

## ANAYASA MAHKEMESİ KARARI

**Esas Sayısı:2022/15**

**Karar Sayısı:2022/73**

**Karar Tarihi:1/6/2022**

**R.G. Tarih - Sayı:8/7/2022 - 31890**

**İTİRAZ YOLUNA BAŞVURAN:** İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 10. Hukuk Dairesi

**İTİRAZIN KONUSU: A.** 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun mülga 3. maddesinin (I) numaralı fıkrasının (B) bendinin,

**B.** 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 6. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin,

Anayasa'nın 10., 11., 12., 13. ve 60. maddelerine aykırılığı ileri sürülerek iptallerine karar verilmesi talebidir.

**OLAY:** Eşe ait işyerinde çalışıldığı ileri sürülen dönemdeki zorunlu sigortalılık süresinin tespiti talebiyle açılan davada itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı olduğu kanısına varan Mahkeme, iptalleri için başvurmuştur.

### I. İPTALİ İSTENEN KANUN HÜKÜMLERİ

İtiraz konusu kuralların da yer aldığı;

**1.** 506 sayılı Kanun'un mülga 3. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

*“Sigortalı sayılmıyanlar:*

*Madde 3- I- Aşağıda yazılı kimseler bu kanunun uygulanmasında sigortalı sayılmazlar:*

...

**B) İşverenin ücretsiz çalışan eşi,**

...”

**2.** 5510 sayılı Kanun'un 6. maddesinin ilgili kısmı şöyledir:

*“Sigortalı sayılmıyanlar*

*MADDE 6- Bu Kanunun kısa ve uzun vadeli sigorta kolları hükümlerinin uygulanmasında;*

**a) İşverenin işyerinde ücretsiz çalışan eşi,**

...

*4 üncü ve 5 inci maddelere göre sigortalı sayılmaz.*

...

*Bu maddenin uygulamasına ilişkin usûl ve esaslar, Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.”*

## **II. İLK İNCELEME**

1. Anayasa Mahkemesi İçtüzüğü hükümleri uyarınca Zühtü ARSLAN, Hasan Tahsin GÖKCAN, Kadir ÖZKAYA, Engin YILDIRIM, Hicabi DURSUN, Muammer TOPAL, M. Emin KUZ, Rıdvan GÜLEÇ, Recai AKYEL, Yusuf Şevki HAKYEMEZ, Yıldız SEFERİNOĞLU, Basri BAĞCI, İrfan FİDAN ve Kenan YAŞAR’ın katılımlarıyla 24/2/2022 tarihinde yapılan ilk inceleme toplantısında dosyada eksiklik bulunmadığından işin esasının incelenmesine OYBİRLİĞİYLE karar verilmiştir.

## **III. ESASIN İNCELENMESİ**

2. Başvuru kararı ve ekleri, Raportör Onur MERCAN tarafından hazırlanan işin esasına ilişkin rapor, itiraz konusu kanun hükümleri, dayanılan Anayasa kuralları ve bunların gerekçeleri ile diğer yasama belgeleri okunup incelendikten sonra gereği görüşülüp düşünüldü:

### **A. Genel Açıklama**

3. Sosyal devlet; çalışma gücünden ya da imkânından yoksun olan kişileri koruyucu ekonomik tedbirler alan, sosyal risklerin yarattığı olumsuzlukları bertaraf edebilecek sistemler öngören, gelir dağılımının dengesini gözetken, kamu yararı gereği sosyal ve ekonomik ilişkilere müdahale edebilen, herkesin insan onuruna uygun asgari yaşam koşullarına sahip olması için çalışan, kişilerin hayatlarını sağlıklı şekilde sürdürebilmeleri, sağlıklarını kaybettiklerinde ise tedavileri için gerekli finansmanı sağlayacak yöntemleri geliştiren, topluma sağlıklı ve huzurlu bir gelecek vadeden devlettir.

4. Devletin sosyal niteliğinin hayata geçirilmesinde etkili bir yöntem olan sosyal sigortalar, kişi ve güvence sağlanan sosyal riskler bakımından kapsamı ile öngördüğü yardımların miktarı yönünden sosyal güvenliğin sağlanmasında önemli bir rol oynamaktadır. Bununla birlikte hukuki açıdan sosyal güvenlik kavramı, sosyal sigortaların yanında sosyal yardımları ve sosyal hizmetleri de içine alan oldukça geniş bir kapsama sahiptir.

5. Devletin sosyal alandaki görevlerini yerine getirebilmek için güçlü bir mali yapıya ihtiyacı olduğu gibi sosyal ve ekonomik ilişkileri düzenlemesi de gerekebilir. Bu bağlamda sosyal devlet, kişilerin karşılaşacakları riskler ile ilgili alınacak tedbirleri onların iradelerine bırakmayarak özellikle sosyal sigortalar alanında belirli yükümlülükler öngörmektedir.

6. Sosyal sigortalarda zorunluluk esası ve prim yükümlülüğü itiraz konusu kuralların yer aldığı kanunlarda ayrı ayrı düzenlenmiştir. 506 sayılı Kanun’un mülga 6. maddesinin birinci fıkrasında çalıştırılanların işe alınmalarıyla kendiliğinden sigortalı olacakları, üçüncü fıkrasında sigortalı olmak hak ve yükümünden kaçınılamayacağı ve vazgeçilemeyeceği, dördüncü fıkrasında ise sözleşmelere sosyal sigorta yardım ve yükümlerini azaltmak veya başkasına devretmek yolunda hükümler konulamayacağı öngörülmüştür.

7. Anılan Kanun’un mülga 72. maddesinde iş kazalarıyla meslek hastalıkları, hastalık, analık, malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarının gerektirdiği her türlü yardım ve ödemelerle her çeşit yönetim giderlerini karşılamak üzere Sosyal Sigortalar Kurumunca bu kanun hükümlerine göre prim alınacağı, mülga 80. maddesinin beşinci fıkrasının birinci cümlesinde ise Sosyal Sigortalar Kurumunun, süresi içinde ödenmeyen prim ve diğer alacaklarının tahsilinde 21/7/1953 tarihli ve 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun’un 51., 102. ve 106. maddeleri hariç diğer maddelerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

8. 5510 sayılı Kanun'un 92. maddesinin birinci fıkrasında, kısa ve uzun vadeli sigorta kapsamındaki kişilerin sigortalı ve genel sağlık sigortalısı olmasının, genel sağlık sigortası kapsamındaki kişilerin ise genel sağlık sigortalısı olmasının zorunlu olduğu, bu Kanun'da yer alan sigorta hak ve yükümlülüklerini ortadan kaldırmak, azaltmak, vazgeçmek veya başkasına devretmek için sözleşmelere konulan hükümlerin geçersiz olduğu öngörülmüştür.

9. Anılan Kanun'un 79. maddesinde kısa ve uzun vadeli sigortalar ile genel sağlık sigortası için bu Kanunda öngörülen her türlü ödemeler ile yönetim giderlerini karşılamak üzere Sosyal Güvenlik Kurumunun (Kurum) prim almak, ilgililerin de prim ödemek zorunda oldukları, 88. maddesinin on altıncı fıkrasının birinci cümlesinde ise Kurumun süresi içinde ödenmeyen prim ve diğer alacaklarının tahsilinde 6183 sayılı Kanun'un 51., 102. ve 106. maddeleri hariç, diğer maddelerinin uygulanacağı hükme bağlanmıştır.

10. Sosyal sigortalar hukukuna egemen olan zorunluluk ilkesi toplumun geniş bir kesiminin sosyal risklere karşı güvence altına alınmasına hizmet etmektedir.

11. Sosyal güvenlik alanındaki kamu hizmetleri nitelikleri itibarıyla teknik ve ayrıntılı yasal düzenlemelere konu olmaktadır. Bu bağlamda sosyal sigortaların kapsamı da kanunla ayrıntılı şekilde düzenlenmektedir. Sosyal sigortalar hukukunda kural olarak çalışma ilişkisi ölçütü kullanılarak yapılan sınıflandırmaya göre kişilerin sigortalı sayılmaları öngörülmekte, hangi çalışma ilişkileri ve kişilerin kısa ve uzun vadeli sigorta kollarının bir kısmının veya tamamının kapsamı dışında kalacağı da kanunla belirlenmektedir.

## **B. Anlam ve Kapsam**

12. 506 sayılı Kanun'un mülga 2. maddesinde bir hizmet akdine dayanarak bir veya birkaç işveren tarafından çalıştırılanların bu Kanun'a göre sigortalı sayılacakları öngörülmüştür. 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde de hizmet akdi ile bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılanların bu Kanun'un kısa ve uzun vadeli sigorta kolları uygulaması bakımından sigortalı sayılacakları hükme bağlanmıştır.

13. Toplumun çalışan kesiminin büyük çoğunluğunu bir işverene bağımlı olarak çalışanlar oluşturmaktadır. Sosyal sigortaların kişi bakımından kapsamının belirlenmesinde kullanılan çalışma ilişkisi ölçütüne göre hizmet sözleşmesi ile çalıştırılan kişi olmak sigortalı sayılmayı gerektirmektedir. Öte yandan hizmet sözleşmesi ile çalıştıran konumundaki kişi işveren sıfatıyla sosyal sigortalar hukukunun öngördüğü yükümlülüklerle tabi olmaktadır.

14. 506 sayılı Kanun'un mülga 3.maddesinde bu Kanun'un uygulanmasında sigortalı sayılmayan kişiler ile haklarında bazı sigorta kolları uygulanmayacak kişiler sayılmıştır. 5510 sayılı Kanun'un 5. maddesinde bazı sigorta kollarının uygulanacağı sigortalılar, 6. maddesinde ise bu Kanun'un kısa ve uzun vadeli sigorta kolları uygulamasında 4. ve 5. maddelere göre sigortalı sayılmayanlar belirtilmiştir.

15. 5510 sayılı Kanun'un "*Tanımlar*" başlıklı 3. maddesinin birinci fıkrasının (11) numaralı bendinde hizmet akdinin, 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda tanımlanan hizmet akdini ve iş mevzuatında tanımlanan iş sözleşmesini veya hizmet akdini ifade ettiği belirtilmiştir.

16. Mülga 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 313. maddesinin birinci fıkrasında "*Hizmet akdi, bir mukaveledir ki onunla işçi, muayyen veya gayri muayyen bir zamanda hizmet görmeği ve iş sahibi dahi ona bir ücret vermeği taahhüt eder.*" denilmiştir.

17. 12/1/2011 tarihli ve 6101 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Yürürlüğü ve Uygulama Şekli Hakkında Kanun'un 8. maddesinde, diğer mevzuatta bu Kanun veya Türk Borçlar Kanunu'yla yürürlükten kaldırılmış ya da değiştirilmiş bulunan kanunların maddelerine yapılan yollamaların, o maddeleri karşılayan yeni hükümlere yapılmış sayılacağı belirtilmiştir. Mülga 818 sayılı Kanun'un 313. maddesindeki anılan hükümü karşılayan 11/1/2011 tarihli ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 393. maddesinin birinci fıkrasında hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle işgörmeyi ve işverenin de ona, zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme olarak tanımlanmıştır. 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanunu'nun 8. maddesinin birinci fıkrasında ise iş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşme olarak tanımlanmıştır. Anılan hükümlerle ücret, hizmet sözleşmesinin zorunlu bir unsuru olarak kabul edilmiştir.

18. 506 sayılı Kanun'un mülga 78. maddesinin ikinci fıkrasında, ücretsiz çalışan sigortalıların günlük kazançlarının alt sınır üzerinden hesaplanacağı belirtilmiştir. 5510 sayılı Kanun'un 82. maddesinin ikinci fıkrasında da ücretsiz çalışan sigortalıların günlük kazançlarının alt sınır üzerinden hesaplanacağı belirtilmiş, üçüncü fıkrasında ise ücretsiz çalışan sigortalılara ait sigorta primlerinin tümünü işverenin ödeyeceği hükme bağlanmıştır.

19. Ücret, hizmet sözleşmesinin zorunlu bir unsuru ise de ücretsiz çalışan sigortalıların günlük kazançlarının hesaplanmasına ilişkin anılan hükümlerle itiraz konusu kuralların yer aldığı kanunların uygulanmasında ücretsiz çalışanların da sigortalı sayıldıkları anlaşılmaktadır. Kaldı ki işverenin ücretsiz çalışan eşinin sigortalı sayılmayacağını öngören kurallar ücretsiz çalışanların da sigortalı sayıldığını göstermektedir. Bu itibarla ücretsiz çalışanların sigortalı sayılmasına itiraz konusu kurallarla istisna getirildiği anlaşılmaktadır.

20. İtiraz konusu kurallarda yer alan sigortalı sayılmayan eşin, kadın olması gibi erkek olması da mümkündür.

21. 506 sayılı Kanun'un mülga 3. maddesinin (I) numaralı fıkrasının itiraz konusu (B) bendinde eşlerden birine *ücretsiz çalışan eş* diğerine *işveren* denilmesi ücretsiz çalışan eşin sigortalı sayılmamasının çalışmanın işveren eşin işyerinde gerçekleşmesine bağlı olduğunu ortaya koymaktadır. 5510 sayılı Kanun'un 6. maddesinin birinci fıkrasının itiraz konusu (a) bendinde ise ücretsiz çalışan eşin anılan Kanun'un kısa ve uzun vadeli sigorta kolları hükümlerinin uygulanmasında 4. ve 5. maddelere göre sigortalı sayılmamasının çalışmanın işveren eşin işyerinde gerçekleşmesine bağlı olduğu açıkça belirtilmiştir. Dolayısıyla itiraz konusu her iki kural işverenin eşinin işyerindeki ücretsiz çalışmasını kapsamaktadır. Başka bir deyişle diğer işyerlerindeki ücretsiz çalışma ilişkisi itiraz konusu kuralların kapsamına girmemektedir.

22. İşverenin işyerinde ücretli çalışan eşi de itiraz konusu kuralların kapsamı dışındadır. Ücretli çalışan eş kural olarak 506 sayılı Kanun'un mülga 2. maddesi ile 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi uyarınca sigortalı sayılabilecektir.

23. 506 sayılı Kanun'un mülga 3. maddesinde yer alan itiraz konusu kuralın kapsamına giren eş hakkında kuralda belirtilen ücretsiz çalışmaya bağlı olarak sigortalı sıfatıyla anılan Kanun'un hiçbir hükmü uygulanmayacaktır.

24. 5510 sayılı Kanun'un 6. maddesinde yer alan itiraz konusu kural kapsamına giren eş hakkında da kuralda belirtilen ücretsiz çalışmaya bağlı olarak söz konusu Kanun'un kısa ve uzun vadeli sigorta kolları hükümlerinin hiçbiri uygulanmayacaktır.

### C. İtirazın Gerekçesi

25. Başvuru kararında özetle; bakılan davadaki talebin 1/10/2008 tarihinden önceki dönemi de kapsamı nedeniyle itiraz konusu her iki kuralın uygulanması gerektiği, sigortalı sayılmak için ücretli çalışmanın zorunlu olmadığı, bir kişinin eşine ait işyerinde çalışmasının her durumda aile ekonomisine maddi katkı sağladığı ve bu emeğin göz ardı edilememesi gerektiği, evliliğin sürekli olacağı ve işveren eşin kendi sigortalılığı konusundaki yükümlülüklerini yerine getireceği ön kabulünün sosyal güvenlik hakkının özünü bağdaşmadığı, eşine ait işyerinde çalışan kişinin boşandıktan sonra herhangi bir sosyal sigorta yardımına hak kazanmadığı, bu nedenle angarya yasağına aykırı bir çalışmanın gerçekleşmiş olduğu, ayrıca işveren konumundaki eşin kendi sigortalılığına ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmemesi durumunda da çalışan konumundaki eşin sosyal güvenlik hakkından yoksun kaldığı, işverenin eşi olmayan kişinin ücretsiz çalışmasının sigortalılığa engel oluşturulmamasına karşın işverenin eşinin ücretsiz çalışması hâlinde sigortalı sayılmadığı ve bu suretle eşin *herkes* kavramının dışında tutulduğu belirtilerek kuralların Anayasa'nın 10., 11., 12., 13. ve 60. maddelerine aykırı olduğu ileri sürülmüştür.

### Ç. Anayasa'ya Aykırılık Sorunu

26. Anayasa'nın 60. maddesinde "*Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir./Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar.*" denilmiştir. Buna göre sosyal güvenlik herkes için bir hak ve bunu gerçekleştirmek devlet için bir görevdir. Anayasa'nın anılan maddesinde kullanılacak yöntem bakımından bir hüküm bulunmadığından sosyal güvenliğin ne tür yöntemlerle sağlanacağı hususunda kanun koyucunun takdir yetkisi bulunmaktadır.

27. Uygulanmakta olan sosyal sigorta tekniği, kişi ve sosyal riskler bakımından kapsamı ile kullanılan mali kaynak açısından sosyal güvenliğin sağlanmasında sosyal yardımlar ve hizmetlerle kıyaslanamayacak kadar önemli bir rol oynamaktadır. Bu itibarla toplumun sosyal güvenceye sahip olma oranı ile sosyal sigortaların kişi bakımından kapsamını belirleyen kurallar arasında sıkı bir ilişki bulunmaktadır.

28. İşverenin ücretsiz çalışan eşinin 506 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanması ile 5510 sayılı Kanun'un kısa ve uzun vadeli sigorta kolları hükümlerinin uygulamasında anılan Kanun'un 4. ve 5. maddelerine göre sigortalı sayılmaması, sigortalı sıfatıyla sosyal güvenceye sahip olmasını engellediğinden kurallar sosyal güvenlik hakkını sınırlamaktadır.

29. Anayasa'nın 13. maddesinde "*Temel hak ve hürriyetler, özlerine dokunulmaksızın yalnızca Anayasanın ilgili maddelerinde belirtilen sebeplere bağlı olarak ve ancak kanunla sınırlanabilir. Bu sınırlamalar, Anayasanın sözüne ve ruhuna, demokratik toplum düzeninin ve lâik Cumhuriyetin gereklerine ve ölçülülük ilkesine aykırı olamaz*" denilmiştir. Buna göre sosyal güvenlik hakkına sınırlama getiren düzenlemelerin kanunla yapılması, Anayasada öngörülen sınırlama sebebine uygun ve ölçülü olması gerekir.

30. Kanunilik ölçütü uyarınca Anayasa'nın 13. ve 60. maddeleri kapsamında sosyal güvenlik hakkını sınırlamaya yönelik bir kanuni düzenlemenin şeklen var olması yeterli olmayıp yasal kuralların keyfilğe izin vermeyecek şekilde belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir nitelikte olması gerekir (AYM, E.2019/62, K.2019/98, 25/12/2019, § 13).

31. Esasen temel hakları sınırlayan kanunun bu niteliklere sahip olması, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye alınan hukuk devleti ilkesinin de bir gereğidir. Hukuk devletinde kanuni düzenlemelerin hem kişiler hem de idare yönünden herhangi bir duraksamaya ve kuşkuya yer vermeyecek şekilde açık, net, anlaşılır, uygulanabilir ve nesnel olması, ayrıca kamu otoritelerinin

keyfi uygulamalarına karşı koruyucu önlem içermesi gerekir. Kanunda bulunması icap eden bu nitelikler hukuki güvenliğin sağlanması bakımından da zorunludur. Zira bu ilke hukuk normlarının öngörülebilir olmasını, bireylerin tüm eylem ve işlemlerinde devlete güven duyabilmesini, devletin de yasal düzenlemelerinde bu güven duygusunu zedeleyici yöntemlerden kaçınmasını gerekli kılar (AYM E.2015/41, K.2017/98, 4/5/2017, §§ 153, 154). Dolayısıyla Anayasa'nın 13. maddesinde sınırlama ölçütü olarak belirtilen kanunilik, Anayasa'nın 2. maddesinde güvenceye bağlanan hukuk devleti ilkesi ışığında yorumlanmalıdır.

32. 506 sayılı Kanun'un mülga 2. maddesinde kimlerin sigortalı sayıldığı belirtilmiş ve mülga 4. maddesinde bu sigortalıları çalıştıran gerçek ve tüzel kişilerin işveren oldukları ifade edilmiştir. Bu itibarla 506 sayılı Kanun'da yer alan ve işverenin ücretsiz çalışan eşinin bahse konu Kanun'un uygulanmasında sigortalı sayılmayacağını öngören kural belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir niteliktedir. 5510 sayılı Kanun'un 11. maddesinde işyerinin sigortalı sayılanların maddi olan ve olmayan unsurlar ile birlikte işlerini yaptıkları yerler olduğu, 12. maddesinde ise anılan Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (c) bentlerine göre sigortalı sayılanları çalıştıran gerçek veya tüzel kişiler ile tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşların işveren oldukları belirtilmiştir. Söz konusu Kanun'un "*Tanımlar*" başlıklı 3. maddesinin birinci fıkrasının (4) numaralı bendinde kısa vadeli sigorta kolları, (5) numaralı bendinde uzun vadeli sigorta kolları, (12) numaralı bendinde ise ücretin tanımına yer verilmiştir. Bahse konu hükümler dikkate alındığında 5510 sayılı Kanun'da yer alan ve işverenin işyerinde ücretsiz çalışan eşinin anılan Kanun'un kısa ve uzun vadeli sigorta kolları hükümlerinin uygulanmasında 4. ve 5. maddelere göre sigortalı sayılmayacağını öngören kuralın da belirli, ulaşılabilir ve öngörülebilir nitelikte olduğu anlaşılmaktadır. Bu itibarla itiraz konusu kuralların kanunilik şartını taşıdığı sonucuna ulaşılmıştır.

33. Anayasa'nın 60. maddesinde sosyal güvenlik hakkı için herhangi bir sınırlama nedeni öngörülmemiş olmakla birlikte özel sınırlama nedeni öngörülmemiş hakların da hakkın doğasından kaynaklanan bazı sınırlarının bulunduğu kabul edilmektedir. Öte yandan Anayasa'nın başka maddelerinde yer alan hak ve özgürlükler ile devlete yüklenen ödevler, özel sınırlama sebebi gösterilmemiş hak ve özgürlüklere sınır teşkil edebilir (AYM, E.2019/104, K.2021/3, 14/1/2021, § 11).

34. Sosyal sigortaların kişi ve güvence sağladığı sosyal riskler bakımından kapsamı Kurumun güçlü bir mali yapıya sahip olmasını gerektirmektedir. Kurum belirli oranda devlet katkısı olsa da esas itibarıyla sosyal sigorta hukuku prime dayalı bir sistem öngörmektedir. Sosyal güvenlik hakkının hayata geçirilmesi için gereken mali kaynağın tamamının vergilerle yaratılması da mümkün olmakla birlikte prime dayalı bir sistem öngörmek kanun koyucunun sosyal güvenlik politikasını belirleme yetkisi kapsamındadır.

35. Anayasa'nın 41. maddesinin birinci fıkrasında "*Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır*" denilmiştir. Anayasa koyucunun toplumun temeli olarak kabul ettiği aileyi kurdukları evlilik birliği ile meydana getiren eşlerin birbirlerine yardım etme yükümlülükleri bulunmaktadır. Nitekim 22/11/2001 tarihli ve 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 185. maddesinde, evlenmeyle eşler arasında evlilik birliğinin kurulmuş olacağı, eşlerin bu birliğin mutluluğunu el birliğiyle sağlamak ve çocukların bakımına, eğitim ve gözetimine beraberce özen göstermekle yükümlü oldukları, birlikte yaşamak, birbirine sadık kalmak ve yardımcı olmak zorunda oldukları hükme bağlanmıştır.

36. Bu bağlamda çalışarak gelir elde eden eş, çalışmayan ya da ücretsiz çalışan eşe yardımcı olmakla yükümlüdür. Kişi, eşine yardım yükümlülüğünü onun işyerinde ücretsiz çalışarak yerine getirmek zorunda değil ise de anılan yükümlülüğünü bu yolla yerine getirmesi

de mümkündür. Dolayısıyla kişinin eşine ait işyerinde ücretsiz çalışması kural olarak eşe yardım yükümlülüğünün bir görünümü olarak kabul edilebilir.

37. Anayasa'nın 2. maddesine ilişkin Danışma Meclisinin kabul ettiği metnin gerekçesine göre sosyal hukuk devleti; “*bizzat devletin koyduğu hukuk kurallarına uyacağı ve çalışan, çalıştığı hâlde elde ettiği ürün ile mutlu olabilmek için, tasarladığı maddî ve manevî değerlere sahip olamayan kişilerin yardımcısı olacağı ilkesini belirtmektedir.*” Sosyal devlet ilkesi sosyal sigortaların kişi bakımından kapsamının hedeflediği sosyal güvenceye uygun olmasını zorunlu kılmaktadır. Bu sigortaların öncelikli hedefinin ise iş hayatı içindeki bireylere sosyal güvence sağlamak olduğu açıktır.

38. Devlet sosyal güvenliği sağlamak için sosyal ilişkilere müdahale edebilir ve bu ilişkilere sosyal sigortalar hukuku alanında belirli sonuçlar bağlayabilir ise de eşinin işyerinde yardım amacıyla ücretsiz olarak çalışan kişi ve yardım ettiği eşinin Kurum ile sosyal sigorta ilişkisi içine girmesi bu sigortaların öncelikli hedefi ile bağdaşmayabilecektir.

39. Kanun koyucunun itiraz konusu kurallarla eşe yardım yükümlülüğünün yerine getirilmesine bağlı olarak sosyal sigorta ilişkisinin doğmamasını ve prensip olarak çalışanlara güvence sağlayan sosyal sigortaların kişi bakımından kapsamı ile sunduğu sosyal güvencenin temel mantığı ve öncelikli hedefi arasında belirli bir uyumun bulunmasını amaçladığı anlaşılmaktadır.

40. Bu itibarla kuralların sosyal devlet ilkesi bağlamında sosyal sigortaların sağladığı güvenceye uygun bir kapsam oluşturma şeklinde meşru bir amacının bulunduğu sonucuna ulaşılmıştır. Ancak kuralların meşru bir amacının bulunması yeterli olmayıp ölçülü de olması gerekir.

41. Anayasa'nın 13. maddesinde güvence altına alınan *ölçülülük* ilkesi elverişlilik, gereklilik ve orantılılık olmak üzere üç alt ilkeden oluşmaktadır. *Elverişlilik* öngörülen sınırlamanın amaca ulaşmaya elverişli olmasını, *gereklilik* amaç bakımından sınırlamanın zorunlu olmasını, diğer bir ifadeyle aynı amaca daha hafif bir sınırlama ile ulaşılmasının mümkün olmamasını, *orantılılık* ise hakka getirilen sınırlama ile amaç arasında makul bir dengenin gözetilmesi gerekliliğini ifade etmektedir.

42. Kurallar uyarınca eşinin işyerinde ücretsiz çalışan kişi hakkında sigortalı sıfatıyla 506 sayılı Kanun hükümleri ile 5510 sayılı Kanun'un kısa ve uzun vadeli sigorta kollarına ilişkin hükümleri uygulanmayacak ve eşi de anılan ücretsiz çalışmaya bağlı olarak işveren için öngörülen yükümlülüklerle tabi olmayacaktır. Bu itibarla eşe yardım yükümlülüğünün sosyal sigorta ilişkisi doğurmasını engelleyen kuralların elverişlilik ilkesine uygun olduğu anlaşılmaktadır.

43. İşverenin işyerinde eşinin ona yardım amacı taşımadan çalışması da mümkün olmakla birlikte, kanun koyucu çalışmanın eşe yardım yükümlülüğü kapsamında olup olmamasına göre bir ayırım yapmamıştır. Bununla birlikte eşinin işyerinde ücret almadan çalışan kişinin hangi hâllerde eşine yardım amacının bulunmadığı ve sigortalı sayılması gerektiğine ilişkin objektif ölçütler öngörebilmek neredeyse imkânsızdır. Dolayısıyla kanun koyucunun kategorik olarak işverenin ücretsiz çalışan eşinin eşe yardım yükümlülüğünü yerine getirdiğini kabul etmesinin makul bir nedeninin bulunduğu söylenebilir. Bu itibarla sosyal sigortaların sağladığı güvenceye uygun bir kapsam oluşturma amacına daha hafif bir sınırlama ile ulaşamayacağı anlaşıldığından kuralların öngördüğü sınırlamanın *gereklilik* alt ilkesine de uygun olduğu sonucuna ulaşılmıştır.

44. *Orantılılık* ilkesi uyarınca işverenin ücretsiz çalışan eşinin sosyal güvenlik hakkına getirilen sınırlama ile amaç arasında makul bir dengenin bulunması gerekmektedir. Bu bağlamda sigortalı sayılmaması öngörülen eşin sosyal sigorta yardımlarından belirli oranda faydalanmasını sağlayan hükümler bulunup bulunmadığı, sigortalı sayılmamasının sosyal güvenceden tamamen yoksun kalmasına yol açıp açmadığı ve kuralların bu eşe katlanamayacağı bir külfet yükleyip yüklemediği değerlendirilmelidir.

45. Sosyal sigortalar hukukuna egemen olan zorunluluk ilkesinin olumlu bir sonucu olarak bu sigortaların kapsamına girenler rızaları gözetilmeksizin sigortalı sayılmakta ve bu sayede toplumun geniş bir kesimi güvence altına alınmaktadır. Diğer taraftan sigortalılık kişinin tercihi ya da sözleşme ile şekillenen bir durum değil bir statü olduğundan kanunun sigortalılar ve işverenleri için öngördüğü yükümlülükler yerine getirilse dahi sosyal sigortaların kişi bakımından kapsamı dışında kalanlar sosyal sigorta yardımlarından yararlanamamaktadır.

46. Bununla birlikte sosyal sigortalar hukukunda *sigortalı* statüsü dışında ayrı bir *isteğe bağlı sigortalı* statüsü öngörülmüştür. Bu statü sosyal sigortaların kişi bakımından kapsamına girmeyenlerin sosyal risklere karşı belirli ölçüde güvenceye sahip olabilmelerini sağlamaktadır. İsteğe bağlı sigortalı olan kişi malullük, yaşlılık ile ölüm sigorta kollarına tabi olmakta ve priminin tamamını kendisi ödemektedir.

47. İşverenin ücretsiz çalışan eşinin 2/9/1971 tarihli ve 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu'nun mülga 79. maddesi ile 5510 sayılı Kanun'un 50. maddesine göre isteğe bağlı sigortalı olarak sosyal güvenceye kavuşması mümkündür.

48. 1479 sayılı Kanun'un mülga ek 11. maddesinde zorunlu sigortalı olanların eşlerinin de sağlık sigortası yardımından yararlandırılması öngörülmüştür. 5510 sayılı Kanun'un 62. maddesinin ikinci fıkrasında da sağlık hizmetlerinden ve diğer haklardan genel sağlık sigortalısı ile bakmakla yükümlü olduğu kişilerin yararlandırılacağı hükme bağlanmıştır.

49. Anılan hükümler uyarınca işverenin sigortalı olması hâlinde ücretsiz çalışan eşinin yasal koşullar dâhilinde sağlık yardımlarından yararlanması mümkündür. Öte yandan 5510 sayılı Kanun'un 50. maddesi uyarınca isteğe bağlı sigortalı olanlar genel sağlık sigortasına tabi oldukları gibi, anılan Kanun'un "*Genel sağlık sigortalısı sayılanlar*" başlıklı 60. maddesinin birinci fıkrasının (g) bendinde anılan maddenin diğer bentlerinin dışında kalan ve başka bir ülkede sağlık sigortasından yararlanma hakkı bulunmayan vatandaşların da genel sağlık sigortalısı sayılacakları öngörülmüştür. Bu itibarla işverenin ücretsiz çalışan eşinin sigortalı sayılmaması nedeniyle sağlık yardımlarından tamamen yoksun bırakıldığı söylenemez.

50. Eşinin de sigortalı olmaması hâlinde ücretsiz çalışan ve sigortalı sayılmayan eşin sosyal güvenceden yoksun kalma ihtimali bulunmakta ise de kendi adına dahi prim ödeme gücünden yoksun olan kişinin kendisine yardım etmekten ibaret bir çalışma yapan eşi adına prim ödemek zorunda bırakılmasının aile bütçesine makul olmayan bir yük getireceği ve bunun ücretsiz çalışan eşin aleyhine de sonuçlar doğurmasının mümkün olduğu söylenebilir.

51. Kurallar uyarınca sigortalı sayılmayan eşin isteğe bağlı sigortalı olarak uzun vadeli sigorta kollarına tabi olabileceği, sağlık yardımlarından yararlanabileceği, ayrıca eşinin işyerinde ücretli çalışmasının kuralların kapsamı dışında bırakıldığı dikkate alındığında sosyal güvenlik hakkına getirilen sınırlama ile amaç arasında makul bir dengenin bulunmadığı söylenemez.

52. Bu itibarla *orantılılık* ilkesiyle de çelişmeyen kuralların ölçülülük ilkesini ihlal etmediği sonucuna ulaşılmıştır.



53. Anayasa'nın 10. maddesinde "*Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir./ Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir. Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür. Bu maksatla alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamaz./ Çocuklar, yaşlılar, özürlüler, harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleri ile malul ve gaziler için alınacak tedbirler eşitlik ilkesine aykırı sayılmaz./ Hiçbir kişiye, aileye, zümreye veya sınıfa imtiyaz tanınamaz./ Devlet organları ve idare makamları bütün işlemlerinde kanun önünde eşitlik ilkesine uygun olarak hareket etmek zorundadırlar.*" denilmiştir.

54. Anayasa'nın anılan maddesinde belirtilen kanun önünde eşitlik ilkesi hukuksal durumları aynı olanlar için söz konusudur. Bu ilke ile eylemli değil hukuksal eşitlik öngörülmüştür. Eşitlik ilkesini amacı; aynı durumda bulunan kişilerin kanunlar karşısında aynı işleme bağlı tutulmalarını sağlamak, kişilere ayırım yapılmasını ve ayrıcalık tanınmasını önlemektir. Bu ilkeyle, aynı durumda bulunan kimi kişi ve topluluklara ayrı kurallar uygulanarak kanun karşısında eşitliğin ihlali yasaklanmıştır. Kanun önünde eşitlik, herkesin her yönden aynı kurallara bağlı tutulacağı anlamına gelmez. Durumlarındaki özellikler, kimi kişiler ya da topluluklar için değişik kuralları ve uygulamaları gerektirebilir. Aynı hukuksal durumlar aynı, ayrı hukuksal durumlar farklı kurallara bağlı tutulursa Anayasa'da öngörülen eşitlik ilkesi zedelenmez.

55. Sosyal güvenlik hakkı bağlamında eşitlik ilkesi yönünden yapılacak anayasallık denetiminde öncelikle Anayasa'nın 10. maddesi çerçevesinde aynı ya da benzer durumda bulunan kişilere farklı muamelenin mevcut olup olmadığı tespit edilmeli, bu bağlamda aynı ya da benzer durumdaki kişiler arasında farklılık gözetilip gözetilmediği belirlenmelidir. Bundan sonra farklı muamelenin objektif ve makul bir temele dayanıp dayanmadığı ve nihayetinde objektif ve makul bir temele dayanıyorsa söz konusu farklı muamelenin ölçülü olup olmadığı hususları irdelenmelidir.

56. İşverenin ücretsiz çalışan eşi ile diğer ücretsiz çalışanların sosyal güvenlik hakkı bağlamında karşılaştırma yapılmaya müsait olacak şekilde benzer durumda oldukları açıktır. Diğer ücretsiz çalışanlar sigortalı sayıldıkları hâlde işverenin işyerinde ücretsiz çalışan eşi sigortalı sayılmadığından benzer durumda olanlara farklı muamele yapıldığı anlaşılmaktadır.

57. İşverenin işyerinde yürütülen faaliyetten elde edilen kazancın ücretsiz çalışan eşi ile kurdukları ailenin bütçesine katkı sağlayacağı açıktır. Bu nedenle ücretsiz çalışan eşi işverenin elde ettiği kazançtan yararlanmaktadır. Diğer ücretsiz çalışanların işverenin elde ettiği kazançtan yararlanmaları ise kural olarak mümkün değildir. İşverenin sigortalı olması hâlinde ücretsiz çalışan eşinin işveren üzerinden sosyal sigorta yardımı alması mümkün iken diğer ücretsiz çalışanların kural olarak işverenin sigortalı olmasına bağlı olarak herhangi bir yardım almaları da söz konusu değildir. Ayrıca işverenin eşinin ücretsiz çalışması eşe yardım yükümlülüğünün bir görünümü olduğundan bu eş ile diğer ücretsiz çalışanlar arasındaki farklı muamelenin makul bir nedeninin bulunmadığı söylenemez.

58. Kurallarla işverenin eşinin tüm ücretsiz çalışmalarının değil yalnızca işverenin işyerindeki ücretsiz çalışmasının sigortalı sayılmasına engel olacağı öngörülmüştür. Bu nedenle farklı muamelenin ölçüsüz olduğu da söylenemez.

59. Bu itibarla kurallar uyarınca işverenin ücretsiz çalışan eşinin 506 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmasında ve 5510 sayılı Kanun'un kısa ve uzun vadeli sigorta kolları hükümlerinin uygulanmasında anılan Kanun'un 4. ve 5. maddelerine göre sigortalı sayılmaması sosyal güvenlik hakkı bağlamında eşitlik ilkesini ihlal etmemektedir.

60. Açıklanan nedenlerle kurallar Anayasa'nın 10., 13. ve 60. maddelerine aykırı değildir. İtirazın reddi gerekir.

Zühtü ARSLAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ ve Selahaddin MENTEŞ bu görüşe katılmamışlardır.

Kuralların Anayasa'nın 11. ve 12. maddeleriyle ilgileri görülmemiştir.

#### **IV. HÜKÜM**

**A.** 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun mülga 3. maddesinin (I) numaralı fıkrasının (B) bendinin,

**B.** 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 6. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin,

Anayasa'ya aykırı olmadıklarına ve itirazın REDDİNE, Zühtü ARSLAN, Engin YILDIRIM, Yusuf Şevki HAKYEMEZ ile Selahaddin MENTEŞ'in karşıoyları ve OYÇOKLUĞUYLA 1/6/2022 tarihinde karar verildi.

Başkan  
Zühtü ARSLAN

Başkanvekili  
Hasan Tahsin GÖKCAN

Başkanvekili  
Kadir ÖZKAYA

Üye  
Engin YILDIRIM

Üye  
Hicabi DURSUN

Üye  
Muammer TOPAL

Üye  
M. Emin KUZ

Üye  
Rıdvan GÜLEÇ

Üye  
Yusuf Şevki HAKYEMEZ

Üye  
Yıldız SEFERİNOĞLU

Üye  
Selahaddin MENTEŞ

Üye  
Basri BAĞCI

Üye  
İrfan FİDAN

Üye  
Kenan YAŞAR

#### **KARŞIOY GEREKÇESİ**

1. 1506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun mülga 3. maddesinin (I) numaralı fıkrasının "İşverenin ücretsiz çalışan eşi" şeklindeki (B) bendi ile 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 6. maddesinin "İşverenin işyerinde ücretsiz çalışan eşi," şeklindeki (a) bendinin iptali talepleri reddedilmiştir.

2. İtiraz konusu kurallar işverenin işyerinde ücretsiz çalışan eşlerin sigortalı sayılmayacağını, dolayısıyla anılan kanunların sigortalılara ilişkin hükümlerinin bu kişilere uygulanmayacağını öngörmektedir. Öncelikle belirtmek gerekir ki, sosyal devlet ilkesi kişilerin kural olarak sigortalı çalıştırılmasını gerektirmektedir. Çoğunluk kararında da belirtildiği üzere ücret, hizmet akdinin vazgeçilmez unsuru olmakla birlikte ücretsiz çalışanların da sigortalı sayılmasına engel bir durumun olmadığı, itiraz konusu kuralların sigortalı sayılmanın istisnalarından olduğu bilinmektedir (§ 19).

3. Dolayısıyla çözülmesi gereken mesele itiraz konusu kurallarla işverenin ücretsiz çalışan eşi için öngörülen istisnanın Anayasa'ya uygun olup olmadığıdır. Anayasa'nın 60. maddesi uyarınca herkes sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Bu hakkın korunması için devletin gerekli tedbirleri alması ve teşkilatı kurması zorunludur. Kuşkusuz sosyal güvenlik hakkı mutlak değildir. Ancak Anayasa'nın 13. maddesi uyarınca temel hak ve özgürlüklere yönelik sınırlamaların meşru amacının bulunması, ayrıca sınırlamanın diğer kriterler yanında ölçülü olması gerekmektedir.

4. Ücretli ya da ücretsiz çalışan herkesin sosyal güvenlik hakkının anayasal güvence altında olduğu, bu kapsamda kurallarla sigortalı sayılmayan eşlerin sosyal güvenlik hakkına yönelik bir müdahalede bulunduğu izahıtan varestedir. Çoğunluk kararında kuralların meşru amacı “eşe yardım yükümlülüğü” kapsamında değerlendirilmiştir. Bu yükümlülüğün Anayasa'nın 41. maddesinde yer alan “Aile, Türk toplumunun temelidir ve eşler arasında eşitliğe dayanır” hükmünden mülhem, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun eşlerin “birlikte yaşamak, birbirine sadık kalmak ve yardımcı olmak zorunda” olduğuna dair 185. maddesine dayandırıldığı anlaşılmaktadır (§ 36).

5. Öncelikle belirtmek gerekir ki Anayasa'nın “eşler arasındaki eşitlik” hükmünden eşlerin birbirine yardım etmek zorunda olduğuna dair bir anayasal meşru amaç çıkarmak zordur. Türk Medeni Kanunu'nun anılan maddesinde ifadesini bulan eşler arasında birliktelik, sadakat ve yardım gibi kavramların anayasal norm düzeyine yükseltilerek bir anayasal hakkın sınırlandırılmasının meşru amacı olarak kullanılması da mümkün değildir.

6. Bu bağlamda, eşlerin yardım yükümlülüğünü işverenin ücretsiz çalışan eşinin sigortalı sayılmayacağına dair kuralların meşru amacı olarak kabul etmek mümkün değildir. Kuralın getirdiği sınırlamayı meşrulaştıran başkaca bir sebep de bulunmadığından sosyal güvenlik hakkına yönelik sınırlamanın meşru amacının bulunduğu söylenemez.

7. Bir an için eşe yardım yükümlülüğünün meşru amaç olabileceği kabul edilse bile, bu yükümlülüğün eşe ait işyerinde ücretsiz veya sigortasız çalışmayı gerekli kıldığı söylenemez. Kaldı ki, eşin işverenin işyerinde ücretsiz çalışması başlı başına bir fedakârlık ve “eşe yardım” olarak kabul edilmelidir. Bu nedenle itiraz konusu kuralla yapılan düzenleme eşe yardım meşru amacı için gerekli değildir.

8. Diğer yandan kuralla getirilen istisnanın eşe yardım yükümlülüğü amacıyla *orantılı* olduğu da söylenemez. Zaten ücret almadan çalışan eşin aynı zamanda sigortalı sayılmaması ona katlanılması zor bir külfet yüklenmesi anlamına gelmektedir. Bunun yanında, kural her ne kadar sigortalı sayılmayan eşlerin kadın ya da erkek olması arasında bir ayırım yapmamaktaysa da uygulamada bu kuraldan etkilenenlerin ezici bir çoğunlukla kadınlar olduğu bilinmektedir.

9. Nitekim eldeki itiraz başvurusuna konu dava, eşinin işyerinde yaklaşık dokuz yıl ücretsiz çalışan ve boşanma aşamasında sigortalı olmadığını anlayan bir kadının zorunlu sigortalılığı gerektirir nitelikteki çalışma süresinin tespiti amacıyla açılmıştır. İtiraz yoluna başvuran mahkemenin de vurguladığı üzere, iptali istenen kurallardan dolayı “boşanan eşin

*işveren konumundaki eş olmaması halinde, sigortalı olmayı gerektirir koşullarda geçmiş olan çalışma süresi nedeniyle herhangi bir sigorta yardımına hak kazanması olanağı bulunmadığı” açıktır. Dolayısıyla ekonomik açıdan kadınlara yüklenen külfeti artıran ve onları daha da dezavantajlı hale getiren kuralın orantılı olmadığı açıktır. Aynı şekilde, başvuran mahkemenin dikkat çektiği gibi, “işveren konumundaki eşin kendi sigortalılığına ilişkin yükümlülükleri yerine getirmediği durumda da çalışan konumundaki eş yönünden de sosyal güvenlik hakkından yoksunluk durumu” ortaya çıkmaktadır.*

10. Kurallar nedeniyle ücretsiz çalışan eş sigortalı sayılmadığı için iş güvenliğine ilişkin koruyucu hükümlerden de yararlanamamaktadır. Sözgelimi eşinin işyerinde ücretsiz çalışan eş, bir iş kazası sonucu yaralandığında veya sakat kaldığında sosyal güvenlik sisteminin sağladığı imkânlardan mahrum kalabilmektedir. Bu durumun ücretsiz çalışan eşin sosyal güvenlik hakkını sosyal devlet ilkesiyle bağdaşmayacak şekilde zedeleyeceği izahtan varestedir.

11. Ücretsiz çalışan eşe bu şekilde orantılı olmayan bir külfet yükleyen kuralların bunu dengeleyecek telafi yolları da öngörmediği anlaşılmaktadır. Bu nedenle kurallar sosyal güvenlik hakkına ölçülü olmayan bir sınırlama öngördüğünden Anayasa’nın 13. ve 60. maddelerine aykırıdır.

12. Öte yandan iptali istenen kurallar Anayasa’nın 10. maddesinde güvence altına alınan eşitlik ilkesine de aykırılık teşkil etmektedir. Anayasa Mahkemesi kararlarında vurgulandığı üzere aynı ya da benzer durumda olan kişilere yönelik farklı muamelenin eşitlik ilkesine aykırı olmaması için bu muamelenin (a) nesnel ve makul bir temele dayanması ve (b) ölçülü olması gerekmektedir (bkz. AYM, E.2021/57, K.2022/49, 21/04/2022, § 22).

13. Çoğunluk tarafından da kabul edildiği üzere işverenin ücretsiz çalışan eşi ile diğer ücretsiz çalışanlar eşitlik karşılaştırması yapılmasını gerektirecek şekilde benzer durumdadır. Diğer ücretsiz çalışanlar sigortalı sayılırken, itiraz konusu kurallarla işverenin ücretsiz çalışan eşinin sigortalı sayılmaması nedeniyle benzer durumda olanlara farklı muamelede bulunduğu da açıktır (§ 57).

14. Bu farklı muamelenin hiçbir objektif ve makul gerekçesi yoktur. Özellikle işverenin ücretsiz çalışan anne, babası, çocukları ve kardeşleri gibi aile fertleri sigortalı sayılırken, eşin sigortalı sayılmaması yönündeki düzenlemenin eşitlik ilkesiyle bağdaştırılması mümkün değildir. Yukarıda açıklandığı üzere ücretsiz çalışan eşin sosyal güvenlik hakkına yönelik sınırlandırma teşkil eden kurallardan kaynaklanan eşitsizliğin ölçülü olmadığı da açıktır.

15. Açıklanan gerekçelerle itiraz konusu kuralların Anayasa’nın 10., 13. ve 60. maddelerine aykırı olduğunu ve iptal edilmesi gerektiğini düşündüğümünden red yönündeki çoğunluk kararına katılmıyorum.

Başkan

Zühtü ARSLAN

## **KARŞIOY GEREKÇESİ**

1. 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 6. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde işverenin ücretsiz çalışan eşinin sigortalı sayılmayacağı hükme bağlanmıştır. Bu düzenleme dava konusu kuralı oluşturmaktadır.

2. Yargıtay içtihadına göre "5510 sayılı Kanun'un 4. maddesinde öngörülen koşulların oluşmasıyla birlikte çalıştırılanlar, kendiliğinden sigortalı sayılırlar. Ancak bu kişilerin aynı Kanunun 6. maddesinde sayılan istisnalar kapsamında bulunmaması gerekir. Çalıştırılanların, başka hiçbir işleme gerek kalmaksızın sigortalı niteliğini kazanmaları 5510 sayılı Kanun'un 92. maddesinde yer alan açık hüküm gereğidir." (Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 14/11/2019 tarihli ve 2016/10-374 E. 2019/1184 K.; 12/11/2019 tarihli ve 2015/10-1508 E., 2019/1170 K. sayılı kararları ile Yargıtay 21. Hukuk Dairesi'nin 18/06/2020 tarihli ve 2020/1168 E. 2020/2450 K., kararı).

3. Sigortalılığa hak etme bakımından yasada sayılan istisnalardan birini oluşturan itiraz konusu kural, sosyal güvenlik hakkıyla bağlantılı olarak ayrımcılık yasağı açısından anayasal sorun içermektedir.

4. Anayasa'nın 60. maddesinde herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu güvence altına alınırken, 10. maddesinde de herkesin "...dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde..." eşit olduğu belirtilmiştir. Eşitlik hem başlı başına bir hak hem de diğer insan hak ve özgürlüklerinden yararlanılmasına imkân tanıyan temel bir ilke olarak kabul edilmektedir.

5. Ayrımcılık, nesnel ve makul bir gerekçe olmaksızın konuyla ilgili olarak aynı veya benzer durumda olan kişilere farklı muamelede bulunulmasından doğmaktadır. Bu farklı muamelelerin, meşru bir amaç veya haklı bir neden taşımadığı ve kullanılan araç ile gerçekleştirilmek istenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi kurulmadığı durumlarda ayrımcılık ortaya çıkmaktadır (*Tuğba Arslan* [GK], B. No: 2014/256, 25/06/2014, §§ 120, 121).

6. Anayasa'nın 10. maddesi çerçevesinde kuralı değerlendirdiğimizde işverenin ücretsiz çalışan eşinin işyerindeki diğer tüm ücretsiz çalışanlar ile karşılaştırıldığında benzer durumda buldukları ama sigortalılık açısından farklı bir muameleyle tabi tutuldukları açıktır. Kaldı ki işverenin diğer ücretsiz çalışan aile üyeleriyle karşılaştırma yaptığımızda benzer durumda olan kişilere yönelik farklı muamele çok daha açık, çarpıcı ve yakıcı bir şekilde karşımıza çıkmaktadır. Şöyle ki ücretsiz çalışanlar arasında işverenin eşi sigortalı olamazken annesi, babası, kardeşleri, çocukları ve diğer aile üyelerinin sigortalı sayılması önünde yasal bir engel bulunmamaktadır. Tüm aile üyelerinin kendilerine ait bir işyerinde ücretsiz çalıştıkları bir durumu dikkate aldığımızda sadece işverenin eşi sigorta güvencesinden mahrum bırakılmaktadır. Dolayısıyla, işverenin işyerinde ücretsiz çalışan eşi ile diğer aile üyeleri benzer bir konumda olmalarına rağmen eş aleyhine ayrımcılık yaratan farklı bir muamele durumu ortaya çıkmaktadır.

7. Dava konusu kuralla, benzer durumda olan kişiler arasında farklı bir muamele yapıldığını tespit ettikten sonra bunun haklı bir neden taşımadığını ve kullanılan araç ile gerçekleştirilmek istenen amaç arasında makul bir orantılılık ilişkisi olup olmadığını da incelemek gerekmektedir.

8. Çoğunluk görüşünde, aile bütçesi ile işyeri bütçesi aynı kapsamda görülerek işyerinin elde ettiği kazançtan yararlanma, prim ödeyerek aile bütçesine yük getirme, sigortalı işveren eş

dolayısıyla sosyal sigorta yardımından faydalanma ve eşin yardım yükümlülüğü sebepleriyle eşin ücretsiz diğer çalışanlardan farklı muameleye maruz kalmasının makul nedeni bulunduğu görüşü savunulmaktadır (§57). Eşin sigortalı işveren üzerinde sosyal sigorta yardımı alabilmesi ihtimalinin ise ücretsiz çalışan eşin sosyal güvenlik hakkının işverenin eşin kendi sigortalılığına ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmesine bağlanması bakımından makul ve yeterli görülmesi mümkün değildir. Kaldı ki aile bütçesi ile iş yeri bütçesinin aynı kabul eden bu yaklaşım, birçok ortağı bulunan işyerlerindeki ortakların birinin ücretsiz çalışan eşinin bulunması veya evlilik birliği içindeki eşlerin ortak bütçesinin yanı sıra kişisel bütçelere de sahip olmaları halinde haklı sebebi açıklamada yetersiz kalmaktadır.

9. Kanun koyucu tarafından aynı hanede bulunan ve ücretsiz çalışan aile üyeleri arasında hakla sınırlama getirilmesinin eşler arasında daha sık görülen muvazaalı işlemlerinin engellenmesi amacı taşıdığı söylenebilir. Aslında işverenin çalışmayan eşini resmî belgelerde ücretsiz çalışan olarak göstererek sosyal sigorta yardımından haksız yararlanmaların önüne geçilmesi amacıyla itiraz konusu kuralın getirildiği varsayılabilir. Ancak sınırlama bakımından mümkün olabilecek bu amacın eşler ile diğer aile bireyleri arasında farklılık oluşturulmasının haklı nedeni olarak kabul etmek zor görünmektedir. Zira muvazaalı diğer aile bireyleri bakımından da söz konusu olabilir. Ayrıca işveren çalışmayan eşini ücretli çalışanı olarak göstererek de kanuna karşı hile yoluna her zaman başvurabilir.

10. Çoğunluk, işverenin ücretsiz çalışan eşi ile benzer durumda bulunan diğer ücretsiz çalışanlar arasında haklı bir nedene dayandığını kabul ettiği farklı muamelenin ölçülü olduğu kanaatini de taşımaktadır. Zira, çoğunluğa göre işverenin eşinin tüm ücretsiz çalışmaları değil sadece işverenin işyerindeki ücretsiz çalışmasının sigortalı sayılmaması söz konusu olduğundan kuralla sosyal güvenlik hakkına yapılan müdahale ölçsüz değildir (§ 58). Öte yandan ölçülülük yönünden kurallarda işverenin ücretsiz çalışan eşinin hiçbir koşulda sigortalı sayılmayacağı düzenlendiği dikkate alınmalıdır. Kuralın, eşler arasındaki ilişki nedeniyle sosyal sigorta yardımından yararlanma hakkına karşı hilelerin önüne geçilmesi amacıyla getirildiği kabul edilse bile kuralın aksi ispat edilemeyecek şekilde düzenlenmiş olması ölçsüzlüğün bir göstergesidir. Bu müdahale, haklı bir nedene dayanmadan benzer konumda bulunan kişiler arasında farklı bir muameleye neden olarak Anayasa'nın 10. maddesinde vücut bulan eşitlik ilkesine aykırılık taşımaktadır.

11. Şu ana kadar kuralda geçen “eş” kavramını cinsiyet çağrışımı yapmadan, adeta cinsiyetsiz, nötr, değer hükmü ve anlamı taşımayan ideal pozitif bir hukuk kavramı gibi değerlendirdik. Gerçekten de kural ilk bakışta cinsiyete dayalı herhangi bir ayrımcılığı bünyesinde barındırmamaktadır. Dolayısıyla ortada benzer durumda bulunan kişiler arasında haklı bir nedenden kaynaklanmayan farklı bir muamele bulunmakla beraber bu cinsiyetten kaynaklanmamaktadır. Dar ve teknik hukuk olarak da durum bu yöndedir ama kuraldaki “eş” kavramı acaba, hukukun tarafsız, nesnel olma iddiasıyla sanki gizlenmeye çalışılmış bazı örtük toplumsal cinsiyet rollerini ve anlayışlarını meşrulaştırma işlevi mi taşımaktadır? Bu soruya cevap vermede Fransız filozofu Jacques Derrida'nın yapıbozum<sup>1</sup> (*deconstruction*) yaklaşımı bize yardımcı olacaktır.

12. Bir yöntemden ziyade bir okuma stratejisi olan yapıbozuma göre bir metnin, bir ibarenin açık biçimde “anlatmak istediği şey” ile onun her şeye rağmen “anlatmak zorunda kaldığı şey” arasında bir gerilim vardır ve bunun açığa çıkması/çıkarılması gerekir.<sup>2</sup> Burada

<sup>1</sup> Bu kavram Türkçede yapı söküm veya yapı çözüm olarak da kullanılmaktadır.

<sup>2</sup>Rabia Sağlam, “Hukuk Biliminin Yapıbozumsal Okuması”, İÜHFİM, (2014) C. LXXII, S. 1, s. 450.

görmezden gelinen, ihmal edilen, bastırılan, atlanan, gömülü olan, ötelenen, ötekileştirilen anlamlar, mesajlar, çağrılar ortaya konulmaya çalışılır. Tabii bu durum baskın anlam ile bastırılmaya çalışılan anlam arasında bir çatışma ve gerilime yol açar.<sup>3</sup> Genel kabul görerek egemen hale gelen anlam adeta saf bilimsel, pozitif bir değer kazanarak baskılanan diğer anlamı veya anlamları metnin veya ibarenin dışına çıkarır. Egemen anlam düşmanını yenilgiye uğratan bir komutan misali zaferini ilan eder ama yapıbozum devreye sokulduğunda bu zaferin kalıcı olmadığı, her an başka bir anlamın muzaffer anlamı sorgulayacağı, belki de tahtından edeceği yeni bir durum ortaya çıkar. Çıkması da gerekir.

13. Dava konusu kurala dönersek, kuraldaki “eş” kavramı toplumsal cinsiyet-nötr bir özellik taşımaktadır. Kabul görmüş, zafer kazanmış anlamı budur. Ancak “eş”i ülke gerçekliği bağlamında yapıbozum stratejiyle okursak kavramın erkek-kadın ikiciliğinde (*dualism*) kadının zayıf konumunu meşrulaştırdığını, perdelediğini, bastırdığını, gizlediğini söyleyebiliriz.

14. Türkiye İstatistik Kurumu (TÜİK) işgücü istatistiklerine göre, 2021 itibarıyla Türkiye’de erkek işveren oranı % 83.4’dür.<sup>4</sup> Dolayısıyla işverenlerin ezici çoğunluğunu erkekler oluşturduğundan işverenin ücretsiz çalışan eşi olarak sosyal güvenceden mahrum bırakılanların önemli bir çoğunluğu kadınlardan ibarettir. Kural, “eş” kavramının egemen nötr anlamı içinde kadınlara yönelik toplumsal cinsiyet ayrımcılığına göz yumarak bunu adeta meşrulaştırılmaktadır.

15. Buna ek olarak, kuralın örtük olarak işveren eşin emeğiyle aile birliğine katkıda bulunmasının herhangi bir maddi değer yaratmadığı varsayımından hareket ettiği de söylenebilir. Genelde işveren eşin yanında çalışanın kadın olduğu gerçeğini de dikkate alırsak, yasa koyucunun gözünde değer yaratmadığı varsayılan eşin emeğinin kadın emeği olduğu açıktır. Elbette, her çalışma ücretli olmak zorunda değildir ama bu durum o çalışmanın bir değer üretmediği anlamına gelmez. Tarihsel olarak da kadın emeğinin ücretsiz aile işçisi kapsamında değerlendirildiğini ve aile bütçesine esas katkı sağlayanın erkek emeği olduğu düşüncesinin de yakın zamanlara kadar genel kabul gördüğünü akıldan çıkarmamak gerekir.

16. Açıklanan gerekçelerle itiraz konusu kuralların Anayasa’nın 10. ve 60. maddelerine aykırı düştüğü gerekçesiyle çoğunluk kararına katılmadım.

Üye

Engin YILDIRIM

### **KARŞIOY GEREKÇESİ**

1. Mahkememiz çoğunluğunun 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu’nun mülga 3. maddesinin (I) numaralı fıkrasının (B) bendi ile 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nun 6. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin Anayasa’ya aykırı olmadığı şeklindeki kanaatine katılmamaktayım.

<sup>3</sup> Sağlam, s.450.

<sup>4</sup><https://data.tuik.gov.tr/Bulten/Index?p=Isgucu-Istatistikleri-2021-45645>.

2. Dava konusu her iki kuralda da işveren olan eşin işyerinde ücretsiz olarak çalışan diğer eşin sigortalı sayılmayacağı öngörülmektedir. Burada kuraldaki düzenleme şekline bakıldığında ücretsiz olarak çalıştığı için sigortalı olamayacağı öngörülen eş karı veya koca da olabilir.

3. Mahkememiz çoğunluğu dava konusu kuralların Anayasa'nın 10., 13. ve 60. maddelerine aykırı olmadığı kanaatine ulaşmıştır. Kanaatimizce dava konusu kurallar Anayasa'nın 10., 13. ve 60. maddeleri ile çeliştiği için Anayasa'ya aykırıdır.

4. Anayasa'nın 60. maddesinde yer verilen sosyal güvenlik hakkı herkesin bu hakka sahip olduğuna vurgu yapmakta ve ayrıca devlete sosyal güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alma ve teşkilatı kurma yükümlülüğü yüklemektedir. Maddede sosyal güvenlik hakkına sahip olma noktasında hiçbir istisnaya yer verilmediği göze çarpmaktadır.

5. Konumuz bağlamında sosyal güvenlik hakkı özellikle çalışan kişiler açısından önem arz etmektedir. Dava konusu kurallarda da sigortasız çalıştırılan eş diğer eşin işyerinde çalışan bir kişi konumundadır. İş ve sosyal güvenlik hukuku bağlamında bir işyerinde çalışanların sosyal risklere karşı güvencelere kavuşturulması esasında hem Anayasa'nın 2. maddesindeki sosyal devlet ilkesinden ve bununla bağlantılı biçimde Anayasa'nın 5. maddesinin devlete yüklediği yükümlülüklerden hem de Anayasa'nın 60. maddesinde özel olarak düzenlenen sosyal güvenlik hakkından dolayı bir zorunluluk arz etmektedir.

6. Nitekim bu bağlamda uygulamada kamu görevlileri, hizmet akdi ile çalışanlar ve bağımsız biçimde kendi işlerinde çalışanların tümü için sigortalı çalışma zorunluluğu Anayasa'nın 60. maddesindeki sosyal güvenlik hakkının bir gereği olarak görülmektedir.

7. Dava konusu kural sigortasız çalışan eşin Anayasa'nın 60. maddesinde güvence altına alınan sosyal güvenlik hakkına bir sınırlama getirmektedir. Gerçekleştirilen Anayasa'ya uygunluk denetiminde bu sınırlamanın meşru amacının ne olduğunun ortaya konulması önem arz etmektedir.

8. Bu bağlamda aralarındaki evlilik birliği nedeniyle eşinin işyerinde diğer eşin ücretsiz çalıştırılması pekala mümkündür. Bu biçimdeki ücretsiz çalışma esasında eşler arasında evlilik birliğinden kaynaklanan farklı amaçları gerçekleştirme bağlamında anlaşılabilir bir durum olarak da görülebilir. Bununla birlikte ücretsiz biçimde eşinin işyerinde çalışıyor olsa bile bu biçimde çalıştırılan eşin sigortalı sayılmayacağını öngören bir kanun hükmü esasında ücretsiz çalışan eşin sosyal güvenlik hakkı bağlamında sigortalı çalıştırılma güvencesinden mahrum bırakılmasına bir gerekçe teşkil etmemelidir. Dolayısıyla buradaki sınırlamanın meşru amacının ailenin korunması veya evlilik birliğinden kaynaklanan amaçlar ile açıklanması mümkün değildir.

9. Aksine, çalışma hayatı bağlamında sosyal güvenlik hakkı gerek çalışma süreci boyunca karşılaşılabilecek risklere ve gerekse gelecekte ortaya çıkması muhtemel risklere karşı çalışana bir sosyal güvence sağlamak durumundadır. Bu bağlamda bu sürece doğrudan müdahale etme ve bu işleri yürütme Anayasa'nın 60. maddesinde devlete bir ödev olarak verilmiştir. Sosyal güvenlik hakkının düzenlendiği bu maddedeki "*Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar*" hükmü bu anlama gelmektedir. Sosyal devletle ilgili anayasal ilke ve kuralların gereği olarak tüm çalışanları sigortalı biçimde çalıştırma yükümlülüğü getiren bir sistem kurulmuştur. Bunun içindir ki sosyal güvenlik hakkı kapsamında bir güvencenin sağlanması kişilerin rızasına bile bırakılmamıştır.

10. Nitekim Mahkememizin yerleşik içtihadı bağlamında bu husus şu şekilde ifade edilmektedir:



*“Sosyal güvenlik, kişilerin istek ve iradeleri dışında oluşan sosyal risklerin, kendilerinin ve geçindirmekle yükümlü oldukları kişilerin üzerlerindeki gelir azaltıcı ve harcama artırıcı etkilerinin en aza indirilmesi, ayrıca sağlıklı ve asgari hayat standardının güvence altına alınmasıdır. Bu güvencenin gerçekleştirilebilmesi için sosyal güvenlik kuruluşları oluşturularak kişilerin yaşlılık, hastalık, malullük, kaza ve ölüm gibi sosyal risklere karşı asgari yaşam düzeylerinin korunması amaçlanmaktadır. Kişilere sağlanan bu anayasal güvencelerin yaşama geçirilebilmesi için devlet tüm çalışanlara sosyal güvenlik hakkını sağlamak ve bunun için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür”. (Bkz.: E.2021/1, K.2021/32, 29/04/2021, § 23; E.2019/104, K.2021/3, 14/01/2021, § 7).*

11. Dolayısıyla özellikle dava konusu kuralda olduğu şekilde işverenin işyerinde ücretsiz çalışan eşin gelecekte karşılaşılabileceği sosyal risklere karşı korunması ve bu muhtemel risklere karşı güvencelerle donatılması bu biçimde çalışan eş için de bir zorunluluktur. Nitekim sigortasız çalıştırılan eş işyerinde bir iş kazası geçirebilir ya da ileride emeklilik arayışına girebilir. Öte yandan evliliğin herhangi bir şekilde sona ermesi durumunda yine ücretsiz çalışan eşin sosyal güvence arayışı daha yoğun biçimde gündeme gelebilir.

12. İşte bu gibi gelecekte karşılaşılabilecek muhtemel risklerin karşılanması da çalışanlar açısından sosyal güvenlik hakkının bir gereği olarak görülmelidir. Zira bu muhtemel riskler kişinin insan onuruna yaraşır asgari yaşam seviyesine sahip olması yönü ile mutlaka karşılanmalıdır. Nitekim doktrinde sosyal güvenlik hakkı ile ilgili bu hususa da açıkça vurgu yapacak şekilde sosyal güvenlik hakkı şu şekilde tanımlanmaktadır: *“Çağdaş devlet anlayışının bir sonucu olan sosyal hukuk devletinde geçerli sosyal güvenlik ve sosyal adalet ilkeleri gereğince, toplumdaki yoksul ve muhtaç insanlara, insan onuruna yaraşır asgari yaşam düzeyi sağlamak ve onları korumakla görevli devletten bu yönde gerekli tedbirleri almasını ve teşkilatları kurmasını talep hakkıdır.”* (Bkz.: Mehmet Akad, Teori ve Uygulamada Sosyal Güvenlik Hakkı, Kazancı Yay., İstanbul 1992, s. 10.)

13. Bun içindir ki dava konusu kuralda esasında eşinin işyerinde ücretsiz olarak çalıştırılan diğer eşin sigortalı sayılmamasını öngören kuralla eşin sosyal güvenlik hakkına yapılan müdahalenin meşru bir amacının ortaya konulabildiği söylenemez.

14. Öte yandan sosyal güvenlik hukuku uygulamasında aile bireyleri arasında yer alan çocukların ebeveynlerinin işyerlerinde ücretsiz çalışması durumunda sigortasız çalıştırılacağına dair bir kural da bulunmadığı dikkate alındığında sigortasız çalışma durumu sadece dava konusu kuralda olduğu şekilde işverenin ücretsiz çalışan eşine özgülenmiş durumdadır. Bu durum ücretsiz çalışan eşi, ailenin diğer bireylerine karşı da sosyal güvenlik hakkı bağlamında daha güvencesiz bir durumda bırakmaktadır.

15. Aile bireyleri arasında bu biçimdeki farklı bir muamelenin bir haklı nedenini de görmek mümkün değildir. Dolayısıyla bir haklı nedene dayalı olmaksızın işverenin işyerinde ücretsiz çalışan aile bireyleri arasında sadece eşin sigortasız çalıştırılması aynı zamanda Anayasa'nın 10. maddesi ile de çelişmektedir. Nitekim Anayasa Mahkemesi kararında da ifade edildiği üzere devletin tüm çalışanlara sosyal güvenlik hakkını sağlamak ve bunun için gerekli önlemleri almakla yükümlü olduğu açıktır (E.2021/1, K.2021/32, 29/04/2021, § 23; E.2019/104, K.2021/3, 14/01/2021, § 7).

16. Yukarıda sıralanan nedenlerle, 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun mülga 3. maddesinin (I) numaralı fıkrasının (B) bendi ile 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 6. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinin Anayasa'nın 10. maddesi ile bağlantılı biçimde Anayasa'nın 13., ve 60. maddelerine

aykırı olduğu için iptali gerektiği kanaatinde olduğumdan çoğunluğun aksi yöndeki kararına katılmamaktayım.

Üye

Yusuf Şevki HAKYEMEZ

### **KARŞIOY GEREKÇESİ**

1. Eş adına kayıtlı işyerinde çalışıldığı ileri sürülen dönemdeki zorunlu sigortalılık süresinin tespiti talebiyle açılan davada itiraz konusu kuralların Anayasa'ya aykırı oldukları ileri sürülmüş, Sayın çoğunluk kuralların Anayasa'ya aykırı olmadıkları sonucuna ulaşmıştır.

2. 506 sayılı Kanun'da yer alan itiraz konusu kuralla işverenin ücretsiz çalışan eşinin anılan Kanun'un hükümlerinin uygulanmasında sigortalı sayılmayacağını öngörülmüştür. 5510 sayılı Kanun'da yer alan itiraz konusu kuralla da işverenin işyerinde ücretsiz çalışan eşinin kısa ve uzun vadeli sigorta kolları hükümlerinin uygulanmasında söz konusu Kanun'un 4. ve 5. maddelerine göre sigortalı sayılmayacağı hükme bağlanmıştır.

3. Anayasa'nın 60. maddesinde "*Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir./Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar.*" denilmektedir. Sosyal güvenlik hakkı kapsamında bireylere belirli bir sosyal güvence sağlanması anayasal zorunluluktur. Bu güvenceyi sağlayacak yöntemleri geliştirmek ve gerekli tedbirleri almak ise devletin mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getireceği bir görevdir.

4. Sosyal sigortalar devletin sosyal güvenliği sağlayabilmek için kullandığı etkili bir sistem olarak öngörülmüştür. Başka bir deyişle kanun koyucu takdir yetkisini sosyal güvenliğin büyük ölçüde, prime dayalı olan bu sistem aracılığıyla sağlanması yönünde kullanmaktadır. Bu itibarla sosyal sigortaların kapsamı dışında kalan bireyler sosyal güvenceden ciddi oranda yoksun kalmaktadırlar.

5. Sosyal sigortaların kişi bakımından kapsamının belirlenmesinde kanun koyucunun belirli bir takdir yetkisi bulunmaktadır. Bununla birlikte sosyal sigortaların kapsamı dışında kalan kişiler ile çalışma ilişkilerini belirleyen ve sosyal güvenlik hakkını sınırlandıran kuralların meşru bir amaca yönelik olmaları gerekir.

6. Hizmet sözleşmesi ile bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılan kişiler sosyal sigortalar bağlamında sigortalı sayılmaktadırlar. Hizmet sözleşmesi bakımından ücret zorunlu bir unsur ise de 506 sayılı Kanun'un mülga 78. maddesi ile 5510 sayılı Kanun'un 82. maddesinde yer alan düzenlemelerden sosyal sigortalar bağlamında ücretsiz çalışanların da sigortalı sayıldıkları anlaşılmaktadır. Ücretsiz çalışanlar sigortalı sayıldıkları hâlde işverenin ücretsiz çalışan eşinin sigortalı sayılmayacağını öngören kuralların meşru bir amacı tespit edilememektedir.

7. İşverenin ücretsiz çalışan eşinin evlilik birliğinden doğan yükümlülükler kapsamında çalıştığı varsayılarak sigortalı sayılmayacağını öngörüldüğü düşünülse dahi kuralların Anayasa'ya aykırı olmadıkları sonucuna ulaşılamamaktadır. Zira kişinin eşine ait işyerinde evlilik birliğinden doğan yükümlülükler nedeniyle çalışması gibi herhangi bir yükümlülükten kaynaklanmayan bir şekilde çalışması da ihtimal dahilindedir. İşverenin eşinin evlilik birliğinden doğan yükümlülüklerden kaynaklanmayan bir şekilde ücretsiz çalışabileceği ihtimalinin dışlanması ise yöneldiği meşru bir amaç bulunmamaktadır. Bu itibarla ücretsiz çalışan eşin

sigortalı sayılıp sayılmayacağı ile ilgili idare ve yargı mercilerinin çalışmanın niteliği konusunda bir değerlendirme yapmalarına dahi imkân tanımayarak ücretsiz çalışan eşin hiçbir durumda sigortalı sayılmayacağını öngören kurallar Anayasa'nın 13. ve 60. maddelerine aykırıdır.

8. Diğer ücretsiz çalışanlar sigortalı sayıldığı hâlde işverenin ücretsiz çalışan eşinin sigortalı sayılmamasının sosyal güvenlik hakkı bağlamında eşitlik ilkesi ile de bağdaşmadığı açıktır.

9. Açıklanan nedenlerle kuralların Anayasa'nın 10., 13. ve 60. maddelerine aykırı olduklarından iptal edilmeleri gerektiğini düşündüğümden sayın çoğunluğun aksi yöndeki görüşüne iştirak etmemekteyim.

Üye

Selahaddin MENTEŞ