

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

**İŞSİZLİK SİGORTASI KANUNU EK MADDE 6 KAPSAMINDA
ESNAF AHİLİK SANDIĞI SİGORTASI**

Yüksek Lisans Tezi

SEZGİN ÇİFTÇİ

İstanbul, 2022

T.C.
MARMARA ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI

**İŞSİZLİK SİGORTASI KANUNU EK MADDE 6 KAPSAMINDA
ESNAF AHİLİK SANDIĞI SİGORTASI**

Yüksek Lisans Tezi

SEZGİN ÇİFTÇİ

Danışmanı: PROF. DR. TALAT CANBOLAT

İstanbul, 2022

ÖZET

İŞSİZLİK SİGORTASI KANUNU EK MADDE 6 KAPSAMINDA

ESNAF AHİLİK SANDIĞI SİGORTASI

İşsizlik bütün ülkelerin mücadele etmek zorunda kaldığı en önemli problemlerden biridir. İşsizlik, bir problem olarak görülmeye başlandığı yıllarda işçi sınıfına ait bir risk olarak görülmekle birlikte günümüzde bağımsız çalışanlar için de gerçekleştirilecek bir sosyal risk olarak kabul edilmektedir. Ülkemizde de bağımsız çalışanların işsiz kalmaları nedeniyle gerçekleşecek gelir kayıplarını telafi etmek ve işsiz kalan kişilerin tekrar çalışma hayatına katılmalarını sağlamak amacıyla 6824 sayılı Kanunla İşsizlik Sigortası Kanununa eklenen bir ek madde ile Esnaf Ahilik Sandığı kurulmuştur. Çalışma hayatında yaşanan hızlı değişimlerle birlikte bağımsız çalışma şekli yaygınlaşmaya başlamış ve günden güne daha çok tercih edilen bir istihdam şekli olmuştur. Bu durum sonucunda da bağımsız çalışanların işsizlik karşısında korunması büyük bir öneme sahip olmuştur. Çalışmamızda Esnaf Ahilik Sandığının kuruluşu, amacı, yönetimi, kapsamı açıklandıktan sonra Sandıktan sağlanacak yardımlarına hak kazanma koşulları ve sigortalılara sağlanacak yardımlar detaylı bir şekilde ortaya konulmuştur.

Anahtar Kelimeler: Ahilik, İşsizlik, İşsizlik Sigortası, Bağımsız Çalışanlar.

ABSTRACT

UNEMPLOYMENT INSURANCE LAW UNDER ADDITIONAL ARTICLE 6 “ESNAF AHİLİK SANDIĞI” INSURANCE

Unemployment is one of the most important problems that all countries have to deal with. During the years when unemployment started to be seen as a problem, it was seen as a risk for the working class, but nowadays, it is accepted as a social risk that can also occur for self-employed people. In our country, “Esnaf Ahilik Sandığı” has been founded with an additional clause added to the Unemployment Insurance Law by Law Number 6824 to compensate for the loss of income due to unemployment of self-employed people and ensure unemployed people to re-participate in working life. With the rapid changes in working life, self-employment has become more popular and a more preferred way of employment day by day. As a result of this, the protection of self-employed people against unemployment has a great importance. In our study, conditions of being granted to aids given by the “Esnaf Ahilik Sandığı” and helps that will be provided to the insured are presented in detail after explaining the foundation of “Esnaf Ahilik Sandığı”, their purpose, management process and extent.

Keywords: Akhism, Unemployment, Unemployment Insurance, Self-Employed People.

İÇİNDEKİLER

ÖZET.....	i
ABSTRACT	ii
KISALTMALAR	viii
§.1. GİRİŞ	1
I. KONU VE ÖNEMİ.....	1
II. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI VE SUNULMASI	2

BİRİNCİ BÖLÜM

TEMEL KAVRAMLAR

§ 2. ESNAF KAVRAMI, TANIMI VE UNSURLARI	4
I.ESNAF KAVRAMI.....	4
A. TANIMI.....	4
1. Ticaret Kanunlarında Esnaf Kavramı.....	5
2. Esnaf Birlikleri Kanunlarında Esnaf Kavramı	7
B. UNSURLARI	10
1. Emek Unsuru.....	10
2. Gelir Unsuru	11
3. Meslek Unsuru	15
§ 3. TARİHSEL SÜREÇ İÇERİSİNDE AHİ SANDIKLARI.....	20
I. ORTAYA ÇIKIŞI	20
II. SOSYAL GÜVENLİK SİSTEMİ İÇİNDEKİ YERİ	21
§ 4. İŞSİZLİK KAVRAMI, TÜRLERİ VE İŞSİZLİK SİGORTASI	26
I. İŞSİZLİK KAVRAMI	26
A. TANIMI.....	26
B. TÜRLERİ	29
1.Genel Olarak	29
2. İradi-Gayri İradi İşsizlik.....	30

3. Mevsimsel İşsizlik.....	31
4. Teknolojik İşsizlik.....	31
5. Konjonktürel İşsizlik	32
6. Friksiyonel İşsizlik	32
7. Yapısal İşsizlik	33
8. Gizli İşsizlik	34
9. Yanıltıcı İşsizlik	35
II. İŞSİZLİK SİGORTASI	36
A. TANIMI.....	36
B. SOSYAL GÜVENLİK SİSTEMİNDEKİ YERİ.....	38
C. KAPSAMI	41
D. ÜLKEMİZDEKİ GELİŞİMİ	44

İKİNCİ BÖLÜM

ESNAF AHİLİK SANDIĞI

§ 5. ESNAF AHİLİK SANDIĞININ KURULUŞU, AMACI, YÖNETİMİ, DENETİMİ VE SANDIK FONU	47
I. KURULUŞU	47
II. ESNAF AHİLİK SANDIĞI İLE İŞSİZLİK SİGORTASI KANUNU ARASINDAKİ İLİŞKİ	49
A. GENEL OLARAK	49
B. KAPSAM GENİŞLEMESİ SORUNU	49
C. EK MADDE İLE KURULMASI SORUNU	51
D. DEĞERLENDİRMEMİZ.....	53
III. AMACI.....	54
IV. YÖNETİMİ.....	57
V. DENETİMİ.....	58
A. İÇ DENETİM	58
B. DIŞ DENETİM.....	59

C. YARGISAL DENETİM	60
VI. SANDIK FONU	61
A. GENEL OLARAK	61
B. FONUN GELİRLERİ	65
1. Esnaf Ahilik Sandığı Primi	65
2. Prim Dışı Gelirler ve Gelirlerin Kanunla Belirlenen Amacın Dışında Kullanılamamasına İlişkin Sınırlama Gerekliliği	69
C. FONUN GİDERLERİ	73
§ 6. ESNAF AHİLİK SANDIĞININ KİŞİ BAKIMINDAN UYGULAMA ALANI	75
I. GENEL OLARAK	75
II. KAPSAM	76
A. GENEL OLARAK	76
B. GELİR VERGİSİ MÜKELLEFİ OLANLAR	77
1. Genel Olarak	77
2. Ticari Kazancı Nedeniyle Gelir Vergisi Mükellefi Olanlar	77
a) Basit Usulde Vergilendirilenler	77
b) Gerçek Usulde Vergilendirilenler	78
3. Serbest Meslek Kazancı Nedeniyle Gelir Vergisi Mükellefi Olanlar	78
C. GELİR VERGİSİNDEN MUAF OLUP ESNAF VE SANATKAR SİCİLİNE KAYITLI OLANLAR	79
1. Esnaf ve Sanatkâr Olmak	79
2. Gelir Vergisinden Muaf Olmak	79
3. Esnaf ve Sanatkâr Siciline Kayıtlı Olmak	80
4. Aylık Geliri Düşük Olan Esnaf ve Sanatkârlar	80
C. ŞİRKET ORTAKLARI	82
D. ÖZEL HUKUK KİŞİLERİ VEYA VAKIF ÜNİVERSİTELERİNE AİT KURUM VE KURULUŞLARINDA ÇALIŞAN HEKİMLER	83
III. SİGORTALILIĞIN BAŞLANGICI VE TESCİL	84

A. SİGORTALILIĞIN BAŞLANGICI.....	84
1. Genel Olarak	84
2. 1479 Sayılı Kanun Dönemindeki Düzenlemeler ve Sigortalılığın Başlangıcı	85
3. 5510 Sayılı Kanundaki Düzenleme ve Esnaf Ahi Sandığı Sigortalılığı Açısından Etkisi.....	87
B. SİGORTALILARIN TESCİLİ	88
§ 7. ESNAF AHİLİK SANDIĞINDAN YARARLANMA KOŞULLARI	90
I. SANDIK SİGORTALISI OLMAK	90
II. SİGORTALILIĞI SONA ERMEK	90
A. GENEL OLARAK	90
B. İFLAS İSTEMİYLE MAHKEMEYE BAŞVURMAK	91
C. İŞYERİNİ KAPATMAK	93
D. GAYRİ İRADİ İŞSİZLİĞİN DEĞERLENDİRİLMESİ	95
III. BELİRLİ MİKTARDA PRİM ÖDEMiŞ OLMAK	99
IV. İŞKUR'A BAŞVURMAK.....	103
§ 8. ESNAF AHİLİK SANDIĞI YARDIMLARI	108
I. ESNAF AHİLİK SANDIĞI ÖDENEĞİ.....	108
A. GENEL OLARAK	108
B. ÖDENEĞİN MİKTARI	108
C. ÖDENEĞİN SÜRESİ.....	110
D. ÖDENME BİÇİMİ VE KORUNMASI	114
1. Ödenme Biçimi	114
2. Korunması	114
E. ÖDENEĞİN KESİLMESİ VE DURMASI	114
1. Genel Olarak	114
2. Ödenenin Kesilmesi	115
a) Kurumca Teklif Edilen Uygun İş Teklifinin Reddi	115

b) Gelir Getirici Bir İşte Çalışmak veya Yaşlılık Aylığı Almak.....	117
c) Aktif İşgücü Hizmetleri Kapsamındaki Kurs ve Programlara Katılmamak ..	119
d) Kurum Tarafından Yapılan Çağrılar Zamanında Cevaplamamak ve İstenilen Bilgi ve Belgeleri Vermemek.....	120
3. Ödeneğin Durması.....	122
a) Askerlik Dışında Herhangi Bir Nedenle Silah Altına Alınmak	122
b) Geçici İş Göremezlik Ödeneği Almak	122
F. ÖDENEĞİN GERİ ALINMASI	124
II. 5510 SAYILI KANUN GEREĞİ ÖDENECEK SİGORTA PRİMLERİNİN ÖDENMESİ	126
A. GENEL SAĞLIK SİGORTASI PRİMİ	126
B. İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞI SİGORTASI PRİMİ	126
C. UZUN VADELİ SİGORTA KOLLARI PRİMİ	126
III. YENİ BİR İŞ BULMA.....	128
IV. AKTİF İŞGÜCÜ HİZMETLERİ KAPSAMINDA SAĞLANACAK KURS VE PROGRAMLAR	129
A. GENEL OLARAK	129
B. MESLEKİ EĞİTİM KURSLARI	130
C. İŞBAŞI EĞİTİM PROGRAMI	133
D.TOPLUM YARARINA PROGRAM.....	135
E. GİRİŞİMCİLİK EĞİTİM PROGRAMLARI	138
V. SANDIK KAPSAMINDA YAPILMASI OLASI YARDIM: GEÇİCİ İŞSİZLİK YARDIMI	139
SONUÇ	143
KAYNAKÇA	148

KISALTMALAR

AYM	:Anayasa Mahkemesi
AIHY	:Aktif İş Gücü Hizmetleri Yönetmeliği
Bağ-Kur	:Esnaflar ve Sanâtkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu
bkz	:bakınız
C.	:Cilt
D.	:Danıştay
DPT	:Devlet Planlama Teşkilatı
E.	:Esas
E.T.	:Erişim Tarihi
ESMKK	:Esnaflar ve Sanâtkarlar Meslek Kuruluşları Kanunu
eTTK	:6762 Sayılı Türk Ticaret Kanunu
GVK	:Gelir Vergisi Kanunu
HD.	:Hukuk Dairesi
HGK.	:Hukuk Genel Kurulu
IAB	:Institute for Employment Research (İşsizlik Araştırmaları Enstitüsü)
ILO	:International Labour Organisation (Uluslararası Çalışma Örgütü)
ISSA	:International Social Security Association(Uluslararası Sosyal Güvenlik Derneği)
İİK	:İcra ve İflas Kanunu
İSK	:İşsizlik Sigortası Kanunu
İŞKUR	:Türkiye İş Kurumu
K.	:Karar
m.	:Madde

OECD	:Organisation for Economic Co-operation and Development (Ekonomik Kalkınma ve İşbirliği Örgütü)
RG	:Resmi Gazete
S.	:Sayı
S.S. İşl. Yön.	:Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği
s.	:Sayfa
SGK	:Sosyal Güvenlik Kurumu
SSGSSK	:Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu
T.	:Tarih
TTK	:6102 Sayılı Ticaret Kanunu
TYP	:Toplum Yararına Program
vb.	:ve benzeri
vd.	:ve devamı
VUK	:Vergi Usul Kanunu
Y.	:Yargıtay

§.1. GİRİŞ

I. KONU VE ÖNEMİ

İşsizlik, bütün dünya ülkeleri için önemli bir sosyoekonomik problemdir. Sanayi devrimiyle birlikte 1900’lü yılların başından itibaren dünya gündeminde yer almaya başlamıştır. İşsizlik, çalışma hayatında yer alan işçi, memur ve bağımsız çalışan kategorilerinin hepsi için gerçekleşebilecek bir risk olmakla birlikte tarihsel süreç içerisinde işçi sınıfına ait bir sosyal risk olarak değerlendirilmiştir. İşsizliğin sonuçlarının bertaraf edilmesine yönelik çalışmalar, çalışma hayatındaki diğer gruplara göre daha düşük gelir elde eden ve kendini korumak amacıyla tasarruf yapma imkânı çok daha sınırlı olan işçi sınıfı üzerine yoğunlaşmıştır. 20’nci yüzyılın sonlarına kadar yalnızca işçileri kapsama alan işsizlik sigortalarının kurulması da bu durumun en büyük göstergesi olmuştur.

Çalışma hayatında yer alan bir diğer grup olan bağımsız çalışanların işlerini kaybetmelerinin mümkün gözükmemesi ve işsiz kalsalar dahi elde ettikleri yüksek kazanç sayesinde gerçekleşebilecek bir işsizlik durumunun olumsuz sonuçlarını giderecek tasarruf yapma imkanına sahip oldukları kabul edilmiştir. Bu düşüncesinin baskın olması sonucunda bağımsız çalışanlar işsizlik sigortası kapsamında düşünülmemiştir. Bağımsız çalışma şeklinde gerçekleştirilen istihdam, işsizlik karşısında o kadar güçlü görülmüştür ki işsizliğin azaltılmasında yaygın bir mücadele yöntemi olarak kendi işini kurup bağımsız çalışan olarak çalışacak işsizlere teşvikler verilmiş ve çeşitli kolaylıklar sağlanmıştır.

21’inci yüzyılın başlangıcından itibaren yaşanan gelişmeler neticesinde bağımsız çalışanlar topluluğunda önemli değişiklikler meydana gelmiştir. Değişen çalışma hayatı ve gelişen teknoloji ile yeni üretim aletlerinin ortaya çıkması, tüketim alışkanlıklarının değişmesi, e-ticaretin gelişmesi ve yaygınlaşması, bazı mesleklerin ortadan kalkması, farklı mesleklerin ortaya çıkması, istihdam şekillerinin değişmesi ve benzeri birçok neden dolayısıyla yeni bir bağımsız çalışan sınıfı ortaya çıkarken başta geleneksel esnaf sınıfı olmak üzere bağımsız çalışanlar gurubunda değişiklikler meydana gelmiştir. Söz konusu değişikliklerden olumsuz etkilenen birçok bağımsız çalışan işini kaybetmiştir. Yaşanan değişimler neticesinde de işsizliğin meydana getireceği olumsuzluklar karşısında bağımsız çalışanların korunması zorunluluğu ortaya çıkmıştır.

Yaşanan değişimler karşısında bağımsız çalışanların karşı karşıya kaldıkları durumun farkında olan ülkeler, bağımsız çalışanlar için işsizlik sigortaları kurmaya başlayarak önemli

bir adım atmışlardır. Avrupa’da 1996 yılında Belçika’da bağımsız çalışanlar için uygulanmaya başlayan işsizlik sigortası benzeri iflas sigortası ile başlayan süreç, diğer Avrupa ülkelerinin de bağımsız çalışanlar için işsizlik sigortası kurmasıyla devam etmiştir. Ülkemizde de dünya çapında yaşanan gelişmelere paralel olarak bağımsız çalışanların işsizliğin sebep olduğu problemlerin giderilmesi amacıyla 2017 yılında 6824 sayılı Kanun¹ ile Esnaf Ahilik Sandığı kurulmuştur. 1.1.2018 tarihinde yürürlüğe gireceği belirtilen ve 1,7 milyon esnaf ve 216.000 şirket ortağının yararlanacağı belirtilmiştir.

Küresel çapta gerçekleşen olayların sebep olduğu ekonomik sıkıntılar dolayısıyla Sandığın yürürlük tarihi ilk olarak 1.1.2020 tarihine ertelenmiştir. 2019 yılının sonlarında ortaya çıkıp 2020 yılının başlarından itibaren tüm dünyayı etkisi altına alan COVID-19 pandemisinin neden olduğu küresel kriz sonucunda yaşanan olumsuzluklar ve pandeminin seyrini kontrol altına almak için uygulanan kısıtlamalar sebebiyle sigortanın yürürlük tarihi 1.1.2021 tarihine ertelenmiştir. Pandeminin olumsuz seyrinin ortadan kalkmasıyla birlikte yaşanan sosyal ve ekonomik problemlerin hızlı bir şekilde ortadan kaldırılması amacıyla alınan tedbirler kapsamında Sandık hükümlerinin yürürlük tarihi son olarak 31.12.2023 tarihine ertelenmiştir.

Çeşitli sebeplerle yürürlük tarihi ertelenen Esnaf Ahilik Sandığı, Türk sosyal güvenlik sistemi ve bağımsız çalışanların sosyal güvenliği bakımından atılmış önemli bir adımdır. Çeşitli sebeplerle yürürlük tarihi birden çok kez ertelenmiş olsa da yapılan ertelemelerin bir fırsat olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu süre içerisinde Sandık düzenlemelerinin detaylı bir şekilde ele alınması ve söz konusu düzenlemelerin uygulanmasında gerçekleştirebilecek problemlerin tespit edilerek çözüme kavuşturulması gerekmektedir. Bu nedenle bağımsız çalışanları işsizliğin sebep olduğu olumsuzluklar karşısında korunmak ve çalışma hayatına tekrar katılabilmelerini sağlayacak yardımların sağlanacağı Sandık hükümlerinin incelenmesi önem taşımaktadır.

II. KONUNUN SINIRLANDIRILMASI VE SUNULMASI

Tez çalışmamızda ülkemizde yeni kurulmuş bir sosyal sigorta olan ve 31.12.2023 tarihinde uygulanmaya başlanacak Esnaf Ahilik Sandığı, kurucu düzenlemesi olan İşsizlik Sigortası Kanunu Ek madde 6 kapsamında incelenecektir. İncelememizi yaparken ülkemizde 1999 yılından beri uygulanmakta olan bağımlı çalışanların işsizlik sigortası hükümleri ve bu sigortanın uygulama deneyimleri dikkate alınarak Sandık düzenlemeleri değerlendirilecektir.

¹ RG, 8 Mart 2017, S.30001.

Ayrıca yabancı ülkelerde bağımsız çalışanlar için kurulmuş işsizlik sigortası uygulamalarına da çalışmamızda yer vereceğiz.

Çalışmamız iki bölümden oluşmaktadır. Birinci bölümde ilk olarak Esnaf Ahilik Sandığına adını veren esnaf kavramı ve sigortanın kurulmasında esin kaynağı olan ahi birliklerinin sosyal güvenlik müessesesi, ahi sandıkları incelenecektir. Bölümün devamında ise Esnaf Ahilik Sandığının hukuki niteliğinin ve işlevinin ortaya koyulması amacıyla işsizlik kavramı, işsizlik türleri ve bir sosyal sigorta kolu olan işsizlik sigortası ele alınacaktır. İkinci bölümde İşsizlik Sigortası Kanunu Ek madde 6 kapsamında Esnaf Ahilik Sandığı'nın amacı, yönetimi, fonu ve denetimi incelendikten sonra sigortanın kişi bakımından kapsamı ve sandık yardımlarına hak kazanma koşulları açıklanacaktır. Son olarak da Esnaf Ahilik Sandığından sigortalılarına sağlanacak yardımlar incelenecektir.

BİRİNCİ BÖLÜM

TEMEL KAVRAMLAR

§ 2. ESNAF KAVRAMI, TANIMI VE UNSURLARI

I.ESNAF KAVRAMI

A. TANIMI

Dilimize Arapçadan gelen esnaf kelimesi, Arapçada sınıf sözcüğünün çoğulunu ifade etmektedir. Belirli bir topluluğu, sınıfları veya grupları ifade etmek için kullanılan kelimenin sahip olduğu “sınıflar” anlamından bugünkü sanat ve meslek sahiplerini karşılayan bir kelime haline gelmesi Osmanlı İmparatorluğu döneminde gerçekleşmiştir. Osmanlı’da sanat ve meslek sahipleri “harif” olarak isimlendirilmekteydi². Harif sözcüğünün zaman içerisinde sanat ve meslek sahiplerini karşılayan anlamından uzaklaşarak sanat ve meslek sahipleri arasında düzenli olarak yapılan büyük bir eğlenceyi karşılayan bir anlam kazanmıştır. Yaşanan değişimle birlikte sanat ve meslek sahiplerini ifade etmek ve onları sınıflara ayırmak için gerçekleştirilen sanat ve meslekle birlikte esnaf kelimesi de kullanılmaya başlanmıştır. Örneğin kahvecileri belirtmek için Esnaf-ı Tüccar-ı Kahveciyan, pirinççileri belirtmek için Esnaf-ı Bazargan-ı Pirinççiyan tamlamaları kullanılmıştır³. 18’inci yüzyılın ortalarına kadar da örneğini verdiğimiz tamlamalar sanat ve meslek sahiplerini belirtmek için kullanılmıştır. Esnaf kelimesi 18’inci yüzyılın sonlarında ise sınıf belirtmekte kullanılan tamlamalarının yerine yapılan işi ve meslekleri bir bütün halinde, örneğin “Kahveci Esnafı”, “Pirinççi Esnafı” şeklinde kullanılmıştır⁴.

19’uncu yüzyıla doğru esnaf kelimesi hem iş ve mesleği hem de sanat ya da ticaret mesleğini icra eden insanları ifade edecek şekilde günümüzdeki anlamını kazanmıştır⁵. Öğretide bu şekildeki kullanıma ilişkin olarak Türklerin anlamakta zorluk çektiği uzun tamlamalardan hoşlanmadığı ve bunları sadeleştirdikleri, bu yüzden sanat ve ticaretle uğraşan kişileri ifade eden isimlerin tamlama şeklinde olması dolayısıyla telaffuzunun kolay olmaması

² Ergin, Osman Nuri, Mecelle-i Umur-u Belediye, İstanbul 1995, s.493; Kala, Ahmet, İstanbul Esnaf Birlikleri ve Nizamları I, İstanbul 1998, s.40-41.

³ Ergin, s.493-494; Kala, s.41.

⁴ Kala, s.41.

⁵ Kala, s.42-43.

nedeniyle sanat ve ticaretle uğraşan topluluğu ifade etmek için esnaf nitelendirmesinin tercih edildiği belirtilmiştir⁶.

Günümüzde esnaf, küçük sermaye ve zanaat sahibi olarak bağımsız çalışan ve yaptığı iş, kol ve beden gücüne dayanan kişiyi ifade etmektedir⁷. Türkiye Cumhuriyeti'nin ilk yıllarından günümüze kadar geçen sürede sosyal hayat ve ekonomik hayat için çok önemli olan esnaflık kurumu birçok çalışmaya konu edilmiştir. Ticaret kanunları ve esnaf birlikleri ile ilgili kanunlarda benzer esaslar üzerinden esnaf kavramın tanımlanması ve hukuki statüsünün belirlenmesi amacıyla farklı tanımlar yapılmıştır. Günümüzde yaygın bir şekilde kullanılmaya devam eden esnaf teriminin ne olduğunun ortaya konulması ve daha iyi anlaşılabilmesi için bu kavramın söz konusu kanunlar kapsamında ayrı ayrı incelenmesi gerekmektedir.

Öte yandan esnafın tacirden ayrılması yükümlülüklerinin belirlenmesi açısından da büyük önem taşımaktadır. Bu bağlamda yapılacak ayırım, kişinin hangi Oda'ya üye olacağı, vergilendirmede hangi esaslara tabi tutulacağı, İş Kanunu kapsamında olup olmayacağı gibi konularda büyük önem taşımaktadır. Aynı şekilde Sosyal Güvenlik Hukuku açısından da esnaf kavramı özel olarak değerlendirilmesi gereken bir kavramdır. Bu nedenle aşağıda önce bu kavramın kanuni dayanakları tarihsel süreç içinde ortaya konulacak, ardından esnaf kavramı geniş bir biçimde ele alınacaktır.

1. Ticaret Kanunlarında Esnaf Kavramı

Cumhuriyet tarihimizin ilk ticaret kanunu olan 1926 tarihli 865 sayılı Ticaret Kanunu⁸ esnaf kavramına yer vermemekle birlikte küçük tacir adı altında esnaf niteliklerinin belirtildiği tanıma yer veren ilk Kanundur. Kanunda esnaf, *“Ticareti sermayei naktisinden ziyade mesaii bedeniyesine müstenit ve kar ve kisbi ancak medarı maişetini temine kafi olacak derecede cüzi olan kimseler, ister seyyar olsunlar ister bir dükkanda veya bir sokağın bir mahalli muayyeninde sabit bulunsunlar, küçük tacir addolunurlar.”* şeklinde tanımlanmıştır. (m.13).

Tanımda bir kişinin küçük tacir sayılması iki önemli koşul öngörülmüştür. Maddeye göre ilk olarak kişinin gerçekleştirdiği ekonomik faaliyetinin sermayesinden ziyade bedeni çalışmasına dayanması gerekir. Yani kişinin bizzat kendi bedeni faaliyetinin sonucunda gelir elde etmesi gerekmektedir. İkinci şart ise kişinin kazandığı paranın geçimini sağlamaya ancak yetecek sınırlı bir miktar olmasıdır. Kanunda unsurlar noktasında bir belirleme yapılmakla

⁶ Ergin, s.494.

⁷ <https://sozluk.gov.tr>

⁸ RG, 28 Haziran 1926, S.406.

birlikte geçimini sağlayacak miktardaki kazanç miktarının ne olduğu konusunda bir belirlemeye yer verilmemiştir.

1956 tarihli 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununda⁹ ise Ticaret Kanununa benzer esasları taşıyan ancak Ticaret Kanunundan farklı olarak küçük tacir yerine esnaf kavramının kullanıldığı bir tanım yapılmıştır. Kanunun gerekçesinde 4355 sayılı Ticaret ve Sanayi Odaları, Esnaf Odaları ve Ticaret Borsaları Kanunu¹⁰ ile esnaf ile küçük tacir arasındaki farkın ortadan kaldırıldığına işaret edilmiş ve küçük tacirlerin esnaf odalarına kaydolmalarındaki ahenksizliğin sona erdirilmesi amacıyla küçük tacir kategorisinin kaldırıldığı belirtilmiştir¹¹. Mülga TTK m.1463/2’de de bu kanundan sonra olan ticari hükümlerde geçen küçük tacir sözü ile esnafın anlatıldığı hüküm altına alınmıştır.

Mülga TTK’de esnaf, “*ister gezici olsunlar ister bir dükkânda veya bir sokağın muayyen yerlerinde sabit bulunsunlar, iktisadi faaliyeti nakdi sermayesinden ziyade bedeni çalışmasına dayanan ve kazancı ancak geçimini sağlayacak derecede az olan sanat ve ticaret sahipleri*” şeklinde tanımlanmıştır (eTTK, m.17).

Mülga TTK’de esnafın belirlenmesindeki temel kıstas olan kazanç miktarının tespitine ilişkin olarak önemli bir düzenleme de getirilmiştir. Söz konusu düzenlemeyle yıllık gayri safi geliri İcra Vekilleri Heyeti -Bakanlar Kurulu- tarafından çıkarılacak kararnamede belirlenecek miktardan az olan kişilerin esnaf sayılacağı hüküm altına alınmıştır (eTTK m.1463/2). Ancak İcra Vekilleri Heyetine verilmiş olan bu yetki, 1986 yılına kadar kullanılmamıştır.

Esnaf kavramını tanımlayan son ticaret kanunu ise yürürlükte olan 2011 tarihli 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu’dur¹². TTK m.17’de esnaf, “*İster gezici olsun ister bir dükkânda veya sokağın belirli yerlerinde sabit bulunsun, ekonomik faaliyeti sermayesinden fazla bedeni çalışmasına dayanan ve geliri 11’inci maddenin ikinci fıkrası uyarınca çıkarılacak kararnamede gösterilen sınırı aşmayan ve sanat veya ticaretle uğraşan kişi esnaftır.*” şeklinde tanımlanmıştır. Tanımda yer alan TTK m.11/2 uyarınca çıkarılacak kararname ise esnaf işletmesi ile ticari işletmenin ayrılması amacıyla çıkarılması öngörülen kararnamedir. TTK’de düzenlenen esnaf kavramı eski tarihli ticaret kanunlarına kıyasla farklı bir şekilde tanımlanmış

⁹ RG, 9 Temmuz 1956, S.9353.

¹⁰ RG, 18 Ocak 1943, S.5307.

¹¹ TBMM Komisyon Raporu, D:10, İ:2 S.198, Ankara 1951, s.15

(<https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d10/c012/tbmm10012083ss0198.pdf> E.T. 6.2.2022).

¹² RG, 14 Şubat 2011, S.27846.

gibi gözükse de söz konusu hüküm eTTK m.17 ve m.1463'ün tek bir maddede toplanmasından ibarettir.

2. Esnaf Birlikleri Kanunlarında Esnaf Kavramı

Ticaret kanunlarındaki tanım birliğinden farklı olarak Esnaf Birlikleri kanunlarında yapılan esnaf tanımları kanundan kanuna farklılık göstermiştir. Her bir kanun farklı esaslar üzerinden bir esnaf tanımı yapmıştır. Kanaatimizce bu farklılığın temel sebebi, mesleki birliklerin oluşturulmasında esas alınan amaçların ve buna bağlı olarak birlik yapılarının zaman içerisinde değiştirilmesinden kaynaklanmaktadır.

Küçük tacir kavramı yerine esnaf kavramını kullanarak esnafı doğrudan tanımlayan ilk kanun, 1943 tarihli 4355 sayılı Ticaret ve Sanayi Odaları, Esnaf Odaları ve Ticaret Borsaları Kanunu¹³ olmuştur. 4355 sayılı Kanunun 1'inci maddesinde esnaf, *“ister seyyar olsun ister bir dükkânda veya sokağın muayyen mahallerinde sabit bulunsun, ticareti nakdi sermayesinden ziyade bedeni mesaisine istinat eden ve kazancı maişetini temine kâfi olacak derece az olan sanat ve ticaret sahipleri”* şeklinde tanımlanmıştır.

1949 tarihli 5373 sayılı Esnaf Dernekleri ve Esnaf Dernekleri Birlikleri Kanunu¹⁴ ise önceki düzenlemelerden farklı olarak esnafın elde ettiği gelire ilişkin herhangi bir sınırlandırmaya yer vermemiştir. Söz konusu kanunda esnaf kavramı, çalışan kişi sayısını esas alındığı ve esnafları sanat, meslek ve hizmet sınıflarına ayıran farklı bir tanım yapılmıştır.

5373 sayılı Kanunda esnaf, *“sabit ve seyyar olarak el emeğini ve sanatını kullanmak ve bizzat çalışmak suretiyle ve muharrik kuvvet kullananlarda üç kişiyi, kullanmayanlarda sekiz kişiyi geçmemek üzere kendisinden başka çalıştırdığı kimselerle elde ettiği mamul veya hizmeti kâr ve zararı kendisine ait olmak şartıyla; satışa arz eden sanat erbabı, tacir vasfını haiz olmayan meslek erbabı ve şoför, arabacı, kayıkçı, manavcı ve hamal gibi alet veya vasıflarla iş gören hizmet erbabı”* şeklinde tanımlanmıştır.(5373 S.1 K m.2)

Söz konusu 5373 sayılı Kanunun, Çalışma Komisyonu Tasarısında yer alan madde de esnaf kavramının tanımı açısından önem taşımaktadır. Çalışma Komisyonu tarafından hazırlanan Tasarıda sanat, meslek ve hizmet ayrımı yapılmakla birlikte madde metninde yer alan esnaf tanımlamasından farklı olarak kişi sayısına ilişkin bir sınırlamaya yer verilmemiştir. Tasarıda önceki kanuni düzenlemelerde olduğu gibi gelir esaslı bir tanımlamaya yer verilmiş

¹³ RG, 18 Ocak 1943, S.5307.

¹⁴ RG, 3 Mart 1946, S.7197.

ancak esnafların senelik kazanç miktarlarının belirlenmesi gerektiği vurgulanarak gelir üst sınır belirlenmesinde her mesleğin farklı miktarda gelirler elde edebileceğinin göz önünde tutulması gerektiği ifade edilmiştir. Yapılan tespitler doğrultusunda da farklı meslek grupları için farklı gelir üst sınırlarına yer veren bir tanım maddesine yer verilmiştir. Farklı meslek gruplarına ilişkin olarak belirlenecek gelir üst sınırının da ülkenin farklı bölgelerindeki hayat şartlarının farklı olması da göz önünde tutularak azami miktarın il ve ilçelerdeki esnafın durumuna göre Bakanlar Kurulu tarafından belirleneceğini düzenlemiştir. Tasarı o tarihe kadar çıkarılmış kanunlara kıyasla çok daha detaylı, fiili hayata uygun bir düzenleme içermesine rağmen Çalışma Komisyonu Raporunda yer alan düzenleme madde metnine alınmamıştır.

1964 yılında çıkarılan 507 sayılı Esnaf ve Küçük Sanatkârlar Kanununda¹⁵ ise esnaf, *“ister gezici olsun, ister bir dükkanda veya sokağın belli bir yerinde sabit bulunsun, ticareti sermayesi ile birlikte vücut çalışmalarına dayanan ve geliri o yer gelenek ve teamülüne nazaran tacir niteliğini kazanmasını icap ettirmeyecek miktarla sınırlı olan ve bu niteliğe sahip olmakla beraber, ayrıca çalıştığı sanat, meslek ve hizmet kolunda bilgi, görgü ve ihtisasını değerlendiren, hizmet, meslek ve küçük sanat sahipleriyle bunların yanlarında çalışanlar ve geçimini sınırlı olarak kamyonculuk, otomobilcilik ve şoförlükle temin eden kimseler”* şeklinde tanımlanmıştır (507 S.1 K. m.2).

Esnaf ve Küçük Sanatkârlar Kanununda yapılan esnaf tanımında, 5373 sayılı Kanunda yer alan kişi sayısına ilişkin sınırlandırma terk edilerek gelir esaslı tanıma geri dönmüştür. Ancak önceki birlik kanunlarından farklı olarak geçimini sağlayacak kadar geliri olma koşulu, 5373 sayılı Kanunun Çalışma Komisyonu Raporunda yer alan gelir üst sınırına ilişkin esaslara benzer bir düzenlemeye yer vererek, o yer gelenek ve teamülüne göre tacir niteliğini kazanmasını icap ettirmeyecek miktar ile sınırlandırmıştır. Maddenin gerekçesinde de kazanç hususunda bütün ülke esnafı için belirli bir miktarın kabul edilmesinin mümkün olmadığı belirtilmiştir¹⁶.

Düzenlemenin getirdiği en büyük yenilik ise daha önceki kanunların hiçbirinde yer almayan sanat, meslek ve hizmet kolunda bilgi, görgü ve ihtisasın değerlendirilmesi olmuştur. Kanunun gerekçesinde de esnaf işletmelerinin ehliyetsiz kişiler tarafından açılabilmesinin mümkün olduğu ve bireylerin işletmelerden hangilerinin ehliyetli hangilerinin ehliyetsiz kişiler

¹⁵ RG, 01 Ağustos 1964, S.11769.

¹⁶ TBMM Komisyon Raporu, D.1, C.29, S.634, Ankara 1961, s.3-4

(https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/MM_d01/c029/mm_01029084ss0634.pdf E.T. 20.02.2022).

tarafından açıldığını bilemeyecekleri belirtilerek, ehliyetsiz kişilerin ürettikleri ürünlerin kişileri tatmin edici olmayacağı ve bunun da kamunun zararına sebep olacağı belirtilmiştir¹⁷.

507 sayılı Kanun uzun yürürlük süresi boyunca çok kez değişikliğe uğramıştır. Yapılan en önemli değişiklik ise 1985 yılında çıkarılan 3153 sayılı Kanunla¹⁸ gerçekleştirilmiştir. Söz konusu değişiklik ile Esnaf ve Küçük Sanatkâr ile Tacir ve Sanayiciyi Belirleme Koordinasyon Kurulu kurulmuştur. Kurul, esnaf ve küçük sanatkâr kollarını belirlemek ve yıllık gayri safi gelirleri ve bölgelerin özelliklerine göre esnaf ve küçük sanatkârlar ile tacir ve sanayicinin ayrımını yapmak, mülga TTK'nin 1463'üncü maddesi gereğince çıkarılacak Bakanlar Kurulu Kararnamesini hazırlamak ve bunları ilan etmekle görevlendirilmiştir.

Kırk bir yıl yürürlükte kalan 507 sayılı Kanun, uzun uygulama dönemi içerisinde çok kez değiştirilmiştir. Yapılan değişiklikler sonucunda karmaşık bir hale gelen Kanunun yenilenmesi ihtiyacı dolayısıyla 2005 yılında 5362 sayılı Esnaf ve Sanatkârlar Meslek Kuruluşları Kanunu¹⁹(ESMKK) çıkarılmıştır. ESMKK, temelde aynı ilkeleri barındırmakla birlikte 507 sayılı Kanunun uygulama döneminde meydana gelen değişiklikler ve gelişmeler sonucunda ilgili kanunlarda yer verilen esasları ve Kurulun kurulmasıyla yaşanan gelişmeleri toparlayan bir esnaf tanımı yapmıştır. ESMKK'de esnaf, *“İster gezici ister sabit bir mekanda bulunsun, Esnaf ve Sanatkâr ile Tacir ve Sanayiciyi Belirleme Koordinasyon Kurulunca belirlenen esnaf ve sanatkâr meslek kollarına dahil olup, ekonomik faaliyetini sermayesi ile birlikte bedeni çalışmasına dayandıran ve kazancı tacir veya sanayici niteliğini kazandırmayacak miktarda olan, basit usulde vergilendirilenler ve işletme hesabı esasına göre deftere tabi olanlar ile vergiden muaf bulunan meslek ve sanat sahibi kimseler”* şeklinde tanımlanmıştır (ESMKK m.3). Yapılan tanımda 507 sayılı Kanunda yer alan bilgi, görgü ve ihtisas değerlendirmesine yer verilmemiştir.

Esnaf ve Sanatkârlar Meslek Kuruluşları Kanununda yer alan esnaf tanımda, 507 sayılı Kanundan farklı olarak gelir üst sınırının tespitine ilişkin olarak herhangi bir belirlemeye yer verilmemiştir. Tanımda, Kurul tarafından o tarihte çıkarılamamış olan meslek listesine yer verilirken tacir ve esnaf ayrımının yapılması için, gelir üst sınırına ilişkin olarak yapılan tartışmalara son vermek amacıyla çıkarılan yıllık gayri safi gelirlerin belirlendiği Bakanlar

¹⁷ TBMM Komisyon Raporu, D.1, C.29, S.634, s.3.

¹⁸ RG, 23 Şubat 1985, S.18675.

¹⁹ RG, 07 Haziran 2005, S.25852.

Kurulu Kararnamesini bilinçli olarak zikretmeyerek geçimini sağlayacak miktar ifadesini kullanması uygun olmamıştır.

B. UNSURLARI

1. Emek Unsuru

Esnaf ile ilgili olarak incelediğimiz kanunlarda esnaf kavramının tespiti açısından iki unsur ortaya çıkmaktadır. Bunlardan ilki ekonomik faaliyetin kişinin sermayesinden çok bedeni faaliyetine, yani emeğine dayanmasıdır. Emek, mal veya hizmetin üretilmesi sırasında ortaya konan insan kaynağıdır²⁰. İnsan kaynağının ne olduğu ise emek kavramının tespitinde zorluk çekilen noktadır. Bu insan kaynağı bir bedeni faaliyet olabileceği gibi zihinsel bir faaliyette olabilir. Ancak kanun koyucu, esnaf kavramının belirlenmesinde istikrarlı bir şekilde 1926 tarihli Ticaret Kanunundan bugüne kadarki kanuni düzenlemelerde emek kavramını, bedeni faaliyet olarak ifade etmiştir

Bedeni faaliyet kavramı denildiğinde akla ilk gelen üretilecek olan mala ya da sağlanacak hizmete ilişkin faaliyette kullanılan kas gücü ve el işçiliğidir. Kavramın ilk kez kullanıldığı günün şartlarını düşündüğümüzde bir esnafın üretim yapması veya hizmet sağlamasında makinaların ve çeşitli aletlerin günümüzdeki kadar yaygın olmadığı dikkate alındığında emek yerine bedeni faaliyet ifadesi yerinde bir kullanım olmuştur. Ancak günümüzde emek unsurunun tespitinde yapılan faaliyette ağırlıklı olarak bedeni faaliyetin karşılığı olarak kas gücünü ya da el becerisini aramak mümkün değildir. Gelişen teknolojiyle birlikte üretim ve hizmet faaliyetlerinde kullanılan makineler, programlar, yazılımlar vb. yenilikler kas gücü ve el becerisinin yerini almıştır. Teknolojinin hızlı gelişimini dikkate aldığımızda ilerleyen zamanlarda kas gücü ve el becerisine duyulacak ihtiyacın çok daha az olacağını söylemek de yanlış bir ifade olmayacaktır. Emek kavramı, kas gücü ve el becerisinin arka planda kaldığı, bireyin sahip olduğu ustalık, bilgi ve tecrübesinin ön plana çıktığı bir anlam ifade etmeye başlamıştır. Hal böyle olunca da emek kavramı 1920li yıllarda kas gücü ve el becerisine dayalı çalışmayı öne çıkaran bir kavramken bugün beden gücüne kıyasla ustalık, bilgi ve tecrübeye dayalı çalışmanın esas alındığı bir kavram olmuştur²¹.

Emek kavramında yaşanan değişimler dikkate alındığında esnaf kavramının tanımlanmasında madde metinlerinde yer alan bedeni faaliyet ifadesinden günümüz şartlarında anlaşılması gereken, bireyin kas gücüyle, el becerisiyle, ustalığıyla, bilgisiyle ve tecrübesiyle

²⁰ www.sozluk.gov.tr.

²¹ Bilgili, Fatih/Demirkapı, Ertan, Ticaret Hukuku Bilgisi, 15.Baskı, Bursa 2019, s.16.

mal üretimi veya hizmet sağlamaya ilişkin olarak gerçekleştirdiği faaliyete bizzat katılması gerekliliğidir. Bir başka deyişle kişinin emeği oluşturan unsurlarla birlikte aktif bir şekilde faaliyetin içinde yer alması gerekmektedir. Zira yapılan faaliyette kas gücü, el becerisi, tecrübesi veya ustalığı ile yer almayan bir kişinin esnaf olarak kabul edilebilmesi mümkün değildir²².

Eski tarihli kanunlarda emeğin faaliyete yansımaları, kas gücü ve el becerisi ile gerçekleştiği için esnafın tespitinde bedeni faaliyetin sermaye unsuruna nazaran esaslı unsur olarak öne çıkması aranmıştır. Esnaf kavramını tanımlayan en son kanun olan ESMKK’de ise bedeni faaliyetin sermayeye nazaran öne çıkması yerine bedeni faaliyet ve sermayenin birlikte aranması esası getirilmiştir. Söz konusu değişiklik, esnaf kavramının en önemli unsurlarından biri olan emek unsurunun çalışma hayatına yansımalarının farklı şekillerde gerçekleşmesinin bir sonucudur²³.

2. Gelir Unsuru

Esnaf ile ilgili olarak incelediğimiz kanunlarda esnaf kavramının tespiti açısından yer alan ikinci unsur gelir unsurudur. Kanuni düzenlemeler dikkate alındığında bir kişinin esnaf olabilmesi için tacir niteliğini kazandırmayacak miktarda gelire sahip olması gerekmektedir.

Tacir niteliğini kazandırmayacak gelir miktarı, kişinin geçimini sağlamaya yetecek miktar olarak belirlenmiştir. Ancak geçimini sağlamaya yetecek miktar, kişiden kişiye değişebilecek niteliğe sahip ve ortaya koyulması zor olan soyut bir belirlemedir. Zira kişinin hayatını devam ettirebilmesi için asgari şartların kabul edilmesi halinde dahi kişinin sahip olduğu subjektif sebeplere bağlı olarak örneğin bekar ya da evli olması, çocuğunun olması, yaşadığı yer ve diğer birçok sebebe bağlı olarak değişebilecektir. Yukarıda incelediğimiz kanun maddelerinde, kanun gerekçelerinde ve komisyon raporlarında da bu sınırın belirlenebilir olmadığı ifade edilmiş ve farklı çözüm yolları aranmıştır. Ancak yapılan son düzenlemelerle soyut esasa dönülmüştür. Tacir ile esnaf ayrımındaki esaslı nokta olan gelir üst sınırına ilişkin yapılan söz konusu belirleme objektif esaslara sahip olmadığı dolayısıyla öğretide eleştirilmiştir²⁴. Yaşanan

²² D.İBK., T.19.02.1996, E.1995/1, K.1996/1: “Bir faaliyetin, serbest meslek faaliyeti sayılabilmesi için; faaliyetin sermayeden çok kişisel çalışmaya, ilmi veya mesleki bilgi ve ihtisasa dayanması gerekir. Bu unsur, serbest meslek faaliyetini, ticari faaliyetten ayıran en önemli özelliktir.” (www.lexpera.com.tr E.T. 22.12.2021)

²³ Kırca, İsmail, Esnaf ve Sanatkâr ile Tacir ve Sanayicinin Ayrımına İlişkin 2007/12362 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı’nın Değerlendirilmesi, BATIDER, C.24, S.2, 2007, s.298.

²⁴ Bozer, Ali, Ticari İşletme Üzerinde Türk ve İsviçre Hukuku Bakımından Mukayeseli Bir İnceleme, BATIDER, C.1, S.3, 1962, s.367; Göle, Celal, Tacir- Esnaf Ayrımı, BATIDER, C.12, S.21, 1985, s.49-50; Toksal, Baki, Türk Ticaret Kanunu Şerhi C.I, Ankara 1986, s.178-179; Kırca, s.296; Ülgen, Hüseyin/Helvacı, Mehmet/Kendigelen, Abuzer/Kaya, Arslan/Nomer Ertan, Füsün, Ticari İşletme Hukuku, 5.Baskı, İstanbul 2015, s.154.

problemlerin giderilmesi amacıyla gelir üst sınırının belirlenmesine ilişkin olarak mülga eTTK m.1463 ile İcra Vekilleri Heyetine -Bakanlar Kurulu- bir yetki verilmişse de bu yetki otuz yıl boyunca kullanılmamıştır.

Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılacak kararnameyi hazırlamak amacıyla 507 sayılı Kanunda 1985 yılında yapılan değişiklikle “Esnaf ve Küçük Sanatkâr ile Tacir ve Sanayiciyi Belirleme Koordinasyon Kurulu” kurulmuştur. Kurul, kurulmasından kısa bir süre sonra esnaf ve tacir ayırımına ilişkin olarak gelir üst sınırı belirleyen düzenlemeyi hazırlamıştır. Söz konusu düzenleme Bakanlar Kurulu tarafından 1986/10313 sayılı Kararname²⁵ ile yayımlanmıştır. Yayımlanan kararnameye göre bir kişinin esnaf olabilmesi için:

a) Kazancının gelir vergisinden muaf olması ya da kazancının götürü usulde vergilendirilmesi,

b) İşletme hesabına göre defter tutanlardan Vergi Usul Kanununun 177’nci maddesinin birinci fıkrasının bir ve üç numaralı bentlerinde yer alan nakdi limitlerin yarısını, iki numaralı bendinde yazılı nakdi limitin tamamını,

aşmaması gerekmektedir.

1986/10313 sayılı Kararname yirmi bir yıl yürürlükte kalmıştır. 2007 yılında, 1986/10313 Kararname ile benzer esasları taşımakla birlikte ESMKK’nın yürürlüğe girmesi nedeniyle esnaf, tacir ve sanayicinin ilgili odalara kayıt yükümlülüğüne ilişkin olarak ESMKK m.68’de düzenlenen sicile kayıt yükümlülüğüne paralel ek hükümler içeren 2007/12362 sayılı Kararname²⁶ yayımlanmıştır.

2007/12362 sayılı Kararname gelir üst sınırına ilişkin olarak mülga Kararnamenin esaslarına aynen yer vermiştir. Ancak Kararnamede yer alan “*ekonomik faaliyetini sermayesi ile birlikte bedeni çalışmasına dayandıran ve kazancı tacir veya sanayici niteliğini kazandırmayacak miktarda olan, basit usulde vergilendirilenler ve işletme hesabına göre deftere tabi olanlar ile vergiden muaf bulunanlardan 213 sayılı Vergi Usul Kanununun 177 nci maddesinin birinci fıkrasının (1) ve (3) numaralı bentlerinde yer alan nakdi limitlerin yarısını, (2) numaralı bendinde yazılı nakdi limitin tamamını aşmayanların esnaf ve sanatkâr sayılmaları*” ifadesinden dolayı gelir vergisinden muaf olan ve basit usulde vergilendirilen kişilerin de işletme hesabına göre defter tutan kişiler gibi VUK m.177’deki sınırlara tabi olduğu

²⁵ RG, 19 Şubat 1986, S.19024.

²⁶ RG, 21 Temmuz 2007, S.26589.

anlaşılmaktadır. Ancak geliri az olduğu için farklı bir kategoride değerlendirilen ve bu yüzden işletme hesabına göre defter tutmayan bu kişilerin, kararname ile işletme esas sınırlarına tabi tutulması bir anlam ifade etmemektedir. Kararnamede yer alan ve tacir ve esnafın birbirinden ayrılması amacıyla getirilen sınırlamada VUK'a yapılan atfın 1986 tarihli kararnamede olduğu gibi yalnızca işletme hesabına göre defter tutan kişilerle sınırlı olarak uygulanması gerekmektedir²⁷. 2007/12362 sayılı kararnamenin bu şekilde anlaşılması halinde bir kişinin esnaf olabilmesi için:

a) Esnaf ve sanatkâr meslek kollarına dahil olup basit usulde vergilendirilmek ya da gelir vergisinden muaf olmak

b) İşletme hesabına göre defter tutanlardan Vergi Usul Kanunu'nun 177. Maddesinin birinci fıkrasının bir ve üç numaralı bentlerinde yer alan nakdi limitlerin yarısını, iki numaralı bendinde yazılı nakdi limitin tamamını

aşmaması gerekmektedir.

Her iki kararnamede yer alan Vergi Usul Kanunun 177'nci maddesinin birinci fıkrası şu şekildedir: Aşağıda yazılı tüccarlar, I inci sınıfa dahildirler:²⁸

- 1) Satın aldıkları malları olduğu gibi veya işledikten sonra satan ve yıllık alımlarının tutarı 7.200.000.000 (**400.000 TL**) lirayı veya satışlarının tutarı 8.640.000.000 (**570.000 TL**) lirayı aşanlar;
- 2) Birinci bentte yazılı olanların dışındaki işlerle uğraşıp da bir yıl içinde elde ettikleri gayri safi iş hasılatı 3.600.000.000 (**200.000 TL**) lirayı aşanlar;
- 3) 1 ve 2 numaralı bentlerde yazılı, işlerin birlikte yapılması halinde 2 numaralı bentte yazılı iş hasılatının beş katı ile yıllık satış tutarının toplamı 7.200.000.000 (**400.000 TL**) lirayı aşanlar.

2011 yılında yürürlüğe giren TTK, ticari işletme ile esnaf işletmesi arasındaki sınırın Bakanlar Kurulu (şimdi Cumhurbaşkanlığı) tarafından çıkarılacak kararname ile belirleneceğini düzenlenmiştir. Ancak TTK'deki bu hüküm uyarınca henüz ticari işletme ile esnaf işletmesi arasındaki sınıra ilişkin bir kararname yayımlanmamıştır. 6103 sayılı Ticaret Kanununun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanunun²⁹ 10'uncu maddesi gereğince

²⁷ Kırcı, s.297.

²⁸ Koyu yazılı rakamlar 2022 yılı için belirlenmiş olan sınırlardır.

²⁹ RG, 14 Şubat 2011, S.27846.

eTTK'nin döneminde Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan 2007/12362 sayılı Kararname, günümüzde uygulanmaya devam edilmektedir.

Gelir unsurunun değerlendirilmesine ilişkin olarak öğretide gelirin az olması halinde gerçekleştirilen faaliyette emek unsurunun; gelirin fazla olması halinde ise sermaye unsurunun esas olduğunu ifade eden yazarlar vardır³⁰. Savunulan bu görüşe göre gelir üst sınırına ilişkin olarak yapılan belirlemenin emek unsurunun tespitinde de esas alınması gerekmektedir. Bu yorum eTTK m.1463'ten kaynaklanmaktadır. Söz konusu maddeyle, yıllık gayri safi geliri belirlenecek miktardan aşağı olan sanat ve ticaret erbabının, iktisadi faaliyeti nakdi sermayesinden ziyade bedeni çalışmasına dayanan ve kazancı ancak geçimini sağlamaya yetecek derece az olan sanat ve ticaret erbabı sayılması için kararname çıkarmaya İcra Vekilleri Heyetine yetki verilmişti. Maddenin getirdiği karine şunu ifade etmekteydi: Geliri kararnamedeki miktarın altında kalanların kazancı bedeni faaliyetine; geliri kararnamenin üzerinde olanların kazancı ise sermayeye dayanır. Hal böyle olunca esnafın emeğinin yalnızca geçimini sağlayabileceğine ilişkin yanlış bir anlayış hâkim olmuştur³¹.

Kararnamede gelir üst sınırında esas alınan VUK m.177'deki tutarlar, her yıl Hazine ve Maliye Bakanlığı tarafından yurtiçi üretici fiyat endeksinde meydana gelen artış oranında değiştirilmektedir. Bu durum üst sınır miktarının rakam olarak artması sonucunu doğursa da esasında esnafın sahip olduğu alım gücünün aynı kalması gerektiğine işaret etmektedir. Yani esnafın geçimini sağlayacak miktarın üzerinde bir para kazanamayacağı anlamına gelmektedir. Bu belirleme ile mülga TTK m.1463'te yer alan karinenin hala geçerli olduğu ileri sürülebilecektir. Ancak bu durumun esas nedeni mülga TTK'deki esaslara tabi olarak hazırlanan 2007/12362 sayılı Kararnamenin hala uygulanıyor olmasıdır.

Esnaf kavramı ile ilgili olarak bugün yürürlükte olan düzenlemeler, eski tarihli düzenlemelerin bir tekrarından ibaret olduğunu göstermektedir. Bugün neredeyse yüzyıl öncesinin esnaf tanımlamasını kullanmak ne kadar doğruysa gelir üst sınırına ilişkin olarak mülga kanunun esaslarına dayanarak otuz beş yıl önceki durum ve şartlara göre yapılan bir belirlemenin kullanılması da o kadar doğrudur. Sahip olunan imkanların her geçen gün geliştiği ve değiştiği günümüz koşullarında şahsi çalışmasıyla faaliyet gösteren kişinin belirli bir miktarın üzerinde para kazanamayacağını savunmak ve belirlenen miktarın üzerinde bir para kazandığı andan itibaren tacir sayılması ve tacir sayılmanın ağır yükümlülüklerine tabi

³⁰Demirkapı, Ertan, Ticari İşletmenin Tespiti Açısından Esnaf İşletmesi Kavramının Değerlendirilmesi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.17, S.2, 2013 s.404.

³¹ Toksal, s.178.

tutulmaktadır. Bu durum gelir esaslı belirlemenin üzerinde tekrar düşünülmesi gereken bir konu olduğunu göstermektedir. Kanaatimizce yapılması gereken gelir esaslı belirlemenin terk edilmesidir.

3. Meslek Unsuru

Daha önce de ifade ettiğimiz üzere 1985 yılında 507 sayılı Kanunda yapılan değişiklikle Esnaf ve Küçük Sanatkâr ile Tacir ve Sanayiciyi Belirleme Koordinasyon Kurulu kurulmuştur. Kurul, gelir üst sınırına ilişkin olarak çıkarılacak kararnameyi hazırlamak ve esnaf ve küçük sanatkâr meslek kollarını belirlemekle görevlendirilmiştir. Ancak Kurul, ilk meslek listesini kurulduğu tarihten yirmi iki yıl sonra yayımlayabilmiştir.

Kurulun 2007 yılında yayımladığı esnaf ve sanatkâr meslek kollarının belirlenmesine ilişkin karar ile esnafın belirlenmesinde esas alınan emek ve gelir unsurunun yanına meslek unsuru da dahil edilmiştir. Kurul tarafından 2007 yılında yayımlayan ilk listede 19 sektör ve 491 meslek koluna yer verilmiştir. Kurul, dokuz yıllık bir aradan sonra 2016 yılında esnaf ve sanatkâr mesleklerine ilişkin liste güncellenerek 2 No'lu liste yayımlanmıştır. 2 No'lu listede 17 sektör ve 307 meslek koluna yer verilmiştir. Kurul son olarak 2019 yılında 3 No'lu liste yayımlamıştır. Yürürlükte olan 3 No'lu listede ise 11 sektör ve 184 adet esnaf ve sanatkâr meslek koluna yer verilmiştir³². Çalışma hayatının hızlı bir şekilde değişmesi bu değişimin yeni meslekleri beraberinde getirmekle birlikte birçok mesleği de ortadan kaldırdığı kısa aralıklarla yayımlanan listelerde yer verilen sektör ve meslek sayılarında yaşanan azalmalarda görülmektedir. Bize göre yaşanan değişim ve gelişimlerin takip edilmesi ve söz konusu listenin her yıl veya en geç iki yılda bir güncellenerek çalışma hayatı ile uyum içinde tutulması önem taşımaktadır.

Esnafın tanımlanmasında kullanılan gelir ve emek unsurlarından farklı olarak esnaf kavramının tanımlanmasında meslek unsuruna ESMKK'de ve Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan esnaf kararnamesinde yer verilmektedir. Kararnamedeki esnaf tanımında meslek unsuruna yer verilmesinin sebebi ise ESMKK'deki tanımın doğrudan alınmasından kaynaklanmaktadır.

³²<https://www.ticaret.gov.tr/esnaf-sanatkarlar/mevzuat/esnaf-ve-sanatkar-ile-tacir-ve-sanayiciyi-belirleme-koordinasyon-kurulu-kararlari> (E.T. 20.02.2022).

Meslek unsuruna yer verilen düzenlemeler kapsamında bir kişinin esnaf olabilmesi için yayımlanan listede yer alan mesleklerden birini yapması gerekmektedir. Listede yer almayan bir meslekle uğraşan kişinin ESMKK ve Kararname bakımından esnaf olarak kabul edilemez³³.

Esnaf kavramını tanımlayan bir başka kanuni düzenleme olan TTK 'de ise ticari işletme ile esnaf işletmesi arasındaki gelir sınırının belirlenmesine ilişkin olarak Cumhurbaşkanı tarafından çıkarılacak karara gönderme yapılmakta, buna karşılık Kurulun yayımladığı meslek listesine ilişkin herhangi bir ibareye yer verilmemektedir. ESMKK'de gelir unsurunun tespitinde Kararnamedeki sınırların kullanılıp kullanılmayacağına ilişkin olarak yukarıda sözünü ettiğimiz belirsizlik, TTK açısından bu defa meslek unsurunda karşımıza çıkmaktadır.

Türk Ticaret Kanunu'nda, gelir üst sınırına konusunda çıkarılacak kararnamenin esas alınacağı belirtilmiştir. Ancak esnaf meslekleri açısından kararnamede yer alan listeye ilişkin bir hükme yer verilmemiştir. Bu durumda TTK açısından esnaf ve sanatkâr mesleklerinin yayımlanan liste ile sınırlandırılıp sınırlandırılmayacağı belirsiz bir hale gelmektedir. Söz konusu belirsizlik karşısında meslek listesinde yer almayan bir işle meşgul olan kişi, gelire ilişkin olarak belirlenen üst sınırı aşmadığı sürece TTK anlamında esnaf olarak kabul edilebilecekken, ESMKK'deki meslek koşulunu sağlamadığı için esnaf olarak kabul edilmeyecektir. Hal böyle olunca uygulamada ortaya çıkan uyuşmazlıklarda esnaf statüsünün belirlenmesinde hangi kanunun esas alınacağı problemi doğabilecek ve bu da dolaylı olarak meslek listesinin dikkate alınıp alınmayacağı tartışmasını gündeme getirecektir. Söz konusu karışıklık yargı içtihatlarında da kendisini göstermektedir. Gerek tacir ve esnaf niteliğinin belirlenmesine ilişkin uyuşmazlıklarda gerek İş Kanunu'nun kapsamına ilişkin uyuşmazlıklar da meslek listesinin varlığından bahsedilmekle birlikte listede yer mesleklere ilişkin herhangi bir değerlendirmeye yer verilmemektedir.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi taksi şoförü olarak çalışan bir kişiye ilişkin uyuşmazlıkta verdiği kararda³⁴ ESMKK'deki yer alan meslek listesine vurgu yapan tanımı esas almakla birlikte *"5362 sayılı Yasadaki düzenleme ile esnaf ve tacir ayrımında başka ölçütlere yer verilmiş olup, kamyonculuk, otomobilcilik ve şoförlük yapanların da ekonomik sermayesi, kazancının tacir sanayici niteliğini aşmaması ve vergilendirme gibi ölçütler çerçevesinde değerlendirilmesi gerekecektir."* değerlendirmesi yaptıktan sonra 1200 TL gelir elde eden

³³ Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan, s.156; Kayar, İsmail, Ticari İşletme Hukuku, İstanbul 2018, 5.Baskı, s.50.

³⁴ Y.9.HD., T.24.9.2013, E.2011/28348, K.2013/23918 (www.lexpera.com.tr E.T. 18.12.2021).

taksicinin esnaf olduğuna karar verilmiştir. Ancak kararda esnaf ve sanatkâr meslek kollarına ilişkin bir değerlendirmeye yer verilmemiştir.

Bir başka Yargıtay kararında ise Bakanlar Kurulu Kararnamesine atıf yapıldıktan sonra *“Mahkemece davalının faaliyetinin esnaf işletmesi kapsamında olup olmadığının salt elde ettiği gelire göre değerlendirilmesi hatalıdır. Davalının esnaf olarak kabul edilebilmesi için yıllık geliri yanında ekonomik faaliyetinin sermayesinden fazla bedeni çalışmaya dayalı olması da zorunlu olup...”* şeklinde değerlendirme yapılmış ancak meslek listesine ilişkin bir değerlendirmeye verilmemiştir³⁵.

İki kanunun farklı esaslar içermesi öğretide de farklı görüşler ileri sürülmesine sebep olmuştur. İleri sürülen bir görüşe göre ESMKK'nin bir meslek kuruluşu kanunudur. Bu yüzden meslek kollarına dahil olma şartı TTK bakımından esnaf kavramının belirlenmesinde uygulanamaz³⁶. Söz konusu görüş kendi içinde tutarlı gözüküyor olsa da bize göre mesleğinde emek unsuru barındırmayan ve geliri kararnamedeki sınırı aşmayan kişilerin hangi statüye dahil edileceği sorusuna bir cevap verememektedir. Ayrıca ESMKK bir esnaf meslek kuruluşu kanunu olsa da amaçsal yorum esas alındığında, TTK bir meslek kuruluşu kanunu olmasa da esnaf, esnaf işletmesi kavramlarını esas alan ve bunları tanımlamak için çıkarılmış bir kanun değildir. Belirtilen görüşün aksine ESMKK, TTK'ye kıyasla esnafın çalışma hayatına ilişkin daha çok düzenleme içermektedir. Öğretide bu tartışma ile ilgili olarak esnaf ile ilgili Ticaret Kanununda yer alan hükümlerin Ticaret Kanununu ilgilendirmedeği gibi esnaf statüsünü düzenlemekten de çok uzak olduğu ifade edilmiştir³⁷. İleri sürülen bir diğer görüş ise, bizce de isabetli olarak, TTK m.15'te ekonomik faaliyeti sermayesinden fazla bedeni çalışmasına dayanması koşulunu sağlayan sanat ve meslek dallarının meslek listesinde yer alan meslekler olduğunu vurgulayarak söz konusu listenin TTK açısından uygulanabilir olduğunu belirtmektedir³⁸. Bizce, benzer bir değerlendirme ESMKK'de yapılan esnaf tanımında yer alan gelir unsuruna ilişkin olarak da yapılmalıdır. Böyle bir yorum ESMKK ve TTK arasında uyum sağlanmasında önemli bir katkı sağlayacaktır.

Kararname ve Kurul tarafından yayımlanan meslek listesi birlikte değerlendirildiğinde listede yer alan meslek kollarında faaliyette bulunanların ayrıca emek ve gelir unsurlarını da sağlaması gerekmektedir. Kanaatimizce Kurulun meslek listesini hazırlamaktaki amacı

³⁵ Y.6.HD., T.13.5.2014, E.2014/5089, K.2014/6143 (www.lexpera.com.tr E.T. 18.12.2021).

³⁶ Demirkapı, s.411; Bilgili/Demirkapı, s.16-17.

³⁷ Karayalçın, Yaşar, Ticaret Hukuku C.I (Giriş-Ticari İşletme), Ankara 1968, s.234.

³⁸ Ülgen/Helvacı/Kendigelen/Kaya/Nomer Ertan, s.156.

günümüzde tespiti gittikçe zorlaşan emek sermaye dengesini değerlendirerek esnaf mesleklerini tespit etmektir. Hem listeye dahil olma şartının aranması hem de emek ve sermaye değerlendirmesinin yapılması halinde meslek listesi şekli bir anlam ifade edecek, daha açık bir deyişle pek bir anlamı olmayacaktır.

Öte yandan meslek listesinde yer alan mesleklerinde titiz bir değerlendirilmeye tabi tutulması büyük önem taşımaktadır. Yayımlanan meslek listesi incelendiğinde şans oyunları bayiliği, spor salonu işletmeciliği, tüp gaz bayiliği, akaryakıt ticareti gibi mesleklerin de bu Listede yer aldığı görülmektedir. Tamamen sermaye esaslı olan bu mesleklerin hangi değerlendirmeler sonucunda esnaf listesine alındığını anlamak kolay gözükmemektedir. Öğretide isabetli olarak belirtildiği üzere toplum, hayat koşullarının değişkenliğini hassasiyetle izler ve kavramların tanımlanmasını zamanın koşullarına göre düzeltir ve değiştirir. Bu bakımdan bir mesleğin esnaflık mesleği olabilmesi için kanuni düzenlemelerin yanında toplumun da o meslekle uğraşan kişiye esnaf diyebilmesi önem arz etmektedir³⁹.

Günümüz itibarıyla ESMKK'deki hükümlerin tekrarı niteliğinde olan, VUK'deki esasları neye göre sınırlandırdığı belirli olmayan ve düzenlenme amacına hizmet etmeyen toplama niteliğindeki esnaf kararnamesi, hukuki meseleyi çözmekten ziyade farklı problemlerin ortaya çıkmasına sebep olmaktadır. Bu noktada bize göre yeni bir esnaf tanımına ihtiyaç vardır.

Yeni bir esnaf tanımının yapılmasında TTK'nin Adalet Komisyonu Raporu önem arz etmektedir. Raporda esnaf kavramının AET/AT ülkelerinde⁴⁰ gelir unsuru yerine meslek unsuru ile tanımlandığı belirtilmiş ve esnaf kavramının çıkarılacak bir tasarı ile söz konusu gelişmeler dikkate alınarak tekrar tanımlanması gerektiği ifade edilmiştir⁴¹. Raporda ayrıca yapılacak tanımda gelir unsurunun terkedilerek meslek unsurunun dikkate alınması gerektiği de vurgulanmıştır.

Kanaatimizce de esnaf kavramının kapsamındaki belirsizliğin giderilmesi noktasında yapılması gereken düzenlemelerde yer aldığı ilk günden beri problemlere sebep olan gelir esaslı belirlemenin yerine, değişen ve gelişen şartlara uyum sağlayan meslek odaklı yeni bir esnaf tanımının yapılmasıdır. Meslek esaslı belirleme, gelir ve emek unsurlarına kıyasla fiili hayata

³⁹ Toksal, s.181.

⁴⁰ Esnaf ve Sanatkarlar Genel Müdürlüğü, Kobi Destekleri Ülke İncelemeleri (Almanya, İngiltere ve Belçika), Ankara 2014, s.31 vd: Almanya'da zanaatkar işletmesi sayılabilmek için A1, B1 ve B2 gurubu zanaat mesleklerinden birinde faaliyet gösterilmesi yeterlidir.

⁴¹ Türk Ticaret Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu, D.23, Yıl.2 S.96, Ankara 2007, s.77 (<https://www5.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d23/c032/tbmm23032022ss0096.pdf> E.T. 6.2.2022).

uygun bir belirleme olacaktır. Meslek esaslı belirlemeye geçilmesiyle birlikte bir mesleğin esnaf mesleği olup olamayacağına ilişkin değeriendirme sadece söz konusu meslek bakımından sonuç doğuracaktır. Böylelikle esnafın belirlenmesinde esas alınabilecek gelir veya emek unsurundaki gibi bütün mesleklerin tekrar değeriendirilmesi de gerekmeyecektir.



§ 3. TARİHSEL SÜREÇ İÇERİSİNDE AHİ SANDIKLARI

I. ORTAYA ÇIKIŞI

Türkler Orta Asya’da gerçekleşen şiddetli Moğol istilaları sonucunda Anadolu’ya göç etmişlerdir. Yapılan göçler sonucunda Türkler, bir taraftan yabancı oldukları yerleşik hayata uyum sağlamaya çalışmış, bir taraftan da Bizans ile mücadele edebilmek ve işgal alanı her geçen gün genişleyen Moğol tehlikesi karşısında hayatlarını devam ettirebilmek için örgütlenmek zorunda kalmışlardır. Bu kapsamda Moğol saldırıları karşısında askeri, yerleşik hayata geçişi kolaylaştıracak bir hayat düzeninin kurulması ve ekonomik açıdan Bizanslılarla rekabet edebilecek sosyal ve ekonomik bir örgütlenme gerekmektedir. Bu örgütlenme çabaları sonucunda Asya’dan gelen çok sayıda Türk’e iş imkanı yaratarak yerleşik hayata geçişi kolaylaştırmak, yerli Bizans loncaları ile mücadele etmek, ekonomik açıdan bağımsız hale gelmek, ülkeye gelecek saldırılar karşısında devlet kuvvetleriyle birlikte savaşmak ve Türklük bilincini her alanda yaşatmak amacıyla 13’üncü yüzyılda Ahilik kurumu ortaya çıkmıştır⁴².

Ahilik, kökleri eski Türk törelerine dayanan ve Anadolu’da gelişim gösteren esnaf, zanaatçı, çiftçi vb. bütün çalışma kollarını içine alan Ocak olarak tanımlanmaktadır⁴³. Kurulduğu ilk yıllarda ve beylikler döneminde Moğol istilalarına karşı Türk yurdunu savunmak amacıyla askeri ve siyasi yönüyle öne çıkan teşkilat iken, Osmanlı Devleti’nin kurulmasıyla birlikte ekonomik ve sosyal yönüyle ön plana çıkan bir teşkilat olmuştur. Ahi teşkilatlarının bünyesinde barındırdığı hususlar her zümreden insana hitap etmekle birlikte dürüst olmak, cömert olmak, toplumu eğitmek, topluma faydalı olmak, ahlaklı bireyler yetiştirmek, meslek sahibi olmak vb. ilkeler esnaflar arasında yaygın bir biçimde kabul görmüş ve bir noktadan sonra ahi teşkilatı, varlığını esnaf teşkilatı olarak devam ettirmiştir⁴⁴.

Ahi birliklerinin esnaf teşkilatı içinde varlıklarını sürdürmeye devam etmesi, sahip oldukları kural ve ilkelerin esnaflar arasında yaygın bir hale gelmesine sebep olmuştur. Sahip oldukları ilkeler dolayısıyla esnaf birliklerinde, İslam dininin ve fütüvvet⁴⁵ anlayışının bir

⁴² Çağatay, Neşet, Bir Türk Kurumu Olan Ahilik, Ankara 1989, s.85; Kocatürk, Saadettin, Fütüvvet ve Ahilik, XXI. Ahilik Bayramı Sempozyumu Tebliğleri, İstanbul 1986, s.32; Cora, İhsan, Ahilik Örgütünün Osmanlı Toplumundaki Yeri ve Ahilik Örgütü İlkelerinin Günümüz Esnaf ve Zanaatkarlarına Uygulanabilirliği, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1990, s.10-11.

⁴³ www.sozluk.gov.tr.

⁴⁴ Güllülü, Sabahattin, Ahi Birlikleri, İstanbul 1977 s.88; Tabakoğlu, Ahmet, Sosyal ve İktisadi Yönleriyle Ahilik, XXI. Ahilik Bayramı Sempozyum Tebliğleri, İstanbul 1986, s.57; Mahiroğulları, Adnan, Selçuklu/Osmanlı Döneminde Kurumsal Bir Yapı: Ahilik/Gedik Teşkilatı ve Sosyo-Ekonomik İşlevleri, Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, S.54, 2008, s.140.

⁴⁵ Fütüvvet, iyi huylardır. Nefisle mücadele, Allah’ın emirlerine uyma, kendisini halka vakfedip herkese iyilikte bulunma, cömert ve konuksever olma, din ve mezhep farkı gözetmeksizin bütün insanlara sevgi besleme,

sonucu olarak iyilik yapmak, cömert olmak, alçak gönüllü olmak ve insanlara yardım etmek birlik mensuplarında olması gereken özellikler olarak kabul edilmiştir⁴⁶. Bu ilkeler dolayısıyla birlik mensupları arasında yardımlaşma ve dayanışmanın sağlanması, birlik mensuplarının ihtiyaçlarının giderilmesi ve gerçekleştirilecek sosyal tehlikelerden korumak amacıyla bir sosyal güvenlik kurumu olan ahi sandıkları kurulmuştur.

II. SOSYAL GÜVENLİK SİSTEMİ İÇİNDEKİ YERİ

Ahi birlikleri tarafından kurulan sandıklar, sosyal güvenlik araçlarından biri olan yardımlaşma sandıklarının özel bir görünümüdür. Yardımlaşma sandıkları bireysel tasarrufların kişinin sosyal güvenliğinin sağlanmasında yetersiz kaldığının anlaşılması üzerine sosyal risklerin sebep olacağı zararların yardım ilişkisi içine giren bir topluluk üzerinde dağıtılması düşüncesinin sonucu olarak ortaya çıkan bir sosyal güvenlik aracıdır⁴⁷. Bu sandıklar, aynı koşullar altında bulunan kişilerin ticari amaç taşımaksızın herhangi bir aracı olmadan sosyal tehlikelere karşı güvence altına alındığı, sosyal tehlikenin yarattığı riski ortadan kaldırma yükümlülüğünün kişiler arasında dağıtıldığı ve birlik içinden seçilen temsilciler tarafından yönetilen kurumlardır⁴⁸.

Yardımlaşma sandıkları, nitelikleri itibarıyla etkili bir risk dağılımını gerçekleştirmek için çok sayıda katılımcıya ihtiyaç duyar. Ayrıca gerçekleştirilecek sosyal risklere karşı etkin bir koruma sağlama için katılımcıların sandığa katkı verebilecek gelire sahip olmaları da önem taşır. Ancak yardımlaşma sandıklarına katılım zorunlu olmadığı için yeterli sayıda katılımcıyı toplamak çoğu zaman mümkün olamamıştır. Bu yöntem ile sosyal güvenliğini sağlamak isteyen kesimin gelirinin az olması da sağlanan yardımların çok sınırlı olmasına sebep olmuştur. Bu nedenle yardımlaşma sandıklarından genellikle kısa vadeli yardımlar yapılabilmektedir. Sandıklar bazı güvencelerin kişilerin ailelerine sağlanmasında da yetersiz kalmıştır⁴⁹.

Klasik yardımlaşma sandıklarından farklı olarak ahi sandıkları, ahi birliklerinin sahip olduğu yetki ve nüfuz alanının verdiği güç ile yardımlaşma sandıklarının sahip oldukları

ihtiyaçlarını gidermeye çalışma ve alçak gönüllü olmak fütüvvetin gereklerindendir.: Detaylı açıklama için bkz: *Dilik*, Sait, Sosyal Güvenliğin Tarihsel Gelişimi, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, C.43, S.1, 1988, s.62 vd.

⁴⁶ *Saymen*, Ferit H., Türkiye’de Sosyal Sigortaların Gelişme Hareketleri ve Yeni Temayülleri, İ.Ü.H.F.M., C.18, S.3-4, 1952, s.1070; *Gönencan*, Zahit, Osmanlı Döneminde Sosyal Güvenlik, Sistemleri, Çimento İşveren Dergisi C.15, S.1, 2001, s.32; *Şen*, Murat, Osmanlı Devleti’nde Sosyal Güvenlik: Ahi Birlikleri, Loncalar ve Vakıflar, Çimento İşveren Dergisi, C.16, S.6, 2002, s.26.

⁴⁷ *Yazgan*, Turan, Sosyal Sigorta, İstanbul 1977 s.11; *Tunçomağ*, Kenan, Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar, 5.Baskı, İstanbul 1990 s.13; *Tuncay*, A.Can/*Ekmekçi*, Ömer, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 21.Bası, İstanbul 2021, s.14-15.

⁴⁸ *Güzel*, Ali/*Okur*, A.Rıza/*Caniklioglu*, Nurşen, Sosyal Güvenlik Hukuku, 15.Bası, İstanbul 2014, s.12.

⁴⁹ *Tunçomağ*, s.13; *Güzel/Okur/Caniklioglu*, 15.Bası, s.13-14; *Tuncay/Ekmekçi*, s.14; *Arıcı*, Kadir, Sosyal Güvenlik Dersleri, Ankara 1999, s.71.

fonksiyonların ilerisine geçerek toplumun büyük bir kısmının da sosyal güvenliğinin sağlanmasında etkili olmuşlardır. Ahi birlikleri, sahip oldukları ilkeler doğrultusunda üyelerine sağladıkları yardımların dışında halka sağladıkları yardımlarla da toplumun ihtiyaçlarının giderilmesinde önemli bir rol oynamışlardır. Ahi sandıklarından sağlanan yardımlar, vakıf müesseseleri ve İslam dininin yardımlaşma vasıtaları olan zekât, sadaka, fıtne ve diğer yardım yöntemleri ile birleşince toplumun büyük bir kesiminin sosyal riskler karşısında korunmasında etkili olmuşlardır.

Ahi sandıkları, “Esnaf Vakfı”, “Esnaf Kesesi” ya da “Orta Sandığı” olarak da adlandırılmışlardır. Her bir ahi birliğinin sandığında altı adet kese yer almış ve bu keselerin her birinde esnaf için önemli olan çeşitli evraklar, senetler, tapular ve paralar muhafaza edilmiştir⁵⁰. Bunlar:

- a) Atlas Kese: Esnafın vakfına ait her türlü hüccet⁵¹ ve yazışma evrakları
- b) Yeşil Kese: Esnafa ait vakıf akarların⁵² senetleri ve tapu senetleri
- c) Örne Kese: Birlik paraları
- d) Kırmızı Kese: Nema ile verilen paraların senetleri
- e) Ak Kese: Her türlü gider senetleri ile onaylanmış yıl hesapları
- f) Kara Kese: Tahsili imkânsız senetler

İlk bakışta evrakların ve paraların muhafazası için güvenli bir kasa gibi görünen ahi sandıkları, gerçekleştirdiği sosyal güvenlik uygulamaları ve sağladığı yardımlarla önemli bir kurum olmuştur.

Ahi sandıkları, üyelerine kapsamlı bir sosyal koruma sağlamayı amaçlamıştır. Bu amaç doğrultusunda sandık tarafından karşılanan risklerin kapsamı geniş tutulmuş ve gerçekleşen riskler sonucunda sandık sermayesine göre üyelere yardım yapılmıştır. Ahi sandıkları; hastalık, sakatlık, yaşlılık, ölüm gibi temel sosyal risklere karşı koruma sağlamakla birlikte cenaze düzenlenmesi gibi farklı ihtiyaçların karşılanması amacıyla da üyelerine yardımlar yapmıştır⁵³.

⁵⁰ Gürata, Mithat, Unutulan Adetlerimiz ve Loncalar, Ankara 1975, s.108; Çağatay, s.133; Gülerman, Adnan/Taştekel, Sevdâ, Ahi Teşkilatının Türk Toplumunun Sosyal ve Ekonomik Yapısı Üzerindeki Etkileri, Ankara 1993, s.6-7.

⁵¹ Şer’i mahkemelerde düzenlenen belge. (<https://islamansiklopedisi.org.tr/huccet--mahkeme> E.T. 22.6.2022)

⁵² Kira getiren taşınmaz. (<https://www.vgm.gov.tr/kurumsal/tarihce/vakif-deyimleri-ve-terimleri-sozlugu> E.T. 22.6.2022)

⁵³ Saymen, s.1071-1072; Dilik, Gelişim, s.55; Gönencan, s.34; Şen, s.29; Aykanat, Mehmet, Osmanlı Sosyal Güvenlik Hukukunda Temel Kurumlar, Ankara 2019, s.272.

Ahi sandıklarınca yapılan yardımlar, muhtaç olma koşuluna bağlanmıştır. Yani yapılan yardımlardan, gerçekleşen tehlike sonucunda muhtaç duruma düşen kişiler faydalanabilmiştir. Örneğin, yaşlanarak işini bırakmış ustalara veya herhangi bir sebeple tedavisi mümkün olmayan bir hastalık ya da engellilik sonucu iş göremez duruma gelerek muhtaç duruma düşmüş hasta ve sakatlara geçimlerini sağlamak amacıyla sandıktan gelir bağlanmıştır. Yaşlılık nedeniyle çalışmayı bırakıp işyerini kalfa ve çırak vasıtasıyla işleten ustalara ise muhtaç olmadıkları için herhangi bir gelir bağlanmamıştır. Aynı şekilde muhtaç duruma düşmüş esnaf ailelerine yardım yapılmış ve fakir üyelerin ölümü halinde uygun bir cenaze düzenlenmiştir⁵⁴.

Ahi sandıklarından yalnızca birlik mensupları ve onların ailelerine yardım yapılmamıştır. Sandıklardan dil, din, ırk farkı gözetilmeksizin bütün insanlığa hizmet edilmiştir. Sandıklar gelirlerine göre toplumsal kalkınmaya hizmet edecek önemli işler gerçekleştirilmiştir⁵⁵. Sandıklarda biriken paralarla yol, köprü, cami, çeşme ve çarşılar yaptırılmış, mevcut yapıların bakımları gerçekleştirilmiş, ticari hayatın güvenliği açısından büyük bir önem taşıyan konaklama yerleri yaptırılmış, dul ve yetimlerin ihtiyaçları karşılanmış, yolda kalmışlara yardım edilmiş, dini bayramlarda çeşitli hayır işleri yapılmış, mekteplere kömür ve hasır parası verilmiş ve muallimlerin ev kiralrı ödenmiştir⁵⁶.

Ahi sandıklarının sosyal nitelikteki amaçlarının gerçekleştirilmesinde birliklerinin sahip olduğu ilkeler önemli bir role sahip olmuştur. Ahi birliklerinde ihtiyaç sahiplerine yardım etme, herkese iyilikte bulunma, dayanışma ve kardeşlik özellikleri daima vurgulanmış, dayanışma ve yardımlaşma ruhu birliğe girilen ilk günden itibaren canlı tutulmuştur. Bundan dolayı esnaf birliklerindeki yardımlaşma ve dayanışma ile ilgili uygulamalar kolaylıkla benimsenmiş ve uygulanmıştır⁵⁷.

Ahi sandıklarının mali açıdan güçlü bir müessese olmalarında ahi birliklerinin sahip olduğu nitelikler büyük bir önem taşımıştır. Ahi birliklerinin ticari hayatı düzenleyen kuralları koymak ve bireylerin dükkân açmasına izin vermek konularında yetkili kuruluş olmaları dolayısıyla meslek sahibi kimselerin faaliyette bulunmak için birliklere üye olmaları bir zorunluluk arz etmiştir. Böylelikle bütün meslek sahipleri birliklere üye olmuş ve ahi sandıklarına katkıda bulunmuşlardır⁵⁸.

⁵⁴ Saymen, s.1071-1072, *Dilik*, Gelişim, s.62; *Gönencan*, s.34; *Aykanat*, s.266.

⁵⁵ *Mahiroğulları*, s.148; *Demirci*, Mustafa, Ahi Zaviye ve Vakıflarının Eğitim ve Toplumsal Dayanışmadaki Rolü, Ahilik ve Meslek Ahlakı, Konya 2016, s.196; *Aykanat*, s.265.

⁵⁶ *Güllülü*, s.140-141; *Gönencan*, s.34; *Şen*, s.29.

⁵⁷ Saymen, s.1069-1070.

⁵⁸ *Şen*, s.24.

Ahi sandıklarında toplanan sermaye âtil bir şekilde bırakılmamış, biriken para sürekli olarak değerlendirilmiştir. Biriken para geliri, hayır işlerine harcanmak koşuluyla %1 nema ile ihtiyacı olan üyelere verilmiştir. Nema karşılığında elde edilen para da hayır işlerinde harcanmıştır⁵⁹. Birlik mensupları, yüksek faizle ödünç para veren kişilerden kurtarılmıştır. Böylelikle bu kişilerin birliğe olan saygılarının ve bağlılıklarının artması sağlanmıştır⁶⁰.

Ahi sandıklarının gelirlerinin büyük bir çoğunluğu, birliğe ait mülklerin kira gelirleri ve birlik mensuplarına belirli bir nema karşılığı verilen borç karşılığında elde edilen gelirlerden oluşmuştur. Birlik mensupları tarafından haftada bir veya ayda bir esnafın gücüne göre verdiği üyelik aidatı olarak nitelendirebileceğimiz ücretler, birlik içerisinde gerçekleşen çıraklık ve kalfalık törenlerinde çırağın veya kalfanın ustası tarafından verilen çırak veya kalfanın haftalık ücretinin iki katı miktarında ödenen terfi harcı ve esnaf tarafından yapılan bağışlar da ahi sandığının diğer gelirlerini oluşturmuştur⁶¹.

Ahi sandığının idaresi, ahi birliklerinin temsilcisi ve yöneticisi olan esnaf şeyhi tarafından yürütülmüştür. Esnaf şeyhi düzenli olarak gerçekleştirdiği faaliyetleri hakkında yönetim kuruluna hesap vermiştir. Yönetim kurulu üyelerinin her biri hesapları ve ilgili kayıtları istediği zaman inceleme ve gerektiğinde esnaf şeyhinden bilgi alma imkanına sahip olmuşlardır. Birlik üyesi ustalar da arzu ettikleri takdirde hesapları inceleyebilmiştir. Böylelikle sandığın gelir ve giderleri her zaman birlik mensuplarının denetimine açık tutulmuştur⁶².

Ahi sandıklarını, sahip oldukları dayanışma anlayışı, çalışma hayatındaki ve toplumdaki bireyleri ayırmaksızın herkes için koruma sağlaması, zorunlu olması ve çeşitli sosyal risklere karşı üyelerini koruması dolayısıyla öğretilde bu sandıkları sosyal sigortaların ülkemizdeki ilk örnekleri olarak kabul eden yazarlar vardır⁶³. Sahip oldukları imkanlar ve mali güçleri dolayısıyla sosyal sigortaları andıran bu kuruluşlar nitelikleri itibariyle birer yardımlaşma sandığıdır. Sandıklar sahip oldukları mali güç ile orantılı olarak toplumun sosyal güvenliğinin sağlanmasına katkıda bulunmuştur. Ayrıca ahi sandıklarına yalnızca ahi birliklerine üye olan esnaf ve sanatkarlar katkı sağlamıştır. Ancak bunlar ahi sandıklarına sosyal sigorta niteliğini kazandıracak boyutlarda olmamıştır. Ayrıca ahi sandıklarının karşılıksız olarak toplumun

⁵⁹ Ağaoğlu, Samet/Hüdaioğlu, Selahattin, İş Hukuku Tarihi C.I, İstanbul 1938, s.71; Saymen, s.1071; Gönencan, s.34; Şen, s.29.

⁶⁰ Gönencan, s.34; İkinci, Yusuf, Ahilik, Ankara 2012, s.72.

⁶¹ Dilik, Gelişim, s.62-63; Gönencan, s.34 Aykanat, s.270.

⁶² Ağaoğlu/Hüdaioğlu, s.70; Saymen, s.1071.

⁶³ Saymen, s.1090; Yazgan, Sosyal Sigorta, s.13; Tunçomağ, s.18.

ihtiyaçlarını gidermesi ve ihtiyaç sahiplerine yardım etmesi dolayısıyla bir sosyal yardım kuruluşu niteliğine de sahip olduğunun belirtilmesi gerekmektedir.

Ahi sandıkları ile sosyal sigortalar arasındaki ilişki konusunda ileri sürülen bir diğer görüşe göre ise sosyal sigortalar ile ahi sandıkları arasında çok uzun bir zaman söz konusu olduğu, sosyal sigortaların kuruluşunda bu sandıkların unutulmuştur, bu nedenle de aralarında doğrudan bir bağ kurulamaz⁶⁴. Ahi sandıklarının, esnaf birliklerinin ortadan kaldırılmasıyla varlıkları sona ermişse de sahip olduğu anlayış farklı isimlerle kurulan yardımlaşma sandıklarıyla devam ettirilmiştir. Loncalar tarafından kurulan sandıklar, Osmanlı Devleti'nin son yıllarında memurların sosyal güvenliklerinin sağlanması için kurulan sandıklar ve Cumhuriyetin ilk yıllarında kurulan çeşitli sandıklar da ahi sandıklarının sahip oldukları anlayışın bir devamı niteliğinde olmuşlardır. Sandıkların sahip oldukları ilkeler ve yardımlaşma anlayışı, Cumhuriyetin kurulmasından günümüze kadar sosyal güvenliğin sağlanmasında farklı vasıtalarla devam ettirilmiştir.

Kanaatimizce nitelikleri itibariyle bir yardımlaşma sandığı ahi sandıklarının, sosyal güvenlik anlayışının henüz yerleşmemiş olduğu zamanlarda ortaya çıkararak üyelerinin ve toplumun büyük bir çoğunluğunun sosyal riskler karşısında korunmasını sağlaması bu sandıkları sosyal sigortaların ilk örnekleri yapmayacaktır. Ancak sahip oldukları ilkeler ve uzun yıllardan beri uygulanmalarının sonucunda elde edilen deneyimler, sosyal sigortaların kuruluşunda ve işleyişinde etkili olmuştur.

⁶⁴ *Dilik, Sait, Türkiye'de Sosyal Sigortalar İktisadi Açıdan Bir Tahlil Denemesi, Ankara 1972, s.24.*

§ 4. İŞSİZLİK KAVRAMI, TÜRLERİ VE İŞSİZLİK SİGORTASI

I. İŞSİZLİK KAVRAMI

A. TANIMI

Sosyal hayat sürekli olarak bir değişim ve gelişim halindedir. Bu dinamizm sonucunda sosyal hayatın içinden ortaya çıkan kavramlar da değişim göstermektedir. İşsizlik kavramı da sosyal hayatın içinden doğmuş ve sosyal hayat ile sıkı ilişki içinde olan bir kavram olmuştur.

İşsiz, 19'uncu yüzyıla kadar kabiliyetsizliğinden veya geçimsizliği sebebiyle iş bulamamış, vaktini boş geçiren, haylaz, kimse olarak tanımlanmıştır⁶⁵. Yani o dönemde işsizlik kişilerin keyfi ya da şahsi durumlarından kaynaklanan bir olgu olarak tanımlanmıştır. Söz konusu kişilerin sosyal açıdan önemli bir problem oluşturmaması dolayısıyla da işsizlik olgusuna fazla önem verilmemiştir. İşsizliğin bir problem olarak kabul edilmemesinde, dönemin hâkim ekonomik anlayışı olan klasik liberal akım önemli bir rol oynamıştır. "Her arz kendi talebini yaratır." ilkesinden hareket eden klasik liberal akım tarafında işsizliğin iradi olduğu kabul edilmiş ve korunmaya değer bir risk olarak görülmemiştir. Bu bakımdan ekonomide ortaya çıkabilecek herhangi bir dengesizlik kısa sürede kendiliğinden dengeye geleceği için devletin dengesizliklere dışardan müdahale etmemesi gerektiği kabul edilmiştir. Bu görüş çerçevesinde de çalışanların işsizlik riskine karşı korunması yerine ne olursa olsun çalışmaya zorlayıcı sistemlerin inşa edilmesi gerektiği esası benimsenmiştir⁶⁶.

Nüfusun gittikçe artması, sanayi devrimiyle birlikte köyden kentlere yaşanan göç, istihdam şekillerinin değişmesi, makineleşme, iş gücüne olan ihtiyacın azalması ve sayamadığımız diğer birçok neden sonucunda yaşanan gelişmeler sosyal hayatı derinden etkilemiş ve büyük değişimlerin gerçekleşmesine sebep olmuştur. İşsizlik kavramı da yaşanan bu değişimlerden etkilenmiş ve bireylerin iradesinden kaynaklanan bir olgu olmaktan çıkarak sosyal ve ekonomik açıdan irade dışı gerçekleşen bir problem haline gelmiştir⁶⁷.

İşsizlik sebepleri ve neticeleri itibariyle farklı bilim alanlarının inceleme konusunu oluşturmuştur. Bu durumun sonucunda da farklı şekillerde tanımlanan bir kavram ortaya çıkmıştır⁶⁸. Çalışma alanımız olan İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku açısından işsizliğin tanımlanmasında ise Uluslararası Çalışma Örgütü'nün (ILO) çalışmaları etkili olmuştur.

⁶⁵ Zaim, Sabahaddin, Çalışma Ekonomisi, 10.Baskı, İstanbul, 1997, s.169.

⁶⁶ Başterzi, Süleyman, İşsizlik Sigortası, Ankara 1996, s.59.

⁶⁷ Başterzi, s.59.

⁶⁸ Serter, Nur, Genel Olarak ve Türkiye Açısından İstihdam ve Gelişme, İstanbul 1993, s.4.

1919 yılında ILO'nun yayımladığı 2 sayılı İşsizlik Sözleşmesine göre işsiz, bir ücret karşılığı çalışmak isteyen ancak yetenekleri ve mahalli şartları ile bağdaşır bir iş bulamayan kimse şeklinde tanımlanmıştır⁶⁹.

Daha sonra ILO tarafından gerçekleştirilen 8'inci Çalışma İstatistikçileri Konferansında ise işsizlik, belirli bir gün veya hafta süresince belirli bir yaş grubunun üstünde bulunan kişilerden;

a) İş sözleşmesi sona erdiği veya tatil edildiği için istihdam için elverişli hale gelen, ancak herhangi bir işe sahip olmayan, iş arayan kişiler,

b) Daha önce istihdam edilmemiş statü durumu bağımlı olmayan emekli edilmiş olup da belirli bir çalışmaya elverişli kişiler,

c) İlerleyen dönemde, belirli bir işe başlamak için anlaşma yapmış olup da halihazırda bir işe sahip olmayan ve çalışmaya elverişli kişiler,

d) Kendilerine herhangi bir ödeme yapılmadan geçici ve belirsiz bir süre için işten çıkartılanlar şeklinde sayılmıştır.

Ancak ücretli bir iş aramayan, kendi hesabına bir çiftlik veya işletme kurmayı düşünen fakat bunu henüz organize edememiş olan kişiler ve daha önce aile efradı olarak ücretsiz istihdam edilen, bir işte çalışmayan ve iş aramayan kişiler işsiz kategorisi içinde kabul edilmemişlerdir⁷⁰.

Yukarıda sözü edilen tanım, gelişmiş toplumlardaki işsizlik olgusunun tanımlanmasına uygun düştüğü, gelişmekte olan ülkelerdeki işsizliği tam olarak ifade edemediğinden dolayı işsizlik sorununun yaşamsal önemini ve işsizliğin boyutlarını yansıtmaktan uzak kaldığı gerekçesi ile öğretilde eleştirilmiştir⁷¹.

ILO tarafından gerçekleştirilen 13'üncü Çalışma İstatistikçileri Konferansı'nda ise doğrudan bir işsizlik tanımı yapmak yerine işsizliğin unsurlarının belirlenmesi tercih edilmiştir. Kabul edilen unsurlar işsiz olmak, çalışmaya elverişli bulunmak ve bir iş talep etmek biçiminde

⁶⁹ Andaç, Faruk, İşsizlik Sigortası, 2.Baskı, Ankara 2010, s.40.

⁷⁰ Kün, A. Salih, İşsizlik ve İşsizlik Sigortası, Maliye Dergisi, S.41, 1979, s.110, Ertürk, Şükran, İşsizlik Sigortası, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 1989 s.6; Özkara, Ercüment, İşsizlik Sigortası Kapsam ve Yardımları, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2002, s.5.

⁷¹ Ersel, Birsan, Türkiye'de İşsizlik ve İşsizlik Sigortası, İstanbul 1999, s.12.

belirlenmiştir⁷². 102 sayılı Sosyal Güvenlik (Asgari Standartlar) Sözleşmesinin 20'nci maddesinde de aynı esaslar benimsenmiştir.

İşsizliğin tanımlanmasında ILO'nun çizdiği sınırlar çerçevesinde zamanla değişen esasların yorumlanmasından hareket edilerek farklı tanımlamalar yapılmıştır⁷³. Günümüzde yapılan tanımlamaların ortak noktası ILO'nun 13'üncü Çalışma İstatistikçileri Konferansında kabul edilen ve 102 sayılı sözleşmede de yer alan işsiz olmak, halen çalışmaya elverişli bulunmak ve bir iş talep etmek biçiminde belirlenmiştir.

İşsiz olmak unsuru, istihdamda bulunan iş gücünü istihdam dışında bulunan iş gücünden ayrılmasını sağlamaktadır. Yani işsiz olmak bir kişinin istihdam dışında yer almasıdır⁷⁴. Söz konusu istihdam dışı kalma hali bir durum tespiti olup kişinin hastalık, tatil, eğitim gibi sebeplerle geçici bir süre çalışamaması hallerinde kişiler işsiz sayılmamaktadırlar⁷⁵.

Çalışmaya elverişli olmak ve bir iş talep etmek unsurları ise istihdam dışında kalan iş gücünün ekonomik bakımdan aktif olmayan nüfustan ayrılmasını sağlamaktadır. Çalışmaya elverişli bulunmak bireye iş imkânı tanınması halinde işi yapmasına engel yaşlılık, hastalık, sakatlık veya o mesleği yapmasına engel olacak bir sebebin bulunmamasını ifade etmektedir⁷⁶.

Üçüncü ve sonuncu unsur olan iş talep etmek ise yalnızca bu yönde bir beyanın olmasını değil bireyin çalışma istek ve arzusuna sahip olmasını ifade etmektedir. Bu unsurun tespitinin zorluğu karşısında kişinin resmi ya da özel iş bulma kurumlarına kayıt yaptırmayı, internet veya gazetelerde yer alan iş ilanlarına başvurması, işyerlerini gezerek iş araması, verilen uygun işi kabul etmesi gibi sahip olduğu iradeyi eylemli olarak ortaya koyması gerekmektedir⁷⁷. Bu

⁷² Baştırzi, s.7; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.5.

⁷³ Farklı tanımlamalar için bkz: Zadi, Emel, İşsizlik Sigortası, Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, 1960, S.9-10-11, s.239; Dirimtekin, Halil İşsizlik Sorunları, İstanbul 1965, s.3; Zaim, s. 169-170; Talas, Cahit, Sosyal Ekonomi, Ankara 1979, s.89-90; İzveren, Adil, Sosyal Politika ve Sosyal Sigortalar, Ankara 1970 s.17; Yazgan, Sosyal Sigorta, s.181; Güzel, Ali/Okur, A.Rıza/Caniklioglu, Nurşen, Sosyal Güvenlik Hukuku, 19.Bası, İstanbul 2021, s.743; Kün, s.109; Ertürk, s.4-5; Törüner, Mete/Lordoğlu, Kuvvet, Çalışma Ekonomisi, İstanbul 1991, s.197; Dilik, Sait, Sosyal Güvenlik, Ankara 1992, s.75; Şakar, Müjdat, Dünyada ve Türkiye'de İşsizlik Sigortası, Çimento İşveren Dergisi, C.6, S.2, 1992, s.8; Ekin, Nusret İşsizlik Sigortası, Ankara 1994, s.22; TİSK, İşsizlik Sigortası Konusunda Görüş ve Öneriler, İnceleme Yayınları No:7, Ankara 1994, s.6; Baştırzi, s.7; Andaç, s.40-42; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.4; Alper, Yusuf, Sosyal Sigortalar Hukuku, 15.Baskı, Bursa 2020, s.399-340; Yiğit, Yusuf, Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda İşsizlik Sigortası, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kocaeli 2004, s.5-8; Limoncuoglu, Alp, Mukayeseli Hukuk ve Türk Hukukunda İşsizlik Sigortası, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir 2006, s.1-2; Arıcı, Kadir, Türk Sosyal Güvenlik Hukuku, Ankara 2015, s.398. Bal Bektaş, Özlem, İşsizlik Sigortası, Ankara 2016, s.24-25.

⁷⁴ Baştırzi, s.7-8.

⁷⁵ Baştırzi, s.8; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.5-6.

⁷⁶ Demir, Fevzi, Batı Ülkelerinde İşsizlik Sigortası, II. İstihdam Haftası Tebliğleri, Ankara 1992, s.118-119; Baştırzi, s.8.

⁷⁷ Zadi, s.239; Yazgan, Turan, Türkiye'de İşsizlik Sigortasının Kurulması ile İlgili Meseleler, Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, S.20, 1969, s.158; Demir, s.119; Baştırzi, s.9; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.6.

bilgiler ışığında çalışma konumuz olan İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku kapsamında işsizlik, çalışmaya elverişli olan kişinin çalışma istek ve arzusuna sahip olmasına rağmen bir işe sahip olamaması durumu olarak tanımlanabilir.

İşsizlik bireyin gelir elde edememesi dolayısıyla ekonomik olarak kişinin ve ailesinin mahvına yol açan bir durumdur. Gelir elde edilememesi sonucunda ihtiyaçların karşılanamaması ve borçlanma gibi maddi olgular bireyin toplumdan dışlanması ve hor görülmesi gibi ağır sonuçlar ortaya çıkarabilmektedir. Bunlar da beraberinde bireyin kendinden nefret etmesi, kin duyması ve suça meyilli olması gibi psikolojik problemlere de sebep olabilmektedir⁷⁸. İşsizliğin bireyler üzerinde yarattığı bir diğer etki de kişiyi avareliğe ve tembelliğe alıştırmasıdır⁷⁹. İşsizliğin artmasıyla birlikte söz konusu problemleri yaşayan birey sayısı artmakta ve böylece bireysel nitelikteki problemler birer toplumsal problem haline gelmektedir. Ayrıca iş gücünün değerlendirilememesi ve kaynakların verimli kullanılamaması sebebiyle üretim kapasitesinin azalması, gelir dağılımının bozulması, asayişin sağlanamaması ve toplum düzeninin bozulması gibi büyük çaplı problemleri de ortaya çıkarmaktadır. İşsizlik ve işsizlik sonucunda gerçekleşen problemlere karşı tedbir alınmaması halinde de toplumsal parçalanma ve çöküntünün gerçekleşmesi de kaçınılmazdır⁸⁰.

B. TÜRLERİ

1.Genel Olarak

İşsizlik, türleri ve birbirine benzeyen alt başlıkları itibariyle birden çok ayrıma tabi tutulmaktadır. Aşağıdaki açıklamalardan da görüleceği üzere bazı işsizlik türleri işsizliğe sebep olan nedenler bakımından birbirlerine benzemektedir. Örneğin teknolojik işsizlik ve yapısal işsizlik ortak nedenlerden kaynaklanabilmektedir. Benzer şekilde mevsimlik işsizlik ve friksiyonel işsizlikte nitelikleri itibariyle ortak yönleri sahiptir. Benzerliklerin de ötesinde günümüzde gerçekleşen birçok işsizlik türü teknoloji ilişkilendirilebilmektedir. Bu iç içe geçmişlik, işsizliğin kaynaklarıyla ilgili olup çeşitli sebeplerle ilişkilendirilmektedir⁸¹. Bu ayrım çeşitliliği yapılan çalışmalarda da kendini göstermiştir. Kimi yazarların ayrı bir başlık olarak incelediği işsizlik türleri başka bir yazar aynı başlık altında ele alabilmektedir.

⁷⁸ Ekin, s.4; Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.709; Tuncay/Ekmekçi, s.688-689; Bal Bektaş, s.27.

⁷⁹ Tuncay/Ekmekçi, s.695; Sertter, s.3.

⁸⁰ Yazgan, Meseleler, s.152; Ekin, s.4; Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.710; Tuncay/Ekmekçi, s.689; Yiğit, s.4; Bal Bektaş, s.28-29.

⁸¹ Ersel, s.22.

Dolayısıyla işsizliğe sebep olan olguların çeşitli değişkenlere bağlı olarak yapılan yorumlarla farklı işsizlik türü olarak değerlendirilmesi doğaldır.

2. İradi-Gayri İradi İşsizlik

İradi işsizlik, kişinin cari ücret üzerinden iş bulmasına karşın işsizlik durumunu kendi isteği ile sürdürmesi olarak tanımlanmaktadır⁸². Sübjektif işsizlik olarak da belirtilen iradi işsizlik, kişinin mevcut işini terk etmesi veya kendisine sunulan iş teklifini reddetmesi gibi aktif davranışlarla ortaya koyulabileceği gibi çalışmaya elverişli olmakla birlikte iş aramamak, çok yüksek ücret beklentisine sahip olmak gibi pasif davranışlarla da ortaya çıkabilmektedir⁸³.

Gayri iradi işsizlik ise kişinin cari ücret üzerinden çalışmaya razı olmasına rağmen bir iş bulamaması olarak tanımlanmaktadır⁸⁴. Gayri iradi işsizlik kişinin iradesinden bağımsız olarak ekonomik, sosyal ve siyasi sebeplerden kaynaklanabileceği gibi özel olarak sistemi kontrol edenlerden de kaynaklanabilmektedir⁸⁵.

Kavramsal olarak irade unsurunun değerlendirilmesi ile kolayca ayrılabilen iradi ve gayri iradi işsizlik kavramlarının pratikteki ayrımının yapılması ise kolay değildir. Sübjektif bir unsur olan iradenin somut olarak tespiti bireyin davranışlarının değerlendirilmesi ile ortaya çıkarılabilmektedir. Fakat bu değerlendirmenin yapılmasında yeterli sayılabilecek davranışlar kısa bir zaman içerisinde gerçekleşebileceği gibi uzun bir zaman içerisinde de gerçekleşebilmektedir. Öğretide bu zorluk dolayısıyla çalışmak istediğini beyan eden işsiz kişinin aksi ispatlanana kadar gayri iradi işsiz sayılması gerektiği ifade edilmiştir⁸⁶.

İradi ve gayri iradi işsizlik ayrımı bir sosyal sigorta kolu olan işsizlik sigortası açısından büyük bir önem taşımaktadır. İşsizlik sigortasından sağlanan yardımlardan yalnızca gayri iradi işsiz olan kişiler yararlanabilecek olup iradi işsizler işsizlik sigortası kapsamına alınmamışlardır⁸⁷.

⁸² Saver, E. Ziver, İşsizliği Tazmin Edici Politikalar ve İşsizlik Sigortası, DPT Yayın No: 1067-232, Ankara 1971, s.4; Kün, s.115; Ayhan, Abdurrahman, İşsizlik Sigortası ve Türkiye’de Uygulama Olanağı, Muğla 1995, s.11; Başterzi, s.29; Andaç, s.46; Ersel, s.17; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.6; Yiğit, s.15.

⁸³ Saver, s.4; Kün, s.115, Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.6.

⁸⁴ Saver, s.5; Kün, s.116; Ayhan, s.11; Başterzi, s.29; Andaç, s.46; Ersel, s.17; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.6-7.

⁸⁵ Başterzi, s.29.

⁸⁶ Başterzi, s.45-46; Bal Bektaş, s.53.

⁸⁷ Heper, Niyazi, İşgücünün Değerlendirilmesi ile İlgili Olarak Alman İş ve İşçi Bulma ve İşsizlik Sigortası Kurumunun, Plasman, Mesleğe Yönelme ve İşsizlik Sigortası Hizmetleri, Eskişehir 1963, s.52; Güzel/Okur/Canıklıoğlu, 19.Bası, s.744; Başterzi, s.31; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.7; Andaç, s.46.

3. Mevsimsel İşsizlik

Bir malın üretimi veya bir hizmetin sağlanmasına ilişkin olarak yürütülen faaliyetin tabiat şartlarına göre yıl içindeki belirli zamanlarda gerçekleştirilmesi veya yıl içindeki belirli dönemlerde yaşanan talep artışı dolayısıyla dönemsel olarak istihdam edilen kişi sayısında artışlar gerçekleşmektedir. Bu şekilde istihdam edilen kişilerin, ihtiyaç duyulan dönemin sona ermesiyle çalışmaları da sona ermektedir. Mal üretimi veya hizmet sağlanmasına ilişkin olarak belirli periyotlarda yapılan faaliyetlerin sonucu olarak gerçekleşen işsizlik türü mevsimsel işsizliktir⁸⁸. Tarım ürününün cinsine göre belirli zamanlarda hasat edilebilmesi, kış aylarında inşaat sektörünün durması, mevsimlere bağlı olarak turizmde farklı sektörlerde yaşanan talep artışları nedeniyle istihdam edilen kişilerin dönem sonunda işsiz kalması mevsimsel işsizliğin en yaygın örneğidir⁸⁹.

Mevsimsel işsizlik; tabiatın olaylarının, mevsimlerin, hava olaylarının, birbirini tekrar eden bir döngü içinde olması sebebiyle önceden tahmin edilebilir bir niteliğe sahip olmasını sağlamıştır. Bulunulan coğrafi konum ve faaliyet türüne göre mevsimlik işsizliğin ne zaman ortaya çıkacağı ve ne kadar süre devam edeceği büyük oranda bilinmektedir. Bu durum da mevsimlik işsizlikle mücadelede edilebilmesinde önemli bir katkı sağlamaktadır⁹⁰.

4. Teknolojik İşsizlik

Teknoloji alanında yaşanan gelişmeler hayatın her alanında önemli değişimleri de beraberinde getirmiştir. Makinelerin ve çeşitli ekipmanların çalışma hayatında kullanılmaya başlanmasıyla insan gücünden tasarruf sağlanmış ve daha verimli bir üretim sürecine geçiş sözü konusu olmuştur. Fakat yaşanan değişimler olumsuz gelişmeleri de beraberinde getirmiştir. Makineleşmeyle birlikte emeğe olan ihtiyaç azalmış, bunun sonucunda çalışmasına ihtiyaç kalmayan bireyler işlerini kaybetmişlerdir. Öğretide bu sebeple gerçekleşen işsizlik, teknolojik işsizlik olarak adlandırılmaktadır⁹¹.

Teknolojik gelişmelerin çalışma hayatına etkisi ilk olarak makinelerin etkin bir şekilde kullanıldığı üretim sektöründe ortaya çıkmıştır. Sonrasında yaşanan gelişmelerle teknolojik işsizlik, hizmet sektöründe de etkili olmuş ve hizmet sektöründe faaliyet gösteren bireyler de işlerini kaybetmişlerdir. Teknolojinin hayatın her alanına hâkim olması ve eskiye kıyasla

⁸⁸ Zamil, s.229; Dirimtekin, s.13; Saver, s.7; Kün, 117; Ertürk, s.10; Serter, s.11; Başterzi, s.20; Tuncay/Ekmekçi, s.689; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.7; Yiğit, s.10; Limoncuoğlu, s.13.

⁸⁹ Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.8.

⁹⁰ Dirimtekin, s.14; Ertürk, s.11; Başterzi, s.22; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.8.

⁹¹ Saver, s.8; Zaim, s.182; Serter, s.12; Başterzi, s.16; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.10; Yiğit, s.12.

öngörülemez derecedeki gelişimi dikkate alındığında bu işsizlik türünün gelecekte çok daha etkili olacağını söylemek yanlış olmayacaktır.

Öğretide teknolojik gelişmelerin kısa vadede etkili olacak bir işsizlik yaratacağı, ancak uzun vadede teknolojik gelişmelerin yaratacağı yeni iş imkanlarının istihdamı arttırabileceği ifade edilmektedir⁹². Buna karşılık teknolojinin yarattığı yeni iş imkanlarının nitelikli iş gücüne ihtiyaç duyacağı ortadadır. Dolayısıyla teknolojinin gelişiminin yakından takip edilmesi ve ihtiyaç duyulacak iş gücünün yetiştirilmesinde gerekli adımların önceden atılması önemlidir⁹³. Aksi takdirde teknolojinin oluşturacağı işsizlik potansiyelinin karşısında meydana getireceği istihdam artışı sınırlı bir seviyede kalacaktır.

5. Konjonktürel İşsizlik

Konjonktür, bir ülkenin ekonomik hayatının yükselme ve alçalma yönünde gösterdiği inişli, çıkışlı dalgalı hareketlerin bir bütünüdür⁹⁴. Konjonktürel dalgalanmalar sebebiyle üretim ve istihdam seviyesinde yaşanan değişimler sonucunda gerçekleşen doğan talep yetersizliğinin sebep olduğu işsizlik, konjonktürel işsizliktir⁹⁵.

Konjonktürel dalgalanmaların en büyük etkisi işletme sahipleri üzerinde görülmektedir. İşletme sahipleri, dalgalanmaların meydana getirdiği ekonomik durgunluk dönemlerinde piyasadan emek talep etmek yerine mevcut iş kadrolarında azalmaya gitmeyi tercih ederler. Bu durumun sonucunda istihdam daralır ve işsizlik söz konusu olur⁹⁶. Gelişmiş ve gelişmekte olan ülkelerde görülen konjonktürel işsizlik, küreselleşmenin bir sonucu olarak çok hızlı bir şekilde yayılarak kitlesel işsizliklere sebep olur. Toplumun fakirleşmesi sonucunda da ekonomik ve siyasi bunalımların yaşanması kaçınılmazdır⁹⁷. Örneğin 2001 ve 2008 yılında yaşanan ekonomik krizler tüm dünyayı etkilemiş ve milyonlarca insan işsiz kalmıştır.

6. Friksiyonel İşsizlik

Çalışma özgürlüğünün bir sonucu olarak bireyler istediği işte çalışmakta ve çalıştığı işi istediği zaman bırakmakta serbesttirler. Fakat bu serbesti, organizasyon eksikliği ve iş gücüne duyulan ihtiyacın yer ve zamana göre değişiklik göstermesi gibi nedenler dolayısıyla işsizliğe

⁹² *Dirimtekin*, s.17; *Kocaoğlu*, Mehmet, Sosyal Politika ve İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik, Ankara 1987, s.79; İşsizlik Sigortası ve Türkiye’de Uygulanabilirliği, İstanbul 1991, s.12; *Ertürk*, s.9; Aksi Yönde: *Lordoğlu*, Kuvvet, Yeni Teknolojilerin İstihdama Etkileri Üzerine Notlar, II. İstihdam Haftası Tebliği, Ankara 1992, s.68-69.

⁹³ *Lordoğlu*, s.69; *Özkaraca*, Kapsam ve Yardımlar, s.10.

⁹⁴ www.sozluk.gov.tr.

⁹⁵ *Zadil*, s.230; *Dirimtekin*, s.15; *Saver*, s.6; *Kün*, s.116; *Ersel*, s.20-21; *Özkaraca*, Kapsam ve Yardımlar, s.8; *Yiğit*, s.11.

⁹⁶ *Dirimtekin*, s.15; *Ertürk*, s.9; *Özkaraca*, Kapsam ve Yardımlar, s.8; *Tuncay/Ekmekçi*, s.689.

⁹⁷ *Dirimtekin*, s.15.

sebeptir. Friksiyon, uyumsuzluk anlamına gelmektedir. Friksiyonel işsizlik, iş arayan kişilerle işverenler arasındaki arz ve talep uyumsuzluğunun sonucunda istihdam dışına çıkan iş gücünün yeni bir iş bulmasına kadar geçen süredeki işsiz kalma durumunu ifade etmektedir⁹⁸.

Friksiyonel işsizlik daha çok işçinin uzun süre çalışmayacağını bildiği ve daha iyi bir iş bulana kadar geçici olarak çalıştığı düşük ücret ödenen iş kollarında görülür⁹⁹. Friksiyonel işsizlik, arazi işsizlik, geçici işsizlik, araştırma işsizliği¹⁰⁰ veya giriş-çıkış işsizliği¹⁰¹ olarak da adlandırılmaktadır.

Friksiyonel işsizliğin azaltılmasında iş arayanlar ile işverenler arasındaki uyumsuzluğa sebep olan, bilgi ve iletişim eksikliklerinin giderilmesi önemlidir. İş arayan kimseler açısından mevcut iş imkanlarının bilinmesi büyük bir önem taşır. Aynı şekilde işverenler açısından istihdam dışındaki iş gücünün varlığından ve niteliklerinden haberdar olmak da önem taşımaktadır¹⁰². Günümüzde bu nitelikteki faaliyetler İŞKUR aracılığıyla devlet tarafından gerçekleştirildiği gibi kariyer.net, yenibiriş.com ve LinkedIn gibi özel platformlar aracılığıyla da gerçekleştirilmektedir.

7. Yapısal İşsizlik

Yapısal işsizlik, endüstriyel, demografik, mesleki, kültürel, doğal ve kurumsal yapı değişikliklerinin etkisiyle iş gücü piyasasındaki arz ve talep miktarının birbiriyle uyuşmamasından kaynaklanan işsizlik türüdür¹⁰³.

Arz ve talebin birbirini karşılamaması sebebiyle friksiyonel işsizliğe benzeyen yapısal işsizlik friksiyonel işsizliğe nazaran daha büyük bir problem arz etmektedir. Friksiyonel işsizlikte kısa süreli bir işsizlik durumu söz konusu olmaktadır yapısal işsizlik toplumsal açıdan sorun teşkil edebilecek nitelikteki sebeplerden kaynaklanan uzun süreli bir işsizlik söz konusudur¹⁰⁴. Bu işsizlik üretim araçlarının yetersiz olması, nüfus artışının fazla olması, emeğe olan talebin azalması, ekonominin durgunlaşması gibi çeşitli sebeplere dayanmaktadır¹⁰⁵.

⁹⁸ Dirimtekin, s.20; Kün, s.117; Ertürk, s.11; Andaç, s.47; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.9; Yiğit, s.11.

⁹⁹ Zamil, s.228; Kün, s.117; Ertürk, s.12.

¹⁰⁰ Yiğit, s.11.

¹⁰¹ Heper, s.52-53.

¹⁰² Saver, s.10; Başterzi, s.23; Bal Bektaş, s.50.

¹⁰³ Saver, s.6; Zamil, s.188-189; Kün, s.116; Şakar, s.8; Başterzi, s.24; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.11; Yiğit, s.13.

¹⁰⁴ Saver, s.6.

¹⁰⁵ Başterzi, s.24; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.11.

Yapısal işsizliğin azaltılması bu işsizliği doğuran sebeplerin giderilmesindeki zorluklar nedeniyle friksiyonel işsizliğe nazaran çok daha zordur. Friksiyonel işsizlikle mücadele aracı kurumların yaygınlaştırılmasına benzer şekillerde alınacak tedbirlerle önemli gelişmeler sağlanabilirken yapısal işsizlikle mücadelede bireylere maddi destek sağlanması, yeni iş olanaklarının yaratılması ve bireylerin eğitilmesi gibi sistematik bir mücadele gerekmektedir¹⁰⁶.

8. Gizli İşsizlik

Gizli işsizlik, bir iş için yeterli sayının üstünde kişinin istihdam edilmesi halinde söz konusu olan işsizlik türüdür. Diğer işsizlik türlerinden farklı olarak gizli işsizlikte işsiz bir kişi yoktur. Aksine fazla sayıda kişinin istihdam edilmesi bu işsizliği oluşturmaktadır. Gizli işsizlikte bir kısım iş gücünün yürütülen mal ve hizmet üretimine ilişkin faaliyete hiçbir katkısı yoktur. Yani söz konusu iş gücünün faaliyetten çekilmesi halinde o alandaki üretimde herhangi bir azalma meydana gelmemektedir. Bir örnekle ifade etmemiz gerekirse otuz kişinin istihdam edildiği bir tekstil atölyesindeki işlerin yirmi kişiyle de yapılabilmesi mümkünse aradaki on kişi gizli işsizdir. Daha bilimsel bir dille ifade edecek olursak gizli işsizlik marjinal verimliliği sıfır ya da sıfıra yakın hatta negatif olan iş gücünün oluşturduğu işsizlik türüdür¹⁰⁷.

Gizli işsizlikte, işsiz bir kişiden bahsedilemediği için bu işsizlik ile mücadele de doğal olarak diğer işsizlik türlerinden farklı olmaktadır. Bu nitelikteki kişiler doğrudan işten çıkarılmak yerine farklı alanlara yönlendirilmekte ya da verilen eğitimlerle kişilerin yapılan faaliyete katkı sağlaması sağlanmaktadır.

Gizli işsizlik günümüzde daha çok kamu kurumlarında görülmektedir. Çeşitli politik gayelerle gereğinden fazla iş gücünün kamuda istihdam edildiği herkes tarafından bilinen bir gerçektir¹⁰⁸. Bağımlı çalışanlar açısından teorik olarak mümkün gözüксе de fiiliyatta özellikle işçi masraflarının fazla olduğu günümüz şartlarında pek mümkün gözükmemektedir. Böyle bir durumun tespiti halinde bireyler ya işten çıkarılmakta ya da farklı işlerde değerlendirilmektedir.

Bağımsız çalışanlar açısından konunun değerlendirilmesi ise önem arz etmektedir. Öğretide ileri sürülen bir görüşe göre gizli işsizlik bağımsız çalışanlara özgü bir işsizlik çeşididir. Bunun sebebi çeşitli sebeplerle işsiz kalan kişilerin pazarcılık, seyyar satıcılık, ayakkabı boyacılığı gibi kendi işlerini icat etmeleri sonucunda yapılan işin marjinal verimliliği

¹⁰⁶ Başterzi, s.24; Bal Bektaş, s.51.

¹⁰⁷ Zaim, s.176-177; Ülgener, Sabri, Milli Gelir, İstihdam ve İktisadi Büyüme, 7.Baskı, İstanbul 1991, s.123; Talas, s.97; Saver, s.9; Kün, s.118; Kocaoğlu, s.82; Ertürk, s.12; Şakar, s.8; Ayhan, s.11; Başterzi, s.49; Andaç, s.45; Ersel, s.18; Özkaraça, Kapsam ve Yardımlar, s.12; Yiğit, s.8-9.

¹⁰⁸ Tuncay/Ekmekçi, s.690; Serter, s.15; Başterzi, s.50; Özkaraça, Kapsam ve Yardımlar, s.13.

sıfır olmasına rağmen hepsi istihdam içinde yer almakta ve işsiz olarak değerlendirilmemektedir¹⁰⁹. Özellikle kırsal kesimden kentlere yaşanan göçler sonucunda işsiz kalan kişilerin bu şekilde yaptıkları çalışmalar dikkate alındığında bu görüş önem kazanmaktadır. Genellikle günlük geçimlerini sağlayabilmek amacıyla geçici faaliyetler gerçekleştiren bu kişilerin bağımsız çalışan grubuna dahil edilmesi bile mümkün değilken bu kişiler üzerinden bağımsız çalışanların tamamına yönelik bir yorum yapılması kanaatimizce doğru olmamıştır.

Belirli bir işi yapan bağımsız çalışan sayısının gerekenden fazla olduğu savunulabilir. Örneğin bir mahallede üç terzi, dört bakkal veya birden çok kasap olması veya bir şehirde aynı mesleği gerçekleştiren fazla sayıda bağımsız çalışanın olabilmesi mümkündür. Ancak bu durum girişim özgürlüğünün doğal bir sonucudur. Bağımlı çalışanlar için gizli işsizliğin tespiti halinde ilgili kişilerin işten çıkarılması ya da söz konusu kişilerin verimli olabilecekleri işlere kaydırılması mümkünken bağımsız çalışanlar açısından bu kişilerin işyerlerinin kapatılması, başka bir iş yaptırılması veya bu mahallede, bu şehirde iş yapamazsın gibi yaptırım söz konusu olamaz. Kanaatimizce girişim özgürlüğünün sonucu olarak bağımsız çalışanlar açısından gizli işsizliğin gerçekleşmesi pek mümkün gözükmemektedir.

Gizli işsizliğin bir diğer görünüm şekli ise normal şartlarda çalışabileceği bir işe göre aşağı kademede bir işin kabul edilmesi dolayısıyla üretkenliğin ve verimliliğin düşürülmesi olarak ortaya çıkmaktadır¹¹⁰. Bu durumda da niteliği fark etmeksizin iş sahibi olan bireyler söz konusu olduğu için işsizlikten söz edilememektedir. Bu duruma mühendis olmasına rağmen teknisyenlik yapan ya da çeşitli sebeplerle mesleğinden aşağı nitelikteki bir işi yapan kişiler örnek gösterilebilir.

9. Yanıltıcı İşsizlik

Kanunsuz şekilde çalışma ve çalıştırmanın sebep olduğu işsizlik yanıltıcı işsizlik olarak tanımlanmaktadır¹¹¹. Kaçak çalışma ya da çalıştırma olgusuna dayanan bu işsizlik türü kamu personeli dışındaki bağımlı çalışanlar ve bağımsız çalışanlar için söz konusu olabilmektedir. Bu işsizlik türü bağımsız çalışanlar için vergi ve sigorta gibi yükümlülüklerden kaçınmak amacıyla ortaya çıkabilmektedir. Bağımlı çalışanlar açısından ise işverenin yükümlülüklerini yerine getirmemesi dolayısıyla fazla ücret almak veya işsizlik ödeneği, malullük aylığı gibi çalışma ile bağdaşmayan ödemelerin kesilmemesi için yapılan çalışmalarda ortaya çıkmaktadır.

¹⁰⁹ *Türkay*, Orhan, *Gizli İşsizlik*, Ankara 1968, s.2-3; *Özkaraca*, *Kapsam ve Yardımlar*, s.13.

¹¹⁰ *Ülgenler*, s.121-122; *Serter*, s.14-15.

¹¹¹ *Serter*, s.17.

Sigorta kayıtlarında işsiz olarak geçen bu kişiler ülkedeki işsizlik oranların yüksek çıkmasına sebep olmakta ve yanıltıcı işsizliğe yol açmaktadırlar¹¹².

II. İŞSİZLİK SİGORTASI

A. TANIMI

İşsizlik, gelişmişlik seviyesi ne olursa olsun, bütün ülkelerin önemli sorunlarından biridir. Sir William Beveridge de 1945 yılında yayımlanan “Full Employment in a Free Society” adlı eserinde, “İşsizliğin yarattığı en büyük kötülük tam istihdam haline nazaran bizim kaybetmiş olduğumuz ilave maddi refah değildir. İşsizlikten doğan iki büyük kötülük vardır, ilk olarak işsizlik, işsiz kalan fertlerin faydasız, arzu edilmeyen insan oldukları hissini yaratır ve bu korkudan nefret doğar” diyerek bu konuya dikkat çekmiştir¹¹³. Gerçekten de işsizlik sadece insan emeğinin kullanılamaması sonucunda gerçekleşen bir üretim ya da refah kaybı değil, sosyal, ahlaki ve ailevi pek çok değer kaybına yol açan önemli bir problemdir¹¹⁴.

İşsizliğin bir problem olarak algılanmasıyla birlikte sebep olduğu olumsuzlukların engellenmesi, bireylerin ve toplumun sağlıklı bir şekilde huzur içinde yaşaması gerekliliği, işsizlikle mücadele edilmesini zorunlu kılmıştır. İşsizlikle mücadelede iki farklı yöntem öne çıkmıştır. Bunlardan ilki işsizliğin nedenlerini gidermeye yönelik olarak işsizlik sorununu çözmek ve işsizliği ortadan kaldırmak amacıyla yapılan faaliyetlerdir. Kalkınmanın gerçekleştirilmesi, istihdam olanaklarının artırılması gibi tam istihdamın sağlanmasını amaç edinen politikalar bu çerçevede yürütülen çalışmalardır. İşsizlikle mücadeledeki diğer yöntem ise işsizliğin değil, işsizliğin ortaya çıkardığı olumsuz sonuçların giderilmesine yönelik politikalar çerçevesinde yürütülen çalışmalardır. Bunlar gelir kayıplarını tazmin etmek, işsizlere yeniden istihdam edilebilmesi ve işsiz kalan süre içerisinde ihtiyaç duydukları sosyal güvencelerin sağlanması için gerekli yapıların oluşturulmasıyla ilgilidir¹¹⁵. Bu bakımdan işsizlikle mücadelede tam istihdamın sağlanması ve işsizliğin azaltılmasıyla birlikte üretim ve refah kaybının önlenmesi ekonomi politikalarının; bireyler üzerindeki ekonomik, sosyal, ahlaki ve diğer olumsuz etkilerinin giderilmesi ise sosyal güvenlik politikalarının kapsamına girmektedir¹¹⁶.

¹¹² Serter, s.17.

¹¹³ Beveridge, H. William, Full Employment in a Free Society, London 1944(Naklen:Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.743)

¹¹⁴ Serter, s.2.

¹¹⁵ Saver, s.11-12; Ersel, s.4.

¹¹⁶ Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.745-746; Başterzi, s.53-54; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.15.

Ekonomi politikalarının hayata geçirilmesi sonucunda işsizlikle mücadelede tam bir başarı elde edilemeyeceğinin anlaşılmasıyla piyasa mekanizmasının işleyişine müdahale etmek yerine, işsizlik sonucunda meydana gelen olumsuzlukların ortadan kaldırılması toplum açısından daha kolay kabul edilebilir bir yöntem olmuştur. Bu anlamda işsizlik sorunu karşısında tercih edilen mücadele yöntemi istihdamı artırmaya yönelik politikalar değil, işsizliğin sonuçlarını gidermeye yönelik politikalar olmuştur¹¹⁷.

İşsizliğin ortaya çıkardığı olumsuz sonuçların tazmininde farklı yöntemler uygulanmaktadır. Bu yöntemlerden ilki, bir sosyal sigorta kolu olan işsizlik sigortasıdır. İkinci yöntem, kamu tarafından sağlanan sosyal yardım niteliğinde olan işsizlik yardımlarıdır. Üçüncü yöntem ise doğrudan bir sosyal güvenlik aracı olmamakla birlikte bağımlı çalışanlar için uygulanan ve bir toplu ödeme niteliğinde olan kıdem tazminatıdır. Kıdem tazminatı işsizlik sigortası sistemlerinin kurulmadığı ülkelerde işsizliğin sebep olduğu olumsuzlukların giderilmesinde yaygın olarak kullanılmaktadır¹¹⁸.

İşsizliğin ortaya çıkardığı olumsuz sonuçların giderilmesinde yaygın bir şekilde kullanılan yöntem, işsizlik sigortasıdır. Öğretide işsizliğin tanımlanmasındaki çeşitliliğin bir yansıması olarak işsizlik sigortasının tanımlanmasında da aynı esasları taşıyan farklı tanımlamalar mevcuttur¹¹⁹. Bu tanımlar işsizlik sigortasının, çalışma isteğine sahip olmasına karşın isteği dışında işini kaybeden kişinin uğradığı gelir kayıplarının kısmen de olsa giderilmesini amaçlayan bir tazmin yöntemi olduğu noktasında birleşmektedir¹²⁰.

İşsizlik sigortası, işsizlik riski ile karşılaşan kişiye gelir güvencesi sağlayan bir sosyal sigortadır. Sigorta kapsamında sağlanan yardımlarla emeği ile geçinen kişilerin ve ailelerinin yaşam standardı belirli bir süre korunmaktadır. Sağlanan güvence ile işsiz kişinin sahip olduğu niteliklerine en uygun işi bulana kadar dayanabilmesine de imkân tanımaktadır. Böylelikle işsiz kişinin pazarlık gücü artmakta ve emeğin değerinin korunması sağlanmaktadır¹²¹.

¹¹⁷ Koray, Meryem, Günümüzde İşgücü Piyasasının Özellikleri, Sorunları ve İstihdam Politikaları, II. İstihdam Haftası Tebliğleri, Ankara 1992, s.91; Andaç, s.49.

¹¹⁸ Saver, s.3; Tuna, Yılmaz, İşsizlik Sigortasının Yapısı, Sosyal ve Ekonomik Etkileri, DPT Uzmanlık Tezi No:2372, Ankara 1995, s.7-10; Yiğit, s.75-77.

¹¹⁹ Güzel/Okur/Caniklioglu, 19.Bası, s.745; Kün, s.127; Maruflu, Selçuk/Orhon, Emel/Tütüncü, Enis, Türkiye’de İşsizlik Sigortası Uygulamasına Dönük Model Araştırması, DPT Yayın No:1630-304, Ankara 1978, s.15; Taştekil, Sevdâ, İşsizlik Sigortasının Finansmanı, II. İstihdam Haftası Tebliğleri, Ankara 1992, s.158-159; Ayhan, s.14; Ekin, s.27; Ertürk, s.38; Andaç, s.57; Yiğit, s.44-46; Tuncay/Ekmekçi, s.690; Arıcı, Sosyal Güvenlik Hukuku, s.400.

¹²⁰ Güzel/Okur/Caniklioglu, 19.Bası, s.745-746; Başterzi, s.53.

¹²¹ Richardson, J.Henry, İktisadi ve Mali Yönüyle Sosyal Güvenlik (Çev. Turan Yazgan), İstanbul 1970 s.183; İzveren, s.19-20; Ertürk, s.43-44; TİSK, Görüş ve Öneriler, s.6; Başterzi, s.53; Andaç, s.57; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.14.

İşsizlik sigortası, bireylerin sahip olduğu yeteneklere uygun yeni bir iş bulmasında yardımcı olacak hizmetler sağlamak ve sahip oldukları yeteneklere uygun iş bulamayan kişilerin de çalışma hayatına tekrar katılabilmesinin sağlanması amacıyla gerçekleştirilecek mesleki eğitim kurslarını da kapsamaktadır¹²². Böylece işsizlik sigortasının yalnızca kapsamına giren bireyleri ve ailelerini değil, doğrudan işsizliğin azaltılmasına yönelik faaliyetleriyle toplumun geleceğini de güvence altına almaktadır¹²³.

İşsizliğin sebep olduğu zararın tazmini ve işsizliği azaltıcı özelliğini dikkate aldığımızda işsizlik sigortası, isteği dışında işini kaybetmiş çalışma istek ve yeteneğine sahip olan kişinin, uğradığı gelir kaybını kısmen telafi eden ve işsiz kalmış kişilere yeni bir iş bulmaları için gerekli eğitim, kurs ve benzeri yardımları sağlayarak işsizliğin azaltılmasında faaliyet gösteren sosyal sigorta kolu olarak tanımlanabilecektir¹²⁴.

B. SOSYAL GÜVENLİK SİSTEMİNDEKİ YERİ

Sosyal güvenlik, insanların iradeleri dışında meydana gelen, insanın beden ve ruh bütünlüğüne, gelirine ve mal varlığına zarar veren ve tehdit eden risklere maruz kalarak muhtaç duruma düşen bireylerin ve ailelerin, diğer insanların yardımına ihtiyaç duymadan, insan haysiyetine yaraşır asgari bir hayat standartlarına kavuşmalarını sağlayan sistemli yapılanma olarak tanımlanmaktadır¹²⁵.

Günümüz sosyal güvenlik sistemlerinin güvence altına alması gereken riskler, 1952 yılında ILO tarafından yayımlanan 102 sayılı Sosyal Güvenlik (Asgari Standartlar) Sözleşmesinde belirlenmiştir. Bu riskler; iş kazası ve meslek hastalıkları, hastalık, analık, işsizlik, aile ödenekleri, yaşlılık, ölüm ve maluliyet olarak belirlenmiştir.

Sözleşmede sayılan sosyal riskler, kendi içerisinde çok farklı sınıflandırmalara tabi tutulmaktadır. ILO uzmanlar komitesi tarafından yapılan ayrıma göre sosyal riskler fizyolojik, mesleki ve sosyoekonomik riskler olarak üç grupta sınıflandırılmaktadır. İşsizlik, yapılan bu ayrımda sosyoekonomik riskler grubunda yer almaktadır¹²⁶.

¹²² Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.745; Kün, s.127; Başterzi, s.53.

¹²³ Başterzi s.54.

¹²⁴ Ertürk, s.38; Taştekil, s.159.

¹²⁵ Richardson, s.16; Farklı tanımlar için bkz: Talas, Cahit, Sosyal Güvenlik ve Türk İşçi Sigortaları, Ankara 1953, s.16; Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.1-3; Tuncay/Ekmekçi, s.1-2; Ersel, s.49-50; Andaç, s.24.

¹²⁶ Yazgan, Meseleler, s.14; Dilik, Sosyal Güvenlik, s.68; Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.744; Başterzi, s.55; Andaç, s.26; Bal Bektaş, s.62.

Sosyal risklerin ortaya çıkardığı olumsuzlukların karşılanması bakımından sosyal riskler uzun süreli riskler, kısa süreli riskler ve aile yardımları olarak sınıflandırmaya tabi tutulmaktadır. İşsizlik bu ayırmda kısa süreli riskler grubunda yer almaktadır¹²⁷.

Sosyal risklere ilişkin olarak yapılan bir diğer ayırma göre sosyal riskler, gelir kayıplarına yol açan ve gider artışlarına yol açan riskler olarak sınıflandırılmaktadır. İşsizlik bu ayırmda ise gelir kayıplarına yol açan riskler grubunda yer almaktadır¹²⁸.

Sosyal güvenlik sistemlerinin temel amacı, bireylerin karşılaştıkları sosyal riskler sonucunda uğramış oldukları zararların tazmin edilmesidir. Bu amaç kişiye ekonomik bir güvencenin sağlanması yani bir gelir bağlanması ile gerçekleştirilmektedir. Sosyal güvenliğin sosyal risklerle karşılaşan kişilerin uğradıkları kayıpları telafi etmesi yani hastalık, ölüm, yaşlılık, işsizlik gibi risklere karşı bireylerin koruma altına alınması, sosyal güvenliğin yatay kapsamını oluşturmaktadır. Sosyal güvenliğin temel amacı, yatay kapsamda yer alan risklerin sonuçlarının ortadan kaldırılmasıdır¹²⁹.

Sosyal güvenlik sistemlerinin gelişmesi ve sosyal güvenlik bilincinin toplumda yerleşmesiyle birlikte sosyal risklerin gerçekleşmesi sonucunda meydana gelen kayıpların giderilmesinin yanında sosyal risklerin gerçekleşmesinin önlenmesi de amaçlanmaktadır. Sosyal risklerin önlenmesine yönelik olarak gerçekleştirilen faaliyetler ise sosyal güvenliğin dikey kapsamını oluşturmaktadır¹³⁰. Bu bakımdan işsizlik sigortası hem işsizlik riskinin meydana getirdiği kayıpları telafi etmesiyle hem de bireylerin yeni çalışma hayatına katılması, bir iş kazanması noktasında sağladığı yardımlarla varlık sebebini oluşturan işsizliğin azaltılmasına katkı sağlayarak sosyal güvenliğin yatay ve dikey kapsamında yer alan bir sosyal sigorta koludur¹³¹.

İşsizlik sigortası bünyesinde barındırdığı zorluklar nedeniyle diğer sigorta kollarına kıyasen daha geç kurulmuş bir sosyal sigortadır. İşsizlik riski, diğer sosyal risklerden farklı olarak periyodik olmaması, toplu bir şekilde gerçekleşebilmesi, ne kadar süreceğinin ve şiddetinin öngörülememesi sebebiyle belirli hesaplara dayanılarak sigorta altına alınabilmesi kolay değildir. Örneğin, yaşlılık aylığı veya ölüm aylığı alabilecek kişi sayısı demografik istatistikler, ortalama yaşam ömrü, sağlık imkanlarının gelişimi gibi benzer hususlar dikkate

¹²⁷ Saver, s.70; Yazgan, Meseleler, s.14; Dilik, Sosyal Güvenlik, s.68; Başterzi, s.55, Bal Bektaş, s.62.

¹²⁸ Yazgan, Meseleler, s.14; Dilik, Sosyal Güvenlik, s.68; Başterzi, s.55.

¹²⁹ Süzek, Sarper, İş Güvenliği Hukuku, Ankara 1985, s.31-32.

¹³⁰ Süzek, İş Güvenliği, s.33.

¹³¹ Ertürk, s.44-45; Başterzi, s.58.

alınarak yaklaşık olarak tespit edilebilirken kaç kişinin işsiz kalacağı yani işsizlik sigortasından ivaz alabilecek kişi sayısı yapılan tüm hesaplamalara rağmen öngörülebilir bir niteliğe sahip değildir. Ekonomi ve istihdam politikası, küresel kriz, savaş gibi nedenler dolayısıyla işsizliğin hızlı bir şekilde artması mümkündür. Söz konusu teknik sebeplerle birlikte işsizlik sigortasının finanse edilmesinin nasıl gerçekleştirilebileceği de önem taşımaktadır¹³².

İşsizlik sigortası ile ilgili diğer bir problem ise rizikonun dağıtılması problemidir. İşsizlik, farklı iş kollarında farklı yoğunluklarda gerçekleşebileceği gibi farklı iş kollarındaki işsizliğin genişliği, ne kadar süre devam edeceği de belirlenmesi zor bir durumdur. Söz konusu durumlar sonucunda sigortadan sağlanacak ivazlara ilişkin aktüeryal hesapların yapılması da büyük bir zorluk arz etmektedir. Diğer sigorta kollarından farklı olarak işsizlik sigortasında ödenen primler, işsizlik halinde sigorta amacının gerçekleşmesinde yeterli olmayabilir. Gerçekleşen toplu işsizlik durumunda prim ödeyecek kişi sayısındaki önemli azalmalar, sigorta varlıklarının hızlı bir şekilde tükenmesine ve sona ermesine sebep olacaktır. Bu sebeple işsizlik sigortalarına devletin katkısı da büyük bir önem taşımaktadır¹³³.

İşsizlik sigortası programlarının uygulanmasındaki bir diğer zorluk ise işsizliğin tarifinde ortaya çıkmaktadır. İşsizliğin birden fazla türü bulunmaktadır. Bazı türler objektif esaslara bazıları ise sübjektif esaslara dayanmaktadır. Bu bakımdan kurulacak bir sosyal sigorta bakımından işsizliğin tespitinin mümkün olduğu bir tanıma da ihtiyaç duymaktadır¹³⁴.

İşsizlik sigortasının işsizlik sebebiyle meydana gelen olumsuzlukların tazmininde bir diğer sosyal yardım olan işsizlik yardımı ile arasındaki farkların ortaya koyulması önem arz etmektedir. İşsizlik yardımları, prim esasına dayanmayan tamamen devlet tarafından vergi gelirleri ile finanse edilen bir sosyal yardım programıdır. İşsizlik sigortasından farklı olarak işsizlik yardımından yararlanmak için bireylerin belirli şartları yerine getirmesine de gerek yoktur. Ayrıca işsizlik sigortası, gelir kayıplarının geçici bir süre için telafi edilmesi esasına dayanırken işsizlik yardımı muhtaçlık durumunun devam ettiği sürece devam etmektedir¹³⁵.

¹³² Tuna, Orhan, Memleketimizde İşsizlik Sigortası Meselesi, İ.Ü.İ.F.M., C.14, S.1-4, 1952, s.212-214; İzveren, s.20; Richardson, s.184; Dilik, Sosyal Güvenlik, s.76;

¹³³ Tuna, Orhan, s.212-214; İzveren, s.20; Richardson, s.184; Dilik, Sosyal Güvenlik, s.76; Ertürk, s.33-34; Taştekel, s.158; Şakar, s.10; Andaç, s.86. TİSK, İşsizlik Sigortası, Aktif İstihdam Politikaları ve Özel İstihdam Büroları, Ankara 2000, s.7.

¹³⁴ Tuna, Orhan, s.214; Yöney, Zerrin, Avrupa Topluluğuna Üye Ülkelerde İşsizlik Sigortası ve Türkiye’de Uygulanabilirliği, Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bursa 1989, s.149.

¹³⁵ Ertürk, s.42; Tuncay/Ekmekçi, s.690; Küçükbayrak, Müşerref, Türkiye’de İşsizlik Sigortasının Kapsamı ve İşsizlik ve İstihdam Süresi Açısından Değerlendirilmesi, Kalkınma Bakanlığı Uzmanlık Tezi No:2834, Ankara 2012, s.15-17.

C. KAPSAMI

İşsizlik sigortalarının bünyesinde barındırdığı zorlukların aşılabilmesi ve sigortanın sağlıklı bir şekilde işletilebilmesi amacıyla ihtiyaç duyulan birikimin elde edilebilmesi için sigortanın kapsamının belirlenmesi büyük bir önem taşımaktadır. İlk kurulduğu zamanlarda işsizlik sigortalarının kapsamı, sigortanın sağlıklı bir şekilde işletilebilmesi amacıyla meslek, sektör, işletme, yaş, cinsiyet, gelir ve çalışma biçimleri gibi sınıflandırmalar ile belirlenmiştir¹³⁶.

Devletlerin kalkınması ve imkanların gelişmesiyle birlikte söz konusu ayrımlar, yerini çalışma biçimlerine göre yapılan temel ayrıma bırakmıştır. Çalışma biçimlerine göre yapılan belirleme niteliği itibarıyla geniş bir sınıflandırmadır. Zira gelişen teknoloji ve değişen çalışma hayatıyla birlikte çalışma biçimleri de değişmektedir. Bu noktada yapılacak en temel ayırım, bağımlı ve bağımsız çalışma ayrımıdır. Bugün hayatımızda sıkça karşılaştığımız kısmi süreli çalışma, mevsimlik çalışma, tele çalışma ve diğer birçok çalışma biçimi, bağımlı ve bağımsız çalışmanın alt başlıklarını oluşturan çalışma şekilleridir.

Bağımlı ve bağımsız çalışma sadece işsizlik sigortası açısından değil, diğer sosyal sigortaların kapsamının belirlenmesinde de yapılan en temel ayırımdır. Yaşlılık, ölüm, hastalık, iş kazası ve meslek hastalığı ve diğer sosyal sigorta kollarından kişilere koruma sağlamakla birlikte kişiler, sahip oldukları çalışma biçimlerine göre farklı sosyal sigorta statülerine tabi tutulmaktadır.

Bağımlı çalışma, işin işverenin talimatları doğrultusunda işverenin otorite ve denetimi altında yapılan çalışma şeklidir¹³⁷. Bağımlı çalışma ilişkisi iki şekilde karşımıza çıkmaktadır. İlki bir iş sözleşmesine dayanarak bir işverene bağlı olarak yapılan çalışmadır. Diğer bağımlı çalışma şekli ise memur ve diğer kamu görevlilerinin devlete bağlı olarak yaptıkları çalışmadır¹³⁸. İşçi ile memur ayrımı yapılacak hizmetin niteliği ve buna bağlı olarak uygulanacak mevzuatın farklı olmasına dayanan bir ayırımdır¹³⁹. Bağımsız çalışanlar ise hiçbir

¹³⁶ İşsizlik Sigortasının kapsamının belirlenmesine ilişkin olarak bkz: *Zadil*, s.241; *Kün*, s.130-134; *Ertürk*, s.60; *Törüner*, s.18-20; İşsizlik Sigortası ve Türkiye'de Uygulanabilirliği, s.5; *Demir*, s.116; *Sözer*, Ali Nazım, Türkiye İçin Uygulanabilir İşsizlik Sigortası Modeli, II. İstihdam Haftası Tebliğleri, Ankara 1992, s.140; Başterzi, s.96 vd.; *Yiğit*, s.94.

¹³⁷ *Çelik*, Nuri/*Caniklioğlu*, Nurşen/*Canbolat*, Talat/*Özkaraca*, Ercüment, İş Hukuku Dersleri, 34.Bası, İstanbul 2021, s.182; *Süzek*, Sarper, İş Hukuku, 21.Baskı, İstanbul 2021, s.235-236; *Mollamahmutoğlu*, Hamdi/*Astarlı*, Muhittin/*Baysal*, Ulaş, İş Hukuku, 7.Baskı, Ankara 2022, s.339-341; *Eyrenci*, Öner/*Taşkent*, Savaş/*Ulucan*, Devrim/*Baskan*, Esra, İş Hukuku, 10.Baskı, İstanbul 2020, s.63; *Akyiğit*, Ercan, Bireysel İş Hukuku, 2.Bası, Ankara 2021, s.27.

¹³⁸ *Çelik*/*Caniklioğlu*/*Canbolat*/*Özkaraca*, s.1; *Mollamahmutoğlu*/*Astarlı*/*Baysal*, s.3-4; *Süzek*, İş Hukuku, s.1.

¹³⁹ *Çelik*/*Caniklioğlu*/*Canbolat*/*Özkaraca*, s.95-96; *Mollamahmutoğlu*/*Astarlı*/*Baysal*, s.172-173; *Süzek*, İş Hukuku, s.1-2.

otoritenin talimat ve denetimine tabi olmaksızın yaptığı işin bütün nimet ve külfetlerine katlanarak çalışan kişilerdir¹⁴⁰.

Bağımlı veya bağımsız çalışma işsizlik sigortasının uygulanmasında diğer sigortalara kıyasla ayrı bir öneme sahip olmuştur. İşsizlik sigortası dışındaki sosyal sigortalar çalışma ilişkisinin ne olduğu önemsenmeksizin bütün herkesi kapsayacak şekilde kurulurken işsizlik sigortası, bir iş sözleşmesine tabi olarak bağımlı çalışanlara özgü bir sosyal sigorta olarak görülmüştür. Bu durumun esas nedeni işsizliğin bir sosyal risk olarak değerlendirilmeye başlandığı zamanlarda işsizlik sonucunda gerçekleşen olumsuzlukların bağımlı çalışanlar üzerinde etkili olması olmuştur.

Bağımlı çalışanlar grubunda yer alan memur ve kamu görevlilerinin çalışması, kamu hizmetlerinin devamlılığı ve sürekliliği sebebiyle idare hukuku kapsamında sağlanan korumanın da etkisiyle prensipte emekliliğe kadar devam etmektedir. Memurların işsiz kalmaları ilgili kanunlarda belirtilen haller dışında mümkün değildir. Dolayısıyla işçilere kıyasla çok daha fazla güvenceye sahip olan ve kural olarak işsiz kalmaları mümkün olmayan memur ve diğer kamu görevlileri, işsizlik sigortası kapsamına alınmamışlardır¹⁴¹.

Bağımsız çalışanlar ise sermaye sahibi olmaları dolayısıyla işsiz kaldıklarında karşılaşılabilecekleri olumsuzlukları göğüsleyebilecek ekonomik güce ve alternatif olanaklara sahip oldukları kabul edilerek işsizlik sigortasının kapsamına alınmamışlardır¹⁴². Ayrıca bağımsız çalışanlarla ilgili kayıtların tutulmasında yaşanan zorluklar ve bağımsız çalışanların işsiz kalmaları halinde gerçekten işsiz olup olmadıkları ve kendi iradeleriyle işsiz kalmadıklarının tespitinin güç olması da işsizlik sigortasının kapsamı dışında bırakılmalarında etkili olmuştur¹⁴³.

Sanayi devrimiyle çalışma hayatında büyük değişimler yaşamış ve sonrasında meydana gelen gelişmelerle birlikte de bu değişimler devam etmiştir. Şüphesiz ki yaşanan bu değişimlerin çalışma hayatındaki yansımaları en çok bağımsız çalışanlar üzerinde görülmüştür. Yeni üretim aletlerinin geliştirilmesi, endüstriyel organizasyonlarda değişiklikler yaşanması, tüketim alışkanlıklarının çok hızlı değişmesi, iletişimin ve nakil vasıtalarının gelişmesi, e-

¹⁴⁰ *Andaç*, s.75; *Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal*, s.4-5; *Süzek*, İş Hukuku, s.1; *Eyrenci/Taşkent/Ulucan/Baskan*, s.63.

¹⁴¹ *Saver*, s.35; *Maruflu/Orhon/Tütüncü*, s.22-23; *Kün*, s.132; *Ertürk*, s.64; *Başterzi*, s.101; *Tuncay/Ekmekçi*, s.691; *Yiğit*, s.96-98; Aksi yönde: *Andaç*, s.71: “Özelleştirme uygulamalarının başlamasıyla birlikte memur statüsünde çalışanların da işsizlik sorunu ortaya çıkacağından bu statüde çalışanlar için de ayrıca işsizlik sigortası uygulamasının düşünülmesi gerekmektedir.”

¹⁴² *Başterzi*, s.103; *Tuncay/Ekmekçi*, s.691.

¹⁴³ *Başterzi*, s.106; *Tuncay/Ekmekçi*, s.691; *Yiğit*, s.85.

ticaretin hayatımıza girmesi ve yaygınlaşması, farklı istihdam şekillerinin ortaya çıkması ve iş olanaklarının artması gibi birçok neden dolayısıyla başta esnaf ve sanatkârlar olmak üzere büyük bir kısım bağımsız çalışanı olumsuz etkilemiştir. Bu olumsuzluğun en belirgin yansıması ise elde edilen gelirde görülmüştür. Bu kişiler, gelirlerinin düşmesiyle birlikte sosyal riskler karşısında korumasız hale gelmişler ve aynı zamanda işlerini kaybetme tehlikesi ile de karşı karşıya kalmışlardır.

Diğer taraftan yaşanan gelişmelerle birlikte işveren, serbest çalışan, esnaf ve sanatkârdan oluşan bağımsız çalışanlar, yapılan iş itibarıyla belirli çerçeveler içerisinde gerçekleştirilen bağımsız çalışma şekli alışılmışın dışına çıkarak farklı şekillerde görülmeye başlanmıştır. Klasik anlamdaki bir işyeri, dükkân, yazıhane, ofis ve benzeri yerlerde faaliyet göstermesine alışık olduğumuz bağımsız çalışma şekillerinin yerini home ofisler almıştır¹⁴⁴. Bağımsız çalışma, niteliğine uygun düştüğü ölçüde gerçekleştirilen her bir iş için mümkün bir istihdam şekli haline gelmiştir. Örneğin salonundaki koltuğu kiralayan berberler, bir kargo firmasına ticari bir sözleşmeyle bağlı ama kendi hesabına hizmet sağlayan kişiler, bir platform üzerinden temizlik, tadilat işleri veya danışmanlık, medya, organizasyon gibi birçok alanda bağımsız çalışma ilişkisinin yaygınlaştığı görülmektedir.¹⁴⁵ Bu durum sonucunda da son yıllarda tek başına faaliyet gösteren bağımsız çalışanların sayısında artış meydana gelmiştir¹⁴⁶. Tercih edilirliliğin sonucunda artan bağımsız çalışan sayısı beraberinde işsizlik riskinin bağımsız çalışanlar arasında sıkça görülmesine neden olmuştur.

Otuz ila kırk yıl öncesine kadar bağımsız çalışanlar arasında nadir olarak karşılaşılan ve hatta bir tehlike oluşturmadığı kabul edilen işsizlik, günümüzde yaygın olarak görülebilecek bir risk haline gelmiştir. Özellikle de çalışma hayatında yaşanan değişimle birlikte belirli bir grup bağımsız çalışan için her an karşılaşılabilecek ve kişinin yardıma muhtaç kalmasına yol açabilecek ciddi bir sosyal risk olmuştur. OECD tarafından yayımlanan bir raporda da serbest meslek faaliyetlerinin birçok iş türünden daha az güvenilir olduğu ifade edilmiştir¹⁴⁷. Raporda ayrıca çok sayıda bağımsız çalışanın beş yıl içerisinde işsiz kaldığı ve bu insanların işsizlik yardımlarına erişiminin olmadığı da dile getirilmiştir. Meydana gelen değişimler neticesinde de

¹⁴⁴ Akbaş, Sezgi, Kendi Hesabına Çalışanların Sosyal Güvenliği: Kapsam, Finansman ve Edimler Açısından Sorunlar ve Bir Model Önerisi, Pamukkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Denizli 2021, s.22-25; Tokol, Aysel, Kendi Hesabına Çalışma: Yeni Eğilimler ve Sorunlar, Karatahta İş Yazıları Dergisi, S.21, 2021, s.88.

¹⁴⁵ Akbaş, s..22-25; Tokol, s.88.

¹⁴⁶ Eurofound, Exploring self-employment in the European Union, Luxembourg 2017, s.7.

¹⁴⁷ OECD/European Union, The Missing Entrepreneurs 2017: Policies for Inclusive Entrepreneurship, Paris 2017, s.108.

bağımsız çalışanlar, ihtiyari veya zorunlu işsizlik sigortası kapsamına dahil edilmeye başlanmıştır.

D ÜLKEMİZDEKİ GELİŞİMİ

İşsizlikle mücadele edecek kurumların kurulmasında, sanayi devriminin getirdiği hayat düzeniyle birlikte işsizliğin gayri iradi olarak gerçekleşebileceğinin kabulü etkili olmuştur. İşsizlikle mücadele, ilk olarak sendikalar tarafından kurulan fonlarla gerçekleştirilmiştir. Sendikalardan ayrı olarak işverenlerin de çalışma istikrarını sağlamak, işçilerinin sadakatini artırmak ve işçi kalitesini korumak amacıyla isteğe bağlı işsizlik sigortası fonları kurduklarına rastlanılmıştır¹⁴⁸.

İşsizlikle mücadelede isteğe bağlı yöntemlerinin yeterli olmaması üzerine ilk zorunlu işsizlik sigortası, 1911 yılında İngiltere’de Ulusal Sigorta Yasası ile kurulmuştur¹⁴⁹. Birinci Dünya Savaşı ve sonrasında gerçekleşen ekonomik krizle birlikte işsizlik önemli bir sorun olarak ortaya çıkmış ve bunun üzerine birçok ülkede işsizlik sigortası kurulmaya başlanmıştır. İkinci Dünya Savaşı sonrasındaki dönemde ise ekonomik büyümenin hızlanması ve işsizliğinde düşük seyretmesiyle birlikte henüz işsizlik sigortası kuramamış birçok ülkede işsizlik sigortası kurulmuştur¹⁵⁰.

İkinci Dünya Savaşı’ndan sonra hızlanan işsizlik sigortası kurma ihtiyacı ülkemizde de gündeme gelmiş, bu kapsamda İşsizlik sigortası ile ilgili çalışmalar İş ve İşçi Bulma Kurumu ve Devlet Planlama Teşkilatı öncülüğünde 1959 yılında başlamıştır. İşsizlik sigortasının kurulması, kalkınma planlarında detaylı bir şekilde ele alınmış ve hazırlanan çok sayıda kanun tasarısıyla her zaman ülke gündeminde yer almıştır¹⁵¹. Ancak yapılan çok sayıda çalışma ve kanun tasarısına rağmen işsizlik sigortası, ilk çalışmanın yapıldığı tarihten kırk yıl sonra 1999 yılında kurulabilmiştir.

İşsizlik sigortasının geç kurulmasının temel sebepleri olarak var olan işsizlik sorununun her geçen gün büyümesi, kıdem tazminatı uygulamasının varlığı, işsizlik sigortasının kurulmasına ve uygulanmasına ilişkin altyapının yetersiz olması, İş ve İşçi Bulma Kurumu’nun yeniden yapılması gerekliliği, mali kaynakların yetersizliği, yüksek enflasyonun varlığı, kayıt dışı istihdam sorununun artarak devam etmesi ve sosyal sigorta kuruluşlarının yaşadıkları

¹⁴⁸ Saver, s.16-17; Ertürk, s.31; Başterzi, s.60.

¹⁴⁹ Güzel/Okur/Caniklioglu, 19.Bası, s.18; Başterzi, s.61.

¹⁵⁰ Başterzi, s.66.

¹⁵¹ Törüner, s.39 vd; Ersel, s.62-78, Küçükbayrak, s.65-69; Ayrıca bkz: Yöney, s.133-147; Andaç, s.169 vd; Bal Bektaş, s.72-73.

kötü gidişat gösterilmiştir¹⁵². Sayılan sebeplerin çokluğu, işsizlik ve işsizlik sigortası ile olan ilişkisi de dikkate alındığında ülkemizde işsizlik sigortasının uzun süre kurulamamasının nedeni daha kolay anlaşılmaktadır.

1990'lı yıllar ülkemizde sosyal sigorta kurumlarında büyük finansman problemlerinin yaşandığı, sigorta kurumlarının devlet desteği ile varlıklarını sürdürebildiği, kurumların aylık ödeyemediği ve temel hizmetleri sağlayamadığı bir dönem olmuştur¹⁵³. Söz konusu problemlerin aşılması ve sosyal güvenlik kurumlarının içerisinde bulunduğu kötü durumdan kurtarılacak mali durumlarının düzeltilmesi amacıyla çeşitli reform çalışmaları yapılmıştır. Yapılan çalışmalar sonucunda Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı tarafından gerçekleştirilecek sosyal sigorta reformuna ilişkin kamuoyuna açıklama yapılmıştır. Sosyal güvenlik kurumlarına ilişkin kapsamlı düzenlemelere yer verilen Taslak, başta yardımlara hak kazanma koşullarını ağırlaştırması ve diğer düzenlemelerde gerçekleştireceği değişiklikler sebebiyle büyük tepkilere yol açmıştır. Daha sonrasında çıkarılan Tasarıda önemli bir gelişme yaşanmış, iş sözleşmesi ile çalışanlar için işsizlik sigortasının kurulmasına ilişkin hükümlere yer verilmiştir¹⁵⁴. Tasarının kanunlaşmasıyla birlikte dünyada ilk defa 1911 yılında uygulanmaya başlanan işsizlik sigortası, 1999 yılında 4447 sayılı Kanun¹⁵⁵ ile ülkemizde de kurulmuştur. Sosyal sigorta kurumlarında reform amacıyla başlayan bu çalışma birçok kanunda yapılan değişikliklerin yanında İşsizlik Sigortası Kanunun çıkarılmasıyla sona ermiştir.

Bakan tarafından kamuoyuna yapılan açıklama ve tasarı arasındaki farklılık dikkate alındığında, işsizlik sigortasının, sosyal sigorta kurumlarının mali durumlarının düzeltilmesi amacıyla sosyal sigorta yardımlarına hak kazanma şartlarını ağırlaştıran değişikliklere gelecek tepkileri azaltmak amacıyla bir pazarlık vasıtası olarak kullanılması öğretilde eleştirilmiştir¹⁵⁶. Sigorta kurumlarının borca batık bir vaziyette olması ve küresel çapta etkili olabilecek bir krizin sancılarının mevcut olduğu bir dönemde işçi, işveren ve devlete ek maliyetler yükleyen işsizlik

¹⁵² TİSK, İşsizlik Sigortası, s.8-9; Yiğit, s.50-51.

¹⁵³ 1990'lı yıllarda sosyal güvenlik kurumlarının yaşadıkları problemler için bkz: Alper, Yusuf, Sosyal Güvenlik Sistemimizde Kriz, Çimento İşveren, C.7, S.5,1993, s.13-16; Alper, Yusuf, Yeni Bir Yüzyıla Girerken Yeniden Yapılanmanın Eşiğindeki Sosyal Güvenlik, Çimento İşveren Dergisi, C.13, S.2, 1999, s.16-20; Aydın, Ufuk, Sosyal Güvenlikte Özelleştirme Sebepleri ve Uygulamalar, Çimento İşveren Dergisi, C.12, S.5, 1998, s.; TÜSİAD, Türk Sosyal Güvenlik Sisteminde Yeniden Yapılanma, İstanbul 1997, s.75 vd.; Tuncay, A.Can, Türk Sosyal Güvenlik Sisteminde Reform İhtiyacı, Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan, Ankara 1997, s.57-61.

¹⁵⁴ Alper, Yusuf, 4447 Sayılı Kanunla Gelen Sürpriz: İşsizlik Sigortası, Sosyal Güvenlik Üzerine Yazılarım Ankara 2019, s.163-165; Tuncay, A.Can, Genel Çizgileriyle 4447 Sayılı Kanun, Çimento İşveren Dergisi, C.14, S.1, 2000, s.6; Baydur, Refik, Açılış Konuşması, İşsizlik Sigortası Uluslararası Semineri, 18 Mayıs 2000, s.8; TİSK, İşsizlik Sigortası, s.9. Güzel, Ali, Son Yasal Değişiklikler ve İşsizlik Sigortası, Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Sorunlar ve Çözüm Önerileri Sempozyumu, İstanbul 2001, s.27.

¹⁵⁵ RG, 8 Eylül 1999, S.23810.

¹⁵⁶ Alper, İşsizlik Sigortası, s.163; Güzel, Yasal Değişiklikler, s.29.

sigortasının, kıdem tazminatı, iş güvencesi gibi işsizlik sigortasıyla doğrudan ilgili müesseseler ve çalışma hayatı ile ilgili diğer konularda gerekli adımlar atılmadan gerekli alt yapı hazırlanmadan gündeme gelmiştir¹⁵⁷.

İşsizlik sigortasının çıkarılmasından kısa bir süre sonra, 30.10.2001 tarihinde 4709 sayılı Kanunla¹⁵⁸ Anayasanın 49'uncu maddesinde yapılan değişiklikle işsizleri korumak devlete bir ödev olarak yüklenmiştir. Devlet, söz konusu ödevin gerçekleştirilmesi için elverişli ekonomik ortamı yaratmakla ve gerekli tedbirleri almakla da yükümlü tutulmuştur.

Ülkemizde işsizlik sigortası ile ilgili olarak gerçekleştirilen son gelişme ise 2017 yılında 6824 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile bağımsız çalışanlar için kurulan ve zorunlu sigorta niteliğine sahip bir işsizlik sigortası olan Esnaf Ahilik Sandığının kurulması olmuştur. Esnaf Ahilik Sandığı ile değişen ve gelişen çalışma hayatı karşısında işsizlik riskinin eskiye kıyasla önemli bir risk teşkil etmeye başladığı bağımsız çalışanlar için işsizlik riskinin sebep olacağı olumsuzluklara karşı güvence altına almıştır. Kurulan sosyal sigorta ile bağımsız çalışanlara ekonomik güvence sağlanmakla birlikte sigorta kapsamında sağlanan diğer yardımlarla işini kaybetmiş kişilerin tekrar çalışma hayatına katılmaları için gerekli yardımlar da sağlanacaktır.

¹⁵⁷ Alper, İşsizlik Sigortası, s.164; Centel, Tankut, İşsizlik Sigortası Kanunu'na Eleştirel Yaklaşım, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C.16, S.2, 2000, s.5-6; TİSK, İşsizlik Sigortası, s.9.

¹⁵⁸ RG, 17 Ekim 2001, S.24556.

İKİNCİ BÖLÜM

ESNAF AHİLİK SANDIĞI

§ 5. ESNAF AHİLİK SANDIĞININ KURULUŞU, AMACI, YÖNETİMİ, DENETİMİ VE SANDIK FONU

I. KURULUŞU

Bağımsız çalışanlar, malullük, yaşlılık, ölüm ve diğer sosyal risklerde olduğu gibi işsizlik riskine karşı da en geç koruma altına alınan sigortalı grup olmuştur. Bağımlı çalışanlar, 1999 yılında çıkarılan 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu ile işsizlik riskine karşı koruma altına alınmışken, bağımsız çalışanların işsizlik riskine karşı korunması 2017 yılında 6824 sayılı Kanunla kurulan Esnaf Ahilik Sandığı ile gerçekleştirilmiştir. Bağımsız çalışanların işsizlik riski karşısında koruma altına alınması, Türk sosyal güvenlik sistemi açısından atılmış büyük bir adımdır.

2018 yılında yürürlüğe gireceği belirtilen Sandıktan 1,7 milyon esnaf ve 216.000 şirket ortağının yararlanacağı ifade edilmiştir. Ancak düzenlemenin yürürlük tarihi çeşitli sosyal ve ekonomik sebeplerle ilk olarak 1.1.2020 tarihine daha sonrasında 1.1.2021 tarihine ve son olarak da 31.12.2023 tarihine ertelenmiştir.

1999 yılında 4447 sayılı Kanunla bağımlı çalışanları kapsama alan işsizlik sigortasının kurulması ülkemizde büyük bir yankı uyandırmıştır. Çıkarılan kanun üzerine çok sayıda bilimsel çalışma yapılmış; devlet, işçi sendikaları, işveren sendikaları ve konfederasyonlar önderliğinde faaliyetler gerçekleştirilmiştir. Kurulan sigorta ülke gündemini uzun bir süre meşgul etmiştir. Yapılan çalışmalar neticesinde sigortanın uygulanmasında ortaya çıkabilecek problemler tespit edilmiş ve sunulan çözüm önerileriyle bu problemlerin giderilmesine önemli katkılar sağlanmıştır. Çıkarılan uygulama yönetmelikleriyle de önemli gelişmeler kaydedilmiştir. Ancak bağımsız çalışanların işsizlik sigortası olan Sandığın kurulmasıyla ilgili olarak devlet, sendikalar, konfederasyonlar ve ilgili diğer kuruluşlar önderliğinde sempozyum, toplantı vb. herhangi bir çalışma gerçekleştirilmemiştir. Konu ile ilgili olarak yapılan bilimsel çalışma sayısı ise oldukça azdır. Diğer sosyal sigorta düzenlemelerinden farklı olarak Türk sosyal güvenlik hukuku tarihinde kurulmasıyla yankı uyandırmayan tek sosyal sigorta, Esnaf Ahilik Sandığı olmuştur.

Sandık ile ilgili olarak sadece 6824 sayılı Kanunun çıkarılmasından sonra değil söz konusu kanunun hazırlanması ve kanunlaşması ile ilgili olarak Türkiye Büyük Millet Meclisinde de gereken özen gösterilmemiştir. Sandık, işsizlik sigortası kanunlarının kötü kaderi olarak nitelendirebileceğimiz işsizlik sigortası ile ilgili olmayan düzenlemelerle birlikte 6824 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun ile kurulmuştur. Söz konusu kanunun çıkarılış süreci ise durumun özensizliğini açık bir şekilde gözler önüne sermektedir. Kanun teklifinin Plan ve Bütçe Komisyonunda değerlendirilmesine¹⁵⁹ dört gün geç başlanmıştır. Tasarıda yer alan ve her biri düzenlediği alan ile ilgili olarak önemli değişiklikler getiren maddeler, dört gün içerisinde karara bağlanmıştır. Bir sosyal sigorta kuran ve kurulan sigortaya bağlı olarak 5510 sayılı Kanunda değişiklikler yapılmasını öngören düzenlemeler ile ilgili alt komisyon olarak görevlendirilen, Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonu ise Tasarı ile ilgili olarak rapor vermemiştir.¹⁶⁰ Düzenlemenin hazırlanmasında, Tasarının muhatabı olarak ifade edebileceğimiz esnaf ve sanatkâr ve diğer bağımsız çalışanları temsil eden TESK, TOBB ve diğer sosyal tarafların da kanun ile ilgili görüşleri alınmamıştır¹⁶¹. Plan Bütçe Komisyonu çalışmalarında yer alan sosyal tarafların yetkilileri, böyle bir düzenleme talep ettiklerini ancak maddenin yazım sürecinde yer almadıklarını ifade etmişlerdir¹⁶².

Diğer ülkelerde yıllar süren çalışmalar sonucunda onlarca madde içeren sosyal sigorta kanunları düzenlenirken ülkemizde dört günde bir ek madde ve bir cümlelik gerekçeyle, yeterince değerlendirilip tartışılmadan kurulan sosyal sigortanın uygulanmaya başlanmasıyla birlikte çok sayıda problemi de beraberinde getirmesi muhtemeldir. Sandığın yürürlük tarihinin ertelenmesi bir fırsata dönüştürülerek çıkarılan düzenlemenin detaylı bir şekilde değerlendirmesi, eksik noktalarının tespit edilmesi ve bu eksikliklerin giderilmesi gerekmektedir.

¹⁵⁹ Birden fazla kanunda değişiklik gerçekleştiren tasarı ve tekliflerin çoğunda kamu harcamalarında artış veya gelirlerde azalma gerektiren hususlar bulunmaktadır. Bu çerçevede, Plan ve Bütçe Komisyonu kanun tasarı ve tekliflerinde yaygın olarak esas komisyon olarak belirlenmektedir. Söz konusu uygulamanın eleştirisi için bkz. *Kocaman, Habip, Kanun Tasarıları ve Tekliflerin TBMM’de İlk İncelenmesi, TBMM Kanun Yapım Süreci Sempozyumu* (Ed. Neziroğlu, İrfan/Bakırcı, Fahri), Ankara 2011, s.110 vd; *Bakırcı, Fahri, Kanun Tasarıları ve Tekliflerin TBMM’de İlk İncelenmesi, TBMM Kanun Yapım Süreci Sempozyumu* (Editör: Neziroğlu, İrfan/Bakırcı, Fahri), Ankara 2011, s.134 vd.

¹⁶⁰ Uygulamada tali komisyonlar tarafından hazırlana raporların esas komisyonlar tarafından yeterince dikkate alınmadığı ve bu nedenle tali komisyonların yaptıkları incelemelerin boşa gittiğini belirterek rapor vermedikleri ifade edilmektedir. Detaylı bilgi için bkz. *Bakırcı*, s. 125 vd.

¹⁶¹ TBMM, Plan Bütçe Komisyonu Raporu, D.26, Yıl.2, S.456, Ankara 2017 s.13 (<https://www5.tbmm.gov.tr/sirasayi/donem26/yil01/ss456.pdf> E.T. 19.2.2022).

¹⁶² TBMM, Plan Bütçe Komisyonu Raporu, s.60-61.

II. ESNAF AHİLİK SANDIĞI İLE İŞSİZLİK SİGORTASI KANUNU ARASINDAKİ İLİŞKİ

A. GENEL OLARAK

Esnaf Ahilik Sandığı, İşsizlik Sigortası Kanununa eklenen on yedi fıkradan oluşan tek bir ek madde ile kurulmuştur. Çalışmamızda yer alan birçok eleştirinin sebebi de bağımsız çalışanları kapsamına alan ve bir işsizlik sigortası kuran düzenlemenin kanun hazırlama tekniği açısından ayrı bir kanun ile düzenlenmesi gerekirken İşsizlik Sigortası Kanununa eklenen bir ek madde ile düzenlenmesinden kaynaklanmaktadır¹⁶³.

Ek madde, Mevzuat Hazırlama Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelikte¹⁶⁴ tanımlanan bir mevzuat hazırlama tekniğidir. Yönetmeliğin 3'üncü maddesinde ek madde, çerçeve taslaklarla mevzuata eklenecek hükümlerin mevcut maddelerden birine eklenememesi durumunda, eklenecek hükmün düzenlendiği madde şeklinde tanımlanmıştır. Yönetmelikte geçen çerçeve taslak ise aynı maddede, mevzuata madde veya hüküm eklenmesini, mevzuatın bazı madde veya hükümlerinin değiştirilmesini veya yürürlükten kaldırılmasını öngören metinler olarak tanımlanmıştır.

Ek madde, kanunlara eklenen ve eklendiği kanunun diğer hükümleri ile bütünlük oluşturan maddedir. Ek maddenin eklendiği kanun ile ele alındığında bir anlam ifade etmesi, eklendiği kanunun ruhuyla, gerekçesiyle ve mevcut diğer hükümleriyle uyum içinde olması gerekmektedir¹⁶⁵. Bu bakımdan Sandık düzenlemelerinin, İşsizlik Sigortası Kanununda yer alan diğer düzenlemelerle birlikte değerlendirilmesi gerekmektedir.

B. KAPSAM GENİŞLEMESİ SORUNU

Öğretide Sandığın ek madde ile düzenlemesinin bir sonucu olarak bağımsız çalışanların İşsizlik Sigortası Kanunu kapsamına alındığı ifade edilmektedir¹⁶⁶. Sandığın, Kanuna eklenen bir ek madde ile kurulması ve bağımsız çalışanları kapsamına alması dolayısıyla bağımsız

¹⁶³ TBMM, Plan Bütçe Komisyonu Raporu, s.14; Köme Akpulat, Ayşe, Bağımsız Çalışanların İşsizlik Sigortası: Esnaf Ahilik Sandığı Sigortası, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.41, 2019, s.181; Özer, Hatice Duygu, Esnaf Ahilik Sandığı'nın Refahiye'de Uygulanabilirliği Üzerine Bir Değerlendirme, Refahiye Araştırmaları Sempozyumu, 14-15 Mart Refahiye, 2019, s.246; Dulay Yangın, Dilek, 4447 Sayılı Kanun'un Esnaf Ahilik Sandığı'na İlişkin Hükümleri ve Değerlendirilmesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C.17,S.65,2020, s.194.

¹⁶⁴ RG 17.2.2006, S.26083.

¹⁶⁵ Araç, İbrahim/İba, Şeref, Türkiye'de Yasa Önerisi Hazırlama ve Norm Koyma Tekniği ve Yasamacı Mesleğinin Nitelikleri Üzerine, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, C.58, S.3, 2003, s.44; Bayram, Erdin, Kanun Sistematikinde "Madde", Yasama Dergisi, S.8, 2008, s.109-110.

¹⁶⁶ Tuncay/Ekmekçi, s.699; Akyol, Bilal, Güney Avrupa Refah Rejimi Ülkelerinde İşsizlik Sigortası Uygulamaları ve Türkiye ile Karşılaştırılması, Fırat Üniversitesi İİBF Uluslararası, İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, C.2, S.2, 2018, s.37.

Çalışanların Kanun kapsamına alındığı sonucuna ulaşılmaktadır. Ancak Ek madde 6 ile kurulan Sandığın bir kapsam genişlemesi olup olmadığını değerdendirilmesi için sandık düzenlemelerinin Kanunda yer alan diğer maddelerle olan ilişkisi önem taşımaktadır. Konunun daha iyi anlaşılması için 2011 yılında Kanunun kapsamının düzenlendiğı 46’ncı maddede değışiklik gerçekleştiren 6111 sayılı Kanunla¹⁶⁷ getirilen düzenlemenin incelenmesi gerekmektedir. 6111 sayılı Kanunun 68’inci maddesi ile daha önce Kanun kapsamında olmayan 4857 sayılı Kanuna göre kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışanlardan işsizlik sigortası primi ödeyen isteğe bağı sigortalılar ile 5510 sayılı Kanunun ek 6’ncı maddesi kapsamındaki sigortalılar ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun geçici 20’nci maddesinde açıklanan sandıklara tabi sigortalılar istekleri halinde sigortalı ve işveren hissesini ödemek kaydıyla Kanun kapsamına alınmışlardır¹⁶⁸. Kanunun kapsamına alınan kişiler prim, yardımlara hak kazanma, sigortadan sağlanacak yardımlar ve diğer konularda Kanunun 46 vd. maddelerine tabi olmuşlardır.

Sandık ile getirilen düzenlemelerin bir kapsam genişletilmesi olarak yorumlanabilmesi için ilk olarak Kanunun kapsamını düzenleyen maddede bu yönde bir değışiklik yapılması gerekmektedir. Ancak Kanunun ilgili maddeleri dikkate alındığında, bağımsız çalışanları açık bir şekilde kapsam dışı bırakan, Kanunun kapsamını düzenleyen 46’ncı madde ve sigortalı tanımının düzenlendiğı 47’nci maddede herhangi bir değışiklik yapılmamıştır¹⁶⁹. Hal böyle olunca da Kanunda açıkça kapsam dışı bırakılan kişilerin ek maddeyle Kanun kapsamına dahil edilmesi gibi garip bir durum ortaya çıkmaktadır.

Sandığın düzenlendiğı Ek madde 6’da yer alan on yedi fıkra, Kanununun 46 ve devamı maddeleriyle birlikte incelendiğinde, kelimesi kelimesine benzer bir uyarlama olduğu rahatlıkla anlaşılmaktadır. Söz konusu uyarlamada bilinçli bir şekilde Kanun maddelerinde yer alan “Sigorta” ve “Fon” kavramlarını kullanmak yerine yalnızca “Esnaf Ahilik Sandığı” ifadesinin kullanılması da Sandığın ayrı bir sigorta değil, bir kapsam genişlemesi olduğu düşüncesi kuvvetlendirilmeye çalışılmıştır. Ancak Ek madde 6 ile Kanunun kapsamının genişletilmesinden ziyade Kanuna paralel hükümlere yer veren, norm ve standart birliğinin sağlanmaya çalışıldığı farklı bir kapsama sahip, farklı hak kazanma koşullarının yer aldığı,

¹⁶⁷ RG 13 Şubat 2011, S.27857.

¹⁶⁸ *Caniklioğlu*, Nürşen, 6111 Sayılı Kanun’la İşsizlik Sigortası Kanununda Yapılan Değışiklikler, *Toprak İşveren Dergisi*, S.89, 2011, s.10-12.

¹⁶⁹ *Güzel/Okur/Caniklioğlu*, 19.Bası, s.749; *Tuncay/Ekmekçi*, s.698; *Köme Akpulat*, Esnaf Ahilik, s.181.

farklı hak ve yükümlölüklerle sahip olunan ve ayrı bir fona sahip işsizlik sigortası kurulduğunu ifade etmek gerekmektedir.

C. EK MADDE İLE KURULMASI SORUNU

Sandığın ek madde ile düzenlenmesinin sonucu olarak Kanuna eklenecek düzenlemeler içermesi yani Kanunun uygulanma alanına ilişkin olması, Kanunda yer alan maddelere eklenemeyecek hükümler içermesi ve Kanunda yer alan diğer maddelerle ile sıkı bir ilişki içinde olması gerekmektedir. Değerlendirilmesi gereken ilk durum Ek madde 6'nın uygulama alanıdır. Sandık, bağımsız çalışanların işsizlik haline ilişkin düzenlemeler içermekteyken, Kanun bağımlı çalışanların işsizlik haline ilişkin düzenlemeler içermektedir. Kanunun gerekçesinde de bağımsız çalışanların işsizliğine ilişkin bir cümleye yer verilmemiş, Kanunun 46 ve 47'nci maddelerinde bağımsız çalışanlar açık bir şekilde kapsam dışı bırakılmıştır. Bu durumda da Ek madde 6'nın Kanuna eklenecek bir madde olduğunu söylemek mümkün gözükmemektedir.

Değerlendirilmesi gereken ikinci unsur ise ek madde ile getirilen düzenlemelerin Kanunda yer alan maddelere eklenemeyecek düzenlemeler olması gerekliliğidir. Ek madde 6 ile Kanunda yer alan diğer düzenlemeler seçilen kelimeler ve cümle dizimi itibarıyla neredeyse birbirinin aynısıdır. Bu benzerlik dikkate alındığında Ek madde 6'da yer alan düzenlemelerin halihazırda Kanunda olan maddeler olduğu ve ek maddeye gerek olmaksızın mevcut maddelere eklenebilecek nitelikte olduğu dolayısıyla da Ek madde 6'ya gerek olmadığı düşünülebilecektir. Ancak Ek madde 6 ile düzenlemeleri dikkate alındığında, Kanun ile norm ve standart birliğinin sağlanmaya çalışıldığı; amaç, kapsam ve yardımlara hak kazanma koşulları bakımından farklılıklar içeren bir sigorta kurulduğu anlaşılmaktadır. Sandığın ek madde ile düzenlemesinin bir sonucu olarak Ek madde 6'nın, Kanun hükümlerinden bağımsız bir şekilde değerlendirildiğinde herhangi bir anlam ifade etmemesi gerekirken söz konusu madde tek başına hüküm ve sonuç doğurmaya devam etmektedir.

Sandığın ek madde ile kurulmasının ortaya çıkardığı bir diğer problem ise sigortanın mali yönüne ilişkindir. Bir yönüyle sosyal güvenliğin sağlanmasında önemli bir kurum olan sosyal sigortalar, diğer bir yönüyle de mali niteliğinin öne çıktığı kurumlardır. Kurulacak bir sosyal sigortanın sağlıklı bir şekilde işletilebilmesi için muhtemel olumlu ve olumsuz etkilerinin ve bu etkilerin toplumun çeşitli kesimleri arasındaki dağılımının sistematik ve tutarlı olarak incelenmesi, ortaya çıkan sonuçların karar alıcılara iletilmesine ilişkin olan kapsamlı

düzenleyici etki analizlerinin¹⁷⁰ yapılması gerekmektedir. Ayrıca kamu idarelerini yükümlülük altına sokan sosyal güvenlik düzenlemelerinin en az yirmi yılı kapsayan uzun vadeli gelir ve giderlerin hesaplandığı aktüeryal hesaplamaların da yapılması gerekmektedir¹⁷¹. Özel sigortalar da dahil olmak üzere hiçbir sigorta sisteminin gerekli hesaplamalar yapılmadan sağlıklı bir şekilde işletilebilmesi mümkün değildir. Dolayısıyla Sandık ile ilgili olarak sigortanın kurulması, işletilmesi ve sağlanacak yardımların hangi mali programlar ve sigortacılık ilkeleri çerçevesinde belirlendiğine ilişkin bir rapor veya değerlendirme yapılmış olması haklı olarak beklenmektedir. Ancak Plan ve Bütçe Komisyonu Raporunda da düzenleyici etki analizleri ve kapsamlı projeksiyonların hazırlanmadığı komisyon üyelerince ifade edilmiştir¹⁷². Hükümet adına yapılan açıklamada ise SGK ve Hazine Müsteşarlığı tarafından gerekli analizlerin ve olası etkilerin çok yönlü olarak değerlendirildiği ifade edilmiştir¹⁷³. Konuya ilişkin kamuyla paylaşılmış bu yönde bir hesaplama tarafımızca ulaşılamamıştır.

Mevcut durum değerlendirildiğinde, Sandığın aktüeryal hesaplarına ilişkin olarak yapılabilecek tek değerlendirme, yine Sandığın ek madde ile kurulmasının bir sonucu olarak İşsizlik Sigortası Kanunun aktüeryal hesaplarının Sandık içinde kabul edilmesi gerektiğidir. Sandık düzenlemelerinin Kanun maddeleri ile benzerliği dikkate alındığında prim oranlarının Kanunun 49'uncu maddesinde düzenlenen prim oranlarından işçi oranının çıkarılıp, %2 sigortalı ve %1 devlet olarak belirlendiği dikkate alındığında bu ihtimal kuvvetlenmektedir. Ancak ne teorik olarak ne de pratik olarak böyle bir kabul mümkün görünmektedir¹⁷⁴.

Bağımsız çalışanlar için kurulacak bir işsizlik sigortasının farklı ülke deneyimlerinden çıkan verilere göre ya da farklı bir kapsam için kurulmuş ve başarılı olmuş işsizlik sigortasının

¹⁷⁰ Karaosmanoğlu, Halime Sebahat, Düzenleyici Etki Analizi ve Türkiye Uygulaması, DPT Uzmanlık Tezi No:2691, Ankara 2006, s.11.

¹⁷¹ Kocaman, s.106-107.

¹⁷² TBMM, Plan Bütçe Komisyonu Raporu, s.13.

¹⁷³ TBMM, Plan Bütçe Komisyonu Raporu, s.16.

¹⁷⁴: Öğretide bağımsız çalışanların işsizliğine yönelik olarak SGK istatistikleri, Orta Vadeli Plan ve TÜİK Hane Halkı İş Gücü sonuçları esas alınarak yapılan çalışmaya göre iflasa tabi m. 4/1, (b) sigortalılarının sırasıyla %1, %2, %2,5 ve %3 prim ve bunlara ilaveten %1 devlet payı alınarak sigortanın işlerliği ile ilgili olarak yapılan hesaplamalar sonucunda %3 sigortalı ve %1 devlet katkısı esas alınarak projeksiyonlar oluşturulmuştur. Söz konusu projeksiyonda %4 prim katkısı ve sigorta giderleri olarak sigorta ödeneği, GSS primleri ve yönetim giderleri esas alınarak krizli ve krizli olmayan iki dönem için projeksiyonlar ortaya konulmuştur. On iki aylık iflas ödeneğinin verileceği 2012-2030 yılları arasındaki projeksiyonlarda herhangi bir krizin olmadığı dönem için asgari ücretin %80'ini miktarındaki ödenek sağlandığında oluşturulacak fonun ilk iki yılında açık verdiği ancak sonraki yıllarda etkili bir fon birikiminin sağlandığı; krizli döneme ilişkin olarak yapılan projeksiyonda ise asgari ücretin %40'ı miktarındaki ödeneğin sigortalılara sağlandığı durumda ise sigorta fonunun ilk yılında açık verdiği ancak sonraki yıllarda fon birikiminin sağlandığı görülmüştür. Esnaf Ahilik Sandığı ise söz konusu projeksiyondan daha geniş bir kapsam ile daha düşük prim oranlarına ve daha fazla gider kalemlerine sahip olacak bir şekilde hayata geçirilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Baydar, Banu, Bağımsız Çalışan Sigortalıların Sosyal Güvenliği ve İflas Sigortası Türkiye Uygulaması, Sosyal Güvenlik Kurumu Uzmanlık Tezi, Ankara 2011, s.51-72

istatistiklerinden yararlanılarak kurulabilmesi mümkün değildir. Ülkemiz açısından sigortalı olma noktasında her zaman problemlili olmuş bir kesimi oluşturan ve kanun gereği bir kısmı sigorta kapsamı dışında bırakılmış bağımsız çalışanlara yönelik işsizlik sigortasının mali hesapları, farklı sigortaların kendine has hesaplamaları esas alınarak yapılamaz¹⁷⁵.

Aktüeryal hesaplamalara ilişkin olarak Sandıktan sağlanacak yardımların İşsizlik Sigortası Kanunu kapsamında sağlanacak yardımlar ile aynı olduğu ileri sürülebilirse de yirmi iki yıldır faaliyet gösteren ve on beş milyondan daha fazla iştirakçi ve %4 prim oranı ile işletilen bir sosyal sigortanın başarılı bir şekilde işletilmesi, iki milyona yakın iştirakçi ile yeni kurulan ve %3 prim oranı ile işletilecek bir sosyal sigortanın başarılı olacağını ortaya koymaz.

D. DEĞERLENDİRME

Sandığın ek madde ile düzenlenmesi sonucunda ortaya çıkan problemler, Sandığın ayrı bir kanun ile kurulması gerekip gerekmediği hususunun tartışılmasını gerekli kılmaktadır. Mevcut durum değerlendirildiğinde Kanun ile ek madde arasındaki ilişki, 506 sayılı Sosyal Sigorta Kanununa (SSK) eklenen bir ek madde ile 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu (Bağ-Kur) Kanununda yer alan düzenlemelerinin eklenmesine benzemektedir. İki sigorta da ortak riskleri güvence altına almakla birlikte kanunlar, kapsamaları, prim oranları ve sigorta yardımlarına hak kazanma şartları gibi temel konularda farklılıklar barındırmaktaydı. O zamanlar için günümüzdeki 5510 sayılı Kanun gibi bir kanunun olmaması sebebiyle iki farklı kanun ve bu kanunlar kapsamında kurulmuş iki farklı sosyal sigorta söz konusu olmuştu.

Kanaatimizce bağımsız çalışanları kapsama alan bir işsizlik sigortası olan Sandığın bir ek madde ile kurulması ve kanununda yer alan maddelerin neredeyse tamamının tek bir maddede düzenlenmesindeki uyumsuzluğun temel sebebi, Kanunun, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu (SSGSSK) gibi bir temel kanun niteliğine sahip olduğunun kabul edilmesidir. Yani işsizlik ile ilgili olarak yapılacak tüm düzenlemelerin kanun birliği açısından İşsizlik Sigortası Kanunun kapsamında yer alması gerektiği düşüncesinden kaynaklanmaktadır. Ancak “İşsizlik Sigortası Kanunu” isimlendirmesi, bir temel kanun görünümü kazandırsa da Kanun; amacı, kapsamı, sağladığı yardımlar, diğer düzenlemeleri ve gerekçesi itibarıyla iş sözleşmesi ile çalışan kişilere yöneliktir. Kanun, işsizlik sigortası ile ilgili bütün düzenlemelerin yer alması

¹⁷⁵ Törüner, s.48; Sözer, İşsizlik Sigortası Modeli, s.139-140.

gereken temel bir kanun olmanın aksine bağımlı çalışanların işsizlik sigortasına ilişkin düzenlemeler içeren bir kanundur.

Yukarıda verdiğimiz SSK-Bağ-Kur-SSGSSK örneğinden hareket ederek Kanun ve Sandık arasındaki uyumsuzluğun iki farklı yöntem ile giderilmesi mümkündür. Bunlardan ilki Sandığın ayrı bir kanun ile düzenlenmesidir. Ancak ayrı bir kanun ile düzenlemesi halinde de iki farklı işsizlik sigortası arasındaki norm ve standartlar birliğinin sağlanması ve sigortalar arasındaki uyum ve geçişlerin sorunsuz bir şekilde gerçekleştirilmesi de gerekmektedir. Zira daha önce değindiğimiz, ilerleyen bölümlerde de değineceğimiz üzere çalışma hayatının hızlı değişiminin bir sonucu olarak istihdam şekilleri ve süreleri de eskiye kıyasla çok hızlı değişmektedir. Kişiler önceden bir işe girip uzun yıllar boyunca, çoğu zaman yaşlılık aylığı almaya hak kazanana kadar aynı işte çalışmaktalardı. Günümüzde ise bu anlayış büyük oranda değişmiştir. Halihazırda bireyler çalışma hayatları boyunca iki, üç veya daha fazla sayıda farklı işte ve farklı şekillerde çalışmaktadırlar. Avrupa’da değişen çalışma hayatıyla birlikte ortalama bir çalışanın çalışma yaşamı boyunca on farklı işte çalıştığı ifade edilmektedir¹⁷⁶. Önceki sosyal sigorta deneyimleri dikkate alındığında iki işsizlik sigortası norm ve standart birliğini sağlanması ve kanunlar arasındaki uyumun sağlanması kolay gözükmemektedir.

Sandık ile İşsizlik Sigortası Kanunu arasındaki uyumsuzluğun giderilmesinde başvurulabilecek ikinci yöntem ise Kanunun bütününde gerçekleştirilecek yenilenme ile Kanunu bağımlı çalışanlara özgü bir kanun olmaktan çıkararak işsizlik sigortası ile ilgili bütün düzenlemelerinin yer alacağı bir temel kanun niteliğine kavuşturmadır. Kanaatimizce bu yöntem ile hem bağımlı ve bağımsız çalışanların işsizlik sigortaları tek bir kanunda toplanarak ikinci bir kanunun varlığının önüne geçilecek hem de mülga kanunlara atıf yapan, kendi içinde dahi tutarsızlıklar barındıran, eklenen ek ve geçici maddelerle anlaşılması güç bir hal alan bağımlı çalışanların işsizlik sigortasının, yenilenme ihtiyacı da giderilecektir.

III. AMACI

Esnaflık Sandığı’nın düzenlendiği Ek madde 6’da Sandığın amacını belirten herhangi bir hükme yer verilmemiştir. Bu kapsamda öncelikle Sandığın amacının tespit edilmesi önem taşımaktadır. Sandığın amacının tespit edilebilmesi için, Ek maddede yer alan düzenlemelerin,

¹⁷⁶ European Commission, Better Access to Social Protection for All Workers and Self-Employed, 2019. (<https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=738&langId=en&pubId=8252&preview=chJldkVtcGxQb3J0YWwhMjAxMjAyMTVwcmV2aWV3> E.T. 22.4.2022)

Ek maddenin yer aldığı İşsizlik Sigortası Kanununda yer alan düzenlemelerin ve sigortanın ismini aldığı ahi sandıklarının incelenmesi gerekmektedir.

Ek madde 6’nın birinci fıkrasında “*Esnaf Ahilik Sandığının gerektirdiği görev ve hizmetler için mali kaynak sağlamak, piyasa şartlarında kaynakları değerlendirmek, bu Kanunun öngördüğü ödemelerde bulunmak üzere Esnaf Ahilik Sandığı kurulmuştur.*” hükmüne yer verilmiştir. Söz konusu düzenlemenin ilk bakışta Sandığın amacını ortaya koyduğu düşünülebilirse de hiçbir sosyal sigorta, yalnızca mali kaynak sağlamak ve bu kaynakları piyasa şartlarında değerlendirmek amacıyla kurulmaz.

Sosyal sigortaları özel sigortalardan ayıran en önemli özellik, mali çıkarların ikincil nitelikte olmasıdır. Söz konusu fıkradan mali nitelikteki ifadeleri çıkardığımızda ise geriye Esnaf Ahilik Sandığı için Esnaf Ahilik Sandığı kurulmuştur ifadesi kalmaktadır¹⁷⁷. Söz konusu düzenleme, “Fonun kuruluşu, yönetimi, denetimi, gelirleri, giderleri ile mal ve alacakların tabi olacağı hükümler” başlıklı İSK m.53/1’de yer alan İşsizlik Sigortası Fonunu tanımlayan düzenlemeyle birlikte ele alındığında Ek madde 6/1 ile İSK m.53’e benzer olduğu kolaylıkla anlaşılmaktadır. Söz konusu fıkra esasen Sandığın amacını değil, Sandığın fonunu tanımlayan ve fonun amaçlarını ifade eden bir düzenlemedir.

Kanunun amacını düzenleyen İSK m.46’nın, Sandığın amacını düzenlediğini kabul ettiğimizde, Sandığın amacının işsizlik sigortasına ilişkin kuralları ve uygulama esaslarını belirlemek ve Kanunda öngörülen hizmetlerin verilmesini sağlamak olduğu kabul edilecektir. Bu halde Sandık kaynakları, bağımlı çalışanların işsizlik sigortası kapsamındaki işsizlik ödeneği, kısa çalışma ödeneği, ücret garanti fonu, bağımlı çalışanlara sağlanacak diğer hizmetler ve teşvikler için de kullanılacaktır. Söz konusu durumda ise iki işsizlik sigortasının finansmanı büyük bir kısmı, kendi sigortalılığı için Sandık primi ödeyen ve çalıştırdığı bağımlı çalışanlar için işsizlik sigortası primi ödeyen Sandık sigortalıları tarafından karşılanacaktır. Tek taraflı olarak nitelendirebileceğimiz bu fon yapısı ise sosyal sigorta niteliğinden uzak olacaktır.

Düzenlemenin gerekçesine baktığımızda ise madde ile 5510 sayılı Kanunun 50’nci maddesi kapsamındaki isteğe bağlı sigortalılar, 6132 sayılı At Yarışları Hakkında Kanuna tabi jokey ve antrenörler, köy ve mahalle muhtarları ile tarımsal faaliyette bulunanlar hariç olmak üzere; SSGSSK m. 4/1, (b) kapsamında hizmet akdine bağlı olmaksızın kendi adına ve hesabına

¹⁷⁷ TBMM, Plan Bütçe Komisyonu Raporu, s.60.

bağımsız çalışanlar için Esnaf Ahilik Sandığının kurulması amaçlandığı ifade edilmiştir. Söz konusu gerekçeden de Sandığın amacı tespit edilememektedir.

Sandığın amacının ortaya koyulabilmesi bakımından incelenmesi gereken bir diğer husus, Ahi sandıklarıdır. Yukarıda¹⁷⁸ ifade ettiğimiz üzere Ahi birlikleri, meslek sahibi bireylerin yetiştirilmelerini sağlayan, çalışma hayatını düzenleyen, ahlaklı ve devletine sadık insan tipinin tüm toplumda hâkim olması amacıyla faaliyet göstermiş bir kuruluştur. Ahi sandıkları ise bu birliklerin sosyal ve ekonomik alanlardaki faaliyetleriyle öne çıkan ve hukuki niteliği itibariyle yardımlaşma sandığı olan bir sosyal güvenlik kurumudur. Sandıktan sağlanan yardımlarla Birlik üyeleri yaşlılık, hastalık, sakatlık, ölüm risklerine karşı korunmuştur. Ahi sandıklarından yalnızca Birlik mensubu esnafın sosyal güvenliğinin sağlanması ile yetinilmemiş dul, yetim ve muhtaçların ihtiyaçlarının giderilmesi, cami, okul, hastane ve dönemin ticaret hayatının güvenliğinin sağlanması açısından önemli olan konaklama yerlerinin yapılması ile sosyal hayatta da etkili olan bir kurum olmuştur. Her iki kurumun amacı, işlevleri ve sağladığı yardımları kıyasladığımızda kurulan bir işsizlik sigortasına, sosyal güvenlik açısından çok yönlü kurumunun isminin verilmesi uygun olmamıştır. Ayrıca bağımsız çalışanlar için kurulan işsizlik sigortasının isimlendirilmesinde, niteliği itibariyle bir yardımlaşma sandığı olan ahi sandıklarının kullanılması isabetli olmamıştır¹⁷⁹.

Değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise günümüzde ahiliğin ve ahi kavramının ifade ettiği anlam ile “Esnaf Ahilik Sandığı” kullanımının ne kadar uyumlu olduğudur. Günümüzde ahilik teriminin kullanımı meslek sahibi, dürüst, ahlaklı, fedakâr ve cömert insan tipini ifade etmektedir. Günümüz sosyal ve ekonomik şartları dikkate alındığında 13 ila 19’uncu yüzyıl arasında faaliyet göstermiş kurumların canlandırılmasının mümkün olmadığı herkes tarafından kabul edilen bir gerçektir. Ahilik ile ilgili olarak yapılan ahilik haftası etkinlikleri, sempozyumlar, yılın ahisi seçimleri, eğitim ve öğretim müfredatlarında ahiliğe yer verilmesi, 2021 yılının Ahi Evran yılı ilan edilmesi gibi gerçekleştirilen birçok faaliyetin amacı, ahi teşkilatının ve bu teşkilatın sahip olduğu kurumların tekrar kurulması değil özelliklerini saydığımız insan tipinin toplumumuzda yaygınlaşmasıdır. Dolayısıyla işsizlik ile ilgili bir sosyal sigortanın isimlendirilmesinde “Ahi” kavramının kullanılmasının ne sözcüğün taşıdığı birlik anlamı ile ne de günümüzde hâkim kılınmak istenen esaslar ile de hiçbir ortak noktası bulunmamaktadır.

¹⁷⁸ Bkz. §2, II.

¹⁷⁹ Ahilik isimlendirmesinin isabetli olmadığı yönünde bkz: *Güzel/Okur/Caniklioğlu*, 19.Bası, s.777.

Bir sosyal sigorta kolu olan işsizlik sigortasının genel amacından hareket ederek Sandığın amacını, bağımsız çalışanların işsiz kalmaları halinde meydana gelebilecek gelir kayıplarını telafi etmek ve bu kişilerin tekrar çalışma hayatına kazandırılması amacıyla maddede öngörülen yardımları sağlanmak olarak ifade edebiliriz.

IV. YÖNETİMİ

İşsizlik sigortası yönetim biçimlerini iki temel grupta toplamak mümkündür. Bu yöntemlerden birincisi, sistemin ilgili devlet birimi tarafından yönetilmesidir. Bu yönetim genellikle çalışma, istihdam ve sosyal işler ile ilgili bakanlıklar tarafından gerçekleştirilmektedir. Bakanlıkların organizasyon şeması çerçevesinde işsizlik sigortası, ayrı bir kurum tarafından yönetilebileceği gibi iki farklı kurum tarafından da organize edilebilir. İkinci tür yönetim şekli ise işsizlik sigortasının işçi, işveren ve devlet temsilcilerinden oluşan özerk bir kurum tarafından yönetilmesidir¹⁸⁰. İşsizlik sigortalarının yönetiminde kullanılan bir diğer yönetim şekli ise devletin denetim ve gözetimi altında sendikalar tarafından yönetilmesidir¹⁸¹. Söz konusu yönetim biçimleri dışında sendikalar bünyesinde yönetilen ve karma sistemlerle yönetilen işsizlik sigortaları da vardır¹⁸².

İşsizlik sigortası ile istihdam programları arasında sıkı bir ilişki vardır. Birçok ülkede işsizlik sigortası programları ile istihdam programlarının yönetimde birleştiği görülmektedir¹⁸³. Ülkemizde de istihdamın korunması, geliştirilmesi ve yaygınlaştırılmasına yönelik aktif istihdam politikaları ile işsizlik sigortasının uygulanmasına yönelik pasif istihdam politikalarının birlikte yürütülmesi amacıyla 4904 sayılı Kanunla¹⁸⁴ Türkiye İş Kurumu (İŞKUR) kurulmuştur. İŞKUR, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının bağlı kuruluşu olup özel hukuk hükümlerine tabi, idari ve mali bakımdan özerk bir kamu kuruluşudur (4904 s.1 K. m.1).

İŞKUR, ulusal istihdam politikasının oluşturulmasına ve istihdamın geliştirilmesine katkıda bulunmak, işsizlik sigortası işlemlerini yürütmek, iş gücü piyasası ile ilgili verileri toplamak, analiz etmek ve yayımlamak, iş ve meslek analizleri yapmak, iş gücü yetiştirmeye yönelik programlar uygulamak, iş gücünün ve yurt içi ve yurt dışındaki işlere yetiştirilmesine aracılık etmek gibi aktif istihdam ve pasif istihdam politikalarını yürütmekle görevlendirilmiştir. (4904

¹⁸⁰ ISSA, Social Security Programs Throughout the World: Europe 2018, s.14 (www.ssa.gov E.T. 22.12.2021); Başterzi, s.69-70.

¹⁸¹ Başterzi, s.69-70; Yiğit, s.124-125.

¹⁸² Başterzi, s.69-70; Yiğit, s.124-125.

¹⁸³ Ekin, s.28; Başterzi, s.70-71; Andaç, s.169.

¹⁸⁴RG, 5 Temmuz 2003, S.25159.

s.lı K. m.3) Ayrıca kurum faaliyetleri ile ilgili alanlarda uluslararası düzeyde eğitim ve danışmanlık hizmeti vermek, AB ile diğer uluslararası kuruluşların istihdam ve çalışma hayatı ile ilgili kararları izlemek ve Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu kurumun görev alanına giren anlaşma, sözleşme ve tavsiye kararlarını uygulamakla görevlendirilmiştir¹⁸⁵. Kurum, 4904 sayılı Kanuna, 2011 yılında eklenen madde ile Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının mevzuattan kaynaklanan ve taşrada yürütülmesi gereken görevlerini yapmakla görevli kılınmıştır (4904 s.lı K. m.3).

Bağımlı çalışanların işsizlik sigortası işlemlerini yürütmek amacıyla İŞKUR bünyesinde İşsizlik Sigortası Daire Başkanlığı kurulmuştur (İSK m.46/4; 4904 s.lı K. m.9/1-f). İşsizlik Sigortası Daire Başkanlığı, işsizlik sigortası fonuna aktarılan primleri yönetim kurulu kararları çerçevesinde değerlendirmek, primlerin kişi bazlı kaydını tutmak, işsizlik ödeneği, kısa çalışma ödeneği ve ücret garanti fonu kapsamındaki ücret alacaklarının ödenmesine ilişkin işlemleri yapmak, işsizlere yönelik mesleki eğitim tedbirleri ile ilgili işlemleri yapmak ve kendisine verilen diğer görevleri yerine getirmekle yükümlü tutulmuştur¹⁸⁶.

Sandığın yönetimine ilişkin olarak Ek madde 6'da herhangi düzenlemeye yer verilmemiştir. Düzenlemenin ek madde ile kurulmasından dolayı Sandık ile ilgili işlemlerin de İşsizlik Sigortası Daire Başkanlığı tarafından yürütüleceği savunulabilirse de birbirinden farklı amaçlarla kurulan sigortaların aynı ilkelerle yönetilemeyeceği kanaatindeyiz. Bu kapsamda Sandığın yönetiminde gerçekleşebilecek problemlerin bertaraf edilmesi amacıyla İŞKUR bünyesinde Sandık ile ilgili işlemleri yapmak üzere ayrı bir birim kurulması gerekmektedir.

V. DENETİMİ

A. İÇ DENETİM

Sosyal sigortaların denetimi üç şekilde gerçekleştirilmektedir. Bunlardan ilki, iç denetimdir. İç denetim, sosyal sigortanın ve ilgili diğer mevzuat hükümlerinin, sosyal sigorta yönetimi tarafından uygulanıp uygulanmadığına ilişkin olarak yapılan denetimdir¹⁸⁷. Sandığın sağlıklı bir şekilde uygulanabilmesinin ilk koşulu, etkili bir iç denetimin gerçekleştirilmesidir. İç denetim iki farklı şekilde gerçekleştirilmektedir. Bunlardan ilki Sandığın genel işleyiş ve yönetimine ilişkin olarak Kurumun yaptığı denetimdir. Sandık, İŞKUR'a bağlı olarak kurulmuş

¹⁸⁵ *Tuncay/Ekmekçi*, s.132-133; *Alper*, Yusuf, İş ve İşçi Bulma Kurumundan Türkiye İş Kurumuna, İş Güç Dergisi, C.5, S.2, 2003, (www.isguc.org E.T. 4.12.2021); *Yiğit*, s.127.

¹⁸⁶ *Güzel/Okur/Caniklioglu*, 19.Bası, s.751.

¹⁸⁷ *Güzel/Okur/Caniklioglu*, 19.Bası, s.234; *Yiğit*, s.141-142; *Centel*, Tankut, Türk Sosyal Güvenlik Hukuku, İstanbul 2021, s.58-59.

bir sosyal sigortadır. Bu bakımdan Sandığın işleyişine ve yönetimine ilişkin iç denetim İŞKUR tarafından yapılacaktır. İŞKUR bünyesinde gerçekleştiren faaliyet ve işlemleri, denetlemek, denetim faaliyetlerinin sonuçlarını izlemek ve değerlendirmek, kamu iç denetim standartları ve meslek ahlak kurallarına uygun olarak yürütülmesi sağlamak amacıyla “İç Denetim Başkanlığı” kurulmuştur. Bu kapsamda Sandığın, mevzuata ve kurum tarafından belirlenmiş politikalara uygun bir şekilde yürütülmesini sağlamak, varlık ve kaynaklarını korumak, kayıtlarının doğru ve tam olarak tutulmasını sağlamak, mali bilgi ve yönetim bilgilerinin zamanında ve güvenilir olarak üretilmesini sağlamak amacıyla iç denetim gerçekleştirilecektir¹⁸⁸.

Sandığın uygulanması ile ilgili olarak kurumların görev alanlarına giren hususlarda İŞKUR müfettişleri ile SGK müfettişleri, teftiş kontrol ve denetleme yetkisine sahiptirler. Sandık ödeneğinden faydalanırken aynı zamanda gelir getirici bir işte çalışan sigortalıların tespitinin yapılmasında, sosyal güvenlik denetmeleri ve sosyal güvenlik kontrol memurları da görevlendirilebilecektir (Ek m. 6/14).

İç denetimin ikinci şekli ise Sandık sigortalıları tarafından İŞKUR ve SGK tarafından yapılan işlemlere karşı yapılan itirazların sonuçlandırılmasıdır. Kurumlar tarafından gerçekleştirilen işlemlere karşı yapılacak itirazlara ilişkin olarak Ek madde 6’da herhangi bir düzenleme öngörülmemiştir. Norm ve standart birliğinin sağlanması noktasında İşsizlik Sigortası Kanunu m.54/2, Sandık için de uygulama bulacaktır. Bu kapsamda sigortalılar, prim ve prime ilişkin olarak yapılan işlemler için SGK’ye; prim ve prime ilişkin olmayan diğer bütün işlemler için İŞKUR’a başvuru hakkına sahiptirler. İlgililerin işlemin tebliğ tarihinden itibaren 15 gün içinde ilgili kuruma itiraz etmesi gerekmektedir. Söz konusu başvuruların kurumlar tarafından 30 gün içinde sonuçlandırılması zorunludur (İSK m.54/2).

B. DIŞ DENETİM

Sosyal sigortaların denetlenmesinde kullanılan ikinci denetim şekli dış denetimdir. Dış denetim, sosyal sigortanın faaliyet ve hesaplarına ilişkin olarak ilgili kurum dışındaki başka bir kurum tarafından gerçekleştirilen denetimdir¹⁸⁹. Sosyal sigortaların dış denetimi, Sayıştay ve Cumhurbaşkanlığına bağlı olarak kurulan Devlet Denetleme kuruluna bırakılmıştır (6085 s.lı K., m. 4/1 ve 5 sayılı CBK m. 4/1). Öğretide dış denetimin tamamen merkezi idareye bağlı olan

¹⁸⁸ İŞKUR, Kamu İç Kontrol Standartlarına Uyum Eylem Planı 2020-2021, Ankara 2020, s.6.

¹⁸⁹ Güzel/Okur/Caniklioglu, 19.Bası, s.233-234; Yiğit, s.141; Centel, s.57-58.

kurumlara bırakılmasının dış denetimin niteliğine aykırı olduğu, demokratik ve özerk yönetim anlayışına uygun düşmediği ifade edilmektedir¹⁹⁰.

6085 sayılı Sayıştay Kanununda¹⁹¹ yer alan genel hükümden ayrı olarak, Sandık Fonunun Sayıştay denetimine tabi olduğu Ek madde 6/1’de belirtilmiştir. Sandık Fonunun denetimi ile ilgili olarak Ek madde 6/3 bir denetim daha öngörülmüştür. Maddeye göre Sandık fonunun gelir ve giderlerinin üçer aylık dönemler halinde 3568 sayılı Kanuna göre ruhsat almış, denetim yetkisine sahip meslek mensubu yeminli mali müşavirlere denetlettirilecektir. Denetim sonuçlarının ilan edileceği de maddede düzenlenmiştir. Maddenin uygulanmasına ilişkin olarak aynı hükmün yer aldığı bağımlı çalışanların işsizlik sigortası fonunun yeminli mali müşavirler tarafından üçer aylık dönemlerde yapılan denetim raporları, İŞKUR’un internet sitesinde yayımlanmaktadır.

C. YARGISAL DENETİM

Sosyal sigortaların denetlenmesinde kullanılan üçüncü ve son denetim şekli ise ilgili sosyal sigorta mevzuatı hükümlerinin doğru bir şekilde uygulanıp uygulanmadığının mahkemeler aracılığıyla tespit edildiği yargısal denetimdir¹⁹². Sandık işlemlerine ilişkin olarak ortaya çıkan uyuşmazlıklarda sigortalıların yargı mercilerine başvuru hakkı bulunmaktadır. Sandık işlemlerine karşı yapılacak itirazlarda norm ve standart birliğinin sağlanması noktasında İSK m.54/2 uygulanacağını belirtmiştik. Maddede ayrıca itiraz yoluna başvurulmuş olmasının ilgililerin yargı yoluna başvurma haklarını ortadan kaldırmayacağı belirtilmiştir. Buna göre taraflar, İŞKUR ve SGK işlemlerine karşı doğrudan mahkemeye başvurma hakkına da sahiptir. Sandık işlemlerine ilişkin olarak İŞKUR ve SGK’ye karşı açılacak davalarda, 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu m.5 gereği İş Mahkemeleri görevli mahkemedir¹⁹³.

Sigorta primi ve bu prime ilişkin olarak SGK tarafından yürütülen işlemlere karşı yargı yoluna başvurmadan önce SSGSSK m.85-86 ve İş Mahkemeleri Kanunu m.4 gereği önce SGK’ye başvurma zorunluluğu öngörülmüştür. Her ne kadar söz konusu düzenlemelerle dava açmadan önce bir başvuru zorunluluğu getirilmişse de İSK m.54’teki hükmün konuyu açıkça düzenleyen bir özel hüküm olması sebebiyle Sandık sigortalılarının dava açmadan önce SGK’ye başvurması zorunlu değildir¹⁹⁴.

¹⁹⁰ Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.233; Yiğit, s.141; Centel, s.57.

¹⁹¹ RG, 19 Aralık 2010, S.27790.

¹⁹² Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.233; Yiğit, s.143; Centel, s.59-60.

¹⁹³ Köme Akpulat, Ayşe, İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri, İstanbul 2018, s.149-150.

¹⁹⁴ Tuncay/Ekmekçi, s.737.

İş Mahkemeleri Kanunu m.5'te İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku mevzuatından kaynaklanan idari para cezalarının iş mahkemelerinin görev alanına girmediği belirtilmiştir. Sandık sigortalıları, İŞKUR tarafından kesilen idari para cezalarına karşı 5326 sayılı Kabahatler Kanununu¹⁹⁵ gereğince sulh ceza hakimliğine; SGK tarafından kesilen idari para cezalarına karşı ise 5510 sayılı Kanunun 102'nci maddesi gereği idare mahkemesine başvurabilecektir¹⁹⁶.

VI. SANDIK FONU

A. GENEL OLARAK

Esnaflık Ahilik Sandığı'nın gerektirdiği görev ve hizmetler için mali kaynak sağlamak, piyasa şartlarında kaynakları değerlendirmek, öngörülen ödemelerde bulunmak üzere Esnaf Ahilik Sandığı kurulmuştur (Ek m. 6/1). Söz konusu düzenlemede fon kavramına yer verilmemesi, kurulan sosyal sigorta ile bu sigorta fonunun aynı şekilde isimlendirilmesi sonucuna sebep olmuştur. Bu durum da Ek madde 6 ile ayrı bir sigorta kurulumu kurulmadığı ve kurulan sigortanın ayrı bir fona sahip olup olmadığı noktasında belirsizliklere sebep olmuştur.

Ek madde 6/1'in İSK m.53'ün bir uyarlaması niteliğinde olduğuna yukarıda değinmiştik¹⁹⁷. Türkiye İş Kurumu Muhasebe Uygulama Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin¹⁹⁸ 4'üncü maddesinde, İŞKUR'un yönetimi altında bulunan fonlar, "İşsizlik Sigortası Fonu, Ücret Garanti Fonu, Esnaf Ahilik Sandığı ile Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü Yönetim Kurulunca yönetilmek üzere mevzuatla kurulan fonlar" şeklinde sayılmıştır. Yönetmelikte yapılan düzenleme Sandığın ayrı bir fona sahip olduğunun belirlenmesi noktasında olumlu bir gelişme olsa da fon teriminin kullanılmamış olması dolayısıyla sigorta ile sigorta fonunun birbirinden ayırt edilememesi probleminin çözümüne katkı sağlamamıştır.

Sosyal Güvenlik Kurumu ile Türkiye İş Kurumu Arasında Mevzuattan Kaynaklanan Yükümlülüklerin Yerine Getirilmesine İlişkin Veri Paylaşımı Protokolünün¹⁹⁹ "Tanımlar" başlıklı 4'üncü maddesinde, "Sandık: Esnaf Ahilik Sandığı primleri ile bu primlerin değerlendirilmesinden elde edilen kazanç ve iratların, devlet tarafından yapılacak katkı ve yardımların, ayrıca bu Kanun gereğince sigortalılardan alınacak ceza, gecikme zammı ve faizler

¹⁹⁵ RG, 30 Mart 2005, S.25772.

¹⁹⁶ Köme Akpulat, İş Mahkemelerinde Yargılama, s.142-143; Alat, A.Enes, İş Mahkemelerinde Yargılama Usulü, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kayseri 2018, s.34-35.

¹⁹⁷ Bkz.Ş4, III.

¹⁹⁸ RG, 12 Ağustos 2021, S.31566.

¹⁹⁹ <https://media.iskur.gov.tr/23417/protokal-iskur-sgk-05-12-2017.pdf>

ile her türlü gelir ve kazançların toplandığı ve devlet güvencesinde olan sandığı ifade eder.” şeklinde tanımlanmıştır. Yapılan tanımда yer alan sandık kavramı, her ne kadar farklı bir sosyal sigorta müessesesi gibi tanımlanmış olsa da niteliği itibariyle bir sosyal sigorta olan Esnaf Ahilik Sandığının fonunu ifade etmektedir.

Kanaatimizce yapılan isimlendirmenin hem sosyal sigortayı hem de bu sigortanın fonunu karşılaması ve sosyal sigorta niteliğine sahip kurumun başka bir sosyal güvenlik aracı olan yardımlaşma sandığı ile karıştırılmaması amacıyla sigorta fonunun isimlendirilmesinde “Sandık” yerine “Sandık fonu” ifadesinin kullanılması yerinde olacaktır.

Sosyal sigorta fonları iki yöntemle oluşturulmaktadır. Bunların ilki fon biriktirme yöntemi, diğeri ise dağıtım yöntemidir. Fon biriktirme yönteminde toplanan primler ve devlet katkıları ile oluşturulan fonun nemalandırılmasını öngören bir yöntemdir²⁰⁰. Fon biriktirme yöntemi de kendi içinde ikiye ayrılmaktadır. İlk yöntem bireysel fon biriktirme yöntemidir. Bu yöntemde riskin gerçekleşmesi halinde sigortalının zararı, primler ve devlet katkılarının işletildiği kişisel hesaptan karşılanmaktadır²⁰¹. Bireysel fon biriktirme yöntemi, sosyal riskler sonucu gerçekleşen zararların sigortalılar arasında dağıtılması ilkesine ters düştüğü gerekçesiyle terk edilmiştir²⁰².

İkinci fon biriktirme yöntemi toplu fon biriktirme yöntemidir. Toplu fon biriktirme yönteminde sigorta kapsamındaki bütün sigortalıların ödedikleri primler ortak bir hesapta toplanarak değerlendirilmektedir²⁰³. Gerçekleşen sosyal risk sonucunda sigortalıların uğradığı zarar bu hesaptan karşılanmaktadır. Bu yöntem ile sosyal riskler sonucunda gerçekleşen zararlar sigortalılar arasında dağıtılmaktadır²⁰⁴.

Toplu fon biriktirme yöntemi, karşılaşılabilecek sosyal risklerin toplanan fondan giderileceği konusunda bir güvence sağlamaktadır. Toplanan fonların işletilmesi ile gerçekleştirilecek yatırımlarla ülke ekonomisine katkı sağlamak da mümkündür. Ayrıca işsizlik sigortası özelinde fonların işletilmesi ile biriken sermayenin, para değerindeki düşmelerden ve

²⁰⁰ Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.64; Tuncay/Ekmekçi, s.176; Başterzi, s.86.

²⁰¹ Güzel/Okur/Caniklioğlu, 15.Bası, s.81; Başterzi, s.86.

²⁰² Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.64; Tuncay/Ekmekçi, s. 177; Başterzi, s.86.

²⁰³ Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.64; Tuncay/Ekmekçi, s. 177; Başterzi, s.86.

²⁰⁴ Dilik, Sosyal Güvenlik, s.249; Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.64; Tuncay/Ekmekçi, s.177; Başterzi, s.86; Yiğit, s.68; Arıcı, Sosyal Güvenlik Hukuku, s.30.

enflasyondan etkilenmesinin önüne geçilmesi ve biriken sermayenin değerlendirilmesi ile yeni istihdam olanaklarının yaratılabilmesini mümkün kılınmaktadır²⁰⁵.

Sigorta fonlarının oluşturulmasında kullanılan ikinci yöntem dağıtım yöntemidir. Dağıtım yöntemi, belirli bir dönemde, genellikle yıldan yıla, dönem içerisinde gerçekleşen sosyal risklerin aynı dönemde toplanan primlerle giderildiği fon yöntemidir²⁰⁶. Sosyal sigortanın belirli bir dönemdeki gelir ve giderleri arasındaki denge esasına dayanan yöntemde, belirli bir dönemde sosyal risklerle karşılaşan sigortalıların veya hak sahiplerinin uğradıkları zararlar, aynı dönemde aktif sigortalı olarak prim ödeyen sigortalıların ödedikleri primlerle karşılanmaktadır²⁰⁷. Kuşaklar arası dayanışmanın esas olduğu dağıtım yöntemi, yılı yılına yaşanabilecek demografik, ekonomik, teknik ve hukuksal değişimlere sıkı sıkıya bağlıdır. Bu nedenle sistemin başarılı bir şekilde uygulanabilmesi tahminlere veya yapılacak gözlemlere ve istatistiksel verilere dayanmaktadır²⁰⁸.

İşsizlik, bir anda patlak verip öngörülemez seviyelere ulaşabileceği gibi uzun yıllar düşük bir seviyede de devam edebilecek bir sosyal risktir. Bu bakımdan işsizlik sigortasının giderleri, yaşlılık veya ölüm sigortası giderleri gibi tahmin edilebilir bir niteliğe sahip değildir²⁰⁹. İşsizlik riski karşısında, bugün çalışarak prim ödeyenlerin gelecek için yaptıkları yatırımın, kendilerinden sonra gelen kuşağın çalışabilirliğine ve çalışma arzusuna bağlanması, çalışan nüfusu kaldırabileceğinin üzerinde bir yükün altına sokmak olacağı için mümkün gözükmemektedir²¹⁰.

İşsizlik sigortası fonlarının oluşturulmasında fon biriktirme yöntemi benimsenmektedir²¹¹. Ülkemizde kurulan her iki işsizlik sigortası da fon biriktirme yöntemi esas alınarak oluşturulmuştur. Kanunda bağımsız çalışanların işsizlik sigortası fonunun düzenlendiği maddede yer alan “*Bu Kanunun gerektirdiği görev ve hizmetler için malî kaynak sağlamak, piyasa şartlarında kaynakları değerlendirmek, Kanunun öngördüğü ödemelerde bulunmak üzere "İşsizlik Sigortası Fonu" kurulmuştur.*” hükmüyle toplu fon biriktirme yönteminin esas

²⁰⁵ Güzel/Okur/Caniklioğlu, 15.Bası; s.81; Tuncay/Ekmekçi, s.177; Başterzi, s.90; Andaç, s.92; Arıcı, Sosyal Güvenlik Hukuku, s.30.

²⁰⁶ Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.64; Tuncay/Ekmekçi, s.177; Başterzi, s.86.

²⁰⁷ Dilik, Sosyal Güvenlik, s.247; Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.64; Tuncay/Ekmekçi, s.177; Başterzi, s.87; Yiğit, s.69-70; Limoncuoğlu, s.47.

²⁰⁸ Güzel/Okur/Caniklioğlu, 15.Bası, s.82; Tuncay/Ekmekçi, s.177-178; Başterzi, s.87.

²⁰⁹ Richardson, s.61; Başterzi, s.90.

²¹⁰ Tomandl, Theodor, Sosyal Sigortaların Güncel Sorunları (Çev. Tankut Centel), İ. Ü Hukuk Fakültesi İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Araştırma Uygulama Merkezinin 1982 Yılı Konferansları, İstanbul 1982, s.66; Güzel/Okur/Caniklioğlu, 15.Bası, s.82; Başterzi, s.89.

²¹¹ Uşan, Fatih/Erdoğan, Canan, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, 2.Baskı, Ankara 2021, s.374; Sümer, Haluk Hadi, Sosyal Güvenlik Hukuku, 2.Baskı, Ankara 2021, s.107.

alındığı anlaşılmaktadır²¹² (İSK m.53) . Öğretide Kanunun, fon oluşturulması zorunlu kılması sebebiyle bağımlı çalışanların işsizlik sigortası fonunun, toplu fon biriktirme yöntemi ile kurulduğu ifade edilmektedir²¹³.

Sandık fonu da toplu fon biriktirme yöntemi esas alınarak oluşturulmuş bir fondur. Sandığın düzenlendiği maddede yer alan, “...gerektirdiği görev ve hizmetler için malî kaynak sağlamak, piyasa şartlarında kaynakları değerlendirmek, bu Kanunun öngördüğü ödemelerde bulunmak üzere Esnaf Ahilik Sandığı kurulmuştur.” hükmüyle toplu fon biriktirme yönteminin esas alındığı anlaşılmaktadır (Ek m. 6/1).

Ek madde 6/1 ile Sandık fonunun işletilmesi ve yönetimi İŞKUR yönetim kuruluna bırakılmıştır. İŞKUR yönetim kurulu, genel müdür, Bakanlığı temsilen atanan bir üye, Hazine Müsteşarlığını temsilen atanan bir üye, en çok üyeye sahip işçi konfederasyonu tarafından belirlenen bir üye, en çok üyeye sahip işveren konfederasyonu tarafından belirlenen bir üye ve TESK tarafından belirlenen bir üye olmak üzere altı üyeden oluşmaktadır²¹⁴.

Sandık fonu kaynaklarının değerlendirilmesine ilişkin usul ve esaslar, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Hazine ve Maliye Bakanlığı, T.C Merkez Bankası ve Sermaye Piyasası Kurulu Başkanlığının müştereken hazırlayacakları ve Cumhurbaşkanınca çıkarılacak yönetmelikle belirlenecektir (Ek m. 6/1, İSK m.53). Fon kaynaklarının değerlendirilmesine ilişkin olarak Cumhurbaşkanlığı döneminde çıkarılmış bir yönetmelik olmamakla birlikte Sandık fonu kaynakları, söz konusu madde kapsamında 2004 yılında çıkarılan İşsizlik Sigortası Fonu Kaynaklarının Değerlendirilmesine İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğe²¹⁵ göre yönetilecektir.

Fonun yönetim işlemleri dışında kalan ve primlere yönelik olarak gerçekleştirilecek primlerin toplanması, sigortalı bazında Esnaf Ahilik Sandığı prim kayıtlarının tutulması, primlere ilişkin olarak uygulanacak gecikme cezası ve gecikme zammının Sandık fonuna aktarılması, teminat ve hak edişlerin prim borcuna karşılık tutulması ve yersiz olarak alınan primlerin iadesinden Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) görevli, yetkili ve sorumlu tutulmuştur (Ek m. 6/7).

Sandık fonu, devlet bütçesinin kapsamı dışına olup gelirlerinden vergi kesintisi hariç hiçbir şekilde kesinti yapılamaz ve gelirleri genel bütçeye kaydedilemez. Ayrıca fonun gelirleri 193

²¹² Güzel/Okur/Caniklioglu, 19.Bası, s.753.

²¹³ Uşan/Erdoğan, s.374.

²¹⁴ Tuncay/Ekmekçi, s.133.

²¹⁵ RG, 1 Eylül 2004, S.25570.

Sayıli Gelir Vergisi Kanunu (GVK) uyarınca yapılacak vergi kesintileri, 5520 sayılı Kurumlar Vergisi Kanunu uyarınca yapılacak vergi kesintileri ve damga vergisi hariç her türlü vergi, resim ve harçtan muaf tutulmuştur (Ek m. 6/3).

B. FONUN GELİRLERİ

1. Esnaf Ahilik Sandığı Primi

Bir işsizlik sigortası olan Sandık, karşılıklı yardımlaşma ve dayanışma esasları kapsamında sigortalılar tarafından gelirlerine göre ödenen primler ve sosyal devlet anlayışının bir sonucu olarak Devlet tarafından ödenen primlerle finanse edilen bir sosyal sigortadır (Ek m. 6/2). Esnaf Ahilik Sandığı primi, Sandık sigortalısının 5510 sayılı Kanunun 80'inci ve 82'nci maddelerinde belirtilen prime esas günlük kazançlarından %2'si sigortalı ve % 1'i devlet payı olarak alınacak tutardan oluşmaktadır (Ek m. 6/6).

İşsizlik sigortası, işsizlik riski karşısında kişilerin yapacakları bireysel tasarrufların bir alternatifi olarak ve kişilere daha fazla güvence sağlamak amacıyla kurulan bir sigorta koludur. Kişiler, bireysel tasarruflarla sağlayacakları korumadan daha fazla menfaat elde edeceklerine inanmaları dolayısıyla bu sosyal sigorta koluna katılmada istekli olmuşlardır²¹⁶. Örneğin İngiltere'de kurulan işsizlik ve hastalık risklerini güvence altına alan sigorta kurulduğunda işçiler dört peny, işveren üç peny ve devletin iki peny ödemesine dayanan plan, "dört penyle dokuz peny" sloganıyla tanıtılmıştır. Yapılan tanıtım ile kişilerin daha fazla güvenceye sahip olacakları ifade edilmiş ve sigortalıların prim ödeme konusunda istekli olmaları sağlanmıştır. Bunun sonucunda da sigortanın başarılı bir şekilde işleyebilmesi mümkün kılınmıştır²¹⁷. Söz konusu uygulamanın bu olumlu etkisi günümüz açısından düşünüldüğünde, sigortalı olma ve prim ödeme konusunda problemlili olan bağımsız çalışanlar, Sandık ile sigortalı olmaya ve prim ödemeye teşvik edilmiş olacaktırlar. Bağımsız çalışanların Sandık sigortalısı olmaları ve prim ödemeleriyle birlikte diğer sosyal sigortalar için mevcut olan problemlerin çözümüne de katkı sağlanacaktır.

Ek madde 6/6'da Sandık sigortalılarının % 2, devletin ise % 1 oranında prim ile sigorta finansmanına katılacağını dikkate aldığımızda mevcut prim oranlarının sigortanın başarılı olabilmesi noktasında büyük bir ters etki doğuracağını söylemek gerekmektedir. Zira sigortalıların bireysel olarak yapacakları tasarruflara çok küçük bir katkı sağlayacak olan Sandığın, sigortalılar açısından bir cazibesi olmayacaktır. Söz konusu olumsuzluk karşısında

²¹⁶ Richardson, s.52-53; Dilik, Sosyal Güvenlik, s.215; Başterzi, s.76.

²¹⁷ Richardson, s.53-54.

zorunlu olan sigortaya ilişkin itirazların ortaya çıkması da kaçınılmaz olacaktır. Bağımsız çalışanların sigortalı olma isteklerini arttırması düşünülen Sandık, yapılan itirazlar neticesinde primlerin ödenmemesi ve kaçak çalışma şeklinde karşılık bulabilecektir. Kanaatimizce ülkemizde sigortalı olma bakımından halihazırda en problemlili kesim olan bağımsız çalışanların işsizlik sigortası Sandığının başarılı olabilmesi ve sigortalılar tarafından benimsenip desteklenebilmesi için en azından mevcut katkılarını ikiye katlamak ve ödenen prim miktarının bağımlı çalışanların işsizlik sigortası ile eşitlenmesi için devletin %1 olan prim oranının %2'ye çıkartılması önem taşımaktadır.

Yeni kurulmuş ve yaklaşık iki milyon sigortalısı olacak Sandığın, ihtiyaç duyacağı fon birikimine sahip olabilmesi önem taşımaktadır. Bağımsız çalışanların prim ödeme alışkanlıklarının zayıf olduğu dikkate alındığında, Sandığın uygulanmaya başlanmasından itibaren sigortalıların ödenek almaya hak kazanamayacakları ilk altı yüz günlük zaman dilimi içinde yeterli fon birikiminin sağlanamaması durumunda, devletin Sandık fonuna doğrudan belirli bir miktar sermayeyi vermesi de önem taşımaktadır.

Düzenlemede ayrıca Sandık sigortalılarınca ödenen primlerin kazancın tespitinde gider olarak kabul edileceği hükmüne yer verilmiştir (Ek m. 6/6). Böylelikle bağımsız çalışanların Sandık primlerini ödemeleri için küçük de olsa bir teşvik sağlanmıştır.

Sandık primleri ile ilgili olarak maddede ayrıca ödenecek prim miktarına ilişkin bir üst sınır belirlemesine de yer verilmiştir. Hükme göre Esnaf Ahilik Sandığı prim miktarı, prime esas günlük kazanç alt sınırının iki katı üzerinden hesaplanacak tutardan fazla olamayacaktır (Ek m. 6/6).

Bağımsız çalışan sigortalıların prime esas kazançları, prime esas günlük kazanç alt sınırı ile alt sınırın yedi buçuk katı olan üst sınır arasında kalmak şartıyla kendileri tarafından beyan edilecek günlük kazancın otuz katıdır. (SSGSSK m.80/2, a) Esnaf Ahilik Sandığı prim miktarını belirlemek gerekirse sandığın bugün yürürlükte olduğunu kabul ettiğimizde 2022 yılı temmuz ayı için belirlenen aylık prime esas kazanç alt sınırı 6.471,00 TL, üst sınırı ise 48.532,50TL' dir (SSGSSK m.82/1). Bu kapsamda 2022 yılı temmuz ayı için belirlenen prime esas günlük kazanç alt sınırı 215,70 TL üst sınırı ise 1.617,75 TL'dir. Sigortalılarının ödeyecekleri % 2 Sandık primi günlük en az $215,70 \times \% 2 = 4,314$ TL, en çok $1.617,75 \times \% 2 = 32,355$ TL'dir. Buna göre Esnaf Ahilik Sandığı priminin aylık $4,314 \text{ TL} \times 30 = 129,42 \text{ TL}$ ile $32,355 \text{ TL} \times 30 = 970,65 \text{ TL}$ arasında bir miktar olması gerekirken üst sınıra ilişkin olarak getirilen sınırlama gereği bu miktar, 129,30 TL ile 258,84 TL arasında olacaktır. Bu sınırlamanın sonucunda ise

aylık prime esas kazanç alt sınırın iki katı olan 12.942 TL kazanç beyan eden sigortalı ile prime esas kazanç üst sınırı olan 48.532,50 TL arasında kazanç beyan eden sigortalının ödeyecekleri Sandık primi eşit olacaktır.

Sandık sigortalılarından farklı olarak bağımlı çalışanlar, İSK m.49'a göre herhangi bir üst sınır olmaksızın prime esas aylık brüt kazanç üzerinden hesaplanacak miktarda işsizlik sigortası primi ödeyecektir. İş sözleşmesiyle çalışan sigortalıların ödeyecekleri %1 oranındaki işsizlik sigortası primi, SSGSSK m.80'e göre hesaplanacak aylık kazanç alt sınırı ile alt sınırın yedi buçuk katı üzerinden hesaplanacak üst sınır arasında bildirilen brüt kazanç üzerinden hesaplanacaktır²¹⁸ (SSGSSK m.82). İlgili düzenlemeye göre bağımlı çalışanlar, aylık 64,71 TL ile 485,325 TL arasında değişen işsizlik sigortası primi ödeyeceklerdir.

İşsizlik sigortalarından alınan prim miktarları farklı olmakla birlikte, ileride detaylıca bahsedeceğimiz, sigortalardan sağlanacak ödenek miktarı birbirine yakın olacaktır. Sağlanacak ödenek miktarı, sigortalının son dört aylık kazancı dikkate alınarak hesaplanacak günlük ortalamanın %40'ı olmakla birlikte aylık asgari ücretin brüt tutarının %80'ini geçemeyecektir (İSK m.50, Ek m.6/11). Hal böyle olunca da en fazla 5.176,80 TL ödenek için bağımlı çalışanlar farklı bağımsız çalışanlar farklı miktarda prim ödenmesi adil olmayacaktır.

Sigortadan sağlanan yardımlar ile alınan prim arasında bir denge olması gerektiği dikkate alındığında, sigortalılara sağlanacak ödeneğin üst sınırının alt sınırın iki katı olduğunu da dikkate aldığımızda Sandık primini sınırlayan hüküm daha isabetli bir düzenleme olduğunu ifade edebiliriz. Sandık için getirilen sınırlamanın bağımlı çalışanların işsizlik sigortası açısından da uygulanması hem sigortaya ödenen prim ile sağlanan yardım arasındaki dengenin sağlanmasında hem de işsizlik sigortaları arasındaki norm ve standart birliğinin sağlanması açısından önem arz etmektedir.

Öğretide farklı yazarlarca üst sınıra ilişkin olarak öngörülen sınırlama karşısında bağımsız çalışanların gelirlerine göre prim ödemeleri gerektiği ve işsiz kalmaları halinde de ödedikleri prim miktarına göre işsizlik yardımı almasının hakkaniyete daha uygun olacağı savunulmuştur²¹⁹. Ancak bir sosyal sigorta olan işsizlik sigortası, niteliği itibarıyla kişilerin sahip olduğu hayat standartlarının belirli bir ölçüde devam ettirilmesine değil, işsizlik

²¹⁸ Güzel/Okur/Caniklioglu, 19.Bası, s.751-752; Tuncay/Ekmekçi, s.703-704.

²¹⁹Köme Akpulat, Esnaf Ahilik, s.170; Özer, Ahilik Sandığı, s.249.

sonucunda gerçekleşen gelir kayıplarının asgari düzeyde tazmin edilmesine hizmet etmektedir²²⁰. Kanaatimizce de asgari düzeyde tazmini esas alan mevcut düzenleme isabetlidir.

Sandık sigortalıları tarafından ödenen primler SGK tarafından Sandık fonuna aktarılır. Devlet primleri ise SGK tarafından, Sandık fonuna aktarılan sigortalı paylarını dikkate alarak İŞKUR tarafından Bakanlıktan talep edilir. Bakanlık talep edilen miktarı talep tarihini izleyen on beş gün içinde Sandık fonuna aktarmakla yükümlüdür (Ek m. 6/8).

Sandık sigortalılığının herhangi bir nedenle sona ermesi halinde, sigortalılığın başlangıcı ile kesilmenin gerçekleştiği zamana kadar geçen sürede sigortalı tarafından ödenen Esnaf Ahilik Sandığı primleri ile devlet payı, sigortacılık ilkesinin bir gereği olarak iade edilmeyecektir (Ek m. 6/6).

Sandık primleri ile ilgili olarak 5510 sayılı Kanunun “Prime esas kazançlar” başlıklı 80’inci, “Günlük kazanç sınırları” başlıklı 82’nci, “Prim belgeleri ve işyeri kayıtları” başlıklı 86’nci, “Primlerin ödenmesi” başlıklı 88’inci, “Prim borçlarına halef olma, gecikme cezası ve gecikme zammı ile iadesi gereken primler” başlıklı 89’uncu, “Prim ve idari para cezası borçlarının hak edişlerden mahsubu, ödenmesi ve ilişiksizlik belgesinin aranması” başlıklı 90’inci, “Afet ve diğer mücbir sebep hâllerinde belgelerin verilme süresi ve primlerin ertelenmesi” başlıklı 91’nci, “Devir, temlik, haciz ve Kurum alacaklarında zamanaşımı” başlıklı 93’üncü ve “Bilgi ve belge isteme hakkı, bilgi ve belgelerin Kuruma verilme usulü” başlıklı 100’üncü madde hükümlerinin Sandık açısından da uygulanacaktır (Ek m. 6/8).

Yukarıda sayılan maddelerden 88’inci, 89’uncu ve 93’üncü maddeler önem arz etmektedir. Primlerin ödenmesi başlıklı SSGSSK m.88/6’ya göre Sandık primi, prim borcunun doğduğu ayı takip eden ayda kurumca belirlenecek günün sonuna kadar SGK’ya ödenmesi gerekmektedir. Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğine²²¹ göre bu süre, prim borcunun doğduğu ayı takip eden ay sonudur. (S.S. İşl. Yön m.108/4)

Gecikme cezası ve gecikme zammının düzenlendiği SSGSSK m.89/2’ye göre Sandık primleri süresi içinde ve tam olarak ödenmezse, ödenmeyen kısım ödeme süresinin bittiği

²²⁰Yazgan, Meseleler, s.78: “Sosyal güvenlik tarifi icabı, tehlikenin sonucu olarak kaybolan kazancın, asgari ölçüde telafisini gerektirir. Sosyal güvenlik ödemeleri sosyal ödemelerdir. Sosyal güvenliğin sağlanmasında na vasıta olarak çalışan sosyal sigortalı özel sigortalardan ayıran tek sağlam kriter ödemenin tatmin değil telafi amacı taşımasıdır. Sosyal güvenlik gelirinin asgari olmasının daha çok çalışmayı ve daha çok tasarrufu teşvik etmesinin yanında tehlikenin kökünü kazımak, tehlikeyi azaltmak veya hiç değilse mümkün olduğu kadar uzak kalmaya çalışmak hususunda bir mücadele ruhu yaratması gibi bir faydası da vardır. Tehlikelerle mücadele etmek ve ondan uzak kalmaya çalışmanın aksi, tehlike peşinde koşmaktır. Tehlike peşinde koşturan insanlar tembel ve sahtekâr olurlar.”; Tuncay/Ekmekçi, s.693.

²²¹ RG, 12 Mayıs 2010, S.27579.

tarihten itibaren ilk üç aylık sürede her bir ay için %2 oranında gecikme cezası uygulanarak artırılır. Her ay için bulunan tutarlara ödeme süresinin bittiği tarihten başlamak üzere borç ödeninceye kadar her ay için ayrı ayrı Hazine Müsteşarlığınca açıklanacak bir önceki aya ait Türk Lirası cinsinden iskontolu ihraç edilen Devlet iç borçlanma senetlerinin aylık ortalama faizi bileşik bazda uygulanarak gecikme zammı hesaplanır (SSGSSK m.89/2).

Prim alacaklarına karşı dava ve icra takibi açılmış olsa dahi gecikme cezası ve gecikme zammı tahsil edileceği de maddede belirtilmiştir (SSGSSK m.89/2). Gecikme zammı uygulamasıyla amaçlanan Kurum alacaklarına belirli bir oranda faiz yürütülerek primlerin finansman kaynağı kullanılmalarının önüne geçilmesidir²²².

Prim alacaklarına uygulanacak zamanaşımının düzenlendiği SSGSSK m.93/2'ye göre Esnaf Ahilik Sandığı prim alacakları, ödeme süresinin dolduğu tarihi takip eden takvim yılının başından başlayarak on yıllık zamanaşımına tâbidir. Prim alacaklarına ilişkin zamanaşımı, primin mahkeme kararı sonucunda doğmuş ise mahkeme kararının kesinleşme tarihinden, SGK'nin denetim ve kontrole görevli memurlarınca yapılan tespitlerden doğmuş ise rapor tarihinden, kamu idarelerinin denetim elemanlarınca kendi mevzuatı gereğince yapacakları soruşturma, denetim ve incelemelerden doğmuş ise bu soruşturma, denetim ve inceleme sonuçlarının SGK'ye intikal ettiği tarihten veya bankalar, döner sermayeli kuruluşlar, kamu idareleri ile kanunla kurulmuş kurum ve kuruluşlardan alınan bilgi ve belgelerden doğmuş ise bilgi ve belgenin Kuruma intikal ettiği tarihten itibaren on yıl olarak uygulanmaktadır²²³.

2. Prim Dışı Gelirler ve Gelirlerin Kanunla Belirlenen Amacın Dışında Kullanılmamasına İlişkin Sınırlama Gerekliği

Sandığın temel gelir kaynağı sigortalılar ve devlet tarafından ödenen primler olmakla birlikte prim gelirleri dışında, prim gelirlerinin değerlendirilmesinden elde edilen kazançlar, sigortalılardan alınacak ceza, gecikme zammı ve faizler, diğer gelir ve kazançlar ve fonun açık vermesi durumunda devletçe sağlanacak katkılar, prim dışındaki gelir kaynakları olarak sayılmıştır (Ek m. 6/2).

²²² Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.320; Tuncay/Ekmekçi, s.230-231; Özkaraca, Ercüment, Sosyal Sigorta Primlerinde Zamanaşımı, İstanbul 2020, s.52-53.

²²³ Prim alacaklarında genel kuraldan ayrılan zamanaşımı düzenlemesinin isabetli olup olmadığının değerlendirilmesi için bkz: Caniklioğlu, Nurşen, 5510 Sayılı Kanun'a Göre Sosyal Güvenlik Kurumunun Prim Alacaklarında Zamanaşımı, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, M.Ü.H.F.A.D., C.20, S.1, 2015, s.834 vd.; Özkaraca, Zamanaşımı, s.92 vd.

Düzenlemede sayılan Esnaf Ahilik Sandığı primi dışındaki gelirlerden değerlendirilmesi gereken ilk gelir kalemi, primlerinin değerlendirilmesinden elde edilen kazanç ve iratlardır. Fon biriktirme yönteminin tercih edildiği Sandıkta, toplanan primlerin değerlendirilmesi, para değerinin düşmesi ve enflasyon gibi olaylar karşısında korunması önem arz etmektedir²²⁴.

Sosyal sigortaların prim gelirlerinin değerlendirilmesi konusu Türk sosyal güvenlik kurumları açısından büyük bir sorun teşkil etmektedir. Zira yapılan değerlendirmelerle kazanç ve irat sağlanması mümkün olmadığı gibi sigorta kurumlarının kendi giderlerini karşılayabilmesi dahi mümkün olmamıştır. SSGSSK'den önce yürürlükte olan SSK, Bağ-Kur ve Emekli Sandığı'nın gelirleri ve giderleri arasındaki denge, 1990 yılından itibaren gelirlerin giderleri karşılamaması sebebiyle bozulmaya başlamıştır. Bu dengenin bozulmasındaki esas etken ise toplanan primlerin verimli bir şekilde değerlendirilememesi olmuştur. Fonlar, sosyal ve ekonomik koşullar gözetilmeden politik kaygılarla günün koşullarına göre harcanmıştır. Fon birikimleri, sigortacılık ilkelerinden uzak bir şekilde, zarar eden kamu kuruluşlarına aktarılacak üzere devlet tahvillerine yatırılmış ve yüksek enflasyon karşısında düşük faizlerle devlet bankalarında değerlendirilmiştir. Bir noktadan sonra da kurumlara kaynak yaratmak ve işsizliği azaltmak amacıyla yapılan yaşlılık aylığı alma koşullarının kolaylaştırılması, kurum borçlarına ilişkin getirilen yapılandırmalar ve hizmet borçlanması uygulamaları birçok kez uygulanmıştır. Yapılan uygulamalar kısa vadede gelir sağlamakla birlikte uzun vadede büyük gider artışlarına sebep olmuştur²²⁵. Yanlış bir uygulamanın diğer bir yanlış uygulama ile giderilmeye çalışılması ise sosyal sigorta kurumlarının hazine yardımı olmaksızın faaliyet gösteremeyecek hale gelmelerine sebep olmuştur. Kurumların finansal açıdan kötü olan durumlarının düzeltilmesi ve sigorta kurumlarının aksayan yönlerinin giderilmesi amacıyla 2008 yılında sosyal güvenlik reformu gerçekleştirilmiştir. Reform ile sosyal sigorta kurumları tek çatı altında toplanmasına rağmen kurumun içinde bulunduğu kötü gidişat engellenememiştir. Reformun gerçekleştirildiği 2008 yılında 35.016.403 TL olan hazine yardımı 2020 yılında 248.846.194 TL'ye ulaşmıştır²²⁶. Söz konusu kötü gidişatta 2021 yılında önemli bir değişiklik yaşanmıştır. 2002 yılından bugüne kadar geçen süre içerisinde toplam gelirlerin giderleri karşılamasında 2021 yılında %96,7 ile son on dokuz yılın en yüksek oranına ulaşılmıştır²²⁷.

²²⁴ Richardson, s. 68-69; Tunçomağ, s.93; Tuncay/Ekmekçi, s.177; Başterzi, s.91.

²²⁵ DPT, Sosyal Güvenlik Özel İhtisas Komisyonu Raporu, VII. Beş Yıllık Kalkınma Planı, Yayın No:2592 ÖİK:604, Ankara 2001, s.44-47.

²²⁶ Kıvanç, Ahmet, Bütçeden SGK'ya 249 milyar TL Kaynak aktarıldı, HaberTürk, 12.03.2021 (<https://www.haberturk.com/butceden-sgk-ya-249-milyar-tl-kaynak-aktarildi-3002365-ekonomi> E.T. 5.12.2021).

²²⁷ <https://www.cumhuriyet.com.tr/ekonomi/sgk-gelir-gider-dengesinde-20-yilin-zirvesini-yakaladi-1924126> (E.T. 10.4.2022).

Ülkemizde kurulan sosyal sigortalar arasında prim gelirlerinin değerlendirilmesi noktasında pozitif bir tablo çizen tek sigorta fonu, işsizlik sigortası fonu olmuştur. İşsizlik sigortası primleri amaçları çerçevesinde değerlendirilmiş ve doğru yatırım araçlarının tercih edilmesiyle birlikte fon varlıkları büyük meblağlara ulaşmıştır. 9 Nisan 2022 itibarıyla menkul kıymet ve nakit fon varlığı 102 milyar 523 milyon 555 bin TL olmuştur²²⁸.

İşsizlik Sigortası Fonunun kurulduğu günden günümüze kadar geçen süreçte işsizlik sigortası fonundan işsizliğin azaltılması amacıyla önemli istihdam teşvikleri sağlanmış ve günümüzde de sağlanmaya devam edilmektedir. İşsizlik Sigortası Fonundan ilk defa 5763 sayılı Kanunla²²⁹ eklenen Geçici 6'ncı ve 7'nci maddeler kapsamında Güneydoğu Anadolu Projesi'ne öncelik vermek kaydıyla ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımlarda kullanılmak üzere bütçeye aktarım gerçekleştirilmiştir. Bütçe aktarımı dışında istihdam teşvikleri olarak nitelendirilen prim teşvikleri ve destek ödemeleriyle fon kaynaklarından harcamalar yapılmıştır²³⁰. Sonrasında 2009-2012 yıllarını kapsayan çeşitli düzenlemelerle yine GAP'a öncelik vermek kaydıyla ekonomik kalkınma ve sosyal gelişmeye yönelik yatırımlar için bütçe aktarımlarına devam edilmiştir.

İşsizlik Sigortası Fonundan sosyal amaçlarla da çeşitli harcamalar yapılmıştır. Eynez maden ocağı işletmesinin sigortalı işçileri ile bunların hak sahiplerine işsizlik sigortası

²²⁸ İŞKUR İstatistik Bülteni (https://media.iskur.gov.tr/56880/05_mayis-2022-bulten.pdf E.T. 2.7.2022)

²²⁹ RG, 26 Mayıs 2008, S.26887.

²³⁰ Söz konusu düzenlemenin işsizlik sigortası fonunun amacı dışında kullanıldığı, 5018 sayılı Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun 13'üncü maddesinde yer alan "belirli gelirlerin belirli giderlere tahsis edilmemesi" ilkesine aykırı olduğu ve hukuk güvenliği ilkesi ile bağdaşmadığı iddiası ile iptal davası açılmıştır. Anayasa Mahkemesi, işsizlik sigortası fonunun yalnızca sigortalıların işsiz kalmaları halinde yapılacak ödeme ve hizmetler için değil; işsizliği önlemek, istihdamı ve verimliliği artırmak, böylelikle ekonomik ve sosyal kalkınmayı gerçekleştirmek amacıyla bazı öncelikli yatırım alanlarında da kullanılmasını sağlamak için oluşturulduğu ve işsizlik sigortasından yararlanmanın koşullarının yumuşatılmasının veya ağırlaştırılmasının istihdam, iş gücü verimliliği, gelir dağılımı, enflasyon, ücretler vs. üzerindeki etkilerini değerlendirmek ve buna göre bu koşulları belirlemenin yasa koyucunun takdirinde olduğu belirtilmiş ve ek bir istihdam alanı yaratarak işsizliğin azaltılmasına katkıda bulunmak için ekonomik ve bölgesel kalkınmaya yönelik yatırım projelerinin belirli bir süreyle Fon kaynaklarıyla desteklenmesi amacıyla düzenlendiği anlaşılan kuralın ise düzenlemenin Anayasa aykırı olmadığına karar verilmiştir. Karara karşı verilen karşı oyda ise işsizlik sigortasının amacı; işsizlik sigortasına ilişkin kuralları ve uygulama esaslarını düzenlemek ve bu Kanunda öngörülen hizmetlerin verilmesini sağlamaktır." şeklinde değiştirilmesinin İşsizlik sigortası fonunun geniş bir alanda kullanımını sağlamak üzere yasal altyapı oluşturulduğu, yapılacak kaynak aktarımlarının işçilerin ücretlerinden yapılan kesintilerle katkıda bulundukları Fon kaynaklarının, yürütme organının elinde İşsizlik Sigortası Fonu'nun amacı dışında nasıl tüketileceğini açık şekilde göstermektedir. Geçmişte de çalışanlara yarar sağlamak amacıyla kurulan birçok Fon kaynağının yürütme organına tanınan harcama yetkisiyle nasıl yok edildiği bilindiği vurgulanarak, çağdaş devlet anlayışının sosyal hukuk devletinin tüm kurum ve kurallarıyla Anayasa'nın özüne ve ruhuna uygun biçimde kurularak işletilmesini ve bu yolla bireylerin refah, huzur ve mutluluğunun sağlanmasını gerekli kıldığı belirtilmiştir. Bu nedenle iptali istenen kurallar Anayasa'nın 2. maddesinde nitelikler belirtilen sosyal hukuk devleti ilkesine, sosyal hukuk devletinin somut gereklerinden biri olan sosyal güvenlik hakkının yer aldığı, Anayasa'nın 60. maddesine aykırı olduğu ifade edilmiştir. AYM, T.4.2.2010, E.57/2008, K.26/2010, RG, 22 Ekim 2010, S.27737.

fonundan aylık ödeme yapılmıştır. Eynez, Atabacası ve Işıklar maden ocağı işletmelerinin sigortalı işçilerine ödenmeyen ücretlerinin de İşsizlik Sigortası Fonundan ödenmiş ve Ermenek'te gerçekleşen maden kazasının mağdurları ile bunların hak sahiplerine aylık ödeme yapılmıştır. Bu kişilerin ödenmeyen ücretleri de İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanmıştır (İSK Geç. m.12).

Çeşitli amaçlarla fondan yapılan harcamalar eleştirilebilir olmakla birlikte İşsizlik Sigortası Fonu ve bu fonda biriken paranın ne kadar önemli olduğu COVID-19 döneminde anlaşılmıştır. Kitlesel bir işsizlik tehlikesinin gerçekleşmesi ihtimali karşısında işsizlik sigortası fonundan sağlanan yardımlar hem işverenler hem de işçiler açısından mevcut sürecin en hafif şekilde atlatılmasında önemli bir katkı sağlamıştır²³¹.

İşsizlik riskinin öngörülebilir olmamasının bir sonucu olarak riskin tazmininde kullanılacak fonun oluşturulmasında primler temel sermayeyi oluşturmaktadır. Sermayenin artırılması noktasında primlerin likidite, karlılık ve emniyet ilkelerine²³² göre değerlendirilmesi büyük önem taşımaktadır. Zira işsizliğin az olduğu dönemlerde elde edilen primler ve bu primlerin değerlendirilmesi ile elde edilecek sermaye, işsizliğin çok olduğu dönemde artan sigorta giderlerinin karşılanmasında kullanılacaktır²³³. Ancak bu birikimin bir banka mantığı ile yalnızca mevcut sermayeyi artırma odaklı değerlendirilmesi, sosyal sigortaların amacına uygun değildir. İşsizlik sigortası fonlarının işsizliği azaltacak ve istihdam yaratacak alanlarda kullanılması gerekmektedir. Ancak fonların sigortanın amacının gerçekleştirilmesi için kullanılabilir olması, devletin bu fonlara güvenerek harcamalarını artırması veya yapacağı harcamaları farklı alanlara yönlendirmesi anlamına da gelmemelidir²³⁴. Sigorta fonlarından yapılacak harcamaların da ekonomik ve sosyal kalkınma gibi geniş bir kullanım alanına sahip olan amaçlar için değil, işsizliğin azaltılması amacıyla belirli alanlarda kullanılması hem şeffaflık açısından hem de sosyal sigortanın amacının gerçekleştirilmesi açısından daha yerinde olacaktır.

Yapılan açıklamalar neticesinde Sandık kapsamında toplanacak olan primlerin değerlendirilmesi büyük bir önem arz etmektedir. Zira toplanan primlerin düzenlemenin getirilme amacından ve sigortacılık ilkelerinden bağımsız olarak farklı alanlarda veya çeşitli

²³¹ Pandemi Dönemi Uygulamaları için bkz: *Güzel/Okur/Caniklioğlu*, 19.Bası, s.771 vd.; *Tuncay/Ekmekçi*, s.732 vd.; *Korkusuz*, Refik/*Uğur*, Suat, Sosyal Güvenlik Hukuku, 7.Baskı, Bursa 2020, s.395 vd.

²³² *Arıcı*, Sosyal Güvenlik Hukuku, s.31-32.

²³³ *Dilik*, Sait, Sosyal Güvenlik Reformuna İlişkin 25.08.1999 Gün ve 4447 Sayılı Yasanın Eleştirisi İşsizlik Sigortası, Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan, İzmir 2000, s.655.

²³⁴ *Yazgan*, Meseleler, s.91.

bütçe harcamalarına kaynak olarak kullanılmaması gerekmektedir. Sandık fonu, yanlış uygulamalar sonucunda açıkları devlet tarafından karşılanan, bütçe dışında gerçekleşecek bu harcamalarla devletin yatırım ve istihdama yönelik yatırımlarını azaltacak ve günün sonunda işsizlik sorununun artmasına sebep olacak bir sosyal sigorta olabileceği²³⁵ gibi İşsizlik Sigortası Fonuna benzer bir şekilde kaynaklarının sigortacılık ilkelerine uygun bir sistem içerisinde değerlendirilmesi sonucunda bağımsız çalışanlar için gerçekleştirilecek istihdam teşvikleri ve önemli yatırımlarla işsizliğin azaltılmasına katkı sağlayan bir fon da olabilecektir²³⁶.

Üzerinde durulması gereken diğer bir prim dışı gelir ise fonun açık vermesi durumunda devletçe sağlanacak katkılardır. Şarta bağlı olarak yapılacak ve açıkça katkı olduğu belirtilen bir paranın Sandık gelirlerinden biri olarak kanunda yer alması, Türk sosyal güvenlik kurumlarının 1990 yılından bugüne kadar otuz iki yıldır sosyal sigorta açıklarının hazine tarafından kapatılmasının bir alışkanlık haline getirilmesinin sonucudur. Özellikle devletin finansmanına katıldığı bir sosyal sigortanın kuruluşunda bu şekilde bir hükmün koyulması, sigortanın mali durumuna ilişkin olumsuz kabulün madde metnine yansımalarıdır. Kanaatimizce Sandık fonunun açık vermesi halinde devlet tarafından yapılacak katkılar bir gelir niteliğine sahip değildir ve sigortanın gelirleri kısmında yer alması da uygun olmamıştır. Bu yüzden gelirler kısmında fonun açık vermesi durumunda Devletçe sağlanacak katkılar ifadesinin kullanılması yerine fonun tanımlandığı Ek madde 6/1’de fonunun devlet güvencesi kapsamında olduğunun belirtilmesi sağlanan güvencenin ifade edilmesi bakımından daha uygun olacaktır.

C. FONUN GİDERLERİ

Sandığın giderleri Ek madde 6/2’de sayılmıştır. İlgili hükme göre Sandığın giderleri, Esnaf Ahilik Sandığı ödeneği, 5510 sayılı Kanun gereği ödenecek sigorta primleri, İşsizlik Sigortası Kanunu m.48/7’de yer alan hizmetlere ilişkin giderler ve Sandık hizmetlerinin yerine getirilebilmesi için kurum tarafından yapılan giderlerdir (Ek m. 6/2).

Sandıktan sağlanacak yardımlardan olan Esnaf Ahilik Sandığı ödeneği ve kanun gereği sigortalılara sağlanacak diğer yardımlar, ilerleyen bölümlerde detaylı olarak anlatılacağı için burada yalnızca saymakla yetinilecektir.²³⁷ Sandık fonunun bir önceki yıl prim gelirlerinin %15’i, İSK m.48/7’de belirlenen amaçlarla hizmet sunmak için İŞKUR bütçesine aktarılabilir (Ek m. 6/10). İSK m.48/7’ye göre bir önceki yıl Sandık prim gelirlerinin

²³⁵ Andaç, s.114.

²³⁶ Alper, Yusuf, Sosyal Güvenlik Reformu Sonrasında 4/1-b’li Sigortalılar ve Sorunları, Karatahta İş Yazıları Dergisi S.21, 2021, s.141.

²³⁷ Bkz.ş6.

%15'i; iş gücünün istihdam edilebilirliğini artırmak, çalışanların vasıflarını yükselterek işsizlik riskini azaltmak ve teknolojik gelişmeler nedeniyle işsiz kalması beklenenlerin başka alanlara yönlendirilmesini sağlamak, istihdamı artırıcı ve koruyucu tedbirler almak ve uygulamak, işe yerleştirme ve danışmanlık hizmetleri temin etmek, iş gücü piyasası araştırma ve planlama çalışmaları yapmak ve Fondan ödenmek üzere vize edilmiş sözleşmeli personel pozisyonlarında çalışanlar ile bunlardan ilgili mevzuatına göre Kurum kadrolarına atanan ve Kurumda çalışmaya devam eden personelin mali ve sosyal haklarına ilişkin ödemeleri gerçekleştirmek amacıyla kullanılabileceği düzenlenmiştir. Bağımlı çalışanların işsizlik sigortasında yer alan düzenlemenin Sandık için de öngörülerek hazineden karşılanması gereken masrafların sigortalılar tarafından oluşturulan fona yüklenmiş olması isabetli olmamıştır²³⁸.

Sağlanacak hizmetlerinin yerine getirilmesi için kurum tarafından yapılabilecek giderler ise kanunda sayılmıştır. Bunlar, İŞKUR yönetim kurulunun onayı üzerine kurum tarafından yapılan giderler ile hizmet binası kiralınması, hizmet satın alınması, bilgisayar, bilgisayar yazılım ve donanımı alım giderleridir (Ek m. 6/2).

²³⁸ Caniklioğlu, 6111 sayılı Kanun, s.20.

§ 6. ESNAF AHİLİK SANDIĞININ KİŞİ BAKIMINDAN UYGULAMA ALANI

I. GENEL OLARAK

Sosyal devletin en önemli amaçlarından biri de mümkün olduğunca çok kişiyi, eşit ve adaletli bir biçimde sosyal güvenlik korumasının kapsamına almaktır. Bu amacın en geniş biçimiyle gerçekleştirilmesi istense de bu her zaman mümkün olmamaktadır. Zira bunun gerçekleştirilmesi ülkelerin gelişmişlik düzeyine ve ekonomik durumuna sıkı sıkıya bağlıdır²³⁹. Dolayısıyla kurulacak bir sosyal sigortanın kapsamının mevcut şartlara göre sınırlandırılması kaçınılmaz olmaktadır.

Gelişmişlik düzeyi ve ekonomik durumun dışında sigortalı olacak kişilerin durumları da önem taşımaktadır. Örneğin sosyal sigorta ilişkisinin sigorta ile kişi arasındaki uzun zamana yayılan bir ilişki olması ve bu ilişkinin sağlıklı bir şekilde yürütülmesi amacıyla sigortalıların kimliklerinin tespiti, ihtiyaç duyulacak bilgilere erişim, uzun dönemlere ilişkin kayıtların sağlıklı bir şekilde tutulabilmesi, primlerin toplanması ve benzeri diğer durumlar da sosyal sigortaların kapsamının belirlenmesinde etkili olmuştur²⁴⁰. Özellikle bağımsız çalışanlar açısından gelişmiş düzeyi ve ekonomik duruma ek olarak sayılan unsurlar sigorta kapsamının belirlenmesinde ayrı bir öneme sahiptir.

Sandığın kişi bakımından kapsamı, 5510 sayılı Kanunun 50'nci maddesi kapsamındaki isteğe bağlı sigortalılar, 6132 sayılı At Yarışları Hakkında Kanuna²⁴¹ tabi jokey ve antrenörler, köy ve mahalle muhtarları ile tarımsal faaliyette bulunanlar hariç olmak üzere; 5510 sayılı Kanunun 4'üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında hizmet akdine bağlı olmaksızın kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlar olarak belirlenmiştir (Ek m. 6/4).

Bağımsız çalışanları kapsama alan işsizlik sigortası uygulamalarında farklı ülkelerde farklı kapsamlar belirlenmiştir. Avrupa ülkelerinde bağımsız çalışanlar için kurulan işsizlik sigortası programlarına baktığımızda birçok ülke bağımsız çalışanlar arasında bir ayırım yapmazken Polonya²⁴² ve Yunanistan'da²⁴³ tarımda bağımsız çalışanlar kapsam dışı bırakılmıştır. Portekiz'de ise şahıs şirketi sahipleri, limited şirket ortakları ve belirli grup

²³⁹ Başterzi, s.96.

²⁴⁰ Yazgan, Meseleler, s.157.

²⁴¹ RG, 15 Temmuz 1952, S.8458.

²⁴² MISSOC, Social Protection for the Self-Employed Poland, 2021, s.30.

²⁴³ MISSOC, Social Protection for the Self-Employed Greece, 2021, s.21.

bağımsız çalışanlar işsizlik riski karşısında koruma altına alınmıştır²⁴⁴. Kanada’da da yalnızca kendi hesabına çalışan balıkçılar işsizlik riski karşısında koruma altına alınmıştır²⁴⁵.

İsmi Esnaf Ahilik Sandığı olan bir sigortanın kişi bakımından kapsamı incelendiğinde düzenlemenin kapsamının neden bağımsız çalışanların büyük bir kısmını kapsama aldığı sorusu akla gelmektedir. Sandığının kapsamının geniş olması Sandık fonunun finansmanı açısından önem arz etmektedir. Sosyal sigortalar; istihdam imkânı iyi olan bölgelerle kötü olan bölgeler, düşük gelirli gruplarla yüksek gelirli grupları, istikrarsız bir endüstri ile istikrarlı bir endüstriyi, işsizlik riski ile karşılaşma ihtimali az olanlar ile yüksek olanları birlikte sigorta kapsamına alan kurumlardır. Korunmaya en çok ihtiyaç duyan grupların iştiraklerinin az olmasına karşılık yardım talepleri yüksek olacaktır. Bu nedenle kalıcı ve mali bakımdan güçlü bir sosyal sigorta kurulabilmesi için söz konusu durumu telafi edecek yardım talebi düşük ve mali açıdan güçlü kişilerin de sigorta kapsamına alınması, bir zorunluluğun sonucudur²⁴⁶. Bağımsız çalışanlar içerisinde ekonomik açıdan en zayıf kesim olan esnaf ve sanatkârların iştirakleri düşük, yardım talepleri ise yüksek olacaktır. Yalnızca bu kişilerden alınan primlerle sigortanın finanse edilmesi durumunda ise fon mali bakımdan yetersiz kalacaktır. Zira bu kişilerin işsiz kalıp yardım talep etmeleri halinde sigortaya prim ödeyecek kişi sayısı sınırlı olacaktır. Dolayısıyla kalıcı ve mali bakımdan güçlü bir sosyal sigorta kurulabilmesi için ivaz talebi düşük ve mali açıdan güçlü serbest meslek sahipleri, tacir ve şirket ortakları ve işverenlerin de sigorta kapsamına alınmaları, bir zorunluluğun sonucudur. Kanaatimizce bağımsız çalışanların önemli bir kısmını kapsayan sandığın kapsamı ile uyumlu bir isimlendirilme yapılması gerekirken esnaf ile isimlendirilmesi doğru bir tercih olmamıştır²⁴⁷.

II. KAPSAM

A. GENEL OLARAK

Sigortalıların düzenlendiği 5510 sayılı Kanun m. 4/1, (b)’nin kapsamından Ek madde 6’nın kapsam dışı bıraktığı sigortalıları çıkardığımızda Sandık sigortalısı olabilecek üç grup bağımsız çalışan kalmaktadır. Bunlar ticarî kazanç veya serbest meslek kazancı nedeniyle gerçek veya basit usulde gelir vergisi mükellefi olanlar, gelir vergisinden muaf olup, esnaf ve sanatkâr siciline kayıtlı olanlar ve nihayet kısaca şirket ortakları olarak ifade edebileceğimiz

²⁴⁴ ISSA, Europa, s.296; MISSOC, Social Protection for the Self-Employed Portugal, 2021, s.21.

²⁴⁵ ISSA, Social Security Programs Throughout the World: The Americas 2019, Washington 2020, s.105.

²⁴⁶ Tuna, Orhan, s.214-215; Yazgan, Meseleler, s.156; Ertürk, s.34.

²⁴⁷ Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.778; Köme Akpulat, Esnaf Ahilik, s.173; Özer, Ahilik Sandığı, s.247; Tuncay/Ekmekçi, s.700; Dulay Yangın, s.195; Centel, Sosyal Güvenlik, s.346.

sigortalılardır. Maddede sayılan kişilere ek olarak sandığın kişi bakımından kapsamının belirlenmesi noktasında 5510 sayılı Kanunun diğer maddelerinde m. 4/1, (b) sigortalısı sayılan kişiler de Sandık sigortalısı olacaktır. Bununla birlikte kanun kapsamının istisnası olarak nitelendirilen sigortalı sayılmayanlar başlıklı SSGSSK m.6'da yer alan m. 4/1, (b) sigortalılığına ilişkin düzenlemelerin de dikkate alınması gerekmektedir.

B. GELİR VERGİSİ MÜKELLEFİ OLANLAR

1. Genel Olarak

Sandık sigortalısı olan ilk grup, SSGSSK m. 4/1, (b)'de yer alan ticari kazanç veya serbest meslek kazancı nedeniyle gerçek veya basit usulde gelir vergisi mükellefleridir²⁴⁸ (Ek m.6/4). Gelir vergisinin konusu oluşturan birden fazla kazanç ve irat olmakla birlikte SSGSSK m. 4/1, (b)'nin 1'inci alt bendinde ticari kazancı ve serbest meslek kazancı nedeniyle gelir vergisi mükellefi olan kişiler sigortalı sayılmıştır.

2. Ticari Kazancı Nedeniyle Gelir Vergisi Mükellefi Olanlar

Ticari kazanç, Gelir Vergisi Kanunu'nun²⁴⁹ 37'nci maddesinde her türlü ticari ve sınai faaliyetlerden doğan kazançlar şeklinde tanımlanmıştır. Hangi kazançların ticari kazanç sayılacağı da maddenin devamında sayılmıştır. Ticari kazanç tespit usulü bakımından basit usulde vergilendirilenler ve gerçek usulde vergilendirilenler olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.

a) Basit Usulde Vergilendirilenler

Basit usulde ticari kazanç, bir hesap dönemi içinde elde edilen kazançlardan satılan malların alış bedelleri ve giderleri düşüldüğünde müspet fark elde edenler basit usulde vergilendirilenler olarak tanımlanmaktadır (GVK m.46). Mükellefiyet usulünün basit olarak adlandırılmasının sebebi, bu usulde vergilendirilen kişilerin defter tutma, vergi tevkifatı yapma, muhtasar beyanname verme yükümlülüklerinin olmaması, kendilerine katma değer vergisinden muaf olma gibi kolaylıkların sağlanmasından kaynaklanmaktadır²⁵⁰.

Bir kişinin basit usulde vergilendirilebilmesi için yalnızca kazanç sağlaması yeterli değildir. Kazanç sağlayan kişinin aynı zamanda GVK'nin 47'nci ve 48'inci maddelerinde yer alan genel ve özel şartları taşıması gerekmektedir. Basit usule tabi olmanın genel şartları; kendi

²⁴⁸ Bu konuda geniş açıklamalar için bkz. *Öncel, Mualla/Kumrulu, Ahmet/Çağan, Nami, Vergi Hukuku*, 25.Bası, Ankara 2016, s.235 vd.; *Saban, Nihal, Vergi Hukuku*, 11.Baskı, İstanbul 2021, s.183 vd.; *Şenyüz, Doğan/Yüce, Mehmet/Gerçek, Adnan, Türk Vergi Sistemi*, 14.Baskı, Bursa 2017, s.3 vd.

²⁴⁹ RG, 6 Ocak 1961, S.10700.

²⁵⁰ *Öncel/Kumrulu/Çağan*, s.277; *Şenyüz/Yüce/Gerçek*, s.40.

işinde bilfiil çalışmak veya bulunmak, işyeri mülkiyetinin iş sahibine ait olması halinde emsal kira bedeli, kiralanmış olması halinde yıllık kira bedeli toplamı büyükşehir belediye sınırları içinde 12.000 TL'yi diğer yerlerde 7.600 TL'yi aşmamak²⁵¹ ve ticari, zirai veya mesleki faaliyetler dolayısıyla gerçek usulde gelir vergisine tabi olmamaktır.

Basit usule tabi olmanın özel şartları ise; satın aldıkları malları olduğu gibi veya işledikten sonra satanların yıllık alımları tutarının 150.000 TL'yi veya yıllık satışları tutarının 240.000²⁵² TL'yi aşmaması, satın aldıkları malları olduğu gibi satan veya işledikten sonra satmak dışındaki bir işle uğraşanların bir yıl içinde elde ettikleri gayri safi iş hasılatının 76.000 TL'yi aşmaması ve her iki türden işin birlikte yapılması halinde yıllık satış tutarı ile iş hasılatı toplamının 150.000²⁵³ TL'yi aşmaması gerekmektedir.

b) Gerçek Usulde Vergilendirilenler

Basit usulde vergilendirilme şartlarına sahip olmayan, ticari kazançları GVK'nin 47'nci ve 48'inci maddesindeki sınırları aşan kişiler, gerçek usulde vergilendirilir. Gerçek usulde gelir vergilendirilen kişiler, elde ettikleri ticari kazanç sebebiyle bilanço esasına göre defter tutan birinci sınıf tacirler ve işletme hesabı esasına göre defter tutan ikinci sınıf tacirler olarak ikiye ayrılmaktadır²⁵⁴.

3. Serbest Meslek Kazancı Nedeniyle Gelir Vergisi Mükellefi Olanlar

Serbest meslek faaliyeti, sermayeden ziyade şahsi mesaiye, ilmi veya mesleki bilgiye veya ihtisasa dayanan ve ticari mahiyette olmayan işlerin işverene tabi olmaksızın şahsi sorumluluk altında kendi nam ve hesabına yapılan iş olarak tanımlanmıştır²⁵⁵ (GVK m.65/2).

Serbest meslek faaliyetini mutat meslek halinde ifa edenler, serbest meslek erbabı olarak kabul edilmiştir (GVK m.66). Bu kapsamda kendi nam ve hesabına mutat meslek olarak ifa edilen avukat, noter, doktor, diş hekimi, veteriner, mimar, mühendis, mali müşavir, yeminli mali müşavir, serbest muhasebeci, yazar, vb. meslekleri yapan kişiler serbest meslek erbabıdır²⁵⁶. Kanunda ayrıca 66'ncı maddenin ikinci fıkrasında sayılan kişilerin de serbest meslek erbabı sayılacakları belirtilmiştir.

²⁵¹ Söz konusu rakamlar 2022 yılı için geçerlidir.

²⁵² Söz konusu rakamlar 2022 yılı için geçerlidir.

²⁵³ Söz konusu rakamlar 2022 yılı için geçerlidir.

²⁵⁴ Öncel/Kumrulu/Çağan, s.264 vd.; Şenyüz/Yüce/Gerçek, s.16-18.

²⁵⁵ Şenyüz/Yüce/Gerçek, s.61-62.

²⁵⁶ Gelir İdaresi Başkanlığı, Serbest Meslek Kazancı Elde Eden Mükellefler İçin Vergi Rehberi, Yayın No:383, Ankara 2021, s.2.

Serbest meslek kazancı her türlü serbest meslek faaliyetinden doğan kazançlardır. Bu kazanç bir hesap dönemi içinde serbest meslek faaliyeti karşılığı olarak tahsil edilen para ve ayınlar ve diğer suretlerle sağlanan ve para ile temsil edilebilen menfaatlerden bu faaliyet dolayısıyla yapılan giderlerin indirilmesi suretiyle tespit edilen kazançtır (GVK m.67).

C. GELİR VERGİSİNDEN MUAF OLUP ESNAF VE SANATKAR SİCİLİNE KAYITLI OLANLAR

1. Esnaf ve Sanatkâr Olmak

Sandık kapsamına giren ikinci grup sigortalılar, SSGSSK m. 4/1, (b)'nin 2'nci alt bendinde sayılan gelir vergisinden muaf olup esnaf ve sanat siciline kayıtlı olan esnaf ve sanatkârlardır (Ek m.6/4). TTK ve ESMKK açısından yukarıda²⁵⁷ detaylı bir şekilde ele aldığımız esnaf ve sanatkâr, ister gezici ister sabit bir mekânda bulunsun Esnaf ve Sanatkâr ile Tacir ve Sanayiciyi Belirleme Koordinasyon Kurulunca belirlenen esnaf ve sanatkâr kollarına dahil olup ekonomik faaliyetini sermayesi ile bedeni çalışmasına dayandıran, kazancı Bakanlar Kurulu tarafından çıkarılan 2007/12362 sayılı kararnamedeki sınırları aşmayan kişilerdir.

2. Gelir Vergisinden Muaf Olmak

Gelir vergisi, yukarıda belirttiğimiz gibi gerçek kişi kazançlarının tabi olduğu vergidir. Bu kapsamda gelir vergisinden muaf olmak gerçek kişinin kazancının vergiye tabi olmamasıdır. Gelir vergisinden muaf esnaf ve sanatkâr, GVK m.9'da genel ve özel şartlarıyla birlikte düzenlenmiştir. Esnaf muaflığının genel şartları ticari, zirai veya mesleki kazancı dolayısıyla gerçek usulde gelir vergisine tabi olmamak ve gerçek usulde vergilendirmeyi gerektiren işleri yapmamaktır²⁵⁸ (GVK m.9/3).

Özel şartlar ise kanunda on iki bent halinde sayılmaktadır. Söz konusu özel şartlardan GVK'ye 11.11.2020 tarihinde 7256 sayılı Kanun ile eklenen 10'uncu bent bağımsız çalışanlar açısından önem arz etmektedir. Hükme göre ayrı bir işyeri açmaksızın ve sanayi tipi veya seri üretim yapabilen makine ve alet kullanmaksızın oturdukları evlerde imal ettikleri malları internet ve benzeri elektronik ortamlar üzerinden satanların yıllık kazançlarının 240.000 TL'yi geçmemesi halinde esnaf muaflığı kapsamında olacaktır. Uygulamada bu düzenleme sayesinde 835.000 esnafın gelir vergisinden muaf olacağı ifade edilmektedir²⁵⁹.

²⁵⁷ Bkz. §1, I.

²⁵⁸ Şenyüz/Yüce/Gerçek, s.46.

²⁵⁹ <https://www.milliyet.com.tr/siyaset/son-dakika-kucuk-esnafa-gelir-vergisi-muafiyeti-tbmmden-gecti-6619785> (E.T. 15.12.2021).

3. Esnaf ve Sanatkâr Siciline Kayıtlı Olmak

Esnaf ve Sanatkârlar Sicili, Esnaf ve Sanatkârlar Sicili Yönetmeliği'nde, Ticaret Bakanlığı e-esnaf ve sanatkâr veri tabanında (ESBİS) tutulan esnaf ve sanatkârların faaliyetleri ile ilgili bilgilerin kaydedildiği bir sicil olarak tanımlanmaktadır. Esnaf ve sanatkârlar çalışmaya başladıkları tarihten itibaren durumlarını otuz gün içinde bağlı bulundukları sicile tescil etmek ve Sicil Gazetesinde ilan ettirmekle yükümlüdürler. Kanundan doğan bu yükümlülüğü yerine getirmediği tespit edilen esnaf ve sanatkârlar, esnaf ve sanatkârlar odaları birliği tarafından ruhsat vermekle yetkili ilgili kurum ve kuruluşlara bildirilir. İlgili kurum ve kuruluşlar bu kişilerin faaliyetlerini sicil kaydı yapılana kadar durdurmaya yetkilidir (ESMKK m.68/1).

Esnaf ve sanatkârların meslekî faaliyette bulunabilmeleri ve ilgili odaya kaydedilebilmeleri için sicile kaydolmaları şarttır (ESMKK m.6) Sicile kaydı yapılan esnaf ve sanatkârların oda kayıtları, sicil tarafından gerekli bilgilerin gönderilmesi elektronik ortamda ESBİS üzerinden gerçekleştirilmektedir (ESMKK m.68/3).

Esnaf ve sanatkârlar, sicil kayıtlarının yapılması sırasında gelir vergisi mükellefiyeti ya da gelir vergisinden muaf olduklarını belgelemek zorundadırlar (ESMKK m.68/2). SSGSSK m.6/1, (k)'de yer alan düzenlemenin lafzı dikkate alındığında gelir vergisinden muaf olan Esnaf ve sanatkârların sicile tescil yükümlülüğünün olmadığı anlamı çıkarılabilmektedir. Ancak esnaf ve sanatkârların faaliyete bulunabilmeleri için vergi mükellefiyetlerinin tespit edilmesi sicile kayıt açısından bir ön şart niteliğinde olduğundan bu sonuca ulaşmak mümkün olmayacaktır²⁶⁰.

4. Aylık Geliri Düşük Olan Esnaf ve Sanatkârlar

Esnaf ve sanatkârlara ilişkin olarak SSGSSK m.6/1, (k)'de m. 4/1, (b) sigortalılığına ilişkin önemli bir istisna getirilmiştir. Maddeye göre kendi adına ve hesabına bağımsız çalışıp gelir vergisinden muaf olup, esnaf ve sanatkâr siciline kayıtlı olan esnaf ve sanatkârlardan, aylık faaliyet gelirlerinden bu faaliyetine ilişkin masraflar düşüldükten sonra kalan tutarı, prime esas günlük kazanç alt sınırının otuz katından az olduğunu belgeleyenler sigortalı sayılmayacaktır²⁶¹. Dolayısıyla gelir vergisinden muaf olan ve sicile kayıtlı olan esnaf ve

²⁶⁰ Sözer, Ali Nazım, Türk Sosyal Sigortalar Hukuku, 5.Baskı, İstanbul 2021, s.81.

²⁶¹ Söz konusu düzenlemenin aylık net geliri asgari ücretten az olan esnafın sosyal güvenlik sisteminin kapsamı dışında tutulduğu, bunun da güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak gerçek eşitliği ve sosyal adalet ile toplumsal dengeyi sağlamakla yükümlü sosyal hukuk devleti ilkesine uygun olmadığı iddiası ile açılan iptal davası, yıllık ya da aylık gelirlerinin net tutarının asgari ücretin altında olması halinde, yetersiz gelirlerinden ayrıca sigorta primi kesintisi yapılarak bu kişilerin maddi sıkıntılardan kurtulması, yatıramadıkları primlerden dolayı ayrıca gecikme zammı külfetiyle karşılaşmamaları amacıyla zorunlu sigorta kapsamından çıkartılmalarının amaçlandığı, bu

sanatkârların, prime esas günlük kazanç alt sınırının otuz katından az olduğunu belgeleyenler Sandık sigortalısı da olamayacaktır²⁶².

Hüküm, düzenlenme amacı itibariyle ekonomik yönden zayıf sigortalıları korumak istemişse de yeterli denetimin sağlanamaması halinde halihazırda sigortalı olma ve prim ödeme alışkanlığının zayıf olduğu esnaf ve sanatkâr kesiminde zorunlu sigortalı olması gereken kişilerin sigorta kapsamından çıkmalarını kolaylaştırarak kayıt dışı ekonomiyi güçlendirebileceğinden dolayı öğretilde eleştirilmiştir²⁶³. 7256 sayılı Kanunun 15'inci maddesi ile GVK m.9/1'e eklenen 10'uncu bent kapsamında 835 bin esnafın da gelir vergisinden muaf olacağı hesaba katıldığında, bizce de, kötü niyetli uygulamalarla gelirlerini düşük gösteren sigortalıların zorunlu sigortalılık kapsamından çıkabilmesinin önü açılmıştır.

Zorunlu sigortalı kapsamından çıkarılan kişiler tamamıyla sosyal risklere karşı korumasız bırakılmamıştır. Söz konusu kapsam dışı bırakma uzun ve kısa vadeli sigorta kolları açısından gerçekleşmiş olup sigortalı olmayanlar, SSGSSK m.60 uyarınca genel sağlık sigortasının kapsamına alınmışlardır. Uzun ve kısa vadeli sigorta kollarının kapsamı dışında kalan kişilere ise sigortalı olmak istedikleri takdirde SSGSSK m.50'de düzenlenen isteğe bağlı sigortalılık düzenlemesi ile sigortalı olabilme imkânı tanınmıştır.

Kural olarak isteğe bağlı sigortalılar, işsizlik sigortalarının kapsamı dışında bırakılmışlardır. Ancak kısmi süreli sigortalıların uzun vadeli sigorta yardımlarına hak kazanmaları amacıyla sigortalılıklarını tam zamanlı çalışmaya tamamlamak için isteğe bağlı sigortalılık primi ödeyenler için Kanuna istisnai hükümler getirilmiştir. Kanunun 46'ncı maddesinde, İş Kanununa göre kısmi süreli iş sözleşmesiyle çalışanlardan SSGSSK m.50/1 kapsamında isteğe bağlı sigorta primi ödeyenlerin istekleri halinde işsizlik sigortası primi ödeyerek işsizlik yardımlarından yararlanabilecekleri belirtilmiştir²⁶⁴. Diğer istisna ise SSGSSK Ek m.6'da yer alan ticari taksi, dolmuş ve benzeri nitelikteki şehir içi toplu taşıma aracı işyerleri ile m.4/2, (b) bendinde belirtilen ve Kültür ve Turizm Bakanlığınca belirlenecek alanlarda kısmi süreli iş

kişilerin talepleri halinde, isteğe bağlı sigortaya tabi olarak sosyal güvenlik haklarından yararlanmaları mümkün olduğu, gelirlerinin söz konusu miktarın altında olduğunu beyan etmedikleri ve belgelendirmedikleri sürece zorunlu sigorta kapsamından çıkarılmalarının mümkün olmadığı dolayısıyla kuralın uygulanmasının kişinin iradesine bağlı olduğu belirtilerek reddedilmiştir. AYM., T.30.03.2011, E.2008/56, K.2011/58, RG, 28.Aralık 2011, S.28156.

²⁶² Köme Akpulat, Esnaf Ahilik, s.175; Özer, Ahilik Sandığı, s.248; Dulay Yangın, s.196; Centel, Sosyal Güvenlik, s.348.

²⁶³ Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.124; Tuncay/Ekmekçi, s.360; Arıcı, Kadir, Sosyal Sigorta Sisteminin Kara Deliği: Sigortalı Sayılmayanlar Düzenlemesi, Sosyal Güvenlik Dergisi, C.1, S.1, 2011, s.56-57; Centel, Sosyal Güvenlik, s.163.

²⁶⁴ Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.747; Caniklioğlu, 6111 sayılı Kanun s.10-11; Tuncay/Ekmekçi, s.697.

sözleşmesiyle bir veya birden fazla kişi tarafından çalıştırılan ve çalıştıkları kişi yanında ay içerisinde çalışma saati süresine göre hesaplanan çalışma gün sayısı on günden az olanlara ilişkindir. Bu kişilere anılan madde ile sigortalılara kendileri tarafından otuz gün üzerinden prim ödemeleri imkânı tanınmıştır²⁶⁵. Bu sigortalılar otuz gün üzerinden prim ödemeleri halinde istekleri üzerine bağımlı çalışanların işsizlik sigortasından yararlanabileceklerdir²⁶⁶ (İSK m.46/2).

Sandık sigortalılığı açısından konuyu değerlendirdiğimizde ise bağımsız çalışanlar için kurulacak bir işsizlik sigortasından yararlanacak kişilerin kimler olabileceği noktasında akla ilk gelen, düşük kazanç elde eden esnaf ve sanatkârlardır. Ancak 5510 sayılı Kanun, gelirleri düşük olan esnaf ve sanatkârları, sigorta kapsamına alınmamıştır. (SSGSSK m.6/1, k) Sigortalı sayılmayan gelirleri düşük esnaf ve sanatkârlar, Sandığın kapsamına da dahil edilmediklerini kabul etmek gerekir²⁶⁷. Gelirleri düşük esnaf ve sanatkârların SSGSSK m.50 kapsamında isteğe bağlı sigortalı olabilmeleri mümkün olmasına rağmen söz konusu kişiler, isteğe bağlı sigortalı olsalar dahi Ek madde 6/4 gereğince Sandık sigortalısı olamayacaklardır.

Düşük gelirli esnaf ve sanatkârlar, prim ödemeye güçleri yetmeyeceği için sağlık yardımları dışında malullük, ölüm, yaşlılık, iş kazası ve meslek hastalığı ve işsizlik riski karşısında korumasız bırakılmış olacaklardır. Bu durum bize göre işsizlik riski açısından daha da ayrı bir öneme sahiptir. Diğer riskler karşısında isteğe bağlı sigortalılıktan yararlanarak sigortalı olabilen bu kişiler işsizlik riskine karşı isteseler dahi sigortalı olamayacaklardır. Hal böyle olunca da ismi “Esnaf Ahilik Sandığı” olan bir işsizlik sigortasından esnaf ve sanatkârların önemli bir kısmının yararlanamaması sonucu ortaya çıkmaktadır. Bu da Sandığın düzenlenme amacının gerçekleşmesine büyük bir engel olacaktır²⁶⁸. Bize göre Sandık kapsamında olması gereken bu kişilere bir ayrıcalık tanınarak diğer sadece Sandık primi ödemeleri ve Sandık yardımlarından yararlanabilmeleri sağlanmalıdır.

C. ŞİRKET ORTAKLARI

Sandık kapsamına giren bir diğer grup, SSGSSK m. 4/1, (b)’nin 3’üncü alt bendi kapsamında yer alan anonim şirket yönetim kurulu üyesi ortakları, sermayesi paylara bölünmüş

²⁶⁵ Bu konuda geniş açıklamalar için bkz. *Caniklioğlu, Nurşen/Özkaraca, Ercüment, Sanatçıların Sosyal Güvenliği*, Prof. Dr. Berin Ergin’e Armağan, İ.Ü.H.F.M., C.50, S.2, 2014, s.641 vd.

²⁶⁶ *Güzel/Okur/Caniklioğlu*, 19.Bası, s.748; *Tuncay/Ekmekçi*, s.698.

²⁶⁷ Aynı yönde, *Köme Akpulat*, Esnaf Ahilik, s.176; *Dulay Yangın*, s.195; *Centel*, Sosyal Güvenlik, s.348.

²⁶⁸ *Özer*, Ahilik Sandığı, s.252-253; *Dulay Yangın*, s.196.

komandit şirketlerin komandite ortakları, limited şirket, adi komandit şirket ve donatma iştirakinin tüm ortaklarıdır (Ek m.6/4).

Yukarıda belirtilen şirket ortakları dışında SSGSSK Geç. m. 22 ile anonim şirket kurucu ortaklarından daha önce Bağ-Kur Kanunu m.24'e tabi olarak sigortalı olanlardan sigortalılıklarını devam ettirmek isteyenlerin bu maddenin yürürlük tarihinden itibaren altı ay içinde yazılı talepte bulunmaları halinde sigortalılıkları aynen devam ettirileceği belirtilmiştir. Yine aynı maddede altı aylık süre içerisinde talepte bulunmayanların sigortalılıklarının kanunun yürürlük tarihi itibarıyla sona ereceği ifade edilmiştir. Dolayısıyla 1479 sayılı Kanun kapsamında sigortalı olan ve geçici 22'nci madde kapsamında talepte bulunan anonim şirket kurucu ortakları da Sandık sigortalısı olacaktır²⁶⁹.

D. ÖZEL HUKUK KİŞİLERİ VEYA VAKIF ÜNİVERSİTELERİNE AİT KURUM VE KURULUŞLARINDA ÇALIŞAN HEKİMLER

Sandık sigortalısı sayılacak son grup, özel hukuk kişileri veya vakıf üniversitelerine ait kurum ve kuruluşlarında çalışan hekimlerdir. SSGSSK Ek m.10'da şirket ortağı olan veya mesleğini serbest olarak icra eden hekimler ile tıpta uzmanlık mevzuatına göre uzman olan kişiler özel hukuk kişileri ve/veya vakıf üniversitelerine ait sağlık kurum ve kuruluşları bünyesinde hizmet vermeleri halinde sözleşmelerinde aksine hüküm bulunmadıkça m. 4/1, (b) sigortalısı sayılacağı hüküm altına alınmıştır.²⁷⁰

Örneğin şirket ortağı olan veya mesleğini serbest olarak icra eden hekimler ile uzman hekimler Ek 10. maddenin yayımlandığı 23.4.2015 tarihinden önce özel hukuk kişileri ve/veya vakıf üniversitelerine ait sağlık kurum ve kuruluşları ile yaptıkları sözleşmelerinde herhangi bir hüküm bulunmamakla birlikte çalışmalarının m. 4/1, (a) kapsamında bildirilmesi halinde, bu bildirimlerin maddenin yayımlandığı 23.4.2015 tarihine kadar olan kısmı geçerli kabul edilecek, bu tarihten itibaren m. 4/1, (b) sigortalılığı yeniden başlatılacaktır. Maddeye ilişkin olarak yayımlanan Sosyal Güvenlik Kurumunun 2015/19 sayılı Genelgesinde madde kapsamında gerçekleştirilecek ihtimallerin hepsi örneklendirilerek uygulamanın nasıl olacağı detaylı bir şekilde belirtilmiştir.

²⁶⁹ Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.109; Tuncay/Ekmekçi, s.335; Centel, Sosyal Güvenlik, s.150.

²⁷⁰ Konuya ilişkin olarak bkz. Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası s.110; Alpagut, Gülsevil, Özel Sağlık Kurumlarında Çalışan Hekimlerin Hukuki Statüsü ve Çalışma Koşulları, Özel Sağlık Sektöründe Çalışma Biçimleri, Sözleşmeler, İstanbul 2018 s.25-33; Karabacak, Ebru, Özel Sağlık Kuruluşlarında Hekimlerin Hizmet Alımı Yoluyla Çalıştırılmalarının İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Sonuçları, III. Uluslararası Tıp Hukuku Kongresi Bildirileri I.Cilt, Ankara 2019, s.513-525; Bilgili, Özkan, Özel Sağlık Hizmet Sunucularında Çalışan Hekimlerin Sigortalılığı, Sosyal Güvenlik Dergisi, C.11, S.1, 2021, s.33-54.

Söz konusu kurum ve kuruluşlarda taraflarca hizmet alımı sözleşmesi serbest hekimlik sözleşmesi ve benzeri nitelendirmelerin ilişkiye uygulanacak hukuk kuralları bakımından etkili olmayacağı, söz konusu ilişkinin bağımlılık içerisinde bir iş sözleşmesi ile gerçekleştirildiği hem yargı kararlarında²⁷¹ hem de öğretide²⁷² ifade edilmiştir. Düzenlemenin devamında yer alan “*maddenin yayımı tarihinden önce 4’üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı olarak çalışılan sürelerle ilişkin haklar saklıdır*” ifadesi de söz konusu kişilerin bağımlı çalışan olduklarını doğrulayıcı niteliktedir. Dolayısıyla hükmün amacının bağımlı çalışan hekimleri, m. 4/1, (b) sigortalısı yapmak olduğunu söylemek yanlış bir belirleme olmayacaktır. Hüküm gereğince özel hastane veya vakıf üniversitelerinde de bir iş sözleşmesiyle çalışan uzman hekimlerin kendi sigortalılıklarını kendilerinin sağlaması gerekecektir. Bu durum sosyal sigorta hukukunun genel ilkeleri ile bağdaşmamakta ve bağımlı çalışanların sosyal sigortasına işverenin de katılması ilkesine aykırılık oluşturmaktadır²⁷³.

III. SİGORTALILIĞIN BAŞLANGICI VE TESCİL

A. SİGORTALILIĞIN BAŞLANGICI

1. Genel Olarak

Esnaf Ahilik Sandığı, zorunluluk ilkesinin geçerli olduğu bir sosyal sigortadır²⁷⁴ (Ek m.6/5). Dolayısıyla Sandık sigortalılarının sigortalılık ilişkisinin kurulması, düzenlenmesi, sürdürülmesi ve sona erdirilmesi ile ilgili hükümlerde tarafların serbest iradelerine yer verilmez²⁷⁵. Ek madde 6’da Sandık kapsamına giren ve faaliyette olan kişilerin maddenin yürürlüğe girdiği tarihte, faaliyetine daha sonra başlayanların ise faaliyetlerine başladıkları tarihten itibaren sigortalı olacakları düzenlenmiştir (Ek m. 6/5).

Bağımsız çalışanlar açısından Sandık sigortalılığının başlangıcında esas alınan faaliyetine başlamak ifadesi önem arz etmektedir. Sosyal güvenlik mevzuatı açısından bir kişinin sigortalı olabilmesi için fiilen çalışmaya başlaması yeterlidir. Sosyal Güvenlik Hukuku

²⁷¹ Y.9.HD., T.15.4.2014, E.2013/6035, K.2014/12733; Y.9.HD., T.2.3.2015, E.2015/2903, K.2015/8612; Y.9.HD., T.12.4.2016, E.2016/6326, K.2016/9152; Y.9.HD., T.11.9.2017 E.2017/22761, K.2017/12772 (www.lexpera.com.tr E.T. 18.12.2021).

²⁷² Güzel/Okur/Caniklioglu, 19.Bası, s.110; Alpagut, s.25-26.; Karabacak, s.518.

²⁷³ Güzel/Okur/Caniklioglu, 19.Bası, s.110; Alpagut, s.30.

²⁷⁴ Bağımsız çalışanlar için kurulan işsizlik sigortası programları düşünülenin aksine Avrupa ülkelerinde ağırlıklı olarak zorunlu sigorta niteliğine sahiptirler. Bağımsız çalışanlar için işsizlik sigortası kurmuş ülkelerden Almanya, Avusturya, Danimarka, Fransa, Slovakya ve Romanya bağımsız çalışanların işsizlik riski karşısında isteğe bağlı sigortalılığı esas alırken; Finlandiya, Portekiz, Yunanistan, İtalya, İspanya, Hırvatistan, İrlanda, Çek Cumhuriyeti, Portekiz, Polonya, Slovenya, Malta, Macaristan da ise zorunlu sigorta niteliğine sahiptir: www.missoc.org (E.T. 19.4.2022).

²⁷⁵ Tunçomağ, s.151; Güzel/Okur/Caniklioglu, 19.Bası, s.153-154; Tuncay/Ekmekçi, s.160-161; Ertürk, s.57; Başterzi, s.93; Yiğit, s.85.

açısından çalışma ilişkisi, İş Hukukunda yer alan çalışma ilişkisinden farklı bir kavramdır. Sosyal Güvenlik Hukukundaki çalışma ilişkisi, kamu hukukuna tabidir. Sigortalı veya kurum, bu ilişki üzerinde tasarruf edemezler. İlişkinin bu niteliği sigortalıyı koruyucu bir niteliğe de sahiptir. Sigortalının iş sözleşmesinin geçersiz veya hiç yapılmamış olması veya kişinin gerekli evrakları veya harçları tamamlamadan işyerini açıp çalışmaya başlaması halinde dahi sosyal sigorta ile kişi arasında çalışma ilişkisi kurulmuş olur²⁷⁶.

Sigortalılığın başlangıcı ile ilgili olarak bağımsız çalışanlar için çalışmanın başlaması ile kurulan sigorta ilişkisinden ayrılan düzenlemeler öngörülmüştür. Bağımsız çalışanların sigortalılığının başlangıcı, ilk kez sosyal sigorta kapsamına alındıkları Bağ-Kur Kanunundan günümüze kadar geçen süreç içerisinde çok kez değişmiştir. Ek madde 6/5'te düzenlenen sigortalılık başlangıcına ilişkin düzenlemenin daha iyi anlaşılabilmesi için söz konusu sürecin açıklanması gerekmektedir.

2. 1479 Sayılı Kanun Dönemindeki Düzenlemeler ve Sigortalılığın Başlangıcı

1971 tarih ve 1479 sayılı Bağ-Kur Kanunu ile SSK'nin kapsamı dışında kalan esnaf, sanatkârlar ve bağımsız çalışanlar sigorta kapsamına alınmışlardı. Sigortalılığın başlangıcı hususunda ise kanun kapsamındaki esnaf ve sanatkârların, kendi adına ve hesabına bağımsız çalışan gerçek kişilerin ve tüzel kişilerden kolektif şirket ortakları, adi komandit şirketlerin komandite ve komanditer ortakları, limited şirket ortakları, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerin komandite ortakları, anonim şirketin kurucu ortakları ile yönetim kurulu üyesi olan ortakların ilgili meslek kuruluşlarına yazılarak çalışmaya başladıkları tarihten itibaren kendiliğinden sigortalı olacakları hüküm altına alınmıştı (1479 s.lı K. m.25). Düzenleme, sekiz yıllık uygulanma süresi içerisinde, meslek kuruluşlarına kayıt zorunluluğunun tam olarak hayata geçirilememesi, ülkede çok fazla meslek kuruluşunun bulunmaması, meslek kuruluşları kayıtlarının düzgün tutulmaması, meslek kuruluşlarından ayrılan kişilerin kuruma bildirilmemesi, kapatılan kuruluşların çeşitli sıkıntılara yol açması gibi sebepler dolayısıyla hak kayıplarına sebep olmuştur. Ayrıca sigorta kapsamına girmeyen kötü niyetli kişilerin asılsız kayıtlarla sigortalı olarak haksız menfaat elde etmeleri de meslek odası kayıtlarına dayalı sigortalılık sistemine olan güveni sarsmıştı²⁷⁷.

²⁷⁶ Tunçomağ, s.157; Güzel/Okur/Caniklioglu, 19.Bası, s.154; Tuncay/Ekmekçi, s.154; Sözer, Sosyal Sigortalar, s.14; Alper, Sosyal Sigortalar s.60-61; Centel, Sosyal Güvenlik, s.100.

²⁷⁷ Akın, Levent, Bağ-Kur Sigortalılığında Esnaf ve Sanatkâr Odalarına Tescilin Etkisi ve Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Tasarısında Durum, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.54, S.2, 2005, s.8-9

Söz konusu sıkıntıların bertaraf edilmesi ve kanunun kapsamına giren herkesin sigortalı olması düşüncesinden hareketle imkânsızlık, bilgisizlik veya başka sebeplerle meslek odalarına üye olamayan kişilerin de sigorta kapsamına alınması amacıyla 2229 sayılı Kanunla sigortalılığın başlangıcına ilişkin hükümden meslek kuruluşuna kayıtlı olma şartı çıkarılmış, sigorta kapsamına giren herkesin fiilen çalışmaya başladıkları tarihten itibaren kendiliğinden Bağ-Kur sigortalısı olacağı kabul edilmiştir (2229 s.lı K. m.8). Bağ-Kur sigortalılığın başlangıcı hiçbir kayıt ve belgeye dayanmayan bir çalışma ilişkisinin ispatı, meslek odası kayıtlarına dayanan sigortalılık esasından daha büyük problemlere sebep olabilecek nitelikteki bir düzenleme olmuştur. Çalışmaya başlamakla kendiliğinden sigortalı olunmasına ilişkin düzenleme üç yıl boyunca uygulanmış ve 1982 yılında 2654 sayılı Kanunla bugün mevcut olan düzenlemenin ilk hali olarak nitelendirebileceğimiz vergi mükellefiyeti ve kanunla kurulu meslek kuruluşlarına kayıtlı olmak esaslı düzenleme yürürlüğe girmiştir (2654 s.lı K. m.6). Sigortalılığın başlangıcında söz konusu kayıtların esas alınmasının en temel sebebi, niteliği itibariyle çalışma ilişkisinin ispatının zor olduğu Bağ-Kur sigortalılarının, resmi makamlarca tutulan güvenilir ve düzenli bir kayıt sistemine dayandırılması ihtiyacıdır. Yapılan değişiklikle birlikte Bağ-Kur sigortalılığının başlangıcında çalışmaya başlama esası yerine vergi mükellefi olan kişiler için mükellefiyetlerinin doğduğu tarih, vergi mükellefi olmayan kişiler için de kanunla kurulu meslek kuruluşlarına kayıt tarihi itibariyle sigortalılığın kendiliğinden başlayacağı düzenlenmiştir (2654 s.lı K. m.7). Gelir vergisinden muaf esnaf ve sanatkârların sigortalılığına ilişkin olarak getirilen düzenlemede yer alan kurulu meslek kuruluşlarına usulüne uygun olarak kayıtlı olanlar şeklindeki düzenleme 1985 yılında 3165 sayılı Kanun ile Esnaf ve Sanatkâr Siciline veya kanunla kurulu meslek kuruluşlarına usulüne uygun olarak kayıtlı olanlar şeklinde değiştirilmiştir (3165 s.lı K. m.6).

4959 sayılı Kanun ile Bağ-Kur Kanunu'nda yapılan değişiklikle 507 sayılı Esnaf ve Küçük Sanatkârlar Kanunu ile uyum sağlamak amacıyla gelir vergisinden muaf olanların Esnaf ve Sanatkâr Sicili ile kanunla kurulu meslek kuruluşuna usulüne uygun olarak kayıtlı olmaları halinde sigortalı olabilecekleri düzenlenmişti (4959 s.lı K. m.14). Sigortalılığın başlangıcı ise Esnaf ve Sanatkâr Sicili ile birlikte kanunla kurulu meslek kuruluşuna usulüne uygun olarak kayıtlı olmaları şartıyla talep tarihinden itibaren başlayacağı düzenlenmişti. Bağ-Kur kapsamındaki diğer sigortalıların sigortalılık başlangıcına ilişkin düzenleme ise değiştirilmemişti. Yapılan değişiklik ile 1971 yılından itibaren şartların gerçekleşmesi halinde kendiliğinden sigortalı olma uygulamasına son verilerek gelir vergisinden muaf olanların sigortalılık başlangıçlarının Esnaf ve Sanatkâr Sicili ile birlikte kanunla kurulu meslek

kuruluşuna usulüne uygun olarak kaydolduktan sonra kuruma yapacakları talep tarihinden itibaren başlayacağı hüküm altına alınmıştı²⁷⁸. Kendiliğinden gerçekleşen sigortalılık başlangıcının, ilgilinin talebine bırakılmasının zorunlu sigortalılık ilişkisi ile bağdaşmadığı ve kayıt dışılığı gerekçesiyle noktasında öğretilde haklı olarak eleştirilmişti²⁷⁹. 2008 yılında yürürlüğe giren 5510 sayılı Kanun ile gelir vergisinden muaf olan esnaf ve sanatkârlar için yalnızca esnaf ve sanatkârlar siciline kaydolmak şartı getirilmiş ve sigortalılığın başlangıcı için talep şartı kaldırılarak kendiliğinden sigortalı olma ilkesi tekrar benimsenmiştir.

3. 5510 Sayılı Kanundaki Düzenleme ve Esnaf Ahi Sandığı Sigortalılığı Açısından Etkisi

Bağımsız çalışanların sigortalılığının başlangıcı, SSGSSK m.7’de düzenlenmiştir. Maddeye göre gelir vergisi mükellefi olanlar ile şahıs şirketlerinden kolektif, adi komandit şirketlerin komandite ve komanditer ortakları ve donatma iştiraki ortaklarının vergi mükellefiyetlerinin başladığı tarihten itibaren; sermaye şirketlerinden limited şirket ortakları ile sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerin komandite ortaklarının, şirketin ticaret sicil memurluklarınca tescil edildikleri tarihten; anonim şirketlerin yönetim kurulu üyesi olan ortaklarının yönetim kuruluna seçildikleri tarihten; gelir vergisinden muaf olanların ise esnaf ve sanatkâr siciline kayıtlı oldukları tarihten itibaren m.4/1, (b) sigortalısı olacaklardır (SSGSSK m.7).

Bağımsız çalışanların sigortalılığın başlangıcının tarihsel gelişimi ve SSGSSK m.7’de yer alan sigortalılığın başlangıcına ilişkin düzenleme dikkate alındığında Ek madde 6/5 de yer alan faaliyette bulunmak ve faaliyete başlamak ifadeleri bağımsız çalışanların sigortalılığının başlangıcı açısından bir anlam ifade etmemektedir. Söz konusu ifadenin değiştirilmemesi halinde Sandık sigortalılığının başlangıcına ilişkin düzenleme, yalnızca Sandığın yürürlüğe girdiği tarihte m. 4/1, (b) sigortalısı olan kişiler ve yürürlük tarihinden sonra faaliyetine başlayacak olan anonim şirket yönetim kurulu üyesi ortakları için uygulanabilir olacaktır. Yürürlük tarihinden sonra faaliyetine başlayan kişilerin Sandık sigortalılığı için bir anlam ifade etmeyecektir.

Ek madde 6/5’te yer alan düzenleme esasında Kanununun “İşsizlik sigortasına ilişkin genel hükümler” başlıklı 48’inci maddesinin uyarlanmış halidir. Maddede yer alan “çalışmakta olan ve işe başlayanlar” ifadelerinin bağımsız çalışanlar ile uyumlu olması amacıyla çalışmak sözcüğü faaliyet sözcüğüyle, işe başlayanlar ifadesi ise faaliyetine başlayanlar şeklinde

²⁷⁸ Güzel, Ali/Ocak, Saim, 1479 Sayılı Bağ-Kur Kanununda 4956 ve 5073 Sayılı Kanunlar ile Yapılan Değişiklikler, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S.3, 2004, s.884; Akın, s.6;

²⁷⁹ Güzel/Ocak, s.888; Akın, s.9.

değiştirilerek söz konusu maddenin düzenlendiği anlaşılmaktadır. Söz konusu maddede kullanılan iş sözleşmesine dayanarak çalışmak ve işe başlamak kavramları SSGSSK m. 4/1, (a) sigortalıları için sigortalı olmayı ve sigortalılık başlangıcını ifade etmektedir. Ancak Ek madde 6/5'te yer alan faaliyette olmak ve faaliyete başlamak ifadeleri bağımsız çalışanlar açısından değerlendirildiğinde SSGSSK m. 4/1, (b) sigortalıları için sigortalı olma ve sigortalılığın başlangıcı açısından bir anlam ifade etmemektedir. Dolayısıyla Ek madde 6/5'in SSGSSK m.7'de yer alan sigortalılığın başlangıcı hükümleri ile uyumlu hale getirilmesi gerekmektedir.

B. SİGORTALILARIN TESCİLİ

Sandık zorunluluk ilkesinin geçerli olduğu bir sosyal sigortadır. Zorunluluk ilkesinin sonucu olarak Sandık sigortalıların tescil edilmesi gerekmektedir.²⁸⁰ İdari yönetimi İŞKUR'a, prim ve prime ilişkin işlemlerin yönetimi ise SGK'ye bırakılan Sandık bakımından sigortalıların tescil edilmesi büyük bir öneme sahiptir. Söz konusu ikili yönetim gereği her iki kurum tarafından da sigortalıların tescil edilmesi gerekmektedir. Ancak Ek madde 6'da Sandık sigortalıların tesciline ilişkin herhangi bir düzenlemeye yer verilmemiştir.

Tescil işlemlerine ilişkin bu önemli eksikliğin giderilmesinde bağımlı çalışanların işsizlik sigortasında yer alan düzenleme yol gösterici olacaktır. İSK m.48/2'ye göre, SSGSSK m.8 ve m.11'de öngörülen süre ve koşullara uygun olarak SGK'ye yapılan tesciller, İŞKUR'a da yapılmış sayılacaktır²⁸¹. Her ne kadar İSK m.48/2'de “506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunun 8 ve 9 uncu maddelerine göre Sosyal Sigortalar Kurumuna bildirilmiş olan işyeri ve sigortalılar Kuruma da bildirilmiş sayılır.” düzenlemesi yer alsa da 506 sayılı Kanun yürürlükten kaldırıldığı için söz konusu atfın SSGSSK m.8 ve m.11'e yapılmış olarak anlaşılması gerekir. Söz konusu düzenlemeye paralel olarak, bağımsız çalışanlar için m.4/1, (b)sigortalılığına ilişkin olarak SGK'ye yapılan bildirimin, Sandık sigortalılığı bakımından İŞKUR'a bildirilmiş sayılmasına ilişkin bir düzenleme gerekmektedir. Buna göre SSGSSK m.8'e 5510 sayılı Kanunun m. 4/1, (b) bendine göre sigortalı sayılan kişilerden;

a) Sigortalılıkları vergi mükellefiyetinin başladığı tarihte başlayanlar için vergi mükellefiyeti işleminin tesis tarihinden itibaren iki ayı geçmemek üzere ilgili vergi dairesince vergi mükellefinin işe başlama işlemlerinin tekemmül ettirildiği tarihten,

b) Diğerleri için ise m. 7/1, (b) bendinde belirtilen sigortalılık başlangıcından,

²⁸⁰ Güzel/Okur/Caniklioglu, 19.Bası, s.749.

²⁸¹ Güzel/Okur/Caniklioglu, 19.Bası, s.750.

itibaren ilgili kurum, kuruluş ve birlikler, vergi daireleri ve Esnaf ve Sanatkarlar Sicil Müdürlüğü on beş gün içinde sigortalı işe giriş bildirgesini düzenleyerek SGK'ye göndermekle yükümlüdür. Sigortalılık başlangıcına ilişkin bildirimin sigortalılar tarafından da yapılabileceği maddede düzenlenmiş olsa da sigortalılar bildirim yapmakla yükümlü tutulmamıştır²⁸². 5510 sayılı Kanuna uygun olarak SGK'ye yapılan bildirim, İŞKUR'a da yapılmış sayılacak ve Sandık sigortalılarının tescili gerçekleştirilecektir.

²⁸² Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.163. Sümer, s.87.

§ 7. ESNAF AHİLİK SANDIĞINDAN YARARLANMA KOŞULLARI

I. SANDIK SİGORTALISI OLMAK

Kişilerin bir sosyal sigorta kapsamında sunulan yardımlardan yararlanabilmesi için sigortalı olmaları gerekir. Sandığın ek madde ile kurulmasının bir sonucu olarak Kanun kapsamında karşımıza iki farklı sigortalı kavramı çıkmaktadır. Bunlar; Kanunun tanımlar başlıklı 47'nci maddesinde sigortalı olarak tanımlanan bağımlı çalışan sigortalılar, diğeri ise Ek madde 6'da sigortalı olarak tanımlanan bağımsız çalışan sigortalılardır. Sandık yardımlarından yararlanabilmek için ise kişilerin Ek madde 6 kapsamında Sandık sigortalısı olmaları gerekmektedir.

Madde kapsamında sigortalı olan kişilerin kimler olduğu bir önceki bölümde detaylı olarak açıklanmıştır²⁸³. Bu kişiler ticari kazançları veya serbest meslek kazancı sebebiyle gelir vergisi mükellefi olanlar, gelir vergisinden muaf olup esnaf ve sanatkârlar siciline kayıtlı olan esnaf ve sanatkârlar, şirket ortakları ve özel hukuk kişileri veya vakıf üniversitelerine ait kurum ve kuruluşlarda çalışan hekimlerdir. Yukarıda Sandık sigortalıları hakkında açıklama yapıldığı için burada konu üzerinde ayrıca durulmayacaktır.

II. SİGORTALILIĞI SONA ERMEK

A. GENEL OLARAK

Sandık kapsamındaki bireylerin sağlanacak yardımlarından yararlanabilmesi için sigortalılıklarının sona ermesi gerekmektedir. Sigortalılık ilişkisi kural olarak fiilen çalışmanın sonlandırılması ile sona erer. Ancak bağımsız çalışanlar, sigortalılığın başlangıcında²⁸⁴ olduğu gibi sigortalılığının sona ermesinde de kuraldan ayrılan düzenlemelere tabi tutulmuştur²⁸⁵. Ek madde 6/13'e göre Sandık sigortalılarının yardımlarından yararlanabilmeleri için iflas istemiyle mahkemeye başvurulmuş olmak suretiyle sigortalılığın sona ermesi veya işyerini kapatmak suretiyle sigortalılığın sona ermesi gerekmektedir.

Maddede düzenlenen sona erme halleriyle çalışma ilişkisinin, dolaylı olarak da sigortalılığın, sona ermesi ifade edilmek istenmiştir. Maddede, iflas istemiyle mahkemeye başvurulması veya işyerinin kapatılması suretiyle Sandık sigortalılığının sona ereceği düzenlenmektedir. Söz konusu düzenleme, sigortalılığının sona ermesinde, m. 4/1, (b)

²⁸³ Bkz. §5.

²⁸⁴ Bkz. §5, II, A.

²⁸⁵ Bu konuda geniş açıklamalar için bkz. *Güzel/Okur/Caniklioğlu*, 19.Bası, s.180-181; *Tuncay/Ekmekçi*, s.281-282.

sigortalılığından sona ermesinin düzenlendiği SSGSSK m.9'dan farklı sona erme hallerinin öngörüldüğünü düşündürebilecektir. Ancak Ek madde 6'da m. 4/1, (b) sigortalılığı esas alınmıştır. Ek maddede yer alan düzenlemeyle, Sandık yardımlarına hak kazanmak için sandık sigortalılarının m. 4/1, (b) sigortalılıklarının SSGSSK m.9 düzenlenen sona erme hallerinin hepsinde değil, sadece iflas ve işyerinin kapatılması ile gerçekleşen sona erme hallerinde Sandık yardımlarına hak kazanacağı ifade edilmek istenmiştir. Yanlış anlaşılmalara ortadan kaldırılması için Ek maddedeki düzenlemenin ilgilisi tarafından ilk okuyuşta anlaşılabilir, gerekli kanun atıflarına yer verilmiş, sade ve net bir şekilde ifade edilmesi gerekmektedir.

Bağımsız çalışanlar için işsizlik sigortası kuran birçok Avrupa ülkesinde de sigorta yardımlarına hak kazanmak için diğer şartlarla birlikte işyerinin kapatılması gerekli görülmüştür²⁸⁶. Fransa'da ise bağımsız çalışanların işsizlik sigortası yardımlarına hak kazanabilmesi için diğer şartları sağlamakla birlikte işyerinin mahkeme kararıyla tasfiye sonucunda veya idari işlemle kapatılması gerekmektedir²⁸⁷.

B. İFLAS İSTEMİYLE MAHKEMEYE BAŞVURMAK

Sandık sigortalılarının yardımlara hak kazanabilmeleri için sigortalılığın sona ermesine ilişkin olarak öngörülen ilk hal, iflas istemiyle mahkemeye başvurmak suretiyle sigortalılığın sona ermesidir. Düzenleme ile iflasa tabi sigortalıların, Sandık yardımlarına hak kazanabilmesi için m. 4/1, (b) sigortalılıklarının, iflas başvurusuyla başlayan süreç sonucunda sona ermesi gerektiği ifade edilmek istenmiştir. Böylelikle iflasa tabi olan Sandık sigortalılarının yardımlara hak kazanabilmesi için SSGSSK m.9/1, (b)'nin 3'üncü alt bendinde düzenlenen tüm haller değil, iflas sonucunda sona ermesi gerekmektedir.

İcra ve İflas Kanunu gereğince TTK bakımından tacirler, tacir sayılanlar veya tacirler hakkındaki hükümlere tabi bulunanlar ile özel kanunlarına göre tacir olmadıkları halde iflasa tabi bulundukları bildirilen gerçek ve tüzel kişiler iflasa tabidirler²⁸⁸ (İİK m.43). Dolayısıyla gelir vergisi mükellefi olan tacirler ve şirket ortaklarının Sandık yardımlarından

²⁸⁶ Avusturya, Danimarka, Finlandiya, İrlanda, İspanya, Portekiz, İsveç ve Yunanistan'da bağımsız çalışanların işsizlik sigortası yardımlarına hak kazanabilmesi için işyerini kapatması gerekmektedir.: www.missoc.org (E.T. 19.4.2022).

²⁸⁷ MISSOC, Social Protection for the Self-Employed France, 2021, s.26.

²⁸⁸ Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/Taşpınar Ayvaz, Sema/Hanağası, Emel, İcra ve İflas Hukuku, Ankara 2019, s.445-450; Yıldırım, Mehmet Kâmil/Deren Yıldırım, Nevhis, İcra ve İflas Hukuku, 8.Baskı İstanbul 2021, s.453 vd.; Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Sungurtekin Özkan, Meral/Özekes, Muhammet, İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, 6.Bası, İstanbul 2019, s.359-364; Muşul, Timuçin, İflas ve Konkordato Hukuku, 2.Baskı, Ankara 2019, s.55 vd.

faydalanabilmeleri için iflas istemiyle mahkemeye başvurmaları ve başvuru sonucunda sigortalılıklarının sona ermesi gerekmektedir.

İflasa tabi olan Sandık sigortalıları, gerçek kişi tacirler, şahıs şirketleri ortakları, kollektif şirket ortakları, komandit şirketlerin komandite ortakları ve SSGSSK Ek madde 10'da düzenlenen hekimlerdir. Bu kişilerin m.4/1, (b) sigortalılıklarının iflas ile sona ermesi ve maddede öngörülen diğer şartları da sağlanmaları halinde Sandık yardımlarına hak kazanabileceklerdir.

İflasa tabi m. 4/1, (b) sigortalılarının, sigortalılıklarının sona ermesi SSGSSK m.9'da düzenlenmiştir. Maddeye göre iflas veya tasfiye durumu ile münfesihi duruma düşen şirketler için ortağın talep etmesi durumunda, mahkeme kararı ile iflasın, tasfiyenin açılmasına, ortaklar kurulu kararı ile tasfiyenin başlamasına veya şirketin münfesihi duruma düşmesine karar verildiği tarihten itibaren şirket ortaklarının sigortalılıkları sona erecektir. Söz konusu maddede ortakların talepte bulunmaması hali de ayrıca düzenlenmiştir. Ortakların talepte bulunmaması durumunda ise mahkeme tarafından iflasın kapatılmasına karar verildiği tarihten, tasfiyesi sonuçlanan şirketlerin ortaklıklarının ise tasfiye kurulu kararının ticaret sicili memurluğınca tescil edildiği tarihten itibaren şirket ortaklarının sigortalılıkları sona erecektir (SSGSSK m.9). Söz konusu düzenlemeyle iflas istemiyle ortağın mahkemeye başvurması halinde mahkemenin iflasa karar vermesiyle; ortakların talepte bulunmaması halinde ise mahkemece iflasın kapatılmasına karar verilmesiyle kişilerin Sandık yardımlarına hak kazanabilecektir.

Ek madde 6'nın karmaşık ifadesi dolayısıyla, iflasa kimlerin başvurabileceğinin madde metninden anlaşılmaması öğretide eleştirilere sebep olmuştur²⁸⁹. İcra İflas Kanununa göre iflas, adi iflas yoluyla takip ya da kambyo senedine dayanan iflas yoluyla takip sonucunda alacaklı tarafından mahkemeden istenebileceği gibi takip yoluna başvurmaksızın gerekli şartların mevcut olması halinde alacaklı, borçlunun kendisinin ve sermaye şirketlerinin borca batık olması halinde de şirket ortakları şirketin iflasına karar verilmesini mahkemeden talep edilebilmektedir²⁹⁰ (İİK m.177-180). Dolayısıyla İİK hükümleri ve SSGSSK'de sayılan iflas sonucunda sigortalılığın sona ermesine ilişkin hükümler birlikte ele alındığında Sandık

²⁸⁹ Köme Akpulat, Esnaf Ahilik, s.177; Centel, Sosyal Güvenlik, s.349.

²⁹⁰ Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s.470-474; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s.374 vd.; Muşul, s.71.

yardımlarına hak kazanabilmek için iflas talebinin yalnızca sigortalı tarafından değil, iflas talep etmeye yetkili olan kişiler tarafından da yapılabileceğini kabul etmek gerekmektedir²⁹¹.

Şirket ortaklarının Sandık yardımlarına hak kazanabilmesi ile ilgili olarak anonim şirketin yönetim kurulu üyesi ortakları ve limited şirket ortakları önem arz etmektedir. Sermaye şirketi ortaklarının şirket borçlarından sorumlu olmadığı göz önünde bulundurulduğunda şirket için yapılan başvuru sonucunda şirketin iflası, ortaklar açısından sonuç doğurmayacaktır. Yani iflas istemiyle mahkemeye başvurulması sonucunda şirketin iflasına karar verilmesi, bu kişilerin de iflasını gerçekleştirmeyecektir. Ayrıca sermaye şirketleri ortakları, ortaklık sıfatına sahip olmaları dolayısıyla tacir sıfatı kazanmazlar. Bu kişiler, başka bir faaliyeti dolayısıyla iflasa tabi olmadıkları sürece haklarında iflas kararı verilebilmesi mümkün değildir. Ancak şirketin iflasına karar verilmesi halinde bu kişilere sigortalı olma niteliğini kazandıran sıfatların şirketle birlikte ortadan kalktığı göz önünde bulundurulduğunda şirketlerin iflası halinde bu kişilerin sigortalılıklarının da sona ereceğini ve bu kişilerin yardımlarından yararlanabileceğini kabul etmemiz gerekmektedir. Aksi takdirde anonim şirketin yönetim kurulu üyesi ortakları ve limited şirket ortaklarının yardımlardan yararlanabilmesi mümkün olmayacaktır.

C. İŞYERİNİ KAPATMAK

Sigortalıların, Sandık yardımlarına hak kazanabilmesi için Ek madde 6'da sigortalılığın sona ermesine ilişkin olarak öngörülen ikinci hal, iflasa tabi olmayan Sandık sigortalılarının işyerlerini kapatmak suretiyle sigortalılıklarını sona erdirmeleridir. Düzenleme ile iflasa tabi olmayan sigortalıların Sandık yardımlarına hak kazanabilmesi için m. 4/1, (b) sigortalılığının işyerini kapatmak suretiyle sona ermesi gerekmektedir.

Öğretide işyerini kapatmak ifadesiyle, işyerini kapatmanın bir sonuç olduğu, kişilerin farklı amaçlarla hareket ederek faaliyetini sona erdirebileceği; bir işyerinin ilgili sicilden sildirilmesi, işyerinin satılması veya devredilmesi ile de işletmenin kapatabileceği dolayısıyla işyerini kapatmak ifadesi ile anlatılmak istenenin tam olarak ortaya konulmadığı ifade edilmektedir²⁹². Ancak kanuni düzenleme dikkate alındığında bu hususlara ilişkin bir sınırlandırmaya yer verilmediği için hangi amaçla yapıldığı fark etmeksizin işyerinin kapatılması, Sandık yardımlarına hak kazanılması için yeterli sayılmalıdır.

²⁹¹Köme Akpulat, Esnaf Ahilik, s.177; Özer, Ahilik Sandığı, s.253; Dulay Yangın, s.199; Centel, Sosyal Güvenlik, s.349.

²⁹² Köme Akpulat, Esnaf Ahilik, s.177; Tuncay/Ekmekçi, s.700; Sözer, Sosyal Sigorta, s.550; Dulay Yangın, s.198.

SSGSSK m.9'a göre ticari veya serbest meslek kazancı sebebiyle gelir vergisi mükellefi olanların sigortalılığı mükellefiyetlerini gerektiren faaliyetlerine son verdikleri tarihte; gelir vergisinden muaf olan esnaf ve sanatkârlar siciline kayıtlı olan esnaf ve sanatkârlar için, esnaf ve sanatkâr sicili kaydının silindiği veya SSGSSK m. 6/1, (k) kapsamına girdiği tarihten itibaren sigortalılığı sona erecektir (SSGSSK m.9/1, b).

Ek madde 6'da yer verilen işyerini kapatmak suretiyle sigortalılığı sona erdirmek, m. 4/1, (b) sigortalılığının sona ermesini düzenleyen SSGSSK m.9 birlikte değerlendirildiğinde ticari veya serbest meslek kazancı sebebiyle gelir vergisi mükellefi olan Sandık sigortalıları, mükellefiyetlerini gerektiren faaliyetlerine ilişkin işyerini kapatmaları halinde sigortalılık hali de sona erecek, dolayısıyla Sandık yardımlarına hak kazanacaktır. Ancak gelir vergisinden muaf ve esnaf ve sanatkârlar siciline kayıtlı olan esnaf ve sanatkârların ise yalnızca işyerlerini kapatmaları sigortalılığın sona ermesinde yeterli değildir. Bu kişilerin esnaf ve sanatkâr sicili kaydının da silinmesi gerekmektedir. Dolayısıyla söz konusu hüküm, gelir vergisinden muaf esnaf ve sanatkârlar için esnaf ve sanatkâr sicil kaydının silinmesi koşuluyla işyerini kapatmak şeklinde anlaşılmalıdır.

Açıklanması gereken bir diğer nokta ise gelir vergisinden muaf olan esnaf ve sanatkârlar siciline kayıtlı esnaf ve sanatkârlar için öngörülen sona erme hali olan SSGSSK m.6/1, (k) bendi kapsamına giren m. 4/1, (b) sigortalıların sigortalılığının sona ermesi halidir. Faaliyetine ilişkin gelirlerinden, bu faaliyetine ilişkin masraflar düşüldükten sonra kalan kazancı, prime esas günlük kazanç alt sınırının otuz katından az olduğunu belgeleyen sigortalının, Sandık yardımlarına hak kazanıp kazanamayacağının ortaya koyulması gerekmektedir. Bu statüdeki kişilerin Sandık sigortalısı olamayacaklarını bir önceki bölümde ifade etmiştik. Sonradan bu duruma düşen kişilerin ise işyerlerini kapatmayarak faaliyetlerine devam etmesi durumunda Sandık yardımlarından yararlanmaları düzenlemenin getiriliş amacına uygun düşmeyecektir. Zira SSGSSK m.6/1, (k) bendi kapsamına giren kişiler, işyerlerinde faaliyetlerine devam etmekle birlikte gelirleri az olan kişilerdir. Dolayısıyla gelir azlığı sebebiyle sigortalılığı sona eren ancak işyerini kapatmadan faaliyetlerine devam eden bu kişiler, işyerini kapatmak koşulunu gerçekleştirmiş olmayacağı için sigortalılıkları sona ermiş olsa bile Sandık yardımlarına hak kazanamaz²⁹³.

²⁹³ Köme Akpulat, Etnaf Ahilik, s.175; Özer, Ahilik Sandığı, s.252; Dulay Yangın, s.199.

D. GAYRİ İRADİ İŞSİZLİĞİN DEĞERLENDİRİLMESİ

İşsizlik sigortası, kişilerin işsizlik sebebiyle uğradığı gelir kayıplarını geçici olarak telafi eden ve bu kişilerin tekrar çalışma hayatına kazandırılması amacıyla kurulmuş sosyal sigorta koludur. Diğer sosyal sigortalarda olduğu gibi işsizlik sigortasında da kişilerin sigorta yardımlarına hak kazanması için belirlenmiş şartları yerine getirmeleri gerekmektedir. Bu şartlardan en önemlisi, sigorta yardımlarından yararlanmak isteyen kişilerin işsizliğinin gayri iradi olarak gerçekleşmesidir. Yani bireylerin işsiz kalmasına sebep olan olayın kişinin iradesi dışında gerçekleşmesi gerekmektedir. İşsizlik sigortası programlarından yalnızca gayri iradi olarak işsiz kalmış kişiler yararlanabilmektedir. İradi işsizlerin işsizlik sigortası yardımlarından yararlandırılmamasının temel sebebi, bunların işsizlik sigortası bakımından teknik anlamda işsiz olmamalarından kaynaklanmaktadır²⁹⁴.

İşsizlik sigortası sistemleri dikkate alındığında işsizlik halinin sigortalılığın sona ermesi ile gerçekleştiği kabul edilmektedir. Sigortalılığın sona ermesi ile gerçekleşen işsizlik halinin gayri iradi olarak ortaya çıktığının tespiti, sigortalılığın sona ermesine sebep olan olayların ve kişinin iradesinin değerlendirilmesi ile ortaya koyulabilecek bir olgudur. Bu bakımdan ortaya çıkan işsizlik halinin gayri iradi olup olmadığı her bir kişi açısından ayrı ayrı değerlendirilmesi sonucunda ortaya konulabilecek bir husustur. Ancak her bir kişi için bu şekilde bir değerlendirilme yapılabilmesi mümkün değildir. Söz konusu zorluk karşısında işsizlik sigortası programları, gayri iradi işsizliğin tarif edilmesi esasına dayanan işsizlik sigortası programları ve iradi işsizliğin tarif edilerek dışlanması esasına dayanan işsizlik sigortası programları olarak iki şekilde düzenlenmektedir²⁹⁵.

1999 yılından beri ülkemizde uygulanan bağımlı çalışanların işsizlik sigortası, gayri iradi işsizliğin tarif edilmesi esasına dayanan bir sigortadır. İSK m.47/1, (c)'de yapılan işsizlik sigortası tanımında yer alan “*Bir işyerinde çalışırken, çalışma istek, yetenek, sağlık ve yeterliliğinde olmasına rağmen, herhangi bir kasıt ve kusuru olmaksızın işini kaybeden*” ifadesiyle gayri iradiliğin tanımı ortaya koyulmuştur²⁹⁶.

Bağımlı çalışanların işsizlik sigortasında, gayri iradiliğin tarifinde kullanılan diğer yöntem, sigortalılığının sona ermesine ilişkin olarak kanunda öngörülen hallerdir²⁹⁷. Kanunda

²⁹⁴ Başterzi, s.147.

²⁹⁵ Başterzi, s.148.

²⁹⁶ Başterzi, s.148.

²⁹⁷ Güzel/Okur/Canıklıoğlu, 19.Bası, s.756; Uşan, M.Fatih, Türk Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları, Ankara 2009, s.352; Centel, Sosyal Güvenlik, s.339.

yer alan bu sona erme hallerinin gerçekleşmesi halinde gerçekleşen işsizlik halinin gayri iradi olduğu kabul edilmektedir²⁹⁸. Örneğin işverenin, işçinin ahlak ve iyiniyet kurallarına aykırılık sebebine dayanan haklı sebep olmaksızın iş sözleşmesini feshetmesi veya işçinin haklı sebeple iş sözleşmesini feshetmesi halinde kişinin gayri iradi olarak işsiz kaldığı kabul edilmiş ve işsizlik sigortası yardımlarına hak kazanmışlardır (İSK m.51). Fesih ve diğer sona erme hallerine ilişkin açılacak davalarla da feshe sebep olan olayların incelenmesi ve taraf iradelerinin de ortaya koyulması sonucunda işsizliğin iradi ya da gayri iradi olduğunun tespiti bakımından önem taşımaktadır.

Henüz uygulanmaya başlanmamış olan Sandık ise gayri iradiliğin tarif edilmesi esasına dayanan, ancak bunun tespitinde gayri iradiliğe ilişkin bir tanıma yer vermeyen, yalnızca sigortalılığın sona ermesine ilişkin durumların öngörüldüğü bir işsizlik sigortasıdır. Sandık bakımından gayri iradiliğin tespitini kolaylaştırmak ve sigortalılığın sona ermesinde değerlendirilebilecek koşulların ortaya konulması amacıyla özellikle de işyerini kapatma konusuna ilişkin olarak bağımlı çalışanların işsizlik sigortasındakine benzer bir tanıma yer verilmesi gerekmektedir.

Gayri iradiliğin tespitinde kullanılan bir diğer yöntem olan sigortalılığın sona erme hallerine ilişkin olarak Ek madde 6'da iki durum öngörülmüştür. Gayri iradiliğin madde metnine yansması olarak kabul edebileceğimiz bu haller, iflas istemiyle mahkemeye başvurmak suretiyle sigortalılığın sona ermesi ve iflasa tabi olmamakla birlikte işyerini kapatmak suretiyle sigortalılığın sona ermesidir. Gayri iradiliğin tespiti noktasında kanun koyucunun hiç kimsenin isteyerek iflas etmeyeceği veya isteyerek işyerini kapatmayacağı kabulünden hareket ettiği anlaşılmakla birlikte söz konusu kabullerin ulaşılmak istenen amaca uygun olup olmadığının incelenmesi gerekmektedir.

Maddede öngörülen iflas istemiyle mahkemeye başvurmak suretiyle sigortalılığın sona ermesinden SSGSSK m.9'da düzenlenen iflas ile sigortalılığın sona ermesinin anlaşılması gerektiğini ifade etmiştik. Kanun koyucu tarafından benimsenen hiç kimsenin bilerek ve isteyerek iflas etmeyeceği yerinde bir kabuldür. Ancak yukarıda da izah ettiğimiz kanuni düzenlemelerde öngörülen sona erme şekillerinin denetlenebilmesi de gerekmektedir.

İflas kararı ile mahkeme tarafından yürütülen yargılama sonucunda verilen karar, gerçekten iflas edip etmediği noktasında bir sonuca ulaşmayı sağlasa da gerçekleşen işsizliğin iradi veya gayri iradi olması noktasında herhangi bir anlam ifade etmemektedir. Mahkeme

²⁹⁸ Y.22.HD., T.11.9.2012, E.2012/3141, K.2012/17856 (www.lexpera.com.tr E.T. 18.12.2021).

tarafından verilen karar, yalnızca mevcut durumun kanunda yer alan iflas şartlarını taşıyıp taşımadığına ilişkindir.

Gerçekleşen iflasın iradi ya da gayri iradi olması bakımından yapılabilecek tek değerlendirme, hileli iflas hallerinin varlığı halinde gerçekleşen işsizliğin iradi olduğunun kabul edilmesidir²⁹⁹. Kanun koyucunun hileli iflas hallerini Esnaf Ahilik Sandığı ödeneği açısından bir geri alma hali olarak düzenlemesi de kişinin hileli iflas etmesi halinde gerçekleşen işsizliğin iradi olduğunu göstermektedir. Hileli iflas halleri İİK m.311’de düzenlenmişse de 2004 yılında yürürlüğe giren Türk Ceza Kanunu³⁰⁰ m.161 ile İİK’de yer alan madde zımnen yürürlükten kaldırılmıştır³⁰¹. Her ne kadar TCK ile İİK hükümleri zımnen yürürlükten kaldırılmış olsa da maddelerde sayılan haller birbirini karşılamaktadır.

Türk Ceza Kanunu m.161’e göre, hileli iflasın varlığı için;

- a) Alacaklıların alacaklarının teminatı mahiyetinde olan malların kaçırılması, gizlenmesi veya değerinin azalmasına neden olunması,
 - b) Malvarlığını kaçırmaya yönelik tasarruflarının ortaya çıkmasını önlemek için ticari defter, kayıt veya belgelerin gizlenmesi veya yok edilmesi,
 - c) Gerçekte bir alacak ve borç ilişkisi olmadığı halde, sanki böyle bir ilişki mevcutmuş gibi, borçların artmasına neden olacak şekilde belge düzenlenmesi,
 - d) Gerçeğe aykırı muhasebe kayıtlarıyla veya sahte bilanço tanzimiyle aktifin olduğundan az gösterilmesi,
- gerekmektedir (TCK m.161).

Söz konusu haller incelendiğinde, madde ile öngörülen haller iflasın iradiliği açısından önemli değerlendirme kriterleri getirmiş ve gerçekleşen iflasın iradiliğinin denetimini mümkün kılmıştır.

Gayri iradilik açısından değerlendirilmesi gereken ikinci sona erme hali ise işyerinin kapatılması suretiyle sigortalılığın sona ermesidir. İşyerinin kapatılması iflas halinin aksine mahkeme kararı ile gerçekleşen bir durum değildir. Kişiler istediği zaman işyeri açmakta veya

²⁹⁹ Köme Akpulat, Esnaf Ahilik, s.178; Dulay Yangın, s.200; IAB, Unemployment Insurance for the Self Employed: A Way Forward Post-Corona, 2020, s.16 (<https://doku.iab.de/discussionpapers/2020/dp3220.pdf> E.T. 20.3.2022).

³⁰⁰ RG, 12 Ekim 2004, S.25611.

³⁰¹ Yıldırım, /Deren Yıldırım, s.587; Arslan/Yılmaz/Taşpınar Ayvaz/Hanağası, s.533; Pekcanitez/Atalay/Sungurtekin Özkan/Özekes, s.565-566.

işyerini kapatmakta serbesttirler. Bu hak kişilere Anayasa tarafından tanınmıştır (AY m.48). Girişim özgürlüğü olarak ifade edilen hakkın kullanılması, kamu düzeninden kaynaklanan durumlar dışında engellenemez.

Girişim özgürlüğünün bir sonucu olarak işyerini kapatan kişinin söz konusu kapatmayı gayri iradi olarak yapıp yapmadığının değerlendirilebilmesi kolay değildir. İşyerinin kapatılması ile ilgili olarak yapılabilecek değerlendirme ancak kişinin sonraki davranışlarıyla ortaya koyulabilecek bir durumdur. Örneğin kişinin borçlularından kaçmak için işyerini kapatıp bir yakınının veya bir başkasının üzerinden bir işletme açıp işletmesi gibi durumlarda gerçekleşen işsizliğin iradi olduğundan söz edilebilecektir. Kişinin kötü niyetli olması gerekmez farklı bir işyeri açmak istemesi, işyerini satıp mevduat, döviz gibi farklı yöntemlerle değerlendirmek istemesi durumunda da işyerini kapatan kişiler, Sandık yardımlara başvurabileceklerdir³⁰². İşyerinin kapatılması, bağımsız çalışanın işletmesi ile ilgili aldığı bir karar sonucunda da gerçekleşebilecektir ki bu durumda da iradi bir işsizlikten söz edilebilecektir³⁰³. Kanaatimizce burada yapılması gereken işyerinin kapatılmasını işletmenin devam ettirilmesinin mümkün olmadığı, işsizlikle bağdaştırılabilecek bir şekilde sınırlandırılmasıdır. Devir, satış ve bunlara benzer iradi işlemlerle gerçekleştirilen kapatmaların işsizlik sigortası ile bağdaştırılabilmesi mümkün değildir. İşyerinin kapatılması ile ilgili olarak resmi makamların da içinde olduğu belirli denetim vasıtalarının getirilmesi gerektiği savunulabilirse de fiili denetim, envanter denetimi gibi kriterler bütün bağımsız çalışanlar açısından uygulanabilir olmayacaktır³⁰⁴.

Düzenlemenin getiriliş amacı anlayışla karşılanmakla birlikte işsizlik sigortasının en temel kuralı olan gayri iradi olarak işsiz kalanların sigorta yardımlarına hak kazanması kuralı, herhangi bir işverenin otoritesi ve talimatı altında olmaksızın, hukuki ve ekonomik yönden bağımsız olarak faaliyetini yürüten bağımsız çalışanlar için ortaya koyulması zor bir husustur³⁰⁵. Gayri iradiliğin tespiti iflasa tabi sigortalılar için TCK ile gerçekleştirilmişse de iflasa tabi olmayan sigortalılar için gerçekleştirilememiştir. Maddenin yürürlük tarihine kadar söz konusu sona erme hallerinin tekrar gözden geçirilerek sahip olunan hak ve hürriyetler de dikkate alınarak denetimi mümkün, fiili hayata uygun bir şekilde çalışma istek ve arzusunda olmayan Sandık sigortalılarının tespit edilebilmesi için daha çok aracın kullanıldığı bir düzenleme yapılması gerekmektedir. Aksi taktirde Sandık bir sosyal sigorta olmaktan daha çok

³⁰² Tuncay/Ekmekçi, s.700.

³⁰³ IAB, s.16.

³⁰⁴ IAB, s.16.

³⁰⁵ IAB, s.16.

sigortalı olan ve şartları sağlayan kişilerin sigorta yardımlarına hak kazandığı bir özel sigorta niteliğine sahip olabilecektir³⁰⁶.

III. BELİRLİ MİKTARDA PRİM ÖDEMİŞ OLMAK

Sosyal sigortalar, sigortalılardan alınan primlerle finansa edilen ve bu şekilde oluşturulan fondan sigortalılara yardımlar sağlayan programlardır. Bu bakımdan sigorta yardımlarından yararlanmak isteyenlerin prim ödemiş olmaları gerekmektedir. Sigortalılıkları yukarıda sayılan şekillerde sona eren sigortalılarının, sandık yardımlarından yararlanabilmeleri için maddede öngörülen prim ödeme şartlarını yerine getirmiş olması gerekmektedir. Sigortalılar için belirli bir süre prim ödeme zorunluluğu öngörülmesinin amacı, söz konusu yardımların iyiniyetli ve düzenli üyelere yapılmasını sağlamak ve Sandık fonunun mali dengesini korumaktır³⁰⁷.

Esnaf Ahilik Sandığı primi, 5510 sayılı Kanun'un 80'inci ve 82'nci maddelerine göre belirlenecek prime esas günlük kazancın, %2'si sigortalı ve %1 devlet payı olarak alınacak tutardan oluşmaktadır (Ek m. 6/6). Sandık yardımlarından yararlanmak isteyen sigortalıların, sigortalılıklarının sona ermesinden önceki son 120 gün sürekli çalışmış olmaları kaydıyla son üç yıl içinde en az 600 gün faaliyetini sürdürmüş ve Esnaf Ahilik Sandığı primi ödemiş olmaları gerekmektedir (Ek m.6/12). Maddede son üç yıl içinde 900 gün veya 1080 gün prim ödeyen sigortalılara daha uzun süre sigorta yardımlarının sağlanacağı düzenlenmiştir. Sigortalıların, Sandık yardımlarından yararlanabilmeleri için prim ödeme koşullarını sağlamaları ve Esnaf Ahilik Sandığı primi ve bu prime ilişkin herhangi bir borcunun da bulunmaması gerekmektedir (Ek m.6/13).

Avrupa ülkelerine baktığımızda bağımsız çalışanların işsizlik sigortası yardımlarına hak kazanabilmesi için Avusturya'da³⁰⁸ yirmi dört ay içerisinde elli iki hafta, Çek Cumhuriyeti'nde³⁰⁹ iki yıl içerisinde on iki ay, Finlandiya'da³¹⁰ kırk sekiz ay içerisinde on beş ay, Portekiz'de³¹¹ kırk sekiz ay içerisinde yedi yüz yirmi gün, İsveç'de³¹² on iki ay içerisinde altı ay prim ödemesi gerekmektedir. İspanya'da bu süre bağımsız çalışanların en az birbirini

³⁰⁶ Sözer, Sosyal Sigorta, s.550; Tuncay/Ekmekçi, s.700.

³⁰⁷ Güzel/Okur/Caniklioglu, s.751; Törüner, s.23; Şakar, s.11; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.91-92; Yiğit, s.208.

³⁰⁸ ISSA, Europe, s.48.

³⁰⁹ ISSA, Europe, s.91; MISSOC, Social Protection for the Self-Employed Czech Republic, 2021, s.22.

³¹⁰ ISSA, Europe, s.117; MISSOC, Social Protection for the Self-Employed Finland, 2021, s.30.

³¹¹ MISSOC, Portugal, s.22.

³¹² ISSA, Europe, s.355; MISSOC, Social Protection for the Self-Employed Sweden, 2021, s.28.

takip eden on iki ay boyunca prim ödemesi şeklinde belirlenmiştir³¹³. Yunanistan'da ise sigortalıların en az üç yıl boyunca prim ödemesi gerekmektedir³¹⁴. Ülkemizdeki düzenlemeyi söz konusu ülkelerle karşılaştırdığımızda yardımlara hak kazanmak için öngörülen prim ödeme sürelerinin ortalama seviyede olduğunu ifade edilebiliriz.

Sandık yardımlarına hak kazanmak için prim ödemiş olmak koşuluna madde de iki önemli istisna öngörülmüştür. Bunlardan ilki sigortalılığın sona ermesinden önceki 90 güne ait prim borçlarına getirilen istisnadır. Sigortalılığın sona ermesinden önceki en fazla 90 günlük süreye ilişkin prim borcu olan sigortalılar, diğer şartları sağlaması halinde Esnaf Ahilik Sandığı ödeneğine hak kazanabileceklerdir. Sigortalıların sona ermeden önceki 90 güne ait ödenmemiş prim borçları hak ettikleri Esnaf Ahilik Sandığı ödeneğinden tahsil edilecektir (Ek m. 6/13). Kanaatimizce söz konusu düzenleme ile 5510 sayılı Kanuna hâkim olan bağımsız çalışanların sigorta yardımlarından faydalanabilmesi için borcu olmaması ilkesi³¹⁵ yumuşatılmaya çalışılmışsa da söz konusu hükümde öngörülen şartlar, Ek maddede yer alan diğer hükümlerle birlikte değerlendirildiğinde sigorta yardımlarına hak kazanmayı kolaylaştıran bir niteliğe sahip olmadığını ifade etmek gerekmektedir³¹⁶.

Sigortalıların Sandık yardımlarından yararlanabilmesi için iflasına karar verilmesi veya işyerini kapatması hallerinden birinin varlığı aranmaktadır. Kanuni düzenleme, sigorta primlerini kendi ödeyen bağımsız çalışanların iflas etmesi ya da işyerini kapatacak durumda olmalarına rağmen son doksan gün hariç eksiksiz bir şekilde prim ödemesini beklemektedir. İflas veya işyerini kapatmak, fesihten farklı bir olgudur. Bir bağımsız çalışanın işyerini kapatması veya iflasa tabi bağımsız çalışanın mahkemeye başvurarak iflasını istemesi, fiili olarak fesih gibi bir anda gerçekleşebilecek durumlar olsa da bu durumların ortaya çıkması uzun bir sürecin sonucunda gerçekleşmektedir. Düzenlemelerde bu durum öngörülmekle birlikte 5510 sayılı Kanuna hâkim olan borçsuz olma ilkesinden de uzaklaşmamak amacıyla söz konusu durumların en fazla 90 günlük bir süreç içerisinde gerçekleşeceğini beklemek mümkün gözükmemektedir. Herhangi bir işletmenin iflas etmesi ya da bir işyerinin kapatılması uzun ve mali açıdan problemli süreçlerin sonunda gerçekleşmektedir. Bu süreç üç ay olabileceği gibi

³¹³ MISSOC, Social Protection for the Self-Employed Spain, 2021, s.21.

³¹⁴ ISSA, Europe, s.148; MISSOC, Greece, s.22.

³¹⁵ Bağımsız çalışanların kısa ve uzun vadeli sigorta yardımların faydalanabilmeleri için prim ve her türlü borçlarının ödenmiş olması gerekir. Bu düzenlemelerin eleştirisi için bkz. *Güzel/Okur/Caniklioğlu*, 19.Bası, s.365 vd.; *Caniklioğlu*, Nurşen, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Tasarısına Göre Sosyal Sigorta Hakları ve Yükümlülükleri, İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Türk Sosyal Güvenlik Sisteminde Yeniden Yapılanma, İstanbul 2006, s.151 vd.; *Tuncay/Ekmekçi*, 399 vd.

³¹⁶ *Köme Akpulat*, Esnaf Ahilik, s.178; Aksi yönde *Özer*, Ahilik Sandığı, s.254, *Dulay Yangın*, s.200.

altı ay, bir yıl gibi uzun süreler içerisinde de gerçekleşebilecektir. Bu durumda da düzenlemenin doksan gün ile sınırlandırılmasının isabetli olduğunu söylemek mümkün gözükmemektedir.

Prim ödemiş olma koşulunda öngörülen 90 günlük borcun göz ardı edilmesine ilişkin istisna bakımından problemli bir diğer nokta da Sandık sigortalısının yalnızca Esnaf Ahilik Sandığı prim borcu olması halinde söz konusu istisnadan yararlanabilmesidir. Düzenlemenin lafzı dikkate alındığında Esnaf Ahilik Sandığı primi, diğer sigorta primlerinden ayrı olarak ödenebilecek bir prim gibi anlaşılabilir. Ancak ülkemizde prim ödemeleri toplu bir şekilde yapılmaktadır³¹⁷. Yani bağımsız çalışan bir kişi, uzun vadeli sigorta kolları primi, kısa vadeli sigorta kolları primi, genel sağlık sigortası primi ve Sandığın uygulanmaya başlanmasıyla birlikte beyan ettiği aylık prime esas kazancının %36,5'ini toplu bir şekilde SGK'ye ödeyecektir. Bu durumda da kişinin diğer sigorta primleri de dahil hiçbir prim borcu bulunmaması gerekmektedir³¹⁸. Yani ekonomik olarak varoluş mücadelesi içindeki kişinin, son 90 gün hariç %36,5 gibi büyük bir miktardaki sigorta primini eksiksiz ödemesi gerekmektedir. Bu durumda da prim borcuna ilişkin olarak düzenlenen istisnanın uygulanabilmesi kolay gözükmemektedir.

Prim borçlarına ilişkin olarak getirilen ikinci istisna ise 21.7.1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkındaki Kanun'un 48'inci maddesine göre tecil ve taksitlendirilmiş veya ilgili diğer kanunlar uyarınca prim borçlarını yeniden yapılandırılmış Esnaf Ahilik Sandığı prim borcu olanlar, tecil, taksitlendirilme ve yapılandırmalarının bozulmamış olması şartıyla Esnaf Ahilik Sandığı ödeneğinden faydalanabilecektir (Ek m. 6/13).

Sandık yardımlarına hak kazanmak için 120 gün boyunca sürekli çalışmış olma koşulunun da değerlendirilmesi gerekmektedir. Sürekli çalışılmış olma koşulu bağımlı çalışanların işsizlik sigortasının önceki halinde yer almaktaydı. Düzenlemenin eski haline göre hizmet akitlerinin sona ermesinden önceki son üç yıl içinde en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş ve işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış olmaları kaydıyla işsizlik ödeneği almaya hak kazanacaktır. Söz konusu düzenlemenin, işsizlik sigortası yardımlarından yararlanmayı imkânsız kılan bir engel norm olduğu gerekçesiyle iptal davası açılmıştır. Anayasa Mahkemesi, Anayasa'nın devletin

³¹⁷ Yunanistan'da bağımsız çalışanlar ayda 10€ ödeyerek işsizlik ödeneğini yararlanabilmektedir. Ancak bu kişiler işsizlik sigortası kapsamında sağlanan diğer yardımlardan yararlanamamaktadır.: Eurofound, s.53; MISSOC, Greece, s.21.

³¹⁸ İspanya'da da bağımsız çalışanların işsizlik sigortası yardımlarından yararlanabilmesi için bütün prim borçlarını ödemesi gerekmektedir.: MISSOC, Social Protection for the Self-Employed Spain, 2021, s.21.

sosyal güvenlik haklarına ilişkin görevlerini mali gücü ile sınırladığını, 120 gün sürekli çalışarak prim ödemesi koşulunun suiistimali önlemek için lüzumlu sayılabilecek bir staj süresi öngördüğünü, bu uygulamanın sosyal sigortacılığın teknik gereklerine uygun olduğunu ve söz konusu 120 günlük şartın gerçekleşmesi olanaksız ya da çok zor bir koşul olmadığını ve işsizlik sigortasından yararlanmayı ortadan kaldıran ya da kullanılamayacak şekilde güçleştiren bir koşul olmadığını belirterek yapılan başvuruyu reddetmiştir³¹⁹. Söz konusu kural, işsizlik sigortası yardımlarına hak kazanma noktasında Yargıtay tarafından dikkatli bir şekilde incelenmiş ve 120 günün kesintisiz olması gerektiği verilen kararlarda vurgulanmıştır³²⁰.

Kesintisiz çalışma haline ilişkin olarak İşsizlik Sigortasının Uygulanmasına İlişkin 3 No'lu Tebliğin³²¹ ikinci maddesinde ise hizmet akdinin sona erdiği tarihten önceki son 120 gün içinde, hizmet akdi devam etmekle birlikte, hastalık, ücretsiz izin, disiplin cezası, gözaltına alınma, hükümlülükle sonuçlanmayan tutukluluk hali, kısmi istihdam ile grev, lokavt, genel hayatı etkileyen olaylar, ekonomik kriz, doğal afetler nedeniyle işyerinde faaliyetin durdurulması veya işe ara verilmesi halinde prim yatırılmayan süreler için Sosyal Sigortalar Kurumu kayıtları esas alınacağı ve 120 günün hesabında prim yatırılmayan bu sürelerin kesinti sayılmayacağı ifade edilmiştir. Tebliğde önemli hususlara yer verilmesine rağmen sona ermeden önceki 120 gün kesintisiz çalışma şartının işsizlik ödeneğine hak kazanmayı zorlaştırdığı, birkaç günlük bir kesinti halinde dahi sigortalıların işsizlik yardımlarından yararlanamama durumunun söz konusu olacağı yönünde eleştirilmekteydi³²².

Yapılan haklı eleştiriler neticesinde 17.1.2019 tarihli 7161 sayılı Kanunun 25'inci maddesi ile söz konusu hüküm son 120 gün hizmet akdine tabi olanlar şeklinde değiştirilmiştir. Yeni düzenleme ile hizmet akitleri 18.1.2017 tarihi ve sonrasında feshedilenler için geçerli olmak üzere, sona ermeden önceki son 120 gün hizmet akdine tabi olunması, eksik gün bildirimine bakılmaksızın SGK'ye verilen prim ve hizmet belgelerinde işsizlik sigortası kapsamında kayıtlı olunması yeterli sayılmıştır. Ancak son 120 gün içerisinde, işten çıkış-işe giriş yapılması nedeniyle hizmet akdinde boşluk varsa ilgili ayda eksiksiz prim bildirilmiş olsa dahi son 120 gün şartı sağlanmış olmayacağı için kişiler işsizlik ödeneğine hak kazanamayacaktır³²³.

³¹⁹ AYM., T.27.2.2001, E.1999/43, K.2001/46, RG, 20 Şubat 2002, S.24701.

³²⁰ Y.10.HD., T.14.11.2006, E.2006/11311, K.2006/14413; Y.10.HD., T.4.12.2007, E.2007/11512, K.2007/20437; Y.10.HD., T.7.4.2009, E.2008/18407, K.2009/6650 (www.lexpera.com.tr E.T. 7.2.2021).

³²¹ RG, 30 Ocak 2002, S.24656.

³²² Güzel/Okur/Caniklioğlu, s.763; Güzel, Son Değişiklikler, s.36; Caniklioğlu, 6111 sayılı Kanun, s.11-12; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.94; Tuncay/Ekmekçi, s.709.

³²³ İŞKUR, Pasif İşgücü Hizmetleri Genelgesi, Ankara 2021, s.5.

Ek madde 6'nın Kanuna eklendiği tarihten sonra yardımlara hak kazanma koşullarında gerçekleştirilen bu önemli değişiklik, Sandık düzenlemelerine uygulanmamıştır. Düzenlemenin değiştirilmemesi halinde 120 gün sürekli çalışmış olma koşulu hem Esnaf Ahilik Sandığı ödeneğini hak kazanmayı önemli ölçüde zorlaştıran hem de norm ve standart birliğin sağlanmasını engelleyen bir düzenleme olacaktır. Sürekli çalışma koşulunun, bağımlı çalışanların işsizlik sigortasında olduğu gibi m.4/1, (b) sigortalılığının esas alındığı düzenleme ile değiştirilmesi gerekmektedir.

Ödenen primlerle ilgili olarak değerlendirilmesi gereken önemli bir başka husus ise farklı işsizlik sigortalarına ödenen primlerin sigorta yardımlarına hak kazanmada birlikte değerlendirilip değerlendirilmeyeceğidir. Örneğin malullük, yaşlılık, ölüm ve diğer diğer sosyal risklere karşı kurulan sosyal sigortalarda, sigorta yardımlarına hak kazanılmasında farklı sigortalılık hallerine tabi olarak geçirilen tüm çalışmalar ve ödenen primler dikkate alınmaktadır. Bu kapsamda Sandık ve bağımlı çalışanların işsizlik sigortasından sigorta yardımlarına hak kazanabilmek için her iki sigortaya ödenen primlerin, işsizlik yardımlarına hak kazanmada dikkate alınması, sigortacılık tekniği ile ifade etmek gerekirse farklı işsizlik sigortalarında geçen hizmetlerin birleştirilmesi gerekmektedir³²⁴. Örneğin sağlamakla birlikte son üç yıl içerisinde farklı şekillerde çalışmasına bağlı olarak ödenen Esnaf Ahilik Sandığı ve bağımlı çalışanların işsizlik sigortası primleri toplamı en az 600 gün şartını sağlıyorsa ve ödenek alacağı işsizlik sigortasında öngörülen diğer şartları da sağlaması halinde kişinin sigorta yardımlarına hak kazanması gerekmektedir. Aksi takdirde hızla değişen ve gelişen çalışma hayatına uyum sağlayamayan işsizlik sigortalarından sağlanan yardımlarından yararlanabilmenin zor olacağını belirtmek gerekmektedir.

IV. İŞKUR'A BAŞVURMAK

Sigortalıların Sandık yardımlarından yararlanabilmeleri için sigortalılıklarının sona erdiği tarihi izleyen günden itibaren otuz gün içinde İŞKUR'a doğrudan veya elektronik ortamda başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduklarını kaydettirmeleri gerekmektedir³²⁵ (Ek m. 6/13). Elektronik ortamda www.iskur.gov.tr adresinden veya E-Devlet üzerinden başvuru yapılabilmektedir.

³²⁴ [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019H1115\(01\)&from=EN](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32019H1115(01)&from=EN) (E.T. 8.4.2022).

³²⁵ Avusturya, Almanya, Çek Cumhuriyeti, Danimarka, Portekiz, İsveç, Yunanistan ve diğer birçok Avrupa ülkesinde de işsizlik sigortası yardımlarına hak kazanmak için istihdam ofislerine kayıtlı olmak gerekmektedir: Eurofound, s.53; ISSA, Europe, s.43 vd.

Başvuru süresi ile ilgili olarak otuz günlük sürenin sigortalılığın sona erdiği tarihi takip eden günden itibaren başlayacaktır. Otuz günlük sürenin son gününün hafta tatiline veya resmî tatil günlerine rastlaması halinde tatil günün izleyen ilk iş günü başvurunun son günü kabul edilecektir. Kanunda başvuru süresi ile ilgili olarak düzenlemenin devamında mücbir sebepler dışında başvuruda gecikilen sürenin Esnaf Ahilik Sandığı ödeneği almaya hak kazanılan süreden düşüleceği de belirtilmiştir³²⁶ (Ek m. 6/13).

Söz konusu hükümden başvuru süresi ile ilgili iki önemli husus ortaya çıkmaktadır. Bunlardan ilki, mücbir sebebin başvuru süresini durduran bir durum olarak kabul edilmesidir. Mücbir sebep, önceden tahmin edilemeyen, alınacak tedbirlerle önüne geçilmesine imkân bulunmayan ve kişinin iradesinden bağımsız olarak meydana gelen beklenmedik olaylardır³²⁷. Başvuru yapmaya engel teşkil edecek deprem, sel, yangın, salgın hastalık nedeniyle karantina, gözetim altına alınma, tutukluluk ve kanuni bir ödevin yerine getirilmesi gibi bir mücbir sebebin varlığı halinde otuz günlük sürenin aşılsa dahi mücbir sebebin devam ettiği süre için kişinin ödenek alma hakkı devam edecektir³²⁸. Ancak başvurunun gecikmesine sebep olan mücbir sebebin kanuni başvuru süresi içinde ortaya çıkması ve belgelendirilmesi gerekmektedir. Süresinin son gününden önce biten gerekçeler, mücbir sebep olarak değerlendirilemeyecektir³²⁹.

Düzenlemeden çıkarılabilecek ikinci sonuç ise otuz günlük sürenin, işsizlik ödeneğine başvurmayı engellemediği ve ödeneğin tamamı için hak düşürücü bir niteliğe sahip

³²⁶ Y.22.HD., T.9.7.2015, E.2014/8067, K.2015/23520; Y.10.HD., T.10.4.2006, E.2006/2225, K.2006/4803: “Mücbir sebepler dışında, başvuruda gecikilen süre işsizlik ödeneği almaya hak kazanılan toplam süreden düşülür.” Kanun koyucu tarafından yapılan açık düzenleme ile; otuz günlük sürenin hak düşürücü süre olarak düzenlenmediği, aksine geç başvuruya imkân tanındığı ve müeyyidesinin de maddede gösterildiği tartışmasız olduğundan, davacının otuz günlük hak düşürücü süre içinde Kuruma başvurmadığından bahisle davanın reddi isabetsizdir. Mahkemece; davacının 12.12.2002 tarihli başvurusu değerlendirilmek ve gecikilen süre ödeneğe hak kazanılan süreden düşülmek suretiyle davacının hak ettiği işsizlik ödeneği miktarı belirlenmeli ve davalı Kurum yönünden faiz başlangıç tarihinin 4447 sayılı Kanun 50/3. madde uyarınca, işsizlik ödeneği için başvuru tarihi takip eden ayın sonu olduğu gözetilerek karar verilmelidir.” (www.lexpera.com.tr E.T. 15.6.2022)

³²⁷ Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca, s.670; Süzek, İş Hukuku, s.707; Canbolat,Talat/Kayırgan, Hasan, Koranavrüs Salgınının İş Sözleşmesi ile İşçi İşveren İlişkilerine Etkisi ve Sonuçları, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.5, S.1 2020, s.638-646; Antalya, O.Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.V/1,2, 2.Baskı, Ankara 2019, s.301; Kayırgan/Hasan, İş Hukukunda Zorunlu ve Zorlayıcı Nedenler, 2.Baskı, İstanbul 2021, s.6 vd.

³²⁸ Pasif İşgücü Hizmetleri Genelgesi, s.3.

³²⁹ Pasif İşgücü Hizmetleri Genelgesi, s.3.

olmadığıdır³³⁰. Otuz günlük başvuru süresinin mücbir sebep olmaksızın aşılması halinde aşılın süre, ödenek almaya hak kazanılan süreden düşülecektir³³¹.

Kişinin yeni bir iş almaya istekli olması, daha önce ifade ettiğimiz üzere aktif davranışların gerçekleşmesi ile ortaya koyulabilen bir husustur. Yeni bir iş alma iradesinin ortaya konulmasına ilişkin davranış, İSK m.51 ve Ek madde 6’da kişilerin kuruma başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduklarını kaydettirmeleri şeklinde ifade edilmiştir. Hem bağımlı çalışanların işsizlik sigortası hem de Sandık için sigortalının yeni bir iş almaya hazır olduğunu kaydettirilmesi, yardımlardan yararlanabilmesi için zorunlu bir unsur olarak öngörülmüştür.

Yeni bir iş alma iradesinin gösterilmesi noktasında İşsizlik Sigortası Kanunu ve Sandık arasında bir farklılık bulunmazken Kuruma yapılacak başvurunun şekli noktasında iki işsizlik sigortası arasında farklılıklar bulunmaktadır. Bağımlı çalışanların, işsizlik sigortası yardımlarından yararlanabilmeleri için Kanununun 48’inci ve 51’inci maddeleri gereğince şahsen ve doğrudan Kuruma başvurmaları gerekmektedir. Söz konusu şahsen başvuru koşulu Yargıtay tarafından katı bir şekilde yorumlanmış ve sigorta yardımlarından yararlanmak için işsiz, kuruma başvurması gerektiği verilen kararlarda vurgulanmıştır. Bağımlı çalışanların, işsizlik sigortası yardımlarından yararlanmak için vekil aracılığıyla yaptıkları işsizlik sigortası başvurusunun reddine ilişkin olarak açılan davada Yargıtay 10. Hukuk Dairesi, “... *İşsizlik sigortasının ilk amacı sigortalı işsize gelir güvencesi sağlamaktır. Ülkemizde işsizlik sigortasının, sigortalı işsizin gelir kaybının önlenmesi yanında istihdamın geliştirilmesi amacını da içerecek şekilde düzenlendiği, kurumun bu amacı gerçekleştirmesine yönelik olarak kurum ile organik bağının teminini sağlamak amacıyla şahsen ve doğrudan başvuru koşulu getirildiği...*” belirtilmiştir.³³² Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da benzer bir olayda verdiği kararında “... *Belirtilen sigorta kolundan sağlanan yardımlardan yararlanabilmek kurum ile organik bağın teminini sağlamak için şahsen ve doğrudan başvuru koşulunun getirilmesinin yasanın amacına uygun olduğu*” hususunu ifade etmiştir³³³.

Şahsen başvuru koşulunun Yargıtay tarafından katı bir şekilde yorumlanması öğretide eleştirilere sebep olmuştur. Öğretide savunulan bir görüş, şahsen ve doğrudan başvuru şartının sadece posta veya noter yahut benzeri vasıtalar aracılığıyla yapılacak başvuruları engellemek

³³⁰ Bağımlı çalışanlara ilişkin işsizlik ödeneğine başvuru açısından aynı yöndeki düzenlemeler ve değerlendirmeler için bkz. *Güzel/Okur/Caniklioğlu*, 19.Bası, s.764; *Tuncay/Ekmeççi*, s.713.

³³¹ Y.10.HD., T.10.4.2006, E.2006/2225, K.2006/4803 (www.lexpera.com.tr E.T. 5.3.2022); Pasif İşgücü Hizmetleri Genelgesi, s.2.

³³² Y.10.HD., T.3.5.2005, E.2005/2928, K.2005/4933; Y.10.HD., T.3.5.2005, E.2005/2910, K.2005/4925; Y.10.HD., T.20.6.2006, E.2006/7506, K.2006/9287 (www.lexpera.com.tr E.T. 5.3.2022).

³³³ Y.HGK., T.6.5.2006, E.2006/10-243, K.2006/271 (www.lexpera.com.tr E.T. 5.3.2022).

amacıyla getirildiğini belirtmiştir³³⁴. Diğer görüş ise yeni bir iş almaya hazır olmanın işsizlik ödeneği başvurusunun şahsen yapılmasından daha çok kişinin İŞKUR tarafından sağlanan hizmetlere aktif katılımı ile ilgili olduğunu belirterek şahsi başvurunun amacının gerçekten iş arama iradesini sergilemek olduğunu; bu iradenin verilen eğitimlere katılmak, gösterilen iş başvurularında bulunmak ve benzeri hizmetler ile tespit edilebileceğinden sadece başvurunun vekil aracılığıyla yapılmasından dolayı kişinin hak kaybına uğratılmasının uygun olmayacağını ifade etmiştir³³⁵.

Sandık yardımlarından yararlanabilmek için sigortalıların, Kuruma doğrudan veya elektronik ortamda başvurmaları gerektiği belirtilmiştir. Hükümde başvurunun şahsen yapılmasına ilişkin bir zorunluluğa yer verilmemesine rağmen başvurunun doğrudan yapılması ifadesinden posta, e-posta gibi vasıtalarla ve bir üçüncü kişi aracılığıyla başvuru yapılmasını engelleyici bir anlama sahiptir. Düzenlemede yapılacak başvurunun şahsen yapılması gerektiğine ilişkin bir ibareye yer verilmesi de Hukuk Genel Kurulu kararı ve Yargıtay kararları kararı dikkate alındığında doğrudan başvuru koşulunun, bağımlı çalışanların işsizlik sigortasında öngörülen şahsen başvuruda olduğu gibi kurum ile işsiz kişi arasındaki organik bağın kurulması için getirilmiş bir düzenleme olduğunu ifade etmek gerekmektedir.

İŞKUR tarafından yayımlanan 4.2.2020 tarihli Pasif İşgücü Hizmetleri Genelgesinde, bağımlı çalışanların işsizlik ödeneğine şahsen veya elektronik ortamda başvuru yapabileceği belirtilmektedir. Genelgede ayrıca vekâletname ile avukat ya da bir başkası tarafından işsizlik ödeneği başvurusu yapılamayacağı da ifade edilmiştir³³⁶.

Bağımlı çalışanların işsizlik sigortasından sağlanan yardımlarından yararlanabilmek için kuruma yapılacak başvuruda, İSK m.48'e göre iş sözleşmesinin Kanunda öngörülen şekillerde sona erdiğini gösteren işveren tarafından düzenlenen işten ayrılma bildirgesiyle birlikte kuruma başvurusu gerekmektedir. İşverenin işten ayrılma bildirgesi düzenlememesi halinde ise hak kayıplarının yaşanmaması için İşsizlik Sigortasının Uygulanmasına İlişkin 3 No'lu Tebliğde işsiz talep dilekçesi ve resmi kimlik belgesi ile yaptığı müracaatın kabul edileceği belirtilmiştir. Söz konusu maddenin bir uyarlaması niteliğinde olan Ek madde 6/13'te ise Sandık sigortalılarının sigorta yardımlarından yararlanabilmeleri için kuruma yapacakları başvuruda sunulması gereken evraklara ilişkin herhangi bir hükme yer verilmemiştir.

³³⁴ *Ekmekçi, Ömer, Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi* 2006, Ankara 2008, s.302.

³³⁵ *Limoncuoğlu, s.345-346.*

³³⁶ Pasif İşgücü Hizmetleri Genelgesi, s.1.

Kanaatimizce Sandık sigortalılarının, sigortalılıklarının maddenin öngördüğü şekilde sona erdiğini gösteren iflas kararı veya işyerini kapattığını gösteren bir belge ile sigortalılığının sona erdiğini bağımsız çalışanın kendisi veya ilgili kuruluşlar ya da vergi dairesi tarafından düzenlenen ve SGK'ye verilen bildirgenin bir nüshası ile kuruma başvurması hem sigortalının yeni bir iş arama noktasındaki aktif davranışlarının tespitinde hem de sağlanacak yardımların hızlı bir şekilde tahsis edilmesinde kolaylık sağlayacaktır.

Sandık yardımlarından yararlanmak için yapılacak başvuru sonrasında Kurum ile Sandık sigortalısı arasındaki ilişkinin nasıl olacağı da büyük bir önem taşımaktadır. Kanaatimizce Sandık sigortalılarının, ödenek süresi ile orantılı olarak belirli aralıklarla Kuruma işsizlik halinin devam ettiğini ve çalışmaya istekli ve elverişli olduğunu ortaya koyulması ile ilgili olarak bildirim yükümlülüğünün getirilmesi isabetli olacaktır. Böylelikle hem Kurum tarafından sağlanan eğitimlerle hem de düzenli olarak yapılacak bildirimlerle Sandık sigortalısının Kurum ile arasında sağlam bir organik bağ kurulmuş olacak ve işsizliğinin iradi olmadığının ortaya koyulmasında önemli katkı sağlayacaktır³³⁷.

³³⁷ Başterzi, s.73.

§ 8. ESNAF AHİLİK SANDIĞI YARDIMLARI

I. ESNAF AHİLİK SANDIĞI ÖDENEĞİ

A. GENEL OLARAK

İşsizlik sigortasının temel amacı, işsiz kalmaları sebebiyle gelir elde edemeyen sigortalıların gelir kayıplarını kısmen tazmin etmek ve bu kişilere ekonomik güvence sağlamaktır. İşsizlik sigortası kapsamında sağlanan nakdi ödemelerle gerçekleştirilen bu yardımlar, farklı isimlerle adlandırılmaktadır. Sigortalıların kanunda öngörülen yararlanma koşullarını sağlamaları halinde, Sandık kapsamında sigortalılara sağlanacak parasal yardımın adı Esnaf Ahilik Sandığı ödeneğidir.

B. ÖDENEĞİN MİKTARI

Ek madde 6 ile kurulan Sandığı temel amacı, işsiz kalan bağımsız çalışanların gelir kayıplarını telafi ederek işsiz kaldıkları dönemde hayatlarına devam edebilmelerini sağlamaktır. Ancak bu miktar kişinin evli olup olmadığı, sahip olduğu çocuk sayısı, bakmakla yükümlü olduğu kişi ve bu nedenlere benzer farklı durumlara göre değişebilecektir. İşsiz kalan kişiye, işsizlik sigortası kapsamında sağlanacak nakdi yardım, kişinin ve varsa ailesinin beslenme, barınma, korunma ve diğer temel ihtiyaçlarını karşılayacak, sigortalıyı yardıma muhtaç hale getirmeyecek bir miktarda olması gerekmektedir³³⁸. Diğer taraftan sağlanacak yardım miktarı sigortalının işsiz kalmadan önceki dönemde elde ettiği gelire de yakın olmamalıdır. Aksi takdirde sigortalılar çalışmak yerine işsizliği tercih ederek ödenek almaya istekli olabilecektir³³⁹.

Ödenek miktarının belirlenmesi ile ilgili olarak dikkat edilmesi gereken bir başka husus ise sigortalılardan toplanacak prim miktarıdır. Sosyal sigortalar, temel olarak sigortalıların ve devletin ödedikleri primlerle faaliyet gösteren kuruluşlardır. Sigortalılardan toplanan primlerle sigortadan sağlanacak yardımlar arasında doğru orantı vardır. Yüksek miktarlarda belirlenen işsizlik ödenekleri beraberinde yüksek prim oranlarını da gerektirecektir³⁴⁰.

Açıklanan esaslar çerçevesinde işsizlik sigortalarından sağlanacak ödeneklerin tespitinde iki yöntem kullanılmaktadır. Bunlardan ilki sabit ödenek yöntemidir. Sabit ödenek yöntemine göre işsizlik sigortası kapsamındaki herkese sabit ve eşit miktarda ödenek

³³⁸ Kün, s.141; Törüner, s.31; Şakar, s.12; Başterzi, s.191; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.104.

³³⁹ Güzel/Okur/Canıklıoğlu, 19.Bası, s.765; Tuncay/Ekmekçi, s.715; Törüner, s.31; İşsizlik Sigortası ve Türkiye’de Uygulanabilirliği, s.6; Yöney, s.154; Taştekil, s.167; Başterzi, s.192; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.104.

³⁴⁰ Zamil, s.249; Törüner, s.31; Başterzi, s.191, Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.104; Yiğit, s.214.

verilmektedir³⁴¹. Sabit olan ödenek miktarının belirlenmesinde ise ülkedeki ortalama ücretler esas alınmaktadır. Bu yöntem genellikle ücretler arasında büyük farkların bulunmadığı ülkelerde tercih edilmektedir³⁴².

Ödeneğin tespitinde kullanılan ikinci yöntem, orantılı (derecelendirilmiş) ödenek yöntemidir. Orantılı ödenek yöntemine göre sigortalıya bağlanacak ödenek miktarı, sigortalının önceki gelir durumuna bakılarak tespit edilmektedir³⁴³. Sigortalının işsiz kalmadan önceki yaşam standartlarına uygun bir yardım yapılması amaçlanan yöntemde sigortalıya verilecek ödenek miktarı, sigortalının önceki gelirinin sabit gibi bir oranı örneğin %30'u veya %60'ı olabileceği gibi kademeli oran ile de belirlenebilmektedir. Ancak kademeli oranların kabulü halinde yüksek gelir grubundakilerin düşük gelir grubundakilere göre daha fazla ödenek almamaları için prim katkılarında da derecelendirme yapılması gerekmektedir³⁴⁴.

Orantılı ödenek yönteminde ödeneğe esas alınacak oranın belirlenmesi noktasında herhangi bir sınırlama olmamakla birlikte ILO'nun 102 sayılı Sosyal Güvenlik (Asgari Standartlar) Sözleşmesinin 67'nci maddesinde işsizlik sigortası kapsamında sağlanacak asgari ödenek miktarı, son aylığın %45'i olarak tespit edilmiştir. Ancak bu sözleşmenin 1952 tarihli olduğu ve zamanının ihtiyaçlarına göre tespit edildiği de dikkate alınmalıdır.

Sosyal devlet anlayışının bir sonucu olarak sosyal sigortalar yalnızca sigortalıyı değil; sigortalının eşi, çocukları ve bakmakla yükümlü olduğu kişilerin de hayatlarına devam edebilmelerini sağlaması esastır. Bu kapsamında sağlanan ödenek miktarı, sigortalının medeni hali ve bakmakla yükümlü olduğu kişi sayısı gibi sigortalının sosyal durumu dikkate alınarak artırılabilir³⁴⁵.

Ek madde 6/11'de Sandık ödeneği, günlük olarak belirlenmiştir. Günlük ödenek miktarı, sigortalının son dört aylık prime esas kazançları dikkate alınarak hesaplanan günlük ortalama kazancın %40'ıdır. Ancak, ödenek miktarının 4857 sayılı Kanunun 39'uncu maddesine göre belirlenen aylık asgari ücretin brüt tutarının %80'ini geçemeyecektir. Belirlenen miktar, ödenek almaya hak kazanılan süre boyunca değişmemektedir³⁴⁶. Söz konusu sınırlara göre sandığın

³⁴¹ Törüner, s.29; Başterzi, s.188.

³⁴² Zadi, s.248; Törüner, s.30; Şakar, s.12; Ayhan, s.46; Başterzi, 188-189; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.105; Yiğit, s.214.

³⁴³ Törüner, s.29; Başterzi, s.189.

³⁴⁴ Törüner, s.29-30; Şakar, s.12; Ayhan, s.45-46; Başterzi, s.189; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.105.

³⁴⁵ Saver, s.68; Kün, s.137; Ertürk, s.86; Başterzi, s.192; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.106.

³⁴⁶ Çek Cumhuriyeti, Finlandiya, Hırvatistan, Slovenya, İspanya ve İtalya'da bağımsız çalışanlar için kurulan işsizlik sigortası sistemlerinde sigortalılara sağlanan ödenek miktarı işsiz kalan sürenin uzaması halinde azaltılmaktadır.

yürürlükte olduğunu kabul ettiğimizde 2022 yılı temmuz ayı için sandık sigortalılarına aylık 2.588,4 TL ile 5.176,8 TL arasında değişen tutarda ödenek verilecekti.

Ödenek miktarı dikkate alındığında, büyük bir çoğunluğu prime esas kazanç alt sınırından kazanç bildiren bağımsız çalışanların alacakları ödenek miktarı da 2.588,4 TL olacaktır. Enflasyonun aydan aya arttığı ve yıllık %78,52³⁴⁷ olduğu bir ortamda ödeneğin alım gücünün her ay azalacağını da ifade etmek gerekmektedir. Ayrıca ödenek miktarının tespitinde kişinin sosyal durumunun gözetiilmediği dikkate alındığında evli ve çocuk sahibi olan bir kişinin sağlanan ödenek ile geçinebilmesi pek mümkün gözükmemektedir. İşsizlik sigortasının temel amacı kişiye ve ailesine ekonomik güvence sağlamak ve bu sayede emeğin değerinin düşmesini önlemektir. Ancak günümüz şartları dikkate alındığında esas alınan oran ve sağlanan ödenek miktarı ile bu amacın gerçekleştirilmesi mümkün gözükmemektedir. Kanaatimizce hem Sandık ödeneği hem de bağımlı çalışanların işsizlik sigortası ödeneği miktarının aktüeryal hesaplar dikkate alınarak günümüz şartlarında söz konusu amaçların gerçekleştirebilmesini sağlayacak bir orana yükseltilmesi gerekmektedir.

Ödeneğinin miktarına ilişkin olarak maddede, sigortalının medeni hali ve bakmakla yükümlü olduğu kişi sayısına göre ödeneğin artması veya azaltılmasına ilişkin bir belirlemeye yer verilmemiştir. Sadece Sandıkta değil, bağımlı çalışanların işsizlik sigortasında da kişinin sosyal durumu önemslenmeksizin sabit bir ödenek miktarı öngörülmüştür. Her iki sigortadan sağlanan ödeneklerin diğer sosyal sigortalardan sağlanan yardımlarda olduğu gibi sigortalının evli olup olmaması, bakımına muhtaç kişilerin bulunup bulunmaması gözetiilerek, ödenek miktarının artırılması gerekmektedir³⁴⁸.

C. ÖDENEĞİN SÜRESİ

İşsizlik sigortalılarının en önemli problemlerinden birisi de sigortalılara sağlanacak işsizlik ödeneğinin süresinin tespit edilmesidir. Diğer sosyal sigorta kolları olan malullük, yaşlılık, ölüm ve iş kazası ve meslek hastalığı sigortalılarından sağlanan yardımlar, sigortanın konusunu oluşturan risk devam ettiği sürece sigortalılara sağlanmaktadır. Örneğin, yaşlılık sigortasından aylık almaya hak kazanan kişi, yaşlılık halinin devamı süresince, ölünceye kadar, yaşlılık aylığı almaktadır. İşsizlik ödeneğinin de diğer sigortalarda olduğu gibi riskin devam ettiği süre boyunca verilmesi gerektiği akla gelebilecektir. Ancak işsizlik sigortasından sigortalılara sağlanacak ödenek, işsizlik riskinin devam ettiği süre boyunca ödenmemektedir.

³⁴⁷ 2022 yılı haziran ayı için TÜİK'in açıkladığı tüketici fiyat endeksi.

³⁴⁸ Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.110.

Bu durumun temel sebebi, diğer sosyal risklerden farklı olarak işsizliğin ne zaman ortaya çıkacağı ve ne kadar süreceği önceden tahmin edilemez olmasından kaynaklanmaktadır. Ayrıca sürekli işsizliğin istenmeyen bir durum olması da işsizlik ödeneğinin bir süre sınırlandırılmasında etkili olmaktadır³⁴⁹.

İşsizlik ödeneğinin kısa bir süre için verilmesi halinde, işsizlik sebebiyle meydana gelen olumsuzlukların tazmin edilmesi mümkün olmayacaktır. Ödeneğin sigortalılara uzun bir süre boyunca verilmesi halinde ise sigortalıların refahının artması ve sahip oldukları niteliklere uygun iş bularak iş gücünün ucuzlamasının önüne geçilebilecektir. Ancak sürenin uzunluğuna paralel olarak maliyetler artacak ve sigorta fonu zayıflayacaktır. Fonun tekrar eski haline gelmesi ise prim miktarlarının artırılması ile mümkün olabilecektir. Bu nedenler dolayısıyla işsizlik ödeneği süresine bir sınır konulması gerektiği kabul edilmektedir³⁵⁰.

İşsizlik ödeneğinin süresinin tespitinde, o ülkenin gelişmişlik seviyesi, istihdam yapısı ve işsizlik miktarı gibi çeşitli faktörler dikkate alınmaktadır. Bu faktörler, ülkeden ülkeye değişeceği için işsizlik ödeneklerinin verileceği süreler de her ülkenin kendi koşullarına göre belirlenmektedir³⁵¹. ILO'nun 102 sayılı Sosyal Güvenlik (Asgari Standartlar) Sözleşmesinin 24'üncü maddesinde, işsizlik ödeneğine hak kazananların, on iki aylık bir devre içinde en az on üç hafta işsizlik ödeneğinden yararlandırılmaları gerektiği öngörülmektedir.

İşsizlik ödeneği verilecek sürenin belirlenmesinde iki yöntem esas alınmaktadır. Bunlardan ilki, sabit süre yöntemidir. Sabit süre yönteminde ödenek almaya hak kazanan bütün sigortalılara, sigortalılık süresi ve prim ödenmiş gün sayısına bakılmaksızın belirli bir süre boyunca işsizlik ödeneği verilmektedir³⁵². İşsizlik ödeneği verilecek sürenin tespitinde kullanılan ikinci yöntem ise derecelendirilmiş süre yöntemidir. Derecelendirilmiş süre yönteminde sigortalılar, sigortalılık süresi ve/veya prim ödenmiş gün sayısı ile orantılı bir süre boyunca ödenek almaktadırlar³⁵³.

Sandık ödeneğinin süresi, sigortalılık süresi ve prim ödeme gün sayısı dikkate alınarak derecelendirilmiş süre yöntemi ile belirlenmiştir. İlgili fıkra göre sigortalılığın sona ermesinden önce son 120 gün sürekli çalışmış olanlardan son üç yıl içinde;

a) 600 gün faaliyetini sürdüren ve Esnaf Ahilik Sandığı primi ödemiş olanlara 180 gün,

³⁴⁹ Törüner, s.31-32; Ayhan, s.47; Başterzi, s.195; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.110.

³⁵⁰ Zadi, s.259; Yöney, s.154-155; Törüner, s.31-32.

³⁵¹ Kün, s.137; Törüner, s.32; Başterzi, s.196; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.111.

³⁵² Başterzi, s.196.

³⁵³ Ayhan, s.47; Başterzi, s.196-197; Özkaraca, s.111.

- b) 900 gün faaliyetini sürdüren ve Esnaf Ahilik Sandığı primi ödemiş olanlara 240 gün,
- c) 1080 gün faaliyetini sürdüren ve Esnaf Ahilik Sandığı primi ödemiş olanlara 300 gün,
- süre ile Esnaf Ahilik Sandığı ödeneği verilecektir.

Söz konusu düzenleme ile ilgili olarak daha önce ifade ettiğimiz üzere bağımsız çalışanların sigortalılığı ile eşdeğer görülen faaliyet kavramı, bağımsız çalışanların sigortalılığı hususunda esas alınan bir ölçüt değildir. Dolayısıyla düzenlemede yer alan “faaliyetini sürdüren” ibaresinin yerine “sigortalı olarak çalışmak” ibaresinin kullanılması gerekmektedir.

Sandık sigortalısı, Esnaf Ahilik Sandığı ödeneğinden yararlanma süresini doldurmadan tekrar faaliyetine başlar ve ödenekten yararlanmak için öngörülen şartları yerine getirmeden faaliyetine son verirse, daha önce hak ettiği ödenek süresini dolduruncaya kadar bu haktan yararlanmaya devam edebilecektir. Maddenin öngördüğü şartları yerine getirmek suretiyle yeniden faaliyetin son bulması halinde ise yeni hak sahipliğinden doğan süre kadar Esnaf Ahilik Sandığı ödeneği alacaktır (Ek m. 6/12).

Ödeneğin devam etmesine ilişkin düzenlemede yer alan “faaliyetine” ifadesi, maddede daha önce birden çok kez kullanılan faaliyet kavramından farklı olarak bağımsız çalışmayı değil, Sandık sigortalısının işsiz kalmadan önce gerçekleştirdiği işi karşılayacak bir anlam ifade etmektedir. Söz konusu düzenleme nedeniyle Sandık sigortalısının, kesilen ödeneğin devam etmesi için eski işini yapması gerekmektedir. Örneğin, mali müşavir olarak çalışan kişi, işyerini kapatmak suretiyle sigortalılığını sona erdirdikten sonra ödenek almaktayken tekrar mali müşavir olarak çalışmaya başlar ve Esnaf Ahilik Sandığı ödeneğine hak kazanamayacak şekilde sigortalılığı sona ererse daha önce hak ettiği ödenek süresi doluncaya kadar ödenek almaya devam edecektir. Söz konusu sigortalının, mali müşavirlik dışında herhangi bir iş yapması halinde sonraki çalışması nedeniyle ödeneğine hak kazanamaması durumunda önceki çalışmasından kalan ödenek devam etmeyecektir. Bu durumda bir taraftan Sandık yardımlarına hak kazanmak için yürüttükleri faaliyeti, iflas ederek ya da işyerini kapatarak sona erdirmesini beklediğimiz sigortalıların, aynı faaliyete tekrar başlaması mümkün gözükmemektedir. Zira iflas eden veya işyerinin kapatan bir kişinin, altı ila on arasında bir zaman dilimi içerisinde tekrar aynı faaliyetine başlaması hayatın olağan akışı içerisinde mümkün gözükmemektedir. Bu durumda, düzenlemede yer alan “faaliyetine” ifadesinin, yapılacak her türlü çalışmayı kapsayacak şekilde sigortalı olarak çalışmak şeklinde değiştirilmesi gerekmektedir.

Kesilen Sandık ödeneğinin devam etmesi ile ilgili olarak değinilmesi gereken bir diğer problem ise ödeneğin kesilmesine sebep olan çalışmanın Esnaf Ahilik Sandığı ödeneğine hak kazanabilecek bir çalışma olması ve bu çalışmanın Sandık yardımlarına hak kazanılmayacak şekilde sona ermesi gerekmektedir. Aynı düzenleme bağımlı çalışanların işsizlik sigortasına ilişkin olarak İSK m.50/4'te yararlanma süresini tamamlamadan, işe girme sebebiyle kesilen işsizlik sigortası ödeneğinin, gerçekleştirilen ikinci çalışma nedeniyle işsizlik sigortası ödeneği almaya hak kazanamayacak şekilde sona ermesi esas alınmıştır. İSK m.50'de her ne kadar “*bu Kanunun öngördüğü şartları yerine getirmeden yeniden işsiz kalırsa*” cümlesi yer almaktaysa da söz konusu ifade, bağımlı çalışanların işsizlik sigortası yardımlarına hak kazanma şartlarını ifade etmektedir.

Mevcut düzenlemeler dikkate alındığında, bir işsizlik sigortasından ödenek almaktayken ödenek almadığı diğer işsizlik sigortasına tabi olarak çalışmaya başlayan kişinin, sonraki çalışması sebebiyle işsizlik ödeneği almaya hak kazanamaması halinde önceki çalışması nedeniyle bağlanmış olan ve çalışması sebebiyle kesilen ödeneğin mevcut düzenlemeler karşısında tekrar bağlanamayacağı sonucu ortaya çıkmaktadır. Bu durumun ortadan kaldırılması ve iki işsizlik sigortası arasında uyum sağlanabilmesi amacıyla mevcut düzenlemede yer alan ifadelerin, sigortalı olarak çalışması nedeniyle işsizlik ödeneği almaya hak kazanamaması şeklinde değiştirilmesi gerekmektedir³⁵⁴.

Örneğin, Sandık sigortalılığı nedeniyle 240 gün süre ödenek almaya hak kazanan sigortalı, 150 gün ödenek aldıktan sonra bağımlı çalışmaya başlar ve bağımlı çalışanların işsizlik sigortası yardımlarına hak kazanma şartlarını sağlamadan işsiz kalırsa kalan 90 günlük ödeneğini alabilmelidir. Aynı şekilde bağımlı çalışanların işsizlik sigortasından 180 gün süre ile işsizlik ödeneği almaya hak kazanan sigortalı, 100 gün işsizlik ödeneği aldıktan sonra bir işyeri açıp işletmeye başladıktan sonra Sandık yardımlarına hak kazanma şartlarını sağlamadan işyerini kapatarak sigortalılığını sona erdirirse bağımlı çalışanların işsizlik sigortasından kalan 80 günlük ödeneğini alabilmelidir.

³⁵⁴ Köme Akpulat, Esnaf Ahilik, s.180; Aksi yönde Dulay Yangın, s.202: Yazara göre yasada tekrar faaliyetine başlar ifadesi kullanılmış olduğundan yalnızca Esnaf Ahilik Sandığı kapsamına girecek faaliyetlerin değerlendirilmesi gerekmektedir. Bu çerçevede Esnaf Ahilik Sandığı ödeneğinden yararlanma süresini doldurmadan bağımlı bir şekilde iş sözleşmesine tabi olarak çalışmaya başlaması ve iş ilişkisinin sona ermesi durumunda işsizlik ödeneğine ilişkin düzenlemeler dikkate alınmak suretiyle işsizlik ödeneğine hak kazanıp kazanmayacağı tespit edilmelidir. Anılan bu ihtimalde iş sözleşmesinin işsizlik ödeneğine hak kazandırmayacak biçimde sona ermesi halinde Esnaf Ahilik Sandığı ödeneğine hak kazanılacağını kabul etmek madde hükmü karşısında uygun değildir.

D. ÖDENME BİÇİMİ VE KORUNMASI

1. Ödenme Biçimi

Sandık sigortalısı, maddede öngörülen şekilde sigortalılığının sona ermesinden sonra İŞKUR'a başvuru yaptığı başvuru, başvuru yaptığı ayı izleyen ay sonuna kadar sonuçlandırılır. Başvurunun değerlendirilmesi sonucunda Esnaf Ahilik Sandığı ödeneği almaya hak kazananlara günlük olarak hesaplanan ödenek, her ayın 5'inde Sandık sigortalısına PTT aracılığıyla ödenir. Kanunda belirlenen ödeme tarihini öne çekmeye Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı yetkili kılınmıştır. (Ek m. 6/12)

2. Korunması

İşsizlik sigortasının temel amacı, işsiz kalan kişilere belirli bir süre boyunca gelir sağlayarak iş bulana kadar geçecek süre içerisinde işsiz hayatının devam etmesini sağlamaktır. Bu amacın gerçekleştirilmesi için sağlanan ödeneğin korunması ise en az ödeneğin verilmesi kadar önem taşımaktadır. İşsiz kalan kişilerin de olağan hayatın akışı içerisinde her insan gibi borçları ve alacakları olacaktır. Özellikle bağımsız çalışanları düşündüğümüzde iradesi dışında iflas ederek ve işyerini kapatarak sigortalılığı sona eren kişilerin borçlarının olmamasını beklemek zordur. Söz konusu durumun farkında olan kanun koyucu, Esnaf Ahilik Sandığı ödeneğinin korunmasına önem vermiş ve etkili bir korunmanın sağlanması amacıyla ödeneğin damga vergisi hariç herhangi bir kesintiye tabi tutulamayacağı düzenlemiştir. Ayrıca ödeneğe nafaka borçları dışında haciz tatbik edilemeyeceğini veya başkasına devir ve temlik edilemeyeceği de maddede düzenlemiştir (Ek m. 6/12). Ekleyelim ki nafaka borçları dışında devir ve temlik edilemeyen ödeneğinin rehnedilebilmesi de mümkün değildir³⁵⁵.

E. ÖDENEĞİN KESİLMESİ VE DURMASI

1. Genel Olarak

Ödeneğinin kesilmesi ve durmasına ilişkin olarak Ek madde 6'da özel hükümler öngörülmemiştir. Kesilme ve durmaya ilişkin olarak Ek madde 6/14'te, İSK m.52' de öngörülen düzenlemelerin, Sandık sigortalıları bakımından kıyasen uygulanacağı ifade edilmiştir. Söz konusu hüküm gereği, Sandık ödeneğinin kesilmesine ve durmasına ilişkin olarak Kanunda yer alan düzenlemelerin incelenmesi gerekmektedir.

³⁵⁵ Bağımlı çalışanların ödeneğine ilişkin olarak bkz. *Özkaraca*, Kapsam ve Yardımlar, s.121.

2. Ödeneğin Kesilmesi

a) Kurumca Teklif Edilen Uygun İş Teklifinin Reddi

Ülkemizce onaylanmayan ILO'nun 44 sayılı Gayri İradi İşsizlere Sağlanacak Tazminat ve Ödeneklere İlişkin Sözleşmenin 10'uncu maddesinde sigortalıya teklif edilen iş, belirli bir bölgede ikamet etmeyi gerektirdiği halde, söz konusu bölgede sigortalıya uygun barınma koşullarının sağlanması mümkün değilse veya söz konusu iş, ücret ya da çalışma koşulları bakımından sigortalının talep ettiği kadar düşükse bu işin sigortalıya uygun olmadığı kabul edilmiştir. İSK m.52/1'de de 44 sayılı ILO sözleşmesindeki esasları taşıyan benzer bir düzenleme getirilmiştir. Maddeye göre, işsizlik ödeneği almaktayken kurumca teklif edilen, mesleklerine uygun, son çalıştıkları işin ücret ve çalışma koşullarına yakın ve ikamet edilen yerin belediye mücavir alanı sınırları içinde haklı bir nedene dayanmaksızın reddeden sigortalıların ödeneği kesilecektir (İSK m.52/1, a).

Sigortalının, kendisine önerilen uygun işi, haklı bir neden olmaksızın reddetmesi halinde sağlanan ödeneğin kesilmesi, sigortalının çalışmama yönündeki tercihinin işsizlik halinin iradi olduğunu göstermesinden kaynaklanmaktadır³⁵⁶. İşsizliği iradi olan kişilerin de işsizlik ödeneklerinin kesilmesi gerekmektedir. Kurum tarafından yapılan uygun iş teklifinin reddedilmesi, aktif davranışlarla gerçekleşebileceği gibi pasif davranışlarla da gerçekleşebilecektir. Sigortalı, teklif edilen iş önerisini sözlü olarak reddedebileceği gibi sessiz kalarak veya yapması gereken aktif davranışları yerine getirmeyerek de reddedebilecektir. Örneğin, Sandık sigortalısının kurum tarafından kendisine teklif edilen iş ile ilgili olarak görüşme yapmak üzere gittiği işyerinde, kasıtlı olarak gerçekleştirdiği olumsuz davranışlar nedeniyle işverenin iş teklifinden vazgeçmesi halinde sigortalının iş teklifini reddettiğinin kabul edilmesi gerekecektir³⁵⁷.

Maddeye göre uygun bir iş teklifinin tespitinde aranacak unsurlar, teklif edilen işin sigortalının mesleğine uygun olması, son çalışılan işin ücret ve çalışma koşullarına yakın olması ve ikamet ettiği yerin belediye mücavir alanı sınırları içinde bulunmasıdır. Uygun iş teklifinden bahsedebilmek için söz konusu koşulların bir arada bulunması gerekmektedir.

Bağımsız çalışanlar için uygun bir iş teklifinin tespitinde, teklif edilen işin sigortalının son mesleğine uygun olması ve ikamet edilen yer belediye mücavir alanı sınırları içinde bulunması büyük bir problem teşkil etmemektedir. Bazı bağımsız çalışanların, eski

³⁵⁶ Törüner, s.25; Başterzi, s.170; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.123.

³⁵⁷ Başterzi, s.170; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.123.

mesleklerine uygun bir iş bulamayacağı ileri sürülebilirse de İŞKUR tarafından sağlanan kurs ve programlarla sigortalılarının yeni bir meslek edinmeleri sağlandıktan sonra yeni mesleklerine uygun bir iş bulunabilecektir.

Kurum tarafından uygun bir iş teklifinin yapılmasında karşılaşılabilecek ilk problem, bağımsız çalışanların elde ettikleri kazancın tespit edilmesidir. Sigortalıların son çalıştıkları işten elde ettikleri kazancın tespiti, SGK'ye bildirilen prime esas kazanç üzerinden yapılacaktır. Bağımlı çalışanlardan farklı olarak bağımsız çalışanlar, kazançlarını prime esas kazanç alt sınırı ile üst sınırı arasındaki bir miktar üzerinden kendileri bildirmektedirler. Bildirdikleri kazanç üzerinden hesaplanan sigorta primlerini, SSGSSK m.81/1, (g) uyarınca tamamını devlet katkısı olmaksızın ödemektedirler. Bağımsız çalışanlar, uzun vadeli sigorta kolları primi, kısa vadeli sigorta kolları primi ve genel sağlık sigortası primi olmak üzere %34,5; 31.12.2023 tarihinden itibaren %2 Esnaf Ahilik Sandığı primi de dahil olmak üzere toplam %36,5 oranında sigorta primi ödeyeceklerdir. Prim oranlarının yüksekliği karşısında bağımsız çalışanlar arasında, prime esas kazanç bildirimlerinin alt sınırdan yapılması yaygın bir hal almıştır. 2020 yılında, m. 4/1, (b) sigortalısı olan 2.298.235 kişinin 2.276.005'i sigorta primlerini alt sınırdan ödemiştir³⁵⁸. Dolayısıyla gerçek kazançları tespit edilemeyen bağımsız çalışanların, kendilerine teklif edilen bir işi, son çalıştıkları işin kazancına yakın olmaması sebebiyle reddetmesi mümkün olmayacaktır.

Uygun iş teklifinin tespitinde problem yaratacak diğer bir unsur ise teklif edilen işin işsiz kalmadan önce gerçekleştirilen faaliyetin çalışma koşullarının tespit edilmesidir. Bağımsız çalışanlar, isimlerinden de açıkça anlaşıldığı üzere herhangi bir kişiye bağımlı olmaksızın kendi ad ve hesabına çalışan kişilerdir. Bu kişiler, bağımsız olmalarının sonucu olarak çalışma koşullarını diledikleri gibi belirleyebilmektedirler. Örneğin bir bağımsız, çalışan işyerini istediği zaman, istediği saatte açıp kapatmakta, dilediği kadar izin yapmakta serbesttir. İŞKUR tarafından bu kişilere, bağımsız çalışabilecekleri bir iş de verilemeyeceği için bu şartın bağımsız çalışanlar için sağlanabilmesi mümkün gözükmemektedir. Kurum tarafından bağımsız çalışanlara teklif edilecek bir işin uygun bir iş teklifi olup olmadığının değerlendirilmesinde teklif edilen işin son çalışılan işin ücret ve çalışma koşullarına yakın olması şartının aranmaması gerekmektedir. Aksi takdirde bağımsız çalışanlara yapılacak uygun bir iş teklifinin varlığından söz edilemeyecektir.

³⁵⁸ SGK İstatistik Yıllığı 2020.

Kurum tarafından önerilen iş teklifinin, haklı bir nedene dayanılarak reddedilmesi halinde ödenek kesilmeyecektir. Bağımlı çalışanların işsizlik sigortasının uygulanmasına ilişkin olarak yayımlanan Pasif İşgücü Hizmetleri Genelgesinde, uygun iş teklifinin reddedilmesinde haklı sebep olarak iş teklifinin gerekli şartları taşınamaması, iş teklifinin Sandık sigortalısının eğitim, yaş, cinsiyet, fizik ve sağlık durumuna uygun olmaması, teklif edilen işin ilgili kanunlarda belirlenmiş olan hükümlere aykırı (asgari ücretten az ücret verilmesi, günlük/haftalık çalışma süresinin aşılması, yıllık ücretli izin verilmemesi gibi) koşullar içermesi ve mücbir sebepler örnek verilmiştir.³⁵⁹ Genelgede sayılan nedenler ve bunlara benzer haklı neden kabul edilecek başka nedenlerle uygun bir iş önerisinin reddedilmesi halinde ödenek kesilmeyecektir³⁶⁰. Söz konusu haller niteliğine uygun düştüğü ölçüde Sandık sigortalıları için de uygulanacaktır.

b) Gelir Getirici Bir İşte Çalışmak veya Yaşlılık Aylığı Almak

ILO'nun 44 ve 102 sayılı sözleşmelerinde işsizlik ödeneği alırken gelir getirici bir işte çalışmak, sigortalının işsizlik ödeneğinden yoksun bırakılmasına sebep olacaktır. 44 sayılı Gayri İradi İşsizlere Sağlanacak Tazminat ve Ödeneklere İlişkin Sözleşme'nin 10'uncu maddesinde, hileli olarak yardım elde etmeye çalışanların uygun bir süre işsizlik ödeneğinden yoksun bırakılabilecekleri düzenlenmiştir. 102 sayılı Sosyal Güvenlik (Asgari Standartlar) Sözleşmesinin 69'uncu maddesinde de hile yoluyla yardım elde etmeye teşebbüs edenlerin işsizlik ödeneğinden yoksun bırakılabilecekleri düzenlenmiştir.

ILO sözleşmelerine paralel olarak Kanunun 52'nci maddesinde işsizlik ödeneği almaktayken gelir getirici bir işte çalıştığı tespit edilen veya herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşundan yaşlılık aylığı aldığı tespit edilen kişilerin işsizlik ödeneklerinin kesileceği düzenlenmiştir.

İşsizlik ödeneği, işsiz kalmaları sebebiyle gelir elde edemeyen kişilerin gelir kayıplarını telafi etmek amacıyla verilen bir sigorta yardımıdır. Gelir elde eden kişilerin, işsizlik sigortası kapsamında işsiz sayılmamaları ve bu kişilerin aldıkları işsizlik ödeneklerinin kesilmesi yerinde bir uygulamadır³⁶¹. Buna göre ödenek aldığı sürede gelir getirici bir işte çalıştığı veya herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşundan yaşlılık aylığı aldığı tespit edilen Sandık sigortalısının ödeneği kesilecektir.

³⁵⁹ Pasif İşgücü Hizmetleri Genelgesi, s.28-29.

³⁶⁰ Pasif İşgücü Hizmetleri Genelgesi, s.28-29; Özkara, Kapsam ve Yardımlar, s.124-125.

³⁶¹ Başterzi, s.181; Tuncay/Ekmekçi, s.717.

Maddenin doğru bir şekilde uygulanması bakımından gelir getirici iş kavramının sınırlarının çizilmesi önem taşımaktadır. Bu kapsamda, işsizlik ödeneği alırken bir hizmet akdine dayalı olarak çalışmaya başlamak, kendi adına ve hesabına bağımsız olarak çalışmaya başlamak veya kamu personeli statüsüne tabi bir işte çalışmaya başlamak işsizlik sigortası ödeneğinin kesilmesine sebep olacaktır. Fakat gelir getirici iş kavramının geniş yorumlanması sonucunda kavrama dahil edilebilecek işportacılık yapmak, köyünde tarlasında çalışmak, ayakkabı boyacılığı yapmak veya pazarda sebze meyve satmak hallerinde işsizlik ödeneğinin kesilip kesilmeyeceği hususu öğretide tartışmalıdır. Öğretide savunulan baskın görüşe göre gelir getirici iş deyiminden anlaşılması gereken sigortalının normal ölçüler içinde hayatını kazanmaya yönelik bağımlı ya da bağımsız çalışmasıdır. Sigortalının hayatını arızı ve kıt kanaat kazanmasını sağlayan, önemsiz veya kısa süreli çalışmalardan elde edilen gelirlerin bu kapsama dahil edilmemesi gerektiği kabul edilmektedir.³⁶² Konu ile ilgili olarak Yargıtay 22. Hukuk Dairesi de verdiği bir kararda gelir getirici işi yalnızca başkasına bağımlı olarak iş sözleşmesi ile çalışma hali olarak sınırlandırmamak gerektiğini belirterek, işsiz sigortalının hayatını arızı olmayıp, normal ölçüler içinde kazanmaya yönelik her türlü bağımlı veya bağımsız çalışmasını gelir getirici iş kapsamında değerlendirmiştir³⁶³.

Sandık sigortalılarına sağlanan ödeneğinin kesilmesi ile ilgili olarak maddede öngörülen diğer bir neden ise herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşundan yaşlılık aylığı almaktır. Ödeneği kesilmesine ilişkin olarak bu nedenin öngörülmesinin sebebi yaşlılık aylığı alan kişilerin çalışmaya elverişli olmadıklarının kabul edilmesidir³⁶⁴. Maddede her ne kadar herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşu ifadesi kullanılmışsa da bu kullanım eski döneme ilişkin bir belirlemedir. 5510 sayılı Kanunun geçici 20'nci maddesi kapsamındaki özel sandıklar³⁶⁵ hariç olmak üzere 2008 yılında bütün sosyal güvenlik kuruluşlarının tek bir çatı altında birleştirilmesinden sonra aylık alınan kurum ayrımı ortadan kaldırılmıştır.

Düzenlemenin kaynağı olarak nitelendirebileceğimiz ILO'nun 102 sayılı Sosyal Güvenlik (Asgari Standartlar) Sözleşmesinin 69'uncu maddesinde, geçim masrafları kamu fonlarından veya bir sosyal güvenlik kurumu tarafından karşılanan sigortalıların, işsizlik sigortası yardımlarının durdurulabileceği düzenlenmiştir. Ancak 69'uncu maddenin devamında kamu fonlarından veya sosyal güvenlik kurumu tarafından karşılanan masrafların işsizlik

³⁶² Tuncay/Ekmekçi, s.718; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.125; Yiğit, s.204.

³⁶³ Y.22.HD., T.9.1.2019, E.2016/1321, K.2019/268; Y.22.HD., T.27.4.2015, E.2014/22288, K.2015/15178 (www.lexpera.com.tr E.T. 18.12.2021).

³⁶⁴ Y.10.HD., T.6.2.2007, E.2006/19645, K.2007/1657 (www.lexpera.com.tr E.T. 18.5.2022).

³⁶⁵ Özel sandıklar hakkında detaylı bilgi için bkz. Güzel/Okur/Caniklioglu, 19.Bası, s.101-105; Tuncay/Ekmekçi, s.140-144

sigortası yardım miktarından az olması halinde aradaki farkın sigortalıya verilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

Kesilme hallerinin düzenlendiği İSK m.52'nin ilk halinde, sosyal güvenlik kuruluşlarından alınan bütün gelir ve aylıkların işsizlik ödeneğinin kesilmesine neden olacağı belirtilmiş ve 102 sayılı sözleşme ile uyumlu bir düzenleme getirilmiştir. Fakat Bakanlık tarafından yayımlanan İşsizlik Sigortasının Uygulanmasına İlişkin 3 No'lu Tebliğde, sosyal güvenlik kuruluşlarından bağlanan gelir ve aylıklardan sadece yaşlılık aylığının işsizlik ödeneği almaya engel olduğu ifade edilmiştir. Tebliğ ile kanuni düzenlemenin önüne geçen bir düzenleme getirilmesi karşısında yaşanan uyumsuzluk 4904 sayılı Kanun³⁶⁶ ile yapılan değişiklikle ortadan kaldırılmıştır. Yapılan değişiklikle söz konusu hüküm, yalnızca yaşlılık aylığı alan kişilerin işsizlik ödeneklerinin kesileceği şeklinde düzenlenmiştir³⁶⁷. Böylelikle yaşlılık aylığı dışında herhangi bir sosyal sigorta kolundan, sigortalı veya hak sahibi olarak gelir veya aylık almak, Esnaf Ahilik Sandığı ödeneğinin kesilmesine sebep olmayacaktır.

c) Aktif İşgücü Hizmetleri Kapsamındaki Kurs ve Programlara Katılmamak

ILO'nun 102 sayılı Sosyal Güvenlik (Asgari Standartlar) Sözleşmesinin kesilme hallerinin düzenlendiği m.69/1, (h)'de işsizlik yardımı alan sigortalıların, sunulan iş bulma servislerinden faydalanmakta kusurlu davranması halinde işsizlik ödeneğinin durdurulabileceği hüküm altına alınmıştır. İşsizlik ödeneğinin kesilmesine ilişkin olarak İSK m.52/1, (c)'de, ILO düzenlemesindeki esasları taşıyan detaylı bir düzenlemeye yer verilmiştir. Maddeye göre İŞKUR tarafından önerilen meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimini haklı neden göstermeden reddeden veya kabul etmesine karşın devam etmeyen sigortalıların işsizlik ödenekleri kesilecektir. Söz konusu uygulama, işsizin kendisine sunulan kurs ve programlara haklı bir sebep olmaksızın katılmaması veya eğitimlere devam etmemesi şeklinde gerçekleşen davranışlarıyla mevcut işsizlik durumunun iradi olduğu düşüncesine dayanmaktadır³⁶⁸.

2015 yılında 6645 sayılı Kanunla³⁶⁹ yapılan değişiklikle, işsizlik sigortasından sağlanan meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimlerinin yerine, aktif işgücü hizmetleri kapsamında sağlanan kurs ve programlar getirilmiştir. Aktif işgücü hizmetleri kapsamında bağımlı çalışanların işsizlik sigortası ve Sandık sigortalılarına iş birliği veya hizmet alımı yoluyla İŞKUR tarafından mesleki eğitim kursları, işbaşı eğitim programları, girişimcilik

³⁶⁶ RG, 5 Temmuz 2003, S.25159.

³⁶⁷ Güzel/Okur/Caniklioglu, s.762.

³⁶⁸ Başterzi, s.176; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.127; Yiğit, s.206.

³⁶⁹ RG, 23 Nisan 2015, S.29335.

eğitim programları, toplum yararına programlar ve Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği kapsamında tasarlanacak olan diğer kurs, program, proje ve özel uygulamalar sağlanacaktır (AİHY m.2).

İşsizlik sigortasından sağlanan yardımların düzenlendiği 48'inci maddede yapılan değişikliğe paralel olarak, ödeneğin kesilme ve durma hallerinin düzenlendiği 52'nci maddede değişiklik yapılmamıştır. Bu uyumun sağlanabilmesi için işsizlik ödeneği kesilme hallerinin düzenlendiği İSK m.52/1, (c)'de yer alan meslek geliştirme, edindirme ve yetiştirme eğitimlerinin, aktif işgücü hizmetleri kapsamında sağlanan kurs ve programlar ile değiştirilmesi gerekmektedir.

Pasif İşgücü Hizmetleri Genelgesine göre kendisine sunulan eğitimleri haklı nedenle reddeden kişinin işsizlik ödeneğinin kesilmeyecektir. Genelge de sigortalının, meslek geliştirme, değiştirme ve edindirme eğitimini reddetmesinde haklı sayılacak nedenlere örnek olarak:

- a) Eğitim için önerilen mesleğin sigortalı işsizin eğitim düzeyine, yaşına, cinsiyetine, fizik ve sağlık durumuna uygun olmaması,
- b) Kurs veya programın işsizin ikamet ettiği yerin belediye mücavir alanı sınırları dışındaki bir yerde olması,
- c) Uzun süreli tedavi gerektiren kanser, verem ve akıl hastalıkları gibi hastalıkları ile anne, baba, eş ve çocuklardan birinin başka birinin bakımına muhtaç olduklarını belgelendirmeleri,
- d) Mücbir sebepler,

sayılmıştır.

Örnek olarak sayılanlar dışında kalan ve haklı neden niteliğinde kabul edilebilecek hallerin varlığı halinde de Kurum tarafından, önerilen eğitimi kabul etmeyen Sandık sigortalısının Esnaf Ahilik Sandığı ödeneği kesilmeyecektir³⁷⁰.

d) Kurum Tarafından Yapılan Çağrılar Zamanında Cevaplamamak ve İstenilen Bilgi ve Belgeleri Vermemek

İşsizlik ödeneğinin kesilmesine ilişkin olarak İSK m.52'de öngörülen son neden, sigortalının işsizlik ödeneği almakta iken haklı bir nedene dayanmaksızın kurum tarafından

³⁷⁰ Pasif İşgücü Hizmetleri Genelgesi, s.28-30.

yapılan çağrılar zamanında cevaplamaması, istenilen bilgi ve belgeleri öngörülen süre içinde vermemesidir. Diğer kesilme hallerinden farklı olarak bu düzenleme, ülkemizce imzalanmış uluslararası sözleşmelerde yer almayan bir düzenlemedir. Söz konusu düzenleme, sigortalının ihmal suretiyle gerçekleştirdiği davranışlarıyla işsizliğine iradilik kazandırdığı düşüncesine dayanmaktadır³⁷¹.

Maddede kurum tarafından yapılacak çağrılar veya istenecek bilgi ve belgelerin niteliğine ilişkin bir belirleme bulunmamaktadır. Bu durum karşısında kurum tarafından yapılacak her türlü çağrının cevaplandırılmaması ve türü önemsenmeksizin istenecek her bilgi ve belgenin verilmemesi halinde ödeneğin kesilmesi sonucu ortaya çıkabilecektir. Öğretide işsizlik sigortasının amacıyla bir ilgisi olmayan, sadece usuli bazı koşulların yerine getirilmesine ilişkin olarak kurum tarafından yapılan çağrılara cevap verilmemesi veya kurum tarafından istenen bilgi ve belge taleplerin öngörülen süre içerisinde yerine getirilmemesi halinde işsizlik ödeneğinin kesilmesi, iradi işsizlerin işsizlik sigortasından yararlandırılmaması düşüncesini yansıttığının da ilerisinde sigortanın aksamadan işlemlerini sağlamaya yönelik bir medeni ceza niteliği taşıdığı ifade edilmektedir³⁷².

Öğretide, bizce de isabetli olarak medeni ceza görüşü karşısında istenilen bilgi ve belgeler konusunda bir ayırım yapılarak uyulmaması iradi işsizliğe gösterge oluşturmayacak usuli koşulların yerine getirilmesine ilişkin taleplerin gerçekleştirilmemesi halinde ödeneğin durdurulmasının daha uygun olacağı ifade edilmektedir³⁷³.

Pasif İşgücü Hizmetleri Genelgesinde, işsiz kişinin yapılan çağrılar zamanında cevaplamaması, istenilen bilgi ve belgeleri öngörülen süre içinde vermemesinde haklı sayılacak nedenlere örnek olarak,

- a) Sigortalı işsiz tarafından doğru adres verilmiş olmasına rağmen davet mektubunun sigortalı işsize zamanında ulaşmaması,
- b) Kurum birimi tarafından istenilen belgeleri göndermiş olmasına rağmen (sigortalı işsizin işlemi belgelendirmesi gerekmektedir) sigortalı işsizin kusuru olmaksızın belgelerin Kurum birimine ulaşmaması,
- c) Mücbir sebepler,
halleri sayılmıştır.

³⁷¹ Başterzi, s.175; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.128; Yiğit, s.207.

³⁷² Başterzi, s.176.

³⁷³ Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.130.

Diğer hallerde olduğu gibi çağrılarının cevaplanmaması, istenilen bilgi ve belgelerin öngörülen sürede kuruma verilememesi ile ilgili haklı nedenler Genelgede sayılan hallerle sınırlı değildir. Sayılan nedenler dışında kalan ve haklı neden niteliğinde kabul edilebilecek hallerin varlığı halinde kurum tarafından yapılan çağrılarını cevaplamayan ve istenilen bilgi ve belgeleri öngörülen süre içinde vermeyen Sandık sigortalısının ödeneği kesilmeyecektir³⁷⁴.

Esnaf Ahilik Sandığı ödeneğinin kesilmesine sebep olan nedenlerinin ortadan kalkması halinde kesilen ödenek ödenmeye devam edilecektir. Ancak kesilme nedenlerinin ortadan kalkmasıyla yapılacak ödemenin süresi, başlangıçta belirlenmiş olan toplam hak sahipliği süresinin sonunu geçemeyecektir (İSK m.52/2). Örneğin, 300 gün Esnaf Ahilik Sandığı ödeneği almaya hak kazanan bir Sandık sigortalısı, 120 gün ödenek aldıktan sonra kurum tarafından istenilen belgeyi haklı bir neden olmaksızın vermemesi halinde ödeneği kesilecektir. Ödeneğin kesilmesine neden olan belgenin sigortalı tarafından 30 gün sonra kuruma verilmesi halinde sigortalı, hak sahipliğinden geriye kalan 150 gün boyunca ödenekten yararlanabilecektir³⁷⁵.

3. Ödeneğin Durması

a) Askerlik Dışında Herhangi Bir Nedenle Silah Altına Alınmak

Kanunun 52'nci maddesine göre Sandık ödeneğinin durdurulacağı ilk hal, muvazzaf askerlik dışındaki herhangi bir nedenle Sandık sigortalısının silah altına alınmasıdır. Silah altına alınan Sandık sigortalısının çalışmaya elverişliliği kanuni bir nedenle ortadan kalkmaktadır³⁷⁶. Çalışma elverişliliğinin, kişinin iradesi dışında gerçekleşen bir zorunluluk sebebiyle ortadan kalkması durumunda işsizlik sigortası bakımından bir işsizlikten söz edilemeyeceği için söz konusu halin bir durma sebebi olarak öngörülmesi isabetli olmuştur.

b) Geçici İş Göremezlik Ödeneği Almak

Ödeneğin durmasına ilişkin olarak 52'nci maddede öngörülen ikinci hal, hastalık ve analık nedeniyle geçici iş göremezlik ödeneği almaktır. Kanunun 5754 sayılı Kanunla³⁷⁷ değiştirilmeden önceki halinde sigortalılara sağlanan yardımlar arasında hastalık ve analık sigortası primlerinin ödenmesi yer almaktaydı. 2008 yılında gerçekleştirilen sigorta reformu sonrasında 5754 sayılı Kanunla yapılan değişikliklerle hastalık ve analık primlerinin ödenmesine ilişkin hüküm değiştirilerek “5510 sayılı Kanun gereği ödenecek sigorta primleri”

³⁷⁴ Pasif İşgücü Hizmetleri Genelgesi, s.27.

³⁷⁵ İşsizlik Sigortası Kanunun Uygulanmasına İlişkin 3 No'lu Tebliğ.

³⁷⁶ Başterzi, s.200; Özkara, Kapsam ve Yardımlar, s.131.

³⁷⁷ RG, 8 Mayıs 2008, S.26870.

düzenlemesine yer verilmiştir. Ödenecek sigorta primleri, SSGSSK m.60 gereğince göre genel sağlık sigortası primi ve SSGSSK m.5/1, (e) gereğince İŞKUR tarafından sağlanan Aktif İşgücü Hizmetleri kapsamında sağlanan kurs ve programlara katıldıkları kısmı sigortalı sayılan kursiyerler için iş kazası ve meslek hastalığı sigortası primidir.

Sağlanan yardımların düzenlendiği maddede değişiklik yapılmasına rağmen ödeneğin durmasına ilişkin İSK m.52/3 ‘de yer alan “...hastalık ve analık nedeniyle geçici işgöremezlik ödeneği almaya hak kazanan sigortalı işsizlerin işsizlik ödeneklerinin ödenmesi bu durumların devamı süresince durdurulur.” hükmünde bir değişiklik yapılmamıştır. Hal böyle olunca genel sağlık sigortası primi ve iş kazası ve meslek hastalığı sigortası primi ödenen sigortalıların, hastalık ve analık sigortasından geçici işgöremezlik ödeneğin alması halinde işsizlik ödeneklerinin durması sonucu ortaya çıkacaktır. Ancak primi ödenmeyen hastalık ve analık sigortalarından Sandık sigortalılarına, bu sigortalardan geçici işgöremezlik ödeneği bağlanması mümkün değildir.

Hastalık ve analık sigortası primlerine ilişkin olarak Pasif İşgücü Hizmetleri Genelgesi’nde, SGK ve İŞKUR arasında imzalanan 5.12.2017 tarihli Protokol’ün geçici birinci maddesinin uygulanacağı ifade edilmiştir³⁷⁸. Maddeye göre “1.10.2008 tarihinden önceki dönemler için 4447 sayılı Kanun ve 506 sayılı SSK çerçevesinde aktarılan hastalık ve analık sigortası primlerine ilişkin işlemler 1.6.2000 tarihli Protokol esasları çerçevesinde yürütülmeye devam edilir. Bu belgelerin 1.10.2008 tarihinden sonra verilmesi halinde belgenin ilişkin olduğu ay hanesine 2008/9 yazılır. Bu şekilde verilen belgeler için idari para cezası ile gecikme cezası ve gecikme zammı uygulanmaz.” Protokolde hastalık ve analık sigortalarına ilişkin tarih bakımından bir ayırım yapılması ve 1.10.2008 tarihinden sonra verilen belgelerin 2008/9 tarihine kaydedilmesi de yukarıda açıkladığımız hususları doğrulamaktadır.

Ödeneğin durmasına ilişkin olarak Kanunda yer alan uyumsuzluğun giderilmesi için sağlanan yardımların düzenlendiği İSK m.48’de, sigorta primlerine ilişkin değişikliğe paralel olarak ödeneğin durması halinin düzenlendiği İSK m.52’de de iş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle bağlanacak geçici işgöremezlik ödeneği almaya hak kazanan sigortalıların ödeneklerinin duracağını düzenleyen değişikliklerin yapılması gerekmektedir.

Bu kapsamda İŞKUR tarafından aktif işgücü hizmetleri kapsamında sağlanan kurs ve programlara katıldıkları için SSGSSK m.5/1, (e) bendi uyarınca iş kazası ve meslek hastalığı sigortalısı olarak kısmi sigortalı kabul edilen Sandık sigortalılarının, verilen eğitimler sırasında

³⁷⁸ Pasif İşgücü Hizmetleri Genelgesi, s.29.

bir kazaya uğraması veya meslek hastalığına yakalanması halinde silah altına alınmada olduğu gibi geçici işgöremezlik halinin ortaya çıkması da kişinin çalışmaya elverişliliği ortadan kalkmaktadır. Çalışma elverişliliğinin ortadan kalkmasıyla işsizlik sigortası bakımından bir işsizlikten söz edilemeyeceği için söz konusu durma sebebinin öngörülmesi, işsizlik sigortası prensiplerine uygundur³⁷⁹.

Bağımlı çalışanların işsizlik sigortasından sağlanan ödeneğinin durmasına neden olan iş göremezlik ödeneğinin miktarı, ödenek miktarından fazla olamaz (İSK m.50/6). Ek madde 6'da ise söz konusu hükme benzer bir hükme yer verilmemiştir. Dolayısıyla sigortalıların alacakları geçici iş göremezlik ödeneği miktarında, Sandık ödeneğine ilişkin bir sınır uygulanmayacaktır. Söz konusu farklılığın ortadan kaldırılması, norm ve standart birliğinin sağlanması için Sandığın düzenlendiği Ek madde 6'da benzer bir düzenlemeye yer verilmesi gerekmektedir.

Durmaya sebep olan nedenin ortadan kalkmasıyla Esnaf Ahilik Sandığı ödeneği kaldığı yerden devam edecektir. Kesilmeden farklı olarak durma halinde geçen süre başlangıçta belirlenmiş ödeme yapılacak süre hesabında dikkate alınmayacaktır. Örneğin 300 gün süre ile Sandık ödeneği almaya hak kazanan sigortalı, 180 gün ödenek aldıktan sonra 45 gün süreyle muvazzaf askerlik dışında herhangi bir nedenle silah altına alınması halinde ödeneği 45 gün duracaktır. Söz konusu halin sona ermesi halinde Sandık sigortalısının geride kalan 120 günlük ödeneği devam edecektir³⁸⁰.

F. ÖDENEĞİN GERİ ALINMASI

İşsizlik sigortası düzenlemelerinde öngörülen şekillerde gerçekleşen işsizliklerin gayri iradi işsizlik oldukları kabul edilir. Yani ilgili mevzuatta öngörülen sona erme hallerinde kişilerin gayri iradi işsiz oldukları kabul edilir ve kişiler sigorta yardımlarına hak kazanır. Gayri iradiliğin mevcut olmadığı hallerde sigorta kapsamında sağlanan yardımların geri alınması gerekmektedir.

Sağlanan ödeneğinin hangi hallerde geri alınacağı Ek madde 6/14'te düzenlenmiştir. Maddeye göre, Sandık sigortalılarından, hileli iflas eden veya işyerini usul ve furuuna ya da muvazaalı olarak üçüncü kişilere devredenlere yapılan ödemeler ile sigortalının kusurundan kaynaklandığı belirlenen fazla ödemeler kanuni faizi ile geri alınacaktır. Maddede ayrıca ölen

³⁷⁹ Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s. 131.

³⁸⁰ İşsizlik Sigortası Kanunun Uygulanmasına İlişkin 3 No'lu Tebliğ.

Sandık sigortalılarına yapılmış fazla ve yersiz ödemelerin tahsil edilmeyeceği de hüküm altına alınmıştır.

Ödenğin geri alınmasına ilişkin öngörülen ilk hal, sigortalının kusurundan kaynaklanan fazla ödemelerin kanuni faizi ile geri alınmasıdır. Kendi kusurlu davranışıyla almaya hak kazanmadığı ödenği alan veya hak kazandığından daha fazla ödenek alan Sandık sigortalısının aldığı fazla ödemeleri faizi ile iade etmesi gerekmektedir.

Maddede yer alan ve Sandığa özgü olarak düzenlenen geri almaya konu olacak diğer haller ise hileli iflas eden veya işyerini usul ve fûruuna ya da muvazaalı olarak üçüncü kişilere devrederek ödenek alan Sandık sigortalılarına yapılan ödemelerdir. Sandık yardımlarına hak kazanmak için öngörülen sigortalılığın sona erme hallerine ilişkin olarak getirilen düzenlemeyi hak kazanma şartlarında olduğu gibi iflas ve işyeri ile ilgili ayrı ayrı incelemek gerekmektedir.

İlgili düzenlemeye göre iflas istemiyle mahkemeye başvurmak suretiyle sigortalılığı sona eren Sandık sigortalılarının, hileli iflas ettiklerinin anlaşılması halinde verilmiş olan ödenekler, kanuni faizi ile geri alınacaktır. Hileli iflas hallerinin varlığı durumunda sigortalılığı sona erdiren iflasın kişinin davranışları sonucunda iradi olarak gerçekleştiğinden yukarıda bahsetmiştik³⁸¹. İradi olarak işsiz kalan kişilerin aldıkları ödenekleri faizi ile iade etmeleri gerekmektedir.

Maddede ödenğin geri alınmasına ilişkin olarak öngörülen diğer hal ise işyerini kapatmak suretiyle sigortalılığı sona eren Sandık sigortalılarının işyerini usul ve fûruuna ya da muvazaalı olarak üçüncü şahıslara devretmeleridir. Sandık sigortalısının işsizliğinin iradi olduğunu ortaya koyan düzenlemeler açısından muvazaalı devirlerde tarafların üçüncü kişileri aldatmak amacıyla yaptıkları hukuki işlem sonucunda işyerinin devredilerek işsiz kalınması durumunda gerçekleşen işsizlik halinin iradi olduğunda şüphe yoktur. Düzenlemede yer alan problem, usul ve fûruuna yapılacak devrin herhangi bir sınırlandırmaya tabi tutulmadan mutlak bir şekilde yasaklanmasıdır. Örneğin Sandık sigortalısı ile aynı iş kolunda faaliyet gösteren altsoy veya üstsoyunun ticari amaçlarla işyerini devralması halinde dahi düzenleme gereği ödenek kesilecektir. Bu durumda da hakkaniyete aykırı bir durum söz konusu olacaktır³⁸². Kanaatimizce Sandık sigortalısının işyerini devretmesi ile ilgili olarak öngörülmüş muvazaalı devirlere ilişkin düzenleme, kötü niyetli olarak altsoy ve üstsoya yapılan devirleri de

³⁸¹ Bu konuda açıklamalar için bkz. §6, III, C.

³⁸² Köme Akpulat, Esnaf Ahilik, s.179; Dulay Yangın, s.201.

kapsayacak niteliktedir. Dolayısıyla usul ve fûruuna yapılacak devirlerde ödeneğin geri alınmasına ilişkin olarak öngörülen mutlak yasağın düzenlenmeden çıkarılması isabetli olacaktır.

II. 5510 SAYILI KANUN GEREĞİ ÖDENECEK SİGORTA PRİMLERİNİN ÖDENMESİ

A. GENEL SAĞLIK SİGORTASI PRİMİ

Sandık sigortalılarına sağlanacak bir diğer yardım 5510 sayılı Kanun gereği ödenecek sigorta primlerinin ödenmesidir. Bu kapsamda Sandık tarafından ödenecek ilk sigorta primi, genel sağlık sigortası primidir. 5510 sayılı Kanun uyarınca Sandık sigortalıları, ödenek almaya başladıkları tarihten itibaren genel sağlık sigortalısı sayılırlar (SSGSSK m.60/1, e). Bu kişilerin genel sağlık sigortasına tescili ödenekten yararlanmaya başladıkları tarihten itibaren bir ay içinde İŞKUR tarafından sağlık sigortası giriş bildirgesi ile yapılacaktır (SSGSSK m.61/1, d). Ek madde 6'da primlerinin ne kadar süreyle ve hangi kaynaktan ödeneceğine ilişkin bir hükme yer verilmemiş olsa da Genel Sağlık Sigortası Tescil, Prim ve Müstehaklık İşlemleri Yönetmeliği³⁸³ m.12 gereğince Sandıktan, ödenek süresince prime esas günlük kazanç alt sınırından SSGSSK m.81/1'e göre %12 oranında genel sağlık sigortası primi yatırılacaktır.

B. İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞI SİGORTASI PRİMİ

Sandık tarafından ödenecek bir diğer sigorta primi ise iş kazası ve meslek hastalığı sigortası primidir. İŞKUR tarafından sağlanan Aktif İşgücü Hizmetleri kapsamında sağlanan kurs ve programlara katıldıkları için m. 4/1, (a) kapsamında kısmen sigortalı kabul edilen Sandık sigortalılarının iş kazası ve meslek hastalığı ile genel sağlık sigortalısı hükümleri uygulanacağı hüküm altına alınmıştır (SSGSSK m.5/1, e). Bu kapsamda İŞKUR tarafından sağlanan eğitimlere katılan Sandık sigortalılarının iş kazası ve meslek hastalığı sigortası ve genel sağlık sigortası primleri İŞKUR tarafından Sandık fonundan karşılanacaktır. Söz konusu düzenlemeyle Sandık sigortalıları eğitimler sırasında gerçekleşebilecek iş kazası, meslek hastalığı ve diğer sağlık risklerine karşı koruma altına alınmışlardır. İŞKUR tarafından sağlanan aktif işgücü hizmetleri kapsamında gerçekleştirilen kurs ve programların sona ermesiyle söz konusu sigorta primlerinin ödenmesi de sona erecektir (SSGSSK m.9/1, d).

C. UZUN VADELİ SİGORTA KOLLARI PRİMİ

4447 sayılı Kanunun çıkarılmasıyla birlikte bağımlı çalışanların işsizlik ödeneği aldığı sürenin uzun vadeli sigorta kolları açısından sayılması ve primlerinin fon tarafından ödenmesi

³⁸³ RG, 18 Nisan 2014, s.28976.

öğretide savunulmasına karşın bu yönde bir uygulama hayata geçirilmemişti³⁸⁴. 2020 yılında çıkarılan 7256 sayılı Kanunla³⁸⁵ İşsizlik Sigortası Kanununa eklenen Ek madde 7 ile uzun vadeli sigortalı kollarının ödenmesi bakımından önemli bir düzenleme getirilmiştir. Söz konusu düzenleme ile bağımlı çalışanların işsizlik sigortası kapsamında işsizlik ödeneğinden yararlandırılan sigortalı işsizlerin, istihdama dönüşlerinin teşvik edilmesi amacıyla uzun vadeli sigorta kolları priminin işsizlik sigortası fonundan ödeneceği düzenlenmiştir. Maddeye göre işsizlik ödeneğinden yararlanıp, işten ayrılmalarını takip eden 90 gün içerisinde özel sektör işyerlerinde bağımsız çalışanların işsizlik sigortası kapsamına girecek şekilde işe giren ve işe girdiği tarihten itibaren hizmet akdine tabi olarak en az on iki ay süre ile kesintisiz çalışanlardan talepte bulunanların m. 4/1, (a) sigortalısı sayılmak suretiyle işe başladıkları tarihten önce yararlandıkları en son işsizlik ödeneği süresi için İŞKUR tarafından SGK'ye ödeme yapıldığı tarihte geçerli prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanacak uzun vadeli sigorta priminin işsizlik sigortası fonundan karşılanacaktır. Söz konusu haktan aynı işsizlik ödeneği hak sahipliği için bir defa yararlanabileceği ifade edilmiştir³⁸⁶ (İSK Ek m. 7).

Ek madde 7 ile işsizlik ödeneği alınan süre için uzun vadeli sigorta kolları priminin, İşsizlik Sigortası Fonundan ödenmesi için sınırlı bir adım atılmıştır³⁸⁷. Maddeye göre uzun vadeli sigorta kolları primi ödenebilmesi için kişinin bağımlı çalışanların işsizlik sigortasından ödenek almaktayken işten ayrılmasını takip eden 90 gün içerisinde özel sektör iş yerlerin iş sözleşmesi ile çalışmaya başlaması, en az on iki ay kesintisiz bir şekilde iş sözleşmesi ile çalışmış olması ve talepte bulunması gerekmektedir.

On iki aylık hizmet akdine tabi olarak kesintisiz çalışma şartının tespitinde SGK kayıtları esas alınır. Söz konusu dönemde 360 gün süreyle işsizlik sigortası prim bildirimi yapılmış olması gerekir. Ancak, ay içerisinde istirahat nedeniyle prim bildirilmeyen süreler ile ara verilmeden çalışılmasına rağmen işten çıkış-işe giriş nedenleriyle ay içinde 30 günden az prim bildiren süreler on iki aylık hizmet akdine tabi olarak kesintisiz çalışma şartının sağlanmasının tespitinde kesinti sayılmaz³⁸⁸.

Düzenleme ile işsiz kalınan süre için ödenecek uzun vadeli sigorta kolları primi süresi “...işe başladıkları tarihten önce yararlandıkları en son işsizlik ödeneği süresi...” hükmü ve

³⁸⁴ Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.774; Özkaraca, Kapsam ve Yardımlar, s.133.

³⁸⁵ RG, 17 Kasım 2020, S.31307.

³⁸⁶ Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.774-775; Tuncay/Ekmekçi, s.232.

³⁸⁷ Güzel/Okur/Caniklioğlu, 19.Bası, s.774-775.

³⁸⁸ 4447 Sayılı İşsizlik Sigortası Kanununun Ek 7'nci Maddesi Kapsamında İşsizlik Ödeneği Alırken İşe Girenler İçin Yapılacak Uzun Vadeli Sigorta Primi Desteği Uygulamasına İlişkin Usul ve Esaslar <https://km.corpus.com.tr/MevzuatIcerik.aspx?id=0z352c0i2Iis2P3G0R3G1V2i1L1x3k3v> E.T. 25.6.2022)

“işten ayrılmalarını takip eden 90 gün içerisinde özel sektör işyerlerinde bu Kanun kapsamında işe giren...” hükmü birlikte değerlendirildiğinde, doksan gün ile sınırlandırıldığı anlaşılmaktadır. Kanaatimizce, uzun vadeli sigorta kollarından sağlanan yardımlara hak kazanmak için gereken yüksek prim gün sayıları nedeniyle işsizlik ödeneğinden faydalanan sürenin tamamı için uzun vadeli sigorta kolları priminin fondan ödenmesi gerektiği tartışmalarının yapıldığı bir ortamda, getirilen düzenleme yetersiz kalmıştır. Ağır şartlara tabi olan ve bir defaya mahsus olmak üzere doksan günlük uzun vadeli sigorta kolları primi ödenmesi öngören düzenleme 180, 240 ve 300 gün olan ödenek süreleri karşısında düşük kalmaktadır. Bu kapsamda aktüeryal hesaplamalar yapılarak mümkünse ödenek alınan sürenin hepsi, mümkün değil ise daha uzun süre ödenek almaya hak kazanan kişilere, daha uzun iş arama süresi tanınması ve daha fazla uzun vadeli sigorta kolları primi ödenmesi daha adil bir çözüm yolu olacaktır.

Söz konusu hükmün kapsamı, bağımlı çalışanların işsizlik sigortasından sağlanan ödenekten yararlanan sigortalılar ile sınırlandırılmıştır. Sandık sigortalıları ise düzenlemenin kapsamına alınmamıştır. Bu durum sonucunda istihdama dönüşlerin teşvik edilmesinde bağımlı çalışanların işsizlik sigortası kapsamındaki sigortalı işsizler, Sandık sigortalılarına tercih edilmiş olacak ve söz konusu düzenleme norm ve standart birliğinin sağlanmasını da engelleyecektir. Uzun vadeli sigorta kollarına hak kazanmak açısından bağımsız çalışanların bağımlı çalışanlara kıyasla çok daha ağır şartlara tabii olduğunu dikkate aldığımızda³⁸⁹, bağımsız çalışanların da söz konusu maddeden yararlanması gerekmektedir. Dolayısıyla söz konusu hükmün kapsamının hem bağımlı çalışanların işsizlik sigortasından ödenek alan hem de Esnaf Ahilik Sandığı ödeneği alan işsizleri kapsayacak şekilde kapsamının genişletilmesi ve uzun vadeli sigorta kolları priminin ödeneceği fonun da kişinin ödenek aldığı sigorta fonunu ifade edecek şekilde düzenlenmesi gerekmektedir.

III. YENİ BİR İŞ BULMA

İşsizlik sigortasının tali amacı, işlerini kaybetmiş kişilere yeni bir iş bularak, bu kişilerin tekrar çalışma hayatına katılmasını sağlamaktır. Bu amacın gerçekleştirilmesi amacıyla işsizlik sigortası programları kapsamındaki kişilere yeni bir iş bulma yardımı sağlanmaktadır. Bu kapsamda Sandık sigortalılarına sağlanacak yardımların düzenlendiği Ek madde 6/9’da Sandık sigortalılarına, yeni bir iş bulma hizmetlerinin sağlanacağı belirtilmiştir.

³⁸⁹ Uzun vadeli sigorta kollarından sağlanan yardımlara hak kazanma şartları için bkz. *Güzel/Okur/Caniklioğlu*, 19.Bası, s.484 vd.; *Tuncay/Ekmekçi*, s.495 vd.

Kurum tarafından sigortalılara teklif edilecek işin hangi unsurlara sahip olması gerektiğini yukarıda detaylıca anlattığımız için konuyu burada tekrar değerlendirmeyeceğiz³⁹⁰. Kurum tarafından bulunacak yeni işin, Sandık sigortalısının mesleğine uygun ve ikamet edilen yerin belediye sınırları içinde olması gerekmektedir. Bu kapsamda meslekleri itibariyle yeni bir iş bulunması mümkün olan kişilere uygun bir iş varsa sigortalıların yeni bir iş bulması kolaylıkla gerçekleştirilecektir. Örneğin işsiz kalmadan önce serbest mimarlık yapan kişiye bir mimarlık ofisindeki mimar pozisyonunda yeni bir iş bulunabilecektir.

Bağımsız çalışanların gerçekleştirdikleri faaliyetlerin çok geniş olması dolayısıyla bazı bağımsız çalışanların önceki mesleklerine uygun işlerin bulunabilmesi mümkün olmayabilecektir. Örneğin terzi, marangoz gibi kişilere İŞKUR tarafından kolaylıkla eski işlerine uygun bir iş bulunabilecekken çalışma alanı dar olan bağımsız çalışanlara İŞKUR tarafından bir iş bulunabilmesi kolay değildir. İŞKUR tarafından bu kişilere önceki işlerine benzer nitelikteki işyeri ya da atölye gibi yerler açılması da mümkün değildir. Mesleklerinde yeni bir iş bulunması mümkün olmayan bu kişilere öncelikle İŞKUR tarafından sağlanacak mesleki eğitim kurslarıyla yeni bir meslek edinmeleri sağlanacak ve sonrasında kazandırılan yeni mesleklerine uygun bir iş bulunması sağlanacaktır.

Meslekleri itibariyle yeni bir iş bulunması mümkün olmakla birlikte gerekli niteliklere sahip olmayan kişilere ise İŞKUR tarafından sağlanacak kurs ve programlarla gerekli nitelikleri kazanması sağlandıktan sonra yeni bir iş bulunması sağlanacaktır. Örneğin işsiz kalmış bir bilgisayar mühendisine sağlanacak kurs ve programlarla yeni yazılımlar veya programlar öğretilerek yeni bir iş bulunması mümkün olabilecektir.

IV. AKTİF İŞGÜCÜ HİZMETLERİ KAPSAMINDA SAĞLANACAK KURS VE PROGRAMLAR

A. GENEL OLARAK

Sandık sigortalılarına sağlanacak son yardım, Ek madde 6/9, (d)'de öngörülen aktif işgücü hizmetleri kapsamındaki kurs ve programlardır. İŞKUR tarafından düzenlenecek aktif işgücü hizmetlerinin yürütülmesine ilişkin usul ve esasları belirlemek üzere Aktif İşgücü Hizmetleri Yönetmeliği³⁹¹ (AİHY) yayımlanmıştır. Sandık sigortalılarına sağlanacak yardımlardan biri olan aktif işgücü hizmetleri, istihdamın korunmasına ve artırılmasına, işsizlerin mesleki niteliklerinin geliştirilmesine, işsizliğin azaltılmasına ve özel politika

³⁹⁰ Bkz. §8, I, E.

³⁹¹ RG, 12 Mart 2013, S.28585.

gerektiren grupların iş gücü piyasasına kazandırılmasına yardımcı olmak üzere yapılan faaliyetlerin bütününe ifade etmektedir (AİHY m.1).

Aktif işgücü hizmetleri kapsamında yapılacak kurs ve programlar, işyerlerinden alınan talepler ve/veya iş gücü piyasası araştırmaları sonucunda belirlenen meslekler ile alınan talepler ve yapılan araştırmalar sonucunda tespit edilen iş gücü ihtiyacına göre yapılacak yıllık iş gücü eğitim planı çerçevesinde belirlenecektir (AİHY m.7/1). Yıllık işgücü eğitim planı, Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü tarafından ilgili yılın ocak ayında hazırlanır ve İl İstihdam ve Mesleki Eğitim Kurulunun onayından sonra on beş gün içerisinde ilan edilerek İŞKUR internet sayfasında yayımlanır (AİHY m.7/2). Yönetmelikte yer alan istisnalar dışında yıllık işgücü eğitim planında yer almayan kurs ve programlar uygulanmaz (AİHY m.8/1).

Aktif işgücü hizmetleri kapsamında iş birliği veya hizmet alımı yoluyla İŞKUR tarafından sağlanacak programlar, mesleki eğitim kursları, işbaşı eğitim programları, girişimcilik eğitim programları, toplum yararına programlar ve AİHY kapsamında tasarlanacak olan diğer kurs, program, proje ve özel uygulamalardır (AİHY m.2).

B. MESLEKİ EĞİTİM KURSLARI

Aktif işgücü hizmetleri kapsamında sağlanan kurs ve programlardan ilki, mesleki eğitim kurslarıdır. Mesleki eğitim kursları, İŞKUR'a kayıtlı herhangi bir mesleği olmayan, bir mesleği olmakla birlikte mesleğinde iş bulamayan veya mesleğinde yeterli olamayan işsizlerin niteliklerini geliştirerek istihdam edilebilirliklerini artırmak amacıyla düzenlenen kurslardır (AİHY m.4/1, o).

Meslek eğitim kurslarının açılabilmesi için belirli şartların gerçekleşmesi gerekmektedir. İlk olarak hizmet alımı veya iş birliği yoluyla mesleki eğitim kursu açılacak mesleklerin yıllık iş gücü eğitim planında yer alması zorunludur. Kural olarak planda yer almayan bir meslek için mesleki eğitim kursu düzenlenemez. Ancak planda yer almayan bir meslek için hizmet alımı yöntemi ile kurs düzenlenmek istenilirse, İŞKUR Genel Müdürlüğünden uygunluk onayı alınması ve İl İstihdam ve Mesleki Eğitim Kurulunun yapılacak ilk toplantısında yıllık işgücü eğitim planında değişiklik yapılması gerekmektedir. Planda yer almayan bir meslek için iş birliği yöntemi ile kurs düzenlenebilmesi için kurs açılacak mesleğin İl İstihdam ve Mesleki Eğitim Kurulunun yapılacak ilk yıllık işgücü eğitim toplantısında işgücü eğitim planına eklenmesi gerekir (AİHY m.9).

Meslek eğitim kurslarının açılması için gerekli bir diğer şart ise yıllık işgücü eğitim planında yer alan mesleklerle ilgili olarak kurs açılması için iş gücü piyasasından bir talep gelmesi veya işverenlerce talep edilmesi gerekmektedir. İşverenlerin taleplerinin Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğünce yapılacak çalışmalar sonucunda kuruma kayıtlı kişilerce karşılanamaması halinde karşılanamayan kısım için mesleki eğitim kursu açılır. Talep ile kurs açılabilmesinin tek istisnası, kamu kurum ve kuruluşları ile yapılacak istihdam garantisiz kurslardır (AİHY m.9).

Meslek eğitim kursları, hizmet alımı veya işbirliği yoluyla Millî Eğitim Bakanlığına bağlı eğitim ve öğretim kurumları, üniversiteler, Özel Öğretim Kurumları Kanununa³⁹² dayanılarak kurulan özel öğretim kurumları ve özel eğitim işletmeleri, özel sektör iş yerleri, kuruluş amaçları doğrultusunda olmak şartıyla, kamu kurum ve kuruluşları ile kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, işçi, işveren, esnaf sendikaları, özel kanunla kurulan banka ve kuruluşları ve bunlara bağlı iş yerleri ile iktisadi işletmeleri bulunan dernek ve vakıflar, özel istihdam büroları tarafından sağlanır. Millî Eğitim Bakanlığına bağlı kurum ve kuruluşlarla birlikte bu kuruluşların altyapısını kullanan diğer hizmet sağlayıcılar ise yalnızca işbirliği kapsamında meslek eğitim kursları düzenleyebileceklerdir (AİHY m.10).

Mesleki eğitim kurslarına katılabilmek için şu şartlar aranır:

- a) Kuruma kayıtlı işsiz olmak,
 - b) 15 yaşını tamamlamış olmak,
 - c) Mesleğin gereklerine uygun olarak belirlenen özel şartlara sahip olmak,
 - ç) İŞKUR tarafından aynı meslekte düzenlenen kursu tamamlamamış olmak,
 - d) İş ve meslek danışmanlığı hizmetlerinden faydalanmak,
 - e) Emekli olmamak,
 - f) Kurslara katılmama yönünde yaptırım uygulanmıyor olmak,
- şartları aranır. (AİHY m.32).

³⁹² RG, 14 Şubat 2007, S.26434.

Kursiyerlerin eğitimlere katılmalarına ve kurs sonunda da istihdam edilmelerine engel durumları bulunmadığı il müdürlüğünce uygun görülen yükseköğretim ve açık öğretimdeki öğrenciler de kurslara katılabilir (AİHY m.32).

Açılacak kurslara katılacak kursiyerlerin seçiminde iş ve meslek danışmanları aracılığı ile kursiyer adaylarına meslek seçimi, meslek değişikliği ya da mesleğe uyum sağlama ve benzeri konularda meslek danışmanlığı hizmeti verilir. Böylelikle kişilerin bilinçli bir şekilde hareket etmesi sağlanarak sahip oldukları meslekleri geliştirebilecekleri kurslara veya daha kolay uyum sağlayabilecekleri meslekler için açılacak meslek eğitim kurslarına katılmaları sağlanmaktadır (AİHY m.34).

Söz konusu kurum ve kuruluşlarca sağlanacak meslek eğitim kurslarının süresi, eğitim programını onaylayan üniversitenin veya Millî Eğitim Bakanlığının belirlediği ve ulusal meslek standartları ve/veya ulusal yeterlilikler, iş gücü piyasası ihtiyaçları ve kursiyerlerin nitelikleri gibi hususlar göz önünde bulundurularak belirlenir. Ancak kursların günlük en az beş, en fazla sekiz saat ve haftada altı günü geçmemek üzere en az otuz, en fazla kırk saat olması gerekir. Toplam kurs süresi yüz altmış fiili günü geçemez (AİHY m.29). Herhangi bir mesleki eğitim kursundan yararlanan kursiyerler, kursun tamamlanmasından itibaren altı ay geçmeden yeni bir mesleki eğitim kursundan yararlanamazlar (AİHY m.32).

Kursiyerlerin kurslara katılımı zorunludur. İŞKUR tarafından kabul edilebilir mazereti olanlara yüklenicinin onayı alınmak şartıyla eğiticiler tarafından izin verilebilir. Ancak doktor raporu ile belgelenen en fazla beş günlük sağlık izni dışında, eğiticiler tarafından verilen izin sürelerinin toplam kurs süresinin onda birini aşmaması gerekmektedir. Sürenin aşılması halinde kursiyerlerin kursla ilişkisi kesilir (AİHY m.36).

Mesleki eğitim kursu kursiyerlerinin, aldıkları eğitim sonucunda mesleki yeterlilik belgelerini alabilmeleri için kurs sağlayıcısı tarafından yapılan sınavı başarı ile geçmeleri gerekmektedir. Mesleki yeterlilik belgesi verilmeyen mesleklerde açılan mesleki eğitim kurslarında ise kursiyerler eğitimlerinin sonunda kurs sağlayıcısı tarafından yapılacak yazılı ve/veya uygulamalı sınav sonucunda başarılı olan kursiyerlere İl Müdürlüğü ve il veya ilçe Milli Eğitim Müdürlüğü veya üniversite tarafından kurs bitirme belgesi veya sertifikası verilir (AİHY m.39).

Kursiyerlerin en az yüzde ellisi sınav sonucunun açıklandığı tarihten itibaren en geç otuz gün içinde işe başlatılmak şartı ile yüz yirmi günden az olmamak üzere en az fiili kurs günü kadar istihdam edilir. İstihdam yükümlülüğünün yerine getirilmesi yüklenicinin

sorumluluğundadır. Yüklenicinin söz konusu otuz günlük süre içinde başvurması ve İl Müdürlüğünün uygun görmesi halinde işe başlatma süresi, en fazla doksan güne uzatılabilir. Yüklenici kursiyerlerin sınav sonucunun açıklandığı tarihten itibaren kurs süresinin en fazla üç katı süre içerisinde istihdam yükümlülüğünün yerine getirilmesi gerekmektedir. Yüklenici tarafından istihdam yükümlülüğünün, süresi içinde hiç yerine getirilmemesi halinde; kursiyerler için ödenen sigorta primleri ve kursiyer zaruri giderleri hariç, yükleniciye yapılan KDV dahil tüm giderler kanuni faizi ile alınır. Yüklenicinin teminatları varsa gelir kaydedilir ve aynı yüklenici ile yirmi dört ay süresince hizmet alımı ve iş birliği kapsamında sözleşme veya protokol imzalanmaz. İstihdam yükümlülüğünün süresi içinde eksik gerçekleştirilmesi halinde, ödenen sigorta primleri ve kursiyer zaruri giderleri hariç, KDV dahil toplam kurs giderinin, istihdam edilmesi gereken kursiyer sayısına bölünmesi ile bulunan kişi başı ortalama maliyet, istihdam edilmeyen kursiyer sayısı ile çarpılarak yükleniciden geri alınır veya varsa bunların alacaklarından mahsup edilir. Yüklenici ile on iki ay süresince hizmet alımı ve iş birliği kapsamında sözleşme veya protokol imzalanmaz (AİHY m.40).

Kursiyerlerin, yüklenici taahhütnamesine ve kişinin ikametgâh, öğrenim durumu, cinsiyet, yaş gibi niteliklerine uygun olarak kendilerine teklif edilen en az üç iş teklifinden birini kabul etmesi gerekir. İl müdürlüğünce kabul edilen geçerli bir mazereti olmaksızın teklif edilen işi kabul etmeyen veya istihdam edildiği işten mazeretsiz olarak ayrılan kursiyer, yirmi dört ay süresince kurs ve programlardan yararlanamaz (AİHY m.50).

C. İŞBAŞI EĞİTİM PROGRAMI

İŞKUR'un "Mesleki Deneyim Kazandırıyoruz" başlığı ile tanıttığı işbaşı eğitim programları, İŞKUR'a kayıtlı işsizlerin yine İŞKUR'a kayıtlı iş yerlerinde, önceden edindikleri teorik bilgileri uygulama yaparak pekiştirmeleri veya mesleki deneyim kazanmalarını sağlamak amacıyla düzenlenen programlardır (AİHY m.4/1, j). Mesleki deneyimi olmayan kişilere mesleki deneyim ve iş tecrübesi kazandıran işbaşı eğitim programları ile söz konusu kişilerin istihdam edilmelerine katkı sağlanmaktadır.

İşbaşı eğitim programı açılacak meslekler, iş gücü piyasa araştırması sonucunda belirlenir. İş ve meslek danışmanlarının işyeri ziyaretleri sırasında veya işsizlerle yapılan görüşmelerde tespit edilen ihtiyaçlarda, işyerleri veya katılımcı adaylardan gelen talepler doğrultusunda deneyim kazanılacak meslekler İl Müdürlüğünce belirlenir (AİHY m.45-46).

İşbaşı eğitim programları, Kamu Mali Yönetimi ve Kontrol Kanunu'nun ekinde yer alan genel bütçe kapsamındaki kamu idareleri, özel bütçeli idareler, düzenleyici ve denetleyici

kurumlar ve sosyal güvenlik kurumları ile belediyeler ve il özel idarelerinde ve İŞKUR tarafından AİHY kapsamında yaptırım uygulanan işyerleri dışında ilgili mevzuatı gereğince en az iki sigortalı çalışanı olan ve İŞKUR'a kayıtlı işyerleri tarafından uygulanabilmektedir (AİHY m.47).

İşbaşı eğitim programlarına katılmak için;

- a) Kuruma kayıtlı işsiz olmak,
 - b) 15 yaşını tamamlamış olmak,
 - c) İşverenin birinci veya ikinci derece kan hışmı veya eşi olmamak,
 - ç) Emekli olmamak,
 - d) Program başlama tarihinden önceki üç aylık dönemde programa başvuru yapan işverenin çalışanı olmamak,
 - e) İş ve meslek danışmanlığı hizmetlerinden faydalanmak,
- şartları aranır.(AİHY m.52).

Kursiyerlerin işten ayrılma bildirgesinin tarafı olan işveren yanında olmamak şartıyla bağımsız çalışanların işsizlik sigortasından işsizlik ödenek alan kişiler de işbaşı eğitim programlarına katılabileceklerdir (AİHY m.52). 31.12.2023 tarihinden sonra Esnaf Ahilik Sandığı ödeneği alan kişiler de işbaşı eğitim programlarına katılabileceklerdir.

Söz konusu şartlara sahip kişiler, günlük en az beş, en fazla sekiz saat, haftalık en fazla altı gün olmak üzere haftalık kırk beş saatten ve toplamda yirmi dört ay içerisinde üç yüz yirmi fiili günden fazla işbaşı eğitim programından yararlanamazlar (AİHY m.53). Katılımcıların programlara devam etmeleri zorunludur. Kabul edilebilir mazereti olan katılımcılara, işveren ya da işveren vekili tarafından mazeret izni verilebilir. Ancak verilen mazeret izinleri toplamı, doktor raporu ile belgelenen en fazla beş günlük sağlık izni dışında program süresinin onda birini aşamaz. Bu sürenin aşılması halinde katılımcıların programla ilişkileri kesilecektir (AİHY m.54).

İşverenler, iki ila on arasında çalışanı varsa bir, on bir ve üzerinde çalışanı varsa fiili çalışan sigortalı sayısının onda biri kadar İŞKUR'dan işbaşı eğitim programı katılımcısı talep edebilir. Katılımcı sayısı belirlenirken ortaya çıkan tüm küsuratlar bir üst sayıya tamamlanır³⁹³.

³⁹³Aktif İş Gücü Hizmetleri Genelgesi, s.59

Meslek eğitim kurslarından farklı olarak işbaşı eğitim programlarında işverenlerin katılımcıları istihdam etme yükümlülüğü yoktur. Ancak işbaşı eğitim programı katılımcılarının en az yüzde ellisinin program sonunda istihdam edileceğinin işveren tarafından taahhüt edilmesi durumunda, İŞKUR'dan fiilen çalışan sigortalı sayısının yüzde otuzuna kadar katılımcı talep edilebilmesi mümkündür (AİHY m.50). İşbaşı eğitim programı kapsamında katılımcı çalıştıracak işyeri ile katılımcı arasında işbaşı eğitim programı sözleşmesi imzalanması ve İl Müdürlüğünce onaylanması gerekmektedir (AİHY m.57).

İşbaşı eğitim programlarına katılan kişilerin zaruri giderleri ve SGK ödemeleri, İŞKUR tarafından karşılanır. Söz konusu giderler, katılımcıların programa fiilen katıldıkları gün üzerinden ödenmektedir (AİHY m.55). Bu kapsamda 2022 yılı için iş arayan statüsündeki vatandaşlara günlük 163,59 TL, öğrencilere 122,69 TL, işsizlik ödeneği alanlara günlük 81,80 TL ödenecektir³⁹⁴. 31.12.2023 tarihinden itibaren işbaşı eğitim programlarına katılan Sandık sigortalılarına da zaruri gider ödemesi yapılacaktır.

İşbaşı eğitim programını tamamlayan katılımcılara, katıldıkları programa ilişkin bilgileri gösterir işveren ve İl Müdürlüğünce imzalanmış “İşbaşı Eğitim Programı Sertifikası” verilir (AİHY m.61).

İşverenlerin işbaşı programı kapsamında İŞKUR'dan sağladıkları katılımcıların program süresi bittikten sonra İŞKUR tarafından yeni katılımcı taleplerinin kabul edilebilmesi, işverenin başvuru tarihinden geriye doğru son bir yıl içerisindeki işbaşı eğitim programını tamamlayan katılımcılardan en az yüzde yirmisini kendi işyerinde veya başka işyerinde aynı meslekte en az altmış gün istihdam etmiş olması veya istihdam etmeye başladığına dair taahhütname vermesi halinde mümkündür (AİHY m.51).

D.TOPLUM YARARINA PROGRAM

Toplum yararına program, işsizliğin yoğun olduğu dönemlerde veya yerlerde doğrudan veya yüklenici eliyle toplum yararına bir iş ya da hizmetin gerçekleştirilmesi yoluyla, özellikle istihdamında zorluk çekilen işsizlerin çalışma alışkanlık ve disiplininin uzaklaşmalarını engelleyerek iş gücü piyasasına uyumlarını gerçekleştirmek ve bunlara geçici gelir desteği sağlamak amacıyla İŞKUR tarafından kamu kurum veya kuruluşları ve sivil toplum kuruluşlarıyla işbirliği ile gerçekleştirilen programlardır (AİHY m.62). Yönetmelikte 2017 yılında yapılan değişiklikle özel sektör işyerleri, yüklenici olabilecek kişiler arasından

³⁹⁴ Söz konusu rakamlar 2022 yılı için geçerlidir. <https://www.iskur.gov.tr/is-arayan/aktif-isgucu-programlari/isbasi-egitim-programlari>

çıkarılmıştır. Öğretide yapılan değişikliğin yüklenicilerin kapsamını daraltmak ve bu çalışma türünü kamu sektörüne özgülemek amacıyla olduğu ifade edilmiştir³⁹⁵.

Çevre temizliği, kamusal altyapının yenilenmesi, Millî Eğitim Bakanlığına bağlı resmi okullarda çevre düzenlemesi, bakım onarım ve temizlik işleri yapılması, restorasyon, tarihi ve kültürel mirasın korunması, ağaçlandırma, park düzenlemeleri, vadi ve dere ıslahı ve erozyon engelleme çalışmaları alanlarında İl Müdürlüğünce kamu yararı gözetilerek TYP uygulanır. TYP'nin uygulama alanları, kamunun ortak kullanım alanlarıyla sınırlıdır. Kamu alanları dışında özel mülkiyet ya da özel kullanıma tahsis edilmiş alanlarda uygulanmaz (AİHY m.65).

Programa katılacak İŞKUR'a kayıtlı işsizlerin, öğrenci olmamakla birlikte (açık öğretim öğrencileri hariç) 18 yaşını tamlamış olmaları ve emekli veya malullük aylığı almamaları gerekmektedir (AİHY m.67). TYP'lere katılacak kişi sayısı, uygulanacak programın niteliğine, uygulanacak alanın genişliğine ve/veya TYP için ayrılan kaynağın miktarına göre en az beş kişiden oluşur. Seçilecek kişiler öncelikle istihdamda güçlük çekilen işsizler arasından olmak üzere eğitim, yaş, cinsiyet ve diğer nitelikleri bulunanlar arasından TYP'nin uygulandığı en yakın bölgeden seçilir (AİHY m.68).

Katılımcılar programa başladıkları tarihten itibaren hesaplanan, on iki aylık süre içerisinde ayrı ayrı veya bir defada en fazla dokuz ay süre ile TYP'den yararlanabilir. Söz konusu on iki aylık sürenin dolmasından sonra TYP'den yeniden yararlanabileceklerdir. Mazeretsiz olarak TYP'den ayrılanlar veya mazeretsiz olarak yararlandığı TYP bittikten sonra kurum tarafından teklif edilen niteliklerine uygun en az üç iş teklifini kabul etmeyenler son yararlanma tarihi üzerinden yirmi dört ay geçmeden yeni bir TYP'ye başvuramazlar (AİHY m.66).

Uygulanacak her bir TYP'nin süresi dokuz aydan fazla olamaz. İl Müdürlüğü, niteliğine göre dokuz aylık süreyi aşmamak ve sonradan uzatılmamak kaydıyla TYP'nin uygulama süresini belirlemeye yetkilidir. Haftalık çalışma süresi kırk beş saattir. (AİHY m.66) Katılımcıların belirlenen süre boyunca TYP'ye katılımları zorunludur. Katılımcılar yüklenici ve kuruma bilgi vermek şartıyla, yükleniciden onay olmak koşuluyla on dört güne kadar ücretsiz izin kullanabilir. Sağlık sorunları, evlenme, doğum ve birinci derece yakınlarının vefatı ve benzeri durumlar da on dört günlük ücretsiz izin kapsamında değerlendirilecektir. On dört

³⁹⁵ Özer, Hatice Duygu, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Boyutuyla Toplum Yararına Program, Ankara 2021, s.104.

günlük izin süresinin aşılması halinde yüklenici tarafından katılımcının ilişkisi kesilecek ve durum İl Müdürlüğüne bildirilecektir (AİHY m.71).

Katılımcılara 4857 sayılı Kanun hükümlerine göre belirlenecek günlük asgari ücret miktarının katılım sağlanan gün sayısı ile çarpımı sonucunda bulunacak miktarda TYP katılımcılarına ödeme yapılır. Yapılacak ödemenin hesaplanmasında hafta tatili günleri de dikkate alınır ve bu günlere ait ücret tam olarak ödenir (AİHY m.73).

TYP katılımcılarının hukuki niteliklerinin tespiti de önem taşımaktadır. İlgili yönetmelik ve yönetmelik uyarınca çıkarılan genelge de herhangi bir belirlemeye yer verilmemiştir. Genelgeye ek olarak yayımlanan Toplum Yararına Program Katılımcı Taahhütnamesinin 1'inci maddesinde “*TYP, herhangi bir kamu kurumunda geçici veya daimi surette işçi statüsü kazandırmaz.*” düzenlemesine yer verilmiştir. Konu ile ilgili Yargıtay Kararları incelendiğinde 2015 tarihli bir kararda TYP katılımcılarının işçi statüsünde olmadığına hükmedilirken³⁹⁶; sonraki tarihli kararlarda ise yaptıkları iş ve Yönetmeliğin 72'nci maddesi değerlendirildiğinde TYP katılımcıları, işçi olarak nitelendirip sonuca gidilmiştir³⁹⁷. Öğretide de TYP katılımcılarının işçi olduğu kabul edilmektedir³⁹⁸.

Yargıtayın TYP ile ilgili olarak verdiği 8.3.2022 tarihli kararında ise işçi statüsünde olan katılımcıların çalışma şartlarının değerlendirilmesi sonucunda belirli süreli iş sözleşmesi ile çalıştıkları, belirli süreli iş sözleşmesinde sürenin sona ermesinin bir fesih olmadığını ve belirli süreli iş sözleşmesinin niteliği gereği bildirimli feshin mümkün olmadığını belirtilerek TYP katılımcısının kıdem ve ihbar tazminatı talebini reddetmiştir³⁹⁹.

Katılımcıların işçi statüsünde olup olmadıkları konusunda tartışmalar bulunmakla birlikte sigortalılık statüleri 5510 sayılı Kanunda açık bir şekilde düzenlenmiştir. 665 sayılı KHK⁴⁰⁰ ile eklenen düzenleme gereği TYP kapsamında çalışan kişiler SSGSSK m.4/2,- (g) kapsamında m.4/1, (a) sigortalısıdır. Bu kapsamda Aktif İşgücü Programları kapsamında sağlanan kurs ve programlardan faydalanan kişilerden içim iki farklı sigortalılık öngörülmüştür. TYP kapsamında çalışanlar m.4/1, (a) kapsamında tam sigortalı sayılmışken, mesleki eğitim

³⁹⁶ Y. 22HD., T.12.10.2015, E.2015/25471, K.2015/27963 (www.lexpera.com.tr E.T. 26.6.2022).

³⁹⁷ Y. 9.HD., T.9.2.2017, E.2017/772, K.2017/1321; Y. 9.HD., T.12.11.2019, E. 2019/5463, K. 2019/19706; Y. 9.HD., T.21.10.2021, E.2021/8796, K.2021/14726; Y. 9.HD., T.23.11.2021, E.2021/11404, K.2021/15736 (www.lexpera.com.tr E.T. 26.6.2022).

³⁹⁸ TYP katılımcılarının işçi olduklarına ilişkin değerlendirmeler için bkz.: *Mollamahmutoglu/Astarlı/Baysal*, s.167; *Baycık*, Gaye, İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2016, İstanbul 2018, s.7-15; *Özer*, Toplum Yararına Program, s.53 vd.

³⁹⁹ Y.9HD., T.8.3.2022, E.2022/2226, K.2022/2943 (RG, 21 Mayıs 2022, S.31842)

⁴⁰⁰ RG. 2 Kasım 2011, S.28103.

kursları ve işbaşı eğitim programları kapsamındaki kişiler m. 4/1, (a) kapsamında iş kazası ve meslek hastalığı sigortası ile genel sağlık sigortası bakımından kısmi sigortalı sayılmışlardır⁴⁰¹.

E. GİRİŞİMCİLİK EĞİTİM PROGRAMLARI

Sandık sigortalıları bakımından aktif işgücü hizmetleri kapsamında sağlanan en önemli yardım, girişimcilik eğitim programlarıdır. Girişimcilik eğitim programları, istihdamın korunması, artırılması ve işsizliğin azaltılması hedefleri çerçevesinde girişimciliğin geliştirilmesi, yaygınlaştırılması, ekonomide yeni işlerin yaratılması ve sürdürülebilir işletmelerin kurulması ve geliştirilmesi amacıyla düzenlenen programlardır⁴⁰².

Girişimcilik eğitim programları öncelikle İŞKUR Genel Müdürlüğü tarafından belirlenecek kriterler çerçevesinde iş birliği yöntemi ile düzenlenir. Programın iş birliği ile düzenlenmesinin mümkün olmaması halinde hizmet alımı ile gerçekleştirilir (AİHY m.80).

Girişimcilik eğitim programları; üniversiteler, özel öğretim kurumları, meslek odaları ve birlikleri ile gerçekleştirilebilecektir. Ayrıca kamu kurum ve kuruluşlarınca amaçları doğrultusunda olmak şartıyla dernek ve vakıflar ile iş birliği kapsamında program düzenlenmesi mümkündür (AİHY m.81).

Girişimcilik eğitim programları, ilgili yönetmelik gereğince, Küçük ve Orta Ölçekli İşletmeleri Geliştirme ve Destekleme İdaresi Başkanlığıyla (KOSGEB) imzalanan Uygulamalı Girişimcilik Eğitimi (UGE) İşbirliği Protokolü ve Aktif İşgücü Hizmetleri Genelgesi'nde yer alan eğitim modüllerini içermesi gerekmektedir. Ayrıca İŞKUR Genel Müdürlüğü tarafından belirlenecek içeriklere sahip modüllerde eğitim programları da eklenebilecektir. Örneğin sektörel ve yerel düzeyde belirlenen ihtiyaçlar doğrultusunda e-ticaret, dış ticaret, finansal okur yazarlık, işyeri açma ve işçi çalıştırma ile ilgili kanuni prosedürler vb. destek modüller eğitim programına eklenebilecektir⁴⁰³.

Gerçekleştirilecek girişimcilik eğitim programı, günlük en az beş, en fazla sekiz saat ve haftada altı günü geçmemek kaydıyla haftalık en az otuz en fazla kırk saat olarak yapılabilir. Program süresi, tüm eğitim modülleri dahil yüz altmış fiili günü geçemez (AİHY m.79). Öngörülen program süresi boyunca katılımcılarım, programa devam etmeleri zorunludur. Mazereti olan katılımcılara, yüklenicinin onayı alınmak şartı ile eğiticiler tarafından, yazılı olarak mazeret izni verilebilir. Ancak mazeret izin sürelerinin toplamı, doktor raporu ile

⁴⁰¹ Özer, Toplum Yararına Program, s.316.

⁴⁰² Aktif İşgücü Hizmetleri Genelgesi, s.87.

⁴⁰³ Aktif İşgücü Hizmetleri Genelgesi, s.100.

belgelenen sağlık izni de dahil olmak üzere hangi sebeple olursa olsun toplam eğitim süresinin onda birini aşamaz. Program süresinin onda birinin aşılması halinde katılımcıların eğitimle ilişkileri İl Müdürlüğü tarafından kesilir (AİHY m.84).

Girişimcilik eğitim programlarına katılacak İŞKUR'a kayıtlı kişilerin, 18 yaşını tamamlamaları ve eğitim programı kapsamında gerçekleştirilecek eğitim modülünü daha önce tamamlamamış olmaları gerekmektedir. Bu kapsamda işletmesini geliştirmek isteyenler için de girişimcilik eğitimleri verilebilecektir. Diğer meslek eğitim kursları ve işbaşı eğitim programlarından farklı olarak girişimcilik eğitim programlarına katılmak için işsiz olma şartı bulunmamaktadır.⁴⁰⁴ Girişimcilik eğitimi almak isteyenlere sistem üzerinden veya belirlenecek yöntemlerle yazılı sınav ve/veya mülakat yapılabilir. Ayrıca bu kişilerden bazı yeterlilikleri gösteren belge de talep edilebilecektir (AİHY m.82).

Girişimcilik eğitim programından yararlanacak kişilerin iş ve meslek danışmanlığı hizmetlerinden faydalanmış olması gerekmektedir. İş ve meslek danışmanlığı hizmetleri kapsamında; danışandan iş fikrinin olup olmadığı, işletmesini bir yıl içerisinde kurup kurmayacağı, ne kadar sermayeli bir işletme kurmayı planladığı, daha önce işletme kurma girişimi veya kurulmuş işletmesinin olup olmadığı, işletme ortağı olacak ise ortağı olmayı düşündüğü işletme ile görüşüp görüşmediği gibi sorular ile adayın girişimcilik eğitimine katılma noktasındaki istekliliğinin tespit edilmesi amaçlanmaktadır⁴⁰⁵.

Girişimcilik eğitim programını tamamlayan katılımcılara, İŞKUR ve ilgili kurum veya kuruluşla yapılan protokol hükümlerine uygun olarak hazırlanan katılım belgesi verilir. Program sonunda katılım belgesi alanlar, gerekli şartları taşıması halinde KOSGEB Yeni Girişimci Desteğine başvurabileceklerdir.

V. SANDIK KAPSAMINDA YAPILMASI OLASI YARDIM: GEÇİCİ İŞSİZLİK YARDIMI

Sosyal güvenlik bilincinin artmasıyla birlikte, sosyal sigortalardan yalnızca riskin gerçekleşmesi sonucunda meydana gelen zararların tazmin edilmesi değil, sosyal risklerin gerçekleşmesini engelleyen yardımların yapılması da önem kazanmıştır. Bu kapsamda işsizlik sigortası programlarından, işsiz kalan kişilere gelir desteği sağlanması ve işsiz kişilerin çalışma

⁴⁰⁴ Aktif İşgücü Hizmetleri Genelgesi, s.103.

⁴⁰⁵ Aktif İşgücü Hizmetleri Genelgesi, s.104.

hayatına katılmasını sağlayan yardımların yanında kişilerin işsiz kalmasının önüne geçecek yardımların da sağlanması beklenmektedir.

Bağımsız çalışanların işsizlik sigortası olan Sandıktan da işsizliğin meydana getirdiği zararların tazmin edilmesinin yanında bağımsız çalışanların işsiz kalmasını önleyecek yardımların sağlanması da haklı olarak beklenecektir. Ancak bu amaca hizmet eden yardımların yapılması sigortanın mali durumuyla yakından ilgilidir. Sandık kapsamında bağımsız çalışanların işsiz kalmaması için yardımlar öngörülebilecekse de ilk aşamada sigortanın işleyişi, prim tahsilatı ve kurum harcamalarının izlenmesi bakımından temel sigorta yardımlarının sağlanması isabetli olmuştur⁴⁰⁶.

Sandık fonunun, yeterli rakamlara ulaşmasıyla Sandık yardımlarının genişletilmesi de gündeme gelecektir. Bu kapsamda sandık sigortalıları için düzenlenecek yardımlardan biri, bağımsız çalışanların işsiz kalmalarının önüne geçmek amacıyla sağlanacak geçici işsizlik yardımıdır. Geçici işsizlik yardımı, bağımsız çalışanların gerçekleştirdikleri işten elde ettikleri kazançların, kendilerinden kaynaklanmayan sebeplerle önemli ölçüde azalması halinde sağlanan yardımdır⁴⁰⁷. Geçici işsizlik yardımı, niteliği itibariyle bağımlı çalışanların işsizlik sigortası kapsamında sağlanan kısa çalışma ödeneğine benzemektedir⁴⁰⁸.

Bağımsız çalışanların COVID-19 döneminde yaşadıkları sıkıntıları çözmek amacıyla çıkarılan ve ülke gündeminde önemli bir yer tutan Esnaf ve Sanatkarlar ile Gerçek Kişi Tacirlere Koronavirüs Nedeniyle Verilecek Destekler Hakkındaki Cumhurbaşkanlığı Kararı⁴⁰⁹ ve karar kapsamında sağlanan kira yardımı, daha sonrasında yayımlanan “Yiyecek ve İçecek Hizmeti Faaliyetlerinde Bulunan İşletmelere Koronavirüs Salgını Nedeniyle Verilecek Ciro Kaybı Desteği Hakkında Cumhurbaşkanlığı Kararı”⁴¹⁰ ile sağlanan ciro yardımları, nitelikleri itibariyle bağımsız çalışanlara sağlanan geçici işsizlik yardımlarıdır.

Bağımsız çalışanlara yönelik olarak sağlanan söz konusu yardımlar, yalnızca COVID-19 dönemine özgü değildir. Kötü hava koşulları nedeniyle hasat kaybı yaşayan çiftçilere sağlanan yardımlar, açık denizlerdeki kötü hava koşulları nedeniyle balıkçılara sağlanan yardımlar, deprem, sel, yangın gibi doğal afetler nedeniyle faaliyetlerine ara vermek zorunda kalan bağımsız çalışanlara sağlanan yardımlar da birer geçici işsizlik yardımıdır.

⁴⁰⁶ IAB, s.18.

⁴⁰⁷ IAB, s.19.

⁴⁰⁸ Kısa çalışma ödeneği ile ilgili detaylı bilgi için bkz. *Güzel/Okur/Caniklioğlu*, 19.Bası, s.769-773; *Tuncay/Ekmekçi*, s.720-734.

⁴⁰⁹ RG, 23 Aralık 2020, S.31343.

⁴¹⁰ RG, 6 Şubat 2021, S.31387.

Gerçekleştirilen yardımların sektörel bazlı yaşanması, ön planda olmamasına sebep olmuştur. Ancak COVID-19 döneminde geçici işsizlik olarak nitelendirebileceğimiz halin toplu bir şekilde ülkemizde ve tüm dünyada etkili olması, bu yardımın önemli bir ihtiyaç olarak karşımıza çıkmasında etkili olmuştur⁴¹¹.

Sandık kapsamında, geçici işsizlik ödeneğinin sağlanması halinde, yardımın getiriliş amacına aykırı olarak kullanılmasının engellenmesi için belirli hak kazanma şartlarının öngörülmesi gerekmektedir. Bu noktada öngörülebilecek ilk şart, geçici işsizliğe sebep olan halin dışsal olması, yani bağımsız çalışanın kendisinden kaynaklanmamalıdır. İkinci şart ise yardımın isminden de anlaşılacağı üzere bu halin geçici olması esas olmalıdır⁴¹².

Geçici işsizlik yardımının sağlıklı bir şekilde işletilebilmesi ve kötüye kullanımının engellenmesi amacıyla bağımsız çalışanların;

- a) Gerçekleşen kazanç düşmesi için geçerli bir neden göstermesi,
- b) Kazanç düşüklüğünün kısa vadede kaçınılmaz olması gerektiğini ortaya koyması,
- c) Geçici işsizlik yardımına ilişkin azami bir süre belirlenmesi,
- d) Geçici işsizlik hali sonrasında faaliyetine tekrar başlayacağını ortaya koyması,
- e) Geçici işsizlik halinin bitmesinden sonra faaliyetini devam ettirip ettirmediğine yönelik denetimlerin yapılması,
- f) Geçici işsizlik halinde ek iş yapmanın yasaklanması,

gibi şartların öngörülmesi geçici işsizlik yardımının amacına ulaşmasında önemli katkı sağlayacaktır⁴¹³.

Ancak burada dikkat edilmesi gereken husus, bağımsız çalışanlar için düzenlenecek geçici işsizlik yardımının, diğer Sandık düzenlemelerinde olduğu gibi, bağımlı çalışanlara yönelik kısa çalışma ve kısa çalışma ödeneği düzenlemesinin bir uyarlaması şeklinde yapılmamasıdır. Uyarlama yapmak yerine bağımsız çalışanlara özgü, bağımsız çalışanların yaşayabilecekleri problemlerin esas alındığı ve bu problemlere yönelik yardımların sağlandığı bir düzenleme yapılmalıdır.

Bağımsız çalışanlara yönelik olarak Sandıktan geçici işsizlik yardımlarının sağlanması durumunda devletin üzerinden söz konusu mali yükün alınması ve devlet kaynaklarının farklı alanlarda kullanılması mümkün olacak ve bağımsız çalışanların çeşitli sebeplerle gerçekleşen

⁴¹¹ IAB, s.20.

⁴¹² IAB, s.20.

⁴¹³ IAB, s.20.

kısa süreli işsizlik hallerinde faaliyetlerine son vermelerinin de önüne geçilmesinde önemli bir adım atılmış olacaktır. Bu önemli gelişme neticesinde de bağımsız çalışanların sigortalı olma ve prim ödeme alışkanlığı kazanmalarına önemli bir katkı sağlanmış olacaktır.



SONUÇ

İşsizlik, bütün dünya ülkeleri için önemli bir sosyoekonomik problemdir. Sanayi devriminin gerçekleşmesiyle işsizlik, sosyal ve ekonomik açıdan önemli bir problem olarak dünya gündeminde yerini almıştır. İşsizlik, tarihsel süreç içerisinde ilk olarak işçi sınıfına ait bir sosyal risk olarak değerlendirilmiştir. Söz konusu anlayış dolayısıyla da işsizliğe ve işsizliğin sebep olacağı olumsuzluklar yapılan mücadele işçi sınıfı etrafında yoğunlaşmıştır.

İşsizliğin bir problem olarak ortaya çıktığı 19'uncu yüzyılın sonlarından, 21'inci yüzyılın başlarına kadar bağımsız çalışanların işlerini kaybetmelerinin mümkün gözükmemesi ve işsiz kalsalar dahi elde ettikleri yüksek kazanç sayesinde gerçekleştirebilecek işsizlik halinde, meydana gelecek sonuçlarını giderecek tasarruf yapma imkanına sahip oldukları kabul edilmiştir. Bu yüzden de bağımsız çalışanlar işsizlik sigortası kapsamına alınmamışlardır. 21'inci yüzyılın başlangıcından itibaren çalışma hayatında yaşanan gelişmeler, e-ticaretin gelişmesi ve yaygınlaşması, istihdam şekillerinin değişmesi, yeni mesleklerin ortaya çıkması ve bazı mesleklerin ortadan kalkması neticesinde bağımsız çalışanlar topluluğunda önemli değişiklikler meydana gelmiştir. Yaşanan değişiklikler neticesinde de işsizliğin meydana getireceği olumsuzluklar karşısında bağımsız çalışanların korunması ihtiyacı ortaya çıkmıştır. Yaşanan gelişmeleri takip eden kanun koyucu, bağımsız çalışanları işsizliğin sebep olumsuzluklar karşısında korumak ve işsiz kalanların tekrar çalışma hayatına kazandırılması amacıyla 2017 yılında 6824 sayılı Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunla, İşsizlik Sigortasına Kanununa eklenen bir ek maddeyle Esnaf Ahilik Sandığı kurulmuştur. 1.1.2018 tarihinde yürürlüğe gireceği belirtilen Sandıktan, 1,7 milyon esnaf ve 216.000 şirket ortağının yararlanacağı ifade edilmiştir. Ancak Sandığın yürürlük tarihi ilk olarak 1.1.2020 tarihine, daha sonra 1.1.2021 tarihine, son olarak da 31.12.2023 tarihine ertelenmiştir.

Düzenlemenin tek bir madde ile kurulması ve bağımlı çalışanların işsizlik sigortasına ilişkin hükümlerin yer aldığı İşsizlik Sigortası Kanununa eklenmesi beraberinde birçok sorunu da getirmiştir. Çalışmamızda detaylı bir şekilde yer verdiğimiz problemlerin giderilmesi ve iki işsizlik sigortasının tek bir kanunda toplanması amacıyla İşsizlik Sigortası Kanununda bir yenilenme yapılarak Kanunun, temel kanun niteliğine kavuşturulması gerekmektedir. Böylece ikinci bir kanunun varlığının önüne geçilecek ve mevcut uyumsuzluğun giderilmesinde de önemli bir adım atılmış olacaktır.

Bağımsız çalışanları işsizlik riskinin sebep olacağı olumsuzlara karşı korumak amacıyla kurulan Sandığın yönetimi, işsizlik sigortası ile istihdam programları arasında da sıkı ilişki gözetilerek İŞKUR'a bırakılmıştır. Ancak İŞKUR bünyesinde Sandık işlemlerini yürütmesi için herhangi bir birim kurulmamıştır. Söz konusu eksikliğin giderilmesi için Kanunda yapılacak yenilenme sonrasında Sandığın yönetimini gerçekleştirmek amacıyla İŞKUR bünyesinde bir birim kurulması gerekmektedir.

Sandığın gerektirdiği ödemeleri, hizmet ve yönetim giderlerini karşılamak üzere Sandık sigortalıları ile sosyal devlet anlayışının bir sonucu olarak Devlet, Esnaf Ahilik Sandığı primi ödeyecektir. Ödenecek prim miktarı, Sandık sigortalısının prime esas günlük kazancının %2'si sigortalı ve %1'i devlet payı olarak belirlenmiştir. İşsizlik sigortası, işsizlik riski karşısında kişilerin yapacakları bireysel tasarrufların bir alternatifi olarak ve kişilere daha fazla güvence sağlamak amacıyla kurulan bir sosyal sigortadır. Getiriliş amacı itibarıyla bağımsız çalışanları işsizlik riski karşısında korumak ve bağımsız çalışanları sigortalı olmaya teşvik ederek prim ödeme alışkanlığı kazandırmayı amaçlayan düzenleme, mevcut haliyle bu amacını gerçekleştirmekten uzak kalacaktır. Söz konusu problemin bertaraf edilmesi amacıyla prim oranlarının her iki taraf içinde %2 oranında eşitlenmesi isabetli olacaktır. Böylelikle bağımlı çalışanların işsizlik sigortası primi ile Esnaf Ahilik Sandığı prim oranı da eşitlenecektir.

Sandığın kişi bakımından kapsamı 5510 sayılı Kanuna göre belirlenmiştir. İlgili düzenlemeye göre 5510 sayılı Kanunun m. 4/1, (b) sigortalısı sayılan ticarî kazanç veya serbest meslek kazancı nedeniyle gerçek veya basit usulde gelir vergisi mükellefi olanlar, gelir vergisinden muaf olup esnaf ve sanatkâr siciline kayıtlı olanlar, şirket ortakları ve Ek m.10'da yer alan özel hukuk kişileri veya vakıf üniversitelerine ait kurum ve kuruluşlarında çalışan hekimler Sandık sigortalısıdır. Esnaf Ahilik Sandığı zorunlu bir sosyal sigortadır. Sandığın yürürlüğe girdiği tarihte madde kapsamındaki bağımsız çalışanlar Sandığın yürürlüğe girdiği tarihte, Sandığın yürürlüğe girdiği tarihten sonraki bir tarihte madde kapsamında bağımsız çalışmaya başlayan ise Sandığın yürürlük tarihinden itibaren Sandık sigortalısı olacaktır. Sandık sigortalılarının Kuruma tescili konusunda maddede yer alan eksikliğin ise m.4/1, (b) sigortalılığına ilişkin olarak SGK'ye yapılan bildirimin İŞKUR'a bildirilmiş sayılmasına ilişkin bir düzenlemeyle giderilmesi önem taşımaktadır.

Ek madde 6'ya göre, Sandık yardımlarından yararlanmak isteyen sigortalıların yerine getirmeleri gereken ilk koşul, işsiz kalmaları yani sigortalılıklarının sona ermesi gerekmektedir. Sandık sigortalılarının, m.4/1, (b) sigortalılıklarının iflas veya işyerinin kapatılması ile sona ermesi gerekmektedir. Sandık yardımlarından yararlanmak isteyen sigortalıların yerine

getirmesi gereken bir diğer koşul ise prim ödemiş olmaktır. Sandık sigortalıları, m.4/1, (b) sigortalılıklarının sona ermesinden önceki son 120 gün sürekli çalışmış olmaları kaydıyla son üç yıl içinde en az 600 gün faaliyetini sürdürmüş ve Esnaf Ahilik Sandığı primi ödemiş olmaları ve Esnaf Ahilik Sandığı primi ve bu prime ilişkin herhangi bir borcu olmaması gerekmektedir. Sandık sigortalılarının yerine getirmesi gereken son koşul ise m.4/1, (b) sigortalılıklarının sona ermesini takip eden otuz gün içinde İŞKUR'a başvurmaları gerekmektedir. Yardımlara hak kazanma koşulları bakımından bağımsız çalışanların genel sigortalılık durumu dikkate alındığında 120 sürekli çalışmış olma koşulu sigortalıların yardımlardan faydalanabilmesini önemli ölçüde zorlaştırmaktadır. Hem bağımlı çalışanların işsizlik sigortası ile norm ve standart birliğin sağlanması hem de bağımsız çalışanların sigorta yardımlarından yararlanabilmelerinin kolaylaştırılması için 120 gün sürekli çalışmış olma şartının kaldırılarak son 120 gün m.4/1, (b) sigortalısı olarak çalışmasının esas alınması gerekmektedir.

Sigortalılığın sona ermesi koşulu işsizlik sigortası programları bakımından ayrı bir öneme sahiptir. Zira işsizlik sigortası programları gayri iradi işsizliği esas alır. Yani mevcut işsizlik halinin kişinin iradesinden bağımsız olarak gerçekleşmesi gerekmektedir. Gayri iradiliğin tarif edilmesi esasına dayanan işsizlik sigortası programlarında, söz konusu tespitin gerçekleştirilmesinde iki farklı yöntem kullanılır. Bunlar, gayri iradi işsizliğin tarif edilmesi ve sigortalılığının sona ermesine ilişkin olarak öngörülen hallerdir. Bağımsız çalışanların herhangi bir kişinin otoritesi ve talimatı altında olmaksızın, hukuki ve ekonomik yönden bağımsız olarak faaliyetini yürüttükleri de dikkate alındığında gayri iradiliğin tespit edilmesi daha da önemli bir hale gelmektedir. Esnaf Ahilik Sandığı düzenlemelerini incelediğimizde gayri iradi işsizliğin tarifine yer verilmemiştir. Sandık yardımlarına hak kazanacak kişilerin gayri iradi işsiz olup olmadıklarının değerlendirilmesi için maddede yer alan bu eksiliğin giderilmesi gerekmektedir.

Gayri iradiliğin tespitinde kullanılan ikinci unsur ise sigortalılığının sona ermesine ilişkin olarak öngörülen hallerdir. Ek madde 6'da öngörülen sona erme halleri, iflas istemiyle mahkemeye başvurulmuş olmak suretiyle veya iflasa tabi olmamakla birlikte işyerini kapatmak suretiyle sigortalılığın sona erdirilmesidir. Maddede öngörülen hallerde sigortalılığı sona eren kişiler gayri iradi işsiz olarak kabul edilecektir. Ancak herhangi bir otorite altında olmaksızın hukuki ve ekonomik yönden bağımsız faaliyet gösteren bu kişiler için söz konusu hallerin de etkin bir şekilde denetlenmesi gerekmektedir. Aksi taktirde Sandık bir sosyal sigorta olmaktan daha çok sigortalı olan ve şartları sağlayan kişilerin sigorta yardımlarına hak kazandığı bir özel sigorta niteliğine sahip olacaktır. İflas tabi sigortalılar için TCK'de yer alan hileli iflas halleri ile bu denetim gerçekleştirilmiştir. Ancak iflasa tabi olmayan sigortalılar için bu denetim

başarılı bir şekilde gerçekleştirilememiştir. Maddenin yürürlük tarihine kadar iflasa tabi olmayan sigortalılar için sahip olunan hak ve özgürlükler dikkate alınarak denetimi mümkün, fiili hayata uygun bir şekilde çalışma istek ve arzusunda olmayan Sandık sigortalılarının tespit edilebilmesi için daha çok aracın kullanıldığı bir düzenleme yapılması sigortanın kurulması ile hedeflenen amaçlara ulaşılmasında önemli bir katkı sağlayacaktır.

Hak kazanma koşullarını sağlayan Sandık sigortalılarına sağlanacak yardımlar; Esnaf Ahilik Sandığı ödeneği, 5510 sayılı Kanun gereği ödenecek sigorta primleri, yeni bir iş bulma ve aktif işgücü hizmetleri kapsamında sağlanacak kurs ve programlardır. Sandıktan sağlanan yardımlar bir sosyal sigorta kolu olan işsizlik sigortasının asli ve tali amaçlarının gerçekleşmesine elverişli ve yeterlidir. Sandığın sigortacılık ilkelerine uygun bir şekilde işletilmesiyle birlikte yeterli fon birikimine ulaşması halinde sigortalılara, geçici işsizlik yardımının sağlanması büyük bir önem taşımaktadır.

Ek madde 6'ya göre Sandık sigortalılarına ödenecek Esnaf Ahilik Sandığı Ödeneği, sigortalılarının son dört aylık prime esas kazancının günlük ortalamasının %40'ı olarak belirlenmiştir. Ancak bu şekilde hesaplanarak ödenecek ödenek miktarı aylık asgari ücretin brüt tutarının %80'ini geçemeyecektir. Bağımsız çalışanların prim ödemelerini, prime esas kazanç alt sınırından yaptığı dikkate alındığında sigortalılara sağlanacak ödenekte en düşük seviyede olacaktır. Günümüz yaşam şartları dikkate alındığında asgari ücretin dahi kişilerin temel ihtiyaçlarını karşılamakta yetersiz kaldığını dikkate aldığımızda sigortalılara sağlanacak ödenekle işsiz bir kişinin temel ihtiyaçlarını karşılayabileceğini söylemek güçtür. Dolayısıyla Esnaf Ahilik Sandığı ödeneğinin belirlenmesinde esas alınan oranın, asgari yaşam standartlarını sağlayacak bir seviyeye getirecek şekilde artırılması gerekmektedir. Ayrıca, Sandık sigortalısının, evli olup olmaması, bakmakla yükümlü olduğu kişilerin bulunup bulunmaması gibi sosyal durumu da dikkate alınarak ödenek miktarının artırılmasında dikkate alınmalıdır.

Maddede öngörülen bir diğer yardım ise, 5510 sayılı Kanun gereğince ödenecek sigorta primlerinin Sandık fonundan ödenmesidir. 5510 sayılı Kanuna göre sigortalıların ödenek aldıkları süre boyunca genel sağlık sigortası primi Sandık fonundan ödenecektir. İŞKUR tarafından Aktif İşgücü Hizmetleri kapsamından sağlanan kurs ve programlara katılan sigortalıların iş kazası ve meslek hastalığı sigortası primi ve genel sağlık sigortası primi Sandık fonundan ödenecektir. Söz konusu sigorta primlerine ek olarak, bağımlı çalışanlar için öngörülen uzun vadeli sigorta kolları primi ödenmesini öngören düzenlemenin, uzun vadeli sigorta yardımlarına hak kazanmak için daha uzun prim gün sayısına ihtiyaç duyan bağımsız çalışanları da kapsayacak şekilde genişletilmesi isabetli olacaktır.

Sandık kapsamında sağlanacak yardımlardan bir diğeri ise yeni bir iş bulma yardımındır. İŞKUR tarafından Sandık sigortalısına, mesleğine uygun ve ikamet edilen belediye sınırları içinde bir iş bulunacaktır. Meslekleri itibariyle yeni bir iş bulması mümkün olmayan sigortalılara ise İŞKUR tarafından sağlanacak mesleki eğitim kursları ile yeni bir meslek kazandırılacak sonrasında yeni mesleklerine uygun bir iş bulunacaktır. İş bulabilecek bir mesleğe sahip olmakla birlikte gerekli niteliklere sahip olmayan sigortalılara ise İŞKUR tarafından sağlanacak kurs ve programlarla gerekli nitelikler kazandırıldıktan sonra yeni bir iş bulunacaktır. Sandık kapsamında sigortalılara sağlanacak son yardım, Aktif işgücü hizmetleri kapsamında sağlanan kurs ve programlardır. Aktif işgücü hizmetleri kapsamında sigortalılara mesleki eğitim kursları, işbaşı eğitim programları, girişimcilik eğitim programları ve toplum yararına programlar sağlanacaktır. Sağlanacak kurs ve programlarla bağımsız çalışanların işsizliğinin azaltılmasında önemli bir katkı sağlanacaktır.

Sandık hükümleri, işsizlik sigortasının amacına hizmet etmekle birlikte, bağımsız çalışanların sigortalılığı bakımından kendine has özellikleri ve sigortalı olma konusundaki problemleri dikkate alınmadan oluşturulmuştur. Sigortalılığın başlangıcı, tescili ve sona ermesi; ödeneğin bağlanması, kesilmesi ve devam devam etmesi gibi sigortanın işleyişine ilişkin önemli konularda bağımsız çalışanların sigortalılığı ile uyumlu düzenlemeler öngörülmesi gerekirken bağımlı çalışanlara ilişkin düzenlemelerde gerçekleştirilen kelime değişiklikleriyle mevcut düzenlemeleri oluşturulmuştur. Sigortalı olma ve prim ödeme konusunda problemli topluluk olan bağımsız çalışanların mevcut sorunları görmezden gelinerek problemsiz işleyen bağımlı çalışanların işsizlik sigortasında yer alan düzenlemelerin söz konusu toplulukta da problemsiz bir şekilde işleyeceğini beklemek doğru olmamıştır. Bağımsız çalışanların sigortalı olma isteklerinin artırılması, değişen ve gelişen çalışma hayatı karşısında yaygın olarak karşılaşılabilecekleri bir risk haline gelen işsizlik riski karşısında etkin bir koruma sağlamak ve prim katkıları ve bu primlerin değerlendirilmesi ile oluşturulacak Sandık fonundan sigortalılara teşvik ve yardım sağlamak hedefiyle çıkılan yolda söz konusu hedeflerin gerçekleştirilebilmesi kolay gözükmemektedir. Bu nedenle Sandığın yürürlük tarihine kadar bağımsız çalışanların kendine has özellikleri ve çalışma ilişkileri dikkate alınarak, işsizlik sigortasının amacı doğrultusunda sandık hükümleri, bağımsız çalışanların sigortalılığı ile uyumlu bir hale getirilmelidir.

KAYNAKÇA

Ağaoğlu, Samet/Hüdaioğlu, Selahattin: İş Hukuku Tarihi C.I, İstanbul 1938.

Akbaş, Sezgi: Kendi Hesabına Çalışanların Sosyal Güvenliği: Kapsam, Finansman ve Edimler Açısından Sorunlar ve Bir Model Önerisi, Pamukkale Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Denizli 2021.

Akın, Levent: Bağ-Kur Sigortalılığında Esnaf ve Sanatkar Odalarına Tescilin Etkisi ve Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Tasarısında Durum, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.54, S.2, 2005, s.1-22.

Akyiğit, Ercan: Bireysel İş Hukuku, 2.Bası, Ankara 2021.

Akyol, Bilal: Güney Avrupa Refah Rejimi Ülkelerinde İşsizlik Sigortası Uygulamaları ve Türkiye ile Karşılaştırılması, Fırat Üniversitesi İİBF Uluslararası, İktisadi ve İdari Bilimler Dergisi, C.2, S.2, 2018, s.1-43.

Alat, A.Enes: İş Mahkemelerinde Yargılama Usulü, Erciyes Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kayseri 2018.

Alpagut, Gülsevil: Özel Sağlık Kurumlarında Çalışan Hekimlerin Hukuki Statüsü ve Çalışma Koşulları, Özel Sağlık Sektöründe Çalışma Biçimleri, Sözleşmeler, İstanbul 2018, s.25-43.

Alper, Yusuf: 4447 Sayılı Kanunla Gelen Sürpriz: İşsizlik Sigortası, Sosyal Güvenlik Üzerine Yazılarım Ankara 2019 (İşsizlik Sigortası).

Alper, Yusuf: İş ve İşçi Bulma Kurumundan Türkiye İş Kurumuna, İş Güç Dergisi, C.5, S.2, 2003.

Alper, Yusuf: Sosyal Güvenlik Reformu Sonrasında 4/1-b'li Sigortalılar ve Sorunları, Karatahta İş Yazıları Dergisi S.21, 2021, s.113-149.

Alper, Yusuf: Sosyal Güvenlik Sistemimizde Kriz, Çimento İşveren, C.7, S.5,1993, s.12-20.

Alper, Yusuf: Sosyal Sigortalar Hukuku, 11.Baskı, Bursa 2020.(Sosyal Sigortalar)

Alper, Yusuf: Yeni Bir Yüzyıla Girerken Yeniden Yapılanmanın Eşiğindeki Sosyal Güvenlik, Çimento İşveren Dergisi, C.13, S.2, 1999, s.10-34.

Andaç, Faruk: İşsizlik Sigortası, 2.Baskı, Ankara 2010.

Antalya, O.Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler C.V/1,2, 2.Baskı, Ankara 2019.

Araç, İbrahim/İba, Şeref: Türkiye’de Yasa Önerisi Hazırlama ve Norm Koyma Tekniği ve Yasamacı Mesleğinin Nitelikleri Üzerine, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, C.58, S.3, 2003, s.35-60.

Arıcı, Kadir: Sosyal Güvenlik Dersleri, Ankara 1999.

Arıcı, Kadir: Sosyal Sigorta Sisteminin Kara Deliği: Sigortalı Sayılmayanlar Düzenlemesi, Sosyal Güvenlik Dergisi, C.1, S.1, 2011, s.48-61.

Arıcı, Kadir: Türk Sosyal Güvenlik Hukuku, Ankara 2015.

Arslan, Ramazan/Yılmaz, Ejder/Taşpınar Ayvaz, Sema/Hanağası, Emel: İcra ve İflas Hukuku, 6.Bası, Ankara 2019.

Aydın, Ufuk: Sosyal Güvenlikte Özelleştirme Sebepler ve Uygulamalar, Çimento İşveren, C.12, S.5, 1998, s.4-15.

Ayhan, Abdurrahman: İşsizlik Sigortası ve Türkiye’de Uygulama Olanağı, Muğla 1995.

Aykanat, Mehmet: Osmanlı Sosyal Güvenlik Hukukunda Temel Kurumlar, Ankara 2019.

Bakırcı, Fahri: Kanun Tasarıları ve Tekliflerin TBMM’de İlk İncelenmesi, TBMM Kanun Yapım Süreci Sempozyumu (Editör: Neziroğlu, İrfan/Bakırcı, Fahri), Ankara 2011, s.113-144.

Bal Bektaş, Özlem: İşsizlik Sigortası, Ankara 2016.

Başterzi, Süleyman: İşsizlik Sigortası, Ankara 1996.

Baycık, Gaye: İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi, Yargıtay’ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2016, İstanbul 2018.

Baydar, Banu: Bağımsız Çalışan Sigortalıların Sosyal Güvenliği ve İflas Sigortası Türkiye Uygulaması, Sosyal Güvenlik Kurumu Uzmanlık Tezi, Ankara 2011.

Baydur, Refik: Açılış Konuşması, İşsizlik Sigortası Uluslararası Semineri, 18 Mayıs 2000.

Bayram, Erdin: Kanun Sistematiğinde “Madde”, Yasama Dergisi, S.8, 2008, s.102-123.

Bilgili, Fatih/Demirkapı, Ertan: Ticaret Hukuku Bilgisi, 15.Baskı, Bursa 2019.

Bilgili, Özkan: Özel Sağlık Hizmet Sunucularında Çalışan Hekimlerin Sigortalılığı, Sosyal Güvenlik Dergisi, C.11, S.1, 2021, s.33-54.

Bozer, Ali: Ticari İşletme Üzerinde Türk ve İsviçre Hukuku Bakımından Mukayeseli Bir İnceleme, BATIDER, C.1, S.3, 1962, s.363-372.

Canbolat, Talat/Kayırgan, Hasan: Koronavirüs Salgınının İş Sözleşmesi ile İşçi İşveren İlişkilerine Etkisi ve Sonuçları, Çankaya Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.5, S.1 2020, s.638-646.

Caniklioğlu, Nurşen/Özkaraca, Ercüment: Sanatçıların Sosyal Güvenliği, Prof. Dr. Berin Ergin'e Armağan, İÜHFM, C.50, S.2, 2014, s.637-664.

Caniklioğlu, Nurşen: 5510 Sayılı Kanuna Göre Sosyal Güvenlik Kurumunun Prim Alacaklarında Zamanaşımı, Prof. Dr. Ali Rıza Okur'a Armağan, MÜHFAD, C.20, S.1, 2015 s.825-849.

Caniklioğlu, Nurşen: 6111 Sayılı Kanunla İşsizlik Sigortası Kanununda Yapılan Değişiklikler, Toprak İşveren Dergisi, S.89, 2011, s.10-21 (6111 sayılı Kanun).

Caniklioğlu, Nurşen: Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Tasarısına Göre Sosyal Sigorta Hakları ve Yükümlülükleri, İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Türk Sosyal Güvenlik Sisteminde Yeniden Yapılanma, İstanbul 2006, s.151-192.

Centel, Tankut: İşsizlik Sigortası Kanunu'na Eleştirel Yaklaşım, TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C.16, S.2, 2000, s.1-6.

Centel, Tankut: Türk Sosyal Güvenlik Hukuku, İstanbul 2021 (Sosyal Güvenlik).

Cora, İhsan: Ahilik Örgütünün Osmanlı Toplumundaki Yeri ve Ahilik Örgütü İlkelerinin Günümüz Esnaf ve Zanaatkarlarına Uygulanabilirliği, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 1990.

Çağatay, Neşet: Bir Türk Kurumu Olan Ahilik, Ankara 1989.

Çelik, Nuri/Caniklioğlu, Nurşen/Canbolat, Talat/Özkaraca, Ercüment: İş Hukuku Dersleri, 34.Bası, İstanbul 2021.

Demir, Fevzi: Batı Ülkelerinde İşsizlik Sigortası, II. İstihdam Haftası Tebliğleri, Ankara 1992.

Demirci, Mustafa: Ahi Zaviye ve Vakıflarının Eğitim ve Toplumsal Dayanışmadaki Rolü, Ahilik ve Meslek Ahlakı, Konya 2016.

Demirkapı, Ertan: Ticari İşletmenin Tespiti Açısından Esnaf İşletmesi Kavramının Değerlendirilmesi, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C.17, S.2, 2013 s.371-442.

Dilik, Sait: Sosyal Güvenliğin Tarihsel Gelişimi, Ankara Üniversitesi SBF Dergisi, C.43, S.1, 1988, s.41-80 (Gelişim).

Dilik, Sait: Sosyal Güvenlik Reformuna İlişkin 25.08.1999 Gün ve 4447 Sayılı Yasanın Eleştirisi İşsizlik Sigortası, Prof. Dr. Seyfullah Edis'e Armağan, İzmir 2000.

Dilik, Sait: Sosyal Güvenlik, Ankara 1992 (Sosyal Güvenlik).

Dilik, Sait: Türkiye'de Sosyal Sigortalar İktisadi Açıdan Bir Tahlil Denemesi, Ankara 1972.

Dirimtekin, Halil: İşsizlik Sorunlar, İstanbul 1965.

DPT: Sosyal Güvenlik Özel İhtisas Komisyonu Raporu, VII. Beş Yıllık Kalkınma Planı, Yayın No:2592 ÖİK:604, Ankara 2001.

Dulay Yangın, Dilek: 4447 Sayılı Kanun'un Esnaf Ahilik Sandığı'na İlişkin Hükümleri ve Değerlendirilmesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, C.17, S.65, 2020, s.189-210.

Ekin, Nusret: İşsizlik Sigortası, Ankara 1994.

Ekinci, Yusuf: Ahilik, Ankara 2012.

Ekmekçi, Ömer: Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri, Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2006, Ankara 2008.

Ergin, Osman Nuri: Mecelle-i Umur-u Belediye, İstanbul 1995.

Erol, Abdullah: Mukayeseli Hukukta ve Türk Hukuku'nda İş Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru, Ankara 2020.

Ersel, Birsen: Türkiye'de İşsizlik ve İşsizlik Sigortası, İstanbul 1999.

Ertürk, Şükran: İşsizlik Sigortası, Ankara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 1989.

Esnaf ve Sanatkârlar Genel Müdürlüğü: Kobi Destekleri Ülke İncelemeleri (Almanya, İngiltere ve Belçika), Ankara 2014.

EUROFOUND: Exploring self-employment in the European Union, Luxembourg 2017.

European Comission: Better Access to Social Protection for All Workers and Self-Employed, 2019.

Eyrenci, Öner/Taşkent, Savaş/Ulucan, Devrim/Baskan, Esra: İş Hukuku, 10.Baskı, İstanbul 2020.

Gelir İdaresi Başkanlığı: Serbest Meslek Kazancı Elde Eden Mükellefler İçin Vergi Rehberi, Yayın No:383, Ankara 2021.

Göle, Celal: Tacir- Esnaf Ayırımı, BATIDER, C.12, S.21, 1985, s.47-62.

Gönencan, Zahit: Osmanlı Döneminde Sosyal Güvenlik, Sistemleri, Çimento İşveren Dergisi C.15, S.1,2001, s.18-39.

Gülberman, Adnan/Taştekil, Sevdâ: Ahi Teşkilatının Türk Toplumunun Sosyal ve Ekonomik Yapısı Üzerindeki Etkileri, Ankara 1993.

Güllülü, Sabahattin: Ahi Birlikleri, İstanbul 1977.

Gürata, Mithat: Unutulan Adetlerimiz ve Loncalar, Ankara 1975.

Güzel, Ali/Ocak, Saim: 1479 Sayılı Bağ-Kur Kanununda 4956 ve 5073 Sayılı Kanunlar ile Yapılan Değişiklikler, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S.3, 2004, s.877-954.

Güzel, Ali/Okur, A.Rıza/Caniklioğlu, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, 15.Bası, İstanbul 2014.

Güzel, Ali/Okur, A.Rıza/Caniklioğlu, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, 19. Bası, İstanbul 2021.

Güzel, Ali: Son Yasal Değişiklikler ve İşsizlik Sigortası, Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Sorunlar ve Çözüm Önerileri Sempozyumu, İstanbul 2001(Son Değişiklikler).

Heper, Niyazi: İşgücünün Değerlendirilmesi ile İlgili Olarak Alman İş ve İşçi Bulma ve İşsizlik Sigortası Kurumunun, Plasman, Mesleğe Yönelme ve İşsizlik Sigortası Hizmetleri, Eskişehir 1963.

IAB: Unemployment Insurance for the Self Employed: A Way Forward Post-Corona, 2020.

ISSA: Social Security Programs Throughout the World: Europe 2018 (Europe).

ISSA: Social Security Programs Throughout the World: The Americas 2019.

İşsizlik Sigortası ve Türkiye’de Uygulanabilirliği, İstanbul 1991.

İzveren, Adil: Sosyal Politika ve Sosyal Sigortalar, Ankara 1970.

Kala, Ahmet: İstanbul Esnaf Birlikleri ve Nizamları I, İstanbul 1998.

Karabacak, Ebru: Özel Sağlık Kuruluşlarında Hekimlerin Hizmet Alımı Yoluyla Çalıştırılmalarının İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Sonuçları, III. Uluslararası Tıp Hukuku Kongresi Bildirileri I.Cilt, Ankara 2019, s.513-525.

Karaosmanoğlu, Halime Sebahat: Düzenleyici Etki Analizi ve Türkiye Uygulaması, DPT Uzmanlık Tezi No:2691, Ankara 2006.

Karayalçın, Yaşar: Ticaret Hukuku C.I (Giriş-Ticari İşletme), Ankara 1968.

Kayar, İsmail: Ticari İşletme Hukuku, 5.Baskı, İstanbul 2018.

Kayırgan/Hasan: İş Hukukunda Zorunlu ve Zorlayıcı Nedenler, 2.Baskı, İstanbul 2021.

Kırca, İsmail: Esnaf ve Sanatkâr İle Tacir ve Sanayicinin Ayırımına İlişkin 2007/12362 Sayılı Bakanlar Kurulu Kararı'nın Değerlendirilmesi, BATIDER, C.24, S.2, 2007 s.295-304.

Kıvanç, Ahmet: Bütçeden SGK'ya 249 milyar TL Kaynak aktarıldı, HaberTürk 12.03.2021.

Kocaman, Habip: Kanun Tasarıları ve Tekliflerin TBMM'de İlk İncelenmesi, TBMM Kanun Yapım Süreci Sempozyumu (Ed. Neziroğlu, İrfan/Bakırcı, Fahri), Ankara 2011 s.103-113.

Kocaoğlu, Mehmet: Sosyal Politika ve İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik, Ankara 1987.

Kocatürk, Saadettin: Fütüvvet ve Ahilik, XXI. Ahilik Bayramı Sempozyumu Tebliğleri, İstanbul 1986.

Koray, Meryem: Günümüzde İşgücü Piyasasının Özellikleri, Sorunları ve İstihdam Politikaları, II. İstihdam Haftası Tebliğleri, Ankara 1992.

Korkusuz, Refik/Uğur, Suat: Sosyal Güvenlik Hukuku, 7.Baskı, Bursa 2020.

Köme Akpulat, Ayşe: Bağımsız Çalışanların İşsizlik Sigortası: Esnaf Ahilik Sandığı Sigortası, Sicil İş Hukuku Dergisi, S.41, 2019, s.166-182 (Esnaf Ahilik).

Köme Akpulat, Ayşe: İş Mahkemelerinde Yargılamanın Özellikleri, İstanbul 2018 (İş Mahkemelerinde Yargılama).

Küçükbayrak, Müşerref: Türkiye’de İşsizlik Sigortasının Kapsamı ve İşsizlik ve İstihdam Süresi Açısından Değerlendirilmesi, Kalkınma Bakanlığı Uzmanlık Tezi No:2834, Ankara 2012.

Kün, A. Salih: İşsizlik ve İşsizlik Sigortası, Maliye Dergisi, S.41, 1979, s.106-142.

Limoncuoğlu, Alp: Mukayeseli Hukuk ve Türk Hukukunda İşsizlik Sigortası, Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İzmir 2006.

Lordoğlu, Kuvvet: Yeni Teknolojilerin İstihdama Etkileri Üzerine Notlar, II. İstihdam Haftası Tebliğleri, Ankara 1992.

Mahiroğulları, Adnan: Selçuklu/Osmanlı Döneminde Kurumsal Bir Yapı: Ahilik/Gedik Teşkilatı ve Sosyo-Ekonomik İşlevleri, Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, C.0, S.54, 2008, s.139-154.

Maruflu, Selçuk/Orhon, Emel/Tütüncü, Enis: Türkiye’de İşsizlik Sigortası Uygulamasına Dönük Model Araştırması, DPT Yayın No:1630-304, Ankara 1978.

MISSOC: Social Protection for the Self-Employed Czech Republic, 2021.

MISSOC: Social Protection for the Self-Employed Finland, 2021.

MISSOC: Social Protection for the Self-Employed France, 2021.

MISSOC: Social Protection for the Self-Employed Greece, 2021.

MISSOC: Social Protection for the Self-Employed Poland, 2021.

MISSOC: Social Protection for the Self-Employed Portugal, 2021.

MISSOC: Social Protection for the Self-Employed Spain, 2021.

MISSOC: Social Protection for the Self-Employed Sweden, 2021.

Mollamahmutoğlu, Hamdi/Astarlı, Muhittin/Baysal, Ulaş: İş Hukuku, 7.Baskı, Ankara 2022.

Muşul, Timuçin: İflas ve Konkordato Hukuku, 2.Baskı, Ankara 2019.

OECD/European Union: The Missing Entrepreneurs 2017: Policies for Inclusive Entrepreneurship, Paris 2017.

Öncel, Mualla/Kumrulu, Ahmet/Çağan, Nami: Vergi Hukuku, 25.Bası, Ankara 2016.

Özer, Hatice Duygu: Esnaf Ahilik Sandığı'nın Refahiye'de Uygulanabilirliği Üzerine Bir Değerlendirme, Refahiye Araştırmaları Sempozyumu, 14-15 Mart Refahiye, 2019 (Ahilik Sandığı).

Özer, Hatice Duygu: İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Boyutuyla Toplum Yararına Program, Ankara 2021.

Özkaraca, Ercüment: İşsizlik Sigortası Kapsam ve Yardımları, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2002 (Kapsam ve Yardımlar).

Özkaraca, Ercüment: Sosyal Sigorta Primlerinde Zamanaşımı, İstanbul 2020.

Pekcanitez, Hakan/Atalay, Oğuz/Sungurtekin Özkan, Meral/Özekes, Muhammet: İcra ve İflas Hukuku Ders Kitabı, 6.Baskı, İstanbul 2019.

Richardson, J.Henry: İktisadi ve Mali Yönüyle Sosyal Güvenlik (Çev. Turan Yazgan), İstanbul 1970.

Saban, Nihal: Vergi Hukuku, 11.Baskı, İstanbul 2021.

Saver, E. Ziver: İşsizliği Tazmin Edici Politikalar ve İşsizlik Sigortası, DPT Yayın No: 1067-232, Ankara 1971.

Saymen, Ferit H: Türkiye'de Sosyal Sigortaların Gelişme Hareketleri ve Yeni Temayülleri, İ.Ü.H.F.M.,C.18, S.3-4, 1952, s.1065-1095.

Serter, Nur: Genel Olarak ve Türkiye Açısından İstihdam ve Gelişme, İstanbul 1993.

Sözer, Ali Nazım: Türk Sosyal Sigortalar Hukuku, 5.Baskı, İstanbul 2021 (Sosyal Sigorta).

Sözer, Ali Nazım: Türkiye İçin Uygulanabilir İşsizlik Sigortası Modeli, II. İstihdam Haftası Tebliğleri, Ankara 1992 (İşsizlik Sigortası Modeli).

Sümer, Haluk Hadi: Sosyal Güvenlik Hukuku, 2.Baskı, Ankara 2021.

Süzek, Sarper: İş Güvenliği Hukuku, Ankara 1985 (İş Güvenliği).

Süzek, Sarper: İş Hukuku, 21.Baskı, İstanbul 2021.

Şakar, Müjdat: Dünyada ve Türkiye'de İşsizlik Sigortası, Çimento İşveren, C.6, S.2, 1992, s.8-14.

Şen, Murat: Osmanlı Devleti'nde Sosyal Güvenlik: Ahi Birlikleri, Loncalar ve Vakıflar, Çimento İşveren Dergisi, C.6, S.6, 2002, s.18-40.

Şenyüz, Doğan/Yüce, Mehmet/Gerçek, Adnan: Türk Vergi Sistemi, 14.Baskı, Bursa 2017

Tabakoğlu, Ahmet: Sosyal ve İktisadi Yönleriyle Ahilik, XXI. Ahilik Bayramı Sempozyum Tebliğleri, İstanbul 1986.

Talas, Cahit: Sosyal Ekonomi, Ankara 1979.

Talas, Cahit: Sosyal Güvenlik ve Türk İşçi Sigortaları, Ankara 1953.

Taştekel, Sevda: İşsizlik Sigortasının Finansmanı, II. İstihdam Haftası Tebliğleri, Ankara 1992

TİSK: İşsizlik Sigortası Konusunda Görüş ve Öneriler, İnceleme Yayınları No:7, Ankara 1994 (Görüş ve Öneriler).

TİSK: İşsizlik Sigortası, Aktif İstihdam Politikaları ve Özel İstihdam Büroları, Ankara 2000 (İşsizlik Sigortası).

Tokol, Aysel: Kendi Hesabına Çalışma: Yeni Eğilimler ve Sorunlar, Karatahta İş Yazıları Dergisi, S.21, 2021, s.83-113.

Toksal, Baki: Türk Ticaret Kanunu Şerhi Cilt:I, Ankara 1986.

Tomandl, Theodor: Sosyal Sigortaların Güncel Sorunları (Çev. Tankut Centel), İ. Ü Hukuk Fakültesi İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Araştırma Uygulama Merkezinin 1982 Yılı Konferansları, İstanbul 1982, s.55-75.

Törüner, Mete/Lordoğlu, Kuvvet: Çalışma Ekonomisi, İstanbul 1991.

Törüner, Mete: İşsizlik Sigortası, İstanbul 1991.

Tuna, Orhan: Memleketimizde İşsizlik Sigortası Meselesi, İ.Ü.İ.F.M., C.14, S.1-4, 1952, s.210-215.

Tuna, Yılmaz: İşsizlik Sigortasının Yapısı, Sosyal ve Ekonomik Etkileri, DPT Uzmanlık Tezi No:2372, Ankara 1995.

Tuncay, A.Can/Ekmekçi, Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 21.Bası, İstanbul 2021.

Tuncay, A.Can: Genel Çizgileriyle 4447 Sayılı Kanun, Çimento İşveren, C.14, S.1, 2000, s.3-11 (İşsizlik Sigortası).

Tuncay, A.Can: Türk Sosyal Güvenlik Sisteminde Reform İhtiyacı, Prof. Dr. Kemal Oğuzman'a Armağan, Ankara 1997.

Tunçomağ, Kenan: Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar, 5.Baskı, İstanbul 1990.

Türkay, Orhan: Gizli İşsizlik, Ankara 1968.

Tüsiad: Türk Sosyal Güvenlik Sisteminde Yeniden Yapılanma, İstanbul 1997.

Uşan, M.Fatih: Türk Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları, Ankara 2009.

Uşan, Fatih/Erdoğan, Canan: İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku, 2.Baskı Ankara 2021.

Ülgen, Hüseyin/Helvaci, Mehmet/Kendigelen, Abuzer/Kaya, Arslan/Nomer Ertan, Füsun: Ticari İşletme Hukuku, 5.Baskı, İstanbul 2015.

Ülgener, Sabri: Milli Gelir, İstihdam ve İktisadi Büyüme, 7.Baskı, İstanbul 1991.

Yazgan, Turan: Sosyal Sigorta, İstanbul 1977.

Yazgan, Turan: Türkiye'de İşsizlik Sigortasının Kurulması ile İlgili Meseleler, Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, S.20, 1969, s.151-167 (Meseleler).

Yıldırım, Mehmet Kâmil/Deren Yıldırım, Nevhis: İcra ve İflas Hukuku, 8.Baskı İstanbul 2021.

Yiğit, Yusuf: Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda İşsizlik Sigortası, Kocaeli Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Kocaeli 2004.

Yöney, Zerrin: Avrupa Topluluğuna Üye Ülkelerde İşsizlik Sigortası ve Türkiye'de Uygulanabilirliği, Uludağ Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Bursa 1989.

Zadil, Emel: İşsizlik Sigortası, Sosyal Siyaset Konferansları Dergisi, S.9-10-11, 1960, s.226-262.

Zaim, Sabahaddin: Çalışma Ekonomisi, 10.Baskı, İstanbul, 1997.

www.cumhuriyet.com.tr

www.haberturk.com

www.lexpera.com.tr

www.milliyet.com.tr

www.missoc.org

www.sozluk.gov.tr

www.tbmm.gov.tr

www.ticaret.gov.tr

