ekonomik Haklar Arasındaki İlişki Üzerine”, İnsan Haklarının Küreselleşmesi, İHAD Yayınları, Ankara 2007, s.23.

²⁴¹ **SAVCI**, Pratiğe Doğru, s.21. Geniş bilgi için bkz. **SAVCI**, Pratiğe Doğru, s.19-27; **SAVCI**, Yaşam Hakkı, s.17-35; **TALAS**, Yaşam Hakkı, s.83-89.

mücadelesi ile geçen bir yaşam, insan onuru nosyonuna, ifade özgürlüğü kısıtlanmış bir kişinin yaşantısından çok daha fazla zarar verir”²⁴².

İnsan haklarının amacı olan, insanın maddi ve manevi varlığını koruma, gerçekleştirme ve geliştirmesi, ancak bireylerin çeşitli yön ve boyutları ile bir bütün olarak algılanması ve bu çerçevede hakların da bir bütün olarak tanınma ve sağlanması ile mümkündür²⁴³. Böylece insan “artık yalnız, yaşama hürriyetine sahip olmakla kalmayacak, aynı zamanda insan haysiyetine yaraşır yaşama şartlarını da bir hak olarak isteyebilecektir.”²⁴⁴.

Sonuç olarak, “Görülüyor ki, çeşitli yönleriyle hürriyet aslında bir “bütün”dür. ... Gerçekte ırmak tektir (hürriyet anlayışı) ve zaman faktörü içinde eskilerden bugüne gittikçe gürleşerek, kavisler çizerek, genişleyerek akıp gelmiştir.”²⁴⁵.

2. SOSYAL GÜVENLİK HAKKININ İNSAN HAKKI NİTELİĞİ

Sosyal güvenlik hakkı, “insanlık ailesinin bütün üyelerinde bulunan onurun ve bunların eşit ve devir kabul etmez haklarının tanınması hususunun, hürriyetin, adaletin ve dünya barışının temeli olması”²⁴⁶ ilkesi üzerine şekillenen temel insan hakları belgesi niteliğindeki İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi’nin, 22 ve 25.maddeleri arasında düzenlenmektedir.

Sosyal güvenlik hakkı, bireyin maddi-manevi bütün yönlerinin sosyal boyutu ile birlikte bir bütün olarak değerlendirilerek güvence altına alınmasını ifade etmesi ile insana ilişkindir. İnsan haklarının özünü oluşturan insanın kişiliğinin serbestçe gelişimini güvence altına alınmaktadır.

²⁴² GAVISON, s.32.

²⁴³ Söz konusu gerekliliğe ilişkin olarak, “Sivil-siyasal ve ekonomik-sosyal menfaatleri, insan onurunun temel bileşenleri olarak birbirini güçlendirmektedir. Her ikisinin de tatmin edilmesi, birleştirici insan onuru kavramıyla zorunlu kılınmıştır.”, GAVISON, s.24.

²⁴⁴ KAPANİ, s.52.

²⁴⁵ KAPANİ, s.7.

²⁴⁶ <http://www.unhchr.ch/udhr/lang/trk.htm>, 24.05.2008.

Sosyal güvenlik hakkı, insan hakları düşüncesinin üzerinde temellendiği boyutlardan biri olan ‘güvence’ boyutunun²⁴⁷, sosyal nitelik kazanmış halidir. Güvence boyutu, insanın güven içerisinde olmasını, hakların ihlal edilme korkusundan emin olunmasını ifade etmektedir. Hakların özü, insan onuru olduğuna göre güvenlik, bireyin beden bütünlüğü ile ilgili olması yanında, bunun ötesinde insan kişiliği ile ilgili diğer alanları da kapsamaktadır. İnsan onuru zedelenmemeli, güvence altına alınmalı, onuru kırılanın kişilik hakları kendisine yeniden sağlanmalıdır. Toplumsal ve ekonomik gelişmeler, güvence boyutunu çok yönlü bir yapıya sahip kılmıştır. Sivil güvenlik, yeterli olmamaktadır. Sosyal güvenlik hakkı, güvenlik kavramında, insan kişiliğinin, insan onuruna yaraşır bir çerçevede gelişimi için gerekli olan açılımı yapmaktadır. Sosyal güvenlik hakkı; hakların gerçekleşmemesi korkusundan emin olunmasını sağlayacak şekilde, insanı, maddi ve manevi boyutları ile değerlendirerek güvence sunmaktadır. Bu çerçevede de, insan hakları arasında temel bir yer kapsamaktadır.

²⁴⁷ İnsan haklarının boyutları arasında yer verilen ‘güvence’ kavramına ilişkin olarak bkz. ÇEÇEN, İnsan Hakları, s.50-51.

İKİNCİ BÖLÜM

KÜRESELLEŞME SÜRECİNDE SOSYAL GÜVENLİK HAKKI

§4.KÜRESELLEŞME KAVRAMI

I. FEODALİTEDEN KÜRESELLEŞMEYE

Küreselleşme kavramına, onun temellerinin atıldığı, tarihsel bir kesit olarak Batı Orta Çağı ve bu dönemin üretim biçimi olarak “feodalite” kavramından hareketle ulaşacağız²⁴⁸. Küreselleşme kavramına yön veren Batı’nın²⁴⁹ bu değişim ve dönüşüm sürecinde kendi başlangıç noktası, Orta Çağ olmaktadır²⁵⁰.

Ortaçağın zamansal mekânı hakkında farklı görüşler mevcut olsa da başlangıç noktası hususunda hemfikir olunarak Roma İmparatorluğu’nun parçalandığı ya da yıkıldığı tarihler kabul edilmektedir²⁵¹. Parçalanma süreci ile birlikte başlayan çözülmede toprak sahibi senyör ya da şato²⁵² merkezli yapılanmalar ortaya çıkmıştır²⁵³. İnsanlar bu düzensiz/siyasal iktidarın parçalanmış olduğu ortam karşısında güvenlik ve

²⁴⁸ **ROBERTSON**’un ifadesi ile “.. Kendi dinamikleri olan bir biçim olarak küreselleşme, Avrupa’da feodalizmin çöküş evresinde şekillenmeye başladı.”, **ROBERTSON**, Roland: Küreselleşme, Toplum Kuramı Ve Küresel Kültür, (Çev.: **YOLSAL**, Ümit Hüsrev), Bilim Ve Sanat Yayınları, Ankara 1999, s.293.

²⁴⁹ Küreselleşme, Avrupa merkezli bir söylemin dünyayı yeniden yapılandırma tasarısı ve projesinden başka bir şey değildir, **ERKİZAN**, Hatice Nur: “Küreselleşmenin Tarihsel Ve Düşünsel Temelleri Üzerine”, Doğu-Batı Dergisi, Y.5, S.18, Şubat-Mart-Nisan 2002, s.67.

²⁵⁰ Bkz. **PIERSON**, s.72 vd.

²⁵¹ **ERDEM**, Tefvik: “Feodaliteden Sanayi Toplumuna”, in Feodaliteden Küreselleşmeye, (Ed. **ERDEM**, Tefvik), Lotus Yayınları, Ankara 2006, s.34; bkz. **PIERSON**, s.72-73.

²⁵² “Şato” kavramına yapılan vurgu için birkaç örnek: “...şato, bölgesel egemenliklerin çözülüşünden sonra, iktidarın simgesidir.”, **TANİLLİ**, Server: Yüzyılların Gerçeği Ve Mirası, İnsanlık Tarihine Giriş II, Orta Çağ, Say Yayınları, İstanbul 1990, s.291; “...Yukarıdaki alıntıda ‘malikane geleneğine göre’ sözü önemlidir. Feodal kuruluşu anlamamızın anahtarı olabilir. O zamanlar ‘malikane geleneği’ bugün şehir ya da belediye meclisinin çıkaracağı yasalarla eş anlamlıdır.”, **HUBERMAN**, Leo: Feodal Toplumdan Yirminci Yüzyıla, İletişim Yayınları, 3. Baskı, İstanbul 1995, s.18.

²⁵³ Senyörler, fief sözleşmesi ile topraklarını vasallara bırakmaktadır. Her vasal, kendisine bırakılan toprağı, üzerinde yaşayan nüfusu karşılığında herhangi bir ödeme yapmaksızın çalıştırmak suretiyle işlemekte; savunmakta, düzen, asayiş ve adaleti sağlamakta, bunun yanında kralın politikalarını uygulamakta da yetkili idi. Fakat bu süreçte senyörler, birtakım imtiyazlar da elde ederek özerk bir yapı hüviyetine kavuşmaktadır, **POGGI**, Gianfranco: Devlet, Doğası-Gelişimi Ve Geleceği, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2007, s.49-51; **TANİLLİ**, Uygurlık Tarihi, s.38; **ERDEM**, s.35; **PIERSON**, s.73.

emniyet ihtiyacı çerçevesinde şato ile temsil edebileceğimiz toprak sahibi bu senyörler etrafında toplandılar, toplanmak zorunda kaldılar²⁵⁴. Bu toplanış ile şato etrafında siyasal, hukuki, iktisadi ve sosyal bir düzen oluştu. Feodalizm denen bu iktidar yapılanması, iç içe geçmiş hiyerarşik ilişkiler ağı niteliğindedir²⁵⁵. Bu ağın en üstünde kral, en altında ise köylüler bulunmakta idi.

Orta Çağda Batı, toprağa bağımlı bu üretim sürecinde gelişen teknik ile yaşanan temelden yenileniş, büyük bir atılım göstermiştir²⁵⁶. Bir bakıma, gerçekten bir devrimdir bu; pek hızlı değildir, ama daha az zahmete katlanarak daha fazla şey üretmenin yollarını açıp, iktisadi yaşamın koşullarını alt üst etmiştir²⁵⁷. Emeğin verimi artmış, angarya azalmıştır. Emeğin veriminin artması ile toplumun yüksek kesimleri, geçimi sağlama ötesinde yaşam düzeylerini yükseltme arzusu içerisindedir. Çalışan kesim ise soyluların bu isteklerini gerçekleştirmek için ticari faaliyetlere girişmektedir. Bu süreçte daha önce de mevcut olan, fakat feodal yapının kendi kendine yeterli yapısı içerisinde fazla yer bulamayan tacir sınıfı canlanmıştır²⁵⁸. Feodalitenin, savaşanlar, dua edenler, çalışanlar şeklindeki toplumsal sınıf yapısına²⁵⁹ bir sınıf daha katılmaktadır: “tacirler”.

Tacirler, gelişen süreçte oldukça etkili bir sınıf olmuştur. Tacirler üzerinden ticari faaliyetlerin merkezi konumunda kentler canlanmaktadır. Kentlerde iktisadi ve sosyal iklim kendine özgü olsa da, siyasal rejim, kentteki iktisadi etkinliğe uygun değildir. Çünkü kentler, bir ya da birkaç senyörün sultanı altında, yani feodal yapı içerisinde yer almaktadır. Feodal yapının ticari faaliyet karşısında engel teşkil etmesi üzerine gösterilen direnişler ile elde edilen bağımsızlıklar, siyasal dengeleri alt üst eder. Özgün ekonomik yeteneği ve ayrıcalıklı hukuksal statüsü, yani kişi özgürlüğü ile kent

²⁵⁴ Bkz. **ERDEM**, s.34-35; **TANİLLİ**, Uygarlık Tarihi, s.37-38. **TANİLLİ**, Yüzyılların Gerçeği II, s.288-292.

²⁵⁵ **ERDEM**, s.35; **POGGI**, s.50-51; söz konusu hiyerarşik ağı ifade eden şu cümleyi aktarmakta fayda görüyoruz: “En basit şekliyle feodalizmi, birbiri ile çakışan ve bölünmüş otoritenin sosyal dünyası olarak kendi içinde bölünme eğilimleri taşıya da birlikte mükemmel bir sosyal hiyerarşi pramidi oluşturan kişisel ve bağımlı ilişkilerin gevşek yapılanmış sistemi olarak düşünebiliriz.”, **PIERSON**, s.74.

²⁵⁶ Teknoloji, insan hayatındaki belirleyici rolü, kendini göstermektedir. Sanayi devrimi öncesi ve sanayi devrimi ile birlikte teknolojinin insan hayatındaki etkinliğinin dönüşümü hakkında bkz. **FREYER**, s.10-12.

²⁵⁷ **TANİLLİ**, Yüzyılların Gerçeği II, s.301.

²⁵⁸ Bkz. **ERDEM**, s.44.

²⁵⁹ **TANİLLİ**, Yüzyılların Gerçeği II, s.292-301.

soylular, yeni bir sosyal sınıf olarak burjuvazi, servetlerin geleneksel hiyerarşisini bozmaktadır. Bozmaktadır, çünkü çalışanlar, ticaret yoluyla şövalyelerden daha zengin olabilmektedir. Kentler, feodal dünyanın bağrına girmiş yıkıcı bir tohuma dönüşmüştür²⁶⁰. Kentler, bu çekicilikleri ile pek çok kesimden insanı kendine çekmiştir. Kent insanı, kökenleri ne olursa olsun “kent soylu” anlamındaki burjuva sosyal sınıfının içinde birbirlerine karışmışlardır.

Ticaretin gelişimi ile yaşanan sosyal değişiklikler sonucunda, feodal mülkiyet anlayışı parçalanmış, bu çerçevede merkezileşme ve siyasi birliğe (iktidarın tek elde toplanması-mutlakiyet) gidiş gerçekleşmiştir²⁶¹. 16.yy.a gelindiğinde artık feodal yapı çözülmektedir. Hiyerarşili ilişkiler ağı çerçevesinde şekillenen toprak mülkiyeti, yerini bireysel mülkiyete doğru bırakmıştır. Topraklar (fief) başkalarına devredilebilmekte, parçalanabilmekte, satılabilmektedir. Feodal yapıya hâkim olan durağanlık, artık dinamizme evrimleşmektedir. Bu hareketlilik, üretici ile üretim aracı arasındaki mesafeyi açmış ve bu temel üzerinde kapitalizm yükselmeye başlamıştır²⁶². Üretim ilişkisinin tarafları arasındaki mesafenin açılması ile burjuva ve proletarya (işçi-çalışan) şeklinde iki yeni sınıfın faaliyetleri belirginlik kazanmaktadır.

17.yy.a gelindiğinde yeni bir denge ve düzen arayışı çerçevesinde bunalım çağı yaşanmaktadır. Burjuvazi, ekonomideki etkinliğini siyasal yaşam içerisinde de göstermek ve ticari faaliyetlerin (kapitalizmin) önünü açmak çabasıdadır. 18.yy. ise bilimsel gelişmenin ulaştığı boyut ile aydınlıklar yüzyılı olarak anılmaktadır. Bu dönem, sanayi devriminin belirttiği ve teknik çağın başladığı bir süreçtir. Sanayi devrimi ile güç kazanan burjuvazi, yükselen güç konumundaki proletarya ile birlikte Fransız Devrimi

²⁶⁰ Bkz. **TANİLLİ**, Yüzyılların Gerçeği II, s. 310-314.

²⁶¹ **TANİLLİ**, Yüzyılların Gerçeği II, s.428-429, 475-476; **TANİLLİ**, Uygarlık Tarihi, s.51; bkz. **PIERSON**, s.76-78.

²⁶² Feodalizm sonraki süreçte üretim ilişkilerinde yaşanan değişim ve dönüşümü ifade eden şu alıntı dikkat çekicidir: “Gerçekten feodalizm, doğrudan üreticinin üretim araçlarıyla donanmışlığına dayanıyordu; nitekim köylüler toprak parçasının sahibiydi, zanaatçi de çalışma araçlarının. Kapitalizm ise tersine doğrudan üretici ile üretim araçlarının ayrılığı, giderek üretim araçlarının devredilebilirliği üstüne kuruluydu. Ayrıca feodalizm, şu ya da bu biçimde çalışanın ekonomi dışı kullaştırılması üzerine kurulu; örneğin toprak parçasına sıkı sıkıya bağlı köylü, giderek senyörlük malikânesinin mülkiyetine giriyordu. Oysa kapitalizm, aynı sonuca yani doğrudan üreticinin sağladığı emek fazlasını karşılıksız olarak elinden, bütünüyle, iktisadi zorlama biçimlerine dayanarak alacaktır. Başka bir deyişle, kapitalizmde, emekçi yalnız kişisel her türlü bağımlılıktan kurtulmakla kalmayacak, ayrıca özerk yaşam araçlarından da yoksun kalacaktır; doğrudan üretici ücretli olmayı kabul etmediğinde açlıktan ölme tehdidi altında idi.”, **TANİLLİ**, Yüzyılların Gerçeği III, s.18.

örneğinde iktidarı ele geçirmiştir. Burjuvazinin iktidarı ele geçirmesi ile “bırakınız yapsınlar, bırakınız geçsinler” temel ilkesi üzerinden siyasal ve ekonomik süreç şekillenmektedir.

18.yy.da başlayan sanayi devrimi, 19.yy. damgasını vurur. Sanayi Devrimi, feodal toplumun kurumlarını tamamen ortadan kaldırmaya yönelik bir dizi köklü değişim gerçekleştirerek geri dönüşü mümkün olmayan bir dönüşüm başlatmıştır. İnsan hayatında her zaman mevcut olan teknoloji, sanayi devrimi ile hayatın her alanına nüfuz etmekte, yaşam biçimini belirlemektedir²⁶³. Ayrıca daha önce amaca ulaşma çerçevesinde şekillenen teknik, sanayi devrimi ile önce var olmakta, sonra kendine bir amaç belirlemektedir²⁶⁴.

Sanayi devriminin özelliği, Batı Avrupa’da ortaya çıkmakla birlikte etki ve sonuçları itibarıyla yalnızca Avrupa’yı değil, işçi hareketleri, mal üretiminin kitleleşip, sermaye akışının, sömürgeciliğin hız kazanması ve kapitalizmin egemen bir politika haline gelmesi gibi tüm dünyayı etkilemiş değişimlerin başlangıç noktası olmasıdır²⁶⁵. “*Dağları yerinden oynatan tabiat kuvvetleri sükûnet bulduğundan beri, hiçbir kuvvet dünyamızın yüzünü sanayi/endüstri çağının tekniği kadar kuvvetle şekillendirmemiştir*”²⁶⁶ şeklindeki bakış açısı, sanayi devriminin insan hayatında, toplumlarda, kültürde ve hatta doğa üzerinde nasıl muazzam bir değişiklik yaptığı hususunda ipucu vermektedir.

Küreselleşmeye uzanan süreçte, feodaliteden başladık; çünkü feodalitede toprak sahiplerinin hareket özgürlüğü ile küreselleşmede sermayenin hareket özgürlüğü benzerlik göstermektedir. Fakat toprak sahipleri toprağa, yani yerele belli ölçüde bağlıydı. Bu bağlılık onun gücüne limitler koymaktaydı. Limitin yani “sınır”ın varlığı, öteki ile yani farklı ile karşılaşmayı ve onun tanınmasını göstermekteydi. Fakat

²⁶³ FREYER, s.10, 21-25.

²⁶⁴ FREYER, s.11-12.

²⁶⁵ ERDEM, s.51-52; TANİLLİ, ‘Sanayi Devrimi’ ifadesindeki ‘devrim’ teriminin, en geniş manası ile anlamak gerektiğini ifade etmektedir, TANİLLİ, Uygarlık Tarihi, s.94.

²⁶⁶ FREYER, s.5.

küreselleşme ile yaşanan sermaye hareketliliği, toprak sahipliğine yönelik limit benzeri sınırlamaları engellemekte ve öteki ile karşılaşmayı zorlaştırmaktadır²⁶⁷.

Feodaliteden kalkıp teknolojinin değişen yapısı ile sanayi devrimine uzanan anlatımımızda gelişen süreç, küreselleşme olarak anılan dönemi yaşatmaktadır. Küreselleşme, eğer dünya çapında teknoloji, bilgi, sermaye, mal akışını ifade ediyorsa başlangıcını Sanayi Devrimi'nde aramak hata değildir²⁶⁸.

II. KÜRESELLEŞME SÜRECİ

1.KÜRESELLEŞME KAVRAMI

Küreselleşme, 20. yy. sonunda hemen hemen her yazıda kullanılan popüler bir kavram olma özelliğine sahiptir. Kelimenin İngilizce kökeni olarak “global-küresel”, dünya çapında/bütüne ilişkin anlamında sıfat olarak ancak 19.yy. sonunda İngilizceye girmiştir²⁶⁹. “Globalizasyon” şeklinde kavram olarak ilk defa 1961 yılında yayımlanan Webster's Third International Dictionary of the English Language Unabridged'de yer almaktadır. Kavramın bugün taşıdığı içeriğe en yakın olarak ilk işlevsel kullanımının da

²⁶⁷ **BAUMAN**, Zygmunt: Küreselleşme: Toplumsal Sonuçları, (Çev.: **YILMAZ**; Abdullah), Ayrıntı Yayınları, İstanbul 199, s.18-19.

²⁶⁸ **ERDEM**, s.51; **EKİN**, s.1776.

²⁶⁹ “Küreselleşme”yi bugünkü anlamı ile olmasa da olgusal olarak çok eskilere taşımak mümkündür. Bu konuda birkaç alıntıyı vermek, görüşümüzün desteklenmesi açısından önemlidir: “Günümüz dünyasında uluslararası ilişkilerin en moda kavramlarından biri olan küreselleşme aslında 20. yüzyılın bir buluşu değildir. Çakmaktaşı ticareti yapan *Neandertal* insanından beri ticaret uluslar arası bir kimlik taşımakta ve küreselleşme ilk çağlardan bu yana tarih sahnesinde boy göstermektedir.”, **DPT 8. Beş Yıllık Kalkınma Planı, Küreselleşme ÖİK Raporu**, Ankara 2000, s.50; “...Günümüz küreselleşme sürecinin ticaret kapitalizminin yaklaşık üç yüz yıllık egemenliğinde başladığı ve XIX.yy. sanayi kapitalizmi koşullarında güçlenen bir eğilim olarak sürdüğü belirtilmelidir.”, **KARA**, Uğur: Sosyal Devletin Yükselişi Ve Düşüşü, Özgür Üniversite Yayınları, Ankara 2004, s.110; **SAVAŞ** tarafından, küreselleşme 19.yy. a kadar götürülmektedir, **SAVAŞ**, Vural Fuat: “Globalleşme Ve İnsan Hakları”, 50 Yıllık Deneyimlerin Işığında Türkiye’de Ve Dünya’da İnsan Hakları, (Haz.: **KUÇURADİ**, İoanna/**PEKER**, Bülent), Ankara 1999, s.279; **TİMUR** tarafından küreselleşme, fikir olarak Aydınlanma Çağı “evrensellik” düşüncesi temelinde görülmektedir, **TİMUR**, Taner: “Küreselleşme İnsan Hakları Ve Türk Demokrasisi”, in 50 Yıllık Deneyimlerin Işığında Türkiye’de Ve Dünyada İnsan Hakları, (Haz.: **KUÇURADİ**, İoanna/**PEKER**, Bülent), Ankara 1999, s.240; bkz. **ERKİZAN**, Küreselleşme, s.66-67; **BAŞKAYA**, Fikret: “Küreselleşme”, in Kavram Sözlüğü –Söylem Ve Gerçek, (Ed.: **BAŞKAYA**, Fikret), Özgür Üniversite Yayınları, Ankara 2005, s.327-328; bu yaklaşımlara karşılık olarak “...Uluslararası ticaret, doğrudan yabancı yatırımlar ve göçe dayanan bir dünya ekonomisi 16. yy.dan beri vardır. Ancak, dünya ekonomisi anlayışının motor gücü, ulus devletlerdir. Oysa global ekonomi, yeryüzü düzeyinde, yeni aktörlerle gerçek zamanda bir birim olarak çalışma kapasitesini ifade etmektedir.” denmektedir, **CASTELS**, M.: The Rise of Network Society, The Blackwell Publisher, Oxford 1999, s.92’den naklen **BOZKURT**, Veysel: “ ‘Küreselleşme’ Kavram, Gelişim Ve Yaklaşımlar”, in Küreselleşmenin İnsani Yüzü, (Der.: **BOZKURT**, Veysel), Alfa Yayınları, İstanbul 2000, s.30.

1960 yılında McLuhan tarafından yayımlanan Explorations in Communication isimli eserde geçen “küresel köy” düşüncesinde ifade edildiği belirtilmektedir²⁷⁰. Buna rağmen 20. yy. dördüncü çeyreğine kadar pek kullanımına rastlanmayan küreselleşme kavramı, 1980'lere doğru ABD üniversitelerinde kullanılmaya başlanmış ve bu çevrelerden çıkmış iktisatçılar tarafından dünya çapında kullanılır hale getirilmiştir²⁷¹.

Küreselleşme kavram olarak bir süreci ifade etmektedir²⁷². Feodaliteden bugüne uzanan süreçte sanayi devriminin bilgi ve teknoloji devrimi ile yeni aldığı şekil olarak karşımıza çıkmaktadır²⁷³. Bu çerçevede küreselleşmenin temelini, ulaşım ve iletişim teknolojilerindeki hızlı gelişmelere dayandığını ifade edebiliriz²⁷⁴. Tüm modern süreçler gibi muğlâk bir karaktere sahiptir²⁷⁵ ve içerisinde birbiri ile çelişkili, çatışmalı pek çok süreci de barındırmaktadır²⁷⁶.

Bugün itibariyle karşımıza çıkan küreselleşme tanımlamaları, daha ziyade betimleme niteliğindedir²⁷⁷. Tanımlama çalışmasına girişenler, mesleki, ideolojik çaba ve kaygılarla sürece sübjektif yaklaşımlar üzerinden bakmaktadırlar. Tanımlamaları bu nitelik üzere yapılandırılan kuvvet, muhtemelen kavramın gelişim süreci olmaktadır.

²⁷⁰ **ÇALIŞ**, Şaban: Üç Tarz-ı Siyasetten Globalizme”, Küresel Sistemde Siyaset, Yönetim, Ekonomi, (Ed. **ÇUKURÇAYIR**, M. Akif), Konya 2003, Çizgi Yayınları, s.33-34; **ROBERTSON**, s.22; **BAŞKAYA**, s.325.

²⁷¹ **TİMUR**, s.240

²⁷² Bkz. **ÖZDEMİR**, Süleyman: Küreselleşme Sürecinde Refah Devleti, İTO Yayınları, İstanbul 2004, s.174; **TABB**, William K.: Ahlaksız Fil, 21. Yüzyılda Küreselleşme Ve Sosyal Adalet Mücadelesi, Epos Yayınları, (çev.: **ÖZKAYA**, Ercüment), Ankara 2002, s.37; **DİNÇKOL**, Abdullah: “Küreselleşme Ve İnsan Hakları”, Mehmet **SOMER**'e Armağan, MÜHF Hukuk Araştırmaları Dergisi, Armağan Özel Sayısı, C.12, s.1-3, Y.2004-2006, Beta Yayınları, İstanbul 2006, s.917; **ÇALIŞ**, küreselleşme kavramını, kendinden önceki dönemi önce eleştiren, sonra reddeden, daha sonra da onu aşan ama zamanla onu da kapsayan bir süreç olarak tanımlamanın çok da yanlış olmaması gerektiğini ifade ederek, kavrama süreç algısı üzerinden yaklaşmaktadır, **ÇALIŞ**, s.39; bkz. **CEVİZCİ**, Ahmet: Paradigma Felsefe Sözlüğü, s.590.

²⁷³ Bkz. **ERDUT**, Zeki: Küreselleşme Bağlamında Uluslararası Sosyal Politika Ve Türkiye, Dokuz Eylül Yayınları, İzmir 2002, Giriş; **ROBERTSON**, s.85-86; **YILMAZ** da şu cümlesi ile küreselleşmeyi, sanayi toplumunun teknik açıdan gelişmiş şekli olarak değerlendirdiğini ortaya koymaktadır: “Bugünkü küreselleşme olgusu sanayi toplumundan enformasyon ve iletişim toplumuna geçişle ilgilidir. Bu özelliği nedeniyle bu toplum ‘teknoelektronik’ toplum olarak da nitelenmektedir.”, **YILMAZ**, Aytekin: İkinci Küreselleşme Dalgası, Kavram, Süreç Ve Sorunlar, Vadi Yayınları, Ankara 2004, s.115.

²⁷⁴ **DPT Küreselleşme 2000**, s.iv (<http://ekutup.dpt.gov.tr/dunya/oik560.pdf>); **YILMAZ**, s.22.

²⁷⁵ **ÇALIŞ**, s.35.

²⁷⁶ Bkz. **GIDDENS**, Kaçıp Giden Dünya, s.25; **PIERSON**, s.264'ten naklen **HELD**, D./**McGREW**, A.: “Globalleşme Ve Liberal Demokratik Devlet”, Government and Opposition 28, 2, s.262-263; **SARITAŞ**, İbrahim: “Küreselleşme”, Feodaliteden Küreselleşmeye- Temel Kavram Ve Süreçler, (ed. **ERDEM**, Tevfik), Lotus Yayınevi, Ankara 2006, s.390; **YILMAZ**, s.25.

²⁷⁷ “Betimleme” ve “tanımlama” kavramları arasındaki fark ve bu farkın “küreselleşme” kavramı tanımlamasında görünümü için bkz. **ÇALIŞ**, s.35-38.

Çünkü küreselleşme, yukarıda verdiğimiz üzere Batı üzerinden ve sermayenin hareketliliği çerçevesinde gelişmiştir. Fakat unutulmamalıdır ki, sanayi devrimi ile teknoloji, amaçlar üzerinden şekillenmemekte, amaçlara bağlanmaktadır. Bu amaçlar da dönemin etkin kuvvetleri tarafından belirlenmiştir. Fakat böyle bir sosyolojik bakış, kavramın şu an için gelinen süreçte tanımını vermede yeterli olmamaktadır. Kavramlar, ortaya çıktıkları dönemdeki yapıları ile kalmamakta, eklemlenen diğer yapılarla farklı boyutlara ulaşabilmektedirler. Yani küreselleşme, sermayenin dolaşımından daha fazla bir şeydir²⁷⁸. Küreselleşme karşısında genel olarak sergilenen üç temel yaklaşımın²⁷⁹ ötesinde objektif bir gözlem, olgular üzerinden değerlendirme yapmak, kavramı ve süreci daha iyi ortaya koyabilmemize yardımcı olacaktır²⁸⁰.

Küreselleşme kavramı, “yaşadığımız dünyada, uluslar, toplumlar ve yerel gruplar arası karşılıklı ilişkilerin ve etkileşimlerin genişlemesi, derinleşmesi ve hızlanması” ile ilgili tüm olguları kapsayıcı bir içeriğe sahip bulunmaktadır²⁸¹.

Küreselleşme terimini, kavramın kökeni olan “küre”den hareketle kürede yer alan devlet ve toplumların bu zamana kadar hiç olmadığı kadar yoğun ve yakın ilişkiler ve bağlantılar içinde olmaları şeklinde tanımlamak da mümkündür²⁸². Küreselleşme kavramına, dünya halklarını, tek bir dünya ya da küresel toplum olmaya doğru götüren tüm süreçleri anlatan kavram olarak bakılmaktadır²⁸³. İnsani varoluşun sosyal, kültürel ve iktisadi yönleri bakımından coğrafi sınırların önemini yitirmeye başlaması ile birlikte toplumların da gitgide bunun bilincine varmaları sürecini ifade eden bir kavramdır. Bu

²⁷⁸ **BOZKURT**, Küreselleşme Kavramı, s.30.

²⁷⁹ Bunları şu şekilde ifade edebiliriz: Aşırı Küreselleşmeciler-Şüpheciler (Küreselleşme Karşıtları)-Dönüşümcüler. Bkz. **BULUT**, Küreselleşme, s.182; **BOZKURT**, Küreselleşme Kavramı, s.18-26.

²⁸⁰ Küreselleşme, olumluluk ya da olumsuzluk atfedilmeden, yani herhangi bir sübjektif yargı katmadan, analitik olarak düşünülmesi ve çözümlenmesi gereken ve “ciddiye alınması gereken” bir olgudur, **DPT Küreselleşme 2000**, s.5, <http://ekutup.dpt.gov.tr/dunya/oik560.pdf>; bkz. **BOZKURT**, Veysel:“Küreselleşmenin Toplumsal Sonuçları”, in Küreselleşmenin İnsani Yüzü, (Der.: **BOZKURT**, Veysel), Alfa Yayınları, İstanbul 2000, s.94.

²⁸¹ **DPT Küreselleşme 2000**, s.1,5 (<http://ekutup.dpt.gov.tr/dunya/oik560.pdf>).

²⁸² Bkz. **TABB**, s.15. Aynı doğrultuda **SAVAŞ**, s.279; **PIERSON**, s.263; **PIERSON**, s.264’ten naklen **HELD/McGREW**, s.262-263; bkz. **AYVERDİ**, İlhan: Misalli Büyük Türkçe Sözlük, C.II, Kubbealtı Yayınları, İstanbul 2005, s.1829.

²⁸³ Bkz. **ÇALIŞ**, s.37-38; **LUHMANN**’a göre, dünyayı “küresel toplumu” götüren şey, ekonomik, kültürel, ekolojik süreçler olarak ifade ettiği küreselleşme olgusudur, **LUHMANN**, N.: Weltgesellschaft, Soziologische Aufklärung 2: Aufsätze zur Theorie der Gesellschaft, 3. Baskı, Westdeutscher, Opladen 1986, s.51 vd.’den naklen **POGGI**, s.248; **POGGI**’ye göre de, “küresel toplum” ifadesinin sadece devlet içinde veya devletler arasında bir etkinlik olarak değerlendirme, kavramı ne tam olarak anlama ne de etkin bir şekilde düzenleme imkanı verir, **POGGI**, s.248.

süreç uluslar arasında her bakımdan karşılıklı bağımlılığı artırmakta ve hayatlarımızı gitgide daha fazla bizden çok uzakta meydana gelen olaylara ve alınan kararlara bağımlı hale getirmektedir²⁸⁴.

Küreselleşme, toplumsal ve ekonomik ilişkilerin dünya çapında gittikçe güçlenmesi, bu ilişki ağına eklenen teknolojik, ekolojik yapı süreçleriyle birlikte, bir bütün olarak gezegenin tümünde hissedildiği ya da en azından devletlerin ülke sınırlarını aşan ya da yok sayan bir harekettir²⁸⁵. Genişleyen ama küçülen bir dünya modeli gerçeğini yansıtmaktadır.

Küreselleşme; ekonomik, siyasi, teknolojik, sosyal-kültürel ve hukuki boyutlarıyla pek çok koordinatı bünyesinde barındırmaktadır²⁸⁶. Bu koordinatlar birbiri ile öyle bağlantılı noktalar ki, zincirleme etkileşim içerisindedirler. Küreselleşme sürecinin bu koordinat veya boyutlarına konumuz kapsamını fazla açmamak adına kısaca değinmeyi yeterli görmekteyiz.

2.KÜRESELLEŞMENİN BOYUTLARI

2.1. *Teknolojik Boyutu*

Teknoloji, nasıl sanayi devrimi gibi bu zamana kadar görülmemiş değişiklikleri bünyesinde barındıran bir sürece zemin hazırlamış ise, küreselleşmeye uzanan süreçte de öyle ve hatta daha etkin bir role sahip olmuştur. Teknolojik gelişim, küreselleşmenin temel zeminini oluşturmuştur²⁸⁷. Teknolojik gelişim ile küre üzerinde, yani başladığın noktaya önümüze engellerin çıkmayacak şekilde dönebileceğin bir dünyada yaşadığımız daha belirgin hale gelmiştir.

²⁸⁴ **DPT Küreselleşme 2000**, s.55, <http://ekutup.dpt.gov.tr/dunya/oik560.pdf>.

²⁸⁵ **DİNÇKOL**, s.881; **POGGI**, s.241.

²⁸⁶ Küreselleşme, ekonomik olduğu kadar siyasal, teknolojik ve kültürel boyutlu bir olgu olduğuna dair ifadeler için bkz. **GIDDENS**, Kaçıp Giden Dünya, s.23; **YILMAZ**, s.54; **BOZKURT**, Küreselleşme Kavramı, s.30; Kaynaklarda geçen söz konusu boyutlara, hukuk boyutunu da ekledik. Fakat küreselleşmenin hukuki boyutunu, “Küreselleşmenin Boyutları” başlığı altında incelemedik. Çünkü hukuk, hayatın yansıması olarak, söz konusu boyutları da içerecek bir yapılanma sergilemektedir ve bu çerçevede de küreselleşmenin hukuki boyutunu, sosyal güvenlik hakkı üzerinden “Küreselleşme Sürecinin Sosyal Güvenlik Hakkına Etkisi” başlığı altında vermeye çalıştık.

²⁸⁷ **SARITAŞ**, küreselleşmenin maddi temelini, ulaşım ve iletişim teknolojilerindeki hızlı gelişmelere dayandığını ifade ederek görüşümüzü desteklemektedir, **SARITAŞ**, s.390; ayrıca bkz. **BOZKURT**, Küreselleşme Kavramı, s.26-27,29; **TIRAŞ**, Mehmet: Küreselleşen Dünyada Özgür Birey Zengin Toplum, Birey Yayınları, İstanbul 2003, s.128.

Teknoloji, öyle bir boyutta ki, sınır tanımayan bir şekilde iletişim ve ulaşım imkânları gelişmiş, mesafeler önem arz etmez hale gelmiştir²⁸⁸. Teknoloji, insanları, zamanları ve mekânları birbirine yaklaştırmıştır. Her şey, hareket halindedir. Kısacası hayatın her noktasında işlevselliği bulunan, ekonomik, sosyal, siyasal, kültürel alanlarda köklü değişiklikleri beraberinde getiren bir teknoloji-bilgi devri/devrimi ile karşı karşıya bulunmaktayız²⁸⁹.

2.2. Ekonomik Boyutu

Teknolojideki gelişim ile birlikte yaşanan ulaşım ve iletişim ağı içerisinde üretim, dağıtım, tüketim, ticaret, değişim ve bölüşüm ile ilgili etkinliklerin bütününi içeren²⁹⁰ ekonomik faaliyetler, sınır tanımaz bir şekilde herhangi bir devlet otoritesine bağımlı olmaksızın, fakat birbirine bağımlı bir şekilde işlerlik kazanabilmektedir²⁹¹. Serbest piyasa ekonomisinin bütün dünyada devreye girmesi söz konusudur²⁹². Ekonomide ulus-devlet modelinin belirleyiciliği ve denetimi (Keynes Modeli)²⁹³ zedelenmekte, uluslararası şirketler ve diğer çıkar grupları belirleyici etken olmaktadır²⁹⁴.

Teknoloji, sanayi devriminde olduğundan daha yoğun ve daha etkin bir şekilde üretim (her türlü üretim) süreçlerinin içerisinde yer almaktadır²⁹⁵. Üreticiler, çalışan kesimin dâhil olduğu her türlü üretim aracı, küresel nitelik arz edebilmektedir. Bunun yanında teknolojik imkânın verdiği daha az çalışan ile daha fazla üretim imkânının 1970’li yılların ikinci yarısından itibaren işsizliği yapısal ve küresel bir sorun haline

²⁸⁸ **POGGI**, s.243.

²⁸⁹ Bkz. **YILMAZ**, s.56.

²⁹⁰ <http://tr.wikipedia.org/wiki/Ekonomi>, 22.05.2008.

²⁹¹ **POGGI**, s.243; “küreselleşme” kavramını, ekonomik boyutu üzerinden tanımlayan şu tanım da boyutu vermesi açısından önemlidir. “Küreselleşme; uluslararası mal ve hizmet ticaretinin artması, doğrudan yabancı yatırım ve kısa dönemli sermaye hareketlerinin serbestleşmesi, çokuluslu işletmelerin oynadıkları rolün değişmesi, üretim ağlarının uluslararası çapta yeniden organizasyonu, teknolojik yeniliklerin, özellikle bilgi teknolojisinin ivme kazanması ve yaygınlaşması ve kuralılaşmanın benimsenmesi ile dünya ekonomisinin bütünleşme süreci olarak tanımlanabilir.”, bkz. **ERDUT**, s.2, dn.1, 2-18

²⁹² **BULUT**, Küreselleşme, s.173-174; **BOZKURT**, Küreselleşme Kavramı, s.28,29.

²⁹³ “Keynes Modeli”ni özetlemek gerekirse; tam istihdam için gerekli olan tüketim eğilimi seviyesini düzenleyebilmek için devletin vergi politikası ve faiz oranlarının belirlenmesi yollarıyla müdahale etmesi olarak ifade edilmektedir, bkz. **ROSANVALLON**, s.43-45; **PIERSON**, s.192-193.

²⁹⁴ **ÇELİK**, s.30-31; **KARA**, s.110-111; **POGGI**, s.243.

²⁹⁵ **YILMAZ**, s.55.

getirdiği ifade edilmektedir²⁹⁶. Dağıtım, tüketim süreçleri de küresel boyutta yaşanmaktadır. Üretim nerede olursa olsun, ürün, küresel düzeyde ulaşılabilir konumda bulunmaktadır. Ticaret etkinliği de ağ gibi bütün dünyaya yayılmaktadır.

Ekonomik etkinliklerin diğer alanlarında yaşanan küresellik, bölüşüm sürecinde yaşanmamaktadır. Küresel ekonominin belli kesimlerin elinde olması, üretim, dağıtım, tüketim, ticaret süreçlerinde yaşanan paylaşımı, bölüşüme yansıtmamaktadır. Ülkeler arası ve ülke içindeki gelir eşitsizlikleri giderek artmaktadır^{297 298}.

2.3. Siyasi Boyutu

Küreselleşme ile birlikte egemenlik anlayışı farklı boyutlar kazanmaktadır. Küreselleşmeyi taşıyan veya onunla birlikte taşınan ve her alanda yaşanan sınır tanımazlık ile devlet-klasik egemenlik anlayışı değişim geçirmektedir²⁹⁹. Ekonomik hareketlilik yanında bilgi hareketliliği ile yaşanan süreçte devletin sınırları dâhilinde egemen olma klasik anlayışı³⁰⁰ değişime uğramaktadır. Hatta bazı düşünürler yeni küresel yönetimi hükümet olmadan yönetim olarak, eskinin devlet merkezli yönetimi yerine çok merkezli ve hükümet dışı kuruluşların yönetimi olarak nitelendirmektedir. Literatürde de “yönetim” yerine “yönetişim” kavramı kullanılmaktadır³⁰¹.

Modern koruyucu devletin asli unsurlarından birini oluşturan yetki sınırları içerisinde, başka hiçbir aktörün, devletin iradesini reddedememesi şeklindeki

²⁹⁶ ÇELİK, Abdulhalim: Küreselleşme Sürecinde Sosyal Güvenlik Sistemlerinin Dönüşümü Ve Türkiye, Doktora Tezi, İÜ Sosyal Bilimler Enstitüsü, Çalışma Ekonomisi Ve Endüstri İlişkileri Ana Bilim Dalı, İstanbul 2001, s. 34,54.

²⁹⁷ Bkz. ÇELİK, s.31, 33-34; ÖZŞUCA, “Yapısal Uyum, Küresel Bütünleşme Ve Refah Devleti”, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamil TURAN’a Armağan, C.7, Y.2003, S.2, s.230-233; SELAMOĞLU, Ahmet: “Yoğunlaşan Sosyal Sorunları İle Küreselleşme”, in Küreselleşmenin İnsani Yüzü, (Der.: BOZKURT, Veysel), Alfa Yayınları, İstanbul 2000, s.48-49; BOZKURT, Küreselleşme ve Toplum, s.93-97.

²⁹⁸ Küreselleşmenin ekonomik boyutu ile yaşanan sınır tanımaz ekonomik ağın, 1970’li yıllarda yaşanan ekonomik kriz sonrasında çözüm yolu olarak ileri sürüldüğü ifade edilmektedir, ÖZDEMİR, s.212.

²⁹⁹ Küreselleşmenin siyasi boyutu üzerinden “egemenlik” kavramında yaşanan değişim ve dönüşümün etkisi açısından şu ifade açıklayıcı olacaktır: “... küreselleşme, devletin siyasi varlığını da tartışmaya açacaktır.”, BULUT, Küreselleşme, s.174; ayrıca bkz. FUKUYAMA, Francis: Devlet İnşası, 21.Yüzyılda Dünya Düzeni Ve Yönetişim, (Çev.: ÇETİNKASAP Devrim), Remzi Kitabevi, İstanbul 2005, s.140-142.

³⁰⁰ “Westfalya Modeli” olarak adlandırılan bu model için bkz. PIERSON, s.81-84.

³⁰¹ YILMAZ, s.63.

“egemenlik” fikri³⁰², 1945 sonrasında uluslararası kuruluşların oluşumu ile belli bir değişikliğe uğrasa³⁰³ da, küreselleşme süreci ile bu değişim daha belirgin bir hal almıştır³⁰⁴. Süreç ile devletin sınırları içinde oluşum ve gelişimleri belirleme yetkinliği azalmaktadır. Özellikle de küreselleşmenin ekonomik boyutu üzerinden devletlerin kendi sınırları içinde ve boyunca ekonomik faaliyetleri düzenlemeleri daha az mümkün bir hal almaktadır³⁰⁵. Kimileri için modern devletin sonu olarak görülen bu süreç, siyasi açıdan bu kadar basit sonuçlandırabileceğimiz bir süreç yaşamamakta, farklı açılımları barındırmaktadır³⁰⁶.

2.4. Sosyal-Kültürel Boyutu

Küreselleşme ile yaşanan sınır tanımazlık, toplumlar arasında hem kültürel hem de sosyal alanda yoğun ve etkin bir etkileşime neden olmaktadır. Bu süreç, toplumsal kimliklerin birbiri ile karşılaşması ve bir tanıma imkânı vermekle birlikte, diğer yandan da baskın kültürün egemenliği anlamına da gelebilmektedir. Farklı görünüm ve sonuçları olan bir boyuttur³⁰⁷.

Mesafenin ve insanın hareketliliği, ulusal toplumların sınırlarını aşan 'çok kutuplu bir dünya toplumu'nun oluşmasını teşvik eden dinamikler içermektedir. Ancak ekonominin yaşamlardaki etkisi çerçevesinde, etkin ekonomik faaliyette bulunan kültür üzerinden tek kutuplu dünyayı da ifade edebilecektir.

³⁰² **PIERSON**, s.33-34.

³⁰³ Bkz. **PIERSON**, s.82, 241-294.

³⁰⁴ **PIERSON**, s.261-266; **BOZKURT**, Küreselleşme Kavramı, s.29; **SELAÑOĞLU**, küreselleşme karşısında devletin iki tercihle karşı karşıya kaldığını, ya uluslararası sermaye hareketliliğini kontrol ederek egemenliğini güçlendirme ya da uluslararası düzenleyici sistem içerisinde egemenliklerini birlikte koruma şeklinde gerçekleştireceğini, fakat ikinci tercihin zorunlu görüldüğünü ifade etmektedir, **SELAÑOĞLU**, s.41.

³⁰⁵ Bkz. **PIERSON**, s.266, 277; **ÖZŞUCA**, Yapısal Uyum, s.233; “Devletler, özellikle ekonomik açıdan DTÖ ve IMF gibi örgütlerin dışında kalamamakta ve böylece bu örgütlerin öngördüğü koşulları kabul etmek zorunluluğuyla yüz yüze gelmektedir.”, **BULUT**, Küreselleşme, s.186.

³⁰⁶ Bkz. **PIERSON**, s.265-266, 277-280.

³⁰⁷ Bkz. **BÜYÜKUSLU**, Ali Rıza: “Küreselleşmenin Sosyal Ve Kültürel Hayata Etkisi”, in Küreselleşmenin İnsani Yüzü, (Der.: **BOZKURT**, Veysel), Alfa Yayınları, İstanbul 2000, s.115-118,122-125.

Bunun yanında küreselleşme sürecinde ilk olarak BECK tarafından kullanılan, daha sonra da GIDDENS tarafından şekillendirilen³⁰⁸ ve “risk toplumu” olarak ifade edilen toplumsal yapı değişiklikleri içinde olduğumuz belirtilmektedir³⁰⁹. Teknoloji, küreselleşmenin boyutlarıyla üzerinde hâkimiyet kurulamayan risk algılaması temelli bir sosyal yapı doğurmuştur.

§5. KÜRESELLEŞME SÜRECİNİN SOSYAL GÜVENLİK HAKKINA ETKİSİ

İçerisinde bilfiil bulunduğumuz ve pek çok süreci de bünyesinde barındıran küreselleşme sürecinin, hayatımızdaki her şey gibi³¹⁰, hukuk alanında sosyal güvenlik hakkı üzerindeki etkisini görmeye ve göstermeye çalışacağız. Öncelikle bu süreç, sosyal güvenlik kavramının temel dayanak noktaları olan kavramlarda, algı ve anlam krizine yol açmıştır. Bu kavramlarda yaşanan algı değişiklikleri, sosyal güvenlik hukuk sistem içerisinde çeşitli şekillerde görünüm kazanmıştır. Sosyal güvenlik hakkının gerçekleşebilmesi için, söz konusu sosyal güvenlik temel kavramlarının ve bu çerçevede de sosyal güvenlik algısının değişim ve dönüşümü gerekmektedir.

I. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMININ TEMEL DAYANAK NOKTALARINDA YAŞANAN KRİZ

1. DEVLET KAVRAMINDA YAŞANAN KRİZ

Küreselleşme sürecinde, sosyal güvenlik hakkının temel dayanak noktalarından birini oluşturan sosyal devlet yapılanmasına ilişkin çeşitli değerlendirmeler yapılmaktadır. II. Dünya Savaşı sonrasında, doruk noktasına ulaşan sosyal devlet

³⁰⁸ **BAYHAN**, Vehbi: “Risk Toplumu”, Doğu-Batı Düşünce Dergisi, Y.5, S.19, Mayıs-Temmuz 2002, s.188.

³⁰⁹ **GIDDENS**, Anthony/ **PIERSON**, Christopher: Anthony Giddens İle Söyleşiler, Modernliği Anlamlandırmak, Alfa Yayınları, (Çev.: **UYURKULAK**, Serhat/**SAĞLAM**, Murat), İstanbul 2001, s.217-231; **BAYHAN**, s.188-201; **BOZKURT**, Küreselleşme ve Toplum, s.93,100- 104; **YILDIRIM**, Engin: “Küreselleşme, Refah Devleti Ve Risk Toplumu”, Küreselleşmenin İnsani yüzü, (Der.: **BOZKURT**, Veysel), Alfa Yayınları, İstanbul 2000, s.85-89. Risk toplumunun özellikleri için bkz. **BAYHAN**, s.193-200.

³¹⁰ Küreselleşme sürecinin hayatımızdaki etkisini GIDDENS şu cümlesi ile ifade etmektedir: “Biz yapıyımlar şeylerin hemen her yönünü etkileyen bir dönüşümler çağını yaşamaktayız. hiç kimsenin tam olarak anlamadığı, ama etkisini hepimiz üzerinde hissettiren küresel bir düzene doğru sürüklenmekteyiz.”, **GIDDENS**, Kaçıp Giden Dünya, s.19.

yapılanması için, 1945-1970 yılları arası, ‘Altın Çağ’ olarak tanımlanmaktadır³¹¹. Fakat 1970’lerde başlayan ekonomik kriz ile sosyal devlet hakkındaki tartışmalar gün yüzüne çıkmıştır³¹². Devletin ekonomik ve toplumsal hayattaki ağırlığı, yani devletin, sosyal devlet niteliği, tartışmaların hedefini oluşturmaktadır³¹³.

Sosyal devlet; bireyin maddi ve manevi varlığının gelişimi için gerekli olan koşulları oluşturmak adına, hak ve özgürlükler önündeki siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmakla görevli bulunmaktadır (Anayasa m.5). Devlet, bu görevini yerine getirmek için, sosyal güvenlik alanında çeşitli faaliyetlerde bulunmaktadır. Bu faaliyetler çerçevesinde, sosyal devletin yapmış olduğu sosyal güvenlik harcamaları, tartışmalarda, en büyük ağırlığı oluşturmaktadır. Sosyal güvenlik harcamalarının, bütçe içerisinde çok aşırı miktarda olduğu belirtilmekte ve yaşanan ekonomik krizin müsebbibi olarak, söz konusu harcamalar görülmektedir³¹⁴.

Sosyal devletin en önemli aracı olan sosyal güvenlik hakkını sağlamaya yönelik faaliyetlerinin, finansal etkileri yanında, sosyolojik ve psikolojik etkilerine ilişkin olarak da çeşitli iddialarda bulunmaktadır. Devletin güven sağlama konusunda sahiplendiği fonksiyon, toplumsal dayanışma duygularını zayıflatıcı sonuçlar doğurmuş; aile içi, komşu, akraba, yakın çevre dayanışma ve yardımlaşma modelleri yıpranmıştır³¹⁵. Bu durum da, bireyin ihtiyaçlardan arınarak güvenliğinin tesisinde, toplumsal yapının cevap verememesi sonucu, sürekli olarak devlet müdahalesini bekleme durumunu doğurmaktadır. Ayrıca yapılan sosyal harcamaların kişiler üzerinde, hayata dair sorumluluk almaktan kaçınma ve böylece risk almaksızın, devlet eliyle geçimini sağlama beklentisini doğurduğu belirtilmektedir³¹⁶. Sosyal devletin birey için öngördüğü korumanın sınırlarına dayanıldığı, yani bireyin bir doyum içerisinde olduğu

³¹¹ Bkz. **ÖZDEMİR**, s.156 vd.

³¹² Sosyal devletin kriz içerisinde bulunduğu çok çeşitli çevreler tarafından dile getirilmektedir, **ROSANVALLON**, s.15-19, 27, 48; **ÖZDEMİR**, s.205 vd.

³¹³ **ÇELİK**, s.52; **ÖZDEMİR**, s.205; **ÖZŞUCA**, Şerife Türcan: “Kürselleşme ve Sosyal Güvenlik Krizi”, **AÜSBF Dergisi**, S.58-2, Nisan-Haziran 2003, 134.

³¹⁴ Bkz. **ÖZŞUCA**, Yapısal Uyum, s.228-229; **ÖZDEMİR**, s.215-223; **PIERSON**, s.193; **EKİN**, Nusret: “Yeni Çağa Doğru Sosyal Güvenlikte Arayışlar”, Nuri **ÇELİK**’e Armağan, II. Cilt, İstanbul 2001, s.1796, 1798; sosyal güvenlik harcamalarındaki mevcut durumu daha iyi değerlendirebilmek için bkz. **ÖZDEMİR**, s.218-220 arasında yer alan tablolara.

³¹⁵ Bkz. **ÖZDEMİR**, s.239, 252-254.

³¹⁶ **ÖZDEMİR**, s.252-254; **ÖZŞUCA**, Yapısal Uyum, s.228-229.

da ifade edilmektedir³¹⁷. Bu iddialar doğrultusunda söyleyebiliriz ki, sosyal devlet, devlet-birey ve devlet-toplum arasında da bir krize yol açmaktadır. Kanaatimizce, bu iddialar ciddiye alınmalıdır; çünkü söz konusu bu iddialar, belli bir gerçeklik payı taşıyarak, sosyal devletin temel taşlarındaki değişime işaret etmektedirler.

Sosyal devlet üzerinden oluşan refah ortamının, toplumsal yapıda yol açtığı iddia edilen çözülme ile bağlantılı şekilde, boşanma sayılarının artmasına, tek ebeveynli aileler, küçük yaştaki annelerin yaygınlık kazanmasına yol açtığı belirtilmektedir³¹⁸. Yine sosyal güvenlik mekanizmalarının, yaşam standartlarında yol açtığı gelişime eklemlenen teknoloji alanındaki gelişmeler sonucu, yaşam sürelerinin uzadığı, yaşlı nüfus sayısı arttığı, doğum ve ölüm oranları arasında denge bozulduğu ifade edilmektedir³¹⁹. Sosyal güvenlik üzerinden sunulan refah ortamının, gelişen hak bilinciyle birlikte, kadın, engelli gibi çeşitli toplumsal grupların, sosyal güvenliğe olan talebinin artması sonucunu doğurduğu da iddia edilmektedir³²⁰. Bu çerçevede sosyal devlete olan talep artmaktadır. Ekonomik kriz içerisinde bulunan sosyal devlet yapılanmasının, kendisinin yol açtığı ifade edilen, koruma talep eden kişi çevresindeki artış, bir etkinlik krizini de beraberinde getirmektedir.

Yapılan bu eleştiri ve tespitlerin yanında sosyal devletin bir kriz içerisinde olmadığı, sadece gelişen sürece uyum sağlama çabası içerisinde olduğu da ileri sürülmektedir³²¹.

1970’li yıllarda dünya çapında baş gösteren belirttiğimiz ekonomik krize karşı çözüm yolu olarak, mal-hizmet-sermaye ve işgücü hareketlerinin serbestleşmesi ile bir ‘dünya pazarı’ fikri geliştirilmiştir. Söz konusu fikir, küresel düzeyde serbest piyasa ekonomi modelini öngörmekteydi ve bu model, sosyal devletin, benimsemiş olduğu

³¹⁷ **LOGUE**, John: “The Welfare State: Victim of its Success”, Daedalus, Güz 1979’dan naklen **ROSANVALLON**, s.30.

³¹⁸ **ÖZDEMİR**, s.239-242; söz konusu toplumsal sonuçların, sosyal devlet ile bağlantı kurulmaksızın, toplumsal hayattaki değişimler üzerinden aktarımına ilişkin olarak bkz. **TİRAŞ**, s.164-165; **EKİN**, s.1796,1799; **AKYILDIZ**, Hüseyin: “Dünyada Sosyal Güvenlikte Alternatif Reform Arayışları”, DEÜİİBF Dergisi, C.14, S.2, Y.1999, s.202; **TİSK** “Gelişmiş Ülkelerde Ve Türkiye’de Sosyal Güvenlik Sistemlerinin Yeniden Yapılandırılması”, TİSK İnceleme Yayınları, Ankara 1996, s.7-8.

³¹⁹ **ÖZDEMİR**, s.242-251; söz konusu toplumsal sonuçların, sosyal devlet ile bağlantı kurulmaksızın, toplumsal hayattaki değişimler üzerinden aktarımına ilişkin olarak bkz. **TİRAŞ**, s.164-165; **EKİN**, s.1796,1799; **AKYILDIZ**, s.201; **TİSK 1996**, s.7-8.

³²⁰ **ÖZDEMİR**, s.228-231.

³²¹ Bkz. **ÖZDEMİR**, s.209.

Keynesyen ekonomi politika³²² ile bağdaşmamaktaydı³²³. Çünkü söz konusu politika; ekonomi alanında, devletin ve onun Keynesyen politika ile sahip olduğu koruyucu işlevinin geri çekilerek, özel girişimin, bireysel tercihlerin etkin olması fikri üzerine şekillenmektedir³²⁴. Sosyal devletin, kapitalizmin evrimi şeklinde, sermaye ve işgücü arasındaki bir uzlaşının görünümü olduğu, ancak gelişiminin sınırına ulaşıldığı, çekiciliğini yitirdiği ifade edilmekte, insanların ‘pazar’ üzerinden ihtiyaçlarını karşılama eğilimi içerisinde olduğu belirtilmekteydi³²⁵.

Devlete ilişkin yukarıda belirttiğimiz tartışmalar karşısında, devletler, ekonomik krizden çıkmanın tek yolu olarak da gösterilen serbest piyasa ekonomisini benimsemek durumunda kalmışlardır. Bu çerçevede sosyal devlet; ekonomik ve siyasi alanda yeni bir yapılanma süreci içerisine girmiştir. Devletler, teknolojinin imkân tanıdığı hareketlilik neticesinde, gerek kendi sınırları dâhilinde, gerekse uluslararası düzeyde egemenlik yetkisini kullanma konusunda farklı açılımlar göstermişlerdir. Sosyal devlet, küresel ekonomide gitgide daha çok söz sahibi olan uluslararası şirketleri ülkelerine çekmek için çeşitli arayışlara girmişlerdir. Ayrıca küresel düzeyde ekonomik denge ve ilerlemeyi sağlamakla görevli konumda bulunan uluslararası örgütler, devletler üzerinde, küresel ekonomi lehine daha çok etkin olmaya başlamışlar, devletlerden birtakım taleplerde bulunmuşlardır³²⁶. Bu çerçevede devletler tarafından, sermaye üzerindeki vergiler azaltılmakta³²⁷, yine sermaye üzerinde yük olarak görülen işgücünü koruyucu önlemler, mekanizmalar zayıflatılmaktadır. Kanaatimizce, bu süreçte siyasi egemenlik yetkisi, piyasa lehine kullanılmaktadır.

Devletler, geline süreçte sosyal güvenlik harcamalarını bir yük olarak değerlendirmektedirler. Sosyal güvenlik harcamaları; kaynakları, ekonominin üretici kesiminden alarak sadece tüketici olan bir kesime aktaran, herhangi bir üreticiliği olmayan bir maliyet olarak görülmektedir. Harcamalara, insan sermayesini yaratmanın veya talebi

³²² Keynesyen ekonomi politikası; John Maynard Keynes tarafından 1936 yılında yazılan “General Theory of Employment, Interest and Money” isimli kitabı ile gündeme gelen ve ‘talep yönetimi’ temeli bir politikadır, bkz. **ÖZDEMİR**, s.153-156; **ÖZŞUCA**, Yapısal Uyum, s.228.

³²³ Bkz. **ÖZDEMİR**, s.213-215; **ÖZŞUCA**, Yapısal Uyum, s.230.

³²⁴ **ÖZDEMİR**, s.213.

³²⁵ Bkz. **ÖZDEMİR**, s.208-209.

³²⁶ Bkz.

³²⁷ Bkz. **ÖZDEMİR**, s.222-228; **PIERSON**, s.197.

artırmanın yolu olarak değil, hem sermaye hem de emeğin şevkini kıran bir ekonomik güç olarak bakıldığı ifade edilmektedir³²⁸. Belirtilmektedir ki, gerçekleştirilen sosyal güvenlik faaliyetlerine rağmen, yoksulluk, hala en büyük küresel sorun olarak varlığını sürdürmekte, sosyal güvenlik etkinlik sorunu yaşamaktadır³²⁹. Sosyal devlet üzerinden yapılan bu harcamalar yerine, özel-sivil örgütlerin vicdanına güvenmenin daha değerli ve geçerli olduğu, piyasada çalışarak kendi sorumluluğunu almanın ve kendi refahını yaratmanın ise kutsal olduğu vurgulanmaktadır³³⁰.

Devlet kavramına ilişkin, yukarıda belirttiğimiz siyasi ve ekonomik algı değişikliğine rağmen, 1970 sonrasında gelişen küreselleşme süreci ile birlikte, bireylerin devlete olan gereksinimi artış göstermektedir. Küreselleşme sürecinde, iş piyasalarında; işsizlik yükselişe geçmiş ve yapısal bir nitelik kazanmış; iş piyasalarında teknolojik gelişim ile yaşanan yapısal dönüşümle birlikte işin yapısı değişmiş, esnek çalışma biçimleri ortaya çıkmış, uzmanlık önem kazanmış, çalışanlar arasında ücret farklılıkları artmış; bunlar karşısında çalışanlar arası dayanışma-yardımlaşma kurumu olan sendikalar güç kaybetmiştir³³¹. Toplumsal yapıda; yaşlı nüfus artmış, tek ebeveynli aileler çoğalmış, ama bu kişilere güvence sağlayacak toplumsal dayanışma modelleri de zaafa uğramıştır. Bu süreçte, devletin ‘sosyal’ fonksiyonu, piyasa lehine çözülmeye uğrasa da, tekrar belirtmek gerekir ki, bireylerin, devletin güvence mekanizmalarına ihtiyacı, artarak devam etmektedir. Bu da göstermektedir ki, devlete yüklenen ‘gereksinimlerinden özgürleştirmek hak ve özgürlüklerin gerçekleşmesi’ temel amacı, sınırsız bir program içermektedir³³².

Çalışmamızın özel inceleme konusunu oluşturan engelliler üzerinden, sürece ve devlet algısına ilişkin yaklaşıma baktığımızda; özellikle de engelli bireyin, devletin güvence yapılarına gereksinimi, en büyük düzeyde devam etmektedir. Kanaatimizce, engellilik, her şeyden önce bir toplumsal yapılanma sorunudur. Dolayısıyla, engellilik, toplumun dünyevi bir çerçevede kendi kaderini belirlemesi üzerinden şekillenen modern

³²⁸ PIERSON, s.194; ÖZDEMİR, s.213-214.

³²⁹ ÇELİK, s.64; AKYILDIZ, s.203-204; GÜL Songül SALLAN/GÜL, Hüseyin: “ Sosyal Devlet Çözülürken Kamu Yönetimi Ve Sosyal Güvenlik Reformu”, Hukuk Ve Adalet –Eleştirel Hukuk Dergisi, Y.1, S.2, Nisan-Haziran 2004, s.101.

³³⁰ Bkz. GÜL/GÜL, s.101-102.

³³¹ ÖZDEMİR, s.231-238; EKİN, s.1796-1798; TİSK 1996, s.7.

³³² Bkz. ROSANVALLON, s.32-33.

devletin³³³ de bir sorunu olmaktadır. Modern devlet, ilgi alanına engellileri almak zorundadır. Özellikle de gelişen süreçte; iş piyasalarındaki değişim, toplumsal yapıda meydana gelen çözülme sonucu, devletin rolü, daha bir önem kazanmıştır. En küçük toplumsal birim aileden başlayarak genişleyen toplumsal yapıdaki çözülme, engellilerin ihtiyaçlarının karşılanmasında, devletin varlığını zorunlu kılmaktadır. Belirtmeliyiz ki, engelli bireyi, ekonomik sürece katma amacı güden ‘çalıştırma yükümü’; eğitim ve uzmanlığın, toplumsal hayatta kazandığı anlam gereği, ancak engellilere sunulacak genel ve mesleki eğitim ile gerçekleştirilebilir. Genel ve mesleki eğitim de en verimli şekilde, ancak devlet katkısı ile gerçekleştirilebilir. Çünkü işsizliğin, yapısal bir sorun vasfına büründüğü bu süreçte, engelli birey, çalışma hayatında, bir yük olarak değerlendirilmektedir. Çalışma hayatına engeli sebebiyle katılamayan birey ise, içerisinde bulunduğu aile ortamı üzerinden ihtiyaçlarını karşılamak durumundadır. Fakat iş piyasalarında yaşanan değişimin aile fertlerine yansması sonucu, engelli bireyin ihtiyaçlarının karşılanmasında, aile içinde, ekonomik zorluklar yaşanmaktadır. Herhangi bir aile ortamı içerisinde bulunmayan engelli bireylere, devlet üzerinden sağlanan yardım da, yine ekonomik yapı sonucu, ihtiyaçları teminde yeterli olmamaktadır. Ayrıca hak bilincindeki gelişme de engellilerin, devlete yönelik hak taleplerinde artışa sebep olmuştur. Mevcut halde, devlet, birey gereksinimlerini karşılayarak hak ve özgürlüklerin gerçekleştirilmesi önündeki engelleri kaldırma görevini yerine getirmede, geri çekilme eğilimi içerisinde olsa da, özellikle de engelliler nezdinde, devlet, paradoksal bir konumda bulunmaktadır.

Sosyal devlet, bir kriz yaşamaktadır. Bu kriz, sosyal devlet üzerinden ‘devlet’ yaklaşımına ilişkin bulunmaktadır. Kanaatimizce, söz konusu kriz süreci, devlet kavramının, toplumsal yapı içerisinde meydana gelen değişim ve dönüşümlere cevap arama süreci şeklinde anlaşılmalıdır³³⁴.

³³³ AKAL, İktidar, s.17.

³³⁴ Bu yaklaşımımızı destekleyici nitelikte bkz. ÖZDEMİR, s.257; ÇELİK, s.49.

2. ADALET KAVRAMINDA YAŞANAN KRİZ

Sosyal adalet; bireyi “yalnız bir varlık” olarak değil, “toplum içerisinde var olan bir varlık” olarak değerlendirmek suretiyle adaleti sağlama amacını taşıdığından, toplumsal değişim ve dönüşümlerden etkilenmektedir, hatta etkilenmeli ve bunlara cevap vermelidir. Sosyal adaletin toplumda beliren tüm oluşumları izlemesi ve bunlara göre içerik kazanması zorunludur³³⁵. Adaletin sosyal boyut ile hesaba alınması anlamında sosyal adalet, küreselleşme sürecinde yaşanan sosyal değişimden etkilenmektedir.

Sosyal adalet, toplumsal yapıyı birbirine zincirleme bağlı bireyler üzerinden kurgular. Toplumsal bölüşüm, bu zincirlere hâkim olan karşılıklı anlayış, yardımlaşma, dayanışma ilkeleri üzerinden gerçekleşmektedir. II. Dünya Savaşı sonrasında sosyal devletin yaşadığı en parlak dönemin arkasında, savaştan çıkmış insanların, birbirine kenetlenmiş olmaları vardır³³⁶. Toplumsal yapıdaki zincirlerde, birtakım oynamaların olduğu ifade edilmektedir. Sosyal devletin sağladığı koruma mekanizması ile birlikte, küreselleşme sürecinin yaşattığı hareketlilik ve bu çerçevede bir yere bağlı olmama, bağımsızlık duygusunun, bireyselliği ön plana çıkardığı ifade edilmektedir³³⁷. Bu sürece, ortak tecrübenin, ortak hayat anlayışının yokluğu da eklenince, toplumsal dayanışma modeli sosyal adalet kavramına yaklaşımda problemler ortaya çıkmaktadır. Öyle bir ortak hayat anlayışı ki, II. Dünya Savaşı sonrasında yaşanan büyük dayanışmanın arkasında, bu ortak kaderi paylaşma olgusu vardı. Yaşanan süreçte, toplumsal dayanışma, gücünü yitirmektedir³³⁸.

Toplumsal değişim sürecinde, yoğunlaşan ve tahmin edilemez risk algısı (risk toplumu) karşısında, bireyin gelecekle kurduğu bağı ifade eden hayalleri artık yok olmaktadır. Hayallerin varlığı kişiyi, geleceğe hâkim olma, onu yönetme, onun belirsizliğinden korunma gereksinimini (sosyal güvenlik) doğururdu. Fakat günümüzde insanlar, yaşanan aşırı belirsizlik sebebiyle üzerinde hâkimiyet kurulamayan risk algısı

³³⁵ ÇEÇEN, Adalet, s.26.

³³⁶ “Savaş” olgusunun sosyal devlet ve dayanışma kavramları ile bağlantısı için bkz. ROSANVALLON, s.26-28; BALCI, Tutunamayanlar, s.33.

³³⁷ Bkz. YILDIRIM, s.87; CASTEL, s.11, 15-23.

³³⁸ ÖZŞUCA, Yapısal Uyum, s.227, 233.

çerçevesinde mevcudu koruma fikrini benimsemektedirler. Toplumsal yapıdaki eşitsizliklerin azaltılması hayal ve arzusu, yerini güvenlik arzusuna bırakmaktadır³³⁹. Mevcudu koruma düşüncesi de bir dayanışma modelini gerektirmemektedir. Böylece risk algısındaki tahmin edilemezlik, sosyal dayanışmayı zedelemektedir³⁴⁰.

Böylece de sosyal adaletin temeli olan dayanışma ilkelerinde meydana gelen değişimler, sosyal güvenlik mekanizmalarının toplumsal meşruiyetini kaybetmesine yol açabilmektedir. Bu da sosyal güvenlik mekanizmalarına yaklaşımı etkilemekte, mekanizmaların kaybında toplumsal tepkinin yokluğu veya cılızlığı ile sonuçlanmaktadır.

Hâlbuki sosyal devletin güvence mekanizmaları üzerinden sunmakla görevli adalet yapısı (Anayasa m.5); zengin ve fakir şeklinde yalnızca uçtakiler arasında ve salt bir yeniden dağıtım süreci dışında, çok daha dağınık ve geniş bir çerçevede toplumun tamamı üzerinden gerçekleştirilebilir³⁴¹. Konuya en güzel örneği, engelliler üzerinden aktarmak mümkündür. Engellilik, yeniden dağıtım modeli üzerinden çözümlenebilecek bir olgu değildir. Engellilik, toplumsal sistem sorunu olması sebebiyle, adaletin temini açısından çok farklı bir çözüm yapılmasını gerektirmektedir. Her bir ferden sürece katılımı gerekmektedir. Bu da derin ve köklü bir toplumsal dayanışmayı gerektirmektedir.

Günümüzde toplumu oluşturan fertler, çok farklı ekonomik ve sosyal yapılar içerisinde yaşamaya ve çalışmaya başlamışlar; ortak tecrübenin bulunmaması ile birlikte bireyselliğin etkisi ile her bir fert, kendi sıkıntısı ile devletin güvencesi dışında, kendisi baş etmek zorunda kalmıştır³⁴². Hatta devlet kavramında belirttiğimiz dönüşüm sonucu, devletin azalan ‘sosyal’ olma fonksiyonu ile birlikte, birey, tek başına kalmıştır. Mesela, bütün bir toplumsal yapıyı ilgilendiren engellilik olgusu ile aile, tek başına ilgilenmek zorunda kalmaktadır. Çünkü kanunen bakmakla yükümlü kimsenin bulunması halinde, engellilere sosyal yardım üzerinden güvence sunulamamaktadır. Hâlbuki engellilik, salt ailenin üzerinden kalkabileceği bir sorun olmaktan uzaktır. Bir de yaşadığımız süreçte,

³³⁹ BECK, s.49’dan naklen BAYHAN, s.194; YILDIRIM, s.86-87; ROSANVALLON, s.34-36.

³⁴⁰ BECK, s.49’dan naklen BAYHAN, s.194; YILDIRIM, s.86.

³⁴¹ ROSANVALLON, s.34-36.

³⁴² Bkz. ÖZDEMİR, s.207-208; ÖZŞUCA, Yapısal Uyum, s.227.

çözülmekte olan aile dayanışması karşısında, engelliler açısından sosyal adaleti gerçekleştirmek mümkün olmayacaktır. Böylece temel taşıyı meydana getiren toplumsal bağlardan kopartılmış olan, söz konusu sosyal devletin, öngördüğü dayanışma düzenlemesi giderek daha soyut bir hal almakta, gerçekleşir olmaktan uzak bulunmaktadır³⁴³.

Adalet kavramı üzerinde de kriz yaşanmaktadır. Adaletin gerçekleştirilmesi anlamında sosyal adaleti sağlayıcı toplumsal dayanışmada çözülme mevcuttur. Toplumsal çözülme ile birlikte, yaşanan süreçte genişleyen sosyal güvenlik talepleri, paradoksal şekilde kuvvetli toplumsal dayanışmayı gerektirmektedir.

3. RİSK KAVRAMINDA YAŞANAN KRİZ

Küreselleşme süreci ile bireyin kişiliğinin serbestçe gelişimi önündeki engeller niteliğindeki risk algılamasında değişiklikler de yaşanmaktadır.

Günümüz sosyal güvenlik sistemlerinin üzerinde yapılandığı risk algısı, taşıdığı belirsizliğe rağmen üzerinde hâkimiyet kurulabilme ve böylece yönetilebilme fikrine dayanmakta idi. Risk yönetimi; geleceği düzenlemenin, onu normalleştirmenin ve egemenliğimiz altına almanın bir yolu olarak düşünülmüştü. Oysa olaylar bu şekilde gelişmemiştir³⁴⁴.

Risk algısında değişime yol açan en önemli etken teknolojik gelişim olmuştur. “Risk” kavramı, “dışsal risk” yanında “imal edilmiş risk” boyutu ile birlikte yaşanır olmuştur. “Dışsal risk”; dışarıdan kaynaklanan, geleneğin ya da doğanın sabitliklerinden gelen risktir. “İmal edilmiş risk” ise, insanoğlunun ulaştığı bilgi seviyesi ile ortaya çıkmakta, insanlığın gelişimi sürecindeki değişimler, özellikle de bilim ve teknolojiye ilerlemeler tarafından meydana gelmektedir³⁴⁵. Dünya ölçeğinde yaşanan sellerin, kasırgaların sebep ve sonuçları, Çernobil kazasının sonuçları ve bu kazanın zamansal ve mekânsal sınırları tartışılmaktadır. İmal edilmiş risk fikri; hesap edilebilir, üzerinde

³⁴³ ROSANVALLON, s.37.

³⁴⁴ GIDDENS, Kaçıp Giden Dünya, s.39-40.

³⁴⁵ GIDDENS, Kaçıp Giden Dünya, s.40-45; GIDDENS/PIERSON, s.222-224.

hâkimiyet kurulabilir nitelikte değildir. Riskin düzeyinin ne olduğu yanında riskin varlığı bile çoğu zaman tam anlamıyla bilenememektedir³⁴⁶.

Teknolojik alandaki gelişimler ile bilgi çağıının yaşandığı dönemde, bilgi ve teknoloji ile sıkı ilişki içerisinde bulunmak gerekmektedir. Fakat bilimin durağan olmaması, farklı açılım ve cevaplar içermesi, bilginin yol göstericiliğini şüpheye düşürmekte, ona olan güveni sarsmaktadır. Hayatın her safhasında karşımıza çıkabilen, hayatın her safhasını etkileyebilen imal edilmiş risk karşısında, bu güven daha da sarsılmakta ve insan ürünü modeller üzerinden, üzerinde hâkimiyet kurulabilen risk algısı yıpranmaktadır³⁴⁷.

Hesap edilemezlik sebebiyle, risk yönetiminde yaşanan kriz yanında, risk kavramının kendisi de bir gelişme ve genişleme göstermektedir. Ekonomik etkileşim odaklı risk kavramının ötesine geçen gereksinim görünümleri, belirgin bir hal almaktadır. Bireyin maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkının gerçekleştiricisi sosyal güvenlik, hak ve özgürlüklerin önündeki sosyal engelleri kaldırma şeklinde bir açılım yapma ihtiyacı göstermektedir. Bireyin sosyal yaşam ile uyumunu sağlayıcı mekanizmalar sunma ihtiyacı, tek ebeveynli aile yapıları, yapısal nitelik arz eden işsizlik gibi olgular karşısında, belirgin kılınmaktadır. Sosyal dışlanma ile mücadele yürütülmesi, bir gereklilik olmaktadır. Bu çerçevede tehlike öncesi soyut, tehlike sonrası somut ekonomik zarardan kurtarılma garantisi sunan risk yönetimi, değişim göstermekte; sosyal uyumu sağlama fonksiyonunu da taşımaktadır. Mesela, engellilerin sosyal güvenlik hakkının gerçekleştirilmesinde, ekonomik güvenceden ziyade, sosyal uyumu sağlamaya yönelik sosyal güvence, daha büyük bir öneme sahip bulunmaktadır.

Ayrıca ekonomik etkileşim çerçevesinde herkes için aynı ölçüde söz konusu olduğu varsayılan, yani kolektif nitelikte görülen risk algısı, bireyselleşmektedir³⁴⁸. Belirttiğimiz gibi ekonomik güvence yanında sosyal güvence de ön plana çıkmaktadır

³⁴⁶ GIDDENS, Kaçıp Giden Dünya, s.42; GIDDENS/PIERSON, s.223.

³⁴⁷ GIDDENS, Kaçıp Giden Dünya, s.42,47-48; GIDDENS, risk algısındaki değişimi şu sözleri ile ifade etmektedir: "...Çağımız eski kuşaklara kıyasla daha tehlikeli (daha riskli) değildir, ama risk-tehlike dengesi değişmiştir. Biz, kendimizin yarattığı risklerin, dışarıdan gelenler kadar (hatta daha fazla) tehlikeli olduğu bir dünyada yaşıyoruz.", GIDDENS, Kaçıp Giden Dünya, s.47.

³⁴⁸ Bkz. BALCI, Tutunamayanlar, s.50-55.

ve bu güvence modeli de birey bazında değişiklik arz edebilmektedir. Çünkü hayat içerisindeki tehlikelerden etkilenme varlık ve derecesi, bireyler arasında değişik şekillerde görünüm kazanmaktadır. Bu da, sosyal güvenlik yapılanmalarının, bireye özgü olma sonucunu doğurmaktadır. Mesela, çalışma hayatındaki engelliler, risk yönetimi çerçevesinde sosyal sigorta üzerinden güvenceye kavuşabilmektedir. Fakat özellikle de çalışma hayatına katılamayan engellilerin sosyal güvenliğini sağlama hususunda farklı açılımlar yapmak gerekmektedir. Engelin toplumsal yapıdan kaynaklanması ve yaşanan engelin bireye özgü olması, engellilere ilişkin yaklaşımda, risk algısının değişimi gerekliliğini doğurmaktadır.

Risk kavramı da bir kriz içerisinde bulunmaktadır. Hesap edilemez tehlikeler karşısında risk yönetimi zorlaşırken, ekonomik güvence sağlama odaklı risk algısı da değişmek zorunda bulunmaktadır.

II. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMININ TEMEL DAYANAK NOKTALARINDA YAŞANAN KRİZİN HUKUKA ETKİSİ

Küreselleşme sürecinde sosyal güvenliğin temel dayanak noktalarında meydana gelen değişimden sosyal güvenlik hukuk sistemleri de etkilenmiş, hatta en büyük etki, onlar üzerinde gerçekleşmiştir³⁴⁹. Daha önce de belirttiğimiz gibi küreselleşme sürecinde yaşananlara, daha çok ekonomik bir yaklaşım geliştirilmekte ve bu çerçevede de, sosyal devlete yönelik eleştirilerin odağında, sosyal güvenlik mekanizmaları bulunmaktadır³⁵⁰. Sosyal güvenlik mekanizmaları, küreselleşme sürecinde, ekonomik krizin aşılmasında en kolay gözden çıkarılabilecek yapılar olarak kabul edilmektedir. Çünkü sosyal güvenlik yapılarının kendileri de kriz içerisinde bulunmaktadır³⁵¹.

³⁴⁹ Bkz. **ÖZDEMİR**, s.256; **ÇELİK**, s.47, 60 vd.; **ÖZŞUCA**, Şerife Türcan: “ Küreselleşme Ve Sosyal Güvenlik Krizi”, AÜSBF Dergisi, 58-2, Nisan-Haziran 2003, s.134; **ÖZŞUCA**, Yapısal Uyum, s.230.

³⁵⁰ Metin içerisinde s.74-79 sayfa aralığında bulunan “Devlet Kavramında Yaşanan Kriz” başlığı altında yer alan anlatımlara bakınız.

³⁵¹ Bkz. **GÜLOĞLU**, Tuncay: “Türkiye’de Sosyal Güvenlik Sisteminin Temel Sorunları”, Nusret **EKİN**’e Armağan, Türk Ağır İş Sanayi Ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası Yayınları, Ankara 2000, s.219-227; **İZGİ**, s.90 vd.; **EKİN**, s.1796-1800; **AKYILDIZ**, s.200-204; **ÖZŞUCA**, Yapısal Uyum, s.134-152; **BULUT**, Küreselleşme, s.189.

Küreselleşme sürecinde sosyal güvenlik mekanizmaları, finansal kriz içerisinde bulunmaktadır. Ülke örnekleri incelendiğinde, ulusal şirketleri daha etkin kılmak, uluslararası şirketleri ise ülkeye çekmek için sosyal güvenlik sistemlerinin finansman kaynağı olan ücretlerin düşürüldüğü; emek piyasasında serbestleşme ve kuralılaşma yaşandığı, kayıtdışı istihdam arttığı; küresel ekonomi üzerinden ekonomik krizler süreklilik arz etmekte olduğu; enflasyon, yüksek işsizlik ile gelir eşitsizliğinin arttığı, yaşlı nüfusun artması ile aktüaryal dengelerin bozulduğu, yerinde ve gerekli politik eylemlerde bulunulmadığı görülmektedir. Böylece de sosyal güvenliğin finansal dengesi bozulmuştur.

Sosyal güvenlik mekanizmaları, finansal krizin ötesinde etkinlik krizi de yaşamaktadır³⁵². Yaşlı, kadın, çocuk, engelli gibi toplumsal grupların toplumsal bağlarda meydana gelen çözülme sonucu, devlete yönelik sosyal güvenlik talebi, artmıştır. Fakat sistemin aşırı bürokratik olması ile birlikte, sistemde mevcut ekonomik kriz, sosyal güvenlik yapılarının, toplumdan gelen taleplere cevap verememesi sonucunu doğurduğu ifade edilmektedir ki³⁵³, bu da başka bir boyutuyla sosyal güvenliğin yaşadığı krizi yansıtmaktadır.

Sosyal güvenliğin yapı taşları olan sosyal adalet ve sosyal risk kavramında yaşanan değişim de, belirttiğimiz krizi daha da derinleştirmektedir. Adalet algısı, bireylerin hak ve özgürlüklerinin gerçekleşmesi adına, toplumda mevcut eşitsizlikleri azaltma düşüncesi yerine, kendi varlığını koruma odağı üzerine şekillenmektedir³⁵⁴. Böylece de sosyal güvenlikte reform hareketleri, güçlü toplumsal bir tepki ile karşılaşmayabilmektedir. Örneğin ülkemiz örneği üzerinden duruma yaklaşırsak, 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu, önemli bir adım olmasına rağmen, kanaatimizce, toplumsal çevrelerde yoğun tartışma konusu yapılmamış, gelen tepkiler cılız kalmıştır. Risk yönetimi de, yaşanan belirsizliklerin ölçülememesi sonucu, ihtiyaçlara cevap veremez olmuştur. Ayrıca yaşlı, kadın, çocuk, engelli gibi toplumsal grupların, sosyal güvenlik talepleri, risk algısının ötesine geçmektedir³⁵⁵. Mesela,

³⁵² ÖZŞUCA, Küreselleşme, s.135-150; AKYILDIZ, s.200-202.

³⁵³ AKYILDIZ, s.203-204.

³⁵⁴ Metin içerisinde s.79-81 sayfa aralığında yer alan “Adalet Kavramında Yaşanan Kriz” başlığı altında sunulan açıklamalara bakınız.

³⁵⁵ Metin içerisinde s.81-83 sayfa aralığında yer alan “Risk Kavramında Yaşanan Kriz” başlığı altında sunulan açıklamalara bakınız.

çalışamayan engelli bir birey, aile çevresinin sağlamadığı/sağlayamadığı bakım hizmetini, koruyucu fonksiyonu gereği, modern devletten talep etmektedir.

Sosyal güvenlik hukuk sistemi, paradoksal bir çıkmaz içerisinde bulunmaktadır. Bir yandan, ekonomik krizi aşmak için, ya hukuk sistemi içerisindeki koruma sağlayıcı mekanizmalara ulaşım, harcamaları kısmak adına zorlaştırılmakta ya da sosyal güvenlik hukukundaki devlet rolü azaltılmaya çalışılmaktadır. Diğer yandan da, hem sosyal güvenlik talepleri içerik olarak genişlemekte, hem de talepte bulunan kişi çevresi zenginleşmektedir.

Dünya ölçeğinde sosyal güvenlik hukuk sistemleri, genel bir ifade ile şu yönlerde beliren reform hareketleri ile karşı karşıya bulunmaktadır³⁵⁶:

- Sosyal harcamalarını kısma, gelir-gider dengesini sağlamaya yönelik reform çalışmaları
- Sosyal devlet sorumluluğunu azaltmaya/paylaştırmaya yönelik reform çalışmaları.

1. Sosyal Güvenlik Harcamalarına İlişkin Reformlar

Küreselleşme sürecinde, sosyal güvenliğin yaşamakta olduğu krize, çıkış reçetesi olarak; koruma mekanizmaları üzerinden yapılan harcamaları kısma yönelik finansal nitelikte hukuki çözümler gündeme gelmektedir.

Söz konusu çözüm önerileri çerçevesinde, sosyal güvenlik mekanizmalarında güvence fonksiyonunu azaltıcı, güvenceye ulaşımı zorlaştırıcı hukuki değişimler gerçekleştirilmektedir. Sosyal güvenceye hak kazanma koşullarının ağırlaştırılması, hak kazanma halinde de sağlanacak güvencede kısıtlamalara gidilmesi yönünde hukuki düzenlemeler yapılmaktadır³⁵⁷. Reform hareketlerinin başında da emeklilik sistemleri gelmektedir. Bu çerçevede emeklilik yaşı veya prim ödeme gün sayıları yükseltilmekte, hak kazanma koşulları zorlaştırılmakta, emekli aylıklarının yıllara göre değişiminde

³⁵⁶ Bkz. ÖZDEMİR, s.256 vd.; EKİN, s.1801 vd.; AKYILDIZ, s.204 vd.; ÖZŞUCA, Yapısal Uyum, s.228 vd.

³⁵⁷ Bkz. AKYILDIZ, s.204-205; ÖZDEMİR, s.260-266; TİSK 1996, s.11-14..

kullanılan endeksler değiştirilmektedir³⁵⁸. Sağlık hizmeti alanında da, sisteme birey katkısının arandığı hukuki düzenlemeler yapılmaktadır³⁵⁹.

Çeşitli ülkelerde, reform hareketleri çerçevesinde, sosyal güvenlik mekanizmalarının niteliğinde değişim öngören hukuki düzenlemeler yapılmaktadır. İşsizlik sigortası, aile yardımı ve malullük yardımları gibi gelir desteği sağlayıcı pasif politikalar yerine, bu yardımlara hak kazanma koşullarını zorlaştıran, yararlanma süresini sınırlandıran, yardım miktarını azaltan ve yardımlardan yararlananların takibini öngören, istismarı önleyici düzenlemeler getirilmektedir³⁶⁰. Örneğin Almanya ve İsviçre’de işsizlik yardım miktarlarında azaltılmaya gidilmiş, Fransa’da işsizlik yardımına hak kazanmak için yaş sınırı getirilmiştir³⁶¹. Söz konusu düzenlemeler ile amaç, işgücünü piyasada aktif olarak tutmaktır.

Nitekim ülkemizde yaşanan “Sosyal Güvenlik Reformu” üzerinde, bu kapsamda değerlendirme yapmak mümkündür. Sosyal Güvenlik Reformu’nun bir ayağını oluşturan ve 1 Ekim 2008 tarihinde yürürlüğe girecek olan 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nda, küreselleşmenin sosyal güvenlik hakkı üzerindeki etkilerini görmek mümkün olabilmektedir³⁶². Kısaca ifade etmek gerekirse, emeklilik sistemlerinde koşullar ağırlaştırılmakta, temel sağlık hizmetlerinde birey katkısı aranmaktadır. Yaşlılık sigortası kapsamında, aylık hakkından faydalanabilmek için kadınlarda 58, erkeklerde 60 olarak aranan yaş haddi, 2036 yılından itibaren yükseltilecek, 2048 yılından itibaren de kadın ve erkek için 65 yaş, emeklilik yaşı olarak uygulanacaktır. Yaşlılık aylığı almak için, 9000 gün prim ödeme

³⁵⁸ Ülke örnekleri için bkz. **AKYILDIZ**, s.204-205; **TİSK 1996**, s.15-17; **TİSK**: “Dünyada Sosyal Güvenlik Alanındaki Gelişmeler Ve Türkiye”, TİSK İnceleme Yayınları, Ankara 1994, s.7-10.

³⁵⁹ Ülke örnekleri için bkz. **AKYILDIZ**, s.205.

³⁶⁰ Bkz. **ÖZDEMİR**, s.216,260; **TİSK 1996**, s.11,13; **TİSK 1994**, s.9-10; Türkiye’de gerçekleştirilen aile yardımlarına ilişkin düzenlemelerin değerlendirilmesi için bkz. **BAKIRCI**, Kadriye: “Türk Sosyal Güvenlik Hukuku’nda Aile Yardımları”, Hukuk ve Adalet Dergisi, ‘Sosyal Güvenlik Reformu’ Dosyası, Nisan 2006, Y.2, S.8, s.47-52.

³⁶¹ Çeşitli ülke örnekleri için bkz. **ÇELİK**, s.47-48; **TİSK 1996**, s.17-21.

³⁶² Geniş bilgi için bkz. **İZGİ**, s.101-104; **OKUR**, Ali Rıza/**ERGİN**, Hediye: “5510 Sayılı Kanunda Değişiklik Öngören 25/10/2007 Tarihli Taslağın Değerlendirilmesi”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Y.2007, S.16, 1441-1470; **İktisat Dergisi**, “Sosyal Güvenlikte Derin Dönüşüm”, Ekim 2006, S.478; **Mercek Dergisi**, Özel Sayı, Temmuz 2006, Y.11, S.43; **Hukuk ve Adalet Dergisi**, “Sosyal Güvenlik Reformu” Dosyası, Nisan 2006, Y.2, S.8, s.9-52; **OKUR**, Ali Rıza: “Sosyal Güvenlik Reformu ve Genel Sağlık Sigortası”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Y.2006, C.3, S.12.

koşulu öngörülme suretiyle, prim ödeme gün sayısı artırılmaktadır (m.28). Malullük sigortası kapsamında, aylıktan faydalanabilmek için en az on yıldan beri sigortalı bulunup, toplam olarak 1800 gün veya başka birinin sürekli bakımına muhtaç derecede malûl olan sigortalılar için ise sigortalılık süresi aranmaksızın 1800 gün malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş olmak şartı öngörülerek, malullük aylığı koşulları ağırlaştırılmıştır (m.26). Genel sağlık sigortası kapsamında sunulan sağlık hizmetlerine, ilgilinin, prim katkısı dışında; sağlık hizmeti sunumu sırasında, katılım payı adı altında katkısı da aranmaktadır (m.68). Fakat bu mali katkı ile de yetinilmeyerek, ilave ücret kavramı da devreye girmektedir. 5510 Sayılı Kanun'un ilk halinde SGK ile anlaşmalı kamu veya özel sağlık tesislerinin, ilgililerden ilave ücret talep etmesi mümkün değilken, 5754 Sayılı Kanun ile son şeklini almış 5510 Sayılı Kanun'da, SGK ile anlaşmalı kamu ve özel sağlık tesislerine ilave ücret talep etme yetkisi verilmiştir (m.73).

Dünya ölçeğinde sunulan çözüm önerileri arasında, güvence sağlayıcı mekanizmalar üzerinden sunulan hizmetlerin kalite ve standartlarının düşürülmesi de bulunmaktadır³⁶³.

Belirtmeliyiz ki, çözüm önerileri çerçevesinde gerçekleştirilen reform çalışmaları sonucunda elde edilen veriler, sosyal güvenlik harcamalarında, arzulanan küçülmenin yaşanmadığı yönündedir³⁶⁴. Ya hiç değişme olmamış ya da çok küçük bir azalma olmuş, hatta harcamalarda artışlar ile de karşılaşmıştır. Sosyal güvenliğe olan ihtiyaç çevresinin genişlemesi ve sürece eklenilen çeşitli sebeplerle harcamaların artma eğilimini sürdürdüğü, azalmanın beklenenin altında gerçekleştiği tespit edilmektedir³⁶⁵.

2. Sosyal Devletin Sorumluluğuna İlişkin Reformlar

Küreselleşme sürecinde, sosyal güvenlik hukuk sistemi içerisinde devletin sorumluluğunu azaltmaya yönelik hukuki reform hareketleri de gündeme gelmektedir.

³⁶³ ÖZDEMİR, s.260; ÖZŞUCA, Yapısal Uyum, s.232-233.

³⁶⁴ Bkz. ÖZDEMİR, s.215-223, 228-231, 239-251, 263; ÇELİK, s.61-62, 53-58.

³⁶⁵ ÖZDEMİR, s.216; Tablolar için bkz. ÖZDEMİR, s.218-220.

Sosyal güvenlik, modern devlet anlayışı ile, devlet tarafından sunulan, bir haktır³⁶⁶. Sosyal devletin ferdin sosyal güvenliği konusunda üstlendiği bu sorumluluk, paylaşım/bölüşüm sürecine girmektedir³⁶⁷. Devlet-aile ve toplum-piyasa şeklinde tanımlanan güvence karmasında, devletin, piyasa ve aile/gönüllü yapılanmalar lehine, geri çekilmeye başladığı ifade edilmektedir³⁶⁸. Eşitlikçi-hak temelli-devlet merkezli sosyal güvenlik anlayışının yerine, birey-sivil toplum-serbest piyasa merkezli ve ‘çalışma refahı anlayışı’ olarak tanımlanan sosyal güvenlik anlayışının ikame edilmek istendiği dile getirilmektedir³⁶⁹.

Devletin, sosyal güvenlik alanında geri çekilmesine ilişkin teklif, temel olarak üç yapıya sorumluluğu devretme veya bunlarla sorumluluğu paylaşma şeklinde görünüm kazanmaktadır. Söz konusu üç yapı; yerel yönetim, sivil toplum ve piyasadır³⁷⁰.

Yerel yönetimler, idari yapılanmanın içerisinde yer almakla birlikte, merkezi yönetime nazaran daha etkin ve verimli olunacağı düşüncesi ile tercih edilmektedir. Sivil toplum, en eski çağlardan beri insanoğlunun bir araya gelerek kurduğu gönüllü yapılanmaların bugünkü modeli olarak, hiyerarşik ve bürokratik olmayan yapıları, yine bireye mekânsal ve zamansal yakınlıkları ve belli alanlara ilişkin uzmanlıkları ile tercih edilmektedir. Kanaatimizce, sivil toplum, devlet sorumluluğunu paylaşma süreci içerisinde toplumsal meşruiyet zeminini daha rahat sağlayabilecek yapılanmadırlar. Sosyal devletin görevlerini piyasalara vererek devlet müdahalesini sınırlamaya yönelik model, sorumluluğu azaltmada en kaçamak yol olması sebebiyle tercih edilmektedir. ‘Azami ölçüde kâr’ amacı çerçevesinde faaliyette bulunan özel sektör, sigorta, fon yapılanmaları ile, bireyin sosyal güvenlik talebine cevap verme konusunda yükümlü kılınmaya çalışılmaktadır. Devletin, sorumluluğu bu şekilde devrederek, üzerindeki

³⁶⁶ Bkz. Metin içerisinde s.46 vd.

³⁶⁷ ÖZDEMİR, s.266; KARA, s.166.

³⁶⁸ ÖZDEMİR, s.266; PIERSON, s.310-312; devletin sorumluluğunun azaltılmasını savunan ‘yeni liberalizm’in öngördüğü sosyal sorumluluk alanındaki yapılanma, şu şekilde ifade edilmektedir: “...Kısacası yeni liberallere göre, sosyal ve ekonomik risklere karşı bireysel sorumluluk esas olmalı; kişi çözümü öncelikle serbest piyasada, güvenceyi ailede ve desteği ise sivil toplumda aramalıdır.”, GÜL/GÜL, s.99.

³⁶⁹ GÜL/GÜL, s.100.

³⁷⁰ Geniş bilgi için bkz. ÖZDEMİR, s. 269-289; GÜL/GÜL, s.99-109; AKYILDIZ, s.206-210.

kamu baskısının azalmasıyla daha etkin, ancak daha az sorumlu bir işlevle sisteme katkısının daha rasyonel olacağı fikri günümüzde yoğun olarak tartışılmaktadır³⁷¹.

Ülkemiz sosyal güvenlik sistemi içerisinde, devlet yanında, diğer birimleri de görmek mümkün olmaktadır. Bu çerçevede sosyal güvenlik sistemi içerisinde, yerel yönetimler de sorumluluk almaktadırlar³⁷². Sivil toplum kuruluşları ise, kendi inisiyatifleri doğrultusunda, bağımsız olarak, sosyal güvenliğı sağlayıcı faaliyetlerde bulunabilmektedirler. Muhtaç ailelere, öğrencilere, ayni ve nakdi yardım, kuruluş belgeleri çerçevesinde kapsama aldığı bireylere (engelli gibi), mesleki rehabilitasyon hizmeti sunulabilmektedir. Ülkemiz Sosyal Güvenlik Reformu'nun ikinci ayağını oluşturan Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Hakkında Kanun Tasarısı, Başbakanlığa bağlı olarak kurulmasını öngördüğü Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Kurumu Genel Müdürlüğü'nün görevleri arasında, ilgili bakanlıklar, kamu kurum ve kuruluşları ile sivil toplum kuruluşları arasında koordinasyon ve işbirliğini sağlamak da sayılmaktadır³⁷³. Böylece sivil toplum kuruluşlarının da, diğer kurumlar ile uyum içerisinde, sosyal güvenlik hukuk sistemi içerisinde yer almasının istendiğı vurgulanmaktadır. Özel sektörün de, özellikle sosyal hizmetler üzerinden sistem içerisinde yer aldığı görülmektedir³⁷⁴.

III. SOSYAL GÜVENLİK HAKKININ GÖRÜNÜMÜ

Küreselleşme sürecinde sosyal güvenlik kavramının yapıtaşları olan sosyal devlet, sosyal adalet ve sosyal risk kavramlarında yaşanan kriz ve bu krizin sosyal güvenlik hukuk sistemlerindeki etkisi çerçevesinde sosyal güvenlik hakkının görünümünü değerlendirmek gerekmektedir.

³⁷¹ ÇELİK, s.4; ALPER/TUNCAY, s.54.

³⁷² SÖZER, Ali Nazım: "Yerel Yönetimlerce Yürütülen Sosyal Hizmetler", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Nisan-Mayıs-Haziran 2004, S.2, s.475-490; SÖZER, Ali Nazım: "Türkiye'de Sosyal Yardımların Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Bir Değerlendirme", Seyfullah EDİS'e Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, İzmir 2000, s.705; "Engellilerin Sosyal Güvenlik Hakkı" başlığını taşıyan Üçüncü Bölüm'de, yerel yönetimlerin, engellilerin sosyal güvenlik hakkı üzerinden sistem içerisindeki faaliyetlerini görmek mümkündür.

³⁷³ Bkz. AKIN, s.273.

³⁷⁴ "Engellilerin Sosyal Güvenlik Hakkı" başlığını taşıyan Üçüncü Bölüm'de, özel sektörün, engellilerin sosyal güvenlik hakkı açısından, sistem içerisindeki faaliyetlerini görmek mümkündür.

Her şeyin değişim ve dönüşüme uğradığı ve küreselleşme olarak tabir edilen bu süreçte sosyal güvenlik kavramının, onun temel koordinatlarının ve onu hayata geçirecek sistemlerin de durağan kalması beklenemezdi. Her şeyin bir dinamizm içerisinde bulunduğu bu süreçte, birey-toplum-devlet temelli sosyal güvenlik hakkına bakış da yeni bir form ve içeriğe girmelidir.

Sosyal güvenlik hakkı, bireyin vazgeçilmez, devredilmez, dokunulmaz hakları arasında yer almaktadır. Yaşam hakkı nasıl diğer bütün hakların özü ise sosyal güvenlik hakkına da diğer bütün hakların koruyucusu ve gerçekleştirici aracı gözü ile bakmak mümkündür. Özellikle de küreselleşme ile geline süreçte, bireyin hak ve özgürlüklerinin gerçekleştirilebilmesi, kuvvetli ağlarla çevrili bir sosyal güvenlik hukuku ile mümkündür. EKİN, sosyal güvenliğin yeni formunu şu şekilde ifade etmektedir: “*Sosyal güvenlik, artık tüm endüstri toplumlarının geliştirdiği ve geleceğe yönelik risklere ilişkin çağdaş toplumda yaşayan bireylerin korkularını ortadan kaldıran, güvenli ve aydınlık bir geleceğin yaratacağı tatmini ve mutluluğu gerçekleştiren vazgeçilmez bir sosyal politika aracıdır. Temel amaç yeni çağın zorlayıcı yönlerini belirleyip yeni bir atılımla çağa uygun fonksiyonel bir model yaratmaktır.*”³⁷⁵.

Devlet, adalet ve risk kavramlarında yaşanan kriz sonucu, mevcut krizden çıkma çabalarının temel görünümünü yukarıda aktarmış bulunmaktayız. Bu çerçevede sosyal güvenlik hakkının gerçekleşme imkânını değerlendirmek gerekmektedir. Sosyal güvenlik harcamalarını azaltmaya veya sosyal devlet sorumluluğunu dağıtmaya yönelik hukuki değişiklikler, sosyal güvenlik hakkını mevcut yapısı itibariyle olumsuz etkileyebilmektedir. Sosyal güvenlik mekanizmalarının güvence fonksiyonunu azaltıcı, mevcut güvenceye ulaşımı zorlaştıran hukuki değişiklikler, bireyin sosyal güvenlik hakkına ulaşımını güçleştirerek, hakkın ihlali sonucunu doğurabilecektir. Örneğin ülkemiz açısından değerlendirecek olursak, emeklilik yaşının ve prim ödeme gün sayılarının artırılması, malullük sigortasından yararlanma koşullarının ağırlaştırılması gibi örnekler karşısında, kanaatimizce, bireyin sosyal güvenlik hakkı ihlale uğrayabilecektir. Sağlık hizmetlerine ulaşmada, ilave ücret adı altında, ilgililerin katkısının aranması, bu katkıyı sağlayamayacak kimselerin, hastalık riskine karşı

³⁷⁵ EKİN, s.1777.

korunmadan mahrum kalması sonucunu doğurabilecektir ki, bu da, ilgilinin sosyal güvenlik hakkının ihlali sonucunu doğuracaktır. Söz konusu bu düzenlemeler ile, sağlık hizmetinin, satım sözleşmesine konu bir meta olarak görüldüğü kanaatindeyiz. Özellikle de küreselleşme sürecinde kronik hale dönüşen işsizlik ile iş piyasalarında meydana gelen yapısal değişiklikler karşısında hakkı ihlal edilen kişi çevresi genişleyebilecektir.

Mevcut öneriler arasında aktardığımız sosyal güvenlik hizmetlerinde kalite düşüşüne gidilmesi de, bireyin sosyal güvenlik talebinin karşılanmaması sonucunu doğurabileceğinden, hakkın ihlaline yol açabilecektir.

Sosyal devlet, modern devletin gelişen görünümü ile bireyi koruyucu fonksiyon üstlenmiştir. Hukuki reform hareketleri çerçevesinde, devletin bu sorumluluğunda yapılan dağıtım, bir paylaşım mıdır³⁷⁶? Paylaşım modelinde sorumluluk sahibi, bu sorumluluğu taşımaya devam etmektedir, fakat sürece başka sorumlu varlıklar da katılmaktadır. Sorumluluk, tek bir varlık değil, birden çok varlık tarafından taşınmaktadır. Yoksa söz konusu reform çalışmaları, sorumluluk devretme projesi midir³⁷⁷? Hak yükümlüsü çevresine, yerel yönetim girmekte ise, bu süreç daha çok bir paylaşım süreci olarak görülebilir. Kanaatimizce, sosyal güvenliğin gerçekleştirilebilmesi için, bireye zamansal ve mekânsal açıdan daha yakın olması ile yerel yönetimler, sosyal güvenlik hukuk sistemi içerisine, hak yükümlüsü olarak alınabilir. Sivil toplum örgütleri, sosyal güvenlik hak yükümlüsü olarak sisteme girmekte ise, bu da bir paylaşım sürecidir. Kanaatimizce, sivil toplum örgütleri, hem toplumdaki dayanışma ağlarını kuvvetlendirme hem de bürokratik olmayan ve bireye yakınlıkları ile sistem içerisine alınabilirler. Fakat süreç, özel sektör ağırlıklı yaşanmakta ise bu, devletin sorumluluğunu devretme, sosyal sorumluluğun daralması sonucunu doğurabilecektir. Çünkü piyasa, daha önce de belirtildiği gibi azami kâr elde

³⁷⁶ **PIERSON**, devletin süreçte hala etkin güç olduğunu ifade etmektedir: “..Fakat doğrudan doğruya devletin yerine geçen hiçbir şey yoktur. Devlet, piyasa, topluluk ve aile, sosyal refahın sunumunda daima iç içe olmuşlardır. Bu ilişkinin şimdilerdeki yeniden düzenlenmesi devletten uzaklaşma yönünde basit bir hareket anlamına gelmez. Örneğin devlet, aile mensuplarının bakımı için aile giderek artan bir sorumluluk yüklerken (yani emellilikte veya tam gün eğitimde) bu bakım ağının dışına düşen yalnız yaşayan bireylerin, tek ebeveynli ailelerin ve tek kişilik hanelerin sayısında artış vardır. Devlet desteğinin azaltılması, yeterince gerçek olabilir, fakat bu, devletten piyasaya veya topluluğa düz bir kayma bakımından değil, karmaşık ve karma bir refah ekonomisinin yeniden inşası bakımından kavranmalıdır.”, **PIERSON**, s.311-312; bkz. **ÖZDEMİR**, s.267.

³⁷⁷ **KARA**, sorumluluk paylaşım sürecini, sosyal devletin varlık temelini olumsuzlanması üzerinden oluşturduğu hayırseverlik anlayışına geri dönüş olarak ifade etmektedir, **KARA**, s.166.

etme amacı çerçevesinde hareket eder. Kanaatimizce, özel sektöre verilecek ağırlık, başlangıçta, piyasaya karşı korunma amaçlı olarak doğan sosyal güvenlik hakkının, gerçekleşmesini engelleyici nitelikte sonuç doğuracaktır.

Sosyal güvenlik alanında yaşanan krize çözüm olarak sunulan teklifler, aktardığımız şekilde, daha çok sosyal sigorta yöntemi üzerinden şekillenmektedir. Fakat küreselleşme ile gelenen süreçte, yoksulluğun artan bir olgu olması karşısında, özellikle de ‘yoksullukla mücadele’ başlıkları altında çalışmalar da yapılmaktadır³⁷⁸. İçerisinde bulunduğumuz kriz ortamı içerisinde, sosyal hizmet-sosyal yardım yöntemleri de, sorunlar ile karşı karşıya bulunmaktadır. Bu çerçevede ülkemizde Sosyal Güvenlik Reformu kapsamındaki, Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Kanun Tasarısı üzerinden kısa bir değerlendirme ile sosyal güvenlik hakkının görünümü verilmeye çalışılacaktır³⁷⁹. Söz konusu yöntemler üzerinden sunulan güvencenin, hak olarak değerlendirilmemesi³⁸⁰, dağınık kurumlar üzerinden ve farklı şekillerde verilerek eşitliğe aykırı durumların ortaya çıkması, etkin ve verimli olmaması, sorunlar arasında yer almaktadır. İlgili Tasarı’da, sosyal yardım ve sosyal hizmetlerin, geniş bir yaklaşım üzerinden tanımlanması³⁸¹, sosyal güvenlik hakkının zengin içeriğine uygundur. Söz konusu Tasarı’da, Başbakanlığa bağlı Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Kurumu Genel Müdürlüğü’nün kurulması öngörülmektedir. Böylece, geniş bir merkez ve taşra teşkilatı ve sivil toplum kuruluşları ile de koordinasyon ve işbirliği sağlanarak, sistemin tek bir merkezden yönlendirilmesi amaçlanmaktadır³⁸². Fakat 5502 Sayılı Kanun Sosyal Güvenlik Kurumu Kanun (RG 20.05.2006, 26173) ile Primsiz Ödemeler Genel Müdürlüğü ihdas edilmiş olması karşısında, söz konusu Tasarı ışığında, tek çatı

³⁷⁸ **BALCI**, Şebnem GÖKÇEOĞLU: “Güvenceli Asgari Gelir Hakkı ve Sosyal Güvenlik Reformu”, İktisat Dergisi, Ekim 2006, S.478, s.55-61.

³⁷⁹ Geniş bilgi için bkz. **AKIN**, s.249-279; 2005 yılında mevcut olan Sosyal Yardımlar ve Primsiz Ödemeler Kanun Tasarısı hakkında değerlendirmeler için bkz. **YILMAZ**, Binnaz Elif: “Sosyal Yardım Sisteminde Reform, Yoksulluğu Azaltabilecek mi?”, İktisat Dergisi, Ekim 2006, S.478, s.75-85; **ARICI**, Kadir: “Soyal Yardımlar ve Primsiz Ödemeler Kanunu Tasarısı’nın Genel İlkeleri, İşleyişi, Yeterliliği Sorunu”, Mercek Dergisi, Özel Sayı, Temmuz 2006, Y.11, S.43, s.112-122; **AKTAY**, Nizamettin: “Sosyal Yardımlar ve Primsiz Ödemeler Kanunu Tasarısı (Taslağı) Üzerine Görüşler”, Mercek Dergisi, Özel Sayı, Temmuz 2006, Y.11, S.43, s.153-160; Sosyal yardımlarda yeniden yapılanma konusuna ilişkin 2000 yılına ait bir değerlendirme için bkz. **SÖZER**, Sosyal Yardım, s.693-707.

³⁸⁰ Bkz. “Engellilerin Sosyal Güvenlik Hakkı” başlığını taşıyan Üçüncü Bölüm içerisinde bkz. s.117-118.

³⁸¹ Bkz. **AKIN**, s.250-251.

³⁸² Sosyal yardım ve hizmetlerde tek çatı çabalarına rağmen, il ve ilçe yönetimlerinde faaliyette bulunan vakıflar ile belediyelerin, ortak veri tabanının kapsamına girmek istemedikleri ifade edilmektedir, **AKIN**, s.277.

gerçekleşmeyebilecektir. İlgili Tasarı'da, sosyal hizmet ve yardımlarda bulunan kurum ve kuruluşlar arasında koordinasyon sağlama görevi bulunan, Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Yönlendirme Kurulu'nun kurulması da öngörülmektedir (Tasarı m.49). Ayrıca söz konusu Tasarı'da, sosyal hizmet ve yardım politikalarının oluşturulabilmesi, hizmetin nitelik ve niceliklerinin artırılması amacıyla sosyal hizmet ve yardımlardan yararlananlarla ilgili sosyal güvenlik veri tabanı ile bütünleşik yapıda, ortak veri tabanı oluşturulmasına katkıda bulunma yönünde, ilgili Genel Müdürlüğe görev yüklenmektedir (Tasarı m.56). Aktardığımız bu düzenlemeler, sosyal hizmet ve yardım alanında faaliyette bulunan kurum ve kuruluşlarla koordinasyon ve işbirliği sağlayan, ortak veri tabanı temelli, tek çatı sistemi üzerinden sistemin yapılandırılmak istendiğini göstermektedir. Böylece, eşitliğe aykırı sonuçların ortaya çıkması önlenmiş, kıt kaynakların etkin ve verimli kullanılması sağlanmış ve sosyal yardım ve hizmetler kayıt altına alınmış olacaktır. Özellikle küreselleşme sürecinde, devletlerin yapmış oldukları reformlar karşısında, kaynakların etkin ve verimli kullanılması amaçlı hukuki düzenlemeler, sosyal güvenliğin gerçekleştirilmesi açısından önem arz etmektedir.

Süreçte mevcut olan reform çalışmalarının, kısaca değerlendirilmesinin ardından, her şeyden önce belirtmeliyiz ki, sosyal güvenlik sistemlerini içerisinde bulunduğu krizden kurtarmak için geliştirilen çözüm yollarının, soruna salt ekonomik açıdan yaklaşması, küreselleşme gibi çok boyutlu bir sürecin sadece bir penceresinden sorunu görmek demek olacaktır. Böyle bir bakış üzerinden geliştirilen çözüm yolu ise bütüncül bir bakışı ve sorun algılamasını gerektiren sosyal güvenlik hakkını, diğer sorunları hesaba katmaması sebebi ile feraha götürmekten uzak olacaktır.

Sosyal güvenlik hakkı, risk yönetimi temelli bir yapılanma göstermektedir. Ancak geline süreçte, risk kavramı, kriz içerisinde bulunmaktadır. Üzerinde hâkimiyet kurulamayan risk algısı ile birlikte, risk kavramı, ekonomik güvence yanında sosyal güvenceyi de kapsamına alma ve bireye özgü olma niteliğine bürünme gerekliliğini taşımaktadır. Risk algılamasında meydana gelen değişiklik karşısında, sadece risklerden koruma ya da risklerin zararlarını giderme/azaltma şeklinde koruyuculuk anlamının ötesinde, daha geniş kapsamlı bir risk yönetimi projesi geliştirilmelidir. Bu projede risk algılaması, bireyin korunması yanında onun özgürlüğüne de imkân tanınmalıdır. Risk

algılaması üzerinden sosyal güvenlik hakkı ile ulaşılmak istenen de zaten bireylerin hak ve özgürlüklerinin gerçekleşmesini sağlamak değil mi idi? Salt bireyi koruyucu programlar; bireyleri hareketsiz bırakabildiği, her şeyi devletten bekleme sonucunu doğurabileceği gibi, yeniden dağıtım sisteminde destek verici konumdaki diğer kişilerin de sistemden uzaklaşmasına sebep olabilmektedir. Sosyal güvenlik sistemi, kişilere sadece riskin gerçekleşmesi haline özgü güvence sunmamalı, kişilere risk alma ve bu riskleri kullanma yönünde gerekli güvenceleri de sağlamalıdır³⁸³. Sosyal güvenlik, bireylerin risk alabilmeleri için gerekli maddi ve manevi imkânları da sunmalıdır³⁸⁴. Yani ilgili, toplumsal yapı ile uyum içerisinde bulunmasına hizmet edici sosyal güvence ile de donatılmalıdır. Bu donatım da her bir birey için, kendine özgü bulunacaktır. Böylece bireyler, bireysel sorumluluk alarak, kendi geleceğine kendisi yön verebilmelidir³⁸⁵. Fakat burada öyle bir risk yönetimi geliştirilmelidir ki, birey, sorun ile karşılaşma halinde devletin koruyucu fonksiyonu ile karşılanmalıdır.

Sosyal güvenlik hakkı, sosyal adaleti gerçekleştirme amacı taşımaktadır. Ancak yaşadığımız süreçte, adalet kavramı, kriz içerisinde. Sosyal adaletin temelini oluşturan, toplumsal dayanışmada çözümler yaşanmaktadır. Sosyal güvenlik hakkını gerçekleştirebilmek için ise, güçlü bir dayanışma modeli gerekmektedir. Bu çerçevede toplumsal yapı, tekrar birbirine yaklaştırılmalıdır. Toplumun dokusunu sıkılaştırmak, toplumsal yapılanmaya aracılık eden mekânları çoğaltmak, bireyleri dayanışma ağlarına yeniden dâhil etmek gerekmektedir³⁸⁶. İnsanların sivil toplum yapılanmaları çerçevesinde biraraya gelmeleri, farklı hayatlara şahitlik etmek suretiyle ortak hayat tecrübesi olgusunun oluşumuna zemin hazırlayacağı gibi diğergamlık fikrinin gelişimini sağlayacaktır. Böylece de sosyal güvenliğin temel direklerinden birinde, sosyal adaleti yeniden ve sağlam temeller üzerinde kurmak mümkün olacaktır.

Sosyal güvenlik hakkının temel hayata geçiricisi sosyal devlet algısı da, kriz içerisinde bulunmaktadır. Sosyal devletin gerek sosyal güvenlik harcamaları konusunda gerekse sorumluluk dağılımı konusunda giriştiği reformlar, salt bir mali kriz sebebine

³⁸³ Bkz. **GIDDENS**, Üçüncü Yol, s.131.

³⁸⁴ Bkz. **GIDDENS**, Kaçıp Giden Dünya, s.48; **GIDDENS**, Üçüncü Yol, s.114, 131.

³⁸⁵ Günümüz toplum yapısında bireylerin sorumluluğuna ilişkin olarak bkz. **TIRAŞ**, s.158, 163; yeni liberallere göre bireysel sorumluluk için bkz. **GÜL/GÜL**, s.99-102.

³⁸⁶ **ROSANVALLON**, s.100-101; **BAUMAN**, s. 18-26.

dayanmamaktadır. Yaşanan kriz, yeni bir tür riskin egemen olduğu toplumda bu riski yönetme krizidir³⁸⁷. Sosyal devlet, doğanın halen doğa, geleneğin halen gelenek olduğu bir toplumun sıkıntılarına çare olarak kurulmuştur³⁸⁸. Fakat gelenen süreçte her şey bir değişim ve dönüşüm sürecini yaşamaktadır. Küreselleşme ile aldığı şekil üzerinden belirtmeliyiz ki, hiçbir devlet, küresel bir düzene girişle güçsüzleşmez. Küresel yapılanma içerisinde devlet, küresel piyasalara uyum sağlama adına klasik egemenlik yetkisinde bir kayba uğramaktadır. Artık devlet, her türlü kararında küresel güçleri (diğer devletler, uluslararası kurumlar) dikkate almak durumunda kalmaktadır. Gerek uluslararası gerekse ulusal düzenleme ve faaliyetlerinde kendi dışında pek çok organı da gözetmesi gerekmekte, bağımsız bir hareket içerisine girememektedir. Fakat kayıp olarak görülebilecek bu durumu, değişen sürece uyum gösterme, değişim ve dönüşüme adapte olma şeklinde değerlendirmek de mümkündür³⁸⁹. Devletlerin bu süreçte atıl ve pasif kaldıkları doğru olabilir, ama bu bir yazgı değildir³⁹⁰. Küreselleşmeye rağmen devlet, değişimi koordine etmekteki rolünü ve bu alandaki önemini hala korumaktadır. Ancak devlet, bu rolünün içeriğini belirlemek durumundadır. Devlet, üstlendiği rollerde bir değişim ve genişleme yaşamalıdır. Sosyal devlet, bireyi “gereksinimlerinden özgürleştirmek” temel amacı çerçevesinde sınırsız bir program içermektedir³⁹¹. Küreselleşmenin yarattığı yeni uluslararası yapılanmanın, ekonomik bütünleşme ile birlikte sosyal ve insani gelişme alanına da ilgi duyduğunu söyleyenler olsa da, bunu gerçekleştirecek en önemli araç, devletlerdir. Küreselleşme nedeniyle çeşitli açılardan zor durumda kalacak bireyler, toplumsal kesimler üzerinden ortaya çıkacak problemlerin çözülmesi (sosyal güvenlik ihtiyacının karşılanması) hala devletin sorumluluğunda bulunmaktadır³⁹² ve hatta devletin bu sosyal sorumluluğu, küreselleşme ile daha da önem kazanmaktadır. Fakat devletler, tek başına bu süreci yaşatacak kurumlar olmamalıdır. Bütün bir toplumun, her tür tüzel kişi yapılanmalarının, her bir

³⁸⁷ **GIDDENS**, şu şekilde vurgu yapmaktadır: “..olaya nasıl bakarsanız bakın, risk yönetiminde takılıp kalmış durumdayız.”, **GIDDENS**, Kaçıp Giden Dünya, s.47.

³⁸⁸ **GIDDENS/PIERSON**, s.229-230; **TIRAŞ**’ın ifadesi ile “Sanayi toplumu miadını doldurduğuna göre, yeni bir devlet modelini de yaratmak zorundayız.”, **TIRAŞ**, s.120.

³⁸⁹ **PIERSON**, egemenlik kaybı olarak görülebilecek birçok hususun aslında fiili olarak devletin gücünü artırabileceğini iddia etmektedir, **PIERSON**, s.265-266, 278-279,295-314.

³⁹⁰ **POGGI**, s.259-260; **POGGI**’ye göre, devletin, devlet yapı ve politikalarına yeniden kılavuzluk etmesi gerekmektedir, **POGGI**, s.266-267.

³⁹¹ Bkz. **ROSANVALLON**, s.32-33.

³⁹² **DPT Küreselleşme 2000**, s.72, <http://ekutup.dpt.gov.tr/dunya/oik560.pdf>; **ÇELİK**, s.26.

ferdin bu süreçte üzerine düşen sorumluluklar bulunmaktadır. Yapılacak olan şey, ekonomik olanı yegâne amaç olmaktan çıkarmak, küreselleşmenin tetikleyicisi teknolojiyi, amaca bağlamak³⁹³, sosyal ve siyasal işleve gereken önemi vermektir³⁹⁴. Küreselleşme ekonomi/rekabet yanında adalet, denge ölçeğinde de düzenleme konusu yapılmalıdır. Sosyal sorumlu küreselleşme kavramı geliştirilmektedir³⁹⁵. Sosyal sorumlu küreselleşme; küreselleşmenin olumlu etkilerini bütün dünya arasında paylaşma ya da en azından olumsuzluklarını ortak bir hareket üzerinden gidermeye çalışma çabasını ifade etmektedir. Aksi halde, kazanılması kuşaklar boyu süren mücadelelere mal olmuş sosyal güvenlik araçları bir yana itilebilir.

Sosyal devlet, öyle bir yapılanma sergilemeli ki, insan sermayesine yatırım yapan sosyal yatırımcı devlet modeli şeklinde gelişmelidir³⁹⁶. Sosyal yatırımcı devlet modelinde devlet, kendini harekete geçirici gücü korumak ve ona bakım sağlamanın ötesinde, onun bireysel özgürlüğüne de yeterince yer verme çabası içerisindedir. Risk sorumluluğunu üstlenenlerin bulunduğu bir toplum düzeni düşünülmektedir. Fakat bu düzenin gerçekleşmesinde de devletin ilgiliye maddi olduğu kadar manevi kapasiteler için de koruma ve geliştirme imkânı sağlama ödevi bulunmaktadır. Sosyal yatırımcı devlette kamu-özel sektör ayrımı silikleşmekte, kamu çıkarı ile özel sektörün dinamizmi uyumlu hale getirilerek birarada faaliyette bulunmaktadır³⁹⁷. Toplum, devlet faaliyetleri içerisinde daha çok yer almakta, sivil toplum etkin bir güç olmaktadır. Devlet, insanların kendilerini yaratmak değil, insanlara kendilerini var edebilecekleri ortamı yaratmak amacını taşımaktadır³⁹⁸.

Sosyal güvenlik kavramının temel yapıtaşlarında mevcut krize rağmen, sosyal güvenlik hakkı, tanım çalışmasında verdiğimiz ve genel kabul gören dar anlamının sınırlarını aşmaktadır. Sosyal güvenlik hakkını, modern devlet bünyesinde doğduğu zaman dilimindeki gibi sadece maddi yokluk içindeki ya da sadece işçi/çalışan kesime

³⁹³ Bkz. **FREYER**, s.11-13, 35-42.

³⁹⁴ **BULUT**, Küreselleşme, s.191.

³⁹⁵ Bkz. **BOZKURT**, Küreselleşme ve Toplum, s.108-112.

³⁹⁶ Bkz. **GIDDENS**, Üçüncü Yol, s.113-142.

³⁹⁷ **POGGI**, biraradalık çerçevesinde devlet politikalarının, devlet-birey ilişkilerini daha da yakınlaştıran bir süreci destekleme, gerçekleştirme yönünde gelişmesi gerektiğini ifade etmektedir, **POGGI**, s.263.

³⁹⁸ **ERKIZAN**, Hatice Nur: “Yeni-Aristotelesçi Sosyal Adalet Kuramı: Bir Yeni Liberalizm Eleştirisi”, HFSA, 13.Kitap, (Haz. **ÖKÇESİZ**, Hayrettin), İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2005, s.140.

özgü bir hak olarak değerlendirilmemek gerekir. Günümüzde, çok daha karmaşık sorunlar ile karşı karşıya bulunmaktayız. Sosyal güvenlik hakkı, geline süreçte, çok daha geniş sorunları kapsamına alan bir hak görünümüne sahip olmalıdır. Sosyal güvenlik hakkı, toplumsal dışlanma, tek ebeveynli aile, farklı bir boyut kazanan yaşlılık gibi genişleyen talep sahibi, hak sahibi çevresine de güvence sunmalıdır. Sosyal güvenlik hakkı, benimsediğimiz tanım gereği, sadece maddi açıdan yetersizlik içinde bulunan kesimleri değil, bütün halk kesimlerini sosyal tehlikelere karşı koruma ve tehlikenin zararlarını giderme fonksiyonunu görmelidir. Bu çerçevede sosyal güvenlik, onu sağlamaya yönelik sosyal yardım, sosyal hizmet gibi yöntemler ile birlikte, hak olarak değerlendirilmelidir.

Sosyal güvenlik hakkı karşısında, sadece devlet değil, bütün bir toplum, hak yükümlüsü görülmelidir. Devlet ile birlikte, devlet kurumunu var eden bireylerin de, hak yükümlüsü olarak kabulü yerinde olacaktır. İçerisinde bulunduğumuz küreselleşme sürecinde, sosyal güvenlik hakkının gerçekleşebilmesi için, toplumun her bir ferdinin sürece katılımı gerekmektedir.

Sosyal güvenlik hakkının, ‘refah toplumu’³⁹⁹ özlemi çerçevesinde, ‘sosyal refah hakkı’ olarak isim değişikliğine uğraması bile beklenebilir. Çünkü güvenlik kavramı, olumsuz bir noktadan kalkmaktadır ve aracı da 'koruma'dır. Fakat koruma mekanizmasının, gerek koruma altındaki kişi gerekse de koruma mekanizmasının sosyal adalet çerçevesinde destekleyicisi kişi üzerinde olumsuz etkileri olabilmektedir. Hâlbuki “refah” kavramı, ekonomik bir çağrışımın ötesinde mutluluk, saadete bağlantılı, kişinin maddi boyutu yanında ruhi boyutunu da hesaba katan bir kavramdır⁴⁰⁰. Beveridge Raporu’nda olumsuz bir kalkış noktası üzerinden dile gelen hastalık, cehalet, ihtiyaç, sefalet, aylaklık şeklinde sosyal güvenlik kapsamında mücadele edilecek şeyler, özerkliği, sağlığı, yaşam boyu eğitimi, zenginliği ve inisiyatif sahibi olmayı gerçekleştirici mekanizmalara dönüşmektedir⁴⁰¹.

³⁹⁹ Bkz. **GIDDENS**, Üçüncü Yol, s.125-132.

⁴⁰⁰ **ARISTOTELES**’in “zenginlik” kavramına yaklaşımı şu şekilde ifade edilmektedir: “... gelir ve mal-mülk kendilerinde iyi şeyler değildirler. Bunların biriktirilmesi, kendi başına anlam taşımaz, onlar ancak yaşamın kurulması bağlamında bir değer taşırlar.”, **ERKİZAN**, Sosyal Adalet, s.141; bkz. **GIDDENS**, Üçüncü Yol, s.131.

⁴⁰¹ **GIDDENS**, Üçüncü Yol, s.142.

Bizce, bir ırmağa benzetebileceğimiz insan hakları kavisler çizerek ama her seferinde gürleşerek genişleyerek ilerlemesine devam etmektedir. Küreselleşme süreci, her alanda yaşattığı toplumsal/bireysel çelişkiler ile yeni bir yapılanmaya zemin hazırlamaktadır. Küreselleşme, yeni bir hak ve özgürlük mücadelesi ile hakların gelişim aracı olabilme potansiyeline sahip bulunmaktadır⁴⁰². Ancak küreselleşme karşısında izleyici konumunda kalınmamalı, değişim ve dönüşümün bilincinde olunmalıdır⁴⁰³.

Sonuçta toplumları ayakta tutan, her türlü risk karşısında geleceğini güvencede gören bireyler olmaktadır⁴⁰⁴.

⁴⁰² **ŞAHİN**, Yeşim Edis: “Küreselleşme, Yoksullaşma Ve İnsan Hakları”, in Türkiye’de İnsan Hakları, TODAİE Yayınları, Ankara 2000, s.596.

⁴⁰³ **SARITAŞ**, s.25-29; **BÜYÜKUSLU**, s.127

⁴⁰⁴ **ÇELİK**, s.83.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

KÜRESELLEŞME SÜRECİNDE ENGELLİLERİN SOSYAL GÜVENLİK HAKKI

§6.ENGELLİ KAVRAMI

I. ENGELLİ KAVRAM ANALİZİ

Engelli kavramı ile ifade ettiğimiz ve Anayasa tarafından da özel olarak koruma altına alınan söz konusu insan kitlesini tanımlama çalışmalarını, bu başlık altında terminolojik açıdan çözümlemeye çalışacağız. Engelli kavramını çözümlemeye çalışırken salt “engelli” kavramını vermek ile yetinemeyiz. Her ne kadar biz metin içerisinde “engelli” kavramını kullansak da öğreti ve mevzuatta bu kavram yerine farklı kavramlar da kullanılabilmektedir.

1. SAKAT-ÖZÜRLÜ KAVRAMLARI

Sakat ve özürlü kavramları, birbirinin yerine kullanılabilmekle birlikte toplumun bakış açısı çerçevesinde, bunlardan biri tercih edilebilmektedir. Şöyle ki, 2000’li yıllar öncesinde mevzuatta ve doktrinde, “sakat” kavramı kullanılırken, şu an için geline süreçte sakat yerine özürlü kavramının kullanıldığı göze çarpmaktadır. BM bünyesindeki Ekonomik- Sosyal Ve Kültürel Haklar Komitesi de sakat teriminin, bireyin insan olarak fonksiyon göstermesinin engellenmesi şeklinde yanlış yorumlanabileceğine dikkat çekerek, genel yorumlarında söz konusu kavramı kullanmamaktadır⁴⁰⁵.

Zaten sakat ve özürlü kavramlarının sözlükteki tanımlarına baktığımızda⁴⁰⁶ birbirine yakın durumları ifade ettiği de göze çarpmaktadır. Sözlükte birey olarak

⁴⁰⁵ UYAR, Lema: Birleşmiş Milletler’de İnsan Hakları Yorumları, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2006, s.152-153.

⁴⁰⁶ Sözlükte “sakat”; canlı için, vücudunda bir eksiklik veya hastalık bulunan, hasta veya kusurlu bulunan; organ için, herhangi bir nedenle işlevini yerine getiremeyen olarak tanımlanırken; “özürlü” kavramı da aynı çerçevede özürlü bulunan, özürlü olan, zihinsel bozukluğu veya fiziksel engeli bulunan, bir sakatlığı olan

sakat/özürlü; vücudunda veya bir organında, vücut fonksiyonlarında eksiklik, arıza bulunan kimse olarak tanımlanmaktadır. Söz konusu kavramlar ile bireye, bir eksiklik, normal dışılık izafe edilmektedir. Tanımlamalarda durum ifade eden “sakatlık/özürlülük” kavramlarına da rastlanmaktadır⁴⁰⁷.

Terim olarak sakat/özürlü kavramları, genel itibariyle aynı anlamlarda kullanılmakla birlikte, öğretilerde söz konusu kavramlar arasında farklılık yaratılmaya çalışıldığı da görülmektedir. Özürlü kavramı, hangi sebep ve oranla olursa olsun fiziki, zihni veya ruhi yapılarında bir eksiklik veya bozukluğu olan kişi⁴⁰⁸ olarak tanımlanırken; sakat kavramı, salt ortopedik özürlü olan, çeşitli sebeplerden dolayı (hastalık, kaza gibi) fiziki (bedeni) yönden özürlü olan kişiyi ifade etmek için kullanılmaktadır⁴⁰⁹. Söz konusu tanımlamalarda göze çarpan husus, iki kavram arasında farklılık yaratma yanında, “özürlü” sıfatı için vücut fonksiyonlarındaki eksikliğin yeterli görülmesidir.

Genel kabul edilen görüş çerçevesinde ise, insanlarda bulunabilen fiziksel ve düşünsel kaynaklı her türlü eksiklik ve bozukluk genel anlamda sakatlık olarak tanımlanmakta; bu sakatlık halinin bireyin düşünsel veya fiziksel işlevlerini yeteri ve gereğince sürdürebilmesini engellemesi işlevsel (fonksiyonel) özürlülük olarak ifade edilmektedir⁴¹⁰. Özürlü kavramı da bu çerçevede vücut varlığında mevcut eksikliklerin günlük hayata etkisi çerçevesinde söz konusu olacaktır.

Mevzuata baktığımızda birtakım metinlerde özürlü kavramı; bedensel, zihinsel veya ruhsal özellikleri belirli oranlarda fonksiyon kaybına uğramış kişi olarak tanımlanmakta⁴¹¹; salt vücut yeteneklerinde eksiklik, sıfat için yeterli görülebilmektedir. Fakat söz konusu bu metinler, şu an için yürürlükte değildir. Diğer birtakım hukuki

şeklinde tanımlanmaktadır, **ÇAĞBAYIR**, C.4, “Sakat” ve “Özürlü” maddeleri, s.4027, 3744; **AYVERDİ**, C.3, “Sakat” ve “Özürlü” maddeleri, s.2646-2647, 2442.

⁴⁰⁷ Bu süreçten sonra yazarlar tarafından “sakat” kavramı kullanılarak yapılan tanımlamaları da “özürlü” kavramı üzerinden vermeyi uygun bulmaktayız. Çünkü tanımlamalar incelendiğinde görülmektedir ki, farklı olan sadece tanıma verilen isimdir.

⁴⁰⁸ **SEYYAR**, Sözlük, s.730.

⁴⁰⁹ **SEYYAR**, Sözlük, s.730.

⁴¹⁰ **ALTAN**, Ömer Zühtü: Sakatlar Ve Türkiye’de Çalışma Sorunları, Eskişehir İktisadi Ve Ticari İlimler Akademisi Yayınları, Eskişehir, s.7.

⁴¹¹ 2828 Sayılı **SHÇEK Kanunu RG** 27.05.1983, 18059’de yayımlanan ilk halinde m.3-b-c.

metinlerde ise özürlü veya özürlülük kavramları, vücut yeteneklerindeki eksikliğin hayata yansması ile ilişkilendirilerek tanımlanmaya çalışılmaktadır.

Bu tanımlama sürecinde söz konusu fonksiyon eksikliğinin, salt çalışma gücü ile ilişkilendirildiği, vücut yapısında mevcut noksanlığın çalışma hayatına yansması üzerinden tanımların yapıldığı da görülmektedir⁴¹². Eski Hükümlü ve Terör Mağduru İstihdamı Hakkında Yönetmelik⁴¹³, özürlü kavramını; bedensel, zihinsel, ruhsal, duygusal ve sosyal yeteneklerindeki engelleri nedeniyle çalışma gücünün en az yüzde 40'ından yoksun olduğu sağlık kurulu raporuyla belgelenen kimse olarak tanımlamaktadır (m.3). Kamu Kurum ve Kuruluşlarında İşçi Olarak İstihdam Edilecek Özürlü ve Eski Hükümlülere Uygulanacak Sınav Yönetmeliği⁴¹⁴, özürlü kavramını; doğuştan ya da sonradan herhangi bir nedenle bedensel, zihinsel, ruhsal, duyusal ve sosyal yeteneklerini çeşitli derecelerde kaybetmesi nedeniyle toplumsal yaşama uyum sağlama ve günlük gereksinimlerini karşılamada güçlükleri olan ve koruma, bakım rehabilitasyon, danışmanlık ve destek hizmetlerine ihtiyaç duyan kişilerden çalışma gücünün en az % 40'ından yoksun olduğu sağlık kurulu raporu ile belgelenenler olarak tarif etmektedir (m.4-f).

Mevzuat üzerinden aktardığımız tanımlarda, “özürlü” kavramının, engelli kişinin mevzuatta öngörülen haklardan yararlanması yani kapsama alınması açısından yapılmakta olduğunu belirtmek gerekmektedir.

Çalışma yaşamına etki üzerinden bir tanımlama, uluslararası nitelikteki 159 Sayılı Sakatların Mesleki Rehabilitasyonu Ve İstihdamı Sözleşmesi'nde⁴¹⁵, uygun bir iş temini, muhafazası ve işinde ilerlemesi hususundaki beklentileri, kabul edilmiş fiziksel

⁴¹² 193 Sayılı **Gelir Vergisi Kanunu** m.31(Değişik:9.4.2003-4842/3 md.): Çalışma gücünün asgarî % 80'ini kaybetmiş bulunan hizmet erbabı birinci derece sakat, asgarî % 60'ını kaybetmiş bulunan hizmet erbabı ikinci derece sakat, asgarî % 40'ını kaybetmiş bulunan hizmet erbabı ise üçüncü derece sakat sayılır (Kabul T:31.12.1960, **RG** 06.01.1961, 10700).

“Malul” kavramı ile çalışma gücü kıstası üzerinden tanımlama için bkz. 506 Sayılı **SSK Kanunu** m.53; **BAĞ-KUR Kanunu** m.28/I, **Emekli Sandığı Kanunu** m.44.

⁴¹³ **Özürlü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru İstihdamı Hakkında Yönetmelik**, **RG** 24.03.2004, 25412.

⁴¹⁴ **Kamu Kurum ve Kuruluşlarında İşçi Olarak İstihdam Edilecek Özürlü ve Eski Hükümlülere Uygulanacak Sınav Yönetmeliği** **RG** 22.04.2006, 26147; aynı doğrultudaki tanımlar için bkz. **Özel Mesleki Rehabilitasyon Merkezleri Hakkında Yönetmelik** m.4-d, **RG** 02.05.2006, 26156.

⁴¹⁵ **UÇÖ** Kabul T: 20.06.1983 olan Sözleşme, TBMM'de 08.07.1999 tarihli ve 4407 Sayılı Kanun ile onaylanması uygun bulunmuş ve **RG** 10.07.1999, 23751 ile yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

veya zihinsel bir özür sonucu önemli ölçüde azalmış olan bir birey olarak karşımıza çıkmaktadır (m.1/I).

Diğer birtakım hukuk metinlerinde ise özürlü/özürlülük kavramları, fonksiyon eksikliğinin çalışma yaşamı yanında hayatın herhangi bir anındaki etkisi üzerinden tanımlanmaktadır. 5378 Sayılı Özürllüler Ve Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun⁴¹⁶ özürlü kavramını; doğuştan veya sonradan herhangi bir nedenle bedensel, zihinsel, ruhsal, duygusal ve sosyal yeteneklerini çeşitli derecelerde kaybetmesi nedeniyle toplumsal yaşama uyum sağlama ve günlük gereksinimlerini karşılama güçlükleri olan ve korunma, bakım, rehabilitasyon, danışmanlık ve destek hizmetlerine ihtiyaç duyan kişi olarak tanımlanmaktadır (m.3-a).

SHÇEK Kanunu m.3-c⁴¹⁷, özürlü kavramını, doğuştan veya sonradan herhangi bir hastalık veya kaza sonucu bedensel, zihinsel, ruhsal, duygusal ve sosyal yeteneklerini çeşitli derecelerde kaybetmesi nedeniyle normal yaşamın gereklerine uymama durumunda olup; korunma, bakım, rehabilitasyon, danışmanlık ve destek hizmetlerine ihtiyacı olan kişi olarak tanımlamaktadır.

Bu yöndeki tanımlamalara uluslar arası belgelerde de rastlamak mümkündür. BM Sakat Hakları Bildirisi⁴¹⁸ m.1’de sakat kavramı üzerinden kişisel ya da sosyal yaşantısında kendi kendisine yapması gereken işleri (bedensel ya da sonradan olma) herhangi bir noksanlık sonucu yapamayanlar olarak tarif edilmektedir.

Söz konusu tanımlamalarda salt vücut organlarında eksiklik bulunan kimse özürlü olarak tanımlanmamakta, bunun günlük hayata yansması da dikkate

⁴¹⁶ 5378 Sayılı Özürllüler Ve Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun RG 07.07.2005, 25868; aynı tanımı içeren diğer mevzuat için bkz. Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürllülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik m.4-c (RG 16.07.2006, 26230); Büyükşehir Belediyeleri Özürllü Hizmet Birimleri Yönetmeliği m.4-f (RG 16.08.2006, 26261)

⁴¹⁷ Sosyal Hizmetler Ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu m.3-c (Değişik: 30.5.1997 - KHK - 572/5 md.). Aynı doğrultuda tanım için bkz. Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü Özürllülerin Tespiti, İncelenmesi, Bakım ve Rehabilitasyonuna Dair Yönetmelik (RG T: 19.08.1993, S: 21673) m.4: Özürllü” Bedensel, zihinsel ve ruhsal özelliklerinde belirli oranda fonksiyon kaybına neden olan organ yokluğu veya bozukluğu sonucu yaşamın gereklerine uyamama durumunda olup, korunması, yardım edilmesi, bakılması ve yetiştirilmesi gerekli kişi.

⁴¹⁸ BM Genel Kurulu’nun 9 Aralık 1975 tarihli 13 maddeden oluşan 3447 No. ilke karar niteliğindedir.

alınmaktadır. Bu anlamda, bedensel, zihinsel, ruhsal özelliklerde mevcut fonksiyon eksikliklerin, sadece çalışma hayatını etkilememsi şart olmayıp, fonksiyon eksikliği, kişinin yaşamının herhangi bir anını olumsuz etkilemekte ise yine karşımıza özürlü kavramı çıkabilmektedir. Tanımda gelinen bu süreç, özürlülük olgusunun yaşam düzeyi ile ilgisini ortaya koyması açısından önem arz etmektedir.

Doktrindeki tanımlamalara baktığımızda, doğuştan veya sonradan herhangi bir hastalık veya kaza sonucu bedensel, zihinsel, ruhsal, duygusal ve sosyal yeteneklerini kanunda ya da kanunun atıf yapmış olduğu yönetmeliklerde belirtilen oranlarda kaybeden ve bu nedenle toplumsal yaşama uyum sağlama ve günlük gereksinimlerini karşılamada güçlük çeken kişi özürlü olarak tanımlanmaktadır⁴¹⁹. Özürlülük kavramı da; doğuştan veya sonradan herhangi bir sebeple bedeni, ruhi, zihni, hissi ve sosyal yeteneklerin, çeşitli derecelerde kaybedilmesi sonucunda, sosyal hayata uyum sağlanması ve günlük ihtiyaçların karşılanmasında güçlükler ile karşılaşan, korunma, bakım, rehabilitasyon, danışmanlık, destek hizmetleri, mimari yapılarda, açık alanlarda özel fiziki düzenlemelere genel anlamda ihtiyaç duyan kimse olarak tanımlanabilmektedir⁴²⁰. Bu yöndeki özürlü tanımlaması ile, kişinin vücut fonksiyon eksikliğinin, günlük yaşamdaki yansımalarının verilmesiyle yetinilmemekte, günlük hayattaki yansımaları en aza indirmek için yapılabilecekleri de içeren, hatta kişi için bir hak iddiasına dayanak teşkil edebilecek bir kavram çerçevesine ulaşılmaktadır.

Aynı doğrultuda mevzuatta Yapılarda Özürlülerin Kullanımına Yönelik Proje Tadili Komisyonları Teşkili, Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik⁴²¹, özürlü kavramını; doğuştan veya sonradan herhangi bir nedenle bedensel, zihinsel, ruhsal, duygusal ve sosyal yeteneklerini çeşitli derecelerde kaybetmesi nedeniyle toplumsal yaşama uyum sağlama ve günlük gereksinimlerini karşılama güçlükleri olan ve fiziksel ve mimari açıdan özel düzenlemelere ihtiyaç duyan kişiyi olarak ifade etmektedir (m.4-

⁴¹⁹ **CANIKLIOĞLU**, Nurşen: “Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Sakatlara Emekli-Yaşlılık Aylığı Bağlanması Hakkında Bir Karşılaştırma”, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C.6, S.4, 2002, s.251, aynı doğrultuda **ŞİŞMAN**, Yener: Türkiye’de Sakat Çalıştırma Yükümlülüğünün Düzenlenmesi Ve Uygulanması, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Anadolu Ü. Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eskişehir 1995, s.8.

⁴²⁰ **SEYYAR**, Sözlük, s.737.

⁴²¹ **Yapılarda Özürlülerin Kullanımına Yönelik Proje Tadili Komisyonları Teşkili, Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik**, RG 22.04.2006, 26147.

c). Söz konusu özürlü tanımlamalarında günlük hayatın mimari yapılanmasına atıf yapılması oldukça önemli bir gelişme olarak kaydedilebilir.

2. ENGELLİ KAVRAMI

Sözlükte engelli kavramı⁴²², özürlü kavramı ile birlikte kullanılmaktadır.

Toplumsal gerçeklikten hareketle bedeni veya fikri kapasitelerinin herhangi bir sebeple azalması veya yetersiz kalması nedeniyle kişi, mevcut işini sürdürememekte veya iş bulma konusunda daha az şansa sahip olmakta ise bu kişiye engelli denildiği ifade edilmektedir⁴²³.

Engelli kavramın geniş bir kavram olarak; kişiliklerine bağlı veya yer aldıkları toplumun bazı özellikleri ya da koşulları, anlayışları nedeniyle toplumla uyumda, topluma katılma, iş bulabilme veya bulduğu işi elinde tutabilme konularında çeşitli engellerle karşılaşan kişileri ifade etmek için kullanıldığı belirtilmektedir⁴²⁴.

Engelli kavramı, özürlü kavramına göre daha geneldir. Engelli, içinde özürhümlerinin de bulunduğu belli bir sosyal kesimin (yaşlılar, hastalar ve dezavantajlı gruplar), sosyal, mimari, ekonomik, kültürel ve/veya tıbbi düzenlemelerin yetersiz olmasından dolayı eşit şartlarda toplum hayatına tam olarak katılamayan kişidir⁴²⁵.

Engelli teriminin uluslararası belgelerdeki kullanımına baktığımızda BM Ekonomik-Sosyal Ve Kültürel Haklar Komitesi, bu konuda genel kabul görmüş bir tanımı olmadığını belirtmektedir. Ancak genel yorumun, BM'nin 1993 tarihinde yayımladığı Standart Kurallardaki bakış açısı üzerinden şekillenebileceği ifade edilmektedir⁴²⁶. Komite'ye göre, standart kurallar çerçevesinde engelli kavramı, toplumdaki birçok farklı kısıtlamayı özetlemekte, insanlar fiziksel veya entelektüel

⁴²² Sözlükte “engelli” kavramı; kişi için, fiziksel ve biyolojik ihtiyaçlarını karşılamasını güçleştiren veya ortadan kaldıran bedensel veya zihinsel özrü bulunan, engeli olan olarak tanımlanmaktadır, **ÇAĞBAYIR**, C.2, “Engelli” maddesi, s.1449; **AYVERDİ**, C.1, “Engelli” maddesi, s.858.

⁴²³ **KUTAL**, Metin: “Engelli ve eski Hükümlülerin Sosyal Hukuk Alanında Korunmaları”, İktisat ve Maliye Dergisi, C.XXV, S.7, Ekim 1978, s.321.

⁴²⁴ **CANIKLIOĞLU**, Nurşen: Hastalık ve Sakatlığın Hizmet Akdine Etkisi, Beta Yayınları, İstanbul 2002, s.13.

⁴²⁵ **SEYYAR**, Sözlük, s.730.

⁴²⁶ **UYAR**, s.152-153.

açından ya da tıbbi veya ruhsal anlamda kalıcı veya geçici nitelikte, engelli konumunda olabileceği belirtilmektedir. Standart Kurallarla kabul edilen yaklaşıma uygun olarak, “sakat” teriminin, bireyin insan olarak fonksiyon göstermesinin engellenmesi şeklinde yanlış yorumlanabileceğine dikkat çekilerek, sakat yerine engelli terimi kullanılmaktadır. BM Örgütüncü hazırlanan Sakatlar İçin Fırsat Eşitliği Hakkında Standart Kurallar ile amaçlanan, engelli bireylerin de diğerleriyle aynı hak ve yükümlülüklerle sahip olmalarını sağlamaktır⁴²⁷.

Engelli Kişilerin Hakları Sözleşmesi’nde⁴²⁸ özürlü kavramı; diğer bireylerle eşit koşullar altında, topluma tam ve etkin bir şekilde katılımın önünde engel teşkil eden uzun süreli fiziksel, zihinsel, düşünsel ya da algısal bozukluğu bulunan kişileri içermektedir (m.1). Sözleşme’nin Başlangıç Bölümü’nde⁴²⁹ ise, özürlülüğün, gelişen bir kavram olduğunun vurgulanarak, özürlülük durumunun, “yoksunluğu olan kişilerin, topluma diğer bireyler ile birlikte eşit koşullarda tam ve etkin katılımını engelleyen tutumlar ve çevre koşullarının etkileşiminden kaynaklandığı gerçeği” ile ifadesi, kavrama yaklaşımı daha net ortaya koymaktadır. Sözleşme’ye göre engellilik olgusu; birtakım yoksunlukları bulunan bireylerin, toplumsal hayata eşit koşullarda tam ve etkin katılımını engelleyen davranış ve çevre koşulları olarak tanımlanmaktadır. Yani “engellilik” kavramı, kişiye atfedilen engel üzerinden değil, dış dünya atfedilen koşullar üzerinden şekillenmektedir. Engelli kavramına çevre koşulları ve sosyal sistem üzerinden yaklaşılması, engellilik halinin oluşumunda yaşanmakta olan algı değişikliğini yansıtmaktadır.

Engellilik; herhangi bir sosyal kesimin (özürlüler, yaşlılar, hastalar ve genelde dezavantajlı gruplar) beden, zihin, duygu ve ruhlarında karşılaştığı değişik sorunlar, fonksiyonel sınırlamalar (yetersizlikler) sonucunda sosyal hayata yeterince uyum sağlayamaması, günlük ihtiyaçların karşılanmasında güçlükler ile karşılaşmasıdır. Bir başka ifade ile engellilik, yetersizlik sebebi ile kişinin yaş, cinsiyet ve sosyal-kültürel

⁴²⁷ UYAR, s.154.

⁴²⁸ 13 Aralık 2006 tarihinde BM Genel Kurulu’nda kabul edilen ve 30 Mart 2007 tarihinde taraf devletlerin imzasına açılan BM Özürlü Kişilerin Hakları Sözleşmesi (Convention on the Rights of Persons with Disabilities) aynı tarihte ülkemiz tarafından da imzalanmıştır. Sözleşmenin yürürlüğe girmesi için TBMM tarafından onaylanması gerekmektedir.

⁴²⁹ Bkz. **BM Özürlü Kişilerin Hakları Sözleşmesi** Başlangıç Bölümü e bendi

faktörlere bağılı olarak sosyal rolünü yerine getirmesinin engellenmesi durumudur. Toplum hayatında başkaları ile eşit düzeyde yer alma fırsatlarının kaybedilmesi veya sınırlandırılması, özürllülüğün bir sonucu olmaktan çok çoğu zaman çevresel şartların elverişli olmasından kaynaklanmaktadır. Özürllülük; kişinin fonksiyonel bozukluğu (beden fonksiyonu ve beden yapısında önemli bir kayıp ve aykırılıklar), bedeni, zihni, ruhi yapısı ve yeterliliği ile yakından ilgili iken, engellilik; özürllüyü kuşatan mimari, hukuki ve sosyal engelleri dile getirmektedir⁴³⁰.

Engellilik ile özürllülük arasında varlığından bahsedilen bu ilişkinin kabulü çerçevesinde belirtmeliyiz ki, vücut fonksiyonlarındaki eksiklikler üzerinden ilgiliye “özür” kavramı üzerinden bir sıfat yakıştırılmasını doğru bulmamakta, onların söz konusu durumlarının ayrı bir sıfat ile tanımlanmasının bizim yaşam tarzımız, hukuki, mimari ve sosyal bakışımızdan kaynaklandığını düşünmekteyiz. Sakat/özürllü kavramları, yapamama/edememe halinin sorumluluğunu bedene yüklemektedir⁴³¹. Hâlbuki bireysel sorumluluğun doğumu için irade unsuru gereklidir. Yapma/etme faaliyetini “atletik beden” algılaması üzerinden salt “beden”e yükleyen sistem yapılanması, kişileri engelli kılan asıl unsurdur. Bu sebeple vücut fonksiyonlarında eksiklik bulunan kimseler için onların da kendileri için kullanılmasını istedikleri “engelli” kavramını tercih etmekteyiz.

II. ENGELLİLİK DURUM TESPİTİ

Engellilik tespiti, uluslararası temel ölçütler esas alınarak hazırlanan ve gerek duyuldukça revize edilen ölçütler üzerinden yapılmaktadır. Bu ölçütler, Özürllülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürllülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik⁴³² ek-4’te⁴³³ yer almaktadır. Özür Durumuna Göre Tüm Vücut Fonksiyon Kaybı Oranları Cetveli ve Hesaplama Tablosu, daha önce yürürlükte bulunan 1998 tarihli Özürllülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporu Hakkında Yönetmelik ek-2’de yer alan ve “Özür Durumuna Göre Çalışma Gücü Kaybı Oranları Cetveli” adı altında

⁴³⁰ SEYYAR, Sözlük, s.738.

⁴³¹ <http://tr.wikipedia.org/wiki/Engeli> (11.05.2008)

⁴³² RG 16.07.2006, 26230 (<http://www.ozida.gov.tr/>, 04.06.2008)

⁴³³ Bu ölçüt, “Özür Durumuna Göre Tüm Vücut Fonksiyon Kaybı Oranları Cetveli ve Hesaplama Tablosu” şeklinde ifade edilmektedir.

engellilik olgusuna, çalışma gücü kaybı üzerinden sergilenen yaklaşımdan farklılık arz etmektedir. Söz konusu cetvelde kişinin engeli nedeniyle yaşadığı fonksiyon kaybı ve günlük yaşam aktivitesine etkisi değerlendirilmektedir. Bu yaklaşımda, engellilik durumu, hem anatomik hem de fonksiyonel olarak değerlendirilmektedir⁴³⁴.

Söz konusu Yönetmelik, bir haktan faydalanmanın veya bir hizmetin sunulmasının “engellilik” koşuluna bağlı olduğu hallerde devreye girmektedir. Engellilik koşuluna bağlı olan hallerde alınacak “engelli sağlık kurulu raporu” söz konusu Yönetmelik çerçevesinde verilecektir (Özürlülük Ölçütü Yönetmeliği m.2/I)⁴³⁵.

Engellilik tespiti, engelli sağlık kurulu raporu düzenlemeye yetkili sağlık kuruluşları nezdinde kurulacak Engelli Sağlık Kurulu tarafından gerçekleştirilmektedir (Özürlülük Ölçütü Yönetmeliği m.6-7). Engelli Sağlık Kurulu, iç hastalıkları, genel cerrahi, göz hastalıkları, kulak-burun-boğaz, nöroloji veya ruh sağlığı ve hastalıkları uzmanlarından oluşur. Fakat engellilik hali bu dalların dışında ise, söz konusu tıp dalında uzman hekimin de Kurul’da bulunması gerekmektedir. Aynı zamanda Kurul hastanesi bünyesinde fizik tedavi ve rehabilitasyon uzman hekimi bulunmakta ise, söz konusu uzmanın da Kurul’da yer alması zorunludur (Özürlülük Ölçütü Yönetmeliği m.6).

Özürlü Sağlık Kurulu, bizzat engelli kimseyi görmek suretiyle standartları veren Özur Durumuna Göre Tüm Vücut Fonksiyon Kaybı Oranları Cetveli ve Hesaplama Tablosu üzerinden ilgilinin engellilik durumunu yüzde (%) olarak tespit etmektedir. Bu cetvelde adı geçmeyen hastalık ve engeller ile bunlara ait vücut fonksiyon kayıp oranları, fonksiyon kayıplarına göre Özürlü Sağlık Kurulu’nca değerlendirilerek belirlenecektir (Özürlülük Ölçütü Yönetmeliği m.8/II).

⁴³⁴ Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik, her ne kadar “özur” kavramı üzerinden bir yapılanma göstermiş olsa da, tercih edilen kavram sebebiyle Yönetmelik’te geçen “özur” ve türevleri, “engel” kavramı üzerinden karşılanacaktır.

⁴³⁵ Ancak Yönetmeliğin kapsamına, 08.10.1986 tarihli ve 86/11092 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Türk Silahlı Kuvvetleri Sağlık Yeteneği Yönetmeliği kapsamında asker hastanelerince malullük aylığı bağlanacaklar için verilecek özürlü sağlık kurulu raporları ile sosyal güvenlik kuruluşlarınca primli sisteme tabi olanlara bağlanacak malullük aylıkları için istenecek özürlü sağlık kurulu raporları ve vergi indirimi için istenecek özürlü sağlık kurulu raporlarının nihai kararları girmemektedir (m.2/II).

Birden fazla hastalığı veya özürlü/engeli bulunan kimselerin, özür/engel durumuna göre tüm vücut fonksiyon kaybı oranlarından, en fazla kayba sebep olan hastalığın vücut fonksiyon kaybı oranı esas alınır. Diğer rahatsızlıklara ait vücut fonksiyon kaybı oranları Balthazard Formülü ile toplanarak genel vücut fonksiyon kaybı oranı hesaplanır (Özürlülük Ölçütü Yönetmeliği m.11, EK-5).

Engellilik tespiti üzerine “engelli sağlık kurulu raporu” düzenlenir. Matbu form niteliğindeki formda yer alan bilgiler eksiksiz doldurulur. Raporun kullanım amacı bölümünde, engellinin engel durumuna uygun hakları çerçevesinde değerlendirme yapılır⁴³⁶. İstihdam amacıyla verilecek raporlarda, ayrıntılı teşhis ve engel durumuna göre tüm vücut fonksiyon kaybı oranının yazılmasıyla birlikte, kişinin sağlığına etkisi dikkate alınarak çalışamayacağı işlerin niteliği genel olarak belirtilir. Ağır engelli olduğu tespit edilenler, rapor formunda yer alan “Engelli Sağlık Kurulu Raporunun Sonucu” bölümünün “Ağır Özürlü” kısmında “evet” ya da “hayır” ifadesi yazılarak belirtilir ve bu bölüm hiçbir suretle boş bırakılmaz. Özel eğitim ve rehabilitasyon hizmetlerinden yararlanmak isteyen kişiler için verilecek raporlarda; ayrıntılı teşhis ile tüm vücut fonksiyon kaybı oranı ve raporun sürekli olup olmadığı ile süreli raporlarda kontrol süresi mutlaka yazılır (Özürlülük Ölçütü Yönetmeliği m.9,13).

Hazırlanan engelli sağlık kurulu raporuna engelli, velisi veya vasisi veya rapor isteyen kurum tarafından itiraz edilebilir. İtiraz beyanı, onaylı sağlık kurulu raporu ile birlikte, bulunulan ilin sağlık müdürlüğüne iletilir. Bu halde özürlü sağlık kurulu raporu vermeye yetkili başka bir hastaneden sağlık kurulu raporu alınır. İtiraz üzerine alınan bu rapor, itirazın yöneltildiği rapor ile aynı ise ilk rapor kesinleşir. İtiraz üzerine alınan rapor ile ilk rapor arasında farklılık mevcut ise, bu Yönetmeliğin ekinde yer alan EK-2⁴³⁷ sayılı listede belirtilen hakem hastanelerden, kişinin ikamet ettiği yere en yakın bir hakem hastaneye, kişi yeniden muayene edilmesi ve özürlü/engelli sağlık kurulu raporu tanzim edilmesi amacıyla yine il sağlık müdürlüğü kanalıyla gönderilir.

⁴³⁶ “Engelli Sağlık Kurulu Raporu”, kullanım amacı bölümünde yer alan engellinin engel durumuna uygun hakları çerçevesinde, sonuç kısmında “evet”, “hayır” ya da “değerlendirilmedi” ibarelerinden birisi kullanılmak suretiyle yazılır ve bu bölüm hiçbir suretle boş bırakılmaz, **Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik** m.9/IV.

⁴³⁷ Özürlü Sağlık Kurulu Raporları Hakem Hastane Listesi (Değişik: **RG** 14.07.2007, 26582) (<http://www.ozida.gov.tr/>, 04.06.2008)

Hakem hastanenin Özürlü Sağlık Kurulu'na verilen kararı kesinlik arz etmektedir (Özürlülük Ölçütü Yönetmeliği m.10/I-II).

§7. ENGELLİLERİN SOSYAL GÜVENLİK HAKKI

I.ULUSLARARASI BELGELERDE ENGELLİLERİN SOSYAL GÜVENLİK HAKKI

Engelliler, uluslararası alanda pek çok belgeye konu teşkil etmişlerdir. Bu çerçevede temel insan hakkı belgesi olan İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'ne göre, *"Her şahsın, gerek kendisi gerekse ailesi için, yiyecek, giyim, mesken, tıbbi bakım, gerekli sosyal hizmetler dâhil olmak üzere sağlığı ve refahını temin edecek uygun bir hayat seviyesine ve işsizlik, hastalık, sakatlık, dulluk, ihtiyarlık veya geçim imkânlarından iradesi dışında mahrum bırakacak diğer hallerde güvenliğe hakkı vardır."* (m.25). Anılan hükümle engellilerin sosyal güvenlik hakkı, Bildirge'de ayrı bir maddeye konu yapılmaksızın işlenmiştir. Aynı doğrultuda Uluslararası Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi⁴³⁸, 9. ve 11. maddelerinde yer verdiği sosyal güvenlik hakkı ile yaşam standardı hakkını, özel olarak engelliler üzerinden kurgulamaksızın herkes için öngörmektedir.

Çocuk Hakları Sözleşmesi m.23'te, engelli çocukların sosyal güvenlik hakkına, oldukça geniş şekilde yer verilmektedir. Maddeye incelendiği zaman görülecektir ki, engelli çocukların sosyal güvenlik hakkı, onların özgüvenlerini geliştirici ve toplumsal katılımlarını sağlayıcı bütün programları kapsamakta ve bu hizmetlerden faydalanma hususunda da çocuğa, anne-babasına gerekli kolaylıkların sağlanması üzerinde durulmaktadır.

Birleşmiş Milletler Sosyal Kalkınma ve Gelişme Bildirgesi'nde, fiziksel ve zihinsel bozuklukları olan kişilerin, bakım ve rehabilitasyonunun güvence altına

⁴³⁸ Türkiye, "Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi"ni 15 Ağustos 2000 tarihinde imzaladı. Bugüne kadar BM uyası 188 ülkeden 137'sinin imzaladığı Sözleşme, TBMM'de onaylandıktan sonra yürürlüğe girecek. <http://www.belgenet.com/arsiv/bm/bmekohak.html>, 02.06.2008)

alınması ve bu kişilerin haklarının korunması için gerekli olan hususların gerçekleştirilmesi gerektiği ifade edilmektedir⁴³⁹.

Birleşmiş Milletler Sakat (Engelli) Hakları Bildirgesi⁴⁴⁰, İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin devamında yer almakta olup, İnsan Hakları Bildirisi'nin engellilerin özel durumlarına uyarlanmış şekli olarak ifade edilebilir. Bildirge'nin 7. ve 8. maddelerinde de engellilerin ekonomik ve sosyal güvenlik haklarına özel olarak yer verilmekte, engellilerin özel ihtiyaçlarının ekonomik ve sosyal planlama kapsamında dikkate alınacağı belirtilmektedir. Engelli bireylerin ve ailelerinin topluma üretken bireyler olarak katılabilmeleri gerekli mekanizmalara işaret edilmektedir.

Birleşmiş Milletler Sakatlar İçin Fırsat Eşitliği Hakkında Standart Kurallar, sosyal adaletin en önemli parçalarından birini oluşturan fırsat eşitliğinin, engelliler açısından gerçekleştirilmesi gerekliliğini dile getirmektedir. Kural 8, “Gelirin Korunması Ve Sosyal Güvenlik” başlığı ile engellilerin, toplum içerisinde eşit fertler şeklinde yer almalarına yardımcı olmak üzere, sosyal güvenliklerinin sağlanması, gelir kaynaklarının geliştirilmesi ve korunması için maddi destek, mesleki gelişim gibi hizmetlerin sunulması gerekliliği üzerinde durmaktadır. Ayrıca aynı kural içerisinde, engellilerin bakımını üstlenen kimselere de destek olunması gerektiği ifade edilmektedir.

Uluslararası Çalışma Örgütü 159 Sayılı Engellilerin (Sakatların) Mesleki Rehabilitasyonu Ve İstihdamı Hakkında Sözleşme⁴⁴¹, engelli kavramını tanımladıktan sonra mesleki rehabilitasyon ve istihdama ilişkin ilkeleri belirlemekte ve bu çerçevede devlete düşen yükümlülöklere yer vermektedir. Genelde bireylerin, özel olarak da engellilerin sosyal güvenlik hakkının sağlanması konusunda çalışma olgusuna dikkat çekmesi açısından, kanaatimizce, önemli bir düzenlemedir.

Filedelfiya Bildirgesi, “ihtiyaca karşı mücadele” adı altında belirttiği mücadele kapsamına “herkes”i almaktadır. Ayrıca “eksiksiz tıbbi tedaviye ihtiyaç duyan

⁴³⁹ http://www.engelsiz.sakarya.edu.tr/index.php?pid=k_engelsiz4_1 (03.07.2008)

⁴⁴⁰ Birleşmiş Milletler Genel Kurulu'nun 9 Aralık 1975 tarihli 13 maddeden oluşan 3447 No. ilke karar niteliğindedir.

⁴⁴¹ UÇÖ tarafından 20 Haziran 1983 tarihinde kabul edilen Sözleşme, Türkiye tarafından 8 Temmuz 1999 tarihli 4407 Sayılı Kanun ile onaylanması uygun bulunmuş ve RG 10.07.1999, 23751 ile yayımlanmıştır.

kimselere”, gelir desteği sağlayan sosyal güvenlik sistemlerinin gerekliliğini vurgulamak suretiyle, özel olarak, tıbbi tedaviye ihtiyaç gösteren engelli kimselere de yönelmektedir (m.III/f).

Uluslararası alışma Örgütü 102 Sayılı Sözleşme de sosyal güvenlik kapsamında yer alan kişiler için güvence sağlanması gereken riskler arasında engellilik halini de saymakta ve bu kapsamda güvence mekanizmaları öngörmektedir (m.53-58).

Birleşmiş Milletler Engelli Hakları Sözleşmesi⁴⁴², engelli bireylerin hakları konusunda uluslararası alanda, en yeni kaynaklar arasında bulunmaktadır. İlgili Sözleşme, Başlangıç Bölümü’nde yer verdiği, *“Tüm insan haklarının ve temel özgürlüklerin evrensel, bölünmez, birbiriyle bağlantılı ve karşılıklı bağımlı olma niteliği ile özürlü bireylerin bu haklardan, herhangi bir ayrımcılığa uğramaksızın yararlanmalarının güvence altına alınması gerekliliği”(prg.c)* ile, insan haklarının evrensel, bölünmez, bağlantılı niteliğine vurgu yapılarak, engelli bireylerin de hak öznesi olduklarına işaret edilmekte, ilgili Sözleşme’nin, insan haklarının engelliler üzerinden yansması olduğu gösterilmektedir. Sözleşme, engellilik kavramının dinamik bir kavram olduğunu belirtmekte ve kavramı, salt kişinin bedensel yetisi üzerinden tanımlamamaktadır (prg.e). Engellilik olgusunun, yoksunluğu olan kişilerin topluma diğer bireyler ile birlikte eşit koşullarda tam ve etkin katılımını engelleyen tutumlar ve çevre koşullarının etkileşiminden kaynaklandığını belirtmekte, kavrama çevre koşulları ve sosyal sistem üzerinden yaklaşmaktadır. Sözleşme, engellilerin toplumun gelişimindeki etkisine vurgu yaparak onların toplumsal aidiyet konusunda desteklenmeleri gerektiğini belirtmekte ve engellilere yönelik bütün faaliyetlerde engelli ailesinin de dikkate alınması gerekliliği vurgulanmaktadır (prg.m,t,x).

Engelli Hakları Sözleşmesi, engellilerin uygun yaşam standardı ve sosyal korunma haklarına yer vermektedir (m.28). Bu kapsamda engellilerin aileleri ile birlikte yeterli yaşam koşullarına sahip olma ve bu koşulların sürekli geliştirilme hakkının

⁴⁴² 13 Aralık 2006 tarihinde BM Genel Kurulu’nda kabul edilen ve 30 Mart 2007 tarihinde taraf devletlerin imzasına açılan BM Özürlü Kişilerin Hakları Sözleşmesi (Convention on the Rights of Persons with Disabilities) aynı tarihte ülkemiz tarafından da imzalanmıştır. Fakat ilgili Sözleşme’nin yürürlüğe girmesi için TBMM tarafından onaylanmasının uygun bulunması gerekmektedir. Bu çerçevede Başbakanlık Özürlüler İdaresi Başkanlığı, alışma yürütmektedir.

varlığını belirtmektedir. Engellilerin sosyal koruma hakkına sahip olduğu ve bu hakkın herhangi bir ayrımcılığa uğramaksızın gerçekleştirilmesi gerektiği üzerinde durulmaktadır. Sözleşme'nin 26. maddesi de, engellilerin koşullardan mümkün olduğunca bağımsız kılınmasını, fiziksel, zihinsel, sosyal ve mesleki becerilerini tam olarak elde etmelerini ve yaşamın her alanına tam katılımlarını sağlamak için gerekli rehabilitasyon hizmetlerine ulaşma hakkına yer vermektedir.

Bölgesel nitelikte ise, Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi⁴⁴³ çerçevesinde sosyal güvenlik alanında herkesi kapsamına alan hükümler yanında engellilere özel olarak değinen hükümler de bulunmaktadır. Mesleki yönlendirilme hakkının, engellileri de kapsayacak şekilde bireylerin niteliklerine uygun işi seçme ya da sahip olduğu mesleğini geliştirme, bu çerçevede çıkabilecek sorunların çözümüne yardımcı olmayı gerektirdiği ifade edilmektedir (m.9). Sözleşme, bedensel ve zihinsel engelli olarak ifade ettiği engellilerin, mesleki eğitim alma, mesleğe ve topluma yeniden uyum sağlama hakkına da yer vermektedir (m.15). Hükme göre engelliler, kamu veya özel kurumlar aracılığıyla eğitim imkânlarına ulaşabilmeli, engellilere iş bulma hizmetleri sunulmalı, işverenler engelli çalıştırma konusunda özendirilmelidir. Bu Sözleşme'nin yakın zamanda yerini alacağı ifade edilen, Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi⁴⁴⁴, 15.maddesinde, engellilere ilişkin herhangi engel ayrımı yapmaksızın, “engellilerin toplumsal yaşamda bağımsız olma, sosyal bütünleşme ve katılma hakkı” başlığına yer vermektedir. Bu çerçevede bireyin toplumsal değerinde etkin olan çalışma olgusuna vurgu yapmakta; iletişim, ulaşım, barınma, kültürel etkinlikler ve boş zaman kullanımı konusunda alınacak tedbirler ile engellilerin toplum ile bütünleşmesinin sağlanması gerekliliği belirtilmektedir. Gözden Geçirilmiş Sözleşme, daha geniş kapsamlı güvence öngörmektedir.

⁴⁴³ Sözleşme, 18 Ekim 1961'de Torino'da imzalanmış ve 26 Şubat 1965 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Türkiye, Sözleşmeyi 18 Ekim 1961 tarihinde imzalamış ve 16 Haziran 1989 tarihinde onaylamış, 3581 sayılı Kanun ile

Onaylanması uygun bulunmuş, 4 Temmuz 1989 gün ve 20215 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanarak yürürlüğe girmiştir.

⁴⁴⁴ 27.09.2006 tarihli ve 5547 sayılı Kanunla onaylanması uygun bulunan Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Haklar Sözleşmesi, RG T:03.10.2006, S: 26308 ile yürürlüğe girmiştir.

II. ULUSAL HUKUKTA ENGELLİLERİN SOSYAL GÜVENLİK HAKKI

Anayasa m.60’da yer alan sosyal güvenlik hakkı çerçevesinde engelliler, m.61/II üzerinden özel olarak düzenleme konusu yapılmışlardır. Bu hükme göre; “Devlet, sakatların korunmalarını ve toplum hayatına intibaklarını sağlayıcı tedbirleri alır.”. Bu temel ilke niteliğindeki hükmün ardından kısaca engelli mevzuatı hakkında yakın dönem sürecini vermeye çalışacağız.

571 Sayılı Özürlüler İdaresi Başkanlığı Teşkilat Ve Görevleri Hakkında KHK⁴⁴⁵ ile Özürlüler İdaresi kurulmuştur. KHK m.1’de amaç; özürlülere yönelik hizmetlerin düzenli, etkin ve verimli bir şekilde yürütülmesini temin etmek için; ulusal ve uluslararası kurum ve kuruluşlar arasında işbirliği ve koordinasyonu sağlamak, özürlüler ile ilgili ulusal politikanın oluşmasına yardımcı olmak, özürlülerin problemlerini tespit etmek ve bunların çözüm yollarını araştırmak üzere Başbakanlığa bağlı Özürlüler İdaresi Başkanlığı’nın kurulmasına, teşkilat ve görevlerine dair esasları düzenlemek şeklinde ifade edilmektedir. Engelliler alanında kendi personeli üzerinden faaliyette bulunan bir teşkilatlanmanın varlığı anlamlıdır.

572 Sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin KHK⁴⁴⁶ ile mevzuat içerisinde engellilere yönelik değişiklikler yapılmıştır. Söz konusu KHK ile 3194 Sayılı İmar Kanunu, 3030 Sayılı Büyükşehir Belediyelerinin Yönetimi Hakkında KHK’nin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanun; 2828 Sayılı Sosyal Hizmetler Ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu, 1475 Sayılı İş Kanunu, 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu, 3294 Sayılı Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu, 506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu, 5434 Sayılı TC Emekli Sandığı Kanunu, 1479 Sayılı Esnaf Ve Sanatkârlar Ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu BAĞ-KUR Kanunu, 3359 Sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu, 1543 Sayılı Genel Nüfus Yazımı Kanunu, 298 Sayılı Seçimlerin Temel Hükümleri Ve Seçmen Kütükleri Hakkında Kanun’da engellilik olgusuna bakışımızın değiştiğini gösteren olumlu değişiklikler

⁴⁴⁵ RG 30.05.1997, 23004 (Mükerrer).

⁴⁴⁶ RG 06.06.1997, 23011 (Mükerrer).

yapılmıştır⁴⁴⁷. İmar Kanunu'nda, fiziksel çevrenin engelliler için ulaşılabilir ve yaşanılabilir kılınması için imar planlarında değişiklikler yapılması öngörülmüştür (İmar Kanunu ek m.1). SHÇEK Kanunu'nda ise 'sakat' ifadesi, 'özürlü' olarak değiştirilmiş (572 S. KHK m.12); 'özürlü' tanımı, genişletilmiştir (572 S. KHK m.5). Yine bu çerçevede, Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu'nda yapılan değişiklik ile engellilerin, kurumlarınca karşılanmayan tedavi giderleri ile fonksiyon kazandırıcı araç ve gereçlerinin Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Teşvik Fonu tarafından karşılanacaktır (572 S. KHK m.17).

573 Sayılı Özel Eğitim Hakkında KHK⁴⁴⁸ ile 2916 Sayılı Özel Eğitime Muhtaç Çocuklar Kanunu yürürlükten kaldırılmıştır. Söz konusu KHK, özel eğitim gerektiren bireylerin, Türk Milli Eğitiminin genel amaçları ve temel ilkeleri doğrultusunda, genel ve mesleki eğitim görme haklarını kullanabilmelerini sağlamaya yönelik esasları düzenleme amacı (m.1) üzerinden, engellilerin özel eğitimi konusunda yetkili mevzuat olmuştur.

4382 Sayılı İş Kanunu, İş Ve İşçi Bulma Kurumu Kuruluş Ve Görevleri Hakkında Kanun İle 572 Sayılı Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında KHK'de Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun⁴⁴⁹ ile de engelliler lehine birtakım değişiklikler yapılmıştır⁴⁵⁰. Bu çerçevede, 1475 sayılı İş Kanunu'nda özürlü çalıştırma yükümlülüğüne aykırı hareket halinde öngörülen para cezası artırılmış, ceza sebebiyle toplanan paraların, hazineye aktarılması ve gelir kaydedilmesi uygulaması kaldırılarak, Maliye Bakanlığınca İş ve İşçi Bulma Kurumu Genel Müdürlüğü'ne yönlendirilmesi kabul edilmiştir (4382 S. K. m.3). Ayrıca İş ve İşçi Bulma Kurumu Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunu eklenen ek bir madde ile İş ve İşçi Bulma Kurumu Genel Müdürlüğü'ne aktarılan tahsil edilen para cezalarının, Genel Müdürlükçe, Özürlüler İdaresi Başkanlığı'nın görüş ve önerileri de alınmak suretiyle engellilerin mesleki

⁴⁴⁷ Bkz. UŞAN, Fatih M.: "Özürlüler de İnsan: Özürlülere de İnsan Hakları- Mevzuatta Yapılan Son Değişikliklerin Değerlendirilmesi-", in Türkiye'de İnsan Hakları (Türkiye'de İnsan Hakları Konferansı, 7-9 Aralık 1998), TODAİE İnsan Hakları Araştırma Ve Derleme Merkezi Yayınları, Ankara 2000, s.556-569.

⁴⁴⁸ RG 06.06.1997, 10796.

⁴⁴⁹ RG 24.10.1998, 23503.

⁴⁵⁰ Bkz. UŞAN, Özürlüler de İnsan, s.566-568.

eğitim, mesleki rehabilitasyon ve istihdamına yönelik projeler için kullanılması öngörülmüştür (4382 S.K. m.4).

5378 Sayılı Özürlüler Ve Bazı Kanun Ve KHK’larda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun⁴⁵¹ ile engelliler, temel ilkeleri içeren bir kanuna kavuşmuşlardır. Bu açıdan oldukça önemli bir düzenlemedir. Kanun ile 625 sayılı Özel Öğretim Kurumları Kanunu, 634 sayılı Kat Mülkiyeti Kanunu, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, 1319 sayılı Emlak Vergisi Kanunu, 1512 sayılı Noterlik Kanunu, 2022 sayılı 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun, 2828 sayılı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu, 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, 3065 sayılı Katma Değer Vergisi Kanunu, 3289 sayılı Gençlik ve Spor Genel Müdürlüğünün Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunu, 3359 sayılı Sağlık Hizmetleri Temel Kanunu, 3797 sayılı Milli Eğitim Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun, 3960 sayılı Kalıtsal Hastalıklarla Mücadele Kanunu, 3984 sayılı Radyo ve Televizyonların Kuruluş ve Yayınları Hakkında Kanunu, 4721 sayılı Türk Medenî Kanunu, 4857 sayılı İş Kanunu, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu⁴⁵², 571 sayılı Kanun Hükmünde Kararname’de engelliler lehine düzenleme ve değişiklikler yapılmıştır. Bu çerçevede, 2022 Sayılı Kanun’a eklenen ek madde ile, engelli bireylerin de, 2022 Kanun kapsamında aylık hakkindan faydalanmaları öngörülmüştür (5378 S.K.m.25). SHÇEK Kanunu’na eklenen ek 7. madde ile de, bakım muhtaç engellilere, kamu veya özel bakım kurumlarında veya ikametgâhlarında, SHÇEK tarafından karşılanacak, bakım hizmeti sunulması öngörülmüştür (5378 S.K.m.30).

5510 Sayılı Sosyal Sigortalar Ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu⁴⁵³ da engelliler hakkında hükümler içermektedir. Malullük sigortası kapsamında, malullük aylığından faydalanmak için en az on yıldan beri sigortalı bulunup, toplam olarak 1800 gün veya başka birinin sürekli bakımına muhtaç derecede malûl olan sigortalılar için ise sigortalılık süresi aranmaksızın 1800 gün malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş olmak şartı öngörülerek, malullük aylığı koşulları ağırlaştırılmıştır (m.26). Fakat

⁴⁵¹ RG 07.07.2005, 25868.

⁴⁵² 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu’nun, ‘Ayrımcılık’ başlığını taşıyan 122. maddesi, engellileri de kapsayacak şekilde genişletilmiştir (5378 Sayılı Kanun m.41) .

⁴⁵³ RG 16.06.2006, 26200

“Sigortalı olarak ilk defa çalışmaya başladığı tarihten önce 25 inci maddenin ikinci fıkrasına göre malûl sayılmayı gerektirecek derecede hastalık veya özrü bulunan ve bu nedenle malûllük aylığından yararlanamayan sigortalılara, en az onbeş yıldan beri sigortalı bulunmak ve en az 3960 gün malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi bildirilmiş olmak şartıyla”, engelliye erken emeklilik imkânı da tanınmaktadır (5510 Sayılı Kanun m.28/IV). Ayrıca söz konusu Kanun ile, bakıma muhtaç çocukları bulunan kadın çalışanlara, daha kolay emeklilik imkânı da tanınmaktadır (5510 Sayılı Kanun m.28/VIII). 5754 Sayılı Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile 5510 Sayılı SSGS Kanunu’nun 28. maddesine eklenen 8.fıkra ile getirilen "Emeklilik veya yaşlılık aylığı bağlanması talebinde bulunan kadın sigortalılardan başka birinin sürekli bakımına muhtaç derecede malûl çocuğu bulunanların, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra geçen prim ödeme gün sayılarının dörtte biri, prim ödeme gün sayıları toplamına eklenir ve eklenen bu süreler emeklilik yaş hadlerinden de indirilir." hükmü, oldukça yerinde bir düzenlemedir. Söz konusu bu düzenleme, engellilere ve ailelerine bakışımız açısından değişiklik işaretleri taşımaktadır.

5754 Sayılı Sosyal Sigortalar Ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun⁴⁵⁴ ile de yakın dönem içerisinde, 2022 Sayılı Kanun 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz Ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun’da engelliler alanında birtakım değişiklikler yapılmıştır. Bunlara konu ile ilgilileri kapsamında metin içerisinde yer verilmektedir.

§8. ENGELLİLERİN PRİMSİZ SİSTEM İÇERİSİNDE SOSYAL GÜVENLİK HAKKI

Türk sosyal güvenlik sistemi, primli ve primsiz sistem şeklinde iki temel yapı olarak görünüm kazanmaktadır. Engellilerin sosyal güvenlik hakkı konusu, mevzuatın, kurumların dağınlıklığı gereği sınırlandırılma zorunluluğu göstermektedir. Bu çerçevede de dağınlıklığın daha belirgin olduğu primsiz rejim üzerinden, engellilerin sosyal güvenlik hakkı konusunu sınırlandırmayı uygun görmekteyiz.

⁴⁵⁴ RG 08.05.2008, 26870

I.ENGELLİLERİN SOSYAL YARDIM HAKKI

Sosyal yardım; yaşadığı toplumsal koşul ölçülerinde kendisinin ve bakmakla yükümlü olduğu aile fertlerinin geçimini elinde olmayan nedenlerle kendi gücü ve imkânlarıyla hiç veya yeterli ölçüde sağlayamayan muhtaç kimseye insanlık onuruna yaraşır bir hayat düzeyi sağlama amacıyla yapılan ayni ve nakdi yardımlardır⁴⁵⁵. Sosyal yardımlar, engellilerin sosyal güvenlik haklarının gerçekleştirilmesinde önemli bir adım olmaktadır. Çünkü engelliler, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirmek için önemli bir imkân olan çalışma hayatından, engellilik olgusu karşısında, uzak kalmakta ya da bu hayat içerisinde yer almak için büyük çaba sarf etmeleri gerekmektedir.

Sosyal yardım üzerinde yapılan temel tartışma, söz konusu sosyal güvenliği sağlama metodunun, hak niteliği taşıyıp taşımadığı hususuna ilişkindir. Sosyal yardımların, hukuken korunarak, hak sahibine bu korumadan faydalanma yetkisi veren menfaat olma ve bu çerçevede de hak yükümlüsünden talep edilebilirliği tartışılmaktadır⁴⁵⁶. Sosyal yardımlara hak kazanma açısından, objektif kanuni kriterlerin mevcut olmaması ve yardımların bireyin hakkı değil de, salt devletin görevi olarak telakki edilmesi, yardımlara ilişkin olarak bireye, dava edilebilirlik imkânını sunmamaktadır. Böyle bir sonuç da, sosyal yardımlara, hukuk düzeninin sunduğu korumadan faydalanma yetkisi veren menfaat olma özelliğini vermemektedir. Almanya’da idari yargı organlarının verdiği kararların, böyle bir hakkın, yani bireylerin sosyal yardımlardan yararlanma hakkının varlığı doğrultusunda olduğu ifade

⁴⁵⁵ Bkz. **SÖZER**, Sosyal Hukuk, s.31; **SÖZER**, Sosyal Sigorta, s.8; **DİLİK**, Sosyal Yardım, s.69; **DİLİK**, Tahlil Denemesi, s.3; **ALPER**, s.81, **YAZGAN**, Türkiye’de Sosyal Güvenlik, s.5; **ARICI**, Sosyal Güvenlik, s.138-143; **DPT** Sosyal Hizmetler ve Yardımlar 2001, s.51; **DPT** Sosyal Güvenlik ÖİK Raporu 2007, s.2.

⁴⁵⁶ Bkz. **DİLİK**, Tahlil Denemesi, s.2; **DİLİK**, Sosyal Yardım, s.69; **SÖZER**, Sosyal Hukuk, s.31; **BALCI**, Güvenceli Asgari Gelir, s.59-61; bkz. **DPT** Sosyal Hizmetler Ve Yardımlar 2001, s.66; **DPT** tarafından hazırlanan Kalkınma Planları’nda sosyal yardımların hak boyutu hususuna atıfta bulunmaktadır: “..AB müktesebatının göndermede bulunduğu ve Türkiye’nin de taraf olduğu Avrupa Sosyal Şartı’nın hükümleri ile birlikte bir değerlendirme yapıldığında ise, sosyal yardımların hak olarak düzenlenmemiş olmasının, hukuk sistemimizin önemli eksikliklerinden biri olduğu düşünülmektedir.”, **DPT** Sosyal Güvenlik 2007, s.60; “...Nitekim Avrupa Sosyal Şartı Bağımsız Uzmanlar Komitesi de, sosyal yardımların yasalarca düzenlenmiş gerçek bir hak olması gerektiğini ve bu hakkın bağımsız yargı organları önünde dava hakkı vermesi gerektiğini belirtmiştir.”, **DPT** Sosyal Güvenlik 2007, s.2, 49.

edilmektedir⁴⁵⁷. Kanaatimizce, sosyal güvenliği sağlama yöntemi olan sosyal yardım, sosyal güvenlik hakkının görünümü olarak, kamu makamlarının istek ve yardımseverliklerine bağlı bir müessese olmamakta, muhtaçlık durumuna bağlı olarak yerine getirilmesi hukuksal yükümlölük olan bir kurumdur. Bu çerçevede de bireye, yükümlölüğün gerçekleşmesi konusunda, dava ve diğer hak arama yöntemleri üzerinden talep edilebilirlik imkânı sunmalıdır.

1. ENGELLİLERE 2022 SAYILI KANUN KAPSAMINDA TANINAN SOSYAL YARDIM HAKKI

2022 Sayılı 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun, ismi ile de müsemma, temel olarak 65 yaşını doldurmuş ve ihtiyaç halindeki kimseleri kapsamına alan bir kanun görünümündedir. Fakat Kanun ek 1.maddesi ile, kapsama engelliler de alınmakta ve engellilere sosyal yardım hakkı (özürlü/engelli aylığı) tanınmaktadır⁴⁵⁸.

Engelli aylığı, ilgililere Emekli Sandığı aracılığıyla bağlanmakta ve ödenmektedir (2022 Sayılı Kanun m.2). Kanun’un uygulamasını gösteren 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşları İle Özürlü ve Muhtaç Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Yönetmelik’te de bu yönde “Emekli Sandığı” ifadesi geçmekte idi (m.4/I-d). Fakat 65 Yaş Yönetmeliği m.4/I-d bendinde yapılan deęişiklik⁴⁵⁹ ile ‘Sandık=Emekli Sandığı’ ifadesi, Yönetmelik’ten çıkarılmaktadır. İlgili Yönetmelik’te, ‘Kurum’ olarak Sosyal Güvenlik Kurumu, ‘Genel Müdürlük’ olarak Primsiz Ödemeler Genel Müdürlüğü’ne yer verilmektedir (Değişiklik Yönetmeliği m.1). Söz konusu değişiklik ile 5502 Sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu

⁴⁵⁷ Almanya’daki engellilerin sosyal yardım kapsamındaki hakları için bkz. **SEYYAR**, Ali: Sosyal Siyaset Teorisi Açısından Özürlüler Politikası (Almanya-Türkiye Mukayeseli), Tüldav Yayınları, İstanbul 2001, s.135-144.

⁴⁵⁸ Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Hakkında Kanun Tasarısı, 2022 Sayılı Kanun’da engelli aylığını düzenleyen hükümler ile aynı doğrultuda, engellilere sosyal yardım hakkı öngörmektedir, bkz. **AKIN**, s.270; Her iki düzenleme arasında yapılacak bir karşılaştırma, içerisinde bulunduğumuz süreç içerisinde, engellilerin sosyal yardım hakkının seyri konusunda ipucu verici nitelikte olacağı kanaatindeyiz. Fakat birtakım makalelerin ilgili Kanun Tasarısı’na yapmış oldukları atıflar dışında, Tasarı’ya ulaşmak mümkün olmamıştır.

⁴⁵⁹ 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşları İle Özürlü ve Muhtaç Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik RG 01.08.2008, 26954.

Kanunu⁴⁶⁰ ile uyum sağlanmak istendiği kanaatindeyiz. 5502 Sayılı Kanun ile, sosyal güvenlik kuruluşları, Sosyal Güvenlik Kurumu adı altında birleştirilmiş (m.1-3, geçici m.1-4), bu çerçevede primsiz sosyal güvenlik kurumları için Primsiz Ödemeler Genel Müdürlüğü kurulmuştur (m.15). Kanaatimizce, ilgili Yönetmelik'te yapılan değişiklik ile, primsiz ödeme örneği olan engelli aylıklarının, Primsiz Ödemeler Genel Müdürlüğü tarafından ödeneceği ifade edilmek istenmektedir. Fakat 5502 Sayılı Kanun ile sağlanmak istenen uyumun, 2022 Sayılı Kanun üzerinden değil de, Yönetmelik üzerinden gerçekleştirilmesi, hukuk tekniği açısından doğru bir eylem değildir.

Engelli aylığı, Emekli Sandığı'na yapılan yazılı müracaatı takip eden aybaşından itibaren üç aylık periyotlar halinde ödenmekte idi (2022 Sayılı Kanun m.3/I-II). 2022 Sayılı Kanun'da 5754 Sayılı Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun m.92/I'de öngörülen değişiklik ile, engelli aylıklarının, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından belirlenecek ödeme gün ve dönemlerinde peşin olarak ödeneceği hükmüne yer verilmektedir. Kanaatimizce, aylıkların ödeme periyoduna ilişkin düzenleme hususunda idari bir makama yetki vermek ve bu yetkinin çerçevesini belirlememek doğru bir uygulama değildir. Bu konuda engellilerin kazanılmış haklarına riayet ederek durumlarını iyileştirecek düzenlemeler yapılmasının daha isabetli olacağı kanaatindeyiz.

Engelli aylığı, belli bir engel boyutunu aşan engelliler için, birtakım şartların varlığı halinde sağlanmaktadır⁴⁶¹. Uygulamada her nasılsa söz konusu şartları taşımamalarına karşın, engelli aylığından faydalanan engelliler, ceza ve faizler ile karşı karşıya kalmışlardır. Fakat engelli aylığının engellinin yaşamındaki önemi gereği, ceza muhatabı engelli çevresi o kadar geniş bir sayıya ulaştı ki, oluşan sivil baskı üzerinden 5754 Sayılı Kanun m.92/III ile 2022 Sayılı Kanun'a eklenen geçici m.1⁴⁶² gereğince, Kanun'un yürürlük tarihine kadar geçen süre zarfında gerçekleşen yersiz engelli aylığı

⁴⁶⁰ RG 20.05.2006, 26173.

⁴⁶¹ Engelli aylığı bağlanma şartları hakkında geniş bilgi için bkz. Metin içerisinde s.119-145.

⁴⁶² **5754 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu Ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile Bazı Kanun Ve Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun** m.92/III: 2022 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“geçici m.1: Bu Kanun kapsamındaki kişilere bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihe kadar yersiz ödenen ve geri alınması gereken aylıklar ile bunlardan doğan ceza ve faizler terkin edilmiştir. İlgililer hakkında herhangi bir idari ve icrai takibat yapılmaz.”

ödemeleri sebebiyle doğan sorumluluk düşmekte, ilgililer hakkında herhangi bir soruşturma yapılmayacağı ifade edilmektedir.

2022 Sayılı Kanun kapsamında engelli aylığından faydalanacak engellileri, 18 yaşını doldurmuş olmakla birlikte 65 yaşını doldurmamış olma, 18 yaşını doldurmamış olma ile 65 yaşını doldurmuş olma şeklinde üçlü bir ayırım üzerinden incelemekteyiz.

1.1. 18 Yaşını Doldurmuş Olmakla Birlikte 65 Yaşını Doldurmamış Engelliler Açısından

1.1.1. Hak Sahibi Olan Kimse

18 yaşını doldurmuş olmakla birlikte 65 yaşını doldurmamış engelli kimseler de iki kategoride karşımıza çıkmaktadır:

- Başkasının Yardımı Olmaksızın Hayatını Devam Ettiremeyecek Engelli
- Kendi Kendine Hayatını Devam Ettirebilecek Engelli

Söz konusu bu ayrımlar, bireylerin engel oranlarına bağlı olarak yapılmaktadır. Bireylerin engel oranları da, tüm vücut üzerinden yapılacak değerlendirmede, mevcut olan fonksiyon kaybının, günlük yaşam aktivitesine etkisinin sayısal değeri şeklinde belirlenecektir⁴⁶³.

Fakat belirtmeliyiz ki, 1 Ağustos 2008 tarih, 26954 sayılı Resmi Gazete ile 65 Yaş Yönetmeliği'nde yapılan değişiklik öncesine kadar, “başkasının yardımı olmaksızın hayatının devam ettiremeyecek engelli” ile “kendi kendini idame ettirebilecek engelli” kavramları, “çalışma gücü kaybı” üzerinden değerlendirilmekteydi (Değişiklik öncesi 65 Yaş Yönetmeliği m.10). 65 Yaş Yönetmeliği'nin 11.maddesinin I.fıkrası ile de, “çalışma gücü” üzerinden yapılandırılacak raporun, Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik esasları çerçevesinde verileceği öngörülmekteydi.

⁴⁶³ Tüm vücut fonksiyon kaybı üzerinden, bireylerin engel oranlarının nasıl belirleneceğine ilişkin bilgi için bkz. “Engellilik Durum Tespiti” başlığı altında verilen bilgilere.

Fakat söz konusu Yönetmelik, Özürlülük Ölçütü Yönetmeliği⁴⁶⁴ ile yürürlükten kaldırılmıştır. Özürlülük Ölçütü Yönetmeliği de, 17.maddesinde yer alan, “2022 sayılı Kanun ... kapsamında verilecek sağlık kurulu raporlarında da, bu Yönetmeliğin tüm vücut fonksiyon kaybı oranlarına ilişkin hükümleri uygulanır” şeklindeki hükmü ile, 2022 Sayılı Kanun çerçevesinde engel durumunu tespit için, tüm vücut fonksiyon kayıp oranının kullanılacağını belirtmektedir. 65 Yaş Yönetmeliği’nde Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik ile yapılan değişiklikler sonucunda, 65 Yaş Yönetmeliği, Özürlülük Ölçütü Yönetmeliği ile uyumlu bir hal almıştır. Şöyle ki; Değişiklik Yönetmeliği’nin 6. maddesi ile, 65 Yaş Yönetmeliği’nin 10.maddesinde yer alan “başkasının yardımı olmaksızın hayatının devam ettiremeyecek engelli” ile “kendi kendini idame ettirebilecek engelli” kavramları, “tüm vücut fonksiyon kaybı” üzerinden tanımlanmakta; 7.maddesi ile de, 65 Yaş Yönetmeliği’nin 11.maddesinde Özürlü Raporu Yönetmeliği’ne yapılan atıf yerine, Özürlülük Ölçütü Yönetmeliği’ne atıf yapılmaktadır.

Tekrar ifade etmek gerekir ki, mevzuatta yapılacak “engelli” tanımını, “çalışma gücü kaybı” ile kayıtlamak yerine “vücut fonksiyon kaybı ve bu kaybın günlük yaşama etkisi” üzerinden vermek oldukça yerinde bir düzenlemedir. Başka bir deyişle, bireyi, toplum içerisinde “çalışma” olgusu üzerinden tanımlayan yaklaşımın aksine, bireye salt insan olması sebebiyle değer atfeden ve engellilik halini de günlük hayatta toplumsal yapının yapılanma şekli sebebiyle zorluklarla karşılaşma hali olarak gören bir yaklaşımın benimsenmesi, gelişen insan hakkı anlayışına uygunluk arz etmektedir.

a. Başkasının Yardımı Olmaksızın Hayatını Devam Ettiremeyecek Engelli:

“Başkasının yardımı olmaksızın hayatını devam ettiremeyecek engelli” kavramının içeriğinin belirlenmesi gerekliliği karşısında, 65 Yaş Yönetmeliği, “çalışma gücü kaybı” üzerinden bir tanımlama yapmaktaydı (m.10/I-b). Fakat 65 Yaş Yönetmeliği’nde yukarıda ifade ettiğimiz değişiklikten sonra bu kavram, artık “tüm

⁴⁶⁴ **Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik** 18. maddesinde şu hükme yer vermektedir:“ 6.2.1998 tarihli ve 98/10746 sayılı Bakanlar Kurulu Kararıyla yürürlüğe konulan Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik ve eki cetvellerine yapılan atıflar bu Yönetmelik ve eki cetvellerine yapılmış sayılır.”.

vücut fonksiyon kaybı oranı” üzerinden tanımlanacaktır (Değişiklik Yönetmeliği m.6 ile değişik 65 Yaş Yönetmeliği m.10/I-b). Bu doğrultuda tüm vücut fonksiyon kaybı ve bu kaybın günlük yaşam aktivitesine etkisi % 70 ve üzerinde olan kimseler, "başkasının yardımını olmaksızın hayatını devam ettiremeyecek” engelli olarak kabul edilecektir.

b. Kendi Kendine Hayatını Devam Ettirebilecek Engelli:

“Kendi kendine hayatını devam ettirebilecek engelli” kavramı da, 65 Yaş Yönetmeliği’nde yine “çalışma gücü kaybı” kavramı üzerinden tanımlanmıştı (m.10/I-a). Fakat yukarıda belirttiğimiz değişikliğin varlığı çerçevesinde, tüm vücut fonksiyon kaybı ve bu kaybın günlük yaşam aktivitesine etkisi %40 ile %69 oranında bulunan engelli, bu kavram içerisinde değerlendirilebilecektir.

Engellilik hali %40 ile %69 oranında tespit edilmiş engellinin, 2022 Sayılı Kanun kapsamında sosyal yardıma hak kazanabilmesi için ayrıca kendisinin, “herhangi bir işe yerleştirelememiş olması” gerekmektedir (2022 Sayılı Kanun ek m.1/I-b). “Sorumluluk sahibi birey” olgusu üzerinden, engelli bireyden öncelikle kendi yaşam şartlarını kendisinin sağlaması, kendi kendini idame etmesi istenmektedir. Fakat kanaatimizce, engelli bireyden beklenen bu isteğin gerçekleştirilebilmesi için, bütün bir topluma çok büyük görevler düşmektedir. Toplum içerisinde sosyal yardımlaşma-dayanışma ve sorumluluk bilincinin yaygınlaşması gerekmektedir.

Engellilerin iş hayatına katılımını sağlamak için 4857 Sayılı İş Kanunu 30.maddesi, belli bir sayının üstünde (50 veya daha fazla işçi) işçi istihdam etmekte olan işverenlere, meslek, beden ve ruhi durumlarına uygun işlerde engelli çalıştırma yükümlülüğü öngörmektedir⁴⁶⁵. Sözleşme özgürlüğünün, engelliler yararına sınırlandırılması anlamında bu yükümlülüğün kapsamı, Özürlü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru İstihdamı Hakkında Yönetmelik⁴⁶⁶ hükümleri çerçevesinde

⁴⁶⁵ Geniş bilgi için bkz. ÇELİK, Nuri: İş Hukuku Dersleri, Beta Yayınları, 17. Baskı, İstanbul 2004, s.108-111; CANIKLIOĞLU, Nurşen: Türk Hukukunda Sakat Ve Eski Hükümlü Çalıştırma Yükümlülüğü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, MÜ Sosyal Bilimler Enstitüsü Kamu Hukuku Bilim Dalı, İstanbul 1991; ŞİŞMAN, Yener: Türkiye’de sakat Çalıştırma Yükümlülüğünün Düzenlenmesi Ve Uygulanması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Anadolu Üniversitesi, Eskişehir 1995; UŞAN, Fatih: İş Hukukunda Sakat İstihdamı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, SÜ Sosyal Bilimler, Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Bilim Dalı, Konya 1997

⁴⁶⁶ RG 24.03.2004, 25412

şekillenmektedir⁴⁶⁷. İşveren bu yükümlülüğünü, kural olarak, Türkiye İş Kurumu aracılığıyla gerçekleştirecektir. Fakat özel sektör işvereni, kurum aracılığı olmaksızın engelli istihdam etmekte ise, durumu, bir ay içerisinde Türkiye İş Kurumu'na bildirmelidir.

Engellilerin çalışabilecekleri alanlar, onların içerisinde bulundukları özel durum gereği ayrı bir inceleme ve değerlendirmeyi gerektirmektedir⁴⁶⁸. Özürlü İstihdamı Yönetmeliği 12.maddesi çerçevesinde belirtmeliyiz ki; Türkiye İş Kurumu, işyerlerinde yapılan işlerin, bir insanın hangi organlarıyla görülebileceğini belirlemek üzere, gerektiğinde çeşitli kurumlar ile işbirliği yapmak suretiyle iş analizleri yapabilir veya bu konuda işyerlerinden talepte bulunabilir. Kurum; bu bilgilerle, özürlülerin çalışma güçlerini ve çalışabilecekleri işlerle ilgili diğer bilgileri, iş gücü arz ve talep dengelerini gözeterek değerlendirme yapacaktır.

Engellilerin çalışabilecekleri meslek alanları yanında, çalışma mekânları da özel bir değerlendirmeye konu olmaktadır. İşyerlerinin, engellilerin çalışabileceği şekilde tasarlanması gerekmektedir. Özürlü İstihdamı Yönetmeliği 14.maddesi hükümleri ışığında; işverenler, işyerlerini imkânları ölçüsünde, engellilerin çalışmalarını kolaylaştırabilecek şekilde hazırlamak, sağlıkları için gerekli tedbirleri almak, engellileri mesleklerinde veya mesleklerine yakın işlerde çalıştırmak, onların mesleki bilgi ve yeteneklerini geliştirmek, engellilere çalışmaları için gerekli araç ve gereçleri sağlamak zorundadırlar. Engelliler, yapabilecekleri işler dışında sağlıklarına zarar verecek diğer işlerde çalıştırılmazlar (Özürlü İstihdamı Yönetmeliği m.14/II).

657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu 53.maddesi ile de, kamu kurum ve kuruluşlarına, çalıştırdıkları personele ait kadroların %3'ü oranında özürlü çalıştırmak zorunluluğu öngörülmektedir. Söz konusu düzenlemenin uygulaması da Özürlülerin

⁴⁶⁷ 4857 Sayılı İş Kanunu'nun 30.maddesinde öngörülen engelli çalıştırma zorunluluğunun, Kamu Kurum ve Kuruluşları nezdinde görünümü olarak, engellilerin, söz konusu bu kurum ve kuruluşlarda istihdam edilme usul ve esasları, Kamu Kurum ve Kuruluşlarında İşçi Olarak İstihdam Edilecek Özürlü ve Eski Hükümlülere Uygulanacak Sınav Yönetmeliği hükümleri çerçevesinde belirlenecektir. İlgili Yönetmelik 22 Nisan 2006 tarih ve 26147 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmak suretiyle yürürlüğe girmiştir.

⁴⁶⁸ Engellilerin çalışabilecekleri alanlar, Özürlü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru İstihdamı Hakkında Yönetmelik m.11 üzerinden Ek-1 sayılı çizelgede yer almaktadır.

Devlet Memurluğuna Alınma Şartları ile Yapılacak Yarışma Sınavları Hakkında Yönetmelik çerçevesinde gerçekleştirilecektir.

Kendini idame edebilecek nitelikte engelli olan kimsenin, sosyal yardım hak sahipliği için, yukarıda belirttiğimiz şartlar çerçevesinde çalışma imkânına ulaşamamış olması gerekmektedir. 65 Yaş Yönetmeliği, engelli aylığı için başvuran kişinin, bir işe yerleştirmek üzere Türkiye İş Kurumu'na müracaatta bulunup bulunmadığının değerlendirileceğini belirtmektedir (m.7/I-d).

1.1.2.Hak Sahibi Olma Şartları

Başkasının yardımı olmaksızın hayatını devam ettiremeyecek engelli ile herhangi bir işe yerleştirelememiş kendi kendini idame ettirebilecek engellinin, 2022 Sayılı Kanun ek 1.maddesi çerçevesinde *“kanunen bakmakla mükellef kimsesi bulunmayan”* engellilerden, *“her ne ad altında olursa olsun her türlü gelirleri toplamının aylık ortalamasına göre bu Kanunun (2022 Sayılı Kanun) 1 inci maddesinde belirtilen gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak tutardan daha az geliri olanlar”* kapsamında yer alması gerekmektedir (ek m.1/I-a-b).

Bu çerçevede yukarıda belirttiğimiz 18 yaşını doldurmuş 65 yaş altında bulunan potansiyel hak sahibi engelliler nezdinde, sosyal yardım hakkının doğumu için, kanunen kendilerine bakmakla yükümlü yakınlarının bulunmama ve muhtaçlık hali içerisinde bulunma şartları mevcut olmalıdır.

a. Kanunen Bakmakla Yükümlü Kimsenin Bulunmaması:

18 yaşını doldurmuş olmakla birlikte 65 yaşını doldurmamış, gerek kendi bakımını sağlayamayan gerekse de kendi kendini idame edebilecek nitelikteki engellilerin, 2022 Sayılı Kanun kapsamında sosyal yardım hakkından faydalanabilmesi için kendisine *“kanunen bakmakla mükellef kimsesinin bulunmaması”* gerekmektedir (2022 Sayılı Kanun ek m.1/I-a-b). “Kanunen bakmakla yükümlü kimsenin bulunmaması” kavramı da, 65 Yaş Yönetmeliği çerçevesinde yapılan atıf ile, *“TMK m.364 çerçevesinde yakını bulunmama”* hali olarak tarif edilmektedir (m.4-c).

“Nafaka Yükümlülüğü” başlığını taşıyan TMK m.364 şu hükmü içermektedir: *“Herkes, yardım etmediği takdirde yoksulluğa düşecek olan üstsoyu ve altsoyu ile kardeşlerine nafaka vermekle yükümlüdür. Kardeşlerin nafaka yükümlülükleri, refah içinde bulunmalarına bağlıdır. Eş ile ana ve babanın bakım borçlarına ilişkin hükümler saklıdır.”*

İnsanların çeşitli sebeplerle mali varlıklarının kayba uğraması, ihtiyaç içinde olması halinde, en yakın hısımlarının bunların yardımına koşması, vicdanın ve ahlakın emrettiği bir görevdir. Sosyal devlet anlayışının yerleşmesiyle, ihtiyacı olan kimselere yardım, büyük ölçüde devlet tarafından yüklenilmişse de, bu durum fertlerin ve özellikle aile denilen kurum üyelerinin birbirlerine ahlaki nitelikteki yardım görevine son vermemiştir⁴⁶⁹. Ailenin, toplum içerisindeki önemi ve bu bağlamda aile bağlarının korunması gerekliliği, söz konusu ahlaki görevin, hukuki bir nitelik taşıması sonucunu doğurmuştur. Zira bir kimsenin yoksulluk ve sefalet içerisinde yaşaması ve aile çevresinin bu kişiye yardımdan kaçınması, toplum hayatını derinden etkileyen, hak duygusunu örseleyen bir olaydır⁴⁷⁰. Bu çerçevede diyebiliriz ki, aile içi dayanışma ve yardımlaşma fikrinden doğan ahlaki yardım görevi; hukuki nitelik kazanarak nafaka yükümlülüğü niteliğine bürünmüştür⁴⁷¹.

‘Nafaka’; sözlük anlamı ile geçinmek için gerekli olan şeylerin bütünü, geçimlik olarak tanımlanmaktadır⁴⁷². Terim olarak ‘nafaka’; bir şahsın, kanunun tayin ettiği derecede yakınına, zarurette bulunduğu ve bu zarurettten kendi imkânları ile

⁴⁶⁹ **DURAL**, Mustafa/**ÖĞÜZ**, Tufan/**GÜMÜŞ**, Mustafa Alper: Türk Medeni Hukuku, Cilt III, Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 2008, s.341; **ÖZTAN**, Bilge: Aile Hukuku, Turhan Kitabevi, Ankara 2004, s.534; **EGGER**, A.: Aile Hukuku, Medeni Kanun Şerhi, İÜHF Yayınları, (Çev.: **ÇAĞA**, Tahir), İstanbul 1943, s.328.

⁴⁷⁰ **AKINTÜRK**, Turgut: Türk Medeni Hukuku, II. Cilt, Aile Hukuku, Beta Yayınları, Gözden Geçirilmiş Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış 10. Bası, İstanbul 2006, s.456; **TEKİNAY**, Selahattin Sulhi: Türk Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, 7. Bası, İstanbul 1990, s.586.

⁴⁷¹ **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s.341; **ÖZTAN**, s.703; **RUHİ**, Ahmet Cemal: Nafaka Hukuku, Seçkin Yayınları, Genişletilmiş ve Güncellenmiş 2.Baskı, Ankara 2005, s.143. Doktrinde **RUHİ** tarafından nafaka yükümlülüğü; Borçlar Hukuku çerçevesinde mevcut olan irade sonucu doğan ve irade dışı doğan borçlar ayrımı üzerinden, irade dışı doğan borçlar kapsamında kanundan doğan bir yükümlülük olarak kabul edilmektedir. Fakat nafaka yükümlülüğünün, kanunun öngördüğü diğer yükümlülük gruplarının hiçbirine girmediği ifade edilmektedir, **RUHİ**, s.27.

⁴⁷² <http://www.tdk.gov.tr/TR/SozBul.aspx?F6E10F8892433CFFAAAF6AA849816B2EF05A79F75456518CA>, 14.09.2008.

kurtulamadığı takdirde, yaşaması için gerekli yardımı temin etmesidir⁴⁷³. Başka bir yaklaşımda nafaka; aile bireylerinin yaşayabilmesi için gerekli olan yiyecek, giyecek ve konut sağlanması gereksinimlerini ve hatta bazı koşullar altında kişinin fikri gelişimine yönelik eğitim giderlerini de kapsamaktadır⁴⁷⁴. Kanaatimizce bu son tanım, oldukça geniş bir çerçeveyi kapsamına alması ile somut olay şartlarına en elverişli şekilde yorumlanabilecek niteliktedir. Doktrinde nafaka yükümlülüğünün; yükümlülük çevresi içerisinde değerlendirilen yakınların ihtiyaçlarının karşılanmasına **maddi açıdan** destek olmayı ifade ettiği belirtilmektedir⁴⁷⁵. Nafaka yükümlülüğünün konusu, “verme” edimi şeklinde, nakdi olabileceği gibi aynı nitelikte de olabilir.

Yardım yükümlülüğü, nafaka yükümlülüğü şeklinde, bireyin, altsoy ve üst soy hısımları ile yan soy hısımlık ilişkisinin bulunduğu kardeşler arasında öngörülmüştür. Söz konusu bu nafaka yükümlülüğü, ‘yardım nafakası’ olarak isimlendirilmektedir⁴⁷⁶.

Hukuki nitelik kazanan yardım yükümlülüğü, bazı durumlar için özel olarak düzenlenmiştir⁴⁷⁷. TMK’nin 364.maddesi 3.fıkrası ile, eşlerin birbirlerine karşı bakım ve yardım yükümlülüğü ile ana ve babanın çocuğuna yönelik bakım yükümlülüğü saklı tutulmaktadır. Belirtilen bu özel düzenlemelerde, yardım yükümlülüğünün konusu, farklı içerikte olabilmektedir. Eşlerin birbirlerine, ana ve babanın çocuğa yönelik yardım yükümlülüğü, nakdi ve aynı nitelikte olabileceği gibi ‘yapma’ edimi şeklinde de görünüm kazanabilmektedir⁴⁷⁸. Söz konusu bu ilgililer arasındaki aynı veya nakdi nitelikteki nafaka yükümlülüğü de ‘bakım nafakası’ olarak anılmaktadır⁴⁷⁹.

⁴⁷³ **ERGENEKON**, Yılmaz: Türk Medeni Hukuku’nda Yardım Nafakaları, AÜHF Yayınları, Ankara 1966, s.26.

⁴⁷⁴ **DOĞANAY**, İsmail: Nazarı Ve Tatbiki Muhtelif Nafaka Davaları, Ayyıldız Matbaası, Ankara 1961, s.1.

⁴⁷⁵ **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s.350; **ÖZTAN**, s.703; **FEYZİOĞLU**, Feyzi Necmeddin: Aile Hukuku, İÜHF Yayınları, Yenilenmiş Ve Genişletilmiş 2. Baskı, İstanbul 1979, s.667-668.

⁴⁷⁶ **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s.341; **AKINTÜRK**, s.456; **FEYZİOĞLU**, s.653-655; **BOZOVALI**, Haluk: Mevzuattaki Son Değişikliklerle Öğreti Ve Uygulamada Türk Medeni Hukukunda Bakım Nafakaları, Kazancı Yayınları, İstanbul 1990, s.5-6; **ERGENEKON**, s.27; **EGGER**, s.324’te Çev.: **ÇAĞA**, Tahir’in notu. Bakım nafakası ile yardım nafakası arasındaki farklar için bkz. **TEKİNAY**, s.587-588; yardım nafakasının diğer hukuki kurumlar ile karşılaştırılması için bkz. **ERGENEKON**, s.28-30.

⁴⁷⁷ **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s.341.

⁴⁷⁸ **TMK** m. 186/III çerçevesinde “güçleri oranında emek ve malvarlıkları” ile yerine getirileceği hükmü üzerinden, eşlerin birbirlerine karşı bakım yükümlülüğünün, yapma-hizmet edimi şeklinde de gerçekleşebileceğine ilişkin olarak bkz. **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s.158; **ÖZTAN**, s.169; **AKINTÜRK**, s.119; Doktrinde **SEROZAN**, anne ve babanın çocuklara yönelik bakım yükümlülüğünün, aynı ve nakdi

Altsoy ve üstsoy ile kardeş üzerinden geniş aile çevresi ile çekirdek aile üzerinden öngörülen yardım yükümlülüğü, engelli aylığı hak sahipliğini tespit, önemli bir kriterdir. Engelli birey, aylık için talepte bulunması halinde, 65 Yaş Yönetmeliği'nin 7.maddesinde belirtilen 'başvuru formu'nu dolduracaktır. Başvuru formunda istenilen bilgiler arasında, “*Türk Medeni Kanununun 364 üncü maddesine göre tespit edilecek yakınlarından nafaka alıyorsa miktarı,*”, “*Nafaka bağlanmamış olmakla birlikte... nafaka yükümlüsü her bir yakınının Türk Medeni Kanununun 364 üncü maddesi gereğince nafaka bağlama esasları dâhilinde ilgiliye ayırabilecekleri yardım miktarı*” da yer almaktadır (65 Yaş Yönetmeliği m.7/I-c-ç). Bu hükümler ışığında diyebiliriz ki, yardım yükümlüsü kimsenin, yükümlülüğünün malvarlıksal değeri, değerlendirme kapsamına alınmaktadır. Bu hükümde göze çarpan ikinci husus da, engelliye, nafaka yükümlüsü yakınları üzerinden nafaka bağlanmış olmasa bile, yükümlü olan her bir yakının yapabileceği yardımın dikkate alınacak olmasıdır. Yani fiilen engelli, yakınlarından herhangi bir yardım görmemiş olsa dahi, yakınların yapabilecekleri katkı, değerlendirme kapsamında bulunmaktadır.

65 Yaş Yönetmeliği'nin yukarıda aktardığımız 7.maddesi ile birlikte, “aylıktan yararlanmayacaklar” başlığını taşıyan 5.maddesinin I.fıkrasının b bendinde, “*kanunen bakmakla mükellef kimsesi bulunduğu tespit olunanlardan, muhtaçlık sınırına eşit veya üzerinde nafaka bağlanmış veya bağlanması mümkün olanlar*” ifadesi ile değerlendirildiğinde, salt nafaka yükümlüsü yakının varlığı, “kanunen bakmakla yükümlü kimse”nin varlığını kabul açısından yeterli görülmemektedir. Sonuç olarak belirtmeliyiz ki, sosyal yardım hakkı sahibi olma noktasında, 65 Yaş Yönetmeliği m.4-

edimler yanında yapma-hizmet edimi şeklinde de gerçekleşebileceğini belirtmektedir, **SEROZAN**, Rona: Çocuk Hukuku, Vedat Yayıncılık, İstanbul 2005, s.243.

⁴⁷⁹ **AKINTÜRK**, s.456; **BOZOVALI**, s.5-6; **FEYZİOĞLU**, s.653-655; **ERGENEKON**, s.27. Bakım nafakası yükümlülüğü ile yardım nafakası yükümlülüğü arasındaki ilişkiyi **ERGENEKON**, şu sözlerle ifade etmektedir: “*Kanaatimizce kanun, kanuni borç ve mükellefiyetten ahlaki mükellefiyetler sahasına geçerken bir sıralama yapmayı uygun bulmuştur. Birinci planda cemiyetin menfaati icabı bazı şahıslar herhangi bir şart ve kayıt aranmaksızın, mutlak olarak çok yakınları olan kimselere bakmakla mükelleftirler. Bakılacak şahsın muhtaç durumda olmayışı, mükellefin malı iktidarının bulunmayışı bu vecibelere tesir atmamaktadır. İkinci planda, ahlaki bir vazifenin cemiyet menfaatine müeyyilendirilerek kanuni bir borç haline gelmesi mevzuu bahistir. Bu kanuni borcun gerek doğumu ve gerekse de ifası kanunda tayin olunan şartlara bağlanmıştır. Bu itibarla bakım mükellefiyeti yardım mükellefiyetinden önce gelecektir.*”, **ERGENEKON**, s.27; doktrinde aynı doğrultuda bakım nafakası yükümlülüğünün yerine getirilmediği veya yeterli olmadığı hallerde yardım nafakası yükümlülüğünün devreye gireceği, nafaka yükümlüsünün de öncelikle bakım nafakası yükümlülüğünü yerine getirmesinin bekleneceği ifade edilmektedir, **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s.344-345; **EGGER**, s.333; **TEKİNAY**, s.592.

c’de geçen “*TMK m.364 çerçevesinde yakını bulunmama*” ile; engelli kimsenin, kendisine yardım yükümlülüğü altında bulunan **bir yakınının bulunmaması veya bulunsa dahi yardım yükümlülüğü çerçevesinde bulunduğu veya bulunabileceği yardımın, muhtaçlık sınırı altında olması hali** ifade edilmek istenmektedir.

Kanaatimizce engelli aylığına hak kazanmak için, Türk Medeni Kanunu’nun, gerek çekirdek aile gerek geniş aile içerisinde yardım yükümlülüğünü öngören hükümlerine yapılan atıf ile, engelliye öncelikle aile toplumsal kurumu üzerinden yardım yapılmasının sağlanması amaçlanmaktadır. Ancak daha önce de belirttiğimiz gibi küreselleşme sürecinde çözülen toplumsal bağlarla birlikte, aile kurumu da önemli bir değişime uğramaktadır. Geniş aile yapılanmaları bulunmamakta, çekirdek aile yapılanmaları da dağılmaktadır. Tek ebeveynli aile şekillenmeleri ortaya çıkmakta, hatta ailesi bulunmayan veya onlar ile iletişime giremeyen sosyal dışlanmış kişiler ile karşılaşmaktadır. Kanaatimizce, böyle bir toplumsal süreçte, toplumsal bağları tekrar kuvvetlendirme yönünde herhangi bir çaba göstermeksizin, engelli kimseyi, ihtiyaçlarını karşılamam hususunda, aile yapılanması ile tek başına bırakmak, engelli kimsenin, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme temel hakkının koruyucusu niteliğindeki sosyal güvenlik hakkını ihlal edecektir. Toplumsal bakışın ve bu çerçevede toplumsal sistemin, kanaatimizce, engellileri görmezden gelen bir yapı üzerine şekillendiği; sosyal devletin, sosyal güvenlik yapılanmaları üzerinden koruyuculuk fonksiyonunu gereği gibi yerine getiremediği günümüz şartlarında, engelli kimseye karşı yardım yükümlülüğü altında bulunan kimselerin, küreselleşme sürecinde belirginleşen ekonomik yoksunluklarla birlikte, söz konusu yükümlülüklerini gereği gibi yerine getirmeleri, aşırı güçlük arz etmektedir.

‘Kanunen bakmakla yükümlü kimse’ kavramının içeriğini açıklamada TMK 364.maddesindeki ifade sırasına uyularak, öncelikle ‘yardım nafakası’ olarak adlandırılan kurum hakkında, ardından da eşlerin birbirlerine ve anne ve babanın çocuğa yönelik bakım yükümlülüğü hakkında genel hatları ile bilgi verilmeye çalışılacaktır. Kanaatimizce böyle bir aktarım ile, yardım yükümlülüğü üzerinden ‘kanunen bakmakla yükümlü kimse’ çevresi daha iyi tahlil edilebilecektir.

aa. Yardım Nafakası Yükümlülüğü Altında Yakının Bulunmaması

Yardım nafakası yükümlülüğü, anne, baba ve ergin olmayan çocuklardan oluşan çekirdek aile kavramının dışında, hısımlık ile kurulan geniş anlamda aile çevresi içerisinde bulunan yardım yükümlülüğünün ifadesidir⁴⁸⁰. TMK m.364/I'e göre, nafaka yükümlüsü olanlar, üstsoy ve altsoy ile kardeşlerdir. Yükümlü kişi çevresi, sınırlı sayı ilkesine tabidir⁴⁸¹. Yani hukuki yükümlülük açısından, kişi çevresini genişletmek veya daraltmak mümkün değildir. Yardım nafakasında karşılıklılık esası hâkimdir. İlgili, zamanında nafaka isteminde bulunduğu kimseye karşı, şartları taşıdığı takdirde, nafaka yükümlüsü olabilmektedir⁴⁸².

Altsoy-üstsoy hısımlığı, birbirinden üreyenler arasındaki kan hısımlığıdır ve düz çizgi üzere yukarıya doğru üstsoy, aşağıya doğru da altsoy olarak uzanır⁴⁸³. Nafaka yükümlülüğü açısından, altsoy ve üstsoy hısımlığın derecesi, ana ya da baba yönünden kurulmuş olması hususunda herhangi bir şart söz konusu değildir⁴⁸⁴. Ancak evlilik dışı doğumda soybağının baba yönünden kurulmasındaki özellik gözden kaçırılmamalıdır. Evlilik dışı doğumda, çocuk ile baba arasında soybağının kurulabilmesi için, hukuki bir sürecin varlığı gereklidir. Ancak anne ile babanın sonradan evlenmesi (TMK m.292 vd.), tanıma (TMK m.295 vd.) ya da babalığa hüküm (TMK m.301 vd.) ile soybağı ilişkisi kurulabilmektedir.

Soybağı ilişkisi, evlat edinme kurumu üzerinden evlat edinen ile evlatlık arasında da kurulmaktadır (TMK m.282/III). Ayrıca evlat edinme ile anne ve babaya ait olan haklar ve yükümlülükler de evlat edinene geçtiği (TMK m.314/I) için, TMK m.364/I çerçevesinde nafaka ilişkisi, evlatlık ile evlat edinen arasında da doğacaktır⁴⁸⁵. Ancak evlat edinen ile evlatlığın altsoy arasında, yardım nafakası yükümlülüğünün doğup doğmayacağı hususu tartışmalıdır. Söz konusu tartışma, evlat edinme ilişkisinin

⁴⁸⁰ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.340.

⁴⁸¹ KÖPRÜLÜ, Bülent/KANETİ, Selim: Aile Hukuku, İÜHFY, İstanbul 1985-1986, s.294; EGGER, s.336.

⁴⁸² ERGENEKON, s.40; FEYZİOĞLU, s.657; evlatlık ilişkisinde de nafaka yükümlülüğünün karşılıklı olduğu hakkında bkz. ERGENEKON, s.40,54; EGGER, s.338.

⁴⁸³ AKINTÜRK, s.457.

⁴⁸⁴ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.341; AKINTÜRK, s.457; TEKİNAY, s.589; SAYMEN, Ferit H./ELBİR, Halid K.: Türk Medeni Hukuku, C. III Aile Hukuku, Hak Kitabevi, 2. Baskı, İstanbul 1960, s.469.

⁴⁸⁵ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.342; ÖZTAN, s.707; AKINTÜRK, s.458; ERGENEKON, s.29;

kapsamı konusundan kaynaklanmaktadır. Evlat edinme ilişkisinin, sadece evlatlık ile evlat edinen arasında hısımlık bağı kuracağı görüşü doğrultusunda⁴⁸⁶, nafaka ilişkisinin de sadece evlatlık ile evlat edinen arasında bulunacağı belirtilmektedirler⁴⁸⁷. Buna karşılık, soybağı ilişkisinin, evlat edinen ile evlatlığın altsoyu arasında da kurulacağı görüşü doğrultusunda, evlatlığın altsoyu ile evlat edinen arasında, TMK m.364/I anlamında nafaka yükümlülüğünün olduğunu savunulmaktadır⁴⁸⁸.

Yan soy hısımlığı ilişkisi içerisinde bulunan kardeşler de, TMK m.364/I hükmü gereği, yardım nafakası yükümlülüğü altında bulunmaktadırlar. Bu çerçevede anne ya da baba bir olan kardeşler de (üvey kardeş ilişkisi) nafaka yükümlüsü olmaktadırlar⁴⁸⁹.

Verdiğimiz bilgiler ışığında, altsoy-üstsoy ve kardeşten oluşan nafaka yükümlü çevresi; engelli kimsenin fiziksel, psikolojik, sosyal-kültürel gelişimi için maddi destekte bulunmakla yükümlüdürler. Söz konusu yükümlülük, engelli kimsenin özel durumu gereği daha bir önem arz etmektedir.

Bu çerçevede engelli aylığı talebinde bulunan ve daha önce incelediğimiz engel oranlarını taşıyan bireyin, öncelikle altsoy-üstsoy ve kardeş ölçüsünde yakınının bulunup bulunmadığı araştırılacaktır. Fakat ilgili engellinin, belirttiğimiz derecede yakın/yakınlarının var olması, engellinin talebinin reddini gerektirmez. Çünkü engelli kimsenin, altsoy-üstsoy hısımlar ile kardeşine karşı nafaka talebini yöneltebilmesi için, onlar nezdinde birtakım şartların bulunması gerekmektedir.

Engelli kimsenin altsoy ile üstsoy hısımlarından yardım nafakası talebinde bulunabilmesi için, söz konusu yakınların belli bir ödeme gücüne sahip bulunması gerekmektedir⁴⁹⁰. Nafaka yükümlüsü kardeş nezdinde ise, TMK m.364/II'nin ifadesi ile,

⁴⁸⁶ Bkz. AKINTÜRK, s.397; TEKİNAY, 465-466; FEYZİOĞLU, s.525.

⁴⁸⁷ TEKİNAY, s.590.

⁴⁸⁸ ÖZTAN, s.708-709; EGGER, s.55; ERGENEKON, s.54-55; SAYMEN/ELBİR, s.470, 351.

⁴⁸⁹ Bkz. ÖZTAN, s.709, dn.24; TEKİNAY, s.590; EGGER, s.337; SAYMEN/ELBİR, s.470; ERGENEKON, s.57.

⁴⁹⁰ Bkz. DURAL/ÖGÜZ/GÜMÜŞ, s.345; ÖZTAN, s.714; RUHİ, s.158-160; TEKİNAY, 592; ERGENEKON, s.65; SAYMEN/ELBİR, s.475-476; EGGER, s.342-344.

‘refah içinde bulunma’ şartının gerçekleşmesi gerekmektedir⁴⁹¹. ‘Refah’ kavramının da kesin bir ölçütü yoktur. Refah hali; kendi mutlak yaşayışlarında herhangi bir kesinti yapmadan, kendi arzu ve ihtiyaçlarını karşılayabilen ve bununla birlikte istenilen nafakayı verebilecek bollukta bir mali güce sahip olabilmek şeklinde tanımlanabilir⁴⁹². Bu şartlar dâhilinde nafaka yükümlülüğünün çerçevesini çizerken, üst sınırı nafaka talebinde bulunan kimsenin geçinmesi için zorunlu olan miktar; alt sınırı da nafaka borçlusunun ödeme gücü belirlemektedir. Tabi ki bu çerçevede, asgari yaşam düzeyi, ülkenin ekonomik durumu, tarafların ihtiyaç ve mali durumları da değerlendirme kapsamında dikkate alınacaktır⁴⁹³.

Belirtmeliyiz ki, engelli kimseye karşı nafaka yükümlüsü olan ve ödeme gücüne sahip yakınları arasında, TMK m.365/I hükmüne göre, mirasçılık sırası çerçevesinde yükümlülük sırası bulunmaktadır. Hüküm üzerinden miras hukukuna yapılan bu atıf ile, yükümlü çevresinin, kendi içerisindeki yükümlülük derecesi belirtilmektedir⁴⁹⁴. Yani alt-üst soy ve kardeşler şeklinde ifade ettiğimiz yükümlüler çevresi içerisinde ilk sırada yer alacak yükümlü, alt soydur. İkinci sırada üst soy, üçüncü sırada kardeş, dördüncü sırada büyükanne ve büyükbaba bulunmaktadır. Aynı sırada yer alan yükümlüler, yukarıda belirttiğimiz şartları taşımaları halinde birlikte yükümlü olacaklardır. Belirtmeliyiz ki, ‘birlikte yükümlü olma’ hali, müteselsil sorumluluk şeklinde değildir. Yükümlüler, birbirinden bağımsız olarak, ödeme güçleri ölçüsünde sorumlu olacaklardır⁴⁹⁵.

Yardım nafakası yükümlülüğü çerçevesinde öngörülen şartları taşıyan kanunen bakmakla yükümlü kapsamındaki yakınlar, engelliye, muhtaçlık sınırı ölçüsünde dahi yardım yapamamakta ise, 65 Yaş Yönetmeliği’nin 5.maddesinde öngörülen hüküm

⁴⁹¹ İsviçre Medeni Kanunu’nda aynı yönde düzenleme içeren ZGB Art.328’ın, 1 Ocak 2000 tarihinde yürürlüğe giren yeni metni, yardım nafakası yükümlülüğünde oldukça önemli değişiklikleri taşımaktadır. Yeni hükme göre, kardeşler, nafaka yükümlüsü olmaktan çıkarılmıştır. Sadece alt ve üst soy hısımlar, nafaka yükümlüsü olarak kabul edilirken, onlar nezdinde de refah içinde bulunma şartı aranmaktadır, bilgi için bkz. **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s.347.

⁴⁹² Bkz. **FEYZİOĞLU**, s.667; diğer tanımlar için bkz. **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s.346-347; **ARSLANER**, L’obligation Alimentaire Entre Parents, Lausanne 1940, s.101’dan naklen **SAYMEN/ELBİR**, s.477; **EGGER**, s.344; **ERGENEKON**, s.71-73; **ÖZTAN**, 714, dn.59, 61; **AKINTÜRK**, 462, dn.24-25-26.

⁴⁹³ Bkz. **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s.349-350; **FEYZİOĞLU**, s.663-664.

⁴⁹⁴ **AKINTÜRK**, s.458-459; **ÖZTAN**, s.710-711; **RUHİ**, s.162-163; **ERGENEKON**, s.75-76.

⁴⁹⁵ **RUHİ**, s.165; **ÖZTAN**, s.711; **ERGENEKON**, s.40-42.

gereği, engelliye kanunen bakmakla yükümlü kimsenin bulunmadığı kabul edilecektir (m.5/I-b).

bb. Bakım Yükümlülüğü Altında Eşin Bulunmaması

Eşler, evlilik birliği içerisinde TMK m.186/III gereği, “birliğin giderlerine güçleri oranında emek ve malvarlıkları ile” katılma yükümlülüğü altındadırlar. Ayrıca eşler, TMK m.185/III’e göre, “birbirine... yardımcı olmak zorundadırlar.”⁴⁹⁶. Eşlerin evlilik birliği giderlerine katılma yükümü, birbirine karşılık olmak üzere, evlilik birliği ilişkisine dayanmaktadır⁴⁹⁷. Yeni Medeni Kanunumuz ile eşler, birbirlerine karşı, eşit derecede yükümlüdürler, yani her iki eş de, aynı anda ve aynı oranda yükümlülük altındadırlar. Fakat eşlerin birbirine karşı bu yükümlülüğü, farklı şekil ve usullerde gerçekleşebilecektir. Eşler, güçleri oranında emek veya malvarlığı ile kurulan evlilik birliğinin ihtiyaçlarını karşılayacaklardır.

‘Evlilik birliği giderleri’ kavramı, kişisel kapsamı itibariyle, eş ve çocuklardan oluşan aileyi içermektedir⁴⁹⁸. İlgili kavram, konu itibariyle de, eş ve çocukların, gıda, giyim, konut gibi temel ihtiyaçların karşılanması yanında, sağlık, sosyal ve fikri ihtiyaçlarının karşılanmasını da kapsamaktadır⁴⁹⁹. Fakat çalışma alanımız çerçevesinde, eşlerin birbirinin ihtiyaçlarını karşılama yükümü değerlendirilecektir.

Evlilik ilişkisi çerçevesinde eşlerden biri veya her ikisinin de engelli olması halinde, eşler, aralarında mevcut olan ilişki çerçevesinde, birbirinin kişisel, sosyal ve kültürel ihtiyaçlarını karşılama yükümlülüğü, eşlerin güçleri oranında gerçekleştirilecektir. ‘Güçleri oranında’ ifadesi, eşin engelli olması halinde, söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmesi açısından, diğer eşin katkısının daha büyük olması

⁴⁹⁶ TMK m.185/III’te yer alan “birbirine yardımcı olma” kavramının, “eşlerin birliğin giderlerine katılması” kavramından farklı olduğu, bu kavramın evlilik birliğine gücü oranında malvarlığı ve emek ile katılmanın üzerinde bir yardımı öngördüğü kabul edilmektedir. Yardımlaşma ve dayanışmanın maddi anlamda yani parasal yardım şeklinde değil, manevi yardım şeklinde anlaşılması gerektiğini belirtenler yanında söz konusu yardımın maddi ve manevi değişik şekillerde yapılabileceği de ifade edilmektedir, AKINTÜRK, s.118; DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.154-155; ÖZTAN, s.156.

⁴⁹⁷ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.157; AKINTÜRK, s.119.

⁴⁹⁸ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.157.

⁴⁹⁹ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.157; ÖZTAN, s.169; KÖPRÜLÜ/KANETİ, s.120; SAYMEN/ ELBİR, s.126.

sonucunu doğuracaktır⁵⁰⁰. Eş, engelli olan diğer eşin ihtiyaçlarını, onun gelişimi için gereklilik arz eden hususları, sahip olunan bireysel, sosyal, fiziksel yaşam şartları ölçüsünde yapılabilecek katkı üzerinden gerçekleştirme yükümlülüğü altındadır⁵⁰¹.

Engelli eşe yönelik söz konusu bakım yükümlülüğü, emek veya malvarlığı değerleri üzerinden gerçekleştirilebilir. Engelli olan eşin ihtiyaçlarının karşılanması, parasal katkı şeklinde nakdi nitelikte olabileceği gibi, ihtiyaç duyulan bir eşyanın alınması şeklinde aynı nitelikte, malvarlığı üzerinden sağlanabilir. Hatta emek değeri üzerinden, TMK m.196/II’de verilen örneklerden hareketle, engelli eşin kişisel bakımının yapılması, sanat veya mesleğini ifada yardımcı olunması şeklinde, bakım yükümlülüğünün yerine getirilmesi de mümkündür.

Evlilik birliği içerisinde olunmasına rağmen birlikte yaşamaya ara verilmiş olsa dahi evlilik birliğinin sürmesi sebebiyle, eşlerin birbirine karşı bakım yükümlülüğü, nafaka yükümlülüğü şeklinde devam etmektedir (TMK m.197). Birlikte yaşanmasa dahi engelli eşi bulunan erkek veya kadın, eşin ihtiyaçlarını, gücü oranında, emek veya malvarlığı ile karşılamakla yükümlü bulunmaktadır.

Evlilik birliğinde eşler arasında geçerli olan bakım yükümlülüğünün, evlilik birliği sona ermesinden sonra da kısmen devam etmesi amacıyla, sosyal yardımlaşma niteliğinde⁵⁰², nafaka yükümlülüğüne yer verilmektedir. Evlilik birliğinin sona ermesi halinde engelli eş, boşanma yüzünden yoksulluğa düşecek durumda ise, TMK 175.maddesi I.fıkrası hükmü gereği, *“kusuru daha ağır olmamak koşuluyla, geçimi için diğer taraftan mali gücü oranında süresiz nafaka isteyebilir.”*

2022 Sayılı Kanun kapsamında engelli aylığına hak kazanabilmek için, evlilik birliği içerisinde veya evlilik birliği dışında, eşlerin birbirine karşı bakım yükümlülüğü çerçevesinde, diğer eşin, engelli eşin gereksinimlerini ne ölçüde karşılayabildiği tespit edilmeye çalışılacaktır. Engelli aylığı talebinde bulunan birey hakkında, “kanunen bakmakla yükümlü kimsenin” tespitinde, diğer eşin bakım yükümlülüğü çerçevesinde yaptığı ve yapabileceği katkının parasal değeri değerlendirilecektir. Söz konusu katkı,

⁵⁰⁰ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.158.

⁵⁰¹ Bkz. DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.157; ÖZTAN, s.169.

⁵⁰² AKINTÜRK, s.497.

65 Yaş Yönetmeliği 5.maddede yer alan ifadeden hareketle, “muhtaçlık sınırı altında” ise, engelli kimsenin kendisine kanunen bakmakla yükümlü kimsesinin bulunmadığı kabul edilecektir.

cc. Bakım Yükümlülüğü Altında Ana-Babanın Bulunmaması

Çocuk, hukuk düzeni içerisinde, kendisine bakılmasını isteme hakkı ile donatılmıştır⁵⁰³. Anne ve babayı, bu hakkın yükümlüsü kılan, TMK m.327/I hükmü şöyledir: “*Çocuğun bakımı, eğitimi ve korunması için gerekli giderler ana ve baba tarafından karşılanır.*”

Ana-babanın çocuğa yönelik bakım yükümlülüğü, çocuk ile mevcut olan soybağı hükümleri üzerinden şekillenmektedir. Doktrinde, söz konusu bu yükümlülük, soybağının velayete bağlı olmayan hükümleri arasında zikredilmektedir⁵⁰⁴. Ana-baba ile çocuk arasında soybağının varlığı, söz konusu yükümlülüğün doğumu için yeterlidir. Eşlerin boşanmış olması (TMK m.182/I-II), çocuk üzerindeki velayet hakkının taraflardan biri veya her ikisi nezdinde kaldırılması (TMK m.350/I), ana-babanın çocuğa bakım yükümlülüğünün ortadan kalkması sonucunu doğurmamaktadır. Anne ve baba, çocuğa yönelik bakım yükümlülüğünü, TMK m.185/II’e göre birlikte yerine getireceklerdir.

Evlat edinme kurumu üzerinden, evlatlık ile evlat edinen arasında da soybağı ilişkisi kurulmaktadır. Evlatlık ile evlat edinen arasında kurulan soybağı hükümlerine göre; “*ana ve babaya ait olan haklar ve yükümlülükler evlat edinene geçer.*” (TMK m.314/I)⁵⁰⁵. Asıl ana-babanın çocuğa karşı bakım yükümlülüğü, evlat edinen nezdinde, evlatlığa yönelik bakım yükümlülüğüne dönüşmektedir⁵⁰⁶. Fakat evlatlık ile asıl ana-babası arasında soybağı ilişkisi sona ermediğinden, evlat edinenin bakım yükümlülüğü

⁵⁰³ Doktrinde, çocuğun sahip olduğu bu hakkın, tabii hukuk kaynaklı olduğu, insan hakları arasında yer aldığı, hatta **SEROZAN** tarafından sosyal bir hak niteliğine sahip olduğu da ifade edilmektedir, **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s.323; **ÖZTAN**, 612; **SEROZAN**, s.243.

⁵⁰⁴ **DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ**, s.316 vd.; **SEROZAN**, s.243-244.

⁵⁰⁵ Doktrinde, çocuk karşısında, anne ve babaya ait olan hak ve yükümlülükler; soybağının velayete ilişkin hak ve yükümlülükleri, soybağının velayete bağlı olmayan hak ve yükümlülükleri ile çocuk malları üzerinde hak ve yükümlülükler olarak ifade edilmektedir, **ÖZTAN**, s.594-595; **AKINTÜRK**, s.

⁵⁰⁶ **ÖZTAN**, s.618.

ifa edememesi oranında, asıl ana-babanın ikincil nitelikte kalmış olan bakım yükümlülüğü devreye girer⁵⁰⁷.

Engelli bir çocuğa sahip olan anne ve baba, bakım yükümlülüğü doğrultusunda, çocuğun bakım, eğitim ve gözetimi için gerekli olan giderleri, çocuğun içerisinde bulunduğu özel durum da dikkate alınmak suretiyle karşılamak yükümlülüğü altındadırlar. Söz konusu bu yükümlülük çerçevesinde, çocukların bakım, eğitim ve gözetimi kavramı; doktrinde, çocuğun kendisi, ailesi ve toplum ile uyum içerisinde ruhi, fikri ve bedeni gelişiminin sağlanması olarak ifade edilmektedir⁵⁰⁸. Engelli çocuğa sahip anne ve babanın yükümlülüğünün kapsamı da, bu çerçevede; çocuğun kendisi ve toplumsal yapılar ile uyum içerisinde bir gelişim göstermesi için sağlık, eğitim, kültürel vs. her türlü hizmete ulaşmasının, bunlardan faydalanmasının sağlanması şeklinde oldukça geniş içeriklidir.

Ana-babanın bakım yükümlülüğü, kural olarak, çocuk ergin oluncaya kadar devam eder (TMK m.328/I). Fakat engelli çocuk nezdinde, ergin olsa dahi, ihtiyaç içerisinde bulunma hali devam edebilmektedir. Doktrinde ÖZTAN, bu halde, engelli çocuğa ilişkin bakım yükümlülüğünün, TMK m.364 çerçevesinde yardım nafakası yükümlülüğü şeklinde devam edeceğini ifade etmektedir⁵⁰⁹.

Engelli aylığı talebinde bulunan engelli bir çocuğun anne ve babasının varlığı ve bu kimselerin çocuğun gereksinimlerini karşılamadaki katkılarının malvarlıksal değeri dikkate alınacaktır. Anne ve babanın katkısı, 65 Yaş Yönetmeliği 5.maddede belirtildiği gibi ‘muhtaçlık’ sınırı altında bulunmakta ise, ‘kanunen bakmakla yükümlü kimsenin bulunmaması’ hali söz konusu olacaktır.

⁵⁰⁷ DURAL/ÖĞÜZ/GÜMÜŞ, s.309; ÖZTAN, s.709, 345; AKINTÜRK, s.399; RUHİ, s.146; TEKİNAY, s.467; FEYZİOĞLU, s.491-492,658; ERGENEKON, s.17, 55-56; SAYMEN/ELBİR, s.350-351,470;

⁵⁰⁸ SEROZAN, s.245; AKINTÜRK, s.118.

⁵⁰⁹ ÖZTAN, s. 616.

b. Muhtaçlık Hali İçinde Bulunma:

18 yaşını doldurmuş olmakla birlikte 65 yaşını doldurmamış engellilerin, sosyal yardım imkânından faydalanabilmesi için ‘muhtaç’ kavramı içerisinde değerlendirilmeleri gerekmektedir (2022 Sayılı Kanun ek m.1/I-a-b).

Mevzuatımızda muhtaçlığın çeşitli tanımlarını vermek mümkündür⁵¹⁰. Gerek 2022 Sayılı Kanun’da (m.1/I-a-b) gerek 65 Yaş Yönetmeliği’nde (m.2/I-b-c) yer alan, *“her ne ad altında olursa olsun her türlü gelirleri toplamının aylık ortalamasına göre bu Kanunun (2022 Sayılı Kanun) 1. maddesinde belirtilen gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu bulunacak tutardan daha az geliri olma”* şeklindeki tanım, “muhtaçlık” kavramı açısından kullanacağımız çerçeveyi vermektedir.

Muhtaçlık olgusunun tespitinde kullanacağımız ölçü; 2022 Sayılı Kanun’un 1.maddesinde belirtilen 300 gösterge rakamının 2008 Yılı Bütçe Kanunu’nda değiştirilen değeri olan gösterge rakamının, memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucu elde edilen değerdir⁵¹¹. İlgilinin aylık her türlü gelirlerinin ortalama değeri, söz konusu olan ölçü değerden daha az ise, muhtaçlık olgusu gerçekleşmiş, ilgili “muhtaç” kategorisine girmiş olmaktadır.

Öncelikle “muhtaçlık sınırı/ölçüsü” olarak ifade edebileceğimiz 1600 gösterge rakamının memur aylık katsayısı ile çarpımı sonucunu bulmak gerekmektedir. Memur aylık katsayısı 2008 Yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanunu’ndan hareketle 0,049486 olarak belirtilmiştir (m.21/I ve III). Dolayısıyla bu katsayının 1600 gösterge rakamı ile çarpımı sonucu bulunan **79,18 YTL**’lik değer, muhtaçlık sınırı olarak adlandırılacaktır.

⁵¹⁰ **Başbakanlık Vakıflar Genel Müdürlüğü Muhtaç Aylığı ve Vakıf İmarat Yönetmeliği** m.4 çerçevesinde muhtaç kavramı; kendisini, eşini, çocuklarını ve bakmakla yükümlü olduğu ana ve babasını asgari seviyede geçindirmeye yetecek geliri, malı veya kazancı bulunmayan, muhtaç olup başka bir yerden maaş ve ücret almayan, çalışarak hayatını kazanacak durumda olmayan şeklinde tanımlanmaktadır.

⁵¹¹ **2022 Sayılı 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun** m.1/I’de 300 olarak belirtilen gösterge rakamı, 65 Yaş Yönetmeliği m.6/I hükmü üzerine, yıl bütçe kanunları ile farklı olarak tespit edilebilmektedir. 2008 Yılı Merkezi Yönetim Bütçe Kanunu’nu incelediğimizde gösterge rakamına ilişkin herhangi bir ifadeye rastlanmamış olsa da, SGK internet sitesi üzerinden “2022 Sayılı Kanun Rehberi” başlığını taşıyan link içerisinde yer alan “2022 Sayılı Kanun’un Uygulanması Hakkında Açıklamalar” başlığı altında gösterge rakamı 1600 olarak, memur katsayısı ise 0,049486 olarak gösterilmektedir, http://www.emekli.gov.tr/sgk/2022_Aciklamalar.html, 03.04.2008.

Kanaatimizce, ‘muhtaçlık’ ölçütü olarak elde ettiğimiz bu değer (79,18 YTL), insan haysiyetine yaraşır bir yaşam ve bu yaşamın idamesi için gerekli olan hususların karşılanması için kesinlikle yeterli görülebilecek bir değer değildir. Zira muhtaçlık sınırı, asgari düzeyde insan onuruna yaraşır bir yaşam düzeyi, standardının çizgisini ifade etmelidir. Dolayısıyla ilgililerin sosyal yardım hak sahibi olabilmeleri için aranan bu muhtaçlık sınırının, asgari nitelikte insan onuruna yaraşır bir yaşam düzeyi sağlayacak değerde bulunması gerekmektedir.

Engellinin, ‘muhtaçlık’ açısından değerlendirilmesinde, ‘her ne ad altında olursa olsun aldığı her tür gelir’i dikkate alınarak belirlenecek aylık ortalamadan söz edildiğine göre, öncelikle ‘her ne ad altında olursa olsun alınan gelir’ kavramının içeriğinin belirlenmesi gerekmektedir.

‘Her türlü gelir’ kavramından ne anlaşılması gerektiği, 65 Yaş Yönetmeliği çerçevesinde belirtilmektedir. Buna göre engellinin, tarımsal ve tarımsal destek gelirleri, ticari gelirleri, taşınır veya taşınmaz mallardan elde ettiği gelirleri, il veya ilçe sosyal hizmetler müdürlüklerinden, Vakıflar Genel Müdürlüğü’nden veya sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarından bir süre ile sınırlı da olsa belirli aralıklarla almakta olduğu nakdi yardımlar (65 Yaş Yönetmeliği m.7/I), ‘her türlü gelir’ kapsamında dikkate alınacaktır. Bu çerçevede yine Yönetmeliğin ‘aylık hakkından yararlanamayacaklar’ı düzenleyen 5.maddesi, bize ‘gelir’ kavramının içeriğini belirlemede yardımcı olmaktadır. Maddeye göre, hakkında muhtaçlık sınırına eşit veya daha üst miktarda nafaka bağlanmış veya nafaka bağlanması mümkün olma hali, engellinin, engelli aylığı hakkından faydalanmaması için yeterli sebep olarak görülmektedir. Bu madde uygulamada birtakım sakıncalar doğurabilecektir. Engelli kişiye nafaka bağlanmış olması, ilgili kişinin fiilen bu imkân kavuştuğu anlamına gelmemektedir. Türk İcra İflas Hukuku çerçevesinde, nafakaya ilişkin ilamın, yükümlü tarafından ödenmemesi halinde icra kanalı üzerinden tahsili gerekmektedir. Gerçi nafaka hükümlerinin icrasını sağlamak için İİK m.344 üzerinden tazyik hapsi öngörülmüş olsa da, engelli kimseyi, icra prosedürü üzerinden hakkına ulaşmasının beklenmesi, onları uzun ve yorucu bir süreç ile baş başa bırakmak anlamı taşımaktadır. Engelli kimseye, ‘nafaka bağlanmasının mümkün olması hali’ ise, nafaka bağlanması için yargılama süreci

içerisine girilmesi gerekliliği karşısında, engellileri, yorucu bir süreç ile baş başa bırakacağından, ilgili maddede söz konusu olan yaklaşımın gözden geçirilmesi gerektiği kanaatindeyiz. Maddede bu hüküm yanında mahkeme kararıyla veya doğrudan doğruya kanunla bağlanmış sürekli gelirin var olması, menkul veya gayrimenkul malları üzerinden gelir elde etme veya gelir elde etmenin mümkün olması ve bu hallerin muhtaçlık sınırına eşit veya daha fazla bir değere tekabül etmesi halinde sosyal yardım hakkına sahip olunmamaktadır. Bu hüküm üzerinden diyebiliriz ki, “her ne ad altında olursa olsun” kavramının değerlendirilmesinde kişiye bağlanmış veya bağlanması mümkün olan nafaka, menkul veya gayrimenkul malvarlığı üzerinden elde edilen veya edilmesi mümkün olan gelir de dikkate alınacaktır. Tekrar ifade etmek gerekir ki, ilgili maddenin bu yaklaşımı ile engelli bir kişi, fiili açıdan muhtaçlık sınırının üstünde gelire sahip olmasa da, hukuken böyle bir imkânın var olması, hak sahibi olma sıfatının kazanılmasına engel olacaktır. Kanaatimizce, bu yaklaşım, engelli bireyin uzun ve yorucu mekanizmalar üzerinden maddi desteğe ulaşamaması halinde, sosyal yardım imkânı tanınması ile, toplumsal sistem gereği engelli olan bireyin önüne, ikinci bir engel çıkarabilmektedir.

Her ne ad altında olursa olsun elde edilen gelirin aylık ortalamasının muhtaçlık sınırının altında olması halinde kişi, muhtaç olarak kabul edilmekte ve sosyal yardım hakkına sahip olmaktadır. Fakat 65 Yaş Yönetmeliği m.5-a’da yer alan “*hangi adla olursa olsun herhangi bir sosyal güvenlik kurumundan bir gelir veya aylık hakkından faydalananlar ile isteğe bağlı prim ödeyenler dâhil olmak üzere Kuruma prim ödeyenler*”in engelli aylığına hak kazanamayacağı ifadesi, Sosyal Güvenlik Kurum’undan alınan aylık veya gelirin değeri üzerinden değil de salt olgunun varlığını yeterli görmesi ile isabetli görülmemektedir. Yani Sosyal Güvenlik Kurum’undan alınan gelir veya aylık, ‘muhtaçlık’ ölçüsü altında yer alsa da ilgili, sosyal yardım hakkından mahrum kalacaktır. Normlar hiyerarşisi ilkesi gereği ve yönetmeliklerin kanunların uygulanmasını göstermek amacı ile vaaz edilmeleri de dikkate alınmak suretiyle herhangi bir sosyal güvenlik kurumundan alınan gelir veya aylığın muhtaçlık sınırına eşit veya üstünde yer alması halinde sosyal yardım hakkının doğmayacağıının kabulü gerekmektedir.

Engelli kişinin gelirini tespit ederken evli olan kimseler için diğer eşin sahip olduğu mal ve gelirlerden TMK hükümleri çerçevesinde aile masraflarına katılabileceği miktar da dikkate alınacaktır (65 Yaş Yönetmeliği m.7/II). Fakat Danıştay 10.Dairesi, verdiği bir kararda⁵¹², “...davacı idarenin, ilgilinin, eşinin Emekli Sandığından emekli aylığı alması nedeniyle muhtaç sayılamayacağını ileri sürerek, muhtaçlık kararının iptali istemiyle dava açtığı, ilgilinin herhangi bir malı ve geliri olmadığından muhtaç sayılmasında hukuka aykırılık bulunmadığı, eşinin Emekli Sandığından aylık almasının, ilgilinin muhtaç sayılmasına engel olmadığı gerekçesiyle” davanın reddi yönünde hüküm vermiştir. Bu karar da göstermektedir ki, salt eşin gelir kaynağına sahip olması, diğer eşin muhtaç sayılmasına engel olmamakta, somut şartlar dâhilinde bir değerlendirme yapmak gerekmektedir.

Sonuç olarak ifade etmek gerekir ki, muhtaçlık ölçütü olarak belirtilen ve hiçbir şekilde insana yaraşır yaşam seviyesi sınırı teşkil edemeyecek değerin altında bir gelire sahip olan (ortalama olarak) engelli, engelli aylığına hak kazanabilecektir.

1.2. 18 Yaşını Doldurmamış Engelli Çocuklar Açısından

2022 Sayılı Kanun çerçevesinde 18 yaşını doldurmamış engelli çocuklar için sosyal yardım hakkı öngörülmektedir. Ancak öngörülen aylık, “muhtaçlık” sınırının altında gelire sahip olan ve kanunen bakmakla yükümlü olduğu 18 yaşını doldurmamış engelli çocuğa fiilen bakan kimseye bağlanmaktadır (2022 Sayılı Kanun ek m.1/I-c).

18 yaşından küçük çocuğun, her şeyden önce, “engelli” kavramı içerisinde değerlendirilmesi gerekmektedir. Çocuğun, 65 Yaş Yönetmeliği çerçevesinde %40 ve üzeri çalışma gücü kaybına uğramış olması gerekmektedir. Fakat engelli tespitinde kullanılan ‘çalışma gücü’ ölçütünün, 65 Yaş Yönetmeliği m.10’da yapılan değişiklik (RG 01.08.2008, 26954’de yayımlanan Yönetmelik m.6) ile ‘vücut fonksiyon kaybı’ olarak düzenlenmiştir.

Öngörülen oranda vücut fonksiyon kaybına sahip bir engelli çocuğun, kendisine kanunen bakmakla yükümlü olan ve fiilen de bakmakta olan bir yakını

⁵¹² Danıştay 10. Daire E. 1995/7611, K. 1997/83, T. 29.1.1997, www.kazancı.com, 26.06.2008.

bulunmalıdır. “Kanunen bakmakla yükümlü kimse” kavramının içeriği, 65 Yaş Yönetmeliği’nin (m.4-c) yönlendirmesi gereği, TMK m.364 çerçevesinde belirlenecektir. Yani engelli çocuğa fiilen bakan ilgilinin, alt veya üstsoy ile kardeşlerden oluşan yükümlü çevresi arasından bir kimse olması gerekmektedir⁵¹³.

İlgilinin, engelli çocuğun bakımını fiilen gerçekleştirmesi gerekmektedir. Bu çerçevede “bakım” kavramı ile ne ifade edilmek istendiği üzerinde durulmak gerekmektedir. “Kanunen bakmakla yükümlü kimse” üzerinden, fiilen bakım eyleminin gerçekleştirilmesinin aranması sebebiyle, “bakım” kavramının içeriğini, “kanunen bakmakla yükümlülük” kavramından hareketle belirleyebiliriz. “Kanunen bakmakla yükümlülük”; yükümlü olan kimsenin, yükümlü olunan ilgilinin gelişimi için gerekli koşulları oluşturmak adına maddi açıdan destek vermesi şeklinde görünüm kazanmaktadır. Maddi açıdan destek, emek ve malvarlığı üzerinden gerçekleştirilebilir. Bu çerçevede “bakım” kavramının, engelli çocuğun, fiziksel, psikolojik ve sosyal-kültürel gelişimi için gerekli olan imkânlarla ulaşması, bunlardan faydalanması maddi açıdan destek eyleminin, fiilen var olması gerekmektedir. “Fiilen bakım” eyleminin varlığı ve alınan aylığın kullanım yeri hususunda denetim yapılacağı da öngörülmüştür (65 Yaş Yönetmeliği m.7/I-1, 9/IV). Denetim, il ve ilçe mülki amirleri tarafından görevlendirilecek kurum tarafından, yılda en az bir kere yapılacaktır.

Engelli çocuğa fiilen bakmakta olan yakının, muhtaçlık hali içerisinde bulunması gerekmektedir⁵¹⁴. İlgili için öngörülen sosyal yardım hakkının amacı, mevcut yakınlık sebebiyle engelliye destek olmaya çalışan, fakat ödeme gücündeki yetersizlik sebebiyle muhtaç durumda olan kimseye, devletin mali desteğini sağlamaktır.

Söz konusu sosyal yardım hakkı, engelli çocuğun bizzat kendi nezdinde doğan bir sosyal yardım hakkı görünümünde değildir. Aylık imkânı, “kanunen bakmakla yükümlü olduğu 18 yaşını tamamlamamış özürlü yakını bulunan ve yakınına fiilen bakan” kimseye tanınmaktadır. Hâlbuki aylık hak sahibi olarak, çocuk tanınmalıdır.

⁵¹³ “Kanunen bakmakla yükümlü kimse” tabiri hakkında daha geniş bilgi için, “18 Yaşını Doldurmuş 65 Yaşını Doldurmamış Engelli Kimse”nin sosyal yardım hakkının şartlarının incelendiği “Kanunen Bakmakla Yükümlü Kimsenin Bulunmaması” başlığı altındaki anlatımlara bakılmalıdır.

⁵¹⁴ “Muhtaçlık” halinin tespitinde, “18 Yaşını Doldurmuş 65 Yaşını Doldurmamış Engelli Kimse”nin sosyal yardım hakkının doğumu için aranan “muhtaçlık” halini incelediğimiz “Muhtaçlık Hali İçinde Bulunma” konu başlığı altında belirttiğimiz kriterler dikkate alınabilecektir.

Çünkü bu hak, çocuğun sahip olduğu bir haktır. Bu hakkın fiil ehliyeti eksikliği sebebiyle veli veya vasisine veya ona fiilen bakmakta olan kimseye verilebilir.

1.3. Herhangi Bir Sosyal Güvenlik Kuruluşundan Aylık Veya Gelir Almakta Olan Engelliler Açısından

Herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşundan⁵¹⁵ engelli olması sebebiyle yetim olarak aylık veya gelir alan kimsenin, ilgili kuruluş üzerinden aldığı gelir veya aylık, 2022 Sayılı Kanun kapsamında engelliliğine bağlı olarak alacağı engelli aylığı miktarından daha düşük olması halinde, engelli kimseye sosyal yardım hakkı olarak aylık bağlanmaktadır (2022 Sayılı Kanun ek m.1/V, 65 Yaş Yönetmeliği m.8).

Hukuki mevzuatta geçen “çocuk” ifadesi, 18 yaşı doldurmamış kimse anlamında kullanılmamaktadır. “Çocuk” ifadesi, “ana-baba ile soybağı ilişkisindeki çocuk” anlamında kullanılmaktadır⁵¹⁶. Çünkü sosyal güvenlik kuruluşları üzerinden engelli olmaları sebebiyle yetim olarak gelir veya aylık almakta olan kimseler için herhangi bir yaş sınırlaması bulunmamaktadır.

Bu çerçevede öncelikle herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşundan gelir veya aylık alma hali, ardından da 2022 Sayılı Kanun kapsamında engelli aylığı alma hali değerlendirilecektir.

1.3.1. Herhangi Bir Sosyal Güvenlik Kuruluşundan Gelir Veya Aylık Alma Hali

Engelli kimsenin herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşundan gelir veya aylık alma hali, sigortalı kimsenin ölüm olgusuna bağlı olarak ölüm sigortası kapsamında veya iş kazası ve meslek hastalığı sonucu ölümün gerçekleşmesi halinde iş kazası-

⁵¹⁵ Sosyal Güvenlik Kurumları, 5502 Sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Kanunu ile tek bir kurum altında toplanmış olsa da, mevzuatlar arasındaki farkın devam ettiğini göstermek adına 2022 Sayılı 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Gücsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun’da kullanılan “herhangi bir sosyal güvenlik kurumu” ifadesi yerine “herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşu” ifadesi kullanılması tercih edilmiştir..

⁵¹⁶ SSK m.68/II; Bağ-Kur Kanunu m.45/IV; 5510 Sayılı Kanun m.34/II’de yer alan “çocuk” tanımları, bu tespitemizi doğrular niteliktedir.

meslek hastalığı sigortası kapsamında engelli çocuğun yetim olarak gelir veya aylık alması söz konusu olmaktadır.

Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 68.maddesi, ölüm sigortası, 23.maddesi de iş kazası-meslek hastalığı sigortası kapsamında, sigortalının ölümü halinde hak sahibi kişilerin hukuki durumlarını düzenlemektedir (SSK m.68, 23).

Ölüm sigortası kapsamında, aylık veya gelir hakkından faydalanacak engelli çocuk; Sosyal Sigorta veya Emekli Sandıklarına⁵¹⁷ tabi çalışmalarından dolayı herhangi bir gelir veya aylık almayan, “çalışamayacak durumda malul”⁵¹⁸ olarak kabul edilen erkek/kız çocuğudur. Maddede daha önce bulunan “erkek” sözcüğü, 29.07.2003 tarihli 4958 Sayılı Kanun ile kaldırılmıştır. Böylece ölüm sigortası kapsamında, sigortalının, gelir veya aylığa hak kazanabilecek, çalışamayacak derecede malul çocuğu için erkek-kız ayrımı yapılmamaktadır. Fakat SSK m.68/I-C-a’da yapılan bu değişiklik, maddede yer alan diğer hükümlere işlenmediğinden, birtakım sorunlar yaşanabilecektir. Özellikle 68.maddenin IV. ve VI. fıkralarında, erkek ve kız çocuklar için ayrı ayrı düzenlenen “aylığın kesilmesi” halleri incelendiğinde, kanun önünde eşitlik ve adalet ilkelerine aykırı yorumlar ortaya çıkabilecektir. Çalışamayacak derecede malul olan erkek çocuk, herhangi bir yaş sınırlamasına tabi olmaksızın aylık almaya devam edecektir. Hatta ölüm tarihinden sonra çalışamayacak derecede malul olan erkek çocuklarına, kendi çalışmalarından dolayı gelir veya aylık almamak şartıyla ömür boyunca, aylık alma imkânı tanınmaktadır. Fakat aynı miktar ölüm aylığı almakta olan kız çocuğu için, malul-malul olmayan ayrımı yapılmaksızın, sosyal güvenlik kuruluşlarından kendi çalışmaları dışında gelir veya aylık almaya başladıkları veya evlendikleri zaman, aylıklarının kesileceği yorumu ile karşılaşılabilir. Bu çerçevede, malul olan çocuklar için öngörülen aylık imkânında, “erkek” sözcüğünü metinden çıkaran Kanun ile ulaşılmak istenen amaca uygun olarak, 68.maddenin VI.fıkrasında kız çocukları için

⁵¹⁷ “Emekli Sandıkları” ifadesinin, Bağ-Kur ve diğer zorunlu yasal sosyal güvenlik kuruluşlarını da kapsadığının kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.532.

⁵¹⁸ “Çalışamayacak derecede malullük” olgusunun, **Sosyal Sigortalar Kurumu Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği** hükümleri (m.74/III-d) çerçevesinde Kurum sağlık tesislerinden alınacak rapor ile ispatlanması öngörülmekteydi. 5502 Sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Kanunu ile Sosyal Sigortalar Kurumu devredilmiş olduğundan ve engellilerin, “engellilik” olgusuna bağlı hak taleplerinde aranan raporlar, Özürlülük Ölçütü, Sınıflandırması ve Özürlülere Verilecek Sağlık Kurulu Raporları Hakkında Yönetmelik hükümleri çerçevesinde alınacaktır.

öngörülen ‘aylığın kesilme halleri’nin, çalışamayacak derecede malul olmayan kız çocuklarına özgü olduğu ifade edilmektedir⁵¹⁹.

İş kazası-meslek hastalığı sigortası kapsamında, engellilik sebebiyle aylık alma hakkı da, Sosyal Sigorta veya Emekli Sandığı’na tabi çalışmalarından dolayı herhangi bir gelir ve aylık almayan ‘çalışamayacak derecede engelli olan çocuklara’ tanınmaktadır. Metinde geçen ‘erkek’ sözcüğü, 22.01.2004 tarihli 5073 Sayılı Kanun ile kaldırılmıştır. Böylece maluliyet sebebiyle ölüm aylığı, kız-erkek ayrımı olmaksızın, çalışamayacak derecede malul olan çocuklara tanınmaktadır. Söz konusu bentte yapılan değişiklik, maddenin diğer hükümlerine işlenmediğinden yukarıdaki paragrafta belirttiğimiz sorunlar ile karşılaşmamız mümkündür⁵²⁰. Bu doğrultuda SSK’nın gerek 68., gerek 23.maddelerinde, malul çocuklar açısından ‘erkek’ sözcüğünün çıkarılması ile ulaşılmak istenen amaca uygun olarak, gerekli düzeltmeler yapılmalıdır. Ölüm aylığına hak kazanabilecek çocuklar, yaş sınırlamasının arandığı erkek çocuklara ilişkin 1.bölüm, kız-erkek ayrımının yapılmadığı engelli çocuklara ilişkin 2.bölüm ve sadece kız çocuklarına ilişkin 3.bölüm şeklinde düzenlenmelidir.

Emekli Sandığı Kanunu’nun 74.maddesi de, iştirakçinin ölümü halinde ölüm aylığı bağlanacak kişileri belirlemektedir. Maddenin 6.fıkrası çerçevesinde engellilik durumu “çalışmasına engel olan” çocuk, “muhtaç olması halinde”⁵²¹, yaşı ne olursa olsun yetim olarak engellilik sebebiyle, aylığa hak kazanacaktır. İştirakçinin çocuğu nezdinde aranan bu şartlar, ölüm anı itibariye mevcut olmak zorunda değildir. Ölüm anından daha sonraki bir süreçte engelli çocuk nezdinde, aranan şartların gerçekleşmesi de aylık bağlanmasını gerektirmektedir. Kız çocukları açısından, evlilik, aylık bağlanmasını engellediği gibi, erkek çocuklar için de aynı engel söz konusu olmaktadır (Emekli Sandığı Kanunu m.77-c)⁵²². Evlenme olgusunun, hem kız hem erkek çocuklar için aylık bağlanmasına engel olması, eşitlik açısından uygun görülmele birlikte,

⁵¹⁹ GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.527-528; TUNCAY/EKMEKÇİ, s.395.

⁵²⁰ Bkz. GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.335-338.

⁵²¹ “Muhtaç olma” kavramı, Emekli Sandığı Kanunu çerçevesinde uygulanmak üzere, Kanun’un 108. maddesinde; kendisini ve Medeni Kanun hükümlerine göre bakmaya mecbur olduğu ailesi fertlerini geçindirmeye yetecek geliri, malı veya kazancı bulunmayanlar şeklinde tanımlanmaktadır; bu konudaki kararlar için bkz. **Danıştay 11. Daire E. 2001/664**, K. 2003/5591, T. 19.12.2003; **Danıştay 11. Daire E. 2004/5059**, K. 2007/340, T. 19.1.2007, www.kazanci.com, 26.06.2008.

⁵²² Bkz. GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.616-620.

evliliğin, hak sahibi olma hususundaki etkisinin adaletin tesisi açısından irdelenmesi gerekmektedir. Evlenme olgusu karşısında, kişilerin yaşam standardındaki değişiklikler, değerlendirme kapsamına alınmalıdır. Çünkü evlenme ile eşler, birtakım haklar elde etmeleri yanında karşılıklı birtakım yükümlülükler altına da girmektedirler.

Bağ-Kur Kanunu'nun 45.maddesi, serbest meslek sahibinin ölümü halinde, ölüm aylığı alacak hak sahiplerini düzenlemektedir. Buna göre, çalışamayacak derecede engelli olan çocuk hakkında, yaşı ne olursa olsun ve herhangi bir muhtaçlık kriteri aranmaksızın ölüm aylığı bağlanması söz konusu olmaktadır. Engelli olan kız çocuklarının, evli olup olmamaları, ölüm aylığına hak kazanmaları açısından önem arz etmektedir. Bağ-Kur Kanunu'nun 46.maddesinin 3.fıkrasında, aylık bağlanan erkek çocuklar hakkında, “çalışamayacak durumda malûl olan erkek çocukların”, öngörülen yaşlara vardıkları halde de aylıklarının kesilmeyeceği ifade edilmekte ise de; aynı maddenin 2. fıkrasında, kız çocukları için evlenme hali, aylığın kesilme sebebi olarak kabul edilmektedir⁵²³.

Değerlendirdiğimiz sosyal güvenlik kuruluş mevzuat hükümleri yanında sosyal güvenlik kuruluş mevzuatları tek bir çatı altında toplama amacı taşıyan ve 1 Ekim 2008 tarihinde yürürlüğe girecek olan 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar Ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'na da değinmek gerekmektedir. 5510 Sayılı Kanun'da, ölüm sigortası kapsamında, aylık bağlanacak hak sahipleri, ölüm sigortasına ilişkin hükümlerin düzenlendiği 34.madde çerçevesinde değerlendirilecektir. Kanun'un kısa vadeli sigorta kolları içerisinde yer alan iş kazası-meslek hastalığı sigortası çerçevesinde, sigortalının ölümü halinde hak sahipleri, Kanun'un 20.maddesi 1.fıkrasının yönlendirmesi 34.madde üzerinden belirlenecektir. Sigorta kollarına ilişkin düzenlemelerin, sosyal güvenlik kuruluşlarına göre farklı içerikte olması, 5510 Sayılı Kanun ile belli ölçüde giderilmektedir.

34.madde incelendiğinde, ölüm aylığına hak kazanabilecek çocukların, üç kategori halinde sunulduğu görülmektedir. Yaş sınırlamasının öngörüldüğü ve kız-erkek ayrımı yapılmayan 1.bölüm, engelli çocuklara ilişkin yine kız-erkek ayrımı yapılmayan 2.bölüm ve kız çocuklarına özgü kılınan 3.bölüm. Kız çocukları için “yaşları ne olursa

⁵²³ Bkz. GÜZEL/OKUR/CANIKLIOĞLU, s.695-697.

olsun” ifadesinin kullanılması, çocuklara ilişkin 1.bölümün, erkek çocuklarla ilgili bir düzenleme olduğunu göstermektedir. Söz konusu düzenleme ile, engellilik sebebiyle yetim olarak aylık ve gelir bağlanabilmesi, ‘kendi çalışmaları sebebiyle gelir veya aylık bağlanmamış olma’ ve ‘%60 oranında engellilik’ tespitlerine bağlanmış bulunmaktadır (m.34/I-b-2). ‘Çalışamayacak derecede engellilik’ kavramı, ‘çalışma gücünü %60 oranında kaybetme’ olgusuna bağlanmaktadır. Böylece de kavram, objektif bir esasa dayandırılmak istenmektedir. Fakat söz konusu düzenlemenin, engellilerin mevcut durumunu ağırlaştırıcı sonuçlar doğurmaması gerekmektedir. Ayrıca engellilik olgusunun tespitinde kullanılan ‘vücut fonksiyon kayıp oranı’ yerine, ‘çalışma gücü kayıp oranı’nın kullanılması yerinde bir düzenleme değildir. Çünkü artık ‘engellilik’ olgusunun tespiti, konuyu düzenleyen Yönetmelik çerçevesinde ‘vücut fonksiyon kayıp oranları’ üzerinden belirlenecektir. Ölüm aylığı almakta olan çocukların aylıklarının kesilme sebeplerini incelediğimizde, Kanun’un 35.maddesinde şöyle bir hüküm ile karşılaşılmaktadır: “*Hak sahiplerine bağlanan aylıklar 34 üncü maddede belirtilen şartların ortadan kalktığı tarihi takip eden ödeme dönemi başından itibaren kesilir.*”(m.35/I-b). Bu hüküm karşısında, engelli olan çocukların, kendi çalışmalarından dolayı gelir veya aylık almama hali ile aranan engellilik halinin ortadan kalkması hali dışında, aylıklarının kesilmesi söz konusu olmayacaktır. Fakat engelli olan kız çocuklarının, evlilik olgusu karşısındaki konumu, yine tartışılabilir. Madde düzenlemesi, engelli çocukları, kız-erkek ayrımı gözetmeksizin, ayrı bentte ele aldığından, engelli kız çocukları için, evlenme, aylık kesilme sebebi olarak görülemeyecektir.

Engelli kimsenin belirttiğimiz sosyal güvenlik kuruluşları kapsamında engelli olması sebebiyle yetim olarak gelir veya aylık alması gerekmektedir.

1.3.2. 2022 Sayılı Kanun Kapsamında Engelli Aylığı Alma Hali

Herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşu kapsamında gelir veya aylık almakta olan engelli kimsenin, 2022 Sayılı Kanun kapsamında engelli aylığı alma hali değerlendirilmektedir. Engelli kimse, en az %40 oranında vücut fonksiyon kayıp oranına sahip olması ve yukarıda incelediğimiz diğer şartları taşıması halinde bir karşılaştırma yapılacaktır. İlgiliye bağlanabilecek engelli aylığı miktarı, sosyal güvenlik

kuruluşları üzerinden engelli olması sebebiyle yetim olarak bağlanabilecek gelir veya aylık miktarından daha fazla ise, aradaki fark, engelli kimseye Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından ödenecektir.

Belirtelim ki, 5754 Sayılı Sosyal Sigortalar Ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun ile 2022 Sayılı Kanun’un ek 1.maddesi son fıkrasında değişiklik yapılmıştır(m.92/II). Fıkra “*Bu maddenin birinci fıkrası hükümlerine göre aylık almaya hak kazanacak şekilde özürlü olduğunu belgeleyen ve herhangi bir sosyal güvenlik kurumundan yetim olarak aylık veya gelir almakta olan çocuklardan bu kurumlardan aldıkları aylık veya gelir toplamı tutarları bu madde gereğince durumlarına göre ödenebilecek tutardan daha az olanlara; aradaki fark ilgili sosyal güvenlik kurumu tarafından (birden fazla sosyal güvenlik kurumundan aylık veya gelir alanlar için yalnızca tercih edecekleri bir sosyal güvenlik kurumu tarafından) ödenir ve bu şekilde ödenen tutarlar Hazineден tahsil edilir.*”⁵²⁴ şeklini almıştır. Söz konusu değişiklik, daha önceki düzenleme açısından içerek olarak aynı niteliktedir. Bu yakın dönemdeki değişiklikte dikkati çeken husus; sosyal güvenlik kuruluşları, tek bir kurum, Sosyal Güvenlik Kurumu altında toplanmış olmasına rağmen söz konusu değişiklikte hala “herhangi bir sosyal güvenlik kurumu” ifadesine yer verilmiş olmasıdır.

1.4. 65 Yaşını Doldurmuş Engelliler Açısından

2022 Sayılı Kanun’un ek 1.maddesi 2.fıkrasına (65 Yaş Yönetmeliği m.17/II) göre; 65 yaşını doldurmuş ve bu Kanun’un 1. maddesi çerçevesinde yaşlılık aylığı alan veya aylığa hak kazanan kimse, başkasının yardımı olmaksızın hayatını devam ettiremeyecek derecede engelli ise, kişi, 'kendini idame ettiremeyecek engelliler' kapsamında, engelli aylığı hakkına sahip olmaktadır.

“Başkasının yardımı olmaksızın hayatını devam ettiremeyecek engelli” kavramının içeriği, daha önce değerlendirdiğimiz gibi 65 Yaş Yönetmeliği

⁵²⁴ Söz konusu değişiklik; 5754 Sayılı Sosyal Sigortalar Ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun’un yayımı tarihi olan 8 Mayıs 2008 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Bkz. 5754 Sayılı Sosyal Sigortalar Ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu İle Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun m.93/I-ç.

çerçevesinde, ‘tüm vücut fonksiyon kaybı’ kavramı üzerinden tanımlanacaktır (65 Yaş Yönetmeliği m.10). Bu doğrultuda tüm vücut fonksiyon kaybı ve bu kaybın günlük yaşam aktivitesine etkisi % 70 ve üzerinde olan kimseler, ‘başkasının yardımı olmaksızın hayatını devam ettiremeyecek’ engelli olarak kabul edilen 65 yaşını doldurmuş kişi, engelli aylığı alacaktır.

65 yaşını doldurmuş engellinin, nezdinde doğan engelli aylığı hakkında faydalanması halinde, yine nezdinde doğan 65 yaş aylığı imkânından düşecektir. Çünkü 65 yaş aylığı için, “sosyal güvenlik kuruluşlarının herhangi birisinden her ne nam altında olursa olsun bir gelir veya aylık hakkından yararlanmamak” gerekmektedir (2022 Sayılı Kanun m.1).

Kişi, 65 yaş doldurması öncesinde de engelli aylığı almakta idi ise, 65 yaşın doldurulması halinde de engelli aylığı almaya devam etmektedir (2022 Sayılı Kanun ek m.1/II).

2. 3294 SAYILI SOSYAL YARDIMLAŞMA VE DAYANIŞMAYI TEŞVİK KANUNU KAPSAMINDA TANINAN SOSYAL YARDIM HAKKI

3294 Sayılı Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu kapsamında; fakr-u zaruret içerisinde ve muhtaç durumda bulunan kimselerden Sosyal Güvenlik Kurumu’na⁵²⁵ tabi olmayan veya bu kurumlardan gelir veya aylık almayan kimseler, geçici olarak küçük bir yardım veya eğitim ve öğretim imkânı sağlanması halinde topluma faydalı hale getirilecek, üretken duruma geçirilebilecek kişiler, Sosyal Güvenlik Kurumu’na tabi olan veya bu kurumdan aylık ve gelir alan engellilerden, tedavi giderleri ile fonksiyon kazandırıcı ortopedik ve diğer yardımcı araç ve gereçleri kurumca karşılanamayan miktarı oranında engelli kimseler sosyal yardıma hak kazanabilmektedir⁵²⁶.

⁵²⁵ Her ne kadar **3294 Sayılı Kanun** m.2’de “sosyal güvenlik kuruluşları” ifadesi kullanılmakta ise de 5502 Sayılı Kanun ile sosyal güvenlik kuruluşları, Sosyal Güvenlik Kurumu altında toplandığından metin içerisinde “Sosyal Güvenlik Kurumu” ifadesine yer verilecektir.

⁵²⁶ Bkz. **AKIN**, s.254.

2.1.Sosyal Yardım Hakkına Sahip Olma Şartları

2.1.1.Sosyal Güvenlik Kurumu'na Tabi Olan Veya Bu Kurumdan Gelir Veya Aylık Alan Engelli Kimse

3294 Sayılı Kanun kapsamında engelliler, 572 Sayılı KHK'nin 17.maddesi ile eklenen Kanunu'nun 2. Maddesinin 2. fıkrasında düzenlenmektedir. Gerek kendi çalışma olgusu gerekse ana-baba veya çocuk çalışma olgusu üzerinden sosyal güvenlik kurumuna tabi olan veya bu kurumdan gelir veya aylık almakta olan engellilerin, Sosyal Güvenlik Kurumunca kısmen veya tamamen karşılanmayan tedavi giderleri, sosyal yardım çerçevesinde karşılanmaktadır. Yine aynı kategori içerisinde yer alan engelli kimselerin, fonksiyon kazandırıcı ortopedik ve diğer yardımcı araç ve gereçlerin bedellerinin kısmen veya tamamen karşılanmaması halinde sosyal yardım boyutunda sosyal güvenlik hakkı devreye girmekte ve Sosyal Güvenlik Kurumunca karşılanmayan değer karşılanmaktadır.

Fakat Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışmayı Teşvik Genel Müdürlüğü internet sitesi üzerinden yaptığımız araştırmada “Başvuru” başlığında, muhtemelen Genelge niteliğinde olan açıklamaya göre⁵²⁷, Sosyal Güvenlik Kurumu'na tabi veya bu kurumdan gelir veya aylık almakta olan engelli kimsenin, Sosyal Güvenlik Kurumunca karşılanmayan tedavi giderleri ile fonksiyon artırıcı veya yardımcı araç-gereç değerlerinin Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışmayı Teşvik Vakfı tarafından karşılanması için bir şart daha aranmaktadır. Bu şart, Sosyal Güvenlik Kurumunca karşılanmayan değer karşısında ilgilinin ödeme gücünün bulunmamasıdır.

2.1.2. Sosyal Güvenlik Kurumu'na Tabi Olmayan Veya Bu Kurum'dan Gelir Veya Aylık Almayan Engelli Kimse

3294 Sayılı Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu kapsamında, Sosyal Güvenlik Kurumu'na tabi olmayan veya bu kurumdan gelir veya aylık

⁵²⁷ <http://www.sydg.gov.tr/sydtf/web/gozlem.aspx?sayfano=137>, 10.04.2008.

almayan⁵²⁸ engelli kimse sosyal yardım imkânından faydalanabilmektedir (3294 Sayılı Kanun m.2/I).

Sosyal Güvenlik Kurumu nezdinde güvence ile donatılmamış engelli kimse, Türk vatandaşı olmalıdır. Yabancı ülke vatandaşı olan engelli kimse, Kanun kapsamında bulunmamaktadır.

Söz konusu Türk vatandaşı engelli kimsenin, fakr-u zaruret içerisinde ve muhtaç durumda bulunması gerekmektedir. ‘Fakr-u zaruret içinde ve muhtaç durumda bulunma’ kavramının içeriğini belirleme hususunda yine Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışma Genel Müdürlüğü internet sitesine baktığımızda, “Başvuru” başlığı altında muhtemelen genelge niteliğindeki açıklamada⁵²⁹ yer verilen ‘temel ihtiyaçlarını karşılayabilecek düzeyde sürekli ve düzenli gelire sahip olmama’ halinin, kavramın tanımlanması olarak değerlendirmek mümkün görünmektedir.

2.1.3. Geçici Bir Yardım İle Üretken Duruma Gelebilecek Engelli Kimse

3294 Sayılı Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu kapsamında geçici nitelikte küçük bir yardım veya eğitim ve öğrenim imkânının sağlanması ile üretken hale gelebilecek, topluma faydalı bir pozisyonda bulunabilecek engelli kimse de bulunmaktadır (3294 Sayılı Kanun m.2/I).

2.2.Sosyal Yardım Hakkının Sunumu

3294 Sayılı Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu kapsamında sosyal yardım hakkına sahip olan engelli kimseye yönelik ne türden yardımın yapılacağına dair Kanun’da herhangi bir açıklayıcı ifadeye rastlanmamaktadır.

⁵²⁸ **2022 Sayılı Kanun** kapsamında aylık almakta olan engelli kimse, “Sosyal güvenlik Kurumu’na tabi veya bu Kurum’dan gelir veya aylık alan kimse” kategorisi içerisinde değerlendirilmemektedir. 2022 sayılı Kanun kapsamındaki kişilerin, 3294 Sayılı Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu kapsamında olduğu ifade edilmektedir. Bu konuda Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışma Genel Müdürlüğü internet sitesinde “Değerlendirme” başlığı altında yer alan ifade: “2022 Sorgulaması: Sosyal güvenlik sorgulaması bölümünde yer alan 2022 sorgulaması, bu yasadan faydalananlar 3294 Sayılı Kanun kapsamında olduğundan sadece bilgi ve gelirlerinin belirlenmesi bakımından yapılır.” şeklindedir, <http://www.sydg.gov.tr/sydtf/web/gozlem.aspx?sayfano=134>, 10.04.2008.

⁵²⁹ <http://www.sydg.gov.tr/sydtf/web/gozlem.aspx?sayfano=137>, 10.04.2008.

Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışma Genel Müdürlüğü internet sitesinde⁵³⁰ “Yardım Programına Göre Gerekli Belgeler” başlığı altında yer alan yardım kategorilerinden “Özürlü Yardımları” adı altında “Özürlü İhtiyaç Yardımı”, “Özürlü Özel Eğitim Yardımı”, “Diğer Özürlü Yardımları” şeklinde bir sınıflandırma göze çarpmaktadır.

Bu çerçevede sosyal yardım hakkı kapsamında ilgiliye yönelik olarak yukarıda ifade ettiğimiz her engelli kategorisi için sadece parasal değil aynı nitelikte de gerçekleştirilmektedir.

3. BAŞBAKANLIK VAKIFLAR GENEL MÜDÜRLÜĞÜ MUHTAÇ AYLIĞI VE VAKIF İMARET YÖNETMELİĞİ KAPSAMINDA TANINAN SOSYAL YARDIM HAKKI

Başbakanlık Vakıflar Genel Müdürlüğü Muhtaç Aylığı ve Vakıf İmaret Yönetmeliği kapsamında, engelli kimselere aylık bağlanması öngörülmektedir (m.5)⁵³¹.

Yönetmelik kapsamında sosyal yardım hakkına sahip olabilmek için başkasının yardımı olmaksızın hayatını devam ettiremeyecek engelli kategorisi içerisinde yer almak gerekmektedir. Her ne kadar Yönetmelik, “sakat” tanımını vermekte (m.4) ise de, 5.maddeden anlaşılabileceği gibi, muhtaç aylığına hak kazanmak için “başkasının yardımı olmaksızın hayatını devam ettirememesi” olgusunun varlığı gerekmektedir. “Başkasının yardımı olmaksızın hayatını devam ettirememesi” kavramı, Yönetmelik içerisinde tanımlanmamıştır. Bu çerçevede 65 Yaşını Yönetmeliği m.10/I-b’de yer alan tanımın, bize yardımcı olabileceği kanaatindeyiz. Bunun yanında Yönetmelik m.5 çerçevesinde, görme engelli kimseler için başkasının yardımı olmaksızın hayatını devam ettirememesi şartı aranmamaktadır.

Başkasının yardımı olmaksızın hayatını devam ettiremeyecek engellinin, salt bu durumu muhtaç aylığına hak kazanması açısından yeterli görülmemektedir. Bunun yanında ilgilinin sosyal güvenlik kuruluşları kapsamı dışında bulunması aranmaktadır. Yani Sosyal Güvenlik Kurumu kapsamında her ne isim altında olursa olsun bir gelir

⁵³⁰ <http://www.sydg.gov.tr/sydtf/web/gozlem.aspx?sayfano=133>, 10.04.2008.

⁵³¹ Bkz. AKIN, s.253.

veya aylık hakkından yararlanmama halinin varlığı gerekmektedir. Bu kapsama 2022 Sayılı Kanun kapsamında engelli aylığı almama hali de girmektedir. Vakıflar Genel Müdürlüğü Yönetmeliği'nin 6.maddesinin g bendinde, yardıma hak kazanmak için, 2022 Sayılı Kanun dâhil olmak üzere Emekli Sandığı kapsamında herhangi bir gelir elde edilmediğinin belgelenmesi istenmektedir.

Sosyal sigorta kapsamı dışında bulunan ve başkasının yardımı olmaksızın hayatını devam ettiremeyecek engellinin, mahkeme kararı ile veya doğrudan doğruya kanun hükmü gereği bakım altına alınmış olmaması gerekmektedir.

Başkasının yardımı olmaksızın hayatını devam ettiremeyecek engellinin, kullanılan “veya” bağlacının mantık kuralları çerçevesindeki hükmü gereği, bakım altına alınmama olgusu ile birlikte veya ondan bağımsız olarak ekonomik yoksunluk içerisinde bulunması gerekmektedir. İlgilinin herhangi bir gelire sahip olmaması, hakkında nafaka bağlanmaması veya bağlanma ihtimalinin bulunmaması, yani kanunen bakmakla yükümlü kimsesinin bulunmaması gerekmektedir. Ekonomik yoksunluk açısından ilgilinin menkul ve gayrimenkul malı mevcut olmamalı veya olup da bunlardan elde edeceği yıllık gelirleri toplamının aylık ortalaması bu Yönetmelikle bağlanacak aylık miktarını geçmemelidir.

18 yaşından küçük engelli çocuklar hakkında da kendilerine bakmakla yükümlü anne ve babaları açısından yukarıda belirttiğimiz şartların mevcudiyeti aranmaktadır.

Sosyal yardım hakkı; ilgili engellinin ölümü, aylık bağlanan kimsenin bayan olması halinde evlenmesi, ta ki engelli kadının yine engelli ve muhtaç biri ile evlenmesi ve muhtaçlık hallerinin devam etmesi hali mevcut olsun, herhangi bir sebeple muhtaçlık halinin sona ermesi, aylık bağlanan engellinin ücret karşılığı bir işte çalışmaya başlaması, engellinin Kamu Kurum ve Kuruluşları veya hakiki ya da hükmi şahıslarca bakım altına alınması halinde varlığını yitirmektedir. Bunun yanında denmektedir ki, aylık alan erkek çocuğunun 18, yükseköğrenim görmesi halinde ise 25 yaşını doldurması halinde aylık hakkının ortadan kalkacağı hükmü, sosyal yardım hakkından faydalanan engelli kimseler için herhangi bir yaş sınırlamasının mevcut olmaması

sebebiyle geçerli değildir. Ayrıca muhtaç aylıklarının aralıksız altı ay boyunca alınmaması, hakkın sona ermesi sebebi teşkil etmektedir (Vakıflar genel Müdürlüğü Yönetmeliği m.13).

Muhtaç aylık miktarı, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'nda belirtilen ve memur taban aylıklarına uygulanan taban aylığı katsayısının (400) dört yüz gösterge rakamı ile çarpımından elde edilecek miktardır. Muhtaç aylığı bir aileden en çok bir kişiye bağlanabilmektedir (Vakıflar genel Müdürlüğü Yönetmeliği m.40-41).

4. DİĞER MEVZUAT HÜKÜMLERİ KAPSAMINDA TANINAN SOSYAL YARDIM HAKKI

Büyükşehir Belediye Özürlü Hizmet Birimleri Yönetmeliği çerçevesinde belediyelerin ekonomik durumu yetersiz olan engellilere ayni ve nakdi yardımda bulunma görevi mevcuttur (Büyükşehir Belediye Yönetmeliği m.8/I-g). Söz konusu Yönetmeliğin 12. maddesine göre, Yönetmelik kapsamında sosyal yardım hak sahipliği konusunda Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu'nda bahsedilen esaslar dikkate alınacaktır (m.12/I).

SHÇEK Genel Müdürlüğü Özürlülerin Tespiti, İncelenmesi, Bakım ve Rehabilitasyonuna Dair Yönetmelik çerçevesinde bakım ve rehabilitasyon merkezlerinde yatılı olarak kalmakta bulunan engelli kimselere merkez müdürünün önerisi, İl Sosyal Hizmetler Müdürü'nün onayı ile 'harçlık' olarak ifade edilen sosyal yardım imkânı gündeme gelmektedir (m.45). Ücret karşılığı çalışan ve aldığı ücret, öngörülen harçlıktan fazla olan engelliler sosyal yardım hakkına sahip değildirler. Fakat öğle ve akşam yemeğini kuruluştaki yiyemeyen çalışan engelliye, yaş gruplarına göre belirlenen aylık harçlık tutarı, yemek bedeli olarak ödenecektir. Bunun yanında kaçak durumda olan engelliler ve ailelerinin yanına korunma kararı kaldırılmak üzere verilen engelliler de sosyal yardım hakkına sahip olmamaktadır. Ayrıca 2022 Sayılı 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun gereğince veya başka kamu kurum ve kuruluşlardan aylık almakta olanlar da sosyal yardım imkânına sahip olmamaktadır. Eğitim kurumlarına devam eden engelliler, bulunduğu yaş grubunun gösterge rakamının iki katı tutarında sosyal yardım

hakkına sahip bulunmaktadır. Harçlık, maddi yeterlilik gibi kavramları algılama yeteneği gelişmemiş engelliler için grup sorumlusunun önerisi ve merkez müdürünün onayı ile hakkında tahakkuk edecek miktar tutarında harcama yapılır.

II. ENGELLİLERİN SOSYAL HİZMET HAKKI

Sosyal hizmetler; kişi ve ailelerin kendi bünye ve çevre şartlarından doğan veya kontrolleri dışında oluşan maddi, manevi ve sosyal yoksunluklarının giderilmesine ve ihtiyaçlarının karşılanmasına, sosyal sorunlarının önlenmesi ve çözülmesine yardımcı olunmasını ve hayat standartlarının iyileştirilmesi ve yükseltilmesini amaçlayan sistemli ve programlı hizmetler bütünü olarak tanımlanmaktadır (SHÇEK Kanunu m.3-a).

Sosyal hizmetlerin hak boyutu ile gündeme gelen diğer bir konu da hizmetin ücret karşılığı sunulup sunulamayacağına ilişkindir. 2828 Sayılı SHÇEK Kanunu 15, 21 ve 26. maddelerine dayanılarak yayımlanan SHÇEK Özürlülerin Tespiti, İncelenmesi, Bakım Ve Rehabilitasyonuna Dair Yönetmelik⁵³² 32. ve 47. maddeleri⁵³³ bağlamında gündeme gelmişti. Danıştay 10. Dairesi T:6.5.1999, E:1998/1582, K:1999/2239 sayılı kararında⁵³⁴ “...Ülkemizin mevcut koşullarına göre korunmaya, bakıma, yardıma muhtaç aile çocuk, özürlü, yaşlı ve diğer kişilerin sosyal hizmetlerden yararlanma taleplerinin tümünün karşılanması mümkün olmayıp özürlülerin başvurularının öncelik sırası belirlenmek suretiyle değerlendirilmesini zorunlu kılmaktadır. Bu doğrultuda Yasanın tanıdığı yetkiye istinaden düzenlenen Yönetmelikle yeterli ekonomik güce sahip, zihinsel, ruhsal ve bedensel özürlü olup anne ve/veya babası bulunan kişilerden davalı

⁵³² RG 19.8.1993, 21673

⁵³³ **SHÇEK Özürlülerin Tespiti, İncelenmesi, Bakım Ve Rehabilitasyonuna Dair Yönetmelik** m.32’de, engellilerin bakım merkezine alınması sırasında dikkate alınacak öncelikler belirtilmektedir. Aynı Yönetmeliğin 47.maddesi, ücretlerin, her yıl Ocak ayında tespit edileceğini, gerektiğinde yıl içinde genel müdürlüğün ücretlerde değişiklik yapabileceğini, ücretlere ilişkin uygulamanın aşağıdaki esaslara göre yürütüleceğini belirtirken "a" fıkrasında; Yönetmeliğin 32. maddesindeki (a, b, c, d, e) ve (ı) bentlerinde belirtilen engellilerin ücretsiz, bunun dışındakilerin ücretli olarak alınacakları, "b" fıkrasında; hizmete ücretli olarak dâhil edilenlerin ücretlerinin mazeretsiz olarak 10 gün içinde yatırılmadığı takdirde idarece engelliye, velisine veya vasisine duyuru yapılacağı, bu duyuruya rağmen ücretlerini 10 gün içerisinde ödemeyenlerin il müdürlüğünün onayı ile hizmet dışı bırakılacağı, "c" fıkrasında da, hizmete ücretsiz olarak kabul edildikten sonra engellinin, velisinin veya vasisinin ücretleri ödeyecek kadar mal ve geliri bulunduğu anlaşılanlar hakkında yasal işlem yapılacağı ve geçmiş ücretler tahsil edilerek hizmetin, ücretliye dönüştürüleceği, kararın kabul edilmemesi halinde engellinin il müdürlüğünün teklifi, valinin onayı ile aileye iade edileceği hükme bağlanmıştır.

⁵³⁴ www.kazanci.com.tr, 08.02.2008.

kurumca sunulan sosyal hizmetlerden faydalanırken hizmetin maliyeti de göz önünde bulundurulduğunda bir miktar ücret istenilmesi esasının benimsenmesinde, kamu yararı ve hizmetin gereklerine aykırılık görülmemiştir.” ifadesi üzerinden hüküm tesis etmiştir. Karara karşı yazılan karşı oy yazısında “...Sosyal hizmetler, maddi, manevi ve sosyal yoksunlukların giderilmesine ve ihtiyaçların karşılanmasına, sosyal sorunların önlenmesi ve çözümlenmesine yardımcı olmayı ve hayat standartlarının iyileştirilmesini, yükseltilmesini amaçladığına göre sosyal hizmetlerin ücret karşılığı sunulmasının söz konusu olamayacağı dolayısıyla Anayasa'da yerini bulan sosyal devlet olma ilkesinin bir gereği olarak söz konusu hizmetlerden muhtaç ve özürlü olan herkesin aynı ölçüde yararlandırılması gerektiği kuşkusuzdur.” ifadesine yer verilmektedir.

İdari Dava Daireleri Genel Kurulu T:10.12.1999 günlü, E:1999/734, K:1999/1222 sayılı karar ile Danıştay 10. Dairesi kararını onamıştır. Onama kararına karşı, davacının karar düzeltme istemi yerinde bulunarak Danıştay İdari Dava Daireleri Genel Kurulunun 10.12.1999 günlü, E:1999/734, K:1999/1222 sayılı kararı kaldırılarak, Danıştay Onuncu Dairesinin 6.5.1999 günlü, E:1998/1582, K:1999/2239 sayılı kararı temyizen yeniden incelenmiştir. Yapılan inceleme sonucunda “...Sosyal hizmetler, maddi, manevi ve sosyal yoksunlukların giderilmesine ve ihtiyaçların karşılanmasına, sosyal sorunların önlenmesi ve çözümlenmesine yardımcı olmayı ve hayat standartlarının iyileştirilmesini, yükseltilmesini amaçladığına göre sosyal hizmetlerin ücret karşılığı sunulmasının söz konusu olamayacağı dolayısıyla Anayasada yerini bulan sosyal devlet olma ilkesinin bir gereği olarak söz konusu hizmetlerden muhtaç ve özürlü olan herkesin aynı ölçüde yararlandırılması gerektiği kuşkusuzdur. Bu çerçevede yasa ile düzenlenmeyen ve Yönetmelikle düzenlenmesi öngörülen konular kapsamında yer verilmeyen sosyal hizmetlerin bedel karşılığı sunulması koşulunun Yönetmelikle getirilmesine olanak bulunmadığından dava konusu işlemin ve dayanağı anılan, Yönetmeliğin 32. ve 47. maddelerinin iptali gerekirken davanın reddedilmesinde hukuka uygunluk bulunmamaktadır.” ifadesi ile Yönetmelik ilgili maddeleri iptal edilmiştir⁵³⁵. Bu karar ile muhtaç ve engelli olan her ferdin sosyal hizmet hakkından ücretsiz faydalanması gerektiği, bu konuda yapılacak bir düzenlemenin de ancak “kanun” ile yapılabileceğinin altı çizilmektedir. Karar, sosyal hizmetlerin hak niteliğine vurgu

⁵³⁵ www.kazanci.com.tr, 08.02.2008; <http://www.danistay.gov.tr/kerisim/contamer.jsp>, 13.04.2008.

yaparak, hakkın ancak Anayasa m.13'te bir hakkın sınırlandırılabilmesi için ifade edilen gerekli şartlar çerçevesinde sınırlandırılabilceğini belirtmektedir.

Sosyal hizmet hakkı, sosyal güvenlik hakkının görünümü olması sebebiyle sahip olduğu ekonomik-sosyal hak özelliği gereği, Anayasa m.65 çerçevesinde devletin kaynakları ölçüsünde gerçekleştirilebilecektir. Sosyal hizmet hakkından faydalanılması için, hakkın özüne dokunmayacak, kişilerin hakka ulaşımını engelleyerek hakkın varlığını zedelemeyecek ölçölülükte, belli bir maddi kaynağı olan kimselerden ücret alınması kabul edilebilir. Fakat bu ücretin tespitinde, devletin asli görevi olduğunun bilicinde olarak kar amacı gütmek gibi bir amaç taşımaksızın, ilgilinin maliyete katkısı ölçüsünde objektif kriterler çerçevesinde hareket edilmesi gerekmektedir⁵³⁶.

5378 Sayılı Özürlüler Ve Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun kapsamında sosyal hizmet modelleri; bakım hizmeti, rehabilitasyon hizmeti, mesleki rehabilitasyon hizmeti, eğitim hizmeti, sağlık hizmeti, istihdam hizmeti şeklinde görünüm kazanmaktadır.

Bu hizmetler, insan onuruna yaraşır, toplumsal bütünleşmeyi sağlayıcı, fırsat eşitliğine dayalı, etkin, verimli, kaliteli, sürdürülebilir, ulaşılabilir, erişilebilir olma temel ilkeleri üzerinden engellilerin yaşamlarını güven, sağlık ve mutluluk içinde sürdürmelerine yardımcı, destekleyici hizmetlerdir (Büyükşehir Belediye Yönetmeliği m.6).

Fakat sosyal güvenlik hakkı çerçevesinde engellileri incelememiz sebebiyle bu başlık altında bakım hizmetleri, rehabilitasyon ve mesleki rehabilitasyon hizmetlerine değinilecektir. Her ne kadar eğitim, sağlık ve istihdam hizmetleri de benimsediğimiz sosyal güvenlik hakkı tanımını içerisinde değerdendirilebilse de bir çerçeve çizmek gerekliliği bizi böyle bir sınırlandırma yapmaya götürmüştür.

⁵³⁶ “...Davalı idarenin kuruluş yasasında yer alan amaç ve görevlerine ilişkin hükümler dikkate alındığında, esasen korunmaya ve bakıma muhtaç çocukların bakımını gerçekleştirmek ve gerekli teşkilatı kurmanın aslı görevi olduğu açıktır. Dolayısıyla davalı kurumun bakımını yaptığı çocuklardan aldığı ücret tespitinde objektif kriterlerden hareket etmesi gerekmekte olup, aslı görevi olan bir konuda kar amacı gütmek suretiyle ücret tespiti yoluna gitmesi yasal amacına aykırı düşmektedir...”, **Danıştay10. Daire** E:1996/5007, K:1998/5873, T:18.11.1998 (www.kazanci.com.tr, 08.02.2008)

1.BAKIM HİZMETLERİ

Engelliler alanında temel kanun niteliğine haiz 5378 Sayılı Özürlüler Kanunu, bakım hizmetlerini; engelli kişilerin yaşamlarını, öncelikle bulundukları ortamda sağlık, huzur ve güven içinde sürdürme, toplum içinde kendi kendilerini idare edebilme ve üretken hâle gelebilme esası üzerine şekillendirmektedir (m.6).

Bakım hizmeti; Büyükşehir Belediyeleri Özürlü Hizmet Birimleri Yönetmeliği (m.4-a) ile SHÇEK Özürlülerin Tespiti, İncelenmesi, Bakım Ve Rehabilitasyonuna Dair Yönetmelik (m.4/V) hükümleri ışığında, durumları gereği, toplum içerisinde bağımsız yaşama becerilerini kazanamayan veya kaybeden, rehabilitasyondan yararlanamayan veya yararlandığı halde özel ilgi, destek ve korunmaya gereksinim duyan bireylere verilen hizmetleri ifade etmektedir. Dolayısıyla bakım sosyal hizmet modeli, engellilik açısından belli bir yoğunluğa haiz ilgililer açısından söz konusu olmaktadır. Söz konusu bu engelliler için “bakıma muhtaç engelli” kavramı kullanılmaktadır.

Bakıma muhtaç engelli; 5378 Sayılı Özürlüler Kanunu m.3-e’de⁵³⁷, özürlülük sınıflandırmasına göre resmi sağlık kurulu raporu ile ağır özürlü olduğu belgelendirilenlerden, günlük hayatın alışılmış, tekrar eden gereklerini önemli ölçüde yerine getirememesi nedeniyle hayatını başkasının yardımı ve bakımı olmadan devam ettiremeyecek derecede düşkün kişiler olarak tanımlanmaktadır. Bu tanımda yer alan “ağır özürlü/engelli” kavramı da, uluslararası temel ölçütler esas alınarak hazırlanan ve gerek duyuldukça revize edilen ve Özürlülük Ölçütü Yönetmeliği’nde ifade edilen özürlülük ölçütüne göre ağır özürlü/engelli olma halini ifade etmektedir⁵³⁸.

Ağır engelli olarak tespiti yapılan (özürlü/engelli sağlık kurulu raporu ile) ilgilinin “bakıma muhtaç” olarak değerlendirilebilmesi için birtakım şartları taşıması gerekmektedir. “Bakıma muhtaç” kavramının tanımında pek çok kavram iç içe kullanılmaktadır⁵³⁹. Tanımda yer alan “günlük hayatın alışılmış, tekrar eden gerekleri”

⁵³⁷ Aynı tanım için bkz. 2828 Sayılı Sosyal Hizmetler Ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu m.3-d.

⁵³⁸ 5378 Sayılı Özürlüler Ve Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun m.3-b,d; ayrıca metin içerisinde “Engellilik Olgusunun Tespiti” başlığı altında yer alan bilgilere bakınız.

⁵³⁹ “Bakıma muhtaç engelli” kavramında, iç içe geçmiş diğer kavramların tanımında kullanılacak kriterler konusunda bkz. T:17.04.2007, S: B.02.1.SÇE.0.13.00.00 / 010.06.01-1339 2007/06 Sayılı Bakıma

kavramı; özbakım ihtiyaçlarını giderme, çevreye zarar verme riski ve tehlike riskini algılama, hareket edebilme, ev işlerini ve idaresini yapabilme hususları göz önüne alınmak suretiyle değerlendirilecektir.

‘Bakıma muhtaçlık’ halinin tespiti için günlük hayatın alışılmış gereklerinin önemli ölçüde yerine getirilememesi gerekmektedir. ‘Önemli ölçüde yerine getirememe’, bu gereklerin en az birisinde başkasına tam bağımlı olmayı veya söz konusu aktivitelerden en az ikisinde başkasına kısmen bağımlı olmayı, yani hayatın olağan gereklerini yapmada veya sağlamada başkasının yardımına ihtiyaç duyulmasını ifade etmektedir.

Bakım hizmetleri; engelli kimsenin bakımına yönelik olarak kişisel bakım hizmetlerini ve psiko-sosyal destek hizmetlerini kapsar (Bakım Muhtaç Özürlü Yönetmeliği m.9)⁵⁴⁰. Kişisel bakım hizmetleri; ilgilinin beden ve mekân çerçevesinde doğan ihtiyaçlarının karşılanmasını ifade etmektedir. Kişisel temizliğinin, oda temizliğinin yapılması gibi hususlar örnek olarak verilebilir (Bakım Muhtaç Özürlü Yönetmeliği m.9/II-a; SHÇEK Bakım ve Rehabilitasyon Yönetmeliği m.12/I-a-b). Psiko-sosyal destek hizmetleri ise, engelli kimsenin kendisinin ve ailesinin mevcut engellilik durumunu kabullenmesi, bu konuda bilinçlenmesi, sosyal hayata uyumun gerçekleşmesi, psikolojik rahatsızlıkların giderilmesi hususlarını içeren pek çok hizmeti bünyesinde barındırmaktadır (Bakım Muhtaç Özürlü Yönetmeliği m.9/II-b; SHÇEK Bakım ve Rehabilitasyon Yönetmeliği m.9).

Bakım hizmetleri mekânsal açıdan da evde ve kurumda bakım şeklinde gerçekleşebilmektedir (5378 Sayılı Özürlüler Kanunu m.9)⁵⁴¹. Bakım çeşitlerinde temel

Muhtaç Özürlü Genelgesi, http://www.shcek.gov.tr/Kurumsal_Bilgi/Mevzuat/genelge/yeniler/bakima_muhtac_ozurlu.asp, 13.04.2008.

⁵⁴⁰ Bakım hizmetlerinin, öz bakım, tıbbi bakım, rehabilitasyon, sosyal bakım, psikolojik bakım, spirüel bakım, mesleki bakım gibi ana alt başlıklara ayrılabilceği de ifade edilmektedir, **III. Özürlüler Şurası**, Bakım Hizmetleri, İstanbul 19-23 Kasım 2007, Bakım Hizmet Türleri Komisyon Raporu, s.39, 46 (<http://www.ozida.gov.tr/>, 04.06.2008). Çerçevenin bu kadar geniş belirlenmesinde SHÇEK Özürlülerin Tespiti, İncelenmesi, Bakım Ve Rehabilitasyonuna Dair Yönetmelik hükümlerinin etkili olduğunu düşünmekteyiz.

⁵⁴¹ Evde bakım hizmet modelinde, sağlık bakımı ve sosyal bakım hizmetlerinin birbirinden ayrı düşünülmemeyeceği, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü’nün kuruluşunu düzenlemek üzere 1983 yılında çıkarılan yasa ile başlayan ve 2005 yılında çıkarılan Özürlüler Kanununa kadar uzanan, konuya yönelik tüm yasal düzenlemeler evde bakımın sosyal hizmet boyutunun ön planda tutulduğu, sağlık boyutunu ihmal edildiği ifade edilmektedir, **III. Özürlüler Şurası**, Bakım Hizmetleri

ölçü, öncelikle kişinin sosyal ve fiziksel çevresinden ayrılmaksızın hizmete ulaşabilmesidir. Bakım hizmetlerinin sunumunda kişinin biyolojik, fiziksel, psikolojik ve sosyal ihtiyaçları da dikkate alınır (5378 Sayılı Özürlüler Kanunu m.8/I).

Evde bakım; kişinin bulunduğu bireysel veya aile dâhil sosyal ortam içerisinde, ailesi veya sosyal çevresi ile birlikte, ilgiliye yönelik bakım hizmetini ifade etmektedir (SHÇEK Bakım ve Rehabilitasyon Yönetmeliği m.4). Evde bakım hizmeti sunumunda, sadece engelli değil, ailesi ve yakınları da engellilik durumunun kabulü, engelliye yardım hususlarında bakım ve rehabilitasyon hizmetlerine muhatap olmaktadır⁵⁴².

Engellilere yönelik bakım hizmetlerinin geliştirilme, yaygınlaştırılma ve standardizasyonu, Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü koordinasyonunda yürütülmektedir (5378 Sayılı Kanun m.8/I). Söz konusu bakım hizmetleri, Sosyal Hizmetler Ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü koordinatörlüğünde kamu kurum ve kuruluşları ile özel hukuk gerçek ve tüzel kişileri tarafından ifa edilebilmektedir (5378 Sayılı Özürlüler Kanunu m.7)⁵⁴³. Söz konusu bakım hizmetleri; bedensel, zihinsel ve ruhsal engelleri nedeniyle normal yaşamın gereklerine uymama durumunda olan kişilerin, fonksiyon kayıplarını gidermek ve toplum içinde kendi kendilerine yeterli olmalarını sağlayan beceriler kazandırmak veya bu becerileri kazanamayanlara devamlı bakmak üzere kurulan sosyal hizmet kuruluşları olarak tarif edilen ‘bakım ve rehabilitasyon merkezleri’ (2828 Sayılı Kanun m.3-f/5) tarafından gerçekleştirilecektir.

Raporu, s.56 (<http://www.ozida.gov.tr/>, 04.06.2008); evde bakım hizmetinin sağlık boyutu, Sağlık Bakanlığı çatısı altında, 10.3.2005 tarihli ve 2571 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan “Evde Bakım hizmetleri Sunumu Hakkında Yönetmelik” ile yasal düzenleme altına alınmıştır.

⁵⁴² Bkz. **SHÇEK Özürlülerin Tespiti, İncelenmesi, Bakım Ve Rehabilitasyonuna Dair Yönetmelik** m.39; **Bakıma Muhtaç Özürlülere Yönelik Resmi Kurum Ve Kuruluşlar Bakım Merkezleri Yönetmeliği** m.37-e; **Bakıma Muhtaç Özürlülere Yönelik Özel Bakım Merkezleri Yönetmeliği** m.41/II.

⁵⁴³ Söz konusu kamu kurum ve kuruluşları arasında Büyükşehir Belediyeleri de bulunmaktadır. **Büyükşehir Belediyesi Özürlü Hizmet Birimleri Yönetmeliği** m.4-a’ya göre bakım hizmetleri; durumları gereği toplum içerisinde bağımsız yaşama becerilerini kazanamayan veya kaybeden, rehabilitasyondan yararlandığı halde özel ilgi destek ve korunmaya gereksinim duyan bireylere verilen hizmetleri ifade etmektedir. Bakım hizmetleri, bakıma muhtaç engellilere yönelik ya bizzat hizmet sunumu şeklinde veya hizmet satın alınması şeklinde görünüm kazanmaktadır (Yönetmelik m.8-h); Söz konusu bu hükümlerde, sosyal güvenlik sağlama sorumluluğunda devlet kurumu dışında diğer kamu kurum ve kuruluşları, sivil toplum kuruluşları ile özel sektörün sorumluluk almasının sağlanmak istendiği görülmektedir.

Bakıma muhtaç engellilere yönelik söz konusu bakım sosyal hizmetleri, engellilerden sadece bir kesimine ücretsiz olarak sunulmaktadır. Bu durumda bakım hizmetleri Sosyal Hizmetler Ve Çocuk Esirgeme Kurumu tarafından karşılanmaktadır⁵⁴⁴.

1.1.Bakım Hizmetlerinin SHÇEK Tarafından Karşılanması Hali

5378 Sayılı Özürlüler Kanunu ile 2828 Sayılı Sosyal Hizmetler Ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu'na eklenen ek m.7/I'e göre⁵⁴⁵, 5579 Sayılı Kanun ile yapılan değişiklik çerçevesinde, *“Her ne ad altında olursa olsun her türlü gelirleri toplamı esas alınmak suretiyle; kendilerine ait veya bakmakla yükümlü olduğu birey sayısına göre kendilerine düşen ortalama aylık gelir tutarı bir aylık net asgarî ücret tutarının 2/3'ünden daha az olan bakıma muhtaç engellilere, kamu veya özel bakım merkezlerinde ya da ikametgâhlarında bakım hizmeti verilmesi”* sağlanacaktır. Söz konusu engellilere yönelik olarak sunulacak bakım hizmetleri masrafları, SHÇEK tarafından sağlanacaktır (2828 Sayılı Kanun ek m.7/II)⁵⁴⁶. Maddenin ilk şeklinde aranan, herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna tabi olmama halinin, bakım hizmetinden

⁵⁴⁴ Almanya'da bakım hizmetleri, temel olarak, “Bakım Sigortası” olarak isimlendirilen ve primli rejim şeklinde yapılan bir sistem üzerinden ilgililere sunulmaktadır. Almanya ve diğer ülke örnekleri için bkz. **SEYYAR**, Ali: Özürlülere Adanmış Sosyal Politika Yazıları, Adapazarı Büyükşehir Belediyesi Yayınları, Adapazarı 2006, s.131-184; **SEYYAR**, Özürlüler Politikası, s.125-135.

⁵⁴⁵ Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Hakkında Kanun Tasarısı'nda, bakıma muhtaç engellilere yönelik bakım hizmetleri açısından, benzer nitelikte bir hükme yer verilmektedir. Fakat bu hükümde, bakım hizmetleri, özel kurumlarda veya evde yerine getirilecek engellilere, ‘bakım ücreti’ verilmesi öngörülmektedir. Bu düzenleme ile, engellilere, ödeme için belirlenecek eşik değer ile engelli ve engelli bakımını üstlenen kimsenin yaşam düzeyi arasındaki fark kadar bakım ücreti ödenmesi öngörülmektedir. Söz konusu eşik değer, asgarî ücretin üç katından fazla olamayacaktır, bkz. **AKIN**, s.270; **2828 Sayılı Sosyal Hizmetler Ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu** ek m.7/I'nın 5378 Sayılı Kanun ile getirilen ilk hali: “Sosyal güvenlik kurumlarına tâbi olmayan, bakıma muhtaç özürlülerden ailesini kaybetmiş olanlar ile ailesi ekonomik veya sosyal yoksunluk içerisinde bulunanlara bakım hizmetinin resmî veya özel bakım kurumlarında ya da ikametlerinde verilmesi sağlanır.” şeklindeydi. Yönetmelikler, her ne kadar 2828 Sayılı Kanun ek m.7'nin ilk şekli üzerinden şekillenmiş olsa da, normlar hiyerarşisi çerçevesinde, yönetmeliklerin kanunlara aykırı olamayacağı bilgisi üzerinden, söz konusu yönetmeliklerin, kanun değişikliğine uygun yorum ile uygulanması gerekmektedir. Bu hususu açıklayıcı idari işlem için bkz. **5579 Sayılı Kanun Değişikliği Hakkında SHÇEK Genel Müdürlüğünün Yayınladığı 2007/2 sayılı SHÇEK Genelgesi** (<http://www.ozida.gov.tr/>). Zaten gelişen süreçte idari düzenleyici işlemlerde de gerekli değişiklikler yapılmaktadır.

⁵⁴⁶ Bakıma muhtaç engellilere yönelik bakım hizmetlerini sunan kurumlara, SHÇEK tarafından hizmet karşılığı verilecek ücret miktarları, **Bakıma Muhtaç Özürlülerin Tespiti Ve Bakım Hizmeti Esaslarının Belirlenmesine İlişkin Yönetmeliğin** 13. maddesinde düzenlenmektedir.

faydalanılmasına engel teşkil etmesi sebebiyle, engelli bireyler için bu engelin kaldırılması ve eşitliğin sağlanması amacıyla söz konusu değişiklik yapılmıştır.

1.1.1. Ücretsiz Bakım Sosyal Hizmet Sunum Şartları

Sosyal Hizmetler Ve Çocuk Esirgeme Kurumu tarafından bakım hizmetleri karşılanacak bakıma muhtaç engelliler, Bakıma Muhtaç Özürllüler Tespiti ve Bakım Hizmeti Esaslarının Belirlenmesine İlişkin Yönetmelik kapsamında, şu şekilde tanımlanmaktadır: Özürllülük sınıflandırmasına göre ağır özürllü olduğu belgelendirilenlerden; günlük hayatın alışılmış, tekrar eden gereklerini önemli ölçüde yerine getirememesi nedeniyle hayatını başkasının yardımı ve bakımı olmadan devam ettiremeyecek derecede düşkün olduğu, her ne ad altında olursa olsun her türlü gelirleri toplamı esas alınmak suretiyle; kendilerine ait veya bakmakla yükümlü olduğu birey sayısına göre kendilerine düşen ortalama aylık gelir tutarının, bir aylık net asgari ücret tutarının 2/3'ünden daha az olduğu bakım raporu ile tespit edilenler (Bakıma Muhtaç Özürllü Yönetmeliği m.4-c). Bu tanım üzerinden bakıma muhtaç engelli açısından bakım hizmetlerinden ücretsiz faydalanmak için aranan şartları incelememiz mümkündür.

Bakıma muhtaç engellinin, maddi-ekonomik yoksunluk içerisinde bulunması gerekmektedir. Ekonomik yoksunluk ölçüsü olarak da, asgari ücretin 2/3'ünden daha az aylık net gelire sahip olma olgusu alınmaktadır. Ekonomik yoksunluk olgusunun tespitinde, ilgilinin her ne ad altında olursa olsun gelirleri toplamı öncelikle belirlenecektir. Kişi elde ettiği toplam gelir miktarını belirlerken, belirli bir çevre üzerinden hareket etmekteyiz. Bu çevre de, 2828 Sayılı SHÇEK Kanunu'nda ifade edilen ve Bakıma Muhtaç Özürllü Yönetmeliği m.4-h'de de tanımlanan 'bakmakla yükümlü olunan birey' kavramı temelinde şekillenecektir.

Bakmakla yükümlü birey; üveyler dahil olmak üzere bakıma muhtaç özürllünün kendisi ile birlikte aynı evde yaşayan; eşi, çocukları ile ana ve babası, çocuklarının eşleri, evli olmayan torunları, ana ve babasının ana ve babası, evli olmayan kardeşleri, eşinin ana ve babası, eşinin evli olmayan kardeşleri, başka bir adreste bulunsu dahi evli

olmayan ve eğitimini devam ettiren 25 yaşını tamamlamamış çocukları ile aynı durumdaki kardeşleri ya da eşinin kardeşlerini de içerisine almaktadır.

Bakmakla yükümlü olunan bireyler kategorisi içerisine, aynı evde yaşama fiilini gerçekleştiren bireylerin yanında, ‘başka bir adreste bulunsa dahi’ kavramı üzerinden aynı evde yaşama olgusu gerçekleşmese de evli olmayan ve eğitimini devam ettirmekte olan çocukları, kardeşleri, eşinin kardeşleri de girmektedir.

‘Bakmakla yükümlü olunan birey’ kavramı, daha önce engelli aylığı hükmünü inceleme sırasında belirttiğimiz tanımlamadan daha farklı ve daha geniş çevreyi içerisine alan bir kavram niteliğine bürünmektedir. Öncelikle belirtmeliyiz ki, aynı kesime yönelik hukuki düzenlemeler arasında özellikle de aynı kavramlara yüklenen farklı kavramlar, uygulama güçlüklerine yol açacak, hukuk birliğini zedeleyecektir. Engelli aylığı bağlanması için aranan ‘kanunen bakmakla yükümlü’ kavramı üzerinden temel kanun niteliğindeki Türk Medeni Kanunu’na atıfta bulunulması, hukuk birliğini sağlama hususunda oldukça yerinde bir düzenlemedir. Bakım hizmetleri için söz konusu olan ‘bakmakla yükümlü olunan birey’ kavramı içerisinde, kanunen herhangi bir bakım yükümlülüğünün mevcut olmadığı kişilerin de bulunması hukuk birlik ve güvenliğini zedeleyici niteliktedir.

Bakmakla yükümlü olunan çevrede yer alan kimselerin gelir ve mal durumu değerlendirme kapsamına alınır (Bakıma Muhtaç Özürlü Yönetmeliği m.6-d, 7/III). Bakmakla yükümlü olunan bireyler tanımında belirtilen tüm bireylerin gelirleri, toplam gelire dâhil edilmek suretiyle, kişi başına düşen gelir belirlenir. Başkasının bakımına muhtaç durumda olması sebebiyle çalışma imkânından yoksun olan engellinin, bakım hizmetinin Kurum tarafından karşılanması için aranan ekonomik yoksunluk olgusunun, oldukça geniş bir tanım çevresi içerisinde yer alan kişilerin gelirlerinin dikkate alınması suretiyle belirlenmesi hakkaniyete aykırı sonuçlara yol açabilecektir. Çünkü kanunen herhangi bir bakım yükümlülüğünün mevcut olmadığı kişilerin de dâhil olduğu bakım yükümü çevresindeki kişilerin, aynı evde yaşıyor olmalarına rağmen herhangi bir yardımda bulunmuyor olmaları da muhtemeldir. Bu ihtimal düşünülmüş olacak ki, kişi başına düşen gelir ile engelli ve ailesi olarak tanımlanan muhtemel bakmakla yükümlü birey tanımı içerisinde yer alan fertlerin fiziksel, zihinsel, duygusal, psiko-sosyal ve

demografik özellikleri de dikkate alınarak değerlendirmede bulunulacağı ifade edilmektedir (Bakıma Muhtaç Özürlü Yönetmeliği m.7/III).

Eleştirilerimizi bu şekilde ifade edebileceğimiz “bakmakla yükümlü olunan birey” kavramı üzerinden, kişi başına düşen gelir miktarı, asgari ücretin 2/3’ünden daha az ise, ilgili engellinin bakım hizmetleri SHÇEK tarafından karşılanmaktadır.

Bakıma muhtaç engelli hakkında değerlendirme⁵⁴⁷, Bakım Hizmetleri Değerlendirme Heyeti’nin⁵⁴⁸, engelli hakkında hazırlayacağı bakım raporu⁵⁴⁹ üzerinden görünür kılınmaktadır.

1.1.2. Ücretsiz Bakım Sosyal Hizmet Sunumu

Bakım raporu çerçevesinde ücretsiz bakım hizmetinden faydalanabilecek bakıma muhtaç engelliye yönelik bakım hizmetleri, kurum veya evde bakım şeklinde verilebilmektedir. Bakım hizmet modelini mekânsal açıdan belirleme konusunda tercih hakkı, engelliye, engellinin fiil ehliyeti yoksa kanuni temsilcisine aittir.

⁵⁴⁷ Mülki amirler, sağlık kuruluşları, köy muhtarları, genel kolluk kuvvetleri ve belediye zabıta memurları, kamu kurum ve kuruluşları, vatandaşlar, engellilerin kendisi veya ailesi çevrelerinde bulunan bakıma muhtaç özürlüleri bakım hizmetlerinden yararlandırılması amacıyla il/ilçe müdürlüklerine bildirebilirler, **Bakıma Muhtaç Özürlülerin Tespiti Ve Bakım Hizmeti Esaslarının Belirlenmesine İlişkin Yönetmelik** m.5; varlığı bilgisine ulaşılan bakıma muhtaç engelli hakkında bir değerlendirme yapılır. Değerlendirmede bulunmak için ilgiliden istenecek belgeler için bkz. **Bakıma Muhtaç Engelli Yönetmeliği** m.6; söz konusu Yönetmeliğin 7.maddesine yer alan hükme göre, terk edilmiş ve kimsesiz engellilerin, kendilerinden istenilen belgeleri tamamlayamaması durumunda, SHÇEK İl Müdürlüğünce belgelerin tamamlanması için yardım edilecektir; söz konusu belgeler ışığında **Bakıma Muhtaç Özürlü Yönetmeliği** 7.maddesi çerçevesinde değerlendirme yapılmaktadır. Bu kapsamda engelli veya ailesi ikametgâhı bizzat görülerek değerlendirme yapılmaktadır.

⁵⁴⁸ Bakım Hizmetleri Değerlendirme Heyeti; Müracaatı yapılan bakıma muhtaç özürlünün ikametgâhında veya bakım merkezlerinde bakım raporu hazırlayan, bakıma muhtaç özürlünün bakım hizmetlerinin hangi türünden yararlanacağına karar veren, uygun ortama yerleştirmeyi öneren, bakım hizmetlerine yönelik gözlem, inceleme, kontrol yapan ve sonucunda bakım hizmetleri değerlendirme raporu hazırlamakla görevli heyeti” ifade etmektedir, **Bakıma Muhtaç Özürlülerin Tespiti Ve Bakım Hizmeti Esaslarının Belirlenmesine İlişkin Yönetmelik** m.4-ç;”Bakım Hizmetleri Değerlendirme Heyeti”nin oluşturulması, çalışma usul ve esasları için bkz. **Bakıma Muhtaç Özürlülerin Tespiti Ve Bakım Hizmeti Esaslarının Belirlenmesine İlişkin Yönetmelik** m.10.

⁵⁴⁹ Bakım raporu; Bakım Hizmetleri Değerlendirme Heyeti’nin; özürlüye ait veya bakmakla yükümlü olunan kişi sayısına göre özürlüye düşen ortalama aylık geliri belirlediği; özürlünün ve ailesinin sağlık ve psiko-sosyal durumunu tahlil ettiği; özürlünün bakıma muhtaçlığını, ihtiyaç duyduğu bakım hizmetlerini ve özürlüye verilecek bakım hizmet modellerini tespit ettiği ve genel çerçevesi Genel Müdürlükçe belirlenen raporu” ifade etmektedir, **Bakıma Muhtaç Özürlülerin Tespiti Ve Bakım Hizmeti Esaslarının Belirlenmesine İlişkin Yönetmelik** m.4-d; söz konusu rapora karşı, tebliği tarihinden itibaren 30 gün içinde engelli veya yasal temsilcisi tarafından bakım raporuna itiraz edebilir, **Bakıma Muhtaç Özürlülerin Tespiti Ve Bakım Hizmeti Esaslarının Belirlenmesine İlişkin Yönetmelik** m.7/IV.

a. Kurum Bakım Hizmeti Modeli

Kurum bakımı; SHÇEK Genel Müdürlüğü'ne bağlı bakım ve rehabilitasyon merkezlerinde, Genel Müdürlüğün izni ile açılan diğer resmî kurum veya kuruluşlara ait merkezlerde, gerçek veya özel hukuk tüzel kişilerine ait özel bakım merkezlerinde gerçekleştirilmektedir (Bakıma Muhtaç Özürlü Yönetmeliği m.11/I-a).

Engellinin, bakım hizmeti alacağı yeri belirlemede, esas belirleyici olan, engelli ve ailesinin tercihidir. Yani engellinin talebi doğrultusunda bakım hizmeti alınacak yer belirlenmektedir. Fakat engelli iradesinin değerlendirilmesinde, bakım ve rehabilitasyon merkezinin kapasitesi de dikkate alınacak hususlardandır (Bakıma Muhtaç Özürlü Yönetmeliği m.12-a). Ayrıca bu şartlara ilave olarak, SHÇEK merkezleri de, başvurulara, birtakım öncelikler çerçevesinde cevap vermektedirler. SHÇEK Bakım ve Rehabilitasyon Yönetmeliği'nin 32. maddesinde yer alan bu öncelikler, engellinin içerisinde bulunduğu yoksunluk ölçüsünde şekillenmektedir. Fakat acil olan vakalarda, söz konusu bu sıralamaya bakılmaksızın engelli merkeze kabul edilir (SHÇEK Bakım ve Rehabilitasyon Yönetmeliği m.32/II). Bakım hizmet modeli, engelli veya ailesinin talep etmesi ve kapasitenin uygun olması hâlinde, SHÇEK Genel Müdürlüğü'ne bağlı bakım ve rehabilitasyon merkezlerinde alınabilecektir. Bakım hizmetinin, SHÇEK dışındaki kamu kurum ve kuruluşları ile özel bakım merkezlerinden alınabilmesi için 'merkezlerin kabulü' şartı aranmaktadır (Bakıma Muhtaç Özürlü Yönetmeliği m.12-b,c). 'Merkezin kabulü' şeklindeki ifade ile, SHÇEK dışında yapılanan bakım merkezlerine geniş bir takdir yetkisi verilmediği kanaatindeyiz. Bu hususta belirleyici nokta, merkezin uzmanlık alanı olan engel grubu ile merkezin kapasitesi olmaktadır⁵⁵⁰.

⁵⁵⁰ Özel bakım ve rehabilitasyon merkezlerinin, bakım ücreti Kurum tarafından sağlanacak engelli kimseleri merkeze kabulü hususunda öngörülen hüküm "...bakıma muhtaç özürünün ve ailesinin talebi doğrultusunda merkezin kapasitesi dikkate alınarak belirlenir" ifadesini taşımaktadır, **Bakıma Muhtaç Özürlülere Yönelik Özel Bakım Merkezleri Yönetmeliği** m.42/I-d; gerek Bakıma Muhtaç Özürlülere Yönelik Resmi Kurum Ve Kuruluşlar Bakım Merkezleri Yönetmeliği m.38'de ve gerek bakım ücretlerini kendileri karşılayacak olan engelli kimselerin özel bakım ve rehabilitasyon merkezlerine kabulü hususunda Bakıma Muhtaç Özürlülere Yönelik Özel Bakım Merkezleri Yönetmeliği m.43/I 'de geçen, "merkezin uygun görmesi" ifadesinin belirttiğimiz gibi objektif kriterler çerçevesinde uzmanlık alanı ve kapasite ile ilişkilendirilmesi gerektiği kanaatindeyiz.

İlgilinin özel bakım merkezinden hizmet alabilmesi için, merkezin kabulü şartı yanında ayrıca İl Sosyal Hizmetler Müdürlüğü'nün onayı gerekmektedir (Özel Bakım Merkezleri Yönetmeliği m.42/I-e). Özel Bakım Merkezleri Yönetmeliği'nin daha önceki halinde ise, özel bakım merkezlerinden, hizmet alabilmek için İl Sosyal Hizmetler Müdürlüğü'nün teklifi ile Valilik onayı gerekmekte idi⁵⁵¹. Yapılan değişiklik ile gereksiz ve engelliler için ayrı bir engel teşkil edebilecek valilik bürokratik işlemine gerek duyulmaması olumlu bir düzenlemedir.

Bakım hizmetini verecek olan bakım merkezi, Bakım Hizmetleri Değerlendirme Heyeti tarafından hazırlanan bakım raporu doğrultusunda bakıma muhtaç engellinin bireysel özellikleri de dikkate alınarak hazırladığı bireysel bakım planını üzerinden hizmeti yürütecektir (Bakım Muhtaç Özürlü Yönetmeliği m.11/I-b).

Kurum bakımı; SHÇEK Genel Müdürlüğü'ne bağlı bakım ve rehabilitasyon merkezlerinde veya Genel Müdürlüğün izni ile açılan diğer kamu kurum veya kuruluşlara ait merkezlerde veya gerçek veya özel hukuk tüzel kişilerine ait özel bakım merkezlerinde verilirse verilsin, ilgilinin herhangi bir ödemede bulunması gerekmemektedir. Bakım hizmet masrafları, SHÇEK tarafından karşılanmaktadır⁵⁵².

b. Evde Bakım Hizmet Modeli

Evde bakım hizmeti, engellinin ikametinde verilmektedir (Bakıma Muhtaç Özürlü Yönetmeliği m.11/I-a; SHÇEK Bakım ve Rehabilitasyon Yönetmeliği m.38). İkametgâhta gerçekleşecek bu bakım hizmeti, Kurum denetim ve rehberliğinde bakıma muhtaç engellinin akrabaları veya bakıcı personel tarafından verilebilmektedir (Bakıma Muhtaç Özürlü Yönetmeliği m.12-ç). Dikkat edilmelidir ki, evde bakım hizmeti ya akrabalar tarafından ya da bakım kurumları tarafından gerçekleştirilmektedir. Bu çerçevede 'akraba' kavramı da; üveyler dâhil olmak üzere bakıma muhtaç özürünün;

⁵⁵¹ Bendin daha önceki hali şu şekildeydi: "...belirlenen merkezde, bakıma muhtaç özürliye, bakım hizmetinin verilmesine ilişkin olarak il müdürlüğünün teklifi ile Valilik makamından onay alınır.", RG 30.07.2006, 26244, <http://rega.basbakanlik.gov.tr/main.aspx?home=http://rega.basbakanlik.gov.tr/eskiler/2006/07/20060730.htm&main=http://rega.basbakanlik.gov.tr/eskiler/2006/07/20060730.htm>; söz konusu bent, Bakıma Muhtaç Özürlülerin Tespiti Ve Bakım Hizmeti Esaslarının Belirlenmesine İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik kapsamında değiştirilmiştir.

⁵⁵² Bu konuda bkz. SHÇEK Özürlülerin Tespiti, İncelenmesi, Bakım Ve Rehabilitasyonuna Dair Yönetmelik m.47; Bakıma Muhtaç Özürlülere Yönelik Özel Bakım Merkezleri Yönetmeliği m.12/I.

eşi, çocukları ile çocuklarının eşleri, ana ve babası ile bunların ana ve babası, torunları ile torunlarının eşleri, kardeşleri ile kardeşlerinin eşleri, kardeşlerinin çocukları ile kardeş çocuklarının eşleri, eşinin ana ve babası, eşinin kardeşleri, eşinin kardeşlerinin eşleri ile çocukları, amcaları ve amcalarının eşleri, amca çocukları ile bunların eşleri, halaları ile halalarının eşleri, hala çocukları ile bunların eşleri, dayıları ve dayılarının eşleri, dayı çocukları ile bunların eşleri, teyzeleri ve teyzelerinin eşleri, teyze çocukları ile bunların eşlerinden her biri şeklinde tanımlanmaktadır (Bakıma Muhtaç Özürlü Yönetmeliği m.4-a). Maddenin daha önceki düzenlemesinde, daha dar bir çerçevede “akraba” kavramı tanımlanmakta idi⁵⁵³. Dolayısıyla bu geniş tanım içerisinde yer alan kişilerden herhangi biri tarafından evde bakım olarak tanımlanan hizmet gerçekleştirilebilecektir.

Fakat ilgilinin kendisinin bakımını üstlenecek akrabası bulunmamakta ise ve ilgili veya vasisi de evde bakım hizmeti hususunda ısrarlı ise, vasinin bu bakımı üstlenmesi ve Bakım Hizmeti Değerlendirme Heyeti tarafından da uygun görülmesi halinde vasi, “akraba” kavramı içerisinde değerlendirilerek bakım hizmetini ifa edebilecektir (Bakıma Muhtaç Özürlü ek m.2).

Evde bakım hizmetinin ifasında da, bakıma muhtaç engellilere sunulan bakım hizmeti karşılığında, bakım hizmetini ifa eden akrabasına (bazı hallerde vasisine) veya bakıcı personeli istihdam eden özel bakım merkezine Kurum (İl Sosyal Hizmetler Müdürlükleri) tarafından ödemede bulunulur (Özel Bakım Merkezleri Yönetmeliği m.12-ç).

Bakım Hizmetleri Değerlendirme Heyeti, bakım hizmetinin, bakıma muhtaç engellinin akrabaları tarafından verilmesi durumunda, bireysel bakım planının uygulanması konusunda, bakım hizmetini verecek kişiye rehberlik eder.

⁵⁵³ Bakıma Muhtaç Özürlülerin Tespiti Ve Bakım Hizmeti Esaslarının Belirlenmesine İlişkin Yönetmelikte Değişiklik Yapılması Hakkında Yönetmelik öncesinde maddenin hali: “bakıma muhtaç özürünün eşi, annesi, babası, çocukları, torunları; annesinin ve babasının anne ve babası; kardeşi; kardeşinin çocukları; amcası, halası, dayısı, teyzesi ile kardeşinin, amcasının, halasının, dayısının, teyzesinin eşlerinden ve çocuklarından her birini” şeklindeydi.

1.2.Bakım Hizmetlerinin SHÇEK Tarafından Karşılanma Hali

Bakım hizmetlerinin SHÇEK tarafından karşılanması için gerekli şartları taşımayan engelli kimseler ise ya kendi ya da aileleri üzerinden bakım hizmeti ücretini karşılamak suretiyle bakım hizmetlerinden faydalanabilmektedir.

Bu şekilde alınan bakım hizmetleri de kurum ve ev bakım⁵⁵⁴ hizmeti şeklinde ve SHÇEK Genel Müdürlüğü izni ile faaliyet gösteren kamu kurum ve kuruluşlarına bağlı merkezler ile özel hukuk gerçek ve tüzel kişileri tarafından işletilen bakım ve rehabilitasyon merkezleri tarafından gerçekleştirilir.

SHÇEK izni ile hizmet veren kamu kurum ve kuruluşlarına bağlı bakım ve rehabilitasyon merkezlerinde sunulan bakım hizmetleri karşılığında ücret alınmasına veya alınmamasına ya da alınacak ücretin tutarına ilişkin esaslar, resmî kurum veya kuruluşların tabi olduğu genel hükümler çerçevesinde, bu kurum veya kuruluşlar tarafından belirlenmektedir (Resmi Bakım Merkezleri Yönetmeliği m.43).

SHÇEK izni ile hizmet veren özel hukuk kişilikleri tarafından sunulan bakım hizmetleri karşılığında, talep edilebilecek ücreti belirleme hususunda bir komisyon kurulmaktadır (Özel Bakım Merkezleri Yönetmeliği m.49/I). Söz konusu komisyon tarafından belirlenecek ücret değeri, alt limiti oluşturmaktadır. Komisyon tarafından onaylanan taban ücretlerinin altında olmamak koşuluyla merkezler, verecekleri hizmet türlerine göre uygulayacakları ücretleri, kendi maliyet hesaplarına göre belirleyecek ve il müdürlüklerine bildireceklerdir. Bu alt limit karşısında, üst limiti de 2828 Sayılı SHÇEK Kanun ek m.7/IV'te⁵⁵⁵ ifadesini bulan, iki aylık net asgari ücret tutarı olarak ifade edebiliriz.

⁵⁵⁴ **SHÇEK Özürlülerin Tespiti, İncelenmesi, Bakım Ve Rehabilitasyonuna Dair Yönetmelik** m.42'de yer alan "Evde hizmet ailenin veya özürünün, sosyal ve ekonomik durumuna göre ücretli veya ücretsiz olur. Hizmetin ücretli ve ücretsiz olması değerlendirme ve uygulama grubunun önerisi, il müdürünün onayı ile gerçekleşir" hükmü karşısında, bir engelli, 2828 sayılı SHÇEK Kanunu'nun ek 7. maddesindeki şartları taşımasa da, sosyal ve ekonomik durumu çerçevesinde evde bakım hizmet modelinden ücretsiz faydalanma imkânına sahip olmaktadır.

⁵⁵⁵ **2828 Sayılı Sosyal Hizmetler Ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu'nun** ek 7.maddesinde, bakıma muhtaç engellilere sunulacak bakım hizmetinin karşılığı olarak, her ay için kişi başına belirlenecek tutar, iki aylık net asgari ücretten fazla olamaz, hükmüne yer verilmektedir.

Ayrıca ifade etmeliyiz ki, özel bakım merkezleri, kendisine başvuran belli oranda bakıma muhtaç engelliye, herhangi bir ücret talep etmeksizin bakım hizmeti sunmak yükümlülüğü altındadır (Özel Bakım Merkezleri Yönetmeliği m.45/I). Özel bakım merkezi, hizmet verdiği bakıma muhtaç engelli sayısının yüzde üçü (%3) oranında engelliye, ücretsiz bakım hizmeti vermekle yükümlüdür. Bu yükümlülük, hukuki metinlerde bir zorunluluk olarak yer alması ile sosyal sorumluluk bilincinin topluma yayılması amaç edinilmektedir. Fakat söz konusu bilinç, yaptırım sistemi üzerinden topluma benimsetilemez, bu alanda büyük eğitim projelerinin devreye girmesi gerekmektedir.

2. REHABİLİTASYON HİZMETLERİ

Rehabilitasyon hizmetleri; doğuştan veya sonradan herhangi bir nedenle oluşan engeli ortadan kaldırmak veya engelliliğin etkilerini mümkün olan en az düzeye indirmek, engelliye yeniden fiziksel, zihinsel, psikolojik, ruhsal, sosyal, meslekî ve ekonomik yararlılık alanlarında başarabileceği en üst düzeyde yetenekler kazandırarak; evinde, işinde ve sosyal yaşamında kendine ve topluma yeterli olabilmesi ve toplum ile bütünleşmesi, ayrımcılığa karşı tüm tedbirlerin alınması amacıyla verilen koruyucu, tıbbî, meslekî, eğitsel, rekreasyonel (sosyal uyuma yönelik çalışmalar)⁵⁵⁶ ve psiko-sosyal hizmetler bütünü olarak tanımlanmaktadır⁵⁵⁷. Rehabilitasyon hizmetleri, toplumsal hayata katılım ve bu katılımın eşitlik temelinde gerçekleşmesi için, engelli bireyin, bireysel ve toplumsal ihtiyaçlarını karşılamaya yönelik olarak verilmektedir⁵⁵⁸.

⁵⁵⁶ “Rekreasyonel” kavramına ilişkin olarak **SHÇEK Özürlülerin Tespiti, İncelenmesi, Bakım Ve Rehabilitasyonuna Dair Yönetmeliğin** 4.maddesinde geçen “Rekreasyon Merkezi” tanımlaması bize yardımcı olmaktadır. söz konusu merkezlere ilişkin, ruhsal engellilerin, sosyal uyumlarına yönelik çalışmaların yapıldığı gündüzlü ve/veya yatılı merkez tanımı karşısında, “rekreasyonel” kavramını, “sosyal uyuma yönelik çalışmalar” şeklinde tanımlamak mümkündür.

⁵⁵⁷ Bkz. 5378 Sayılı **Özürlüler Ve Bazı Kanun Ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde değişiklik Yapılması Hakkında Kanun** m.3-h; **SHÇEK Özürlülerin Tespiti, İncelenmesi, Bakım Ve Rehabilitasyonuna Dair Yönetmelik** m.4/IV; rehabilitasyon hizmetlerinin açılımını görmek için bkz. **SHÇEK Özürlülerin Tespiti, İncelenmesi, Bakım Ve Rehabilitasyonuna Dair Yönetmelik** m.12-14.

⁵⁵⁸ **BM Sakatlar İçin Fırsat Eşitliği Konusunda Standart Kurallar** başlığı altında Eşit Katılım İçin Ön Şartlar alt başlığı altında yer alan “Rehabilitasyon Hizmetleri”nin “... sakatların doğal bireysel ihtiyaçlarını gidermeye yönelik olmalarının yanı sıra, tam katılım ve eşitlik prensibi üzerine dayandırılıyor olmaları da gereklidir.” Denmektedir, http://insanca.kadikoy.bel.tr/bm_sakatlar_icin_firsat_esitligi.html, 13.02.2008.

Rehabilitasyon hizmetleri de, SHÇEK'nin sorumluluk sahası içerisinde yer almaktadır (2828 Sayılı SHÇEK Kanunu m.4-1). Bu hizmet özel hukuk gerçek ve tüzel kişileri tarafından da yerine getirilebilmekte idi, fakat bu hususa ilişkin SHÇEK Genel Müdürlüğü Özel Rehabilitasyon ve Eğitim Merkezleri Yönetmeliği yürürlükten kaldırılmıştır⁵⁵⁹. Dolayısıyla rehabilitasyon hizmetleri, SHÇEK bünyesinde SHÇEK Bakım Ve Rehabilitasyon Yönetmeliği hükümleri çerçevesinde gerçekleştirilecektir.

Rehabilitasyon hizmetlerinden faydalananak engelli, fonksiyon kayıplarını giderici, yeteneklerini geliştirici destek programları ile bedensel, zihinsel ve ruhsal özürlü sebebiyle günlük yaşamın gereklerine uymada karşılaştığı sorunları aşabilecek engelli olarak tarif edebiliriz. Çünkü SHÇEK Bakım Ve Rehabilitasyon Yönetmeliği hükümleri çerçevesinde, rehabilitasyon hizmetlerinden faydalananak engellinin, rehabilitasyon hizmetlerini engelleyici ikinci bir özrünün bulunmaması gerekmektedir (SHÇEK Bakım ve Rehabilitasyon Yönetmeliği m.31/I-d). Fakat belirtmeliyiz ki, SHÇEK Genel Müdürlüğü Özürlülerin Bakımı, Rehabilitasyonu Ve Aile Danışmanlığı Hizmetlerine Dair Yönetmelik Taslağı'nın 1.maddesinde,⁵⁶⁰ yönetmeliğin amacı; engelli bireylerin bakımını ve bakım sürecinde gereksinim duyulan rehabilitasyon hizmetlerinden yararlandırılmaları olarak belirtilmektedir. Bu hüküm ile rehabilitasyon hizmetleri, daha az engeli olan bireyin ötesinde, bakıma muhtaç engellilerin bakımı sırasında da uygulanacak hizmet modelleri olarak düşünülmektedir. Rehabilitasyon hizmetleri, geliştirici, destekleyici fonksiyonları gereği, her engel grubuna uygulanması gereken hizmet olma özelliklerine sahiptir⁵⁶¹.

Ayrıca rehabilitasyon hizmetlerinden faydalananak engellilerde, engel grubuna bağlı olarak birtakım özel şartlar da aranmaktadır (SHÇEK Bakım ve Rehabilitasyon

⁵⁵⁹ 13.03.2005 tarih ve 25754 sayılı Resmî Gazete'de yayımlanan **Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürlüğü Özel Rehabilitasyon ve Eğitim Merkezleri Yönetmeliği**, 15.03.2008 tarih ve 26817 sayılı Resmi Gazete'de yayımlanan SHÇEK Özel Rehabilitasyon ve Eğitim Merkezleri Yönetmeliğinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair Yönetmelik ile yürürlükten kaldırılmıştır.

⁵⁶⁰ Taslağın 1.maddesi şu şekildedir: “Bu yönetmeliğin amacı; bedensel, zihinsel ve ruhsal özürlü bireylerin; tespitini, incelenmesini, bakımını ve bakım sürecinde gereksinim duyulan rehabilitasyon hizmetlerinden yararlandırılmalarını, özürlü ve özürlü ailelerine danışmanlık hizmetini; bu hizmetlerin niteliğine ve işleyişine ilişkin esasları; personelin görev, yetki ve sorumluluklarını belirlemektir.”

⁵⁶¹ **BM Sakatlar İçin Fırsat Eşitliği Konusunda Standart Kurallar** çerçevesinde, “Eşit Katılım İçin Ön Şartlar” alt başlığı altında, “rehabilitasyon hizmetleri”nin, “çok ağır ya da birkaç türden sakatlığı olanları da kapsayacak şekilde”, rehabilitasyona ihtiyacı olan tüm engellilere yönelik olarak sunulması gerektiği ifade edilmektedir, http://insanca.kadikoy.bel.tr/bm_sakatlar_icin_firsat_esitligi.html, 13.02.2008.

Yönetmeliği m.31). Bu şartlar çerçevesinde, rehabilitasyon hizmetlerinden faydalanmak için aranan yaş şartı, oldukça dikkat çekicidir. 13.02.1988 gün ve 19724 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren Zihinsel Özürlüler Özel Rehabilitasyon Merkezleri Yönetmeliği’nin 2. maddesinde yer alan gerçek ve özel hukuk tüzel kişileri tarafından açılan gündüzlü, yatılı, gündüzlü ve yatılı veya seanslı zihinsel özürlüler rehabilitasyon merkezlerinin 3-21 yaş arası zihinsel özürlü/engellileri kapsamı dava konusu yapılmıştır. Muhakeme sonucunda “..Dava konusu edilen yönetmelik maddesinde rehabilitasyon merkezlerinden yararlanacak zihinsel özürlü bireyler için bir yaş sınırlaması öngörölmüş olmasına karşın, anılan yönetmeliğin dayanağı yasanın, gerek zihinsel özürlü tanımını gerekse bu türden bir özel duruma sahip bireylerin yararlanacağı sosyal hizmet kuruluşlarının işlevini ve amaçlarını belirleyen hükümlerinde ise bu şekilde bir yaş sınırlaması getirilmemiştir. Yasanın yukarıda alıntısı yapılan maddelerinde herhangi bir yaş sınırının esas alınmamış olması, zihinsel öze sahip bireylerin hangi yaşta olursa olsun bilinçli, sistematik bir eğitim ve bakıma ihtiyaçlarının bulunduğu gerçeğinin doğal bir sonucudur. Aksine bir kabul, bu bireylerin toplum dışına itilerek aileleri ve toplum için bir külfet haline dönüşmelerine neden olacağı gibi hem yasanın amacına hem de Anayasada yer alan sosyal güvenlik eğitim ve öğrenim hakkına ilişkin düzenlemelere de aykırı olacaktır. Başka bir anlatımla, böyle bir düzenleme ve uygulama Anayasada güvence altına alınan hakların ihlali sonucunu doğuracaktır. ..” denilerek, Yönetmeliğin ilgili maddesi iptal edilmiştir⁵⁶². Bu hüküm karşısında, SHÇEK Bakım Ve Rehabilitasyon Yönetmeliği’nin 31.maddesinde yer alan yaş sınırlamaları, sorun arz etmektedir. SHÇEK Genel Müdürlüğü Özürlülerin Bakımı, Rehabilitasyonu Ve Aile Danışmanlığı Hizmetlerine Dair Yönetmelik Taslağı ilgili maddelerinde, belirttiğimiz şekilde bir yaş sınırlaması ile karşılaşmamamız, yerinde bir düzenlemedir. Engelliler, hangi yaş aralığında yer alırsa alsınlar, süreklilik ve devamlılık arz eden şekilde rehabilitasyon hizmetleri ile desteklenmelidirler.

Rehabilitasyon hizmetleri; bedensel, zihinsel ve ruhsal özürleri nedeniyle normal yaşamın gereklerine uyamama durumunda olan kişilerin, fonksiyon kayıplarını gidermek ve toplum içinde kendi kendilerine yeterli olmasını sağlayan beceriler kazandırmak veya bu becerileri kazanamayanlara devamlı bakmak üzere kurulan ve kamu kurum ve kuruluşlarına bağlı (veya özel hukuk kişilikleri nezdindeki) ‘bakım ve

⁵⁶² Danıştay 8. Daire E:2003/614, K:2004/1921, T: 22.4.2004, www.kazancı.com, 08.12.2007.

rehabilitasyon merkezleri' tarafından sunulmaktadır (2828 Sayılı SHÇEK Kanunu m.3-f/5).

Rehabilitasyon hizmetleri, engellinin sinir sistemini geliştirici, destekleyici, sosyal ve duygusal uyumunu sağlayıcı faaliyetleri, kas iskelet sistemini geliştirici, fiziksel uyum ve kapasiteyi geliştirici, iş atölyelerinde yetenek sahibi olmalarını, yeteneklerini geliştirici, konuşma akışını düzeltici, öğretici, kişinin engel durumu çerçevesinde gerekli destekleyici, geliştirici faaliyetleri kapsamaktadır (SHÇEK Bakım ve Rehabilitasyon Yönetmeliği m.12-c-h).

SHÇEK tarafından yürütülen rehabilitasyon hizmetlerinin içeriği, SHÇEK Genel Müdürlüğü tarafından belirlenmektedir. Belirlenen bu içerik çerçevesinde, engellinin katılacağı program, Değerlendirme Kurulu tarafından, engellinin özel ihtiyaçları dikkate alınarak bireyselleştirilir (SHÇEK Bakım ve Rehabilitasyon Yönetmeliği m.13). Engelliye yönelik rehabilitasyon hizmetleri, temel öğretim aşaması ile bu aşama sonrasında gelen iş öğretimi aşaması şeklinde, iki basamak halinde uygulanmaktadır (SHÇEK Bakım ve Rehabilitasyon Yönetmeliği m.14).

Rehabilitasyon hizmetlerinin her aşamasında, engelli ve ailesinin aktif ve etkili katılımı esastır (5378 Sayılı Özürlüler Kanunu m.10/I-II). Hatta engelli çocuklar, yani 18 yaşını doldurmamış engelli çocuklar, aile sosyal kurumu ile birlikte ele alınmakta; onların eğitime hazırlanmaları ve kendi kendilerine yeterli düzeye gelmeleri, ailelerin de bilfiil hizmet alan konumuna oturtulduğu ve Aile Danışma Ve Rehabilitasyon Merkezleri nezdinde sunulacak hizmetler ile sağlanmaktadır⁵⁶³.

Ayrıca ifade etmeliyiz ki, rehabilitasyon hizmetleri, engelli kişinin eşitlik temelinde topluma katılımını sağlamak temel amacı üzerinden şekillendiği için engelli dışında kalan toplumun, ailenin ve diğer fertlerin de bu süreçte aktif rol alması gerekmektedir. Bu çerçevede rehabilitasyon hizmetlerine yeni bir içerik kazandırılmak istenmektedir. 'Toplum temelli rehabilitasyon' kavramı ile ifade edilen bu yeni içerik;

⁵⁶³ Aile Danışma ve Rehabilitasyon Merkezleri, **2828 Sayılı SHÇEK Kanunu** çerçevesinde, özürlü çocukları kendi kendine yeterli düzeye getirmek, okul eğitimine hazırlamak ve aile içi uyumu sağlamak amacıyla özürlü çocuklara ve ailelerine hizmet sunan gündüzlü sosyal hizmet kuruluşları olarak tanımlanmaktadır (m.3-f/9).

engellilerin rehabilitasyonunda, halkın sorumluluk almasını, hizmet dağılımının geliştirilmesini, eşit fırsatlar sağlanmasını ve engelli haklarının iyileştirilmesi ve korunmasını hedefleyen çalışmaların yapılmasını kapsamaktadır (Büyükşehir Belediye Yönetmeliği m.4-h). Toplum temelli rehabilitasyon; bütün engellilerin rehabilitasyonu, eşit haklardan yararlanması ve sosyal hayata uyum sağlaması için, toplumun bilinçlendirilmesini sağlayacak strateji olarak açıklanmaktadır⁵⁶⁴.

Toplum temelli rehabilitasyon hizmet modeli ile kurumlarının izole edici ve psiko-sosyal açıdan örseleyici olumsuz etkilerinden uzak tutmak, engellileri alıştıkları ve sosyal ilişkilerini sürdürdükleri yaşam alanı içerisinde çeşitli hizmetlerle destekleyerek, yaşamlarını kendi evlerinde ve aile çevresinde sürdürmelerini sağlamak amacını taşımaktadır⁵⁶⁵.

Toplum temelli rehabilitasyon, engelli kavramına verdiğimiz anlam içeriği çerçevesinde salt engelli çevreli değil, engelliye merkeze alan, fakat aile ve toplumu da sürece katan, hizmet çevresini genişleten, ama bu çerçevede çevre içerisinde yer alan fertlere sorumluluklar yükleyen bir süreci ifade etmektedir⁵⁶⁶.

Rehabilitasyon hizmetlerinin karşılığında hizmet bedelinin alınıp alınmayacağına ilişkin herhangi bir mevzuat hükmüne rastlamadığımızı ifade etmek istemekteyiz.

3.MESLEKİ REHABİLİTASYON HİZMETLERİ

Mesleki rehabilitasyon sosyal hizmet modelini; engellilere, devamlı ve koordinasyon içinde sosyal ve tıbbi rehabilitasyon, mesleki rehberlik, mesleğe hazırlık, meslek edindirme, geliştirme ve değiştirme eğitimi ve uyum çalışmaları vermek suretiyle, onlara, iş ve meslek sahibi kılma, işi takip etme ya da mesleklerinde ilerleme hususunda yardımcı olma çalışmaları şeklinde ifade edebiliriz (Özel Mesleki Rehabilitasyon Yönetmeliği m.4-ç; Büyükşehir Belediyesi Yönetmeliği m.4-e).

⁵⁶⁴ SEYYAR, Sosyal Politika Yazıları, s.73.

⁵⁶⁵ Bkz. III. Özürlü Şurası Bakım Hizmetleri Raporu, s.56, <http://www.ozida.gov.tr/>, 04.06.2008.

⁵⁶⁶ Bkz. SEYYAR, Sosyal Politika Yazıları, s.76; toplum temelli rehabilitasyon hizmetlerinin hedefleri konusunda bilgi için bkz. SEYYAR, Sosyal Politika Yazıları, s.74.

Engelli kimse, yetkili kimseler tarafından, belli iş dallarında temel bilgi ve becerileri edinebilmekte, iş sahibi kılınmakta, mevcut iş gücü açısından nitelikli hale getirilmektedir (Bkz. Büyükşehir Belediye Yönetmeliği m.10/I-d). Böylelikle de temel haklar arasındaki çalışma hakkının, engelli açısından gerçekleşmesi, soyut varlıktan yaşanır kılınması amaçlanmakta; engellilerin dezavantajlı olarak değerlendirilmelerinin önüne geçilmek istenmektedir. Engellilere yönelik mesleki rehabilitasyon hizmetlerinde esas ilke, engelli bireye ekonomik ve sosyal refahını temin hususunda, bireysel sorumluluk alma fırsatı vermektir⁵⁶⁷.

Mesleki rehabilitasyon hizmetleri, özel mesleki rehabilitasyon merkezleri ile belediyeler tarafından yerine getirilebilmektedir. Mesleki rehabilitasyon hizmetlerinin özel kişiler tarafından yürütülmesine ilişkin usul ve esaslar Milli Eğitim Bakanlığı, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ve Özürlüler İdaresi Başkanlığınca müştereken çıkarılacak yönetmelikle belirlenmektedir 5378 Sayılı Özürlüler Kanunu m.13/III).

3.1.Özel Mesleki Rehabilitasyon Merkezleri Hakkında Yönetmelik Kapsamında

Özel Mesleki Rehabilitasyon Merkezleri Hakkında Yönetmelik, özel hukuk gerçek veya tüzel kişileri tarafından işletilen ve mesleki rehabilitasyon hizmetlerinin sunulma usul ve esaslarına yer vermektedir.

Özel rehabilitasyon merkezlerinden faydalanmak için engellilik halinin belli bir oranın üzerinde bulunması gerekmektedir. Engelli kavramı, çalışma gücü kaybı üzerinden tanımlanmakta ve çalışma gücünü en az %40 oranında kaybetmiş engelli, mesleki rehabilitasyon hizmetlerinden faydalanabilmektedir (Özel Mesleki Rehabilitasyon Yönetmeliği m.4-d,12).

Mesleki rehabilitasyon hizmetleri kapsamında fizik tedavi ve rehabilitasyon hizmetleri, ergoterapi hizmetleri, sosyal rehabilitasyon hizmetleri, mesleki eğitim ve mesleki rehberlik hizmetleri yer almaktadır.

⁵⁶⁷ 5378 Sayılı Özürlüler Kanunu da, mesleki rehabilitasyon hizmeti ile, engellilerin verimli kılınarak ekonomik ve sosyal refahının sağlanmasının amaçlandığını ifade etmektedir (m.13/II).

Fizyoterapi ve rehabilitasyon hizmetleri; mevcut fiziksel ve zihinsel yetenek seviyesi, sağlık problemleri, ilgileri ve becerilerinin belirlendiği, tıbbi değerlendirme, mobil değerlendirme ve mesleki rehberlik hizmetlerinin sunumu olarak ifade edilmektedir. Ergoterapi hizmetleri ise, çalışma kapasitesinin değerlendirilmesi, iş ile uyumlandırılması ve bu süreç sonunda fizyoterapi ve rehabilitasyon birimi ile birlikte kişinin uygun iş kursuna yönlendirilmesi şeklinde tarif edilmektedir (Özel Mesleki Rehabilitasyon Yönetmeliği m.6-a,b).

Sosyal rehabilitasyon hizmetleri; engelli kişilere evde, merkezde ve sosyal çevrelerinde psiko-sosyal uyumlarını desteklemek ve sorunlarında yardımcı olmak, resmi/resmi olmayan kurumlarla etkin bir iletişim kurmalarını sağlamak amacıyla yapılan çalışmalardır (Özel Mesleki Rehabilitasyon Yönetmeliği m.4-ğ).

Bunun yanında mesleki eğitim ve rehberlik hizmeti üzerinden ilgiliye, kendi yeteneklerini tanıma, iş imkânlarını tanıma, özellik ve yeterlilikleri çerçevesinde mesleki bilgilendirme, eğitsel-mesleki gelişim ve yönlendirme hizmetleri sunulmaktadır (Özel Mesleki Rehabilitasyon Yönetmeliği m.6-ç,d; SHÇEK Bakım ve Rehabilitasyon Yönetmeliği m.12-e).

Mesleki rehabilitasyon hizmetleri, Türkiye İş Kurumu ile irtibatlı olarak verilmektedir. Türkiye İş Kurumu'na kayıtlı ve mesleki rehabilitasyon görmek isteyen engelliler, İş Kurumu tarafından değerlendirilerek özel rehabilitasyon merkezlerine yönlendirilmektedir. Engelli doğrudan özel rehabilitasyon merkezine başvurmuş ise, merkez, bu başvuruyu Türkiye İş Kurumu'na bildirmekle yükümlüdür.

İfade etmeye çalıştığımız mesleki rehabilitasyon hizmetleri karşılığında devreye girebilecek ücret konusunda Yönetmelik hükümleri susmaktadır. Bu konuda Yönetmelikte yer almayan hükümler hakkında Milli Eğitim Bakanlığı Özel Öğretim Kurumlarına ilişkin mevzuat hükümleri uygulanacağından (Özel Mesleki Rehabilitasyon Yönetmeliği m.15) hareketle Özel Öğretim Kurumları Kanunu'na batığımızda, 13. madde çerçevesinde ücretin belirleneceğini ifade edebiliriz. Fakat burada da Özel Öğretim Kurumları Kanunu m.12'de ifade edilen, kurum faaliyetlerinin sadece kazanç sağlamak amacıyla düzenlenemeyeceği, Türk Millî Eğitiminin amaçları

doğrultusunda eğitimin kalitesini yükseltmek, gelişmelerine fırsat ve imkân verecek yatırımlar ve hizmetler yapmak üzere gelir sağlanabileceğinin altını çizmek istemekteyiz.

3.2.Büyükşehir Belediyesi Kanunu Kapsamında

5216 Sayılı Büyükşehir Belediye Kanunu ek 1.maddesi, Büyükşehir Belediyelerinin, çeşitli sosyal hizmet modellerini yerine getirmek amacıyla oluşturacakları özürlü/engelli hizmet birimleri bünyesinde, mesleki rehabilitasyon hizmetlerine de yer vermeleri öngörülmektedir.

Bu hükmün uygulanırılığını göstermek amacıyla düzenlenen Büyükşehir Belediyeleri Özürlü Hizmet Birimleri Yönetmeliği kapsamında bakım, bilgilendirme, danışmanlık, bilinçlendirme, mesleki ve sosyal rehabilitasyon, yönlendirme olarak isimlendirilen sosyal hizmet modellerine yer verilmektedir (Büyükşehir Belediye Yönetmeliği m.4).

Söz konusu mesleki rehabilitasyon hizmetinin, diğer hizmetler gibi ücretsiz veya indirimli yerine getirilmesi de temel ilkeler arasında yer almaktadır. Yönetmelik, bu konuda temel ilkeyi belirlemek ile yetinmiş, düzenleme yapma yetkisini belediye meclisine bırakmıştır (Büyükşehir Belediye Yönetmeliği m.14).

§9. KÜRESELLEŞME SÜRECİNDE ENGELLİLERİN SOSYAL GÜVENLİK HAKKI

Küreselleşme süreci olarak adlandırdığımız ve bilfiil içerisinde bulunduğumuz dönemde engellilerin sosyal güvenlik hakkını, Türk Primsiz Rejimi üzerinden görmüş bulunmaktayız. Söz konusu bu başlık altında, küreselleşme sürecinde sosyal güvenlik hakkının gerçekleşebilmesi için kendisinin ve kendisine hayat veren yapı taşlarının alması gereken model üzerinden engellilere ilişkin mevzuatı değerlendirmeye çalışacağız. Yaşanılan süreçte sosyal güvenlik hakkının gerçekleşebilmesi için, devlet-toplum-birey yapılanmasının değişim ve dönüşüm gerekliliği çerçevesinde engellilere olan ve olması gereken bakışımızı değerlendirmek gerekmektedir.

Sosyal güvenlik hakkı için yaptığımız, insan onuruna yaraşır bir yaşam seviyesinde, sosyal uyum üzere kişiliğin serbestçe gelişimini sağlamak amacıyla, bireye yönelmiş tehlikeleri önleme ve tehlikelerin zararlarını giderme tanımı çerçevesinde, engellilerin sosyal güvenliğinin sağlanması gerekmektedir. Bu bağlamda, engellilere sunulan sosyal güvenlik mekanizmalarının, sosyal güvenliğin temel kavramlarında yaşaması gereken değişim ve dönüşüm ile bağlantılı olarak genişleme ve derinleşme göstermesi gerekmektedir.

Küreselleşme sürecinde sosyal hizmet-sosyal yardım mekanizmalarının artan önemi engelliler nezdinde daha da büyüktür. Küreselleşme süreci karşısında bireyi ve bireyin sosyal güvenlik hakkını korumak, sosyal sigorta dışında da birtakım güvence mekanizmalarının yürürlüğü ile mümkün olacaktır. Özellikle de “çalışma” olgusu içerisinde tam anlamıyla bulunamayan ve bağımsız olarak sosyal sigorta sistemi içinde yer alamayan engelliler için sosyal hizmet-sosyal yardım daha önemli olmaktadır. Mevcut sosyal yardım ve sosyal hizmet mekanizmalarında bir felsefe değişikliğine gidilmesi gerekmektedir.

Her şeyden önce belirtmeliyiz ki, engelli kavramını, kişiye hasredilebilecek bir olgu, bir özür olarak görmemek gerekmektedir. Sakat/özürlü kavramları, yapamama/edememe halinin sorumluluğunu bedene yüklemektedir. Hâlbuki bireysel sorumluluğun doğumu için irade unsuru gereklidir. Yapma/etme faaliyetini “atletik beden” algılaması üzerinden salt “beden”e yükleyen sistem yapılanması, kişileri engelli kılan asıl unsurdur. Böyle bir engelli bakışına hem birey, hem toplum hem de devlet olarak sahip olduğumuzda engelliler üzerinden yaşanan pek çok sorun için çözüm yolu açılmış olacaktır. Böyle bir yaklaşım karşısında bireylere güvence sağlama mekanizması sosyal güvenlik hakkı, mevcut sosyal yapı gereği engelli konumunda bulunan kişilere daha fazla ilgi göstermek durumunda kalacaktır.

Engellilere yönelik sosyal yardım mekanizmasının kanunen bakmakla yükümlü kimsenin bulunmaması ve muhtaçlık olgusu şartları üzerinden şekillendiğini görmekteyiz. Engelli bireye, sosyal yardım imkânı sunmak için, öncelikle kanunen kendisine bakmakla yükümlü olduğu kimseye başvurusunu aramak, zaten sistem içerisinde engelli olduğu için hareket ve yetenek açısından sorun yaşayan kimseleri,

uzun ve yorucu bir sürece sürüklemek ile olumsuz birtakım sonuçlara yol açacaktır. Ayrıca küreselleşme sürecinde aile bağlarının gitgide zayıflayan yapısı karşısında, engelli bireylerin, sosyal güvenliği sağlanamama tehlikesi ile karşı karşıya bulunmaktadır. Tabi ki, bu süreçte toplumsal yakınlaşmanın sağlanabilmesi için her birimize çok büyük görevler de düşmektedir. Engellilerin sosyal yardıma hak kazanabilmeleri için, herhangi bir şart muhtaçlık ölçüsü üzerinden değerlendirme yapmamak gerekmektedir. Çünkü bireyleri engelli kılan, toplumsal sistemdir. Bu sebeple, devletin, herhangi bir şart aramaksızın, engelli bireyin muhtaçlık ölçüsü aramaksızın, engelli bireyin ekonomik güvenliğini sağlama yükümlülüğü bulunmaktadır. Ayrıca söz konusu sosyal yardım miktarının da engelli bireyin, insan onuruna yaraşır yaşam hakkını gerçekleştirici değerde olması gerekir ki, sosyal güvenlik hakkı sağlanabilsin. Devlet, herhangi bir şart aramaksızın, engelli bireye, salt engelinin varlığı sebebi ile, insan onuruna yaraşır düzeyde sosyal yardım hakkı tanınmalıdır. Kanaatimizce, günümüzde ise, mevcut sosyal yardım yapılarına, engellilerin bir hakkı gözü ile değil, topluma belirgin bir katkısı olmayan kimselere sunulan bir lütuf gözü ile bakılmaktadır. Mevcut sosyal yardım düzenlemesi, engelli bireyin sosyal güvenlik hakkını gerçekleştirmekten uzak bulunmaktadır.

Engelli aylığı konusunda yaşanan ve ‘af’ olarak ifade edebileceğimiz 5754 Sayılı Kanun ile gelen düzenleme⁵⁶⁸, bir gerçeği apaçık ortaya koymuştur. Engelli aylığı, engelliler için oldukça önemli bir kurum olma özelliğine sahiptir. Engellilere maddi destek, hayatın idamesi için gerekli olan çalışma olgusu içerisinde, hem toplumsal hem de işletme bazında engellileri görememekte olan bir sosyal yapıda büyük bir anlam ifade etmektedir. Hâlbuki bu yardımlar, tek başına sunulmak bir yana içerik açısından da, insan onuruna yaraşır yaşam düzeyi sağlayarak sosyal güvenceyi sağlamaktan uzak yapılardır. Bu çerçevede Yargıtay bir kararında, 2022 Sayılı Kanun kapsamında verilen aylık için şu ifadeleri kullanmaktadır⁵⁶⁹: “2022 sayılı Kanunla 65 yaşını doldurmuş kimselere bağlanan maaş, sembolik nitelikte olup Anayasada ifadesini bulan devletin sosyal güvenlik ödevini yerine getirme yükümü ile ilgilidir. Kişilerin

⁵⁶⁸ Bkz. Metin içerisinde s.118-119.

⁵⁶⁹ **Yargıtay 21. HD**, E. 2004/12166, K. 2005/2906, T. 28.3.2005, www.kazancı.com, 26.06.2008; bu yönde değerlendirilebilecek başka bir karar için bkz. **Yargıtay 10. HD**, E. 2003/1840, K. 2003/2525, T. 24.3.2003, www.kazancı.com, 26.06.2008.

gerçek anlamda sosyal güvencesini sağlamaktan uzak devletin ekonomik gücü doğrultusunda yerine getirmeye çalıştığı sosyal güvenlik ödevinin ilk basamağı niteliğinde sosyal yardımlardandır.”

Sosyal hizmet mekanizmaları arasında, özellikle üzerinde durduğumuz bakım hizmetlerinin, sosyal sigorta ve sosyal hizmet yöntemleri üzerinden sağlanması gerektiğini kanaatini taşımaktayız. Böylece daha geniş bir kitleye, daha nitelikli bakım sosyal hizmeti sunulabilecektir. Özellikle çoğalan yaşlı nüfus karşısında önemli bir sosyal güvenlik aracı olacak olan bakım hizmetleri, gelecek dönemde üzerinde duracağımız konular arasında bulunmaktadır. Almanya, Avusturya örnekleri çerçevesinde, bakım ihtiyacının, sosyal risk kavramı içerisinde değerlendirilmesi, sosyal güvenlik hakkının gerçekleşmesi açısından önemli bir adım olacaktır. Bunun yanında rehabilitasyon ve mesleki rehabilitasyon olarak incelediğimiz diğer sosyal hizmet modelleri de, kişiliğin serbestçe gelişimini amaçlayan sosyal güvenlik hakkının sağlanabilmesi için büyük önem arz etmektedir. Sosyal hizmet mekanizmalarının, bireyin kişiliğinin gelişimine odaklı, kuvvetli ve işlevsel bir niteliğe sahip kılınması gerekmektedir.

Sosyal yardım ve sosyal hizmet mekanizmalarının ortak ve en büyük yapısal sorunlarından biri ise ülkesel veya yerel düzeyde çok çeşitli makamlar tarafından çok çeşitli mevzuat (mevzuat çöplüğü) üzerinden gerçekleştirilmeye çalışılmasıdır. Mevcut durum; bu haliyle engelliler arasında eşitliğe aykırı sonuçların doğumuna sebep olabilmekte, kaynakların etkin ve verimli kullanımını engellemekte, ayrıca da, engellilerin haklarını bilme, hak bilincine sahip olmaları açısından da olumsuz sonuçlar doğurabilmektedir. Sosyal yardım-sosyal hizmetler, tek bir mevzuat üzerinden, kurumsal olarak tek bir makamın koordinatörlüğünde gerçekleştirilmelidir. Tek makamın koordinatörlüğü, bireylerin özelliklerinin dikkate alınabilmesi ve böylece kişiye özgü yeterli ve gerekli güvencenin sağlanabilmesi için düzenleyici rolü ifade etmektedir. Bu çerçevede Sosyal Yardımlar ve Hizmetler Hakkında Kanun Tasarısı'nın gündemde olması, önemli bir adımdır⁵⁷⁰. İlgili Tasarı'da kurulması öngörülen, kamu kurum ve kuruluşları ile sivil toplum kuruluşları arasında koordinasyon ve işbirliğini

⁵⁷⁰ Bkz. Metin içerisinde s.92, dn.379'deki kaynaklara.

sağlamakla görevli Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Genel Müdürlüğü, her bireye eşitlik ilkesi çerçevesinde, etkin sosyal güvence sağlanmasında önemli rol üstlenecektir. İlgili Genel Müdürlüğün katkıda bulunması öngörülen, ortak veri tabanı çalışmaları da, sosyal yardım ve hizmetlerin ve bunlardan faydalanan kimselerin kayıt altına alınarak, kaynakların kullanımında etkinliği sağlamada yardımcı olacak, sunduğu veriler ile bireylerin yaşam standartlarının tespitinin daha sağlıklı olmasını sağlayacaktır. Ayrıca ülke düzeyinde, kaynakların kullanım önceliklerini tespit ederek, sosyal yardım ve hizmetlerde uygulanacak programlar açısından, hükümete önerilerde bulunacak Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Yönlendirme Kurulu da, sosyal yardım ve hizmetlerde, kaynakların etkin kullanımı üzerinden, daha etkin güvence mekanizması açısından önemlidir.

Tekrar belirtmeliyiz ki, sosyal yardımlar için, birtakım maddi yoksunluklar içinde bulunan bireye toplumun bir lütfu anlayışı terk edilmeli, yoksunluk/yoksulluk, sosyal ve ekonomik boyutu ile değerlendirilmelidir. Bu alanda tartışmalı bir konu olan ‘güvenceli asgari gelir’, ‘vatandaşlık geliri’ ya da ‘tutunma geliri’ kavramı üzerinde düşünmek gerekmektedir⁵⁷¹. Engellilere yönelik, onlara maddi destek niteliğindeki yapılanmalara, yoksulluğun sosyal boyutu da eklenilerek sosyal dışlanma sorunsalına çözüm mahiyeti verilmelidir. Aksi halde engelli gibi pek çok açıdan desteklenmesi ve pek çok kesimden destek görmesi gereken bir kitleye istenilen güvence sağlanamayacaktır.

Sosyal hizmet alanında da, bireyin toplum içerisinde etkin bir değer görülmesinde etkili olan “çalışma” olgusu içerisine engellileri çekmeye yönelik projeler geliştirilmelidir. Bu projeler, salt engelli değil, engelli, ailesi, yakın çevresi ve toplumun her bir ferdini kapsayacak nitelikte geniş çerçeveli olmalıdır. Sosyal hizmet projeleri salt çalışabilirlik odaklı değil, kişinin özgüvenini sağlayıcı ve koruyucu nitelikte de olmalıdır.

Sosyal hizmet-sosyal yardım güvencelerine, insan hakkı algısı üzerinden yaklaşılmalıdır. Hak kavram ve olgusunu, insana verilen değer hukuk sistemi içerisindeki ifadesi olarak görmeliyiz. Hukuk düzeni tarafından korunan ve bu

⁵⁷¹ **BALCI**, Tutunamayanlar, s.96-117.

korumadan sahibine faydalanma imkânı sunan menfaat olarak hakkın sahibi engelli karşısında, hak yükümlüsü olarak sadece devleti de görmemek gerekmektedir. Engelliler karşısında, bütün bir toplum, hak yükümlüsü sıfatına haiz bulunmaktadır.

Sosyal güvenlik hakkının gerçekleştirilmesi için, temel yapıtaşlarının geçirmesi gereken evrim çerçevesinde sosyal yatırımcı devlet modeli içerisinde, risk algısındaki krizi çözecek, insan kaynağını her yönden geliştirici sosyal yardım ve sosyal hizmetler sunulmalıdır. Tabi ki, engelli bireyin sosyal güvenlik hakkının sağlanabilmesi için, söz konusu bu mekanizmalarda yükümlülük, sadece devlette değil, bütün bir toplumda bulunmaktadır. Bunun için de, sosyal adalet duygusunu güçlendirecek, sorumluluk ve sivil toplum bilincine sahip olmak gerekmektedir.

Sonuç olarak belirtmeliyiz ki, sahip olduğumuz algılarımız sebebiyle engelli olarak gördüğümüz insanlara haklarını iade etmeliyiz. Engel, bizim yanı başımızda, biz kendimiz birer engeliz.....

SONUÇ

Sosyal güvenlik ihtiyacı, insanlıkla birlikte var olan bir ihtiyaçtır. Bireyin, tehlikelerden uzak olma, emin olma ihtiyacı, iki güvenlik mekanizması ile sağlanmaktadır. Sivil güvenlik; bireye yaşam hakkı, özgürlük ve mülkiyet hakkı sunmak suretiyle güvence ile donatırken, sosyal güvenlik; bireye, insan onuruna yaraşır yaşam hakkını güvencelemektedir.

Sosyal güvenlik kavramı, terim olarak dar ve geniş anlamlar üzerinden tanımlanmaktadır. Dar çerçevedeki tanımlama, insan onuruna yaraşır yaşam hakkını, ekonomik boyutu ile değerlendirmek suretiyle, kavramı, gelir garantisi, ekonomik güvence ile sınırlandırmaktadır. Geniş anlamı ile sosyal güvenlik ise, asgari yaşam düzeyi, insan onuruna yaraşır yaşam hakkı kavramlarını, bireyin ekonomik, sosyal, kültürel alanlara ilişkin çeşitli boyutlarını göz önünde bulunduran bir tanımlama içermektedir. Biz de geniş bir çerçeveden kavrama bakışı tercih ederek, sosyal güvenlik kavramını; insan onuruna yaraşır bir yaşam seviyesinde, sosyal uyum üzere kişiliğin serbestçe gelişimini sağlamak amacıyla, bireye yönelmiş tehlikeleri önleme ve tehlikelerin zararlarını giderme olarak tarif etmekteyiz.

Sosyal güvenlik kavramının insanlıkla yaşıit tarihi gelişim çizgisinde, modern devlet algısı içerisindeki gelişimi üzerinde durarak, kavramın temel dayanak noktalarını ortaya koyduk. Çünkü sosyal güvenlik, korunan bir değer olarak, modern devlet içerisinde var olmuştur. Sosyal güvenlik; koruyucu fonksiyonu ön plana çıkan modern devletin, derinlemesine gelişim göstermiş şekli olan sosyal devletin, sosyal adalet ilkesi temelinde, sosyal risk mefhumu üzerinden kurguladığı bir güvence mekanizması olmaktadır.

Modern devlet içerisinde ‘hak’ olarak sıfatlandırılan sosyal güvenlik hakkı; hakların koruyucusu hükmündedir. Tanımlama çalışmalarında öyle bir yöntem belirlemeliydik ki, kavramın, hakların koruyuculuğu fonksiyonu vurgulanabilsin. Bu da ancak net hatlarla çizilemeyen bir tanım çalışmasında bulunmaya bizi zorladı. Öyle bir hat ki, diğer haklarla çakışabilen bir çerçeve çizdi. Bu sonuç da, sosyal güvenlik hakkının diğer hakların koruyucusu olma fonksiyonuna uygun olmaktadır. Sosyal güvenlik hakkı, bu çerçevede; bireyin bulunduğu sosyal ortam içerisinde, insana yaraşır bir yaşam düzeyi için gerekli imkânları sunmayı amaçlayan bir hak olarak tanımlanmıştır. Sosyal güvenlik hakkı, sosyal-ekonomik hak kategorisi içerisinde yer almaktadır. Fakat insan haklarını, çeşitli kategorilere ayırmanın yapaylığı karşısında, kavramı, insan hakları temel başlığı altında görmekte, bu bakış açısı ile anlama ve anlamlandırma çabası içerisindeyiz.

Yukarıda ifade ettiğimiz şekilde anlamlandıracağımız sosyal güvenlik hakkı, içerisinde bulunduğumuz ve küreselleşme olarak adlandırılan bir süreçten geçmektedir. Küreselleşme; temel sebep unsuru olan teknolojik boyutuyla birlikte ekonomik, siyasal, sosyal-kültürel boyutlarıyla ve bunların her birinin yansımaları bulabileceğimiz hukuki boyutu üzerinden bizzat yaşadığımız, şahit olduğumuz bir süreçtir. Küreselleşme; genişleyen ama küçülen bir dünya modeli gerçeğini yansıtmaktadır. Fakat beraberinde pek çok belirsizlik ve çelişkiyi de taşımaktadır.

Küreselleşme süreci, sosyal güvenliğin temel yapıtaşları olan sosyal devlet, sosyal adalet ve sosyal risk kavramlarında değişim ve dönüşümü beraberinde getirmekte; kavramları, kriz ile baş başa bırakmaktadır. İçinde yaşadığı dönemin sorunlarına cevap bulma ihtiyacı gösteren bütün diğer haklar gibi sosyal güvenlik hakkı da, küreselleşme süreci içerisinde yeniden yapılanma gereği duymaktadır.

Küreselleşme sürecinde, sosyal güvenlik hakkının gerçekleştirilmesi suretiyle, insan haklarının yaşanılır kılınması için, süreçte pek çok tutamak noktasının değişim ve dönüşüme uğraması gerekmektedir. Evet, belki küreselleşme ile pek çok kavram değişime uğramaktadır. Fakat bu değişimler, bizlerin dışında, süreci elinde tutan kişilerin menfaatleri doğrultusunda yaşanmaktadır. Onun için bizlerin, sivil toplum olarak, güçlü bir şekilde, sürece hâkim olunamazsa bile, yönlendirme hususunda çaba

sarf etmesi gerekmektedir. Güçlü sivil toplum algısı üzerinden yeniden canlandırılacak sosyal adalet temelinde, değişen sosyal risk algısına cevap verebilecek sosyal yatırımcı devlet kavramının yaşanır kılınması gerekmektedir. Sosyal güvenlik, temel dayanak noktalarındaki bu değişim ve dönüşüm ile genişleyen ve derinleşen bir hareket göstermektedir. Bu çerçevede de toplumsal sözleşmenin tekrar yazılması söz konusu olacaktır.

Sosyal güvenlik hakkı, engelliler açısından özel bir önem arz etmektedir. Anayasamız 61. maddesi ile sosyal güvenlik hakları özel olarak korunacak bireyler arasında, engellileri de zikretmektedir. Bireyin bulunduğu sosyal ortam içerisinde, insana yaraşır bir yaşam düzeyi için, gerekli imkânları sunmayı amaçlayan hak olan sosyal güvenlik hakkı, toplumsal yapılanma sonucu ‘engelli’ olarak sıfatlandırılan bireylere, özel olarak güvence sunmak görevi altında bulunmaktadır. Kriz dönemi olarak adlandırabileceğimiz küreselleşme süreci içerisinde, engellilere ilişkin hukuki mevzuatı irdelleyerek, hakkın gerçekleşebilmesi için yapılabilecekleri ortaya koymak gerekmektedir. Bu çerçevede, ülkemizdeki engellilerin, primsiz sosyal güvenlik yapısı içerisinde, sosyal güvenlik haklarının görünümü ortaya serilmektedir. Böylece sürecin mikro düzeyden görünümü verilerek makro düzeyi daha kolay kavrama imkânının yaratılması istenmiştir.

Engelli kavramı da, literatürde çeşitli kavramlar üzerinden ve çeşitli şekillerde tanımlanmaktadır. Engelli kavramını ifade edecek şekilde sakat-özürlü kavramları kullanılmaktadır. Biz, giriş bölümünde belirttiğimiz gibi, ‘engel’ ve türevleri üzerinden tezimizi kurguladık. Çünkü sakat/özürlü kavramları, yapamama/edememe halinin sorumluluğunu bedene yüklemektedir. Hâlbuki bireysel sorumluluğun doğumu için irade unsuru gereklidir. Yapma/etme faaliyetini “atletik beden” algılaması üzerinden salt “beden”e yükleyen sistem yapılanması, kişileri, engelli kılan asıl unsurdur. Bu sebeple vücut fonksiyonlarında noksanlık bulunan bireyler için “engelli” kavramını tercih etmekteyiz.

Her şeyden önce belirtmeliyiz ki, kanaatimizce, engelliler, bireylerin ve sistemin onlara bakış açısı ve bu bakış açısı ışığında yapılan toplumsal sistem

üzerinden, büyük darbe ile karşı karşıya bulunmaktadır. Her şeyden önce, bireyler ve toplumların, engellilik olgusuna bakış açısının değişmesi gerekmektedir.

Engelliler, primsiz sosyal güvenlik mekanizması içerisinde, sosyal yardım ve sosyal hizmet hakları ile donatılmışlardır. Sosyal yardım yönteminde, en göze çarpan “engelli aylığı” imkânı; kriterlerinin güçlüğü ve sağladığı menfaat ile yaşadığımız süreçte, insan onuruna yaraşır yaşam düzeyi olgusunu gerçekleştirmekten uzak bulunmaktadır. Engelliler, bizim incelediğimiz şartlardan bağımsız olarak sosyal yardım hakkına sahip olmalıdırlar. Engelliler, sosyal güvenliğin en eski ve kolay yöntemi olarak görülebilecek sosyal yardım imkânı ile donatılmalıdırlar. Sosyal hizmet yönteminde ise, içerik olarak dolgunluk mevcut olmakla birlikte, pek çok kurumun sistem içerisinde herhangi bir koordinasyon imkânından uzak koşullarda, aynı görevlerle sorumluluğu, sorunlara yol açabilmektedir. Aslında bütün bunların ötesinde, sosyal güvenlik hukukuna hâkim olan temel sorun olan dağınık mevzuat, mevzuat çöplüğü olgusu, engellilerin sosyal güvenliği açısından da en büyük sorunumuzdur. Sosyal hizmetler, gelişen hayat şartlarına engellilerin uyumunu güçlendirici nitelikte olmalı ve bütün koordineli bir yapılanma içerisinde sunulmalıdır.

Daha açık bir şekilde ifade etmek gerekirse, engellilere sunulan sosyal yardım ve sosyal hizmetler, sosyal güvenlik hakkının, küreselleşme sürecinde, gerçekleşebilmesi için alması gereken şekil üzere yapılanmalıdırlar. Olumsuz bir noktadan kalkan ‘güvenlik’ kavramı yerine, ekonomik çağrışımın ötesinde mutlulukla bağlantılı olarak, kişinin maddi ve manevi boyutunu birlikte hesaba katan, ‘refah’ kavramının kullanılması gündemdedir. ‘Sosyal refah’ kavramı üzerinden yansıyan algı değişikliği, engellilerin sosyal güvenlik hakkına da yansımalıdır. Tek aracı, ‘koruma’ olan bir sosyal güvenlik yapısı yerine, bütün insani değerleriyle, sorumluluk sahibi birey var etme odaklı bir yapılanma mevcut olmalıdır. Çünkü geline süreçte, risk kavramı kriz yaşamaktadır. Üzerinde hâkimiyet kurulabilen ve malvarlığı üzerindeki tehlike merkezli sosyal risk algısının, değişmesi gerekmektedir. İnsan onuruna yaraşır yaşam hakkının gerçekleştiricisi sosyal güvenlik hakkı, insanı, bütün yön ve boyutları ile ele almalıdır. İnsanın, temel ayırıcı özelliği olan sorumluluk sahibi olmasını hatırlatıcı nitelikte, bireye risk alarak, bunun sorumluluğunu taşıma bilinci verecek, bir sosyal

güvenlik yapılanması var olmalıdır. Sosyal güvenlik, insana, toplumsal yapı içerisinde çeşitli açılardan karşılaşılabileceği tehlikelere, karşı koyma imkânı sunmalıdır. Bu çerçevede sosyal yardım ve sosyal hizmetler, sosyal güvenlik hakkı kapsamında, hak olarak değerlendirilmelidir. Sosyal hizmet ve yardımlar, engelli bireyin, toplum ile uyum üzere kişiliğini serbestçe gelişimini sağlayacak, onlara kendi sorumluluklarını almaları yönünde teşvik edecek ve kişilere özel nitelikte sunulmalıdır. Böylece bütün insan haklarının temel amacı olan, kendi olma ve bundan da sorumlu olma, kişiliğin serbestçe gelişimi, gerçekleştirilmiş olacaktır.

Bu çerçevede, sosyal yardım ve hizmetler, engelli bireyin, toplumla uyum içerisinde, kişiliğinin serbestçe gelişimini tesis edici içerikte sunulmalıdır. Sosyal yardım üzerinden ekonomik güvence sunulurken, engelli bireyin, manevi boyutu gözden kaçırılmamalıdır. Onun sosyal, kültürel, entelektüel nitelikteki diğer ihtiyaçları da insan onuruna yaraşır yaşam hakkı kapsamında bulunmaktadır. Bu çerçevede engellilere sunulacak sosyal yardım hakkı, sosyal hizmetler ile birlikte, uyum içerisinde sunulmalıdır. Engelli bir yandan ekonomik güvence ile donatılırken, diğer yandan da sosyal hizmetler üzerinden diğer ihtiyaçları da karşılanmalıdır. Bu çerçevede, Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Hakkında Kanun Tasarısı'nda 'sosyal yardım' teriminin, *“çalışma gücü olanların en kısa sürede kendi imkânları ile geçinebilecekleri duruma gelmelerini sağlanmasını amaçlayan”* şeklinde tanımlanması, sosyal yardımların, ekonomik güvenceyi sağlama fonksiyonunun açılımı açısından önemli ipuçları vermektedir. Sosyal yardım, engelli bireyin, toplum içerisinde, kişiliğinin serbestçe gelişimini sağlayacak nitelikte, insan onuruna yaraşır bir düzeyde olmalıdır. Mevcut hukuk düzenimizde olduğu miktar (79,80 YTL) gibi, en doğal ihtiyaçları karşılamaktan uzak bir değerde olmamalıdır. Engelli bireyin serbestçe gelişimini sağlama bakış açısı üzerinden, hukuk sistemimizde sosyal yardım için aranan şartlar, yeniden gözden geçirilmelidir. Toplumsal yapılanma gereği, engelli olarak değerlendirilen her bir bireye, kanunen bakmakla yükümlü kimsenin bulunmaması ve muhtaçlık şartlarından bağımsız olarak, ihtiyaçları ve bunu karşılama güçleri çerçevesinde, sosyal yardım imkânı sunulmalıdır. Yine bu çerçevede, sosyal hizmetler; kişiliğin serbestçe gelişimini sağlayacak içerikte, engelli bireyi her yönden kuşatmalıdır. Engelli bireye, genel ve mesleki eğitim, bakım hizmeti, rehabilitasyon hizmeti, onun ihtiyaçlarına cevap verecek

kompleks içerikte ve kişiye özel sunulmalıdır. Böylece engelli birey, toplum ile uyum içerisinde kendi gelişimini gerçekleştirebilecektir. Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Hakkında Kanun Tasarısı'nda, sosyal yardım ve hizmetlerden faydalanma açısından, 'eşik değer' kavramı getirilmekte, yaşam düzeyi ile eşik değer arasındaki fark, dikkate alınmaktadır. Söz konusu bu düzenleme ile, sosyal hizmet ve yardımlar açısından ortak bir kriter geliştirilmektedir. Söz konusu ortak kriterin, yaşam düzeyi tespiti açısından kişisel durumun doğru şekilde yansımaları sağlayacak nitelikte olması ve eşik değerinde insan onuruna yaraşır yaşam düzeyi ölçüsünde belirlenmesi suretiyle tespiti halinde, sosyal güvenlik açısından önemli bir adım atılmış olacaktır.

Sosyal yardım ve sosyal hizmetler, içerik açısından birbiriyle uyum içerisinde ve birbirini tamamlayıcı nitelikte yapılandırılırken, dağınık hukuki mevzuat tekniğinden kaçınılmalıdır. Gündemde olan Sosyal Hizmetler ve Yardımlar Hakkında Kanun Tasarısı, sosyal yardım ve hizmetlerin, tek bir genel müdürlük bünyesinde, ortak veri tabanı temelli ve bu alanda faaliyette bulunan bütün kurum ve kuruluşlar ile uyum ve koordinasyon içerisinde sunulması öngörüsü ile önemli bir düzenlemedir. Böylece eşitlik ilkesi üzerinde, etkin ve verimli bir şekilde, sosyal güvenlik hakkının gerçekleştirilmesi amaçlanmaktadır.

Engellilerin sosyal güvenlik hakkı, ancak bütün bir toplumun katılımı ile gerçekleştirilebilecek süreç ile hayatiyet kazanabilecektir. Hak sahibi engelli karşısında, bütün bir toplum, hak yükümlüsü sıfatı altında bulunmalıdır.

Engelliler üzerinden hareketle makro düzeyde bir değerlendirme yaparsak, her şeyden önce, yaşadığımız süreçte toplumsal sözleşme yeniden yazılmalıdır. Toplumsal yapı; farklı talepleri, menfaat çevreleri olan bireylerin, ortak birtakım değerler çevresinde biraraya gelme ve birarada yaşama iradelerinin sonucudur. Toplumsal sözleşme, bireylerin çeşitliliğini gören ve kabul eden bir yapılanma sergilemelidir. Bu yapılanmada, engelliler de göz önüne alınmalıdır. Çünkü engelli olarak adlandırılan kişinin, söz konusu sıfat üzere isimlendirilmesinde, sistemin kendi engelli yapısından kaynaklanmaktadır.

Toplumsal sözleşmesi ile güçlü bir sivil toplum bilinci ve eylemselliği doğmalıdır. Her fert, diğer bir fertten ve bütün bir toplumun kendisinden sorulacağı, bütün bir insanlıktan sorumlu olduğu bilincini taşımalıdır. Aksi halde küreselleşmenin, bireyi boğan sesleri daha gür gelecektir. Bu çerçevede, kullandığımız bütün kavramlar, sorumlu birey odaklı bir anlama bürünmelidir. Sorumluluk, tek insani yükümlülüktür. Sadece ve sadece insana ait olan bir yükümlülüktür. Bu zamana geline süreçte, sosyal güvenlik ve bu kavramın temel dayanak noktaları, birey koruma odaklı, güvenlik temelli idi. Fakat salt koruma çabası, insanı tembelleştirerek asıl görevini unutma, kendisi dâhil bütün bir insanlığın, kendinden sorumlu olduğu ve bu çerçevede hareket etmesi gerektiği fikrinden uzaklaştırdı. Sorumlu insan ise, özgür seçim yapabilen insandır. Her türlü dış baskıdan uzak şekilde veya baskılara rağmen, seçimini özgürce yapan ve bundan sorumlu fert odaklı bir sosyal güvenlik sistemi ve genel çerçevede de toplumsal yapı kurmak gerekmektedir.

Unutma ki, sen, kendinden ve bütün bir insanlıktan sorumlu olan, insansın...

KAYNAKÇA

AKAD, Mehmet : Teori Ve Uygulamada Sosyal Güvenlik Hakkı, Kazancı Yayınları, İstanbul 1992. (Sosyal Güvenlik Hakkı)

:“1982 Anayasası’nın 5. Maddesi Üzerine; Bir Karşılaştırma Ve İnceleme Denemesi”, AD, Y.81, Mart-Nisan 1990, S.2, s. (Anayasa 5.madde)

AKAL, Cemal Bâli : İktidarın Üç Yüzü, Dost Kitabevi, Ankara 1998 (İktidar)

:Modern Düşüncenin Doğuşu, İspanyol Altın Çağı, Dost Kitabevi, Ankara 1997 (Modern Düşünce)

AKIN, İlhan F. : Kamu Hukuku, 5. Bası, Beta Yayınları, İstanbul 1987

AKIN, Levent : “Sosyal Yardım ve Hizmetler ile Bunların Organizasyonu”, Sosyal Güvenliğin Yeniden Yapılandırılması Semineri, (İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi, 7-8 Aralık 2006), TİSK Yayınları, Ankara 2007, s.249-279

AKINTÜRK, Turgut : Türk Medeni Hukuku, II. Cilt Aile Hukuku, Beta Yayınları, Gözden Geçirilmiş Yeni Medeni Kanuna Uyarlanmış 10. Bası, İstanbul 2006

AKYILDIZ, Hüseyin : “Dünyada Sosyal Güvenlikte Alternatif Reform Arayışları”, DEÜİİBF Dergisi, C.14, S.2, Y.1999

ALDIKAÇTI, Orhan : Anayasa Hukukumuzun Gelişmesi Ve 1961 Anayasası, İÜHF Yayınları, 4. Bası, İstanbul 1982

ALPER, Yusuf : Türkiye’de Sosyal Güvenlik Ve Sosyal Sigortalar, Ekin Kitabevi, Genişletilmiş Ve Gözden Geçirilmiş 4.Bası, Bursa 2003

ALPER, Yusuf/**TUNCAY**, Can: Türk Sosyal Güvenlik Sisteminde Yeniden Yapılanma- Sorunlar, Reform İhtiyacı, Arayışlar, Çözüm Önerileri- , TÜSİAD Yayınları, İstanbul 1997

ALTAN, Ömer Zühtü : Sakatlar Ve Türkiye’de Çalışma Sorunları, Eskişehir İktisadi Ve Ticari İlimler Akademisi Yayınları, Eskişehir

ARICI, Kadir : Sosyal Güvenlik Dersleri, TES-İş Yayınları, Ankara 1999 (Sosyal Güvenlik)

: Avrupa Birliği Sosyal Güvenlik Hukuku, Kamu-İş Yayınları, Ankara 1997 (Avrupa Birliği)

: “Beveridge Planı”, GÜİİBFD, Y.1986, S.1-2, C.2, (Beveridge Planı)

AZRAK, Ülkü : “Sosyal Devlet Ve 1961 Türk Anayasasının Sistemi”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C.XXVII, S.1-4, Y.1962

BALCI, Şebnem GÖKÇEOĞLU : Tutanamayanlar Ve Hukuk, Dost Yayınları, Ankara 2007

: “Güvenceli Asgari Gelir Hakkı ve Sosyal Güvenlik Reformu”, İktisat Dergisi, Ekim 2006, S.478, s.55-61 (Güvenceli Asgari Gelir)

: “Avrupa Birliği’ne Uyum Sürecinde Türkiye’de Sosyal Haklar”, Hukuk ve Adalet Dergisi, Temmuz-Eylül 2004, Y.1, S.3 (Sosyal Haklar)

: “Sosyal Yardım ve Sosyal Hizmetler Ekseninde Kamu Yönetimi Reformu”, Hukuk ve Adalet, Nisan-Haziran 2004, Y.1, S.2, s.115-126 (Kamu Yönetimi Reformu)

BAŞKAYA, Fikret : “Küreselleşme”, in Kavram Sözlüğü –Söylem Ve Gerçek, (Ed.: BAŞKAYA, Fikret), Özgür Üniversite Yayınları, Ankara 2005, s.325-334.

BAUMAN, Zygmunt : Küreselleşme: Toplumsal Sonuçları, (Çev.: YILMAZ; Abdullah), Ayrıntı Yayınları, İstanbul 1999.

BAYHAN, Vehbi : “Risk Toplumu”, Doğu-Batı Düşünce Dergisi, Y.5, S.19, Mayıs-Temmuz 2002

BEETHAM, David : Demokrasi Ve İnsan Hakları, (Çev.: CANATAN, Bilal), Liberte Yayınları, İstanbul 2006

BERKİ, Şakir : Medeni Hukuk -Umumi Esaslar, Şahıs Ve Aile Hukuku-, Ankara 1961

BEŞER, Faruk : Sosyal Riskler-Sigorta Ve İslam, Nun Yayınları, İstanbul 2006

: İslam’da Sosyal Güvenlik, Diyanet İşleri Başkanlığı Yayınları, Ankara 1987

BİRSEN, Kemalettin : Medeni Hukuk Dersleri –Umumi Esaslar, Şahsın, Aile Hukuku, İÜHF Yayınları, 5. Bası, İstanbul 1959.

BOZKURT, Veysel : “ ‘Küreselleşme’ Kavram, Gelişim Ve Yaklaşımlar”, in Küreselleşmenin İnsani Yüzü, (Der.: BOZKURT, Veysel), Alfa Yayınları, İstanbul 2000 (Küreselleşme Kavramı)

:“Küreselleşmenin Toplumsal Sonuçları”, in Küreselleşmenin İnsani Yüzü, (Der.: BOZKURT, Veysel), Alfa Yayınları, İstanbul 2000, s.93-114 (Küreselleşme Toplumsal Sonuçları)

BOZOVALI, Halûk : Mevzuattaki Son Değişikliklerle Öğretide Ve Uygulamada Türk Medeni Hukukunda Bakım Nafakaları, Kazancı Yayınları, İstanbul 1990

BULUT, Nihat : “Sosyal Devletin Düşünsel Temelleri Ve Çağdaş Sosyal Devlet Anlayışı”, Turhan Tufan YÜCE’ye Armağan, DEÜ Yayınları, İzmir 2001 (Sosyal Devlet)

: “Küreselleşme: Ulus Devletin Sonu Mu?”, AÜHFD, Y.2003, C.52, S.2, s.173-197 (Küreselleşme)

BULUTOĞLU, Kenan : Anayasanın İşlevi Ve Temel Kamu Hizmetleri”, in Türkiye’de İnsan Hakları (Türkiye’de İnsan Hakları Konferansı, 7-9 Aralık 1998), TODAİE İnsan Hakları Araştırma Ve Derleme Merkezi Yayınları, Ankara 2000, s.363-387

BUZ, Vedat : Medeni Hukukta Yenilik Doğurucu Haklar, Yetkin Yayınları, Ankara 2005

BÜYÜKUSLU, Ali Rıza : “Küreselleşmenin Sosyal Ve Kültürel Hayata Etkisi”, in Küreselleşmenin İnsani Yüzü, (Der.: BOZKURT, Veysel), Alfa Yayınları, İstanbul 2000, s.115-128

CANIKLIOĞLU, Nurşen : Hastalık ve Sakatlığın Hizmet Akdine Etkisi, Beta Yayınları, İstanbul 2002

: “Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Sakatlara Emekli-Yaşlılık Aylığı Bağlanmasına Hak Kazanma Bakımında Bir Karşılaştırma”, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Y. 2002, C.6, S.4

CASTEL, Robert : Sosyal Güvensizlik, (Çev.: ERGÜDEN, Işık), İletişim Yayınları, İstanbul 2004

ÇAĞLAR, Bakır : Anayasa Bilimi- Bir Çalışma Taslağı, BFS Yayınları, İstanbul 1989

ÇALIŞ, Şaban : Üç Tarz-ı Siyasetten Globalizme”, Küresel Sistemde Siyaset, Yönetim, Ekonomi, (Ed. ÇUKURÇAYIR, M. Akif), Konya 2003, Çizgi Yayınları

ÇEÇEN, Anıl : Adalet Kavramı, Adalet Kavramının Göreliliği
Üzerine Bir Deneme, Gündoğan Yayınları, 2. Basım, Ankara 1993

: İnsan Hakları, Gündoğan Yayınları, 2. Basım, Ankara 1995.

ÇUBUK, Ali : Sosyal Güvenlik Ve Sosyal Güvenlik Kurumları,
AÜİTİA Yayınları, Ankara 1982

DEMİRBİLEK, Sevdâ : Sosyal Güvenlik Sosyolojisi, Legal Yayıncılık,
İzmir 2005

DERELİ, Toker : “XXI. Yüzyılda Özgürlükler Üstüne”, Nusret
EKİN’e Armağan, Türk Ağır İş Sanayi Ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası
Yayınları, Ankara 2000, s.43-48

DİLİK, Sait : Türkiye’de Sosyal Sigortalar, İktisadi Açından Bir
Tahlil Denemesi, 2. Baskı, Ankara 1972 (Tahlil Denemesi)

: “Sosyal Güvenlik Kavramı”, BATİDER, Haziran 1987, C.XIV, S.1 (Sosyal
Güvenlik Kavramı)

: “Sosyal Yardımlar –İki Anlamlı Bir Terim”, AÜSBFD C.XXXV, Ocak-Aralık
1980, No:1-4, s.55-72 (Sosyal Yardım)

: “Sosyal Güvenlik Ve Sosyal Hizmetler Arasındaki İlişkiler”, AÜSBF Dergisi,
C:XXXV, Ocak-Aralık 1980, No:1-4, s.73-84 (Sosyal Hizmet)

: “Türkiye’de Sosyal Güvenlikle İlgili Bazı Düşünceler”, AÜSBF Dergisi,
C.XL, Ocak-Aralık 1985, No:1-4, s. (Bazı Düşünceler)

: “Sosyal Güvenliğin Tarihsel Gelişimi”, AÜSBF Dergisi, C.XLIII, Ocak-
Haziran 1988, No:1-2, s.41-80 (Tarihsel Gelişim)

DİNÇKOL, Abdullah : “Küreselleşme Ve İnsan Hakları”, Mehmet
Somer’e Armağan, MÜHF Hukuk Araştırmaları Dergisi, Armağan Özel Sayısı 2004-
2006, C.12, S.1-3, Beta Yayınları, İstanbul 2006

DOEHRING, Karl : Genel Devlet Kuramı (Genel Kamu Hukuku), (Yeniden Gözden Geçirilmiş 2. Baskısından Türkçeye Çev.: MUMCU, Ahmet), İnkılâp Yayınları, İstanbul 2002.

DURAL, Mustafa/**ÖĞÜZ**, Tufan : Türk Özel Hukuku Cilt II, Kişiler Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 2004

DURAL, Mustafa/**SARI**, Suat: Türk Özel Hukuku Cilt I, Temel Kavramlar ve Medeni Kanunun Başlangıç Hükümleri, Filiz Kitabevi, İstanbul 2004

DURAL, Mustafa/**ÖĞÜZ**, Tufan/**GÜMÜŞ**, Alper: Türk Özel Hukuku, III. Cilt, Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, İstanbul 2005

EKİN, Nusret : “Yeni Çağa Doğru ‘Sosyal Güvenlikte Arayışlar’”, Nuri Çelik’e Armağan, C.II, İstanbul 2001, s.1775-1810

ERDEM, Tevfik : “Feodaliteden Sanayi Toplumuna”, in Feodaliteden Küreselleşmeye, Ed. ERDEM, Tevfik, Lotus Yayınları, Ankara 2006

ERDUT, Zeki : Küreselleşme Bağlamında Uluslararası Sosyal Politika ve Türkiye, Dokuz Eylül Yayınları, İzmir 2002

ERGENEKON, Yılmaz : Türk Medeni Hukuku’nda Yardım Nafakaları, AÜHF Yayınları, Ankara 1966

ERKIZAN, Hatice Nur : “Küreselleşmenin Tarihsel Ve Düşünsel Temelleri Üzerine”, Doğu-Batı Dergisi, Y.5, S.18, Şubat-Mart-Nisan 2002, s.65-79 (Küreselleşme)

: “Yeni-Aristotelesçi Sosyal Adalet Kuramı: Bir Yeni Liberalizm Eleştirisi”, HFSA, 13.Kitap, (Haz. ÖKÇESİZ, Hayrettin), İstanbul Barosu Yayınları, İstanbul 2005, s.133-143 (Sosyal Adalet)

FEYZİOĞLU, Feyzi Necmeddin : Aile Hukuku, İÜHF Yayınları, Yenilenmiş Ve Genişletilmiş 2. Bası, İstanbul 1979

FEZV, Muslihittin : “Sosyal Devlet Ve İnsan Hakları”, Danıştay D., Y.5, S.18-19, 1975

FREYER, Hans : İndüstri Çağı, İÜ Edebiyat Fakültesi Konferansları 3, İstanbul 1954

FUKUYAMA, Francis : Devlet İnşası, 21.Yüzyılda Dünya Düzeni Ve Yönetişim, (Çev.: ÇETİNKASAP Devrim), Remzi Kitabevi, İstanbul 2005

GAVISON, Ruth : “Sivil Ve Siyasal Haklar İle Sosyal Ve Ekonomik Haklar Arasındaki İlişki Üzerine”, İnsan Haklarının Küreselleşmesi, İHAD Yayınları, Ankara 2007

GIDDENS, Anthony : Üçüncü Yol-Sosyal Demokrasinin Yeniden Dirilişi, (Çev.: ÖZAY, Mehmet), Birey Yayıncılık, İstanbul 2000 (Üçüncü Yol)

: Elimizden Kaçıp Giden Dünya, Küreselleşme Hayatımızı Nasıl Yeniden Şekillendiriyor?, (Çev.: AKINHAY, Osman), Alfa Yayınları, Ankara 2000 (Kaçıp Giden Dünya)

GİDDENS, Anthony/ **PIERSON**, Christopher: Anthony Giddens İle Söyleşiler, Modernliği Anlamlandırmak, Alfa Yayınları, (Çev.: UYURKULAK, Serhat/**SAĞLAM**, Murat), İstanbul 2001

GÖREN, Zafer : “Sosyal Devlet”, Seyfullah EDİS’e Armağan, DEÜ Yayınları, İzmir 2000

GÖZE, Ayferi : Sosyal Devlet Sistemi, İÜHF Yayınları, İstanbul 1976 (Sosyal Devlet)

:“Sosyal Devlette Sosyal Haklar”, Çağdaş Toplum Değerleri, Çağdaş Yaşamı Destekleme Derneği Yayınları, İstanbul 1996 (Sosyal Haklar).

GÜL, Songül SALLAN/**GÜL**, Hüseyin: “ Sosyal Devlet Çözülürken Kamu Yönetimi Ve Sosyal Güvenlik Reformu”, Hukuk Ve Adalet –Eleştirel Hukuk Dergisi, Nisan-Haziran 2004, Y.1, S.2

GÜLOĞLU, Tuncay : “Türkiye’de Sosyal Güvenlik Sisteminin Temel Sorunları”, Nusret EKİN’e Armağan, Türk Ağır İş Sanayi Ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası Yayınları, Ankara 2000, s.219-227

GÜZEL, Ali/**OKUR**, Ali Rıza/**CANIKLIOĞLU**, Nurşen : Sosyal Güvenlik Hukuku, Beta Yayınları, Yenilenmiş 11. Bası, İstanbul 2007

GÜZEL, Ali/**GÖKÇEOĞLU**, Şebnem: “Hastalık Sigortası- Sağlık Yardımları- Sosyal Güvenlik Hakkı- Yaşam Hakkı”, (Karar İncelemesi), İş Hukuku Dergisi, Nisan-Haziran 1993, s.283-298 (GÜZEL/GÖKÇEOĞLU)

HANÇERLIOĞLU, Orhan: Düşünce Tarihi, Remzi Kitabevi, Geliştirilmiş 4.Basım, İstanbul 1983

HATEMİ, Hüseyin : Medeni Hukuka Giriş, Gözden Geçirilmiş 3.Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2004

HUBER, Ernest Rudolf : “Modern Endüstri Toplumunda Hukuk Devleti Ve Sosyal Devlet”, (Çev.: ANSAY, Tuğrul), AÜHF Dergisi, Y.1970, C.XXVII, S.3-4

HUBERMAN, Leo : Feodal Toplumdan Yirminci Yüzyıla, (Çev.: BELGE, Murat), İletişim Yayınları, 3. Baskı, İstanbul 1995

İZGİ, Berna BALCI : “Türk Sosyal Güvenlik Sisteminde Son Gelişmeler”, Çalışma Ve Toplum Dergisi, 2008/1, S.16, s.85-106

İZVEREN, Adil : Sosyal Politika Ve Sosyal Sigortalar, 2. Baskı, Ankara 1970 (Sosyal Sigortalar)

: “Bir Çağdaş Ahlak Sorunu Olarak Sosyal Adalet”, Argumentum, Şubat 1991, C.1, S.7 (Sosyal Adalet)

KABOĞLU, İbrahim Ö. : “Evrensel Bildirge’nin 43.Yıldönümünde İnsan Haklarını Yeniden Düşünmek”, Argumentum Dergisi, Aralık 1991, Y.2, S.17, s.253-257

KAPANİ, Münci : Kamu Hürriyetleri, AÜHF Yayınları, Yenilenmiş 5. Baskı, Ankara 1976

KARA, Uğur : Sosyal Devletin Yükselişi Ve Düşüşü, Özgür Üniversite Yayınları, Ankara 2004

KAYA, Pir Ali : “Sosyal Adaletin Teorik Çerçevesi Üzerine Bir Değerlendirme”, Nusret EKİN’e Armağan, Türk Ağır İş Sanayi Ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası Yayınları, Ankara 2000, s.229-243

KORAY, Meryem : “Sosyal Refah Toplumu Olarak Avrupa Topluluğu Üyeleri Ve Türkiye’nin Konumu”, DEÜİİBF Dergisi, Y.1991, C.6, S.1

KÖKER, Levent : Demokrasi Üzerine Yazılar, İmge Kitabevi, Ankara 1992

KÖPRÜLÜ, Bülent/**KANETİ**, Selim: Aile Hukuku, İÜHFY, İstanbul 1985-1986

KUTAL, Metin : “Engelli ve Eski Hükümlülerin Sosyal Hukuk Alanında Korunmaları”, İktisat ve Maliye Dergisi, C.XXV, S.7, Ekim 1978, s.321-325

LOCKE, John : Sivil Toplumda Devlet- Uygar Yönetim Üzerine İkinci İnceleme, (Çev.: TAŞÇI, Serdar/AKMAN, Hale), Metropol Yayınları, İstanbul 2002

LUCHAIRE, F. : “Sosyal Devlet Ve Sosyalist Devlet”, in Sosyal Politika Yazıları, (Der.: BUĞRA, Ayşe/KEYDER, Çağlar), İletişim Yayınları, İstanbul 2006, s.327-342

MARSHALL, T.H./ **BOTTOMORE**, Tom: Yurttaşlık Ve Toplumsal Sınıflar, (Çev.: KAYA, Ayhan), İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2006

MILLER, David/**COLEMAN**, Janet/**CONNOLY**, William/**RYAN**, Alan : BLACKWELL’İN Siyasal Düşünce Ansiklopedisi I (A-J), (Çev.: **PEKER**, Bülent/**KIRAÇ**, Nezahat), Ümit Yayıncılık, Ankara 1995

OĞUZMAN, M.K./ BARLAS, Nami: Medeni Hukuk, Giriş-Kaynaklar-Temel Kavramlar, Arıkan Yayınları, 14.Bası, İstanbul 2007

OKUR, Ali Rıza : “Sosyal Güvenlik Reformu ve Genel Sağlık Sigortası”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Y.2006, C.3, S.12, s.1286-1308

ÖZDEMİR, Süleyman : Küreselleşme Sürecinde Refah Devleti, İTO Yayınları, İstanbul 2004

ÖZLEM, Doğan : “Hukuk Devletini Sosyal Devlet İçinde Düşünmek”, Doğu-Batı Dergisi, Kasım-Aralık-Ocak 2000/2001, Y.4, S.13, s.9-23.

ÖZŞUCA, Şerife Türcan : “ Küreselleşme Ve Sosyal Güvenlik Krizi”, AÜSBF Dergisi, 58-2, Nisan-Haziran 2003, s.134-152 (Küreselleşme)

: “Yapısal Uyum, Küresel Bütünleşme Ve Refah Devleti”, Kamu-İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamil TURAN’a Armağan, C.7, Y.2003, S.2 (Yapısal Uyum)

ÖZTAN, Bilge : Aile Hukuku, Turhan Kitabevi, 5. Bası, Ankara 2004.

PAINE, Thomas : İnsan Hakları, (Çev.: SARICA, Hüseyin), Belge Yayınları, İstanbul 1985

PIERSON, Christopher : Modern Devlet, (Çev.: HATTATOĞLU, Dilek), Çiviyazıları Yayınları, İstanbul 2000

POGGI, Gianfranco : Devlet, Doğası-Gelişimi Ve Geleceği, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2007

RICHARDSON, Henry J. : İktisadi Ve Mali Yönüyle Sosyal Güvenlik, (Çev.: YAZGAN, Turan), İÜHF Yayınları, İstanbul 1970

RIVERO, J. : “Çağdaş Anayasalarda Ekonomik Ve Sosyal Temel Haklar Ve Ödevler”, in Çağdaş Anayasalarda Ekonomik Ve Sosyal Haklar Ve Ödevler Uluslararası Seminer, (5-6-7 Şubat 1982, İstanbul AKM), s.33-48

ROBERTSON, Roland : Küreselleşme, Toplum Kuramı Ve Küresel Kültür, (Çev.: YOLSAL, Ümit Hüsrev), Bilim Ve Sanat Yayınları, Ankara 1999

ROSANVALLON, Pierre : Refah Devletinin Krizi, (Çev.: ŞAHİNLİ, Burcu), Dost Yayınları, Ankara 2004

ROUSSEAU, Jean Jacques : Toplum Sözleşmesi, (Çev.: ERENULU Alpogut), Öteki Yayınları, Ankara 1996 (Toplum Sözleşmesi)

: İnsanlar Arasındaki Eşitsizliğin Kaynağı Ve Temelleri Üzerine Konuşma, (Çev.: İLERİ, Rasih Nuri), Say Yayınları, 4. Basım, İstanbul 1990 (Eşitsizliğin Kaynağı)

SAĞLAM, Rabia : “Liberal Adaletin İki Farklı Görünümü”, EÜHFD, Y.2007, C.XI, S.1-2

SAPANCALI, Faruk : Sosyal Dışlanma, Dokuz Eylül Yayınları, İzmir 2005

: “Avrupa Birliği’nde Sosyal Dışlanma Sorunu ve Mücadele Yöntemleri”, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2005/III, S.6, s.51-105

SARITAŞ, İbrahim : “Küreselleşme”, Feodaliteden Küreselleşmeye- Temel Kavram Ve Süreçler, (ed. ERDEM, Tevfik), Lotus Yayınevi, Ankara 2006

SAVAŞ, Vural Fuat : “Globalleşme Ve İnsan Hakları”, 50 Yıllık Deneyimlerin Işığında Türkiye’de Ve Dünya’da İnsan Hakları, (Haz.: KUÇURADI, İoanna/PEKER, Bülent), Ankara 1999

SAVCI, Bahri : İnsan Hakları (Kanunilik Yolu İle Korunması), AÜSBF Yayınları, Ankara 1953 (İnsan Hakları)

: “ Yaşam Hakkı Felsefesel Açıdan Pratiğe Doğru”, AÜSBFD C.XXXV Ocak-Aralık 1980, No:1-4, s.19-27 (Pratiğe Doğru)

: “ Yaşam Hakkı Üzerine”, İnsan Hakları Yıllığı, Y.1979, s.17-35 (Yaşam Hakkı).

SAYMEN, Ferit H./**ELBİR**, Halid K. : Türk Medeni Hukuku, C. III Aile Hukuku, Hak Kitabevi, 2. Baskı, İstanbul 1960

SELAMOĞLU, Ahmet : “Yoğunlaşan Sosyal Sorunları İle Küreselleşme”, in Küreselleşmenin İnsani Yüzü, (Der.: BOZKURT, Veysel), Alfa Yayınları, İstanbul 2000, s.33-69

SEROZAN, Rona : Çocuk Hukuku, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2005

SERTER, Nur : Devlet Görevlerindeki Gelişmelerin Sonucu Olarak Sosyal Devlet, İstanbul 1994

SEYYAR, Ali : Özürlülere Adanmış Sosyal Politika Yazıları, Adapazarı Büyükşehir Belediyesi Yayınları, Adapazarı 2006 (Sosyal Politika Yazıları)

: Sosyal Siyaset Teorisi Açısından Özürlüler Politikası (Almanya-Türkiye Mukayeseli), Türdav Yayınları, İstanbul 2001 (Özürlüler Politikası)

SOYSAL, Mümtaz : 100 Soruda Anayasanın Anlamı, Gerçek Yayınevi, 9. Baskı, İstanbul 1992

SÖZER, Ali Nazım : Sosyal Sigorta İlişkisi, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, İzmir 1991 (Sosyal Sigorta)

: Türkiye’de Sosyal Hukuk, Fakülteler Kitabevi Barış Yayınları, 2. Baskı, İzmir 1998 (Sosyal Hukuk)

: “Yerel Yönetimlerce Yürütülen Sosyal Hizmetler”, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Nisan-Mayıs-Haziran 2004, S.2, s.474-490 (Sosyal Hizmet)

: “Türkiye’de Sosyal Yardımların Yeniden Yapılandırılmasına İlişkin Bir Değerlendirme”, Seyfullah EDİS’e Armağan, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, İzmir 2000, s.693-707 (Sosyal Yardım)

ŞAHİN, Yeşim Edis : “Küreselleşme, Yoksullaşma Ve İnsan Hakları”, in Türkiye’de İnsan Hakları, TODAİE Yayınları, Ankara 2000, s.587-596

TABB, William K. : Ahlaksız Fil, 21. Yüzyılda Küreselleşme Ve Sosyal Adalet Mücadelesi, Epos Yayınları, (çev.: ÖZKAYA, Ercüment), Ankara 2002

TALAS, Cahit : Sosyal Ekonomi, İkinci Kitap, AÜSBF Yayınları, Gözden Geçirilmiş Ve Yenilenerek Genişletilmiş 3. Baskı, Ankara 1972 (Sosyal Ekonomi)

:Sosyal Güvenlik Ve Türk İşçi Sigortaları, AÜSBF Yayınları, Ankara 1953 (Sosyal Güvenlik)

: “Yaşam Hakkı Ve Toplumsal Haklar”, İnsan Hakları Yıllığı, C.12, Y.1990, s. 83-89 (Yaşam Hakkı)

TANDOĞAN, Haluk : “Şahsiyetin Akit Dışı İhlallere Karşı Korunmasının İşleyiş Tarzı ve Basın Yoluyla İhlallere Karşı Özel Hayatın Korunması”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 1963, C. XX, S.1-4

TANİLLİ, Server : Yüzyılların Gerçeği Ve Mirası, İnsanlık Tarihine Giriş II, Orta Çağ, Say Yayınları, İstanbul 1990 (Yüzyılların Gerçeği II)

: Yüzyılların Gerçeği Ve Mirası, İnsanlık Tarihine Giriş III, XVI. Ve XVII. Yüzyıllar, Say Yayınları, İstanbul 1987 (Yüzyılların Gerçeği III)

: Uygarlık Tarihi, Çağdaş Dünyaya Giriş, Say Yayınları, 5. Bası, İstanbul 1981 (Uygarlık Tarihi)

TANÖR, Bülent : Anayasa Hukuku’nda Sosyal Haklar, May Yayınları, İstanbul 1978

TAŞTEKİL, Sevda : “Sosyal Hizmet Kavramı Ve Sosyal Hizmetlerin Sosyal Güvenlik Sistemi İçindeki Yeri Ve Önemi”, İktisat Ve Maliye Dergisi, Kasım 1989, C.XXXVI, S.11

TEKİNAY, Selahattin Sulhi: Türk Aile Hukuku, Filiz Kitabevi, 7. Bası, İstanbul 1990

TIRAŞ, Mehmet : Küreselleşen Dünyada Özgür Birey Zengin Toplum, Birey Yayınları, İstanbul 2003

TİMUÇİN, Afşar : “Dayanışma Ve Sorumluluk”, Felsefelogos, - Sefaletin/Dayanışmanın Felsefesi-, Nisan 2001, Y.4, S.14

TİMUR, Taner : Küreselleşme İnsan Hakları Ve Türk Demokrasisi”, in 50 Yıllık Deneyimlerin Işığında Türkiye’de Ve Dünyada İnsan Hakları, (Haz.: **KUÇURADI**, İoanna/**PEKER**, Bülent), Ankara 1999, s.240-244

TUNAYA, Tarık Zafer : Siyasal Kurumlar Ve Anayasa Hukuku, İÜHF Yayınları, 4. Bası, İstanbul 1980

TUNCAY, Can/**EKMEKÇİ**, Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku’nun Esasları, Legal Yayınları, İstanbul 2008

TUNÇOMAĞ, Kenan : Sosyal Güvenlik Kavramı Ve Sosyal Sigortalar, Gözden Geçirilmiş Ve Yenilenmiş 5. Bası, Beta Yayınları, İstanbul 1990

TURAN, Ercan : “Sosyal Güvenlik Hakkı”, Kamu-İş, İş Hukuku Ve İktisat Dergisi, Y. 2004, C.7, S.3

ULVÂN, Abdullah Nâsîh: İslam’da Sosyal Güvenlik Sistemi, (Çev.: **SALAN**, Nizameddin), Ekev Yayınları, 2.Baskı, Erzurum 2001

UŞAN, Fatih M. : “Özürlüler De İnsan: Özürlülere De İnsan Hakları- Mevzuatta Yapılan Son Değişikliklerin Değerlendirilmesi-”, Türkiye’de İnsan Hakları Konferansı, 7-9 Aralık 1998, s.556-569 (Özürlüler de İnsan)

UYAR, Lema : Birleşmiş Milletler’de İnsan Hakları Yorumları, İnsan Hakları Komitesi ve ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesi 1981-2006, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, İstanbul 2006

YAZGAN, Turan : Türkiye’de Sosyal Güvenlik Sistemi, İktisadi Araştırmalar Vakfı Yayınları, İstanbul 1969 (Türkiye’de Sosyal Güvenlik)

:Gelir Dağılımı Açısından Sosyal Güvenlik, İÜHF Yayınları, İstanbul 1975 (Gelir Dağılımı)

:Sosyal Sigorta, İ.Ü. İktisat Fakültesi Yayınları, İstanbul 1977 (Sosyal Sigorta)

: “Sosyal Güvenliğin Yaygınlaştırılması Ve Etkinliğinin Artırılması”, in Sosyal Güvenliğin Yaygınlaştırılması Ve Etkinleştirilmesi, 2.Türkiye İktisat Kongresi, İzmir 2-7 Kasım 1981, SSK Genel Müdürlüğü Yayınları (Sosyal Güvenliğin Yaygınlaştırılması)

YILDIRIM, Engin : “Küreselleşme, Refah Devleti Ve Risk Toplumu”, Küreselleşmenin İnsani yüzü, (Der.: BOZKURT, Veysel), Alfa Yayınları, İstanbul 2000

YILMAZ, Aytekin : İkinci Küreselleşme Dalgası, Kavram, Süreç Ve Sorunlar, Vadi Yayınları, Ankara 2004

YILMAZ, Binnaz Elif : “Sosyal Yardım Sisteminde Reform, Yoksulluğu Azaltabilecek mi?”, İktisat Dergisi, Ekim 2006, S.478, s.75-85

YÜKSEL, Mehmet : “İnsan Haklarının Sosyo-Tarihsel Temelleri”, İnsan Hakları Yıllığı, Y.2007, C.25, s.1-19

YÜNLÜEL, Reha : “Ekonomik Özgürlük Ve Hakların Sosyal Haklardan Farkı Ve Sosyal Haklarla Geçişmesi Meselesi Üzerine Birkaç Not”, Argumentum Dergisi, Y.6-7, S.50, s.250-258

TEZLER

ÇELİK, Abdulhalim : Küreselleşme Sürecinde Sosyal Güvenlik Sistemlerinin Dönüşümü Ve Türkiye, Doktora Tezi, İÜ Sosyal Bilimler Enstitüsü, Çalışma Ekonomisi Ve Endüstri İlişkileri Ana Bilim Dalı, İstanbul 2001

GÖKÇEOĞLU, Şebnem : Sosyal Güvenlik Hakkı, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, MÜ Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul 1994 (Tez)

KOCALAR, Kadir : Ekonomik Ve Sosyal Hakların Uygulanması Ve 1982 Anayasası'nın 65. Maddesi, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, MÜ Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kamu Hukuku Anabilim Dalı, İstanbul 1993

ŞİŞMAN, Yener : Türkiye'de Sakat Çalıştırma Yükümlülüğünün Düzenlenmesi Ve Uygulanması, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Anadolu Ü. Sosyal Bilimler Enstitüsü, Eskişehir 1995

UŞAN, Fatih : İş Hukukunda Sakat İstihdamı, Yayınlanmamış Doktora Tezi, SÜ Sosyal Bilimler, Özel Hukuk Ana Bilim Dalı, İş Hukuku Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Bilim Dalı, Konya 1997 (Tez)

RAPORLAR

DPT 8. Beş Yıllık Kalkınma Planı, Sosyal Hizmetler ve Yardımlar ÖİK Raporu, Ankara 2001 (DPT Sosyal Hizmet-Yardım 2001)

DPT 8. Beş Yıllık Kalkınma Planı, Küreselleşme ÖİK Raporu, Ankara 2000 (DPT Küreselleşme 2000) (<http://ekutup.dpt.gov.tr/dunya/oik560.pdf>)

DPT 9. Beş Yıllık Kalkınma Planı, Sosyal Güvenlik ÖİK Raporu, Ankara 2007 (DPT Sosyal Güvenlik 2007)

III. Özürlüler Şûrası Bakım Hizmetleri, İstanbul 19-23 Kasım 2003, Bakım Hizmet Türleri Komisyonu Raporu, www.ozida.gov.tr (III. Özürlüler Şûrası Bakım Hizmetleri Raporu)

TİSK: “Gelişmiş Ülkelerde Ve Türkiye’de Sosyal Güvenlik Sistemlerinin Yeniden Yapılandırılması”, TİSK İnceleme Yayınları, Ankara 1996 (TİSK 1996)

TİSK: “Dünyada Sosyal Güvenlik Alanındaki Gelişmeler Ve Türkiye”, TİSK İnceleme Yayınları, Ankara 1994 (TİSK 1994)

SÖZLÜKLER

AVRUPA SOSYAL ŞARTI–Temel Rehber-: (Çev.:ÇİÇEKLİ, Bülent), Beta Yayınları, Ankara 2001

AYVERDİ, İlhan : Misalli Büyük Türkçe Sözlük, C.II, Kubbealtı Yayınları, İstanbul 2005

BÜYÜK ANSİKLOPEDİ: Milliyet Yayınları, 1990, C.13.

CEVİZCİ, Ahmet : Paradigma Felsefe Sözlüğü

ÇAĞBAYIR, Yaşar : Ötüken Türkçe Sözlük, Ötüken Yayınları, İstanbul 2007

ENÇ, Mithat : Ruhbilim Terimleri Sözlüğü, Türk Dil Kurumu Yayınları, Gözden Geçirilmiş Ve Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara 1980

KABAAĞAÇ, Sina/ **ALOVA**, Erdal: Latince-Türkçe Sözlük, Sosyal Yayınları, İstanbul 1995

SEYYAR, Ali : İnsan Ve Toplum Bilimleri Terimleri (Ansiklopedik Sosyal Bilimler Sözlüğü), Değişim Yayınları, İstanbul 2007

İNTERNET ADRESLERİ

http://www.hakis.org.tr/ilo/filedelfia_bil.htm

http://www.belgenet.com/arsiv/sozlesme/ilo_filadelfiya.html, 20.05.2008

<http://66.102.9.104/search?q=cache:EouQ1GqgnncJ:www.devmadensen.org/belge/ekosok/limburg.doc+sosyal+ekonomik+s%C3%B6zle%C5%9Fme&hl=tr&ct=clnk&cd=7&gl=tr->, 24.05.2008

<http://tr.wikipedia.org/wiki/Engelli>, 11.05.2008

<http://www.ozida.gov.tr/>

<http://www.unhchr.ch/udhr/lang/trk.htm>-, 24.05.2008.

www.kazanci.com

http://www.engelsiz.sakarya.edu.tr/index.php?pid=k_engelsiz4_1, 03.07.2008

http://insanca.kadikoy.bel.tr/bm_sakatlar_icin_firsat_esitligi.html, 13.02.2008

http://www.engelsiz.sakarya.edu.tr/index.php?pid=k_engelsiz4_1, 03.07.2008

**<http://ekutup.dpt.gov.tr/ab/ABMuktesebati/19-Sosyal%20Politika%20ve%20Istihdam.pdf>,
10.02.2008**

This document was created with Win2PDF available at <http://www.win2pdf.com>.
The unregistered version of Win2PDF is for evaluation or non-commercial use only.
This page will not be added after purchasing Win2PDF.