

SANATÇILARIN SOSYAL SİGORTALILIĞI

(SOCIAL SECURITY OF ARTISTS)

Araş. Gör. Ayşe Köme Akpulat*

ÖZ

Sanatçıların çalışma hayatında yer almaya başlaması, onların korunması gerekliliğini de beraberinde getirmiştir. Sanatçıların çalışma hayatına ilişkin koşullar değerlendirildiğinde, çoğunlukla esnek çalışma biçiminin benimsendiği görülmektedir. Öte yandan sanatçıların büyük çoğunluğu yayıncılara veya yapımcılara ekonomik ve kişisel yönden bağımlı olarak çalışmaktadır. Sektörde, ağır çalışma koşulları, atipik ve düzensiz çalışma biçimleri dikkat çekmekte ve uzun çalışma saatleri, önceden öngörülemeyen gelir düzeyleri ile sosyal güvensizlik gibi olumsuzluklar yaşanmaktadır. Anayasamıza göre Devlet, sanat faaliyetlerini ve sanatçıyı korur. Sanat eserlerinin ve sanatçının korunması, değerlendirilmesi, desteklenmesi ve sanat sevgisinin yayılması için gereken tedbirleri alır (m.64). Bunun gibi, Anayasa'nın 60. maddesinde herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu belirtilmiştir. Sanatçıların sosyal haklarının ve sosyal güvenliklerinin korunmasına ilişkin uluslararası düzenlemeler ve Anayasamızdaki genel kurallar, zamanla Türk hukukunu ve doktrini de etkilemiş ve Türk sosyal güvenlik mevzuatında konu hakkında bazı düzenlemeler yer almıştır.

Bu çalışma, sanatçıların sosyal güvenliğini 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve ilgili mevzuat açısından değerlendirmeyi amaçlamaktadır.

Anahtar Kelimeler: Sanatçılar, Sanatçıların Korunması, Sosyal Güvenlik, Bağımlılık, Bağımsız Çalışma, Sigortalılık

ABSTRACT

After the artists took place as workers, the necessity of protecting the artists in the worklife has arised. When the conditions of the artists' working life was evaluated, it was seen that it also adopts the flexible working types. On the other hand, the majority of artists are economically and personal dependent on publishers or producers. The sector draw attention with the heavy working conditions, atypical and irregular working patterns; it contains in itself many problems such as long working hours, unpredictable income levels and social insecurity. Constitution of the Republic of Turkey states that the State shall protect artistic activities and artists and the necessary measures to protect, promote and support artists, and encourage the spread of appreciation for the

^H Hakem denetiminden geçmiştir.

* İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı.

arts (art.64). Also, according to article 60 of Turkish Constitution, everyone has the right to social security. The international regulations regarding the protection of social rights of artists and constitutional principles have also had an impact on Turkish law and doctrine. Some principles have already been adopted by the Turkish social security legislation.

This study aims to analyze the social security of artists in terms of Social Security And Universal Health Insurance Law No: 5510, the further related legislation in Turkey.

Keywords: Artists, Protection of Artists, Social Security, Subordination, Self - Employment, The Insured

I. GİRİŞ

Hukukumuzda 5510 sayılı Kanun'dan önce, sanatçıların sosyal güvenliğinin sağlanması konusunda uzunca bir süre bir girişimde bulunulmamış ve sanatçılar çoğunlukla sigortalı sayılmamıştır. Esasen bu sonucun ortaya çıkmasında, bu kimselerin bağımlı çalışan olmadığı anlayışı etkili olmuştur. Bu anlayış, anılan dönemde, Sosyal Sigortalar Kurumu ve işverenler gibi sanatçılar tarafında da benimsenmiş görünmektedir. Bağımsız çalıştığı kabul edilen sanatçıların da kendilerini sigortalı olarak bildirmek ve prim ödemek konusunda bir girişimde bulunmadıkları ve çoğu zaman bir sosyal sigorta korumasından yararlanamadıkları anlaşılmaktadır. Zaman zaman yazılı ve görsel basında yer alan haberlerde, kimi sanatçıların çalışmayı bıraktıktan sonra zor durumda kaldıklarına, yaşamlarını sürdürmek için bir gelirlerinin bulunmadığına ve son zamanlarını zorluklar içinde geçirdiklerine ilişkin bilgiler paylaşılmaktadır.

Sanatçıların sosyal güvenliklerine ilişkin en somut düzenleme, 1978 yılında 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'na¹ eklenen ek 10. madde ile yürürlüğe girmiştir. Anılan madde ile, yargı kararlarında ve uygulamada sanatçıların eser sözleşmesi ile çalıştığı kabulünün ağırlıklı olması dikkate alınarak; iş sözleşmesi dışında bir iş görme sözleşmesiyle işveren tarafından çalıştırılan sanatçıların iş sözleşmesiyle çalışanlar gibi sigortalı olacakları esası getirilmiştir. Ancak bu düzenleme de sanatçıların sosyal güvenliğini sağlamak bakımından istenilen amaca ulaşamamıştır. 506 sayılı Kanun döneminde, sanatçıları sosyal güvenlik çatısı altına almak için çeşitli borçlanma kanunları da çıkarılmıştır.

5510 sayılı Kanun² döneminde de, sanatçıların düzensiz istihdam ilişkileri içinde bulunmaları, çoğunlukla bağımsız çalışan olarak kabul edilmeleri bu kimselerin sosyal sigorta korumasının sağladığı haklardan yararlanmasını önemli ölçüde etkilemektedir. Ancak, 506 sayılı Kanun dönemine kıyasla, gerek Kurum'un gerekse sanatçıların konuya olan ilgisi artmış, sanatçıların sigortalılığının sağlanması konusunda çeşitli çalışmalar başlatılmıştır.

Kimlerin zorunlu olarak sosyal sigorta kapsamına gireceği, sigortalıların sigortalılık ilişkisi doğuran çalışma esasları ve hukuki statüleri dikkate alınarak 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesinde düzenlenmiştir. Sanatçılar da diğer

¹ Kanun No: 506, RG. 29, 30, 31/7/1964-1/8/1964, S. 11766-11779.

² Kanun No: 5510, RG.16.06.2006, S.26200. Kanun 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

çalışanlar gibi faaliyetlerinin niteliğine göre bu maddede sayılan sigorta statülerinden birine dahil olabilmektedir. İş sözleşmesine göre bir veya birden çok işverene bağımlı olarak çalışan sanatçılar m. 4/1, (a) kapsamında, kendi nam ve hesabına bağımsız çalışan sanatçılar m. 4/1, (b) kapsamında, kamu idarelerindeki kadro ve pozisyonlarda memur veya sözleşmeli personel statüsünde görev yapanlar da m. 4/1, (c) bendi kapsamında sigortalı sayılmaktadır. Kanun, zorunlu sigortalılık bakımından getirilen bu genel sınıflandırma yanında, doğrudan bu sınıflandırma içinde olmasa bile bazı kimseleri de zorunlu sigorta kapsamına almış ve bu kimselerin sigortalılığını yukarıda anılan bentlerden birine dahil etmiştir. Sanatçılar bakımında da, iş sözleşmesi dışında bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılan sanatçılar m. 4/1, (a) kapsamında sigortalı sayılmıştır (m.4/2, (b)).

Sanatçıların sosyal güvenliği, 2011 yılında 6111 sayılı Kanun'un³ yürürlüğe girmesine kadar 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesindeki genel esaslara göre belirlenmekte iken; anılan torba kanunla, konu hakkında 5510 sayılı Kanuna ek bir 6. madde eklenmiş ve maddede sayılan kimseler bakımından sigortalılık farklı esaslara bağlanmıştır. Böylece sanatçıların sigortalılığını, 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesi ve ek 6. maddesi çerçevesinde incelemek mümkündür. Bu amaçla, çalışmada öncelikle sanatçı kavramına ilişkin uluslararası hukukta ve Türk hukukunda yer alan tanımlamalara ve sanatçıların çalışma ilişkileri hakkında genel bilgilere yer verildikten sonra, 5510 sayılı Kanun'un sanatçıların sigortalılığına ilişkin getirdiği esaslar sanatçıların sigortalılık ilişkisi doğuran çalışmaları ve sigorta statüleri dikkate alınarak ortaya konulmuştur.

II. SANATÇI KAVRAMI VE SANATÇILARIN ÇALIŞMA BİÇİMLERİ

1. Sanatçı Kavramına İlişkin Uluslararası Tanımlamalar ve Avrupa Birliğinde Sanatçıların Çalışma İlişkileri Hakkında Genel Bilgiler

Sanatçı kavramının tanımlanması ihtiyacı, gerek bu meslek grubunda yer alanların kimler olduğunun tespit edilmesi gerekse ülkelerin vergi hukuku, iş ve sosyal güvenlik hukuku gibi alanlardaki uygulamalarının belirlenmesi açısından önem taşımaktadır⁴. Sanatçı tanımının; kültürel, ekonomik ve sosyal hayata ilişkin taşıdığı bu önem nedeniyle sanat ve sanatçılara ilişkin çeşitli sınıflandırmalar ve tanımlar yapılmıştır.

Bu tanımlardan en yaygın olanı UNESCO⁵ tarafından yayımlanan Sanatçıların Statülerine İlişkin Tavsiye Kararı'nda yer almaktadır⁶. Buna göre sanatçı; sanat eseri yaratan veya yeniden yaratan veya bunlara yaratıcı bir ifade kazandıran; her hangi bir istihdam ilişkisi içinde veya mesleki kuruluşu bağlı olmasa bile sanatçı olarak tanımlanmak isteyen veya tanımlanan, sanatsal faaliyetini hayatının asıl parçası olarak gören, sanat ve kültürün gelişmesine katkı sağlayan kişidir.

³ Kanun No: 6111, RG.13.02.2011, S.27857.

⁴ Helena Vaz da Silva, Report on the Situation and Role of Artists in the European Union, 1999, s.10.

⁵ United Nations Educational Scientific and Cultural Organization, Birleşmiş Milletler Eğitim, Bilim ve Kültür Örgütü

⁶ UNESCO Recommendation Concerning the Status of the Artist, Records of the General Conference, 21. Session, Belgrade, 23 September - 28 October 1980, s.144 vd.

Genel olarak sanatçılar icracı sanatçılar ve yaratıcı sanatçılar olarak gruplandırılmıştır. 1961 Tarihli Roma Anlaşması, 3. maddesinde, icracı sanatçıyı; edebiyat veya sanat eserlerini canlandıran, anlatan, söyleyen, oynayan veya icra eden aktörler, şarkıcılar, müzisyenler ve diğer kişiler olarak tanımlamıştır. Böylece, icracı sanatçılar, icra edilebilen sanatları (oyunculuk, seslendirme, dansçılık, şarkıcılık, enstrüman çalmak vb. gibi sahne ve performans sanatları) icra eden ya da yorumlayan sanatçılar iken; yaratıcı sanatçılar, sanat eserlerini meydana getiren (el sanatları, görsel sanatlar, yaratıcı yazarlık, müzik kompozisyonu vb) sanatçılardır⁷.

ILO⁸ tarafından hazırlanan ve ülkemizde de uygulanan ISCO⁹ 2008'e göre sanatçılar; 2 kod numaralı profesyonel meslek mensupları başlığı altında yer almış ve bu başlıkta genel olarak edebi ve sanatsal çalışmaların ortaya çıkarılması ve icra edilmesi işini yapan yaratıcı sanatçılar ve sahne sanatçıları sayılmıştır¹⁰.

Sanatçıların profesyonel statülerinin belirlenmesi bakımından çeşitli ülkelerde, sanat uzmanlarından oluşan bir komitenin, ilgili bakanlığın, idarenin ya da mahkemenin karar vermesi gibi farklı yöntemler kabul edilmiştir¹¹. Sanatçıların istihdam ilişkisi içinde bağımlı veya bağımsız çalışmalarının veya sözleşmelerinin türlerinin tespiti ise mevzuat çerçevesinde genellikle mahkemeler tarafından yapılmaktadır¹².

⁷ Victor A. Ginsburgh, David Throsby, Handbook of The Economics of Art and Culture, V.1, Amsterdam, Elsevier, 2006, s.16; Vaz da Silva, the Situation and Role of Artists, s.7.

⁸ International Labour Organization, Uluslararası Çalışma Örgütü.

⁹ International Standard Classification of Occupations, Uluslararası Standart Meslek Sınıflaması.

¹⁰ "Yaratıcı sanatçılar ve sahne sanatçıları; belirli etkileri elde etmek için çok çeşitli kitle iletişim ortamlarında fikirleri, duyguları ve olayları iletirler; bir eseri veya gösteriyi icra etmek ya da yönetmek için partiyon veya yazılı metin gibi sanat yapıtlarını yorumlarlar; bu tür gösterimler ile diğer medya etkinliklerinde sunuculuk yaparlar.

Kapsanan görevler genelde şunlardır: Görsel sanat formları tasarlanması ve yapılması; orijinal müziklerin tasarlanması ve yazılması; müzik, dans, teatral ve film yapımlarının geliştirilmesi, yönetilmesi, prova edilmesi ve icra edilmesi; televizyon programı, film ve sahne gösterilerinin yapımında yaratıcı, finansal ve organizasyonla ilgili sorumlulukların üstlenilmesi; senaryo, oyun veya kitapların incelenmesi, yorumların hazırlanması ve prova edilmesi; yayın için müzik, video ve diğer eğlence materyallerinin seçilmesi ve tanıtılması, ticari ve kamu hizmetlerinin duyurularının yapılması.

Bu gruptaki meslekler, aşağıdaki birim gruplarda sınıflandırılır:

2651 Görsel sanatçılar

2652 Müzisyenler, şarkıcılar ve besteciler

2653 Dansçılar ve koreograflar

2654 Film, sahne vb. yönetmenleri ve yapımcıları

2655 Aktörler

2656 Radyo, televizyon ve diğer medya sunucuları

2659 Başka yerde sınıflandırılmamış yaratıcı sanatçılar ve sahne sanatçıları"

(Çevrimiçi) <https://biruni.tuik.gov.tr/DIESS/SiniflamaSatirListeAction>. 30.11.2015.

¹¹ Judith Staines, Tax And Social Security a Basic Guide for Artists and Cultural Operators in Europe, IETM Publication, 2004, s.15.

¹² Clare McAndrew, Artists, Taxes And Benefits An International Review, London, 2002, s.6; Staines, Tax And Social Security s.15; Örneğin İngiltere'de süre açısından sezonluk çalışma yapan orkestra sanatçıları bağımsız çalışan olarak kabul edilmiştir. Addison and others v. London Philharmonic Orchestra, 1981, (Çevrimiçi) <http://discovery>.

Eurostat verilerine göre, Avrupa Birliğine üye ve aday ülkelerde toplam 3.6 milyon kişi kültürel sektörde (sanatçılar yanında kültürel alanda faaliyet gösteren arşivciler, dekoratörler, gazeteciler vb. gibi diğer kimselerde dahil olmak üzere) istihdam edilmektedir. Bu sayı, toplam istihdamın % 1.7'sini oluşturmaktadır. Yukarıda ayırımına yer verilen yaratıcı sanatçılar ve icracı sanatçıların sayısı ise yaklaşık 1.5 milyondur. Bu ülkeler içinde, kültürel sektörde çalışan sayısının en yüksek olduğu ülke İskandinav ülkeleriyle (İzlanda % 3.2, Norveç % 2.6, İsveç % 2.3) en düşük orana sahip olan ülkeler Portekiz (% 0.9) Romanya (% 0.8) ve % 0.4 oranıyla Türkiye'dir. Almanya % 2.2 oranıyla 7. sırada yer alırken, İngiltere %2,1 oranıyla 8. sırada bulunmaktadır¹³.

Anılan verilere göre, Avrupa Birliği ülkeleri içinde, sanatçıların işsizlik oranı %42,2 gibi yüksek bir değere sahiptir. Bu sanatçıların %26,2'si kısmi süreli sözleşme ile, % 9,4 ü birden fazla işte, % 13,1'i ise geçici işlerde çalışmaktadır¹⁴. Düzensiz istihdam ilişkileri içinde bulunmaları ve işsizlik oranının yüksekliği, sanatçıların sosyal güvenlik sisteminin sağladığı haklardan tam olarak yararlanmalarını da engellemektedir¹⁵. Öte yandan sanatçıların büyük bir kısmının serbest meslek esasına dayalı olarak bağımsız çalıştığı tespit edilmiştir. Böylece bu sanatçılar işçilere tanınan sosyal sigorta haklarından yararlanamamakta kendi nam ve hesabına çalışanlar statüsünde değerlendirilmektedir¹⁶.

Avrupa Birliği mevzuatında sanatçıların sosyal güvenliği ile ilgili düzenlemeler daha çok sanatçıların birlik içinde serbest dolaşımı ve bunun sonuçları hakkındadır. Bu konudaki düzenlemeler, genel olarak işçilerin serbest dolaşımı halinde birlik içinde sosyal güvenlik koordinasyonunu düzenleyen 883/2004 sayılı¹⁷ ve 987/2009 sayılı¹⁸ Tüzükte yer almaktadır. Buna göre üye ülkelerin, birlik içinde sosyal güvenlik koordinasyonuna ilişkin getirilen kurallara ve iş kazası meslek hastalığı, hastalık, ebeveynlik, malullük, yaşlılık, ölüm, işsizlik ve aile yardımlarına ilişkin korumalara ulusal mevzuatında yer vermesi gerekir¹⁹.

Esas olarak sanatçıların sosyal güvenlik hakları her ülkenin kendi mevzuatı içerisinde mevcut sosyal güvenlik kanunlarında ya da bu konuda özel olarak hazırlanan kanunlarda düzenlenmiştir. Örneğin, Almanya'da bağımsız

nationalarchives.gov.uk, 30.11.2015; bunun gibi birden çok film, reklam ve tiyatro oyununda oynayan oyuncu bağımsız çalışan olarak kabul edilmiştir. Macalinden T/A Charm Offensive v. Lazarov & Ors, 2014, (Çevrimiçi) www.employmentcasesupdate.co.uk, 30.11.2015.

¹³ Eurostat, Cultural Statistics, (Çevrimiçi) http://www.acpcultures.eu/_upload/ocr_document/CE-Eurostat_CulturalStatistics_2011.PDF, 30.11.2015.

¹⁴ Selcan Peksan, Fatma Tosun, "Sanatçıların Sosyal Haklara Ulaşımındaki Güçlükler", Çalışma ve Toplum Dergisi, S.42, 2014, s.215.

¹⁵ Vaz da Silva, Situation and Role of Artists, s.16; McAndrew, Artists, Benefits An International Review, s.7.

¹⁶ McAndrew, Artists, Benefits An International Review, s.7; Staines, Tax And Social Security s.6.

¹⁷ (Çevrimiçi) <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2004:166:0001:0123:EN:PDF>, 30.11.2015.

¹⁸ (Çevrimiçi) <http://eurlex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:284:0001:0042:EN:PDF>, 30.11.2015.

¹⁹ European Commission, Artists' Mobility and Administrative Practices Related to Social Security and Taxation in the European Union, Brussels, 19 - 20 June 2014, s.8.

çalışan sanatçılar hakkında 1981 tarihli bir kanun²⁰ yürürlüktedir. Buna göre bağımsız çalışan sanatçıların hastalık ve yaşlılık sigortasından yararlanması için ödemesi gereken primlerin bir kısmı, bu konuda özel olarak kurulan bir fon aracılığıyla devlet katkısı sağlanarak ödenmektedir. Bağımlı çalışan sanatçılar ise diğer bağımlı çalışanlarla aynı düzenlemelere tabidir. İngiltere'de ise sanatçılar için özel olarak hazırlanmış bir sosyal güvenlik kanunu bulunmamakta, sanatçılara ilişkin düzenlemeler genel olarak sosyal güvenlik hukukunu düzenleyen kanunların içinde yer almaktadır. Buna göre bağımlı olarak çalışan sanatçılar için tüm sosyal sigorta kolları uygulanmaktadır. Düşük ve düzensiz gelirliler için sağlanan prim katkısı, sanatçılar için de geçerlidir ve bu desteğin sanatçılar bakımından yoğun olarak kullanıldığı belirtilmektedir. Sanatçıların yaklaşık olarak %40'ının bağımsız olarak çalıştığı ülkede, bağımsız çalışan sanatçıların işsizlik sigortasından yararlanamaması ise eleştirilmektedir²¹.

2. Türkiye'de Sanatçı Kavramına İlişkin Temel Hukuki Düzenlemeler

Türk Dil Kurumu tarafından sanatçı; "1. Güzel sanatların herhangi bir dalında yaratıcılığı olan, eser veren kimse, sanat adamı, sanat eri, sanatkâr, artist. 2. Sinema, tiyatro, müzik vb. sanat eserlerini oynayan, yorumlayan, uygulayan kimse" olarak tanımlanmıştır²². Sanata ve sanatçılara ilişkin çeşitli mevzuatta çeşitli düzenlemeler yer almasına rağmen, sanatçı kavramı hukuki düzenlemelerde tam olarak tanımlanmış değildir.

Anayasa'nın "Sosyal ve Ekonomik Haklar ve Ödevler" başlıklı üçüncü bölümünde sanatın ve sanatçının korunmasına özel olarak yer verilmiştir. Anayasa m.64 hükmü uyarınca, "Devlet, sanat faaliyetlerini ve sanatçıyı korur. Sanat eserlerinin ve sanatçının korunması, değerlendirilmesi, desteklenmesi ve sanat sevgisinin yayılması için gereken tedbirleri alır." Devletin sanatı ve sanatçıyı koruma görevi esas olarak Kültür ve Turizm Bakanlığı'na verilmiştir. Nitekim bu esas, 4848 sayılı Kültür ve Turizm Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun'da²³, Bakanlığın görevleri arasında sayılarak düzenlenmiştir (m.2).

5846 Sayılı Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu²⁴, "fikir ve sanat eserlerini meydana getiren eser sahipleri ile bu eserleri icra eden veya yorumlayan icracı sanatçıların (...) ürünleri üzerindeki manevi ve mali haklarını, bu haklara ilişkin tasarruf esas ve usullerini, yargı yollarını ve yaptırımları" kapsamaktadır (m.1.A). Kanunda, eseri meydana getiren kişi eser sahibi olarak tanımlanmışken, icracı sanatçılara ilişkin tanımlamaya bu kanuna dayanılarak çıkartılan bir yönetmelikte²⁵ yer verilmiştir. Buna göre, "sanat eserleri ile folklor eserlerini düzgün biçimde yorumlayan, tanıtan, anlatan, söyleyen, çalan ve çeşitli biçimlerde icra eden oyuncular, ses sanatçıları, müzisyenler ve dansçılar vb. diğer kişiler" icracı sanatçı olarak tanımlanmıştır. Bu tanımdan hareketle; sinema ve tiyatro oyuncularını, dekor sanatçıları, şiir ve hikayeleri özgün biçimde seslendi-

²⁰ Gesetz über die Sozialversicherung der selbständigen Künstler und Publizisten (Künstlersozialversicherungsgesetz - KSVG)

²¹ McAndrew, Artists, Benefits An International Review, s. 60.

²² TDK, Büyük Türkçe Sözlük.

²³ Kanun No: 4848, RG. 29.04.2003, S.25093.

²⁴ Kanun No: 5846, RG.13.12.1951, S.7981.

²⁵ Eser Sahibinin Haklarına Komşu Haklar Yönetmeliği, R.G. 16.11.1997, S. 23172.

rip anlatanlar, şarkıcılar, icraları sanatsal katkıları ile şekillendirenler icracı sanatçılar olarak değerlendirilmelidir²⁶.

Ulusal meslek standartlarının belirlenmesi amacıyla zaman zaman yayımlanan Ulusal Meslek Standartlarına Dair Tebliğ'lerde de yaratıcı ve icracı sanatçılara ilişkin meslek tanımları yapılmıştır. Örneğin; oyuncu, figüran, seslendirme oyuncusu, dansçı, opera şarkıcısı gibi meslek tanımlarına bu tebliğlerde ayrıntılı olarak yer verilmiştir²⁷.

III. 5510 SAYILI KANUNA GÖRE SANATÇILARIN SOSYAL SİGORTALILIĞI

1. Genel Olarak

5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'ndan önce, farklı hukuki statülerde çalışanların sigortalılığı farklı kanunlara göre belirlenmekte ve düzenlenmekte idi. 5510 sayılı Kanun kural olarak, tüm çalışanları aynı sosyal güvenlik çatısı altında toplamayı amaçlamıştır. Kanun, sigortalılık hallerini belirlerken 4. maddesinde bir sıralama yapmıştır. Buna göre, örneğin iş sözleşmesi ile çalışanlar m. 4/1, (a) bendinde, bağımsız çalışanlar m. 4/1, (b) bendinde, kamu görevlileri ise m. 4/1, (c) bendinde sayılmış ve bu kimlerin sigortalılıkları da bu bentler kapsamında isimlendirilmiştir.

Sanatçıların bir kısmı kendi nam ve hesabına bağımsız çalışırken; bir kısmı bir işverene bağımlı olarak iş sözleşmesine dayalı olarak çalışmakta; bir diğer kısmı da kamu idarelerindeki kadro ve pozisyonlarında memur veya sözleşmeli personel statüsünde görev yapmaktadır. Böylece sanatçıların faaliyetlerinin niteliği, istihdam ilişkileri ve sözleşme türleri onların 4. maddeye göre sigortalılık statüsünü de belirlemektedir. Kanun tüm çalışanlar için getirilen bu genel kural yanında sanatçılara yönelik olarak bazı özel düzenlemeler de içermektedir. Örneğin iş sözleşmesi dışında bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılan sanatçılar da iş sözleşmesine dayanarak çalışan sanatçılar gibi m. 4/1, (a) kapsamında sigortalı sayılmıştır (m.4/2, (b)). Bunun gibi, Kültür ve Turizm Bakanlığı tarafından belirlenen alanlarda kısmi süreli iş sözleşmesi ile bir veya birden fazla kişi tarafından çalıştırılan ve bu çalışması ay içerisinde 10 günden az olan sanatçıların, kendileri tarafından 30 gün üzerinden prim ödenerek m. 4/1, (a) kapsamında kısmen sigortalı sayılmalarına imkan verilmiştir (ek m.6). Böylece sanatçıların sigortalılığı, 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesi ve ek 6. maddesi çerçevesinde incelenebilir.

2. Sanatçıların 4. Madde Kapsamında Sigortalılığı

a. İş Sözleşmesine Dayanarak Çalışan Sanatçılar

Sanatçıların bir kısmı iş (hizmet) sözleşmesine göre çalıştırılmaktadır. "Hizmet akdi ile bir veya bir kaç işveren tarafından çalıştırılan sanatçılar", çalışmaya başladıkları tarihten itibaren m.4/1, (a) bendi kapsamında sigortalı sayılacaktır. 5510 sayılı Kanun, hizmet akdinin tanımını yapmamakla birlikte, hizmet akdinin, Borçlar Kanunu'ndaki hizmet akdini ve iş mevzuatındaki iş

²⁶ İlhami Güneş, "FSEK'te Yer Alan İcracı Hakları ve Uygulama", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 14, S. 1, 2012, s.174.

²⁷ Oyuncu, seslendirme oyuncusu ve figüran meslek tanımı RG.26.12.2013, S.28863 (mükerrer); dansçı, opera şarkıcısı meslek tanımı RG.28.10.2014, S.29159 (mükerrer) yapılmıştır.

sözleşmesini ifade ettiğini belirtmiştir (m.3/11). 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu²⁸, hizmet sözleşmesini; "işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme" olarak tanımlamıştır (m.393/1). Benzer olarak 4857 sayılı İş Kanunu'na²⁹ göre iş sözleşmesi, "bir tarafın bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir" (m.8/1). Böylece iş sözleşmesinin varlığı için iş görme, ücret ve bağımlılık unsurlarının bir arada bulunması gerekir³⁰. İşin, belirli veya belirsiz bir zaman dilimi içinde; işverenin emir, denetim ve talimatı altında görülmesi; iş sözleşmesini vekalet ve eser sözleşmeleri gibi diğer iş görme borcu doğuran sözleşmelerden de ayırmaktadır³¹.

Yargıtay'ın gerek 5510 sayılı Kanun m.4/1, (a) bendine, gerekse önceki 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun benzer bir esası içeren 2. maddesine göre verilen yerleşik kararlarında, m.4/1, (a) anlamında sigortalı niteliğini kazanmanın koşulları başlıca üç başlık altında toplanmaktadır. Bunlar: i) Çalışma ilişkisinin kural olarak iş (hizmet) sözleşmesine dayanması, ii) İşin işverene ait yerde yapılması, iii) Kanunda açıkça belirtilen sigortalı sayılmayacak kişilerden olunmaması şeklinde sıralanmıştır. Sigortalı olabilmek için bu koşulların bir arada bulunması zorunludur³². Böylece iş sözleşmesine dayanarak çalışan, işini işverene ait işyerinde yapan ve 6. maddede sigortalı sayılmayan kimselerden olmayan sanatçılar, m.4/1, (a) bendi anlamında sigortalı olacaktır. Örneğin, bir reklam ajansına bağlı olarak reklam müzikleri yapan, senaryo yazan, bir televizyon kanalında düzenli olarak seslendirme faaliyetinde bulunan, bir orkestrada sanatını icra eden³³ bir kimse iş sözleşmesi ile çalışan m.4/1, (a) sigortalısı olarak kabul edilmelidir.

Yargıtay, dublaj sanatçısı ve yönetmeni olarak çalışan bir kişinin açtığı tespit davasında verdiği bir kararında, anılan sektörde çalışanların; işverenin stüdyosunda veya uygun göreceği yerde, başka bir anlatımla, işverenin işlerinde edimlerini göreceğini, bu durumun, bir bağımlılık ortamı yaratma amacından çok, teknik ve doğal olanaklardan yararlanabilmenin gereği olduğunu be-

²⁸ Kanun No: 6098, RG.04.02.201, S.27836.

²⁹ Kanun No: 4857, RG.10.06.2003, S.25134.

³⁰ Mustafa Çenberci, Sosyal Sigortalar Kanunu Şerhi, Ankara, 1985, s.5; Sarper Süzek, İş Hukuku, 11.bs., İstanbul, Beta, 2015, s.243; Nuri Çelik, Nurşen Caniklioğlu, Talat Canbolat, İş Hukuku Dersleri, 28. bs., İstanbul, Beta, 2015, s.78; Fevzi Şahlanan, "İş Sözleşmesinin Ayırt Edici Unsuru-Bağımlılık İlişkisi", Tekstil İşveren Dergisi, S.65, 2011, s.2 vd.; Tankut Centel, "Türk Borçlar Kanunu'nda Hizmet Sözleşmelerinin Tanımı ve Kurulması", TİSK Akademi, C.6, S.12, 2011, s.7 vd.

³¹ Gülsevil Alpagut, "İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2010 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara, 2012, s.9; Y.10. HD. T.30.01.2015, E.2014/26435, K.2015/1649, Y.10.HD. T.10.04.2014, E.2013/22210, K.2014/5171, Y.10.HD. T.03.10.2011, E.2011/5857, K.2011/12907, Y.21.HD. T.06.05.2010, E.2009/6024, K.2010/5412, Y.10.HD. T.27.03.2007, E. 2006/16493, K. 2007/4738, (Çevrimiçi) www.calismatoplum.org, 30.11.2015.

³² Y.10.HD. T.24.02.2014, E.2013/4466, K.2014/3445, Y.10.HD. T.31.05.2013, E.2012/17849, K.2013/12083, Y.9.HD. T.22.02.2010, E.2009/10530, K.2010/4617, Y.10.HD. T.10.05.2005, E.2005/2077, K.2005/5234, (Çevrimiçi) www.calismatoplum.org, 30.11.2015.

³³ Karşı, Y.9.HD. T.13.12.1993, E.1993/10396, K.1993/18567, Karar incelenmesi için bkz. Erol Aktı, "Ferdî İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 1993 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 1995, s.14.

lirtmiştir. Aynı kararda, işverenin, belirli amacına varabilmesi için, işverence sanatçıya yapılacak müdahalelerin, sanatçının bağımlı çalıştığı sonucunun çıkarılabileceği nitelikte görülemeyebileceği, örneğin, bir film sanatçısının bir kişiliği canlandırması söz konusu olduğunda, dekor ve kostüm yönüyle işyerindeki olanaklardan yararlanabilmek için işyerinde çalışmasının, işveren vekili rejisörün genel direktifi ve denetimi altında edimini ifa etmesinin sigortalı sayılması için yeterli olmayacağı açıklanmıştır³⁴. Sanatçının sanatını icra ederken, kendi tarzını ve yorumunu ortaya koyması, kısmen de olsa bir serbesti içinde olması bağımlılık ilişkisini ortadan kaldırmaz. Bu nedenle, iş sözleşmesinin varlığını tespit ederken, işverenin emir ve talimatının ağırlığı tek başına bağımlılık ilişkisini belirleyen bir ölçüt olarak değerlendirilmemelidir. İşin işverene ait iş organizasyonunda görülmesi de önemli bir unsur olarak dikkate alınmalıdır³⁵.

Uygulamada, bağımlılık ilişkisi içinde bir ücret karşılığında, tam veya kısmi ya da belirli veya belirsiz süreli iş sözleşmeleri ile bir işverene (yapım şirketleri, kast ajansları, reklam ajansları vb.) karşı iş görme borcunu yerine getiren sanatçıların da serbest meslek erbabı gibi gösterilerek çalıştırılmasına sıklıkla rastlanılmaktadır. Nitekim, Sayıştay Başkanlığı'nın, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı hakkındaki 2012 yılı denetim raporunda konu üzerinde durulmuş; dizi oyuncularının sigortalılığı konusunda yapılan bir tespit, bu kimselerin uygulamada, bir eser sözleşmesinin tarafıymış gibi serbest meslek makbuzu düzenledikleri, yapımcıların makbuz karşılığında hizmet satın alıyormuş gibi bu sanatçılar için sigortalı işe giriş bildirgesi vermeyerek, 5510 sayılı Kanun m. 4/1, (a) kapsamında sigortalılık tesis ettirmedikleri, 4/1, (a) sigortalısı olması gereken dizi oyuncularının, 5510 sayılı Kanun m.4/1, (b) bendine göre sigortalı oldukları sonucuna varılmıştır³⁶. Gerçekten, taraflar arasında bir eser sözleşmesi imzalanmış olması, sanatçının kendi nam ve hesabına bağımsız çalışıyor gibi gösterilmesi, m.4/1, (a) kapsamındaki sigortalılık niteliğine engel değildir. Çünkü sigortalı sayılmak açısından, çalışmanın niteliği asıl belirleyici unsur olmaktadır. Yukarıda yer verildiği gibi, sanatçının bir iş sözleşmesine göre çalışması esassa, sigortalılığın zorunluluğu ilkesi gereği m.4/1, (a) bendi kapsamında sigortalı sayılmalıdır. Nitekim bu esas, 506 sayılı Kanun dönemde yayımlanan SGK Genel Müdürlüğü'nün bir tebliğinde de açıkça belirtilmiş ve konu hakkında işverenler uyarılmıştır³⁷.

³⁴ Y.10.HD. T.07.03.2014, E.2014/2665, K.2014/5044, (Çevrimiçi), www.kazanci.com, 20.11.2015, benzer bir karar olarak, Y.10.HD. T. 14.12.1973, E.1973/5183, K.1973/3154, Burhan Özdemir, "Sanatçıların Sosyal Güvenlikleri ve Hizmet Borçlanmaları", Çimento İşveren Dergisi, C.13, S.3, 1999, s.33.

³⁵ Süzek, İş Hukuku, s. 247; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, İş Hukuku Dersleri, s.116; Can Tuncay, "İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2011 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara, 2013, s.4; "TRT Genel Müdürlüğüne bağlı işyerlerinde, yönetmen, yönetmen yardımcısı olarak çalışan kişinin sigortalı sayılabilmesi açısından, hizmet sözleşmesi ile istisna sözleşmesi ayrımının bizzat yargıç tarafından tüm delillerin, kayıtların getirilerek incelenmesi gerekir." Y.10.HD. T.14.03.1995, E.1995/2008, K.1995/2571, Yargıtay Kararları Dergisi, Haziran 1995, s.899.

³⁶ (Çevrimiçi) <http://www.sayistay.gov.tr/rapor/kid/SGK.pdf>, 30.11.2015.

³⁷ "Sigorta primi ödemelerinden kaçınmak amacıyla, bazı işverenlerin (...) sanatçılar zümresinin meslek mensuplarını, istisna akdi yaparak çalıştırdıkları saptanmıştır. Bu muvazaalı işlem, doğal olarak çalışanın sigortalı olmak hakkını engellemektedir. Çünkü 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 2. maddesi uyarınca, bir hizmet akdine dayanarak bir veya birkaç işveren tarafından çalıştırılanlar, söz konusu Yasaya göre sigor-

İş sözleşmesine dayanarak çalışan sanatçılar; çalışmaya başladıkları tarihten itibaren sigortalı olacak (m.7/1, (a)) ve kanunda yer alan kısa vadeli (iş kazası-meslek hastalığı, hastalık, analık) ve uzun vadeli (malullük, yaşlılık, ölüm) sigorta kolları ile genel sağlık sigortası ve işsizlik sigortasından yararlanabilecektir. Bu kimselerin primleri, prime esas kazançları üzerinden (m.82), sigortalı ve işveren payı toplanarak işverenler tarafından ödenecektir (m.87). Konu hakkında, Sosyal Güvenlik Kurumu'nun 2013/11 sayılı Genelge'sinin "Sanatçı, Düşünür ve Yazarlar" başlıklı 1-3. kısmında, genel olarak sanatçıların sigortalılığına ilişkin yasal esaslar belirlendikten sonra, sinema sanatçıları ve çalışanlarının (yönetmen, sanat yönetmeni, oyuncu, yardımcı oyuncu, eser yazarı, ışıklandırma ekibi vs.) çalışma niteliklerinin diğer meslek gruplarından farklılık göstermesi nedeniyle bazı açıklamalar yapılmıştır. Genelge'de, figüranlar hakkında "Yapım şirketlerine oyuncu temin eden ajanslarda 4. maddenin 1. fıkrasının a bendi kapsamında sigortalı olan figüranlar için yapım şirketlerince ajanslardan fatura mukabili hizmet satın alınması durumunda, bu kişilerin söz konusu işlerde görevlendirildikleri kabul edilmek suretiyle ayrıca sigortalı olarak bildirilmeyecektir." şeklinde bir açıklama bulunmaktadır. Böylece bu kimselerin yapım şirketleri tarafından değil kast ajansları³⁸ tarafından sigortalanacağı ve primlerinin ajanslar tarafından ödeneceği esası vurgulanmıştır.

Yapım şirketlerinin bu oyuncularını ajanslardan temin ederek çalıştırmasının iş hukuku açısından değerlendirilmesi ve sonuçları bir kenara bırakıldığında; Genelge'de varılan sonucun sosyal güvenlik hukuku açısından da bazı sakıncalarından bahsetmek gerekir. Yukarıda yer verildiği gibi, 5510 sayılı Kanun'a göre 4/1, (a) sigortalıları için prim ödeme yükümlüsü, bu kimselerin (gerçek) işverenleridir. Görünürde bir ajansa kayıtlı olup, yapım şirketinin işçisi haline gelen yardımcı oyuncuların işvereninin ajans olduğu sonuca varmak isabetli değildir. Kaldı ki, işverence oyuncuların büyük kısmının figüran olarak değerlendirilebileceği ve prim ödeme yükümlüsü olarak ajansların gösterilebileceği; bu kişilerin gerçek çalışmaları ile kıyaslandığında, ajanslar tarafından daha düşük prime esas kazanç ve prim ödeme gün sayısı üzerinden sigortalı olarak bildirilebileceği de dikkate alınmalıdır.

b. Diğer İş Görme Sözleşmelerine Dayanarak Çalışan Sanatçılar

5510 sayılı Kanunda, "bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılan; film, tiyatro, sahne, gösteri, ses ve saz sanatçıları ile müzik, resim, heykel, dekoratif ve benzeri diğer uğraşları içine alan bütün güzel sanat kollarında çalışanlar ile düşünürler ve yazarların" m.4/1, (a) bendi kapsamında sigortalı sayılacağı düzenlenmiştir (m.4/2, (b)). Bunun için, belirtilen kişilerin uğraş alanlarının Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği³⁹ ekinde (Ek-I: Kanununun 4 üncü Maddesinin İkinci Fıkrasının (b) Bendi Kapsamında Sayılan Sigortalılara İlişkin Uğraş)

talı sayılmaktadırlar." Sigorta Primleri Takip ve Tahsilatı Genel Tebliği, (No: 7), RG.20.07.1994, S.21996.

³⁸ Kast Ajansı: "Bünyesinde bulundurduğu oyuncuları ve/veya figüranları, televizyon, sinema, tiyatro vb. projeler için, işveren kurum/kuruluşların talebi üzerine, bu kurum/kuruluşların görevlendirdiği kişilere tanıtmak amacıyla, tanıtım dosyalarını hazırlayan, sunan ve işe ilişkin finansal ve hukuksal süreçlerin yürütülmesini sağlayan kurumlar" olarak tanımlanmıştır. Ulusal Meslek Standardı Tebliği, RG.26.12.2013, S.28863 (Mükerrer).

³⁹ RG. 12.05.2010, S. 27579.

Alanı Ve Çalışanları Gösterir Liste) yer alan tabloda bulunması gerekir. Bu tabloda, Sinema Sanatçıları ve Çalışanları (yapımcı, yönetmen, oyuncu, yardımcı oyuncu, kamera teknik ekibi, seslendirme sanatçıları, makyajcı, kostümcü, sanat yönetmeni, marangoz işçileri vs.); Tiyatro, Opera, Bale Sanatçıları ve Çalışanları (rejisör, aktör, aktrist, sanat teknik müdürü, dekoratör, suflör, ses teknisyeni, koro şefi, bale sanatçısı, besteci, yazar, çevirmen, orkestra şefi vs.), Müzik ve Sahne Sanatçıları (besteci, aranjör, solist, orkestra üyeleri, söz yazarı, dansör, dansöz vs.); Folklor ve Halk Sanatçıları (halk ozanları, halı, kilim sanatçıları, seyirlik oyun sanatçıları, folklor derleyicileri vs.); Edebiyat (yazar, çevirmen, ozan, eleştirmen) ve Görsel Sanatlar, Dekoratif Sanatlar (ressam, fotoğraf sanatçısı, heykeltıraş, mimar, sedefkar, nakış işleme vs.) olmak üzere altı farklı uğraşı alanı ve bu alanlarda çalışanlar sıralanmıştır.

Esasen ilk defa 506 sayılı Kanun döneminde, Kanun'a 1978 yılında 2167 sayılı Kanun'la eklenen bir madde ile (ek m.10/2) getirilen bu düzenleme, 5510 sayılı Kanun'da da sürdürülmüştür. Ancak 506 sayılı Kanun'da getirilen düzenlemenin amacına⁴⁰ ulaşamadığı, sanatçıların sosyal güvenliğini sağlama konusunda bir işlerlik kazanmadığı Yargıtay ve doktrin tarafından ifade edilmiştir⁴¹. Bu düzenlemeden sonra sanatçıları sosyal güvenlik çatısı altına almak için çeşitli borçlanma kanunları çıkarılmıştır⁴². Bu kanunların bir kısmı yalnızca sanatçı borçlanmasını düzenlerken, bir kısmı bütün çalışanları kapsamaktadır⁴³. Bunlardan 4056 sayılı Kanun, yalnızca ek m. 10'da belirtilen sigortalıları kapsamına almış ve içlerinde sanatçıların da çok sayıda olduğu yaklaşık 14 bin kişi bu Kanun'dan yararlanarak borçlanma talebiyle kuruma başvurmuş-

⁴⁰ Kanunun gerekçesi, "Şimdiye kadarki uygulamalar sonunda film, tiyatro, sahne, ses ve saz sanatçıları ile diğer güzel sanatlar kolunda çalışanların sosyal güvenliklerinin tam olarak sağlanamadığı, 506 sayılı Kanunun 2. maddesinde sigortalı sayılanların tanımlanmasının çeşitli biçimlerde yorumlanması ve mahkeme kararlarının bu sonuçta etkili olduğu görülmüştür. (...) Bu kanun tasarısı ile anılan ve eldeki bilgilere göre 70.000 civarında oldukları saptanan bu kimselerin Sosyal Sigortalar Kanunu'na tabi tutulmak suretiyle sosyal güvenlikleri açık ve kesin bir şekilde sağlanmak istenmektedir." ifadeleriyle Kanun'un amacını vurgulamaktadır. Çenberci, Şerh, s.749.

⁴¹ Y.10. HD.'ne göre de ek 10. madde ile, "sanatçıların ülkenin yüz akı oldukları düşünülmüş ve kendilerinin sosyal güvenlik şemsiyesi altına alınmaları istenmiş, özellikle, ömürlerinin sonunda açlığa ve sefaletle terk edilmelerinin önlenmesi amaçlanmıştır. Bu maddenin bir başka getirilme nedeni de mahkemelerin ağırlıklı olarak, sanatçıların çalışmalarının istisna akdine dayandırma eğilimine girmeleridir. Anılan maddenin yürürlüğe girmesinden önceki evrede yargı, ağırlıklı olarak sanatçıların, işlerini yaparken bağımsız olduklarını, iş sahibince kendilerine emir verilemeyeceğini, dolayısıyla çalışmalarının istisna akdine dayandığını düşünmekte idi. (...) Uygulamada bu konuda belirsizliklerin yaşandığı anlaşılmaktadır. İşte yasa koyucu belirsizliklere açıklık getirmek amacıyla sanatçılar için ayrı bir yasal düzenlemeye gerek görmüştür." Y.10.HD. T.27.06.2001, E.2001/3653, K.2001/5041 (Çevrimiçi), www.kazanci.com, 01.12.2015.; Nurşen Caniklioğlu, Ercüment Özkara, "Sanatçıların Sosyal Güvenliği", Prof. Dr. Berin Ergin'e Armağan, İÜHF Mecmuası, C.LXXII, S.2, 2014, s. 639.

⁴² Bu kanunlar; 1978 yılında yürürlüğe giren 2167, 1983 yılında yürürlüğe giren 2959, 1987 yılında yürürlüğe giren 3395 ve 1994 yılında yürürlüğe giren 4056 sayılı kanunlardır.

⁴³ Kanunların kapsamı ve yararlanma şartları için bkz. Özdemir, Sanatçıların Sosyal Güvenlikleri, s.35-41; Mustafa Kılıçoğlu, Sosyal Güvenlik Hukukunda Borçlanma, Ankara, Turhan Kitabevi, 2002, s.5 vd.

tur. Ancak Kanun'un getirdiği sıkı şartlar nedeniyle başvuranlardan 2.793 kişinin hizmet borçlanması yapılmıştır⁴⁴.

5510 sayılı Kanun'un anılan m.4/2, (b) bendi gereğince 4/1, (a) sigortalısı sayılan bu sanatçılar, çalışma ilişkileri iş sözleşmesi statüsü dışında kalan sanatçılardır⁴⁵. Zira iş sözleşmesi ile çalışan sanatçılar zaten doğrudan m.4/1, (a) kapsamında sigortalı olacaktır. Bunun gibi, ilgili bendin 2008 yılında 5754 sayılı Kanunla değiştirilmeden önceki halinde, "bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılan (...) sanatçılardan, düşünürlerden ve yazarlardan hizmet akdi ile çalışanlar" esas alınmasına rağmen, yapılan değişiklikle "hizmet akdi ile çalışanlar" ibaresi metinden çıkarılmıştır. Değişiklik yapan kanunun gerekçesinde de, bu kimselerin çalışmaları hizmet akdine dayanmadığı için hizmet akdi ibaresinin metinden çıkarıldığı belirtilmiştir. 506 sayılı Kanun'un yürürlükte olduğu dönemde, ek m.10 hakkında verilen Yargıtay kararlarında ve açıklanan doktrin görüşlerinde de konu tartışılmış; kanunun bu hükmüyle, hizmet akdi dışındaki sözleşmelerle çalışanların kapsama alındığı konusunda Yargıtay kararlarında içtihat birliği sağlanmış⁴⁶ ve bu durum baskın görüş olarak ifade edilmiştir⁴⁷.

M. 4/2, (b) bendi ile kapsama alınan sanatçıların, 4/1, (a) sigortalısı sayılması için iş sözleşmesi ile çalışması aranmasa da, çalışmalarının vekalet⁴⁸ veya eser sözleşmesi⁴⁹ gibi iş görme borcu doğuran bir sözleşmeye dayanması gerektiği ifade edilmiştir⁵⁰. Gerçekten, sanatçının bir veya birden fazla işveren (iş gördüren, iş sahibi) tarafından çalıştırılması olgusundan bahsedebilmek

⁴⁴ SGK İstanbul İl Müdürlüğü'nde yapılan, Sanatçıların Sosyal Güvenliği konulu 23.10.2015 tarihli toplantı notları.

⁴⁵ A. Can Tuncay, Ömer Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 17.bs, İstanbul, Beta, 2015, s.288; Ali Güzel, Ali Rıza Okur, Nurşen Caniklioğlu, Sosyal Güvenlik Hukuku, 15. bs., İstanbul, Beta, 2014, s.122.

⁴⁶ "...İstisna akdine dayanarak çalıştırılan sanatçı, düşünür ve yazarlar (SSK Ek m.10) da sigortalı sayılmışlardır." Y HGK. T.04.07.2012, E.2012/216, K. 2012/438 (Çevrimiçi) www.kazanci.com; Y.10 HD. başlangıçta verdiği kararlarında (T. 11.06.1996, E.1995/10263, K.1996/5457; Özdemir, Sanatçıların Sosyal Güvenlikleri, s.40.) bir veya birkaç işveren tarafından çalıştırılmanın ancak hizmet akdi ile çalıştırma halinde mümkün olacağını ifade etmekteyken; Y.21.HD.'nin (T.21.02.1998, E.1997/8781, K1998/279; T.16.03.1998, E.1998/1475, K.1998/1825) ve Y HGK'nun (T.30.09.1998, E.1998/21-644, K.1998/633; Güzel, Okur, Caniklioğlu, Sosyal Güvenlik Hukuku, s.122.) kararlarında hizmet akdine dayanarak çalışma koşulu aranmamıştır. Nitekim 10. HD. de bir ilke kararıyla önceki görüşünden dönmüştür (bkz. dn. 41'de anılan karar).

⁴⁷ Kenan Tunçomağ, Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar, 5.bs, İstanbul, Beta, 1990, s.102; A. Can Tuncay, Ömer Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 11.bs., İstanbul, Beta, 2005, s.210; Çenberci, Şerh, s.750, Kılıçoğlu, Borçlanma, s.47; Özdemir, Sanatçıların Sosyal Güvenlikleri, s.35; Kayhan Özel, "Sanatçıların Sosyal Güvenliği" İstanbul Barosu Dergisi, C.87, S.2, 2013, s.302.

⁴⁸ "Vekâlet sözleşmesi, vekilin vekâlet verenin bir işini görmeyi veya işlemini yapmayı üstlendiği sözleşmedir." (TBK m.502).

⁴⁹ "Eser sözleşmesi, yüklenicinin bir eser meydana getirmeyi, işsahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşmedir." (TBK m.470).

⁵⁰ Çenberci, Şerh, s.750; Tunçomağ, Sosyal Sigortalar, s. 103; Caniklioğlu, Özkaraca, Sanatçıların Sosyal Güvenliği, s.640 Tuncay, Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku, (11.bs.), s.210; Özdemir, Sanatçıların Sosyal Güvenlikleri, s.35; Özel, Sanatçıların Sosyal Güvenliği, s.302; Y.21. HD. T. 04.02.2002, E.2001/8569, K.2002/629, (Çevrimiçi) www.kazanci.com, 01.12.2015.

için, bir iş görmesi gerekir. Bu da bir iş görme sözleşmesine dayanır. Maddede anılan işveren kavramını da İş Kanunu'ndaki işveren olarak değil, iş sahibi, iş gördüren olarak düşünmek gerekir.

Yukarıda yer verilen 2013/11 sayılı Genelge'de, sinema sanatçıları ve çalışanları ile ilgili olarak, "yapım şirketlerinde ya da yapım şirketlerine oyuncu, yardımcı oyuncu (figüran) temin eden ajanslarda çalışmaları nedeniyle işverenin emrinde, işveren tarafından belirlenen sürede ve ücret karşılığında çalışanlar 4. maddenin 2. fıkrasının b bendine göre sigortalı sayılacaklardır" denilmektedir. Esasen bu açıklamadaki çalışanlar; işverenin emrinde, bir zaman dilimi içinde ve ücret karşılığında çalışıyorlarsa, bir iş sözleşmesi ile çalışıyor olmaları mümkündür. Bu halde belirtilen kişiler doğrudan m.4/1, (a) anlamında sigortalı olacaklardır. Bu nedenle, Kurumun, oyuncularını doğrudan m.4/2, (b) kapsamına alan bu uygulamasına katılmak mümkün değildir.

Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği ekinde sayılan uğraşı alanlarından birinde yer alıp, iş görme sözleşmesi ile bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılan bu sanatçılar da m.4/1, (a) bendi anlamında sigortalı sayıldıklarından; çalışmaya başladıkları tarihten itibaren sigortalı olacaklar ve 5510 sayılı Kanun'un 4/1, (a) sigortalıları için sağladığı sigorta kollarından yararlanabileceklerdir. Ancak bu kimselerin işsizlik sigortasından yararlanması mümkün görünmemektedir. 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'na⁵¹ göre, "bu Kanun, 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi ile ikinci fıkrası kapsamında olanlardan bir hizmet akdine dayalı olarak çalışan sigortalıları" kapsadığından (m.46/2), hizmet akdi dışında bir iş görme sözleşmesiyle çalışan sanatçıların işsizlik sigortasından yararlanması mümkün olamayacaktır.

c. Bağımsız Çalışan Sanatçılar

Kendi ad ve hesabına bağımsız çalışanlar, m. 4/1, (b) bendi kapsamında sigortalı sayılmışlardır. Bu kapsamda sigortalı sayılmak için sigortalının öncelikle hizmet akdi ile bir işverene bağlı olmadan kendi ad ve hesabına çalışması gerekir⁵². Önceden 1479 sayılı Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu⁵³ (Bağ-Kur) kapsamına giren bu kişiler⁵⁴ artık 5510 sayılı Kanun m.4/1, (b) kapsamında değerlendirilmektedir.

Bu madde çerçevesinde sigortalı olan sanatçıların bir grubu; Gelir Vergisi Kanunu'na⁵⁵ göre ticari kazanç veya serbest meslek kazancı nedeniyle gerçek veya basit usulde gelir vergisi mükellefi olan sanatçılar olabilir. Bu kişiler vergi mükellefiyetlerinin başladığı tarihten itibaren sigortalı sayılırlar. Gelir Vergisi Kanunu'na göre, ticari kazanç, her türlü ticari ve sınai faaliyetlerden doğan kazançları ifade eder (m.37/1). Serbest meslek faaliyeti ise sermayeden ziyade şahsi mesaiye, ilmi veya mesleki bilgiye veya uzmanlığa dayanan ve ticari mahiyette olmayan işlerin, işverene tabi olmaksızın şahsi sorumluluk altında kendi nam ve hesabına yapılmasıdır (m.65/2). Serbest meslek faaliyetini mutlak meslek halinde ifa edenler, serbest meslek erbabıdır. Serbest meslek faaliyeti-

⁵¹ Kanun No: 4447, RG.08.09.1999, S.2381.

⁵² Tuncay, Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku, s.293.

⁵³ Kanun No: 1479, RG. 14.09.1971, S. 13956.

⁵⁴ Ayrıntılı bilgi için bkz. Ali Güzel, "Zorunlu Bağkur Sigortalılığı ve Uygulama Sorunları", Prof. Dr. Kenan Tunçomağ'a Armağan, İstanbul, 1996, s.365 vd.

⁵⁵ Kanun No: 193, RG.06.01.1961, S.10700.

nin yanında meslekten başka bir iş veya görev ile devamlı olarak uğraşılması bu vasfı değiştirmez (m.66/1). Böylece ticari kazanç elde eden ya da serbest meslek faaliyeti içerisinde, kendi nam ve hesabına bağımsız çalışan sanatçılar, m. 4/1, (b) sigortalısı olacaktır⁵⁶. Örneğin bağımsız çalışıp yazdığı bir senaryo ya da yaptığı bir film müziğini yapımcıya satan bir kişi m. 4/1, (b) sigortalısı sayılacaktır. M. 4/1, (b) kapsamında sigortalı olabilecek sanatçıların bir kısmı da mesleki faaliyeti nedeniyle Gelir Vergisi Kanunu m.9 gereğince gelir vergisinden muaf olup Esnaf ve Sanatkar Sicili'ne kayıtlı olanlardır. Bunlar da esnaf ve sanatkâr siciline kayıtlı oldukları tarihten itibaren sigortalı olur. Örneğin yaptığı çini-seramikleri kendisine ait atölyede satışa sunan ve Esnaf ve Sanatkar Sicili'ne kayıtlı olan sanatçı⁵⁷ bu kapsamda değerlendirilebilir.

Kendi ad ve hesabına çalışan sanatçılardan, gelir vergisinden muaf olup Esnaf ve Sanatkar Sicili'ne kayıtlı olanlardan aylık faaliyet gelirlerinden bu faaliyete ilişkin masraflar düşüldükten sonra kalan tutarı, prime esas günlük kazanç alt sınırının otuz katından az olduğunu belgeleyenler (düşük gelirliiler), sigortalı sayılmayacaktır (m.6/1, (k)). Böylece, aylık gelirlerinden masrafları düşüldükten sonra kalan tutar, prime esas kazancın bir aylık alt sınırını (2015 yılının ikinci yarısı için 1.273,50TL) aşmayan sanatçılar, bu durumu Esnaf ve Sanatkar Odaları Birliği'ne onaylatarak belgelemeleri halinde sigortalı sayılmayacaklardır⁵⁸.

Kanunun m. 4/1, (b) bendi kapsamında sigortalı olacak sanatçılar hakkında Sosyal Güvenlik Kurumu'nun 2013/11 sayılı Genelge'sine de değinmek gerekir. Genelgede, "*yapımcı şirket adına kendi hususiyetini vermek suretiyle bir eser (ürün) üreten, çalışma zamanı ve yeri yapımcı şirketin emir ve talimatı dışında bulunup mesleğini icra eden senarist, özgün müzik yapımcısı, diyalog yazarı ve başrol oyuncusu gibi kişiler, bireysel olarak yaptıkları bu işlerden dolayı serbest meslek faaliyeti yürütmesi nedeniyle doğan serbest meslek kazancı olan ve bu kapsamda serbest meslek mabzuzu veya fatura düzenleyerek çalışanların yapım şirketi ile arasındaki ilişki istisna (eser) sözleşmesi kapsamında sayılarak 4. maddenin 1. fıkrasının (b) bendi kapsamında sigortalı*" olarak değerlendirilmeceği vurgulanmıştır.

Anılan genelgede, bağımsız çalışan sinema sanatçıları ve çalışanları arasında başrol oyuncusunun gösterilmesi tartışmaya açıktır. Zira başrol oyuncusu, bir eser üreten değil bir eseri oynayan, yorumlayan bir kimsedir. Bu anlamda yukarıda ayırımına yer verilen icracı sanatçı niteliğindedir. Bunun gibi, başrol oyuncusunun çalışma yeri ve zamanını kendisinin belirlemesi, yapımcı şirketin emir ve talimatı dışında çalışması da çoğu zaman mümkün değildir. Bu nedenle, bir başrol oyuncusunun, yalnızca başrol oyuncusu olması nedeniyle serbest meslek esasları ile çalışan bir kimse olarak değerlendirilip m. 4/1, (b) kapsamında sigortalı sayılması kabul edilemez.

Genelgenin ilgili bölümüne 2014/5 sayılı Genelge ile eklenen bir ibare ile; "*senaryo yazarlığı, özgün müzik yapımcılığı, yönetmenlik ve diyalog yazarlığı gibi işleri yapanların sırf vergi kaydının olmaması, 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu hükümleri çerçevesinde vergiden muaf olmaları sebebiyle belirtilen işleri ver-*

⁵⁶ Özdemir, Sanatçıların Sosyal Güvenlikleri, s.41.

⁵⁷ Caniklioğlu, Özkaraca, Sanatçıların Sosyal Güvenliği, s. 640.

⁵⁸ İyi bir denetim sistemi olmadıkça ülkemiz gibi kayıt dışı gelirin yüksek olduğu ülkede zorunlu sigortalılığın böyle bir koşula bağlanması eleştirisi için bkz. Güzel, Okur, Caniklioğlu, Sosyal Güvenlik Hukuku, s.132.

giden muaf olarak ortaya bir eser koymak suretiyle gider pusulası mukabilinde gerçekleştirenler ile yapımçı arasında hizmet akdinin bulunmaması sebebiyle Kanunun 4. maddesinin 1. fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılmayacaklardır" esaslı belirtilmiştir. Buna göre, gider pusulası ile çalışan bu kişiler düşük gelirli olduklarını belgeleri durumunda sigortalı sayılmayacaklardır. Ancak, yalnızca gider pusulası karşılığında bir çalışmanın varlığı bu sonuca ulaşmak için yeterli değildir. Taraflar arasındaki ilişki, iş sözleşmesinin varlığını ortaya koyuyorsa bu durumda bu kişilerin m.4/1, (a) bendi anlamında, diğer iş görme sözleşmelerinden birine dayanıp bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılma söz konusu ise m.4/2, (b) kapsamında sigortalı sayılması gerekir.

Kendi nam ve hesabına bağımsız çalışan sanatçılardan gelir vergisi mükellefi olanların mükellefiyetlerinin başladığı tarihten, gelir vergisinden muaf olanların ise esnaf ve sanatkâr siciline kayıtlı oldukları tarihten itibaren sigortalılıkları başlayacaktır (m.7/1, (b)). Bu kişilerin primleri, beyan edecekleri prime esas kazanç üzerinden kendileri tarafından ödenecektir (m.87).

d. Kamu İdarelerinde Çalışan Sanatçılar

Sanatçıların bir kısmı da kamu idarelerinde kadro ve pozisyonlarda, bir iş sözleşmesi dışında çalışmaktadırlar. Kamu idarelerinde, Devlet Memurları Kanunu'na⁵⁹ göre memur, sözleşmeli personel ve geçici personel olarak çalışmak mümkündür. Örneğin, Cumhurbaşkanlığı Senfoni Orkestrası üyeleri, Genelkurmay Mehteran Bölüğü sanatkarları, Devlet Tiyatrosu ile Devlet Opera ve Balesi ve Belediye opera ve tiyatroları ile şehir ve belediye konservatuvar ve orkestralarının sanatkar memurları, uzman memurları, uygulamacı uzman memurları statü hukukuna göre görev yapan, kendi özel kanunlarına tabi olan kamu çalışanlarıdır. Bu kişiler 5510 sayılı Kanun m.4/1, (c) kapsamında sigortalı sayılırlar. 5510 sayılı Kanun'dan evvel kamu idarelerinde çalışanların sosyal güvenlikleri 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nda⁶⁰ düzenlenmekte idi. Böylece Türkiye'de sosyal güvenlik şemsiyesi altına alınan ilk sanatçı grubu da 5434 sayılı Kanun'a dahil olan sanatçılar olmuştur.

5510 sayılı Kanun'un yayımlanmasının ardından 15.12.2006 tarihli Anayasa Mahkemesi kararıyla⁶¹, Kanun'un bazı hükümleri iptal edilmiş ve sonrasında yapılan düzenleme ile kamu idarelerinin kadro ve pozisyonlarında Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten sonra ilk kez çalışmaya başlayanların 5510 sayılı Kanun'a; daha önce çalışması olanların ise 5434 sayılı Kanun'a tabi olacağı esaslı getirilmiştir (geçici m.4). Böylece 5510 sayılı Kanun'dan önce kamu idarelerinde çalışan sanatçılar için 5434 sayılı Kanun uygulanmaya devam edecektir.

3. Sanatçıların Ek 6. Madde Kapsamında Sigortalılığı

a. Genel Olarak

Sanatçıların sosyal sigortalılığı; 1 Mart 2011'de 6111 sayılı Kanun'un yürürlüğe girmesine kadar 5510 sayılı Kanun'un 4. maddesindeki esaslara göre belirlenmekte iken, 6111 sayılı Kanunla, Kanuna eklenen ek 6. madde ile,

⁵⁹ Kanun No: 657, RG.23.07.1965, S.12056.

⁶⁰ Kanun No: 5434, RG.17.06.1949, S.7235.

⁶¹ AYM, T.15.12.2006, E.2006/111, K.2006/112, RG. 30.12.2006, S. 26392 (Mükerrer).

maddede sayılan kimseler bakımından farklı esaslara bağlanmıştır. Böylece sanatçıların sosyal sigortalılığı bakımından, yeni bir dönem başlamıştır. Ayrıca konu hakkında, Sosyal Güvenlik Kurumu'nun "6111 sayılı Kanun Uyarınca Yapılacak Sigortalama ve Borçlanmaya İlişkin İşlemler" konulu 2011/36 sayılı Genelge'si yayımlanmıştır.

Esasen ek 6. madde, iki gruba dahil çalışanların sigortalılığına ilişkin hükümler getirmiştir: ticari taksi, dolmuş ve benzeri nitelikteki şehir içi toplu taşıma araçlarında çalışanlar ve Kültür ve Turizm Bakanlığı'nca belirtilen uğraşı alanlarında çalışan sanatçılar. Ek. 6. maddenin 1. fıkrası şöyledir; "*Ticari taksi, dolmuş ve benzeri nitelikteki şehir içi toplu taşıma aracı işyerleri ile 4 üncü maddenin ikinci fıkrasının (b) bendinde belirtilen ve Kültür ve Turizm Bakanlığınca belirlenecek alanlarda kısmi süreli iş sözleşmesiyle bir veya birden fazla kişi tarafından çalıştırılan ve çalıştıkları kişi yanında ay içerisinde çalışma saati süresine göre hesaplanan çalışma gün sayısı 10 günden az olan kişilerin sigortalılıkları, bu madde kapsamında kendileri tarafından 30 gün üzerinden prim ödemeleri suretiyle sağlanır.*" Konu sanatçılar bakımından ele alınırsa, ek m.6 hükmü ilk bakışta, maddede sayılan ve çalışma süresi 10 günden az olan sanatçıların tam süreli sigortalı olabilmesine olanak tanıyan bir maddedir⁶². 6111 sayılı Kanun'un gerekçesinde maddenin düzenlenmesi amacı olarak; "*kayıtlı çalışmanın artırılması amacıyla (...) bu kişilerin sosyal güvenliklerinin madde kapsamında sağlanması*" gösterilmiştir⁶³. 2015 yılı itibarıyla Ek 6. maddeden yararlanan 853 sanatçı olduğu, bunlardan 53 kişinin işsizlik sigortasından yararlanmak için talepte bulunduğu ifade edilmiştir⁶⁴. Bu sayılar dikkate alındığında, maddenin gerekçesi olan kayıtlı çalışmanın artırılması amacının gerçekleşmediği söylenebilir.

Bu hükümle birlikte sanatçılar, ayda 10 günden az çalışan ve 10 günden fazla çalışan olmak üzere ikiye ayrılmıştır. İlk gruba dahil sanatçılar hakkında; "*malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları ile genel sağlık sigortası ve istekleri halinde işsizlik sigortası hükümleri uygulanır*" (f.3). Böylece madde kapsamındaki sanatçılar, tam sigortalı olanlar, kısmen sigortalı olanlar ve sigortalı olmayanlardan kısmen sigortalı olanlar grubuna girmektedir.

Esasen söz konusu maddenin yürürlüğe girmesi ile birlikte madde kapsamında bulunan sanatçılar; bir iş sözleşmesiyle çalışmalarına karşılık primlerini kendileri ödemek zorunda kalıp, kısa vadeli sigorta kollarından yararlanma imkanını kaybetmiş görünmektedir⁶⁵. Oysa ayda 10 günden fazla çalışan ve m. 4/1, (a) bendine tabi olan sanatçılar tüm sigorta kolları açısından zorunlu olarak sigortalıdır ve bu kimselerin prim ödeme yükümlülükleri de işverenleridir. Bu madde kapsamındaki sanatçıların uzun vadeli sigorta kollarına tabi olup, kısa vadeli sigorta kollarından yararlanamamaları isabetli değildir. 5510 sayılı Kanun'a göre, kısa vadeli sigorta kollarından yapılan sağlık yardımları genel sağlık sigortası kolundan sağlansa da, parasal yardımlardan yararlanmak için bu sigorta kollarına tabi olmak gerekir. Sanatın, çoğu zaman bedensel bir emek gerektiren dallarında faaliyet gösteren ve uzun çalışma saatleri boyunca çalıştı-

⁶² Tuncay, Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku, s.312.

⁶³ 2013/11 sayılı genelgeye göre de ek 6. madde hükmü, "Sanatçıların çalışma sürelerinin diğer meslek gruplarından farklılık göstermesi ve kayıt dışılığın fazla olması hususları da dikkate alınarak kayıtlı çalışmanın artırılması amacıyla" getirilmiştir.

⁶⁴ 23.10.2015 tarihi SGK toplantısı.

⁶⁵ Caniklioğlu, Özkaraca, Sanatçıların Sosyal Güvenliği, s.641.

ği bilinen sanatçıların iş kazasına uğraması ya da meslek hastalığına tutulması sonucu yaşadıkları gelir kaybının giderilememesi sosyal devlet anlayışıyla da bağdaşmamaktadır. Bunun gibi, m. 4/1, (a) bendi kapsamındaki sigortalıların ve hak sahiplerinin genel sağlık sigortasından yararlanması için, sağlık hizmeti sunucusuna başvurduğu tarihten önceki son bir yıl içinde toplam 30 gün genel sağlık sigortası prim ödeme gün sayısının olması (m.67/1,a) aranırken; ek m.6 kapsamındaki sanatçılar için bu şartın yanında 60 günden fazla prim ve prime ilişkin her türlü borcunun bulunmaması da aranmaktadır (ek m.6/6). Sanatçılar için böyle bir ek şart getirmiş olması anlaşılmamaktadır. Bu sanatçılar için sağlanan tek kolaylık, ay içerisinde 10 günden az çalışıp, 30 günden daha az prim ödemelerine rağmen 30 gün üzerinden prim ödemiş gibi kabul edilmeleridir (geçici m.29). Prim ödeme gün sayısı açısından sağlanan kolaylığa ilişkin açıklamalara aşağıda yer verilmiştir.

Madde hangi sanatçıları kapsama aldığını 1. fıkrasında düzenlemiştir. Maddenin 7. fıkrasında ise madde kapsamında kimlerin ayrıca sigortalı olmayacaklarına yer verilmiştir. Buna göre, "Bu Kanun kapsamında tam süreli çalışma ile uzun vadeli sigorta kollarına tabi olan sigortalılar ile 506 sayılı Kanunun geçici 20. maddesi kapsamındaki sigortalılar ve kendi sigortalılıklarından dolayı gelir veya aylık almakta olanlar, birinci fıkrada belirtilen çalışma durumları nedeniyle ayrıca sigortalı olmazlar". O halde, ek 6. madde kapsamına giren sanatçılara ilişkin şu koşulların gerçekleşmesi gerekir: i) Kültür ve Turizm Bakanlığı'nca belirlenecek alanlarda çalışmak, ii) Kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışmak, iii) Ay içerisinde 10 günden az çalışmak, iv) Madde kapsamında sigortalı sayılmayacak kişilerden olmamak.

b. Madde Kapsamına Alınan Sanatçılar

Maddeden yararlanabilecek sanatçılara ilişkin ilk şart, m. 4/2, (b) bendinde belirtilen ve Kültür ve Turizm Bakanlığınca belirlenecek alanlarda çalışan bir sanatçı olmaktadır. Yukarıda değinildiği üzere; m.4/2, (b) kapsamında belirtilen kişiler, "bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılan; film, tiyatro, sahne, gösteri, ses ve saz sanatçıları ile müzik, resim, heykel, dekoratif ve benzeri diğer uğraşları içine alan bütün güzel sanat kollarında çalışanlar ile düşünürler ve yazarlar"dır. M.4/2, (b) 'de belirtilen sigortalılara ilişkin uğraşı alanı ve çalışanları gösterir liste Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği ekinde yayımlanmıştır. Ek 6. maddede sözü edilen Kültür ve Turizm Bakanlığı'nca belirlenecek alanlar ise, Bakanlığın "Sanatçı Olarak Kısmi Süreli Çalışanlara Ait Giriş Bildirgesi Onayına İlişkin Usul ve Esaslar" konulu, 24.05.2012 tarihli ve 2012/8 sayılı Genelgesinde (Ek I) sıralanmıştır. Bu genelgede, yukarıda diğer iş sözleşmesiyle çalışan sanatçılar bakımından sıralanan ve örnekleri verilen Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği Ek,1 dikkate alınarak, Yönetmeliğe oldukça benzer bir şekilde altı farklı uğraşı alanı ve bu alanda çalışanlar gösterilmiştir. O halde sanatçıların ek 6. madde kapsamına girmeleri için Bakanlığın Genelge ekinde yayımladığı listede yer alması gerekir. Listede yer almayan bir kimsenin maddeden yararlanması da mümkün olmayacaktır.

Kapsama alınan sanatçılar bakımından ikinci şart, kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışmaktır. 5510 sayılı Kanun'da kısmi süreli iş sözleşmesinin tanımı bulunmamakla birlikte, Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nde, "Sigortalının normal haftalık çalışma süresinin, tam süreli iş sözleşmesiyle çalışan emsal işçiye göre üçte ikisi oranından daha az belirlendiği çalışmalar kısmi süreli çalışmadır" (m.101/1) hükmüyle kısmi süreli sözleşme tanımlanmıştır. Bu tanım,

İş Kanunu'ndaki kısmi süreli sözleşme tanımını karşılamaktadır. İş Kanunu'na göre, genel bakımdan çalışma süresi haftada en çok 45 saattir (m.63/1). Kısmi süreli iş sözleşmesi ise "*İşçinin normal haftalık çalışma süresinin, tam süreli iş sözleşmesiyle çalışan emsal işçiye göre önemli ölçüde daha az belirlendiği*" (m.13/1) sözleşmedir. İş Kanunu'na ilişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliği'ne⁶⁶ göre önemli "ölçüde daha az çalışma" işyerindeki tam süreli çalışmanın üçte ikisi oranına kadar yapılan çalışmadır (yön.m.6). Böylece çalışma süresinin haftalık otuz saatten az belirlendiği sözleşmeler kısmi süreli iş sözleşmesidir⁶⁷. 2011/36 sayılı Genelge'ye göre, ek 6. maddeden yararlanmak isteyen sanatçılar Kuruma başvuru yaparken, işveren ile imzaladığı kısmi süreli iş sözleşmesiyle birlikte müracaat edecektir. Bu halde bu maddeden yararlanmak için, kısmi süreli iş sözleşmesinin yazılı olarak yapılması gerekmektedir.

Ek 6. madde kısmi süreli de olsa bir iş sözleşmesini esas almıştır. Yani sanatçıların bu madde kapsamına girmesi için bir iş sözleşmesine dayanarak çalışması gerekir. İş sözleşmesine dayanarak çalışanlar ise kural olarak m.4/1, (a) kapsamında tüm sigorta kolları açısından sigortalı sayılırlar. Bu kimselerin sigorta primlerinin ödeme yükümlüsü de işverenleridir. Sigortalılığın zorunluluğu ilkesi gereği çalışmanın başladığı andan itibaren başlayan bu sigortadan vazgeçmek ya da sigorta kolları arasında seçim yapmak da mümkün değildir (m.92). Oysa ek 6. madde hükmü ile iş sözleşmesine dayanarak çalışan bu sanatçılar; prim ödeme yükümlüsü haline gelip, kısa vadeli sigorta kollarından yararlanamamakta, işsizlik sigortasından yararlanmaları ise isteklerine bırakılmaktadır⁶⁸.

Kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışmakla birlikte ay içerisindeki çalışma süreleri dikkate alındığında çalışma gün sayısı 10 günden az olan sanatçılar ek 6. madde kapsamındadır. O halde kısmi süreli sözleşmeyle çalışsa bile ay içerisinde on gün ve daha fazla çalışması olan sanatçılar 6. maddeye göre değil doğrudan m.4/1, (a) bendine göre sigortalı olacaktır. Ay içerisindeki çalışma süresinin nasıl hesaplanacağı 5510 sayılı Kanun m.80/1, (h) bendinde ve Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin kısmi süreli çalışanlarda prim ödeme gün sayısına ilişkin açıklamaları içeren 101. maddesinde düzenlenmiştir. Yönetmelik hükmüne göre, "*kısmi süreli çalışan sigortalıların ay içinde çalıştığı toplam sürenin, 4857 sayılı İş Kanununa göre günlük olağan çalışma süresi olan 7,5 saate bölünmesiyle, sigortalı için bildirilmesi gereken prim ödeme gün sayısı hesaplanır. Bu şekilde yapılacak hesaplamalarda 7,5 saatin altındaki çalışmalar 1 güne tamamlanır*". Böylece, örneğin ayda toplam 65 saat çalışan bir tiyatro oyuncusunun ay içerisindeki çalışma gün sayısı $65/7,5=8,6$ yani 9 gün olacağından bu kimse ek m.6 kapsamında sigortalı olacak, primleri kendisi tarafından ödenip, kısa vadeli sigorta kollarından yararlanamayacaktır. Ancak ayda 75 saat çalışan bir oyuncu, $75/7,5=10$ gün çalıştığından m.4/1, (a) kapsamında sigortalı olacaktır.

⁶⁶ RG.06.04.2004, S.25425.

⁶⁷ Türk Borçlar Kanunu'nda kısmi süreli iş sözleşmesi "İşçinin işverene bir hizmeti kısmi süreli olarak düzenli biçimde yerine getirmeyi üstlendiği sözleşmeler" (m.393/2) olarak tanımlanmıştır.

⁶⁸ "Kanun koyucunun bir toplumun ortak harcının oluşturulmasında yadsınamaz katkıları olan sanatçıların sigortalılığını kolaylaştırması gerekirken, aksine bir yaklaşım içinde onları sistemin dışına atacak şekilde sosyal güvenliğini tek başına sağlamak zorunda bırakması anlaşılabilir bir durum değildir." Caniklioğlu, Özkaraca, Sanatçıların Sosyal Güvenliği, s.645.

Nihayet ek 6. madde kapsamında sigortalı sayılmak için, maddenin açıkça kapsam dışı bıraktığı kimselerden olmamak gerekir. Ek 6. madde ve 2011/36 sayılı Genelge'ye göre; m.4/1, (a) bendi kapsamında tam süreli çalışanlar, uzun vadeli sigorta kollarına tabi olan sigortalılar, 4/1, (b) ve (c) bentlerine tabi sigortalılar, isteğe bağlı sigortalılar, 506 sayılı Kanunun geçici 20. maddesi (banka ve sigorta şirketleri sandıkları) kapsamındaki sigortalılar ile kendi sigortalılıklarından dolayı gelir veya aylık almakta olanlar, ek 6. madde kapsamındaki çalışmaları nedeniyle ayrıca sigortalı sayılmayacaklardır. Aylık alan sigortalılar ek 6. madde kapsamında sigortalı olamayacaklarından, bunlar hakkında Kanunun sosyal güvenlik destek primine ilişkin hükümleri de uygulanmayacaktır.

Maddenin 7. fıkrasında, kapsam dışında olan kişiler sayıldıktan sonra, bu kimseler için "*birinci fıkrada belirtilen çalışma durumları nedeniyle ayrıca sigortalı olmazlar*" hükmü getirilmiştir. "*Ayrıca sigortalı olmazlar*" ifadesiyle, sanatçıların, ayda 10 günden daha az olan çalışmaları nedeniyle hiç sigortalı olmayacakları mı yoksa ek 6. madde kapsamında sigortalı olmayacakları mı amaçlanmıştır? Burada anlaşılması gereken, bu sanatçıların 10 günden az çalışmalarına rağmen ek 6. madde kapsamı dışında bulunmaları, ancak 10 günden az çalıştıkları işverenlerince m.4/1, (a) kapsamında sigortalı olarak bildirilmeleri olmalıdır⁶⁹ Ancak 2011/36 sayılı Genelge'de konu hakkında verilen örnek, aksi bir görüşü desteklemektedir. Örnek, ticari taksi şoförleri için verilmiş olsa da sanatçılar için de uygulanması mümkündür. Örneğe göre, şehir içinde dolmuş şoförü olarak ayda 9 gün, ticari takside de ayda 15 gün şoför olarak çalışan sigortalı ek 6. madde kapsamında talepte bulunmuştur. Bu sigortalı 15 günlük çalışması nedeniyle 4/1, (a) bendi kapsamında sigortalı sayıldığından dolmuş şoförlüğü nedeniyle 9 günlük çalışmasından dolayı ek 6. madde kapsamında sigortalı olamayacaktır. Ancak, sigortalı ay içinde eksik kalan 15 gün için 4/1, (a) bendi kapsamında isteğe bağlı sigorta primi ödeyebileceği ve da aynı statü üzerinden 41. maddenin (i) bendi uyarınca borçlanma yapabilecektir⁷⁰. Örnekte varılan, sanatçının (şoförün) 15 günlük çalışması nedeniyle 4/1, (a) sigortalısı olacağı ve artık 9 günlük çalışması nedeniyle ek m.6 kapsamında olmayacağı sonucu doğrudur. Ancak bu kimsenin ay içerisinde eksik kalan 15 günü olduğu ifadesine katılmak mümkün değildir. Zira buradan, sanatçının 9 günlük çalışması nedeniyle işvereni tarafından sigorta ettirilmeyeceği anlaşılmaktadır. Oysa artık ek m.6 kapsamında olmayan sanatçının 9 günlük çalışması için işvereni tarafından m.4/1, (a) bendi kapsamında tüm sigorta kolları için primleri ödenmelidir. Böylece sanatçının ay içerisinde 15+9 =24 günlük çalışması olacaktır.

c. Maddede Düzenlenen Sigortalılığın Özellikleri

Ek 6. madde kapsamında ödenen primler, m.4/1, (a) bendi kapsamında sigortalılık olarak değerlendirilir (f.5). Esasen bu kimseler bir iş sözleşmesiyle çalıştıkları için ödedikleri primlerin de m.4/1, (a) kapsamında değerlendirilmesi isabetlidir. Bu madde kapsamında sigortalılık ise sanatçılar tarafından veya kendilerini çalıştıranlar tarafından ya da çalışanların üye oldukları meslek odası, birlik veya benzeri kuruluşlarca bildirim Kuruma yapıldığı tarihten itibaren

⁶⁹ Aynı yönde, Caniklioğlu, Özkaraca, Sanatçıların Sosyal Güvenliği, s.643.

⁷⁰ 2011/36 sayılı Genelge, Örnek: 6.

ren başlar (f.2). Başvuruya ilişkin esaslara 2011/36 sayılı Genelge'de yer verilmiştir. Buna göre, ek 6. madde kapsamında sigortalı olmak isteyen sanatçılar, "Sanatçı Olarak Kısmi Süreli Çalışanlara Ait Giriş Bildirgesi" ile sanatçı ve işvereni arasında imzalanan kısmi süreli iş sözleşmesi ile ikamet edilen ilde bulunan sosyal güvenlik il müdürlüğüne/sosyal güvenlik merkezine müracaat edeceklerdir. İşveren ile çalışanın bağlı olduğu meslek birliği veya sendika ya da Kültür ve Turizm Bakanlığının merkez veya taşra birimleri tarafından onaylanmamış "Sanatçı Olarak Kısmi Süreli Çalışanlara Ait Giriş Bildirgesi" işleme alınmayacaktır. Bu bildirgenin onayına ilişkin usul ve esaslara da Kültür ve Turizm Bakanlığının 2012/8 sayılı Genelge'sinde yer verilmiştir.

Ek 6. madde kapsamındaki sigortalılığının, sanatçıların ya da diğer ilgililerin yapacağı bildirimden itibaren başlaması, sigortalılığın zorunluluğu ilkesi ile bağdaşmamaktadır. Ayrıca bildirim şartı, bu madde kapsamındaki sigortalılığın, ilgilinin isteğine bağlı mı yoksa zorunlu bir sigorta mı olduğu konusunda tereddüt yaratmaktadır. Yukarıda yer verildiği gibi, bir iş sözleşmesiyle çalışanların m.4/1, (a) bendi kapsamındaki sigortalılığı çalışmaya başladıkları tarihten itibaren başlar. Bunun için işverenin Kuruma bildirim yapmış olup olmaması da aranmaz. Bunun gibi, 4/1, (a) sigortalılarının çalışmaya başladıkları tarihten itibaren en geç 1 ay içinde, sigortalı olarak çalışmaya başladıklarını Kuruma bildirmeleri gerekir (m.8/2). Ancak bu bildirim yapılmaması sigortalılığın başlangıcını etkilemez, bir yaptırıma tabi tutulmaz ve sigortalı aleyhine delil teşkil etmez. Oysa ek 6. maddedeki bildirim, sigortalılığın başlangıcını sağlayan bir bildirimdir. Böylece bu kimselerin sigortalılığı, yapacakları bildirimle yani iradelerine bırakılmış gibi görünmektedir. Bu durumda bu sigortadan yararlanmak sanatçının tercihine bırakılmışsa, maddeden yararlanmak istemeyen sanatçı, bu çalışması nedeniyle m.4/1, (a) sigortalısı olup, çalıştığı günler bakımından sanatçının işvereni prim ödeme yükümlüsü haline mi gelecektir? Aksi bir kabul olarak, ek 6. maddenin tercih hakkı vermeyen zorunlu bir sigortalılık statüsü yarattığı düşünülürse bu sigortalılığın başlangıcının bildirimle tabi tutulması genel ilkelerle bağdaşmayacaktır. Maddede ve Genelge'de bu konuda bir açıklık yoktur. Ancak maddede bildirim yükümünü yerine getirmeyen işverenlere ve çalışanların meslek odalarına idari para cezası uygulanacağı belirtilmiştir (f.11). Genelge'de kullanılan ifadelerde ise, ek 6. madde kapsamında sigortalı olmak "isteyen" sanatçılardan bahsedilmektedir. Bu nedenle, ek 6. maddeden yararlanılmanın tercihe bağlı olup olmadığı, yararlanılmak istenilmemesi halinde sigortalılığın nasıl sağlanacağı yasal bir düzenleme ile açıklığa kavuşturulmalıdır.

Yukarıda açıklandığı gibi, ek 6. madde kapsamındaki sigortalılar hakkında; uzun vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortası ve istekleri halinde işsizlik sigortası hükümleri uygulanır. Maddeye göre, "Bu sigortalılar, 82. maddeye göre belirlenen prime esas kazanç alt ve üst sınırı arasında olmak üzere kendileri tarafından belirlenecek günlük kazancın otuz katının % 32,5'i oranında prim öderler. Bu prim oranının % 20'si malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları, % 12,5'i genel sağlık sigortası primidir. İşsizlik sigortasına tabi olmayı isteyenlerin, sigortalı ve işveren hissesi oranındaki işsizlik sigortası primini ait olduğu ayı takip eden ayın sonuna kadar ödememeleri halinde, o aya ait işsizlik sigortası primini ödeme hakları düşer" (f.4). Böylece bu kimseler, kısmi süreli sözleşme ile çalıştıkları günler de dahil olmak üzere, prime esas günlük kazançlarını kendileri belirleyip, işsizlik sigortasından yararlanmak istemezlerse %32,5; isterlerse %35,5 oranında prim ödeyeceklerdir.

Esasen ek 6. madde hükmü hiç olmasaydı bile bu sanatçılar; ay içerisinde 30 günden az çalışan sigortalıların isteğe bağlı sigortalı olmasına imkan veren m. 51/3 hükmünden yararlanarak prim ödeme gün sayılarını 30 güne tamamlayabilirler ve tamamladıkları bu süreyi m.4/1 (a) kapsamında sigortalılık süresi olarak saydırabilirlerdi. Bu halde de ödenecek prim oranı, eksik gün sayısı üzerinden ödenir ve prime esas kazancın alt sınırı ile üst sınırı arasında seçilen kazancın % 32'sidir. Bunun % 20'si malüllük, yaşlılık ve ölüm sigortalılığı primi, % 12'si genel sağlık sigortası primidir (m.52). Ayrıca bu kimselerin işsizlik sigortası primi ödemelerine de imkan verilmiştir (4447 sayılı Kanun m.46/II). Bunun gibi m.41/1, (i) bendine göre, kısmi süreli sözleşmeyle çalışılan sürelerden eksik kalan sürelerin ileride borçlanma konusu yapılması da mümkündür. Bu durumda da seçilen prime esas kazancın %32'si (genel sağlık sigortası primi ödenmişse %20'si) üzerinden hesaplanan miktar ödenerek borçlanma yapılabilir. Bu halde de borçlanılan süreler uzun vadeli sigorta kolları ve işsizlik sigortası bakımından m.4/1, (a) bendi kapsamında sigortalılık süresi olarak değerlendirilir. Şu durumda, isteğe bağlı sigorta ve borçlanma imkanları düşünüldüğünde, ek m.6'nın (aşağıda açıklanan prim ödeme gün sayısındaki kolaylık dışında) sanatçılar lehine bir düzenleme getirdiğini söylemek güç olacaktır.

Primlerini kendileri ödeyen bu sanatçılar için sağlanan kolaylık ise 5510 sayılı Kanun'a 6111 sayılı Kanun'la eklenen geçici 29. maddede düzenlenmiştir. Maddeyle prim ödeme gün sayısı bakımından bir kolaylık tanınmış ve "Bu maddenin yürürlük tarihinden itibaren ek 5. ve ek 6. maddeler kapsamındaki sigortalılardan, bu maddenin yürürlüğe girdiği yıl için 82. maddeye göre belirlenen prime esas günlük kazanç alt sınırının on sekiz katı üzerinden başlanılarak, takip eden her yıl için bir puan artırılmak suretiyle otuz katını geçmemek üzere prim alınır." hükmü getirilmiştir. Böylece, ek m.6 kapsamındaki bir sanatçı 2015 yılı için 22 gün üzerinden prim ödemesine rağmen 30 gün üzerinden prim ödemiş kabul edilecektir⁷¹. Ancak her yıl bir puan artırılmak suretiyle, 2023 yılında günlük prime esas kazancın 30 katı tutarında prim ödeneceğinden, sanatçılara sağlanan bu kolaylık da ortadan kalkmış olacaktır.

Maddede sözü edilen sanatçıların sigortalılığı, bu şekildeki 10 günden az çalışmalarının sona ermesi, maddeden yararlanmasına imkan verilen sigortalılardan olma özelliğini kaybetmesi ile sona erer (ek m.6/2 ve 2011/36 sayılı Genelge). Örneğin, m.4/1, (a), (b) ve (c) bendi kapsamına uzun vadeli sigorta kollarına tabi olarak çalışmaya başlanması halinde ek 6. maddeden yararlanmak mümkün değildir. Genelgede ek 6. madde kapsamında bulunmak için isteğe bağlı sigortalı olmamak şartını getirmiş ve buna paralel olarak sanatçının isteğe bağlı sigortalı olması durumunda ek m.6 sigortalılığının sona ereceğini vurgulamıştır. Kanunda olmayan bir düzenlemenin böyle bir genelge ile getiril-

⁷¹ Sosyal Güvenlik Kurumu'nun 2015/4 sayılı Genelge'sine göre; ek 6. madde kapsamında olanların 2015 yılının 2. yarısı için ödeyecekleri aylık prim miktarları şöyledir;

- İşsizlik sigortası primi ödemek istemeyenler için:

Aylık kazanç alt sınırına göre; 42,45 TL x22x % 32,5=303,52 TL

Aylık kazanç üst sınırına göre; 275,93TL x 22 x %32,5= 1.972,90 TL

- İşsizlik sigortası primi dahil ödemek isteyenler için:

Aylık kazanç alt sınırına göre; 42,45 TL x 22x %35,5=331,53 TL

Aylık kazanç üst sınırına göre; 275,93TL x22 x % 35,5 = 2.155,01 TL

mesi doğru değildir. Ayrıca isteğe bağlı sigortalılığın ek 6. madde kapsamındaki sigortalılığa üstün tutulması da doktrinde eleştirilmiştir⁷².

4. Sigortalılık Hallerinin Çakışması

Sanatçıların aynı anda birden fazla sigorta statüsüne giren faaliyetlerde bulunması da mümkündür. Söz gelimi, bir yandan bir dizi projesinde yapım şirketine bağlı olarak iş sözleşmesi ile çalışırken, diğer yandan serbest meslek esasına göre faaliyette bulunması; ya da Kültür Bakanlığı bünyesinde Devlet Opera ve Balesinde çalışırken, kendi özel kanunlarının izin verdiği ölçüde Fikir ve Sanat Eserleri Kanunu'na göre bir eser üreterek bundan gelir elde etmesi mümkündür. Sosyal güvenlik hukukumuzda, sigortalılığın tekliği ilkesi gereği kural olarak, bir kimsenin aynı anda birden fazla sosyal güvenlik statüsünden sigortalı sayılması (sigortalılık hallerinin çakışması/birleşmesi) mümkün değildir⁷³. Buna ilişkin esaslara 5510 sayılı Kanun'un 53. maddesinde yer verilmiştir. 53. madde; 2011 yılında yürürlüğe giren 6111 sayılı torba kanunla değiştirilmiş ve sigortalılık hallerinin çakışmasına ilişkin bazı ilkeleri hüküm altına almıştır. Ancak 6111 sayılı Kanun'la yapılan değişikliklerin Kanun'un yürürlüğünden önceki süreler için dikkate alınmayacağı düzenlenmiştir (geçici m.33). Bu nedenle sanatçıların sigortalılık hallerinin çakışması incelenirken, Kanun'un yürürlüğe girdiği 1.10.2008 ile torba kanunun yürürlüğe girdiği 1.3.2011 tarihleri arasında geçen hizmetlerin çakışmasıyla; 1.3.2011 tarihinden itibaren geçen hizmetlerin çakışması ayrı ayrı incelenmelidir.

6111 sayılı Kanundan sonraki dönem bakımından; bir sanatçının, 4. maddenin 1. 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 m.4/1, (c) bendi kapsamındaki sigortalılığı esas alınır. Bu sigortalılığın önce ya da sonra başlaması da önemli değildir. Öte yandan, bu kimse, (a) ve (b) bentlerinde yer alan sigortalılık statülerine tabi olacak şekilde faaliyetlerde bulunması halinde ise m.4/1, (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır ve önce bile başlamış olsa, m.4/1, (b) kapsamındaki sigortalılığı sona erdirilir. Ancak 4/1, (a) sigortalılığının yanında yazılı talepte bulunmak kaydıyla 4/1, (b) sigortalılık statüsü kapsamında da prim ödemek mümkündür. Bu şekilde ödenen primler; iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından sağlanan haklar yönünden, m.4/1, (b) bendi kapsamında sigortalılık statüsünde; kısa vadeli sigorta kollarından sağlanan diğer yardımlar ile uzun vadeli sigorta kollarından sağlanan yardımlar yönünden ise m.4/1, (a) bendi kapsamında sigortalılık statüsünde değerlendirilir. 2013/11 sayılı Genelge'nin, 2014/4 sayılı Genelge ile değiştirilmiş haline göre, 4/1, (a) kapsamındaki sigortalılar, 4/1, (b) kapsamındaki sigortalılıktan da yararlanmak isterlerse, 4/1, (a)'dan eksik kalan prim ödeme günlerini 4/1, (b) sigortalılığı ile tamamlayabileceklerdir. Örneğin, ay içerisinde 23 gün 4/1, (a) sigortalılığı olan bir sanatçı, bağımsız çalışması nedeniyle yararlanmayı talep ettiği 4/1, (b) sigortalılığından

⁷² Caniklioğlu, Özkaraca, Sanatçıların Sosyal Güvenliği, s.661.

⁷³ Tuncay, Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku, s.324; Güzel, Okur, Caniklioğlu, Sosyal Güvenlik Hukuku, s.167; Ali Nazım Sözer, Coşkun Saraç, "Sosyal Sigorta İlişkisinde Çokluk: Sigortalılık Hallerinin, Tiplerinin ve Sürelerinin Birleşmesi", Sicil İş Hukuku Dergisi, S.12, 2008, s.153; Y.10.HD. T.10.05.2013, E.2012/11248, K.2013/9965; Y.21. HD. T.26.06.2014, E.2013/12574, K.2014/15036; Y.10.HD. T.26.05.2009, E.2009/1361, K.2009/9297, (Çevrimiçi) www.calismatoplum.org, 02.12.2015.

7 günü de ekleyerek, ay içerisinde 30 gün prim ödeme gün sayısına ulaşabilecektir.

Torba kanundan önceki dönem bakımından ise 4/1, (c) statüsüne üstünlük tanınması ilkesi söz konusuysen, 4/1, (a) ve (b) bentlerine aynı anda tabi olunması durumunda önce başlayan sigortalılık statüsü dikkate alınmıştır. Böylece, örneğin; Kasım 2008'de başlayan bağımsız çalışması nedeniyle 4/1, (b) sigortalısı olan bir sanatçı sonradan iş sözleşmesi ile de çalışmaya başlarsa, bağımsız çalışması devam ettiği sürece m.4/1, (b) bendi kapsamında sigortalı sayılacaktır. Ancak aynı kişinin Mart 2011 tarihi itibarıyla m.4/1, (a) bendi kapsamındaki sigortalılığına üstünlük tanınacaktır.

IV. SONUÇ

Sanatçıların sosyal güvenliğinin sağlanması bakımından, sigortalılık statülerinin belirlenmesi son derece önemlidir. Bu statünün tespit edilmesinde de çalışmanın niteliği asıl belirleyici unsur olmaktadır. Ancak sanatçıların çalışma ilişkilerinin bir iş sözleşmesine mi dayandığı yoksa bağımsız çalışma niteliğinde mi olduğu konusunda uygulamada ve yargı kararlarında tartışmaya açık tespitler yapılmaktadır. Uygulamada, sanatçıların eser sözleşmesi ile çalışmaya zorlandığı, sanatçının kendi nam ve hesabına bağımsız çalışan gibi gösterildiği görülmektedir. Ancak bu durum, sigortalılıkta zorunluluk ilkesinin geçerli olduğu bir sosyal güvenlik sisteminde, sigortalılığın m.4/1, (a) kapsamında değerlendirilmesine engel değildir. Bu nedenle, yukarıda yer verilen kimi Yargıtay kararlarında sanatçının serbest meslek makbuzu ile çalıştığı bu nedenle m.4/1, (b) kapsamında sigortalı sayılması gerektiği sonucuna varan değerlendirmelere katılmak mümkün değildir. Burada incelenmesi gereken husus, sanatçının çalışma ilişkisinin gerçekten bağımsız bir çalışmaya dayanıp dayanmadığı olmalıdır.

Sanatçının bir iş sözleşmesine dayanarak çalışıp çalışmadığının tespitinde bağımlılık unsuru öne çıkmaktadır. Sanatçının; mesleki yeteneği, birikimi ve sanatını icra etme tarzı dikkate alındığında, işini yaparken kendi yorumunu ve yeteneğini ortaya koyması, tam olarak bir emir ve talimat altında çalışmaması doğaldır. Sanat faaliyetini yürütürken kısmen de olsa serbesti içinde olan bir icracı sanatçının, salt bu nedenle bağımsız bir çalışan olarak kabul edilmesi ve sigortalılık statüsünün buna göre belirlenmesi ise isabeti değildir.

İş sözleşmesi ile çalışmamakla birlikte, eser veya vekalet sözleşmesi gibi diğer iş görme borcu doğuran sözleşmeler ile çalışan sanatçıların; m.4/1, (a) kapsamında sigortalı olmasına imkan veren m.4/2, (b) hükmünün de amacına ulaşmadığı anlaşılmaktadır. Esasen, bağımlılık unsurunun kısmen zayıfladığı veya ortadan kalktığı hallerde ortada bir iş sözleşmesi bulunmasa da, sanatçı bir veya birden çok iş sahibine karşı eser veya vekalet sözleşmesi ile çalışmaktadır. Bu durumda sanatçı, tamamen bağımsız bir çalışan ve vergi mükellefi olarak nitelendirilip m.4/1, (b) statüsünde sigortalı sayılmasını gerektiren haller dışında m.4/2, (b) gereğince 4/1, (a) sigortalısı olarak kabul edilmelidir.

Sanatçıların çalışma sürelerinin diğer meslek gruplarından farklılık göstermesi ve kayıt dışılığın fazla olması hususları da dikkate alınarak kayıtlı çalışmanın artırılması amacıyla getirildiği ifade edilen ek 6. madde hükmü de tartışmaya açıktır. Kültür ve Turizm Bakanlığı'nca belirlenecek alanlarda kısmi süreli iş sözleşmesi ile ay içerisinde 10 günden az çalışan sanatçılar bir iş sözleşmesi ile çalışmasına karşın primlerini kendileri ödemek durumunda kalıp,

kısa vadeli sigorta kollarından yararlanamamaktadır. Geçici 29. madde ile getirilen ve prim ödeme gün sayısı bakımından sağlanan kolaylık dışında maddenin, kapsama giren sanatçılar bakımından bir sosyal sigorta koruması getirdiğini söylemek son derece güçtür. Bunun gibi, maddenin düzenleniş biçimi; bu sigortalılık ilişkisinin çalışma ilişkisiyle başlayan zorunlu bir sigorta mı yoksa bildirimle başlayan ve ilgisinin isteğine bağlı bir sigorta mı olduğu sorularını akla getirmektedir. Bu konuda Kanun'da bir açıklık bulunmamaktadır. Öte yandan, kısmi süreli sözleşme ile çalışanlar bakımından getirilmiş olan isteğe bağlı sigortalılık ve borçlanma imkanları düşünöldüğünde, maddenin düzenlenmesindeki amaç anlaşılammamaktadır.

KAYNAKÇA

AKI, Erol: "Ferdî İş İlişkisinin Kurulması ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukukuna İlişkin 1993 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, İstanbul, 1995.

ALPAGUT, Gülsevil: "İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2010 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara, 2012.

CANIKLIOĞLU, Nurşen, ÖZKARACA, Ercüment: "Sanatçılarının Sosyal Güvenliği", Prof. Dr. Berin Ergin'e Armağan, İÜHF Mecmuası, C.LXXII, S.2, 2014.

CENTEL, Tankut: "Türk Borçlar Kanunu'nda Hizmet Sözleşmelerinin Tanımı ve Kurulması", TİSK Akademi, C.6, S.12, 2011.

ÇELİK, Nuri, CANIKLIOĞLU, Nurşen, CANBOLAT, Talat: İş Hukuku Dersleri, 28. bs., İstanbul, Beta, 2015.

ÇENBERCİ, Mustafa: Sosyal Sigortalar Kanunu Şerhi, Ankara, 1985.

European Commission, Artists' Mobility and Administrative Practices Related to Social Security and Taxation in the European Union, Brussels, 19 - 20 June 2014.

GİNSBURGH, Victor A., THROSBY David: Handbook of The Economics of Art and Culture, V.1, Amsterdam, Elsevier, 2006.

GÜNEŞ, İlhami: "FSEK'te Yer Alan İcra Hakkları ve Uygulama", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 14, S. 1, 2012.

GÜZEL, Ali: "Zorunlu Bağkur Sigortalılığı ve Uygulama Sorunları", Prof. Dr. Kenan Tunçomağ'a Armağan, İstanbul, 1996.

GÜZEL, Ali, OKUR, Ali Rıza, CANIKLIOĞLU, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, 15. bs., İstanbul, Beta, 2014.

KILIÇOĞLU, Mustafa: Sosyal Güvenlik Hukukunda Borçlanma, Ankara, Turhan Kitabevi, 2002.

MCANDREW, Clare: Artists, Taxes And Benefits An International Review, London, 2002.

ÖZDEMİR, Burhan: "Sanatçılarının Sosyal Güvenlikleri ve Hizmet Borçlanmaları", Çimento İşveren Dergisi, C.13, S.3, 1999.

ÖZEL, Kayhan: "Sanatçılarının Sosyal Güvenliği" İstanbul Barosu Dergisi, C.87, S.2, 2013.

PEKSAN, Selcan, TOSUN, Fatma: "Sanatçılarının Sosyal Haklara Ulaşımındaki Güçlükler", Çalışma ve Toplum Dergisi, S.42, 2014.

SÖZER, Ali Nazım, SARAÇ, Çoşkun: "Sosyal Sigorta İlişkisinde Çokluk: Sigortalılık Hallerinin, Tiplerinin ve Sürelerinin Birleşmesi", Sicil İş Hukuku Dergisi, S.12, 2008.

STAINES, Judith: Tax And Social Security a Basic Guide for Artists and Cultural Operators in Europe, IETM Publication, 2004.

SÜZEK, Sarper: İş Hukuku, 11.bs., İstanbul, Beta, 2015.

ŞAHLANAN, Fevzi: "İş Sözleşmesinin Ayırt Edici Unsuru-Bağımlılık İlişkisi", Tekstil İşveren Dergisi, S.65, 2011.

TUNCAY, A. Can, EKMEKÇİ, Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 11.bs., İstanbul, Beta, 2005.

TUNCAY, A. Can, EKMEKÇİ, Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 17.bs, İstanbul, Beta, 2015.

TUNCAY, A. Can, "İş İlişkisinin Kurulması, Hükümleri ve İşin Düzenlenmesi", Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku 2011 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara, 2013.

TUNÇOMAĞ, Kenan: Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar, 5.bs, İstanbul, Beta, 1990.

UNESCO, Recommendation Concerning the Status of the Artist, Records of the General Conference, 21. Session, Belgrade, 23 September - 28 October 1980.

VAZ DA SİLVA, Helena: Report on the Situation and Role of Artists in the European Union, 1999.

Çevrimiçi Kaynaklar

<http://discovery.nationalarchives.gov.uk>

<http://eurlex.Europa.eu>

<http://www.acpcultures.eu>

www.employmentcasesupdate.co.uk

<http://www.sayistay.gov.tr>

<https://biruni.tuik.gov.tr>

www.calismatoplum.org

www.kazanci.com