

## SOSYAL VE ÖZEL SİGORTALAR ARASINDAKİ MÜNASEBETLER

### I. — SOSYAL VE ÖZEL SİGORTALARIN EKONOMİK FONKSİYONU

Yazan: Doç. Dr. Ali BOZER

Sosyal ve özel sigortalar, sigortanın iki büyük kolunu teşkil eder. Toplum bakımından sigortadan beklenen fayda, her iki sigorta çeşidinin birlikte mevcut olması halinde sağlanabilir. Her iki sigorta çeşidi, topluma hizmeti nihaî gaye olarak benimsemiş olmalarına rağmen, bunların topluma hizmet yolları birbirinden farklıdır.

#### 1 — Özel Sigortaların Ekonomik Fonksiyonu :

Özel sigorta, esas olarak, şahsın ve çevresinin ekonomik varlığını teminat altına alır. Sigortalının ve çevresinin ekonomik varlığını teminat altına almak vazifesi devlete terettüp etmez. Şahıs kendi durumunun hususiyetine göre gereken teminatı sağlamak sorumluluğunu kendisi taşır. Bu itibarla ilk nazarda, özel sigortanın, gerek konu ve gerek gaye olarak, şahsın ekonomik - mamelekî - varlığını birinci plâna almış olduğu intibai uyanır. Gerçekten özel sigortanın hareket noktasını ferdin mamelekî varlığının muhafazası teşkil eder. Bununla beraber, özel sigortanın bu fonksiyonu neticesinden yalnız fert değil, aynı zamanda toplum da geniş mikyasta faydalanır. Özel sigortanın toplum için sağladığı faydalar, doğrudan doğruya veya dolayısıyladır: Bu sigorta çeşidi, rizikonun gerçekleşmesi sebebiyle meydana gelen mamelekî eksilme-yi veya zararı telâfi ettiğinden, millî kaynakların muhafazasına doğrudan doğruya hizmet eder. Bilhassa plânlı bir ekonomide, millî kaynakların sigortalanması ehemmiyet kazanır. Bu gün, özel sigortanın, meydana gelen zararı telâfi edici fonksiyonu yanında bu sigortaya rizikonun tahakkuk ihtimalini önleyici tedbirleri al-

mak vazifesi de verilmiştir. Özel sigorta esaslarına göre zararın önlenmesine veya azalmasına matuf tedbirlerin sigortalı tarafından ittihaz edilmemesi halinde tazminat miktarı tenkis olunmakta ve zararı önleyici tedbirlerin alınması sebebiyle de prim miktarında indirim yapılmaktadır. Bu tedbirlerden başka, ekonomik değerleri muhafaza durumunda bulunan sigorta şirketleri, bazı memleketlerde, rizikonun gerçekleşmesini veya zararın artmasını önleyen müesseselere yatırım yapmaktadırlar (1). Bu gibi müesseselerin, sigortalardan yardım görmeleri, toplum ekonomisine doğrudan doğruya bir hizmet teşkil eder. Özel sigorta müesseseleri fonksiyonlarını, topladıkları primlerle yaparlar. Özel sigorta müesseselerinde toplanan paralar, dolayısıyla millî ekonomi üzerinde tesirlerini gösterir. Bu paraların değerlendirilme şekilleri ekonomik kalkınmada nazara alınması gereken hususlardan biridir. Bu sebeptendir ki, devlet daima sigorta fonlarının işletilmesini kontrol etmiştir. Keza, özel sigorta, kredi müessesesinin inkişafına da yardım eder; ezcümle, hayat sigortalarında tanzim edilen poliçelerin terhini suretiyle kredi sağlanmaktadır. Özel sigorta müesseselerinin toplum ekonomisi üzerine icra ettikleri bu müsbet tesirler sebebiyle, bunların geniş bir uygulanma alanına sahip olmaları teklif edilmektedir. Bu maksatla sigorta müesseseleri, mahdut riskler için sigorta yapmaktan ziyade, daha çeşitli riskleri teminat altına almağa yarayan tedbirleri ittihaz etmekte ve sigortanın daha şümüllü bir hal almasını sağlamaktadırlar. Keza, iktisadî değerlerin, tümünün sigortalanması terviç edilmekte, bu değerlerin bir kısmının sigortadan muaf tutularak geri kalan değerlerin sigortalanması usulü terk olunmak istenmektedir. Ferdin, özel sigorta yoluyla kendi durumuna uygun bir teminat sağladığını ileri sürenler, ferdi kendi sorumluluğu ile karşı karşıya bırakmanın onun inkişafına, dolayısıyla topluma olan faydasına işaret etmektedirler. Bunlara göre, sosyal sigortalının ferdi himaye konusu yapması dolayısıyla mesuliyet hissini zedelemesi ve fertlere asgarî ve yeknasak teminat sağlaması, ferdin toplum için yararlı bir unsur olabilmek imkânını azaltmaktadır.

## 2 — Sosyal Sigortaların Ekonomik Fonksiyonu :

Sosyal sigorta, sigortalının şahsını konu olarak almıştır. Sosyal sigorta, ferdin maruz bulunduğu rizikoların gerçekleşmesi ne-

(1) Bu müesseselerin inkişafında, devlet tarafından sağlanan yardımlar

ticesinde meydana gelen iktisadî çöküntüyü, bir nisbet dairesinde izale eder. Gaye ferdi, geleceğinden emin bir hale getirmektir. Bu maksatla ferde, hastalık, ihtiyarlık, ölüm, işsizlik, analık ve iş kazası hallerinde aynî ve nakdî yardımlar sağlanır. Sosyal sigorta ile ferde sağlanan teminatın masrafları muayyen sınıflara veya devlete yüklenmektedir. Zira, sosyal sigortalarda ferdin kendisini ve ailesini teminat altına almak topluma ait bir vazifedir. Devlet, ferdin sosyal adalet ilkelerine uygun bir şekilde dağılışını sağlamak maksadıyla, sosyal sigortanın gerektirdiği masrafları zengin sınıflara, işverenlere yükler. Sosyal sigortaların bu vasfı dolayısıyla ferdin bir himaye konusu yapıldığı ve sosyal sigorta müesseselerinin birer iane sandıkları olduğu söylenmektedir. Her ne kadar fert, sosyal sigortalarla himaye konusu haline getirilmekte ise de, sigorta müesseseleri iane sandıkları değildir. Bu müesseseler toplumun sosyal güvenliğini sağlar. Ferd de emeğinin karşılığında himaye edilmektedir. Toplumun bütün fertlerine teminat bahşetmek ve millî gelirin sosyal adâlet ilkelerine uygun bir şekilde dağılışını sağlamak maksadıyla sosyal sigortalar geniş bir uygulama alanına sahip olmak iddiasındadırlar. Özel veya sosyal sigortaların üstünlüğü hakkında ileri sürülen iddialar ne olursa olsun, ancak her iki sigorta çeşidinin de birlikte mevcut olması halinde ferde kâfi teminat sağlanır ve topluma yararlı neticeler elde edilir. Ancak bu suretle bir sigorta nev'inin mahzurları diğeri ile giderilir. Filhakika sosyal sigortalar vasıtasıyla millî gelirin sosyal adâlet ilkelerine uygun bir şekilde dağılışı sağlanmakta ve serveti bulunmayan sosyal sınıflar hiç olmazsa asgarî bir teminata sahip kılınmaktadır. Özel sigortalar ise, ferdin sorumluluk hissini inkişafına hizmet etmekte ve ona asgarî teminatın üstünde, kendi ekonomik varlığına uygun bir menfaat sağlamaktadırlar. Sosyal sigorta müesseselerinde toplanan fonlar da ekonomik kalkınma için kullanılır.

### 3 — Memleketimizde Özel ve Sosyal Sigortaların Fonksiyonları:

Memleketimizde her iki sigorta nev'i de mevcut olmakla beraber, özel ve sosyal sigortanın bugünkü düzenlenişi ve işleyişi tatminkâr değildir. Özel sigorta şirketlerinin murakabesi henüz emekleme halindedir. Özel sigortayla teminat altına alınan riziko nev'ileri mahduttur ve sigorta müessesesi yeter derecede millî servetin koruyucusu durumunda değildir; ezcümle ziraî sigorta memleketimizde mahdut bir uygulama alanı bulduğu gibi sigortacılar bazı ekonomik değerleri de sigortalamamaktadır; meselâ 1955 modelin-

den eski arabalar için kasko sigortası yaptırmak mümkün değildir. Sosyal sigortalar yönünden de tatmin edici bir durum yoktur. Memleketimizde büyük bir işçi zümresi sosyal sigortanın dışında kaldığı gibi, (2) işsizliğe karşı sigorta da yapılmamaktadır. Çeşitli sosyal sigorta kurumları arasında sigortalılara sağlanan menfaatler yönünden ahenk yoktur. Yeni hazırlanmış bulunan iş hayatı ile ilgili Sosyal Sigortalar Tasarısı, bu sigortayı daha şümüllü bir hale getirmekle beraber, İhtiyarlık Sigortası hariç, fikir işçisiyle beden işçisi arasında sosyal teminat bakımından mevcut farkı daha da artırmaktadır. İş hayatı ile ilgili sosyal sigorta konuları islâh edilirken, meslekî teşekküllerin buna muvazi olarak ele alınmaması beklenen neticeyi vermediği gibi, İşçi Sigortaları Kurumunu da prestasyon vermeyen ve fakat sadece prim tahsil eden bir teşekkül haline sokar. İşveren sınıfı da karşılığını alamadığı bir yükün altına girmiş olur. Sosyal ve özel sigorta müesseselerindeki fonların kalkınma içindeki yerleri de henüz tayin edilmemiştir.

## II. — SOSYAL VE ÖZEL SİGORTALARI BİRİBİRİNDEN AYIRAN KISTASLAR

### 1 — Sosyal ve Özel Sigortaların Milletlerarası Alanda Kistasları:

Topluma çeşitli yollardan faydalı bulunan bu iki sigorta kolunu birbirinden ayıran kriterleri bulmak, bilhassa milletlerarası alanda, son derece zordur (3). Sosyal ve özel sigortayı birbirinden ayıran ölçüler, çeşitli ekonomilere ve aynı ekonomik sisteme sahip memleketlerde ise mevcut farklı hukukî rejimlere göre değişmektedir.

A) SİGORTA MÜESSESELERİ BAKIMINDAN: Bu iki sigorta kolunu birbirinden ayıran ilk ölçü, sosyal sigortanın devlet veya devlet müesseseleri; özel sigortanın ise, özel hukuk tüzel kişileri

(2) 1960 yılında sigortalı işçi sayısı 573.807 iken, 1961 in 9. ayında bu rakam 650.547'ye yükselmiştir. Ziraat alanındaki fazla nüfus ise Türkiye'de % 50 - 55 arasındadır. 1958 yılında Türkiye'de 3.500.000 gizli işsiz bulunmaktaydı. Bu, 3.500.000 gizli işsiz ziraat sahasındadır. Böylece 3.500.000 işçi sigortasızdır. İkt. ve Mali. Mec. 1962, C. IX, Sa. 2, s. 45).

(3) Sosyal sigortaların 3 kistası vardır: (a) Sosyal sigortalar mecburidir, (b) sosyal sigorta dolayısıyla yapılan yardımlar içtimaî muavenet veya sadaka olmayıp, işçilerin hakkıdır, (c) sigorta primleri, genel olarak yalnız sigortalılardan alınmaz (YAVUZ F. Sosyal Sigortalarımız S.B.O. Derg. 1947, C. II, Sa. 3-4, s. 331).

tarafından yapılmasıdır. Ancak bu kıstas her zaman doğru netice vermez. Sosyalist rejimin uygulandığı memleketlerde devlet müesseseleri özel sigorta ile de uğraşırlar. Liberal veya karma ekonomilerde, genel olarak, özel sigorta ile özel hukuk tüzel kişileri uğraşırlarsa da, bazı hallerde kamu müesseseleri de özel sigorta yapabilmektedirler. Buna mukabil özel hukuk müesseseleri de sosyal sigorta ile uğraşmaktadırlar. Bu itibarla sigortacının kamu hukuku veya özel hukuk tüzel kişisi olması, beynelmilel alanda, her iki sigorta kolunu birbirinden ayırmağa yeter bir kıstas değildir.

**B) SİGORTALARIN MECBURİLİĞİ VE İHTİYARİLİĞİ BAKIMINDAN :** Sosyal ve özel sigortanın birbirinden tefriki hususunda ileri sürülen diğer bir ölçü, özel sigortanın ihtiyarî, sosyal sigortanın ise mecburî oluşudur. Bu kriter de, istisnasız bir şekilde uygulanamaz. Plânlı ekonomi uygulayan memleketlerde, millî servetin muhafazası ve sosyal emniyet mülâhazalarıyla bazı özel sigortalar mecburî bir hale getirilmiştir. Liberal ve karma ekonomilerde de bu mülâhazalar hâkim olmuş, bazı özel sigorta branşları mecburî sigorta haline sokulmuştur; ezcümle, birçok memleketlerde trafik sigortaları mecburidir. Ayrıca, İsviçre'de gayrimenkullerin yangına karşı sigortası da mecburî hale getirilmiştir. Bazı sosyal sigortalar da tamamen ferdin ihtiyarına bırakılmış durumdadır: «La Caisse Suisse de Maladie» ye dahil olmak ihtiyarîdir, fakat bu Sandık'dan sağlanacak menfaatler ve Sandık'a ödenecek aidat kanunla tesbit edilmiştir. Her ne kadar «mecburilik» esası sosyal sigortalar, «ihtiyarîlik» esası da özel sigortalar için bahis konusu ise de, bu kriteri de istisnasız olarak uygulamak mümkün değildir.

**C) RİSK ÇEŞİTLERİ BAKIMINDAN :** Sosyal sigortalarla teminat altına alınan riskler, kaideten özel sigortanın karşıladığı risklerden farklıdır. Sosyal sigorta riskleri, serveti bulunmayan sosyal sınıfları tehdit eder, onların çalışma kudretini azaltır veya büsbütün yok eder (4). Bu riskler, hastalık, meslek hastalığı, işsizlik, iş kazası, malûliyet, ihtiyarlık, ölüm, analık olarak sayılır. Bu gibi riskler neticesinde ödenecek prestasyon miktarını ve bu prestasyonu karşılayacak primi aktueryal hesaplara göre tespit güçtür. Ancak bu risk çeşitlerine göre de sosyal ve özel sigortalar arasında tefrik yapmak güçtür; ezcümle can sigortaları, özel si-

(4) Kesler G. Sosyal Sigortanın Şartları (S.B.O. Mec. 1935, Sa. 50, s. 7).

gorta müesseseleri tarafından yapılmakla beraber, bazı memleketlerde sosyal sigortalara dahil telâkki edilmiş bulunmaktadır.

D) MALÎ REJİM BAKIMINDAN : Sosyal sigorta ile özel sigorta arasındaki farkı, bu sigorta müesseselerinde uygulanmakta olan malî rejim yönünden ele alarak, sosyal sigortaların repartisyon (**repartition**), özel sigortaların ise kapitalizasyon (**capitalisation**) esasına göre işledikleri neticesine varmak da her zaman isabetli olamaz.

Esas itibariyle, sosyal sigorta şirketlerinin repartisyon sistemine göre çalıştıkları ifade edilebilir. Bu müesseseler tarafından toplanan aidatların sigortalıya ileride yapılacak prestasyon (**prestation**) u karşılayıp karşılamaması önemli değildir. Toplanan aidatlarla o yıl içinde tahakkuk eden rizikolar karşılanır. Bu itibarla genç nesiller yaşlı nesilleri desteklemekte ve genç nesillerin ileride karşılıksız kalmaları ihtimali mevcut bulunmaktadır. Sosyal sigorta müesseselerinin bu açıklarını devlet kapatmaktadır. Halbuki özel sigortalar kapitalizasyon esaslarına göre çalışır. Sigortalıdan tahsil edilen primlerle bu sigortalıya ödenecek prestasyon arasında denge tesis edilmiştir. Bu itibarla özel sigorta müesseselerinin aktueryal bilânçolarında, nazari olarak açık yoktur (5). Netice itibariyle de bu gibi sigorta şirketlerine devletin malî yardımını söz konusu olmaz. Sosyal sigortaların gelişmeğe başladığı devirlerde repartisyon ve kapitalizasyon sistemlerinin tercihi hususunda uzun tartışmalar olmuş ve genel olarak sosyal sigorta müesseseleri için repartisyon sistemi benimsenmiştir. Ancak bugün bazı sosyal sigorta müesseseleri kapitalizasyon sistemine göre işletilmekte ve bazıları da karma bir sisteme sahip bulunmaktadır. Bu itibarla sigorta müesseselerinin malî bünyeleri de özel ve sosyal sigortayı birbirinden ayırmağa kâfi bir ölçü değildir.

(5) Özel sigortalarda; hayat sigortası branşı için kapitalizasyon esası uygulanır. Bu nevi sigortalar bir yıldan fazla bir süre için yapılır ve riskin tahakkuku ihtimali her yıl aynı derecede değildir. Ezcümle ölüme karşı sigortada ölüm ihtimali, gittikçe artar. Buna mukabil çehiz sigortasında muayyen bir zaman sonra rizikonun tahakkuku ihtimali azalır. Hayat sigortasının bu mahiyeti icabı sigortacı, tahsil ettiği primi «PRIME DE RISQUE» ve «PRIME D'EPARGNE» olmak üzere ikiye ayırır. PRIME D'EPARGNE, bileşik faize tâbi tutularak ilerideki prestasyonu karşılar. PRIME DE RISQUE ise, cârî yıl içinde tahakkuk etmesi muhtemel rizikolar içindir. Mal sigortalarında primden ayrıca PRIME D'EPARGNE olarak bir kısım ayrılmaz. Zira mal sigortaları, kaideten, bir yıl içindir ve rizikonun tahakkuk ihtimali her yıl için aynı derecededir. Sigortalı,

E) SAĞLANAN MENFAATLERİN VE TAHMİL EDİLEN KÜLFETİN YEKNESAKLIĞI BAKIMINDAN: Sosyal sigortaların yeknesak bir prim ve teminat sistemine dayandığı görüşü de her iki sigortayı birbirinden ayırmağa kâfi bir esas teşkil edemez. Gerçekten, sosyal sigortalarda yeknesaklık esastır. Sigortalı bulunduğu statü icabı, sigortaya tâbi olmuştur. Bunun neticesinde sigortalının haiz olduğu teminat kendi özel durumuna göre değil, içinde bulunduğu statü icabına göre tayin edilmektedir. Sigortalıya sağlanan sosyal teminat toplumun iktisadî şartları nazara alınarak asgarî seviyede tutulmuştur. Halbuki özel sigortada, sigortalı kendi hususiyetlerine uygun bir teminat sağlar. Bu ölçüye de bazı istisnalar getirilmiştir. Sosyal sigortalarda teminatların derecesine göre çeşitli gruplar yaratılmış ve ferdin kendi arzusuna göre bu grupların birine dahil olması ve bu suretle muayyen bir ölçü dairesinde, herkesin kendi durumuna uygun bir teminata sahip kılınması imkânı sağlanmıştır. Böylece sosyal sigortaların yeknesaklığı esası, yalnız başına özel ve sosyal sigortayı birbirinden ayıran bir ölçü olmaktan çıkmıştır.

Bütün bu unsurlar, sosyal ve özel sigorta arasındaki farkları izah edebilir; ancak bu unsurların birkaçına veya hepsine istinat ederek özel ve sosyal sigortanın, milletlerarası alanda, tanımını yapmak hatalı olur. Zira sosyal ve özel sigorta arasındaki farklar her memlekete göre değişir. Bu itibarla sosyal ve özel sigortalar arasındaki farkları belirtirken daima muayyen bir toplumda câri olan sistem nazara alınmalıdır. Biz de bu esastan hareket etmek suretiyle memleketimizde uygulanmakta bulunan sisteme göre her iki sigorta nevi arasındaki farkları belirtmeğe çalışacağız.

## 2 — Türk Mevzuatına Göre Özel ve Sosyal Sigortanın Kısıtları :

A) SİGORTA MÜESSESELERİ BAKIMINDAN : Türkiye'de sosyal sigortalar kanunla kurulmuş olan müesseseler tarafından ya-

---

tahsil ettiği primlerle yıl içinde meydana gelen rizikoları karşılar. Bu bakımdan mal sigortalarında sigortalılar arasında bir dayanışma vardır. Halbuki can sigortalarında her sigortalı kendisini teminat altına almaktadır. Bu sebeple mal sigortaları için repartisyon sistemi câridir; ancak mal sigortalarında rizikonun gerçekleşmesi neticesinde karşılanacak zararları tazmin maksadıyla ödenen prestasyonlar tahsil edilen prim miktarlarıyla denge halindedir. Bu bakımdan sigortacı büyük adetler kanununa göre prim miktarını tayin eder. Bu sigortalara devlet yardımı bahis konusu değildir.

pılmaktadır: İşçi Sigortaları Kurumu, T. C. Emekli Sandığı, Ordu Yardımlaşma Kurumu gibi müesseseleri, sosyal sigorta ile uğraşan müesseselere misal olarak gösterebiliriz. Bunlardan başka Avukatlar Yardımlaşma Sandıkları da, her ne kadar Barolar genel kurulları kararlarına göre teşekkül etmekte ise de, kaynağını kanundan almaktadır (6207 sayılı kanun). Bununla beraber bu müesseselerin kamu hukuku veya özel hukuk tüzel kişisi oldukları tartışma konusudur (6). Bu konunun neticeye bağlanması, müesseselere tatbik edilecek hükümleri tayin bakımından önemlidir. Gerçekten müesseselerin özel hukuk kişisi ve hattâ tacir oldukları hususu tebellür ettiği takdirde, kuruluş kanunlarındaki özel hükümler mahfuz kalmak kaydıyla, Türk Ticaret Kanununun tacir olmanın neticelerine mütedair hükümleri bu müesseseler hakkında da uygulanacaktır. Bu itibarla müesseselerin bilhassa tacir olup, olmadıklarını tesbit lüzumludur. 1957 tarihinde yürürlüğe giren Türk Ticaret Kanununun 18. maddesi hükmüyle bu müesseseler özel hukuk tüzel kişisi ve hattâ tacir telâkki edilmişlerdir. Bu husus Ordu Yardımlaşma Kurumunun ticaret siciline tescili dolayısıyla zuhur eden bir dâvada Yangıtay tarafından da teyit edilmiştir (TD.E. 961/344, K. 961/371, 23/III/1961). Bu itibarla mevzuatımız karşısında sosyal sigorta müesseseleri kanunla kurulmuş olmakla beraber tacirdirler. Ancak bu müesseselere, tacirlere nisbetle bazı imtiyazlar tanınmış olduğuna hemen işaret etmek isteriz: Ezcümle İşçi Sigortaları Kurumu, iflâsa tâbi olmadığı gibi Kurumun malları da devlet malı hükmündedir (4792 sayılı kanun md. 21). Keza, devlet, vilâyet ve belediyelerle, sermayesinin en az yarısı bunlara ait her türlü teşekküller tarafından ihale suretiyle yaptırılan işleri üzerine alan müteahhitlerin bu işlere karşılık gösterdikleri teminatlar, İşçi Sigortaları Kurumuna borçlu buldukları müddetçe müteahhitlere iade edilmez (4772 sayılı kanun md. 49; 5542 sayılı kanun md. 39; 6900 sayılı kanun md. 43/II). Ayrıca İşçi Sigortaları Kurumu tarafından verilen ve işverenlerin prim borcunu gösteren belgeler, İcra İflâs Kanununun 68. maddesinde düzenlenen bel-

(6) Onar S. S. İdare Hukukunun Umumî Esasları. İst. 1960, C. I, s. 751 vd., Hırş, E. Ticaret Hukuku Dersleri İst. 1948 s. 411. Duran L. (İşçi Sigortaları Kurumu, Hukukî Mahiyeti Memurlarının Durumu, Müstafi Addi, Muamelenin Mahiyeti Vazifeli Kaza Mercii, Sos. Huk. ve İkt. Mec. 1949 - 1950, Sa. 13, 14, s. 231. Sosyal Sigorta Kurumlarının özel hukuk veya kamu hukuku tüzel kişisi olduklarını tartışmakta fayda olmadığı kanaatindedir. Bozer, A. Sosyal Sigorta Kurumlarının Tacir Sıfatı. Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi 1962, C. I, Sa. 4, s. 571-578. Talas, C. İctimaî İktisat. Ank. 1961, s. 487.



geler hükmündedir (4772 sayılı Kanun md. 51; 6900 sayılı Kanun md. 43/II) (7). Sosyal sigorta kanunları tarafından bağlanan gelir ve sağlanan yardım paraları haciz veya başkasına devir ve temlik edilemez (4772 sayılı Kanun md. 69; 6900 sayılı Kanun md. 43/II; 5502 sayılı Kanun md. 39). Sosyal sigorta kanunlarının tahmil ettiği vecibeleri yerine getirmeyenler hakkında cezaî hükümler de sevk edilmiştir (5564 sayılı Kanun md. 5; 5502 sayılı Kanun md. 43; 6900 sayılı kanun md. 47). T.C. Emekli Sandığı (bk. md. 20, 21, 22) ve Ordu Yardımlaşma Kurumu (bk. 205 sayılı Kanun md. 35, 37) için de benzeri imtiyazlar bahis konusu olmaktadır. Bütün bu imtiyazlar sosyal sigorta müesseselerinin mahiyetine tesir etmez; ancak tacir olmanın neticelerine mütedair hükümler, bu müesseseler hakkında yukarıda zikredilen imtiyazlar nazarı itibare alınarak uygulanır. Avukatlar Yardımlaşma Sandıklarının hukukî mahiyeti ise, özel bir durum taşır. Bu Sandıklar, esas menşeiini kanundan almakla beraber, Baro genel kurul kararıyla kurulurlar (6207 sayılı kanun md. 1). Sandıkların kamu hukuku ve özel hukuk tüzel kişisi oldukları tartışmayı muciptir. Bu Sandıkların hem özel hukuk ve hem de kamu hukukunu ilgilendiren tarafları vardır: Bu itibarla Sandıklar hem özel hukuk tüzel kişisi ve hem de kamu hukuku tüzel kişisidirler. Onar S. bu gibi Sandıkların durumunu, statülerine müracaat etmek suretiyle tayin gerektiğini ve ancak kanunî sarahat olan hallerde bunların kamu tüzel kişisi sayılacaklarını belirtmektedir (9). 3499 sayılı Avukatlık Kanununda, Baroların kamu tüzel kişisi olduklarına dair bir sarahat mevcut değildir. Ancak aynı kanunun 22. maddesinin I. fıkrasında avukatlık mesleğinin kamu hizmeti mahiyetinde olduğu belirtilmiştir. Kamu hizmetinin görülmesi amacıyla kurulan bir teşekkül, Adliye Bakanlığı tarafından yapılması gereken bir hizmeti icra ettiğinden, kamu tüzel kişisi telâkki edilebilir.

Sosyal sigorta müesseselerinin denetlenmesi konusunda bunların özel hukuk tüzel kişisi, hattâ tâcir olup olmadıkları önemli

(7) 5502 sayılı Kanunda, 4772 sayılı Kanunun 51 inci maddesine atıf yapılmadığından İşçi Sigortaları Kurumu'nun 5502 sayılı Kanuna göre alacağı primler için tanzim edilecek belgelerin, İcra İflâs Kanununun 68. maddesinde gösterilen belgeler mahiyetinde olmadığı neticesine varılmaktadır. Bu hal kanun vâzının zuhulü eseridir.

(8) Onar, S. S. a.g.e. C. I, s. 760-764.

(9) Onar, S. S. a.g.e. C. I, s. 761.

değildir. Bu müesseselerin deneti, özel sigorta şirketlerinden farklı bir şekilde düzenlenmiştir. İşçi Sigortaları Kurumu, (23 sayılı Kanun md. 1). T. C. Emekli Sandığı Kanunu md. 1), 3460 sayılı Kanunun hükümlerine göre denetlenirler (10). Ordu Yardımlaşma Kurumu ise, Murakabe Heyetinin deneti dışında bırakılmıştır. Keza Avukatlar Yardımlaşma Sandıkları da Murakabe Heyetine tâbi değildir (11). Gerek Murakabe Heyetinin denetine tâbi müesseseler ve gerek Ordu Yardımlaşma Kurumuyla Avukatlar Yardımlaşma Sandıkları, bağlı buldukları bakanlıklar tarafından da denetlenebilir. Bakanlıklar kendilerine bağlı müesseselerin aktueryal bilânçolarını her zaman kontrol ve tetkik ile gereken tedbirlerin alınmasını emredebilirler. Murakabe Heyetinin icra ettiği denet, sosyal sigorta tekniği yönünden olmaktan ziyade, müesseselerin bilânçoları, kâr ve zarar hesapları ve umumî politikaları yönündendir. Bu durum sosyal sigorta müesseselerinin, memleketimizde sistemli bir şekilde denetlemeye tâbi tutulmamış olduğunu göstermektedir.

Özel sigorta şirketleri ise, tamamen özel hukuk hükümleri dairesinde teşekkül eden anonim şirket veya kooperatif şirket şeklinde olup, 7397 sayılı Sigorta Şirketlerinin Murakabesi Hakkındaki Kanun hükümlerine göre Ticaret Bakanlığı marifetiyle denetlenmektedirler.

**B) SİGORTALARIN MECBURÎ VE İHTİYARÎ OLUŞU BAKIMINDAN :** Mevzuatımız yönünden sosyal sigortanın özel sigortaya göre diğer bir hususiyeti de sosyal sigortanın mecburî bir mahiyet taşımasıdır. Evvelâ mecburî sigorta ile neyin anlaşılması gerektiği-

- 
- (10) Murakabe Heyeti evvelâ Başbakanlığa bağlıydı. 23 sayılı Kanunla bu Kurum Yasama Organı Başkanlığına bağlandı (md. 10/I). Bu suretle 3460 sayılı Kanuna tâbi müesseseler yasama organının denetine tâbi tutulmuş oldular. Bugün iktisadî kamu teşebbüslerinin denetiyle ilgili olarak hazırlanan kanun teklifinde bu Kurum Başbakanlığa bağlanmaktadır. (Kamu İktisadî Teşebbüslerinin T.B.M. Meclisince Denetlenmesinin Düzenlenmesine Dair Kanun Teklifi md. 7, Millet Meclisi Dönem I, S. Sayısı 234). Kamu iktisadî teşebbüsleri mefhumu kanun teklifiyle çok geniş tutulmakta ve bu mefhum içine sosyal sigorta müesseseleri de dahil olmaktadır. Kamu iktisadî teşebbüsleri bu kanun teklifiyle teşriî organın da denetine tâbi tutulmuştur (Bozer, A. Kamu İktisadî Teşebbüslerinin Yasama Organınca Denetlenmesi Forum, 1962, 1 Ekim sa. 204).
- (11) İktisadî kamu teşebbüslerinin denetlenmesinin düzenlenmesine dair kanun teklifi, meslek teşekküllerini bu denetin dışında bırakmaktadır.

ni tesbit etmemiz gerekir: Mecburî sigortalarda, sigortalı iradesi dışında sigortaya tâbi olmakta, ne sigortacı ve ne de sigorta akdinin muhtevasını tayin hususunda irade serbestisine sahip bulunmaktadır. Sigortalı muayyen bir sigortacıyla karşılaşmak mecburiyetindedir ve akdin muhtevasını da arzusuna göre tayin edemez. Mecburî sigortanın bu anlamı karşısında trafik sigortası mecburî sigorta değildir. Zira trafik sigortasında sigortalı istediği sigorta şirketiyle sigorta akdi yapabilir ve asgarî şartları yerine getirmek kaydıyla sigorta mukavelesinin muhtevasını istediği gibi tayin edebilir. Buna mukabil sosyal sigortalarda, sigortalı muayyen bir sigortacıya sigortalanmak mecburiyetindedir ve sigorta akdinin muhtevası kanun tarafından tayin olunmuştur. Özel sigortalar ise ihtiyarî mahiyettedir.

Sosyal sigortaların mecburî sigorta mahiyetinde olması dolayısıyla bu sigortalar kaynağını kanundan alır. Halbuki özel sigortalar mukavele ile düzenlenir; tarafların iradesi sigorta münasebetinin düzenlenmesinde ön plânda rol oynar. Trafik sigortasının kanundan doğması bunun sosyal sigorta olmasını gerektirmez. Zira sigortalı ve sigortacı ayrıca sigorta akdi yapmaktadırlar ve bu akdin muhtevasını da, kanunî kayıtlara riayet şartıyla istedikleri gibi tayin edebilmektedirler. Sosyal sigortalar ancak pek mahdut hallerde ihtiyarî bir mahiyet taşır; diğer bir deyimle sosyal sigortalar istisnaî olarak kaynağını mukaveleden alır. 5502 sayılı Hastalık ve Analık Sigortası Kanunu'nun 37. maddesine göre İş Kanunu'na tâbi olmayan işlerde ve iş yerlerinde çalışanların toplu olarak 5502 sayılı Kanuna' tâbi tutulmaları için işverenle işçi ve hizmetlilerin dernek veya benzeri teşekkülleri, Çalışma Bakanlığınca onanacak genel şartlar dahilinde sözleşme yapabilirler. 5564 sayılı kanunun 4. maddesinde, İş Kazaları, Meslek Hastalıkları ve Analık Sigortası bakımından da benzeri bir hüküm sevk edilmiştir. Aynı hüküm 6900 sayılı Malûliyet, İhtiyarlık ve Ölüm Sigortaları Kanunu'nun 42. maddesinde de yer almıştır. Keza 6900 sayılı Malûliyet, İhtiyarlık ve Ölüm Sigortaları Kanununun 41. maddesindeki şartların mevcut olması halinde, sigortalının sigortaya devam etmesi kendi arzusuna bırakılmıştır. Ancak bu haller tamamen istisnaîdir. Esas kaide, sosyal sigortaların kaynağını kanundan alması ve mecburî mahiyet taşımasıdır.

C) SAĞLANAN MENFAATİN VE TAHMİL EDİLEN KÜLFETİN YEKNESAKLIĞI BAKIMINDAN: Sosyal sigortaların kanundan doğması ve mecburî mahiyet taşımasının neticesi olarak

sigortalının veya işverenin ödeyeceği prim ve sosyal sigorta kanunlarının sigortalıya sağlayacakları menfaatlar, her sigortalının özel durumuna göre düzenlenmemiştir. Teminat altına alınan risk esas ittihaz edilerek her sigortalıdan veya işverenden aynı miktarda aidat tahsil edilmekte ve her sigortalı aynı esaslar dairesinde sosyal sigorta kanunlarından faydalanmaktadır. Bu bakımdan sosyal sigortalar uniform bir karakter taşırlar. Memleketimizde sosyal sigortaların bu yeknesak durumlarına vazedilmiş istisnayı Avukatlar Yardımlaşma Sandıkları dolayısıyla görmekteyiz. Sandığa kayıtlı üye, taahhüt ettiği aidata göre yardımlardan faydalanmaktadır (Ankara Barosu Avukatlar Yardımlaşma Sandığı md. 20/c. 24-27). Halbuki özel sigortaların sağladığı teminat her sigortalının hususî durumuna ve ödediği prime göre değişir.

D) SİGORTALININ TABİ BULUNDUĞU STATÜ VEYA YAPTIĞI AKİT BAKIMINDAN : Sosyal sigortalardan istifade, sigortalının muayyen bir statüde bulunması neticesidir; ezcümle, işçi sıfatını haiz kimse İş Kazaları, Meslek Hastalıkları ve Analık Sigortasından faydalanır. Bu itibarla, sigortacının mesuliyetinin başlaması, ne sigorta akdinin yapılması, ne de primin tediyesi ile ilgilidir. Sosyal sigorta kanunlarının tanınmış olduğu menfaatlerden faydalanılabilecek durumda bulunulması, sigorta müessesesinin sorumluluğunun başlaması için kâfidir. Bu sebeple bir işyeri, İş Kanunu'nun kapsamına girecek durumda olduğu halde, işveren işyerini ilgili çalışma teşkilâtına haber vermemiş ise, o iş yerinde çalışan işçiye veya müstahdeme iş yeri, İş Kanunu'nun kapsamına alınmış gibi tazminat verilmektedir (4772 sayılı Kanun md. 84; 5502 sayılı Kanun md. 39; 6900 sayılı Kanun md. 53). Keza, idarî bir hata neticesinde bir iş yeri İş Kanunu'nun kapsamına alınmış olabilir. Bu takdirde, sigortalılara yapılmakta olan yardımlar derhal kesilmektedir; ancak daha evvel yapılmış yardımlar geri alınmaz. Sigorta idaresince tahsil edilmiş olan primler de iade edilir (4772 sayılı Kanun md. 73; 5502 sayılı Kanun md. 39; 6900 sayılı Kanun md. 53). Özel sigortalarda, sigortalı bulunduğu durum icabı değil, yapmış olduğu akit sebebiyle sigortadan faydalanır. Bu itibarla, sigortacının mesuliyetinin başlayabilmesi için akdin yapılmış olması ve hattâ primin veya ilk taksidinin tediye edilmiş bulunması lâzımdır. Primle ödenecek sigorta tazminatı veya meblâğı arasında bir irtibat mevcuttur. Halbuki sosyal sigortalarda aidat ile sigortadan sağlanan menfaat arasında bu derecede bir bağ kurulmamıştır. Sosyal sigortaların sağladığı menfaatlar konusunda daha zi-

yade, ferdin içinde bulunduğu toplumun asgarî geçim şartları nazarı itibara alınmakta ve sigortalıya buna göre teminat bahşedilmektedir. Sosyal sigortalarda sigorta priminin borçlusu esas itibarıyla işverendir; ancak bazı hallerde, meselâ hastalık sigortasında (5502 sayılı Kanun md. 28) işveren ve sigortalı, primi yarı yarıya öderler. Halbuki özel sigortalarda sigortalı, kendi sorumluluğunu kendisi taşıdığından, primi de kendisi öder.

E) RİSK ÇEŞİTLERİ BAKIMINDAN : Sosyal sigorta kanunlarıyla teminat altına alınmış bulunan riskler de özel sigortanın risklerinden farklıdır. Büyük Adetler Kanunu'ndan istifade edilmemesi veya tahakkuk ihtimalinin sigorta müesseselerinin malî imkânlarının üstünde bulunması dolayısıyla bazı riskleri özel sigorta müesseseleri sigortalamazlar. Bu riskler, hastalık, meslek hastalıkları, iş kazaları, analık, ihtiyarlık ve ölümdür. Memleketimizde, sosyal sigortalarla, işçi ve müstahdemler bu rizikolara karşı teminat altına alınmıştır. Henüz memleketimizde işsizliğe karşı sigorta yapılmamaktadır (12).

F) MALÎ REJİM BAKIMINDAN : Sosyal ve özel sigortaların malî rejimleri de birbirinden farklıdır. Ancak bazı sosyal sigortalar, ezcümle Ordu Yardımlaşma Kurumu ve Avukatlar Yardımlaşma Sandıkları, daha ziyade özel sigortaların malî rejimlerine yakın bir rejime sahiptirler. Bu müesseseler, üyelerinden toplamış oldukları aidatlarla üyelerinin müstakbel prestasyonlarını sağladıklarından, kapitalizasyon esasına göre çalışırlar. Her üyeden toplanan aidat bileşik faize tâbi tutularak üyenin ileride talebedebileceği prestasyon miktarı tesbit edilmektedir. T. C. Emekli Sandığı ve İşçi Sigortaları Kurumu ise malî bünyeleri itibarıyla özel sigorta müesseselerinden farklıdırlar. Bu müesseseler esas itibarıyla kapitalizasyon rejimine sahip olmakla beraber, devlet, bu müesseselerle doğrudan doğruya ilgilidir. Nitekim Hazine, dokuz sandığı aktif ve pasifi ile birlikte devralan T. C. Emekli Sandığına karşı, bu Sandığın kuruluşu sırasında, borçlanmıştır. Ayrıca T. C. Emekli Sandığı Kanunu'na sevkedilen 29 uncu madde ile Maliye Bakanlığı'nın, Sandık'ın zararlarını telâfi edeceği zımnen ifade edilmiştir. Gerçekten adı geçen maddeye göre Maliye Bakanlığı her 5 yılda bir veya harp halinde harbin sona erdiği tarihten itibaren 6 ay

(12) Saymen, F. H.: Hukukî Bakımdan İşsizlik Sigortası (İkt. ve Mal. Mec. C. IX, Sa. 3, s. 101).

içinde Sandık'ın malî durumu hakkında incelemeler yaptıracak ve bu incelemelerin neticesine göre Sandık'ın malî durumunun sağ- lamlaştırılması veya Sandık'ın zarardan korunması için gereken kanun teklifinde bulunacaktır. Bu madde iştirakçilerden toplanan aidatlarla prestasyona eşit olmaması endişesi karşısında sevk edilmiştir. Bu bakımdan Emekli Sandığının repartisyon esasına göre çalıştığı söylenebilir. Kaldı ki Sandığın yönetim giderleri de kurumlar arasında paylaştırılmaktadır. (T. C. Emekli Sandığı Kanunu md. 28). İşçi Sigortaları Kurumu bakımından da benzeri esasların mevcudiyetini müşahede etmekteyiz. İşçi Sigortaları Kurumu esas itibariyle kapitalizasyon rejimine göre çalışır. Devletin bugüne kadar bu Kurum'a yapmış olduğu yardım pek cüz'idir. 4772 sayılı İş Kazaları, Meslek Hastalıkları ve Analık Sigortası Kanunu'nun 53 üncü maddesiyle, 6900 sayılı Malûliyet, İhtiyarlık ve Ölüm Sigortaları Kanunu'nun 39 uncu maddesinde öngörülen matematik karşılı, askıda işler karşılığı, olağanüstü karşılık ayrılması keyfiyeti Kurum'un kapitalizasyon esasına göre işlediğine bir delil teşkil eder. (5502 sayılı Hastalık ve Analık Sigortası Kanunu'na göre matematik karşılık ayrılması bu sigortanın mahiyetine uygun düşmediğinden adigeçen Kanun'un 29. maddesinde sadece askıda işler ve olağanüstü karşılık ayrılacağı öngörülmüştür). Bununla beraber 4772 sayılı Kanun'un 19 uncu maddesinin F bendi, İşçi Sigortaları Kurumun'a genel bütçeden yardım yapılacağını derpiş etmektedir. Bu açıklamalar T. C. Emekli Sandığı ve İşçi Sigortaları Kurumu ile devletin doğrudan doğruya ilgilendiğini göstermektedir. Halbuki yukarıda da belirtmiş olduğumuz veçhile devlet, özel sigortalarla dolayısıyla ilgilenir: Bu sigorta şirketlerinin malî bünyeleri reasürans müessesesi ile ve Ticaret Bakanlığı marifetiyle yapılan denet suretiyle takip edilmektedir.

### G. N E T İ C E :

Netice olarak mevzuatımız karşısında sosyal sigortalar özel sigortalardan; sigorta müesseselerinin mahiyeti, sigorta münasebetinin kaynağı, sigortalar dolayısıyla tahmil edilen primlerin ve sağlanan menfaatlerin yeknesaklığı, sigortalının bulunduğu statü dolayısıyla sosyal sigorta kanunlarına mecburen tâbi oluşu hususlarında ayrılmaktadır. Prim mükellefi yönünden ileri sürülecek bir kıstas, mevzuatımız karşısında, bütün sosyal sigortalar için müşterek bir husus değildir. Gerçekten iş hayatı ile ilgili sosyal sigortaların primlerini işveren (4772 sayılı Kanun md. 5/II; 5502 sayılı

Kanun md. 25, 28) veya işveren ile sigortalı müştereken ve mütesaviyen öderler (5502 sayılı Kanun md. 28; 6900 sayılı Kanun md. 33, 36). Gene T. C. Emekli Sandığına aidat, Sandık Kanunu'na tâbi şahıs ve devlet tarafından ödenir (md. 14). Ancak Ordu Yardımlaşma Kurumu ile Avukatlar Yardımlaşma Kanunu'na göre primin mükellefi sigortalıdır. Bu bakımdan, Ordu Yardımlaşma Kurumu ve Avukatlar Yardımlaşma Sandıkları âdeta karşılıklı sigorta esaslarına göre çalışırlar. Özel ve sosyal sigortaların sahip oldukları malî rejimler de bu sigortaları birbirinden tefriğe yarayan esaslı bir kıstas teşkil etmemektedir.

---

(13) 6900 sayılı Kanunda, 4772 ve 5502 sayılı kanunlardan farklı olarak, ayrılacak karşılıkların nereye yatırılacağı da tayin edilmiştir. Bu meyanda karşılıkların sigortalılara, mesken inşası için ve bu meskenleri ipotek etmek suretiyle gayrimenkulünün değerinin gayrimenkullere, % 90'ı karşılık olarak yatırılmak suretiyle işletilir, denilmektedir (md. 40/a). bk. Sigortalılara mesken inşası için yapılacak ikrazat esasları ile ilgili yönetmelik (Başarı O. Tezmen N. Notlu İzahlı İş Hukuku ve Sigorta Mevzuatı 1961 s. 1064).