



TORBA KANUN SONRASI BİRDEN FAZLA SİGORTALILIK HALİNE TABİ ÇALIŞANLARIN GEÇERLİ SİGORTALILIĞI

Akın ŞİMŞEK^(*)

1 - GİRİŞ

Ülkemizde sosyal güvenlik reformu olarak adlandırılan 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu genel olarak yürürlüğe girdiği Ekim 2008 sonrasında bazı küçük değişikliklere uğramıştı. Ancak 5510 sayılı Kanunda beklenen büyük çaplı değişikliği içeren kamuoyunda torba kanun veya kamu alacaklarının yeniden yapılandırılması olarak bilinen 13.02.2011 tarih ve 6111 sayılı “*Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun*” Cumhurbaşkanının onayına sunuldu. Yazımız yayınladığında da muhtemelen resmi gazetede yayımlanarak yürürlüğe girmiş olacaktır.

Torba kanun ile 5510 sayılı Kanunun yürürlüğünden sonra uygulanmasında sorun çıkan veya kamuoyunda tartışılan birçok hükmü değiştirilmekte olup bunlardan birisi de uygulamada problem yaratan ve Sosyal Güvenlik Kurumunun bir çok davaya maruz kaldığı aynı andan birden fazla sigortalılık haline tabi olmayı gerektiren durumda olanlardır. Torba kanunun yayımlanması ile bu sorun giderilmiş olacak ancak 5510 sayılı Kanuna eklenen geçici madde nedeniyle kanunun yayımı tarihinden önceki durumlar için değişiklik geçerli olmayacak. Bu makalemizde torba kanun sonrası yapılan değişiklikler çerçevesinde değişik statülerde geçen çalışma sürelerinin çakışması durumunda yapılacak işlemler değerlendirilecektir.

2- MEVZUAT HÜKÜMLERİ

Sigortalılık hallerinin birleşmesi halinde hangi statüde geçecek sürelerin dikkate alınacağına 5510 sayılı Kanunun 5754 sayılı Kanunla¹ deği-

^(*)Rekabet Kurumu Basım ve Yayın Müdürü

¹08.05.2008 tarihli Resmi Gazetede yayımlanmıştır.

şik "Sigortalılık hallerinin birleşmesi" başlıklı 53. maddesinin birinci fıkrasında, "Sigortalının, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yer alan sigortalılık hallerinden birinden fazlasına aynı anda tabi olmasını gerektirecek şekilde çalışması halinde; öncelikle aynı maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında, (c) bendi kapsamında çalışması yoksa ilk önce başlayan sigortalılık ilişkisi esas alınarak sigortalı sayılır." denilmek suretiyle karmaşık bir sistem getirilmiş ve özellikle aynı anda 4/1-a ve 4/1-b sigortalılığına tabi çalışanların hangi sigortalılık sürelerinin sayılacağına tartışmalar ortaya çıkmaktaydı. Kamuoyunda "Torba Kanun" olarak adlandırılan ve çeşitli kanunlarda değişiklik yapılması hakkındaki kanun ile bu hüküm değiştirilmiştir.

Bu değişiklik ile 5510 sayılı Kanunun 53 üncü maddesinin beşinci fıkrasında yer alan "Sigortalının," ibaresi "Birinci fıkra hükmü saklı olmak üzere sigortalının," olarak da değiştirilmiş ve netice olarak 5510 sayılı Kanunun 53 ncu maddesi "Sigortalının 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerinde yer alan sigortalılık statüleri ile (c) bendinde yer alan sigortalılık statüsüne aynı anda tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde öncelikle aynı maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında, (a) ve (b) bentlerinde yer alan sigortalılık statülerine tabi olacak şekilde Kanun kapsamına girmesi halinde ise aynı maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır. Ancak, sigortalılık hallerinin çakışması nedeniyle Kanunun 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki sigortalılığı esas alınanlar, yazılı talepte bulunmak ve Kanunun 82 nci maddesine göre belirlenen prime esas kazanç alt sınırı ve üst sınırına ilişkin hükümler saklı olmak kaydıyla, esas alınmayan sigortalılık statüsü kapsamında talep tari-

hinden itibaren prim ödeyebilirler. Bu şekilde ödenen primler; iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından sağlanan haklar yönünden, Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında sigortalılık statüsünde, kısa vadeli sigorta kollarından sağlanan diğer yardımlar ile uzun vadeli sigorta kollarından sağlanan yardımlar yönünden ise Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalılık statüsünde değerlendirilir. Bu fıkra hükümlerine göre ödeme talebinde bulunduğu halde ait olduğu ayı izleyen ayın sonuna kadar ödenmeyen primlerin ödenme hakkı düşer. 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendinin (4) numaralı alt bendi ile aynı maddenin birinci fıkrasının (b) bendindeki diğer sigortalılık statülerine aynı anda tabi olacak şekilde çalışılması durumunda, (b) bendinin (4) numaralı alt bendi dışındaki diğer sigortalılık durumu dikkate alınır.

4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında sayılanlar, kendilerine ait veya ortak oldukları işyerlerinden dolayı, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı bildirilemezler.

İsteğe bağlı sigortalı olanların 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentleri kapsamına tabi olacak şekilde çalışmaya başlamaları halinde, bu Kanunun 51 inci maddesinin üçüncü fıkrası saklı kalmak kaydıyla isteğe bağlı sigortalılık hali sona erer.

Sigortalının, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yer alan sigortalılık halleri ile 5 inci maddenin (a) ve (e) bentlerine tâbi sigortalılık hallerinin çakışması halinde, 4 üncü madde kapsamında sigortalı sayılır ve birinci fıkra hükmü uygulanır.

Birinci fıkra hükmü saklı olmak üzere sigortalının, bu madde hükmüne göre sigortalı sayılması gereken sigortalılık halinden başka bir sigorta-

lılık hali için prim ödemiş olması durumunda, ödenen primler birinci fıkraya göre esas alınan sigortalılık hali için ödenmiş ve esas alınan sigortalılık halinde geçmiş kabul edilir.

Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren ilk defa sigortalı sayılanlardan 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinden birden fazlasına tabi olarak çalışmış olanların yaşlılık aylığı bağlanma taleplerinde, en fazla sigortalılığın geçtiği sigortalılık hali, hizmet sürelerinin eşit olması ile malûllük ve ölüm halleri ile yaş haddinden re'sen emekli olma, süresi kanunla belirlenen vazifelere atanma veya seçilme ve bağlı oldukları sigortalılık halinin kanunla değiştirilmesi durumunda ise son sigortalılık hali esas alınır.” şeklinde yeniden düzenlenmiştir.

Ayrıca yine “Torba Kanun” ile 5510 sayılı Kanuna Geçici 33 ncü madde eklenerek “Kanunun 53 üncü maddesinin birinci fıkrasında bu maddenin yürürlük tarihi itibarıyla yapılan değişiklikler, bu değişikliklerin yürürlüğe girdiği tarihten öncesi için uygulanmaz.” denilmek suretiyle yeni uygulamanın önceki halleri kapsamayacağı hükme bağlanmıştır.

3- UYGULAMA NASIL OLACAK?

Yukarıda belirten düzenlemelere göre sosyal güvenlik uygulamasının temel ilkelerinden “zorunluluk” ve “teklük” ilkeleri gereğince aynı zamanda hem 4/1-a(eski SSK) sigortalısı hem de 4/1-b(eski Bağ-Kur) sigortalısı olarak çalışılması durumunda, “ilk başlayan sigortalılık hali kesintiye uğrayıncaya kadar sonra başlayan sigortalılık hali geçersizdir” şeklindeki anlamsız uygulama da sona ermiştir. Ancak torba kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce bu durumda olanlar bu düzenlemeden yararlanamayacaklar ve bu karmaşık durum devam edecektir.

3.1- Torba Kanunun Yürürlüğünden

Sonraki Haller İçin Uygulama

“Torba Kanun”un yürürlüğe girmesiyle birlikte artık aynı anda sigortalı olarak çalışanların öncelikle varsa 4/1-c(eski Emekli Sandığı) sigortalılığı, bu yok da sadece 4/1-a(eski SSK) ve 4/1-b(eski Bağ-Kur) sigortalılığı varsa öncelikle 4/1-a(eski SSK) sigortalılığı geçerli olarak kabul edilecektir.

Örnek 1- Vergi Denetmeni olarak görev yapmakta iken görevinden istifa ederek bir limited şirkete ortak olan bir kişi birkaç ay sonra başka bir şirkette de genel müdür olarak çalışsa da önceden şirket ortaklığı nedeniyle 4/1-b(eski Bağ-Kur) sigortalılığı bulunduğu için bir işyerinde hizmet akdi ile çalışmış olmasına rağmen 4/1-a(eski SSK) sigortalısı olamamakta ve 4/1-b(eski Bağ-Kur) sigortalılığı devam ettirmektedir. Torba kanunun yürürlüğe girmesiyle aynı kişi diğer işyerinde hizmet akdi ile çalışmaya başladığı gün 4/1-a(eski SSK) sigortalısı sayılarak primleri bu işyerinde ödenecek ve şirket ortaklığı nedeniyle 4/1-b(eski Bağ-Kur) sigortalısı olarak ayrıca prim ödemeyecektir.

Örnek 2- Örnek 1’deki aynı kişi Vergi Denetmeni olarak görev yapmakta iken emekliye ayrılarak bir limited şirkete ortak olur da birkaç ay sonra başka bir şirkette de genel müdür olarak çalışırsa önceden şirket ortaklığı nedeniyle 4/1-b(eski Bağ-Kur) sigortalılığı bulunduğu için bir işyerinde hizmet akdi ile çalışması nedeniyle 4/1-a(eski SSK) sigortalısı olmasına rağmen emekli aylığından sosyal güvenlik destek primi kesilmeye devam edilmektedir. Torba kanunun yürürlüğe girmesiyle aynı kişi diğer işyerinde hizmet akdi ile çalışmaya başladığı zaman 4/1-a(eski SSK) sigortalısı sayılarak sosyal güvenlik destek primi-

nin çalışan payı ücretinden kesilmek, işveren hissesi de işvereni tarafından ödenmek suretiyle sosyal güvenlik destek primi bu işyerinde ödenecek ve şirket ortaklığı nedeniyle 4/1-b(eski Bağ-Kur) sigortalısı olarak emekli aylığından ayrıca sosyal güvenlik destek primi kesilmeyecektir.

3.2- Torba Kanunun Yürürlüğünden

Önceki Haller İçin Uygulama

Torba kanunun yürürlüğünden önce ki düzenlemeye göre ilk başlayan sigortalılık hali kesintiye uğrayıncaya kadar sonra başlayan sigortalılık hali geçersiz kaldığından bunu bilmeyen bir çok kişi veya mevzuatı bilmekle birlikte istemesine rağmen 4/1-a sigortalısı olamıyorlardı. Çünkü 4/1-a sigortalılarının 4/1-b sigortalılarına göre prim ödeme gün sayısı açısından daha az süreyle emekli olma şansları bulunmaktadır.

Konu ile ilgili olarak Sosyal Güvenlik Kurumu bir çok davaya maruz kalmıştır. Ancak torba kanun ile 5510 sayılı Kanuna eklenen Geçici 33 ncü madde gereğince torba kanunun yürürlüğünden önceki sigortalılık çakışmalarına uygulama imkanı bulunmamaktadır. Bu nedenlerle torba kanunun yürürlüğünden önceki sigortalılık çalışmaları için eski uygulama devam edecektir.

Örnek 3- Torba kanunun yürürlüğünden önce hem şirket ortaklığı bulunan hem de bir işyerinde çalışan bir kişinin şirket ortaklığı nedeniyle ilk önce başladığı için 4/1-b sigortalılığı devam ediyor ve 4/1-a sigortalılığı dikkate alınmamış ise bu kişinin aynı şekilde iki yerde de sigortalılığı devam ediyor ise torba kanunun yürürlüğünden sonra 4/1-b sigortalılığı sona erdirilecek ve 4/1-a sigortalısı olarak tescili yapılacak ve sigorta primleri ortak olduğu şirket nedeniyle değil çalıştığı iş yerinden yatırılabilecektir.

4- SONUÇ

Torba kanun ile yapılan değişiklik ile aynı anda birden fazla sigortalı olmayı gerektirecek durumda çalışanların sigortalılık statüsünün belirlenmesinde karmaşa giderilmiş ve konu net olarak belirlenmiştir.

Ancak geçici madde ile yapılması gerekenin tam tersi bir uygulama öngörülerek bu uygulamanın kanunun değişikliğinden önceki durumlara uygulanmayacağına ilişkin yapılan düzenleme sigortalılar ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasında uzun süredir sorun olan hatta mahkemelere yansıyan olayların çözümüne uzaktır. Esasen geçici madde ile kanunun yayımı tarihinden önceki durumlar içinde bir düzeltme düzenlemesi gerekmektedir. Böylece özellikle Sosyal Güvenlik Kurumunun davalardan ve muhtemelen dava masraflarından kurtulması sağlanacaktı.

Kısaca ve özet olarak belirtmek gerekirse yeni düzenlemeye göre birden fazla sigortalı olmayı gerektiren çalışanların öncelikle varsa 4/1-c sigortalılığı, sadece 4/1-a ve 4/1-b sigortalısı olmayı gerektiren işlerde aynı anda çalışmaları varsa 4/1-a sigortalısı olmaları öngörülmektedir.

Diğer taraftan yeni düzenleme nedeniyle 2008 yılı Ekim ayı başından önce sigortalılığı olanlardan iç içe giren zorunlu sigortalılığı bulunanların 2829 sayılı Kanuna göre 4/1-a(eski SSK) sigortalısı statüsünden emekli olabilmek için son 3,5 yıl bu kapsamda sigorta primi ödemek için işyerlerini başkalarına devretmek zorunda kalmayacaklar. Bu durumda olanlar işyerlerini kapatmak veya şirket ortaklığını sona erdirmeden ortak olmadıkları bir başka işyerinde 4/1-a sigortalısı olabilecekler. Bu durum da sosyal güvenlik de çok büyük bir sorunu ortadan kaldırmış olacaktır.