

SİGORTALININ CİNSİYET DEĞİŞİKLİĞİNİN SOSYAL SİGORTA İLİŞKİSİ KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ*

Burcu EZER**

ÖZET

Türk hukukunda cinsiyet değişikliğinin hangi esaslara göre gerçekleştirileceği ve cinsiyetini değiştiren kimsenin yeni cinsiyetinin hukuk düzeninde tanınmasının koşulları Türk Medeni Kanununun 40. maddesiyle düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre cinsiyet değişikliği operasyonu geçirebilmek için mahkemeden izin almak, bu izinle birlikte cinsiyet değişikliği operasyonunu geçirmek ve ardından mahkemeden yeni cinsiyetin nüfus kütüğüne tescilini talep etmek gerekir. Cinsiyet değişikliğinin hüküm ve sonuçları kural olarak ileriye etkili ortaya çıkar ve cinsiyet değiştiren kimse, cinsiyetini değiştirdiği andan itibaren yeni cinsiyeti uyarınca hukuki işleme tabi olur. Ancak bu aşamada cinsiyet değiştiren kişinin önceki cinsiyetine göre kazanmış olduğu haklarının ya da sahip olduğu yükümlülüklerin yeni cinsiyetine göre uyarlanması sorunu ortaya çıkar. Cinsiyet değişikliğinin sosyal sigorta ilişkisindeki etkisi cinsiyet değişikliği operasyonunun sosyal sigorta kapsamına asli sigortalı olarak girmeden önce gerçekleşip gerçekleşmemesine göre belirlenir. Sosyal sigorta kapsamına asli sigortalı olarak girdikten sonra gerçekleşen cinsiyet değişikliklerinde ise sigortalının haklarının kazanılmış veya beklenen hak niteliğinde olup olmamasına göre ayırım yapılır.

Bu çalışmada cinsiyet değişikliğinin sosyal sigorta ilişkisine ilişkin etkisi asli ve bağlı sigortalılar bakımından incelenmiş ve Türk sosyal sigorta hukukunda cinsiyet değiştirenlere yönelik mevcut düzenlemeler eşitlik ilkesi yönünden değerlendirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: *Cinsiyet değişikliği, Cinsiyet değiştirmiş sigortalı, Kazanılmış hak, Beklenen hak, Cinsiyet değişikliği operasyonu.*

* Bu çalışma 28.05.2021 tarihinde Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsünde savunulan “Kişisel Durum Değişikliklerinin Sosyal Güvenlik Hukukundaki Etkileri” başlıklı doktora tezinden türetilmiştir.

** **Arş. Gör. Dr.**, Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Ana Bilim Dalı / ESKİŞEHİR, **e-posta:** burcuezer@anadolu.edu.tr,

ORCID: 0000-0003-4376-656X.

DOI : 10.34246/ahbvuhfd.1116333

Yayın Kuruluna Ulaştığı Tarih : 25/03/2022

Yayınlanmasının Uygun Görüldüğü Tarih: 20/04/2022

EVALUATION OF THE INSURED'S GENDER REASSIGNMENT WITHIN THE SCOPE OF SOCIAL INSURANCE RELATIONSHIP

ABSTRACT

The principles on which gender reassignment will be carried out in Turkish law and the conditions for recognizing the new gender of a post-operative transsexual in the legal order are regulated by Article 40 of the Turkish Civil Code. According to this provision, in order to undergo a gender reassignment surgery, it is necessary to obtain permission from the court, to undergo a gender reassignment surgery with this permission, and then to claim the court to register the new gender in the civil registry. As a rule, the provisions and consequences of gender reassignment are proactive, and the post-operative transsexual will be subject to legal act in accordance with his new gender from the moment he changes his gender. However, at this stage, the problem of adapting the vested rights or obligations of the post-operative transsexual to the new gender arises. The effect of gender reassignment on the social insurance relationship is determined by whether or not the gender reassignment surgery takes place before transsexual is covered by social insurance as a primary insured. In case of gender reassignment surgery after being covered by social insurance as the primary insured, a distinction is made according to whether the insured's rights are vested or expected.

In this study, the effect of gender reassignment on the social insurance relationship was examined in terms of primary and dependent insureds and the current regulations for post-operative transsexuals in Turkish social insurance law were evaluated in terms of the principle of equality.

Keywords: *Gender reassignment, Post-operative transsexual insured, Vested right, Expected right, Gender reassignment surgery.*

GİRİŞ

Türk hukukunda kişiye sıkı sıkıya bağlı bir hak olarak kabul edilen cinsiyet değişikliği, Türk Medeni Kanununun 40. maddesinde düzenlenmiş; cinsiyet değiştirebilmek için kanunda öngörülen koşulları sağlayan bir kimsenin, cinsiyet değişikliği operasyonunu mahkemeden izin almak suretiyle gerçekleştirebileceğine hükmedilmiştir. Bu operasyonun gerçekleştirildiğinin resmî sağlık kurulu raporuyla doğrulanması hâlinde, cinsiyet değiştiren kişiye yeni cinsiyetini nüfus sicilinde düzeltirme imkânı tanınmıştır.

Hukuka uygun bir biçimde gerçekleştirilen cinsiyet değişikliğinin hüküm ve sonuçları ileriye etkili olarak ortaya çıkar. Böylelikle cinsiyet değiştiren bir kimse, cinsiyetini değiştirdiği andan itibaren yeni cinsiyeti uyarınca hukuki işlemlere tabi olur. Ancak cinsiyet değişikliğinin ileriye dönük etki doğurması

prensibinin mutlak bir biçimde uygulanması, kişinin önceki cinsiyeti uyarınca kazanmış olduğu haklar ve sahip olduğu yükümlülükler yönünden hakkaniyet dışı sonuçlar doğurabilir. Hukuk güvenliği ilkesinin bir gereği olarak, bu durumda cinsiyet değiştiren kişinin önceki cinsiyetine göre kazanmış olduğu haklarının ya da sahip olduğu yükümlülüklerin yeni cinsiyetine göre uyarlanması sorunu ortaya çıkar.

Sosyal sigorta hukukunda cinsiyet değişikliği, esas itibariyle sigorta edimlerinden yararlanıp yararlanmama durumunu ve bu edimlerden hangi koşullarla yararlanılacağını etkiler. Sosyal sigorta alanında da cinsiyet değişikliklerinin kural olarak ileriye etkili olduğundan söz edilebilir. Buna göre bir kimsenin önceki cinsiyetine göre sahip olduğu hak ve yükümlülükler, kural olarak yeni cinsiyetine göre uyarlanır ve cinsiyet değiştiren kimsenin karşılaştırılacağı ve eşit kabul edileceği kişi, yeni cinsiyetine göre tespit edilir. Ancak cinsiyet değiştirmiş sigortalının sosyal sigorta ilişkisi kapsamında doğan kazanılmış hakları yönünden bu genel kural hüküm ve sonuç doğurmaz. Bu nedenle cinsiyet değişikliğinin hangi şekilde hüküm ve sonuç doğuracağını tespitinin cinsiyet değişikliğinin sosyal sigorta kapsamına asli sigortalı olarak girmeden önce gerçekleşip gerçekleşmemesine göre; sosyal sigorta kapsamına asli sigortalı olarak girdikten sonra gerçekleşen cinsiyet değişiklikleri bakımından ise sigortalının haklarının kazanılmış veya beklenen hak niteliğinde olup olmamasına göre belirlenmesi gerekir.

Açıklanan sebeplerle çalışmamızda öncelikle cinsiyet değişikliği kavramı ile Türk hukukunda anlaşılması gereken cinsiyet kimliklerinin neler olduğuna yer verilmiş; Türk hukukunda cinsiyet değişikliğinin koşullarına ve sonuçlarına kısaca değinilmiştir. Devamla, sosyal sigorta hukukunda cinsiyet değişikliğinin önemini ortaya koymak amacıyla öncelikle cinsiyet kavramının sosyal sigorta ilişkisindeki yeri ve önemine yer verilmiştir.

Çalışma yönünden cinsiyet değişikliğinin sosyal sigorta hukukundaki sonuçları, sosyal sigorta kapsamına asli sigortalı olarak girmeden önce gerçekleşip gerçekleşmemesine göre ele alınmıştır. Sosyal sigorta kapsamına asli sigortalı olarak girmeden önce gerçekleştirilen cinsiyet değişikliklerinin hüküm ve sonuçları bağlı sigortalıların sigortalılık ilişkisi yönünden incelenmiştir. Sosyal sigorta kapsamına asli sigortalı olarak girdikten sonra gerçekleşen cinsiyet değişiklikleri ise sigortalının haklarının kazanılmış hak veya beklenen hak niteliğinde olup olmamasına göre ele alınmıştır. Cinsiyet değişiklikleri ayrıca, cinsiyet değişikliği operasyonlarının finansmanının genel sağlık sigortası kapsamında karşılanıp karşılanmayacağı yönünden de

incelenmiştir.

Son olarak çalışmamızda, cinsiyet değiştiren sigortalıların sosyal sigorta haklarına ilişkin Türk hukukundaki mevcut uygulamalar eşitlik ilkesi yönünden ele alınmış; cinsiyet değiştiren sigortalıların çalışma hayatındaki dezavantajlı durumunu azaltmak ve maruz kalabilecekleri dolaylı ayrımcılıkları önlemek adına bazı öneriler dile getirilmiştir.

I. CİNSİYET DEĞİŞİKLİĞİ VE İLGİLİ KAVRAMLAR

Çalışmamız kapsamında cinsiyet değişikliği kavramının ne anlama geldiğini ortaya koyabilmek ve çalışmanın kapsamını belirlemek için, öncelikli olarak cinsiyet değişikliği ile anılan cinsiyet kimliklerine ve cinsiyet değişikliği operasyonu geçirebilecek kişilere değinmek gerekir.

Transgender veya yaygın kullanımıyla **trans**; cinsiyet değişikliği operasyonları uyarınca cinsiyet geçiş sürecini tamamlamış veya tamamlamamakla birlikte biyolojik cinsiyetine ya da fiziksel dış görünümüne bir şekilde müdahale etmiş kişileri ifade etmektedir¹. Diğer bir anlatımla transgender terimi, transseksüellerin yanı sıra travestileri (karşı cinsiyettekiler gibi giyinenleri) ve interseksüelleri de kapsayan şemsiye bir kavramdır².

Karşı cinse ait olduğunu hisseden ya da karşı cinse benzeme, karşı cins gibi yaşama arzusu içinde olan kişilere **transseksüel** adı verilmektedir³.

¹ Başak Eryılmaz, *Türk Hukukunda ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Transseksüellik*, Adalet Kitabevi, 2020, s.31; Nergiz Karadağ, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukuku Kapsamında Cinsel Azınlık Hakları”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007, s.12.

² Umüt Güner / Pelin Kalkan / Yasemin Öz / Elif Ceylan Özsoy / Fırat Söyle, Türkiye’de Cinsel Yönelim veya Cinsiyet Kimliği Temelinde Ayrımcılığın İzlenmesi Raporu 2010, *İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayını*, 2011, s.22; Serhat Özkan, “Cinsiyet Geçiş Sürecinin Hukuki ve Toplumsal Boyutu: Haklar ve İhlaller”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 14(1), 2017, s.64; Karadağ, s.12. Trans kavramının transseksüel, travesti ve interseksüeller dışında; androjin (androgyn), çoklu cinsiyet (polygender), pancinsiyet (pangender), cinsiyeti olmayan (agender), cinsiyetini kadın ya da erkek olarak tanımlamayan kişiler (genderqueer ya da non-binary) gibi çeşitli cinsiyet kimliklerini içeren ancak bunlarla da sınırlı olmayan bir kavram olduğu yönünde bkz. European Commission, Directorate-General for Justice and Consumers, Marjolein van den Brink ve Peter Dunne, *Trans and intersex equality rights in Europe: a comparative analysis*, (Ed: Alexandra Timmer ve Susanne Burri), Publications Office, 2018, s.34.

³ Güner vd., s.22; Eryılmaz, s.28. Transseksüellerin “kadın cinsel organına sahip olduğu halde kendini erkek olarak hisseden ve ifade eden veya erkek cinsel organına sahip olduğu halde kendini kadın olarak hisseden ve ifade eden bireyler” oldukları yönünde bir tanım için bkz. Simge Saraçoğlu, “Anayasa Mahkemesi E.2017/130, K.2017/165, T.29.11.2017 ve

Transseksüel bir kimse, doğuştan sahip olduğu (kadın veya erkek) biyolojik cinsiyetinden rahatsızlık duymakta; cinsiyetinin kendisine uygun olmadığı/ yanlış cinsiyette olduğu duygusundan hareketle biyolojik cinsiyetiyle sürekli bir çatışma halinde olmaktadır⁴. Bir tür cinsel kimlik bozukluğu olarak kabul edilen transseksüalizmde, kişinin fiziki ve anatomik durumu (biyolojik cinsiyeti), içsel algıları (psikolojik cinsiyeti) ve toplumdaki cinsel rolü (toplumsal cinsiyeti) arasında bir uyumsuzluk bulunmaktadır⁵.

İnterseksüel (hermafrodit) ise doğuştan olağan bir cinsel yapıya ve genital organa sahip olmayan (dış genital bölge ile iç üreme organları arasında uyumsuzluk bulunan), her iki cinsiyetin özelliklerini birden taşıyan veya hiçbir cinsiyetin özelliklerini taşımayan ve bu nedenle cinsiyeti kabul edilen tıbbi normlara göre tam olarak tespit edilemeyen kimseleri ifade etmek için kullanılmaktadır⁶. Cinsiyet değişikliği operasyonlarıyla biyolojik cinsiyeti kesin bir nitelik taşımayan interseksüellerin cinsiyeti, sonradan hâkim hale gelen cinsiyet uyarınca değiştirilmektedir⁷.

Transseksüel bireylerde cinsiyet değişikliği ile amaçlanan biyolojik

E.2017/130, K.2017/164, T.29.11.2017 Kararları Işığında Türk Medeni Kanunu Madde 40 Hükmüne İlişkin Güncel Bir Değerlendirme”, U. Orhan, M. E. Göka ve E. Göztepe (Ed.), *Bilkent Üniversitesi Genç Hukukçu Araştırmacılar Sempozyumu*, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s.285.

⁴ Gamze Turan Başara, “Türk Medeni Kanunu’nun 40’inci Maddesi Kapsamında Cinsiyet Değişikliği ve Hukukî Sonuçları”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (103), 2012, s.254; Merve Alçık, “Türk Anayasa Mahkemesinin Trans Bireylere İlişkin Cinsiyet Değişikliği Kararları Üzerine Bir Değerlendirme”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 21(Özel Sayı), 2019, s.1878.

⁵ Jale Bafra, “Türkiye’de Cinsiyet Değişikliği Ameliyatlarında Tıbbi ve Hukuki Sorunlar”, *Türkiye Klinikleri Adli Tıp ve Adli Bilimler Dergisi*, 1(1), 2004, s.48; Nurullah Tekin, “Cinsiyet Değiştirme Kavramı ve Cinsiyet Değişikliği Ameliyatının Hukuki Açısından Değerlendirilmesi”, *Terazi Hukuk Dergisi*, 4 (39), 2009, s.99. Ayrıca bkz. Kudret Güven, “Cinsel Kimlik Üzerinde Hak Kavramı ve Korunması: Transseksüellik ve İnterseksüellik”, *Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(1), 2015, s.136, 138; Özkan, s.65.

⁶ Güven, *Cinsel Kimlik*, s.143-144; Aşıyan Nilüfer, “İnsan Hakları Hukuku Temelinde Türk Hukukunda Cinsiyet Geçiş Süreci”, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Lisansüstü Programlar Enstitüsü, 2018, s.14. İnterseks bireyler hakkında detaylı bilgiler için ayrıca bkz. Council of Europe Commissioner for Human Rights, *Human Rights and Intersex People (Issue Paper)*, Council of Europe, 2015, s.13 vd. <<https://rm.coe.int/16806da5d4#:~:text=In%20essence%2C%20as%20a%20result,choice%20is%20made%20for%20them.>> Erişim Tarihi 18 Mart 2022.

⁷ Güven, *Cinsel Kimlik*, s.152-153. İnterseksüel kişilerin cinsiyet değişiminde, onlar adına ebeveynlerince önceden karar verildiği için, interseksüellerin kendi cinsel kimliklerini belirleme olanağından yoksun oldukları yönünde bkz. Council of Europe, s.14.

ve psikolojik cinsiyet arasındaki uyumsuzluğu ortadan kaldırarak kişinin cinsiyetini kendi iradesine uygun hale getirmek iken; interseksüel bireylerin cinsiyet değişikliği operasyonlarında amaçlanan kişinin cinsiyetinin kesin hale getirilmesi ve biyolojik cinsiyeti ile hukuk düzeninde tanınan cinsiyeti arasındaki uyumsuzluğun giderilmesidir⁸.

Cross-dressing/transvestizm kavramından türeyen **travesti** ise karşı cinsle ait olduğunu hissetmeksizin, cinsel tatmin veya cinsel dürtüler sebebiyle geçici olarak karşı cinsle ait kıyafetler giyenleri tanımlamak üzere kullanılmaktadır⁹. Transvestizm bir cinsel kimlik veya cinsel yönelim olarak kabul edilmemekte; öte yandan, travestilerin cerrahi bir operasyonla cinsiyetini değiştirme gibi bir isteği veya arzusu da bulunmamaktadır¹⁰.

Cinsiyet değişikliği; kişinin doğduğu anda biyolojik ve fizyolojik özelliklerine göre belirlenen biyolojik cinsiyetinin, tıbbi müdahaleyle kadından erkeğe veya erkekten kadına dönüştürülmesidir¹¹. Bu anlamda cinsiyet değişikliği operasyonları, transseksüel yapıdaki bireylere uygulanan bir tür plastik cerrahi operasyonlarıdır¹². Ancak cinsiyet değişikliği süreci bu cerrahi operasyon ile sona ermemekte; özellikle transseksüel bireyin cinsiyet değişikliği süreci araştırma ve gözlem altına alınma, bir süre karşı cins rolünde yaşama, hormon tedavisi, psikolojik destek ve psikoterapi gibi çeşitli aşamalarla ve belli bir zaman içerisinde tamamlanmaktadır. Böylelikle geri dönülemez sonuçlar içeren cinsiyet değişikliği operasyonundan önce, bireyin gerçekten de transseksüel yapıda olup olmadığı tespit edilmektedir. Bu sebeplerle literatürde, cinsiyet değişikliği terimi yerine sıklıkla tüm bu süreci kapsayıcı nitelikte olan cinsiyet geçiş süreci terimi de kullanılmaktadır¹³. Ancak cinsiyet geçişi cerrahi ameliyat geçirmeksizin yapılan cinsiyet değişikliklerini de kapsadığından ve Türk hukuk literatüründeki yaygın kullanım TMK’da yer aldığı üzere “cinsiyet değişikliği” yönünde olduğundan; çalışmamızda cinsiyet geçişi yerine cinsiyet değişikliği kavramının kullanılması tercih edilmiştir.

Bu çalışmanın konusunu esas itibarıyla transgender bireylerin bir

⁸ Güven, *Cinsel Kimlik*, s.147, 152.

⁹ Nilüfer, s.17; Güner vd., s.21.

¹⁰ Güner vd., s.21; Özkan, s.64-65.

¹¹ Selin Sert, “Türk Medeni Hukukunda Cinsiyet Değiştirme”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S.118, 2015, s.256; Alçık, s.1880.

¹² Bafra, s.47; Turan Başara, s.247; Tekin, s.100.

¹³ Örneğin bkz. Nilüfer, s.26; Özkan, s.55.

bölümünü oluşturan *transseksüeller* oluşturmaktadır. Ancak çalışmanın kapsamına tüm transseksüel bireyler değil, yalnızca *cinsiyet değiştirme operasyonu ile biyolojik cinsiyetini değiştiren transseksüeller* girmektedir. Nitekim Türk hukukunda transseksüel yapıda olan bir kimsenin biyolojik cinsiyetinin kişisel durum sicilinde sonradan değiştirilmesi, cinsiyet değiştirme ameliyatı gerçekleştirmiş olması şartına bağlanmıştır. Diğer bir anlatımla, transseksüel bir bireyin, cinsiyet değiştirme ameliyatı olmaksızın kişisel durum sicilindeki cinsiyet hanesinin değiştirilmesini ve hukuken karşı cinste tanınmasını talep edebilmesi mümkün değildir¹⁴. Bu hususlar Anayasa Mahkemesinin 29.11.2017 tarihli kararıyla da hüküm altına alınmıştır¹⁵.

Tüm bu açıklanan sebeplerle TMK m.40 hükmü uyarınca nüfus kütüğündeki biyolojik cinsiyetinin değiştirilebilmesini talep edebilecekler ve devamla hukuk düzeninde karşı cins olarak tanınacak kimseler, tıbbi operasyon geçirerek cinsiyetini değiştirmiş olan transseksüellerdir. Belirtelim ki transseksüelleri tıbbi operasyon geçirmeye mecbur kılma yönündeki uygulamalara getirilen eleştiriler sonrasında, son yıllarda bu koşulun cinsiyet değişikliğinin hukuken tanınması için aranmaması yönünde bir uluslararası

¹⁴ Konuya ilişkin detaylı bilgi için bkz. Nilüfer, s.90 vd. Saraçoğlu, s.288 vd.; Aslı Makaracı Başak / Seda Öktem Çevik, “Cinsiyet Değişikliğine İlişkin Güncel Gelişmelerin Değerlendirilmesi”, Zeynep Özlem Üskül Engin, Dolunay Çörek ve Göktürk Öcal (Ed.), *Toplumsal Cinsiyet ve Hukuk Cilt II*, On İki Levha Yayıncılık, 2021, s.11 vd.

¹⁵ AYM, T.29.11.2017, E.2015/79, K.2017/164 (RG.T.20.03.2018, S.30366).

mevzuat¹⁶ gelişmiş ve çeşitli ülke örnekleri ortaya çıkmıştır¹⁷. Ancak Türk hukuku bakımından mevcut uygulama aksi yöndedir.

İnterseksüeller ise cinsiyet bakımından özellik arz eden bir grubu oluşturmaktadırlar. Esas itibarıyla interseksüeller de cinsiyet değişikliği olarak anılabilecek tıbbi operasyonlar geçirmekte; ancak bu kişiler yönünden daha çok düzeltici nitelikte operasyonlara veya tedavilere başvurulmaktadır¹⁸. İnterseksüel bireyler ile transseksüel bireylerin aynı koşullara sahip olmamaları nedeniyle, Türk hukukunda cinsiyet değişikliği operasyonunun gerçekleştirilmesine ve yeni cinsiyetin tescil edilmesine ilişkin aranan

¹⁶ Cinsel Yönelim ve Cinsiyet Kimliğiyle İlişkili Olarak Uluslararası İnsan Hakları Hukukunun Uygulanmasına Dair Yogyakarta İlkelerinin 3.sünde; “*kimsenin cinsiyet değiştirme operasyonu, kısırlaştırma ve hormon terapisi de dahil olmak üzere cinsiyet kimliğinin tanınması amacıyla hiçbir tıbbi prosedüre tabi tutulmaya zorlanamayacağı*” düzenlenmiş; bu ilkeye Avrupa Konseyinin 29.07.2009 tarihli bilgi notunda da aynen yer verilmiştir. Bkz. <http://yogyakartaprinciples.org/wp-content/uploads/2016/08/principles_en.pdf> ve <<https://rm.coe.int/16806da753>> Erişim Tarihi 11 Mart 2022. Birleşmiş Milletler Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Komitesinin 02.05.2016 tarihinde yayımladığı Cinsel Sağlık ve Üremeye Dair 22 No’lu Genel Yorumunda, trans bireylerin zorla tıbbi operasyonlara tabi tutulmalarını gerektiğine hükmedilmiştir. <<https://docstore.ohchr.org/SelfServices/FilesHandler.ashx?enc=4slQ6QSmIBEDzFEovLCuW1a0Szab0oXTdImnsJZZVQfQejF41Tob4CvIjeTiAP6sGFQktiae1vlbbOAekmaOwDOWsUe7N8TLm%2bP3HJPzjHySkUoHMavD%2fpyfcp3Ylzg>> Erişim Tarihi 11 Mart 2022. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi de 06.04.2017 tarihli kararıyla; doğum belgesindeki cinsiyet hanesinin düzeltilmesinin, kişinin dış görünümünde geri dönüşü olmayan sonuçlar doğuran cinsiyet değişikliği operasyonlarının yapılmış olması şartına bağlanmasının, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 8. maddesini ihlal ettiği sonucuna varmıştır. Bkz. A.P., Garçon ve Nicot v. Fransa, Başvuru No: 79885/12, 52471/13 ve 52596/13, T.06.04.2017; <<https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-172913>>. AİHM’nin benzer yönde kararları için ayrıca bkz. X. v. Makedonya Eski Yugoslavya Cumhuriyeti, Başvuru No: 29683/16, T.17.01.2019; <<https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-189096>> ve X ve Y v. Romanya, Başvuru No: 2145/16, 20607/16, T.19.01.2021; <<https://hudoc.echr.coe.int/tur?i=001-207364>> Erişim Tarihi 11 Mart 2022. Avrupa Sosyal Haklar Komitesi de cinsiyet değiştirme ameliyatının sağlık açısından zorunlu nitelikte olmayan bir tür tıbbi tedavi olduğunu ve bu kapsamda Avrupa Sosyal Şartının 11. maddesine aykırı olduğunu belirtmiştir. Bkz. Transgender Europe ve ILGA-Europe v. Çek Cumhuriyeti, Şikâyet No:117/2015. T.15.05.2018; <<https://hudoc.esc.coe.int/eng?i=cc-117-2015-dmerits-en>> Erişim Tarihi 11 Mart 2022.

¹⁷ AİHM içtihadı uyarınca, cinsiyet değiştirme operasyonunu gerçekleştirmeden nüfus kütüğündeki kaydın değiştirilmesinin kabul edilebilir nitelikte olduğu ve son yıllarda Avrupa ülkelerinde cinsiyet değiştirme operasyonu koşulunun aranmamakta olduğu yönünde bkz. Makaracı Başak ve Öktem Çevik, s.14 vd. Aynı yönde bkz. Saraçoğlu, s.299-300. Almanya, Arjantin, Avusturya, Belçika, Birleşik Krallık, Danimarka, Gürcistan, Hırvatistan, İrlanda, İsveç, İtalya, Moldova, Norveç ve Portekiz gibi ülkelerde nüfus kütüğündeki cinsiyetin değiştirilebilmesinin tıbbi operasyon koşuluna bağlanmadığı yönünde bkz. Nilüfer, s.99-100; Alçık, s.1899.

¹⁸ Güven, *Cinsel Kimlik*, s.153.

şartlar, interseksüellerin geçirdiği düzeltici operasyonlar yönünden aranmaz. Başka bir anlatımla, cinsiyet değişikliğinin gerçekleştirilme ve tescil edilme koşullarını düzenleyen TMK m.40 hükmü, interseksüellerin geçirdiği düzeltici operasyonlar yönünden işletilmemekte; tıbbi operasyon geçiren interseksüellerin yeni cinsiyeti nüfus kütüğünde 5490 sayılı Nüfus Hizmetleri Kanununun 35. maddesi uyarınca düzeltilmektedir¹⁹. Ancak belirtilen bu farklılık, cinsiyet değişikliği sürecinde izlenilmesi gereken usule ilişkindir. Diğer bir ifadeyle, transseksüel veya interseksüel yapıda olup cinsiyet değiştirme ameliyatı ile biyolojik cinsiyetini değiştiren bir kimsenin sosyal sigorta hukukunda karşılaşılabileceği hukuki sonuçlar benzerlik gösterir. Bu nedenle çalışma kapsamında transseksüel bireyler yönünden ele alınan hususların, niteliği uygun düştüğü ölçüde interseksüel bireyler yönünden de geçerli olduğunu belirtmek gerekir.

Öte yandan travestilerin karşı cinse ait olduğunu hissetme gibi bir durumları bulunmamakta, bu kişiler yalnızca belli başlı sebepler uyarınca karşı cins gibi giyinmektedirler. Travestilerin cinsiyet değiştirme operasyonu geçirmek suretiyle biyolojik cinsiyetlerini değiştirme gibi bir durumları söz konusu olmamaktadır. Bu nedenle travestiler, çalışmanın kapsamı dışındadırlar.

II. TÜRK HUKUKUNDA CİNSİYET DEĞİŞİKLİĞİNİN KOŞULLARI VE SONUÇLARI

Cerrahi müdahale ile gerçekleştirilen cinsiyet değişikliği, Türk hukukunda uzun yıllar yasal bir işlem olarak kabul edilmemiş ve cinsiyet değiştiren kişinin yeni cinsel kimliği hukuken korunmamıştır. 04.05.1988 tarih ve 3444 sayılı Kanunla ise 743 sayılı mülga Medeni Kanunun (MK) “Ahvali şahsiye beyineleri” başlıklı kısımda yer alan 29. maddesine yeni bir fıkra eklenmiş ve doğumdan sonra meydana gelen cinsiyet değişikliklerinin asgari sağlık kurulu raporu ile belgelendirilmesi halinde, nüfus sicilinde cinsiyet değişikliği yönünden gerekli düzeltmenin yapılacağı kabul edilmiştir

¹⁹ Nilüfer, s.16. TMK m.40'ta yalnızca “transseksüel yapıda olma” belirtilmiş olsa da, özel olarak düzenlenmemiş olması nedeniyle interseksüellerin cinsiyet değişikliklerinin de TMK m.40 kapsamında değerlendirileceği; ancak bu durumun bazı haksız sonuçlara neden olduğu yönünde bkz. Güven, *Cinsel Kimlik*, s.146-147, 152 vd. TMK m.40'ta yer alan koşulların çift cinsiyetli bireylerin cinsiyet değişikliği yönünden aranmasının isabetsiz olduğu yönünde örnek kararlar için bkz. Y.18.HD., T.19.04.2012, E.2012/80, K.2012/4125; Y.18.HD., T.11.12.2012, E.2012/11442, K.2012/14371; Antalya BAM 1.HD., T.08.06.2017, E.2017/392, K.2017/372, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 10 Mart 2022.

(MK m.29/2)²⁰. Mülga Medeni Kanuna getirilen bu düzenlemede, cinsiyet değiştirebilmek için evli olmama gibi bir şart aranmamış; cinsiyet değişikliği halinde evlenmenin, cinsiyet değişikliği kararının kesinleştiği tarihte kendiliğinden son bulacağı düzenlenmiştir. MK m.29/2’de getirilen bu yeni fıkra, kişinin cerrahi müdahaleyle cinsiyet değiştirebilmesi için herhangi bir koşul öngörmemesi nedeniyle doktrinde çeşitli eleştirilere maruz kalmıştır²¹.

4721 sayılı Türk Medeni Kanununda cinsiyet değişikliği ayrı bir madde ile düzenlenmiş ve cinsiyet değiştirebilme mülga Kanundaki düzenlemenin aksine belli başlı koşullara bağlanmıştır (TMK m.40)²². Buna göre cinsiyetini değiştirmek isteyen kimse, şahsen başvuruda bulunarak mahkemeden cinsiyet değişikliğine izin verilmesini talep etme imkânına sahiptir. Ancak kişiye bu iznin verilebilmesi için; 18 yaşını doldurmuş olması, talep anında evli olmaması, transseksüel yapıda olması ve cinsiyet değişikliğinin ruh sağlığı açısından zorunluluğunu eğitim ve araştırma hastanesinden alınacak resmî sağlık kurulu raporuyla belgelemesi zorunludur (TMK m.40/1)²³. Bu koşulları sağlayan kişiye, cinsiyet değişikliği ameliyatını gerçekleştirebilmesi için mahkemece izin verilir ve kişi, bu izin uyarınca amaç ve tıbbî yöntemlere uygun bir cinsiyet değiştirme ameliyatı gerçekleştirebilir. Söz konusu ameliyatın gerçekleştirildiğinin resmî sağlık kurulu raporuyla doğrulanması hâlinde ise, mahkemeden kişinin nüfus sicilinde gerekli düzeltmenin yapılması talep edilebilir (TMK m.40/2). Cinsiyet değişikliği operasyonları ile kişinin vücut

²⁰ Detaylı bilgi için bkz. Kudret Güven, “Cinsiyet Değişikliği ve Hukuki Sonuçları”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(1), 1997, s.50 vd.; Mustafa Dural / Tufan Ögüz, *Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku*, 19. Baskı, Filiz Kitabevi, 2018, s.122-125; Turan Başara, s.247-250; Zeynep Büşra Özcan Konakçı, *Türk Hukukunda Cinsiyet Değiştirme*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya: KTO Karatay Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019, s.25 vd.

²¹ Güven, *Cinsiyet Değişikliği*, s.50 vd.; Dural ve Ögüz, s.122-125; Turan Başara, s.247-250; Özcan Konakçı, s.25 vd.; İpek Sağlam, “Türk Medeni Kanunu Madde 40 Üzerine Bir Değerlendirme”, *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8 (3-4), 2004, s.456-458.

²² TMK m.40 düzenlemesinin, cinsiyet değişikliğini oldukça ağır koşullara bağladığı yönünde bkz. Kemal Oğuzman / Özer Seliçi / Saibe Oktay Özdemir, *Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)*, 17. Baskı, Filiz Kitabevi, 2018, s.184; Metin İkişler, *Evlenmenin Hükümsüzlüğü*, Seçkin Yayıncılık, 2018, s.103. Bu şartların bireyin onurunu ve özerkliğini zedeleyici nitelikte olduğu yönünde bkz. Özkan, s.80.

²³ Kanunun ilk metninde yer alan koşullardan biri olan “üreme yeteneğinden sürekli biçimde yoksun bulunma” koşulu, Anayasa Mahkemesinin 29.11.2017 tarih, 2017/130 esas ve 2017/165 karar sayılı kararı ile iptal edilmiştir (RG.T.20.03.2018, S.30366).

bütünlüğü üzerindeki kişilik hakkına tıbbi olarak müdahale edildiğinden²⁴, bu müdahalelerin kişiye sıkı sıkıya bağlı birer hak²⁵ olduğunu belirtmek gerekir.

Türk hukukunda cinsiyet değişikliğinin tamamlanması ve cinsiyetini değiştiren kimsenin yeni cinsiyetinin hukuken tanınması, belli başlı süreçlerin tamamlanmasıyla gerçekleşir. Bunlar; cinsiyet değişikliği ameliyatının gerçekleştirilebilmesi için mahkemeden izin almak, bu izin uyarınca cinsiyet değiştirme ameliyatını gerçekleştirmek ve son olarak kişisel durum sicilinin yeni cinsiyet uyarınca değiştirilmesini talep etmektir²⁶. Buna göre cinsiyet değiştiren kimse, cinsiyet değiştirme ameliyatı ile cinsiyetini değiştirdikten sonra mahkemeden kişisel durum sicilinin yeni cinsiyetine göre düzeltilmesini talep etme (kayıt düzeltme davası açma) hakkına sahiptir (TMK m.40/2). Bu kapsamda mahkeme, kişinin nüfus kaydının yeni cinsiyeti uyarınca düzeltilmesine karar verir.

Cinsiyet değişikliğinin hüküm ve sonuçları ileriye etkili olarak ortaya çıkar²⁷. Böylelikle cinsiyet değiştiren kimse, cinsiyetini değiştirdiği andan itibaren yeni cinsiyeti uyarınca hukuki işleme tabi olur²⁸. Ancak her ne kadar cinsiyet değişikliği ileriye etkili sonuçlar doğursa da, cinsiyet değiştiren kişinin önceki cinsiyetine göre kazanmış olduğu haklarının ya da sahip olduğu yükümlülüklerin yeni cinsiyetine göre uyarlanması sorunu ortaya çıkar.

Cinsiyet değişikliği halinde kişisel durum kaydı, mahkeme kararı uyarınca değiştirilmektedir. Bu sebeple cinsiyet değişikliği nedeniyle kişisel durumda meydana gelen değişikliği, “mahkeme kararıyla yapılan kişisel durum kaydı düzeltmeleri” kapsamında değerlendirmek mümkündür²⁹. Öte yandan, kişisel durum sicilinin kişinin yeni cinsiyetine göre düzeltilmesi, kurucu değil bildirici nitelik taşır³⁰. Ancak kişisel durum siciline tescil

²⁴ Turan Başara, s.247.

²⁵ Jale Akipek / Turgut Akıntürk / Derya Ateş, *Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku Birinci Cilt*, 16. Baskı, Beta Yayıncılık, 2020, s.495-496; Özcan Konakcı, s.47; Emre Cumaloğlu, “Transseksüellerin Sicil Cinsiyetini Değiştirmelerinde Kısırlık ve Ameliyat Zorunluluğu Türk Medeni Kanunu’nun 40. Maddesi Anayasa’ya Aykırı mıdır?”, *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15(2), 2016, s.447.

²⁶ AYM, T.29.11.2017, E.2017/130, K.2017/165 (RG.T.20.03.2018, S.30366).

²⁷ Güven, *Cinsiyet Değişikliği*, s.67; Turan Başara, s.257; Sert, s.263; Özcan Konakcı, s.81.

²⁸ Özcan Konakcı, s.81.

²⁹ Burcu Ezer, *Kişisel Durum Değişikliklerinin Sosyal Güvenlik Hukukundaki Etkileri*, TAEM Yayınları, 2021, s.211.

³⁰ Dural / Öğüz, s.127-128; Güven, *Cinsiyet Değişikliği*, s.63; Cumaloğlu, s.451.

edilmeyen cinsiyet değişikliğinin hukuken tanınması ve korunması mümkün olmaz. Devamla, kişinin son cinsiyeti ile nüfus sicilinde yer alan cinsiyetinin uyuşmaması, taraf olacağı bazı hukuki işlemlerde sıkıntıların ortaya çıkmasına neden olur. Örneğin kişi cinsiyetini cerrahi müdahale ile fiziken değiştirirse dahi, nüfus sicili yeni cinsiyete göre düzeltilmedikçe, evlenme sözleşmesinin tarafı olamaz³¹.

Belirtelim ki usulüne uygun bir biçimde cinsiyet değiştirildikten sonra, mahkemenin nüfus kaydında değişiklik yapıp yapmama konusunda bir takdir yetkisi bulunmamaktadır. Bu aşamada değerlendirilmesi gereken husus, usulüne uygun olarak gerçekleştirilmeyen cinsiyet değişiklikleri bakımından da mahkemenin nüfus kaydında düzeltme yapılması yönünde karar vermekle yükümlü olup olmadığıdır. Kanun koyucu TMK m.40/1 hükmünde cinsiyet değişikliğinin gerçekleştirilebilmesi için bazı koşullar kabul etmiş; ancak bu koşullara uymaksızın (örneğin evli iken³² veya mahkemeden cinsiyet değişikliğine yönelik izin almadan) hukuka aykırı bir şekilde (yurt dışında ya da yasa dışı yollarla) cinsiyetini cerrahi müdahale ile değiştiren bir kimsenin durumu TMK'da açıkça düzenlenmemiştir³³. Doktrinde, mahkeme iznine dayanmaksızın gerçekleştirilen bu tür cinsiyet değişikliklerinin kişisel durum siciline işlenmesine yönelik istemlerin reddedilmesi gerektiği yönünde bir görüş³⁴ bulunsa da, kanımızca cinsiyetini bir şekilde değiştirmiş kişilerin nüfus

³¹ İkizler, s.105.

³² Evli iken cinsiyet değiştiren kişinin evliliğinin akıbetine ilişkin doktrinde farklı görüşler mevcuttur. Bilindiği üzere evlenmenin kurucu unsurlarından biri, evlenecek kimselerin karşı cinsten olmasıdır. Evli bir kimsenin cinsiyet değiştirmesi halinde ise, evliliğin kurucu unsurlarında sonradan bir eksiklik ortaya çıkmaktadır. Doktrinde bir görüş evlenmenin bu halde kendiliğinden sona ereceğini savunmuştur. Bkz. Feyzioğlu'ndan aktaran İkizler, s.108; Turgut Akıntürk / Derya Ateş, *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku İkinci Cilt*, 18. Baskı, Beta Yayıncılık, 2016, s.201. Bir diğer görüş ise bu halde evlenmenin yokluk yaptırımına tabi olduğunu belirtmiştir. Bkz. Mustafa Dural / Tufan Ögüz / M. Alper Gümüş, *Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku*, 14. Baskı, Filiz Kitabevi, 2019, s.76-77. Diğer bir görüş ise bu halde evlenmenin ancak boşanma yoluyla sona erebileceğini belirtmiştir. Bkz. Bilge Öztan, *Aile Hukuku*, 6. Baskı, Turhan Kitabevi, 2015, s.573; Turan Başara, s.259-260; Sert, s.267. Kanımızca evlenmenin yokluğundan söz etmek geçmişe dönük sonuçlara sebep olacağından, bu halde evlenmenin yoklukla geçersiz kabul edilmesi hukuk güvenliğini zedeler. Bu hususun açık bir düzenleme ile düzenlenmesi ve getirilecek hükmün ileriye etkili sonuçlar doğurması yerinde olacaktır. Bu doğrultuda bkz. İkizler, s.109 vd.

³³ Mahkeme izni bulunmaksızın gerçekleşen cinsiyet değişiklikleri hakkında detaylı bilgi için bkz. Yasemin Yücesoy Yılmaz, "Mahkemeden İzin Alınmaksızın Gerçekleşen Cinsiyet Değişikliğinin Türk Hukuku Açısından Değerlendirilmesi", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 29(1), 2021, s.738 vd.

³⁴ İkizler, s.113-114; Turan Başara, s.257; Yücesoy Yılmaz, s.750-751; Eryılmaz, s.28.

kütüğünde de gerekli değişikliğin yapılması ve sicile yeni cinsiyetlerinin tescil edilmesi kamu düzenini sürdürmenin bir gereğidir³⁵. Yargıtay'ın da konuyu kamu düzeni ekseninde ele alan kararlarının bulunduğunu belirtmek gerekir³⁶.

III. TÜRK SOSYAL SİGORTA HUKUKUNDA CİNSİYET DEĞİŞİKLİĞİNİN SONUÇLARI

A. Sosyal Sigorta Hukukunda Cinsiyetin ve Cinsiyet Değişikliğinin Önemi

Sosyal sigorta hukukunda cinsiyet ayrımı bulunmaksızın sigorta edimlerinden yararlanmak esastır. Ancak bu genel eşitlik ilkesinin sosyal risklerden koruma sağlamakta yetersiz kalması, sosyal sigorta hukukunda cinsiyete dayalı bazı özel düzenlemelerin varlığını zorunlu kılmıştır³⁷. Sosyal sigorta hukukunda cinsiyet değişikliği, sigortalılık statüsünde ve sigortalıya sağlanan sigorta edimlerinde cinsiyete dayalı bu tür ayrımların bulunması nedeniyle önem taşır. Bu nedenle çalışmamızda öncelikle cinsiyetin sosyal sigorta hukukundaki önemine ve sonuçlarına kısaca yer vermek gerekir.

Türk hukukunda sosyal sigortalılık statüsü genel ve objektif nitelikli bir statü olmayıp kişinin hukuki statüsüne ve kişisel durumuna göre değişiklik gösterir. Sigortalılık statüsü; sigortalının çalışma statüsü (bağımlı çalışan, bağımsız çalışan veya kamu görevlisi olması), yaşı, engelliliği, medeni durumu kadar cinsiyetiyle de ilgilidir. Nitekim sigortalılara sağlanan edimler çoğu defa bu unsurlar gözetilerek farklılaştırılır³⁸.

³⁵ Cinsiyet değişikliği koşullarının gerçekleştirilmiş olduğunun tespit edilmiş olması kaydıyla, TMK m.40'ta yer alan prosedür izlenmeden yapılan cinsiyet değişikliklerinin de tescil edilmesi gerektiği yönünde bkz. Güven, *Cinsel Kimlik*, s.166-167. Cinsiyet değişikliğini kabul etmemek kamu düzenini bozabileceğinden, yeni cinsiyetin sicile tescil edilmesi ancak TMK m.40'ta yer alan koşulları yerine getirmeyen kişiye cezai yaptırım uygulanması gerektiği yönünde bkz. Dural / Ögüz, s.128. Yurt dışında cinsiyet değişikliği ameliyatı olanların, Türk mahkemelerinde doğrudan kayıt düzeltme davası açabileceği yönünde bkz. Özkan, s.70. De facto durumun hukuk düzenince kabul edilmesi gerektiği yönünde bkz. Karadağ, s.101.

³⁶ Örnek olarak bkz. Y.2.HD., T.13.12.2010, E.2009/19039, K.2010/20942, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 07 Mart 2022.

³⁷ Ayrıca bkz. Berna Gökçen Ayan, "Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Kadına Yönelik Pozitif Ayrımcılık: Uzun Vadeli Sigorta Bakımından Bir Değerlendirme", *Siyaset, Ekonomi ve Yönetim Araştırmaları Dergisi*, 3(1), 2015, s.365 vd. Sosyal güvenlik hakkının cinsiyet temelli değerlendirmesi için ayrıca bkz. Emrah Çetin, *Ulusal ve Uluslararası Hukuk Boyutuyla Sosyal Güvenlik Hakkı ve Etkinleştirilmesi*, 2. Baskı, Yetkin Basımevi, 2021, s.371 vd.

³⁸ Faruk Barış Mutlay, *Sosyal Sigorta Yardımlarına Hak Kazanma Koşulları ve Eşitlik İlkesi*, Beta Yayıncılık, 2014, s.120 vd.

Türk sosyal sigorta hukukunda da kimi hallerde cinsiyete dayalı bazı uygulama farklılıkları kabul edilmiştir. Bu farklılaştırma tercihinin altında sosyal adaleti sağlamak, cinsiyetten kaynaklanan eşitsizlikleri ve dezavantajları azaltmak/gidermek ve kişilerin cinsiyetleri nedeniyle sahip oldukları biyolojik ve fizyolojik riskler ya da kanuni yükümlülükler yatmaktadır. Örneğin Türk hukukunda;

- İş kazası ve meslek hastalığı sigortası kapsamında 4/1-a'lı sigortalı kadının süt izni sırasında geçirdiği kazanın iş kazası sayılması (SSGSSK m.13/1-d)³⁹,
- Analık sigortasından asli veya bağlı sigortalı kadınlara emzirme ödeneği, asli sigortalı kadınlara ise geçici iş göremezlik ödeneği verilmesi (SSGSSK m.16/2,3),
- Doğum yapan sigortalı kadına doğum ya da analık izni sürelerini borçlanma imkânı tanınması (SSGSSK m.41/1-a)⁴⁰,
- SGK'dan gelir/aylık almakta iken evlenen kız çocuklarına evlenme ödeneği verilmesi (SSGSSK m.37/1),
- Kadın sigortalı çalıştıran işverenlere prim ve vergi teşvikleri sağlanması (4447 s. K. Geç. m.7, 10, 19, 21),
- Kadınlara yurt dışında ev kadını olarak geçirdikleri süreleri borçlanma imkânı tanınması (3201 s. K. m.1) gibi düzenlemeler uyarınca sosyal sigorta kapsamında kadınlara daha fazla sigorta edimi sunma şeklinde bir yöntem benimsenmiştir.

Bazı hallerde ise sosyal sigorta edimlerine hak kazanabilmek için kadınlar bakımından daha az şartın yerine getirilmesi esası kabul edilmiştir. Bu durumlara;

- (01.01.2048 tarihine kadar prim ödeme gün sayısı koşullarını tamamlayanlarla sınırlı olmak üzere) Sigortalı kadınlar için erkeklere oranla daha düşük emeklilik yaşının belirlenmesi (SSGSSK m.28/2),

³⁹ Nitekim 4857 sayılı İş Kanununun m.66/1-e bendi uyarınca “Çocuk emziren kadın işçilerin çocuklarına süt vermeleri için belirtilecek süreler” çalışma süresinden sayılmıştır.

⁴⁰ Belirtelim ki 4/1-c’li sigortalılar bakımından doğum borçlanması yalnızca kadınlara özgülenen bir imkân olarak değerlendirilemez. 4/1-c’li sigortalı erkekler de bu süreleri SSGSSK m.41/1-c kapsamında borçlanabilir. Ezer, s.216.

- Ağır engelli çocuğu bulunan sigortalı kadınlara emeklilik koşulları bakımından kolaylık sağlanması (SSGSSK m.28/8),
- Kız çocuklarının hak sahipliğinde erkek çocuklara kıyasla daha az koşul belirlenmesi (SSGSSK m.34/1-b),
- Kız çocuklarının bakmakla yükümlü olunan sıfatının tespitinde kolaylıklar sağlanması (SSGSSK m.37/1, Geç. m.12/8) örneklerini vermek mümkündür.

Sosyal sigorta statüsünde kadınlara yönelik çok sayıda özel düzenleme mevcutken, erkekler bakımından daha sınırlı bir durum söz konusudur. Türk hukukunda cinsiyeti nedeniyle sigortalı erkeklere tanınan tek imkân, kanuni yükümlülükleri nedeniyle silah altında veya yedek subay/astsubay okulunda geçen süreleri borçlanmaya ilişkindir (SSGSSK m.41/1-b).

Sosyal sigorta hukukunda cinsiyet değişikliği, esas itibariyle yukarıda sözü edilen sigorta edimlerinden yararlanıp yararlanmama durumunu etkiler. Cinsiyet değişikliğinin ileriye etkili bir şekilde hüküm ve sonuç doğurduğundan söz edilmişti. Buna göre kural olarak bir kimsenin önceki cinsiyetine göre sahip olduğu hak ve yükümlülükler, yeni cinsiyetine göre uyarlanır. Diğer bir ifadeyle, cinsiyet değiştiren kimsenin karşılaştırılacağı ve eşit kabul edileceği kişi, yeni cinsiyetine göre tespit edilir.

Öte yandan sosyal sigorta hukukunda bu uyarlama, hakkın niteliğine göre farklı şekillerde ortaya çıkar. Cinsiyet değiştiren sigortalının sosyal sigortadan kaynaklanan haklarının akıbeti, hakkın *kazanılmış hak* veya *beklenen hak* olmasına göre belirlenir⁴¹. Bu nedenle cinsiyet değişikliğinin sosyal sigorta yönünden doğurduğu sonuçları, cinsiyet değişikliğinin sosyal sigorta kapsamına asli sigortalı olarak girmeden önce gerçekleşip gerçekleşmemesine göre; sosyal sigorta kapsamına asli sigortalı olarak girdikten sonra gerçekleşen cinsiyet değişiklikleri bakımından ise sigortalının haklarının kazanılmış veya beklenen hak niteliğinde olup olmamasına göre ele almak yerinde olacaktır.

B. Sosyal Sigorta Kapsamına Asli Sigortalı Olarak Girmeden Önce Gerçekleşen Cinsiyet Değişikliğinin Sonuçları

Bir kimsenin asli sigortalı olarak sosyal sigorta kapsamına girmeden önce gerçekleştirdiği ve nüfus siciline tescil edilen cinsiyet değişiklikleri, kural olarak sosyal sigorta bakımından herhangi bir sonuç doğurmaz. Diğer

⁴¹ Ezer, s.213.

bir ifadeyle, kişi cinsiyetini sigortalı olmadan önce değiştirdiği için, sonradan kurulacak *asli sigortalılık ilişkisi* bütünüyle sigortalının yeni cinsiyetine göre belirlenir. Kişisel durum siciline göre sigortalı olmadan önce kadın olan, sigorta kapsamına girdiği an itibariyle ise erkek olan kişi, erkek olarak; sigortalı olmadan önce erkek olan, sigorta kapsamına girdiği an itibariyle ise kadın olan kişi ise kadın olarak sigorta işlemlerine tabi tutulur.

Bu aşamada değerlendirilmesi gereken olasılık, sosyal sigorta kapsamına henüz asli sigortalı olarak girmeyen ve cinsiyetini değiştiren kimsenin, bağlı sigortalı olarak sosyal sigortaya dâhil olma halidir. *Bağlı sigortalılık ilişkisi*, asli sigortalı ile bağlı sigortalı arasındaki soybağı ilişkisi, evlat edinme ilişkisi veya evlilik sebebiyle ortaya çıkar. Türk hukukunda “bakmakla yükümlü olunan kimse” ve “hak sahibi” olmak üzere iki farklı bağlı sigortalılık statüsü düzenlenmiştir⁴². *Bakmakla yükümlü olunan kimse* statüsü, asli sigortalı sağken bağlı sigortalıya verilen ad olup bağlı sigortalıya esas itibariyle genel sağlık sigortasından yararlanma imkânı verir. 5510 sayılı Kanuna göre bakmakla yükümlü olunan kimse kabul edilebilecekler; (SSGSSK m.5/1-b; m.60/1-c-1,2,7; m.60/7; m.60/8; m.60/12 dışında) asli sigortalı, pasif sigortalı (kendi sigortalılığı nedeniyle gelir/aylık alan kimse) veya isteğe bağlı sigortalı olmayan eş, kız/erkek çocuklar, anne ve babadır. Ancak bu kişilerin bakmakla yükümlü olunan kimse sayılabilmeleri için kanun koyucunun aradığı diğer şartları⁴³ sağlamaları gerekir (SSGSSK m.3/10). *Hak sahipliği* ise, bağlı sigortalılığa neden olan asli sigortalının ölümü halinde, bağlı sigortalıya verilen ad olup bağlı sigortalıya gelir/aylık bağlanmasını veya kanunda düzenlenen diğer sigorta edimlerinin verilmesini sağlar. Hak sahibi olabilecek kişiler; ölen sigortalının kadın/erkek dul eşi, kız/erkek çocukları, anne ve babasıdır. Bakmakla yükümlü olunan kimseler gibi bu kişilerin de hak sahibi olarak sigorta edimlerinden yararlanabilmeleri için bazı şartları⁴⁴ sağlamaları

⁴² Ali Nazım Sözer, *Türk Sosyal Sigortalar Hukuku*, 5. Baskı, Beta Yayıncılık, 2021, s.46; Tankut Centel, *Türk Sosyal Güvenlik Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, 2021, s.164-166.

⁴³ Eş yönünden bu genel koşullara ek bir koşul aranmazken; kız veya erkek çocuklar yönünden 18 (lise ve dengi öğrenim görmesi halinde 20, yüksek öğrenim görmesi halinde 25) yaşını doldurmamış olma ve evli olmama koşulları; malul çocuklar yönünden evli olmama koşulu; anne ve baba yönünden ise geçiminin genel sağlık sigortalısı tarafından sağlandığının Kurumca belirlenen kriterlere göre tespit edilmesi koşulu aranmaktadır. Bkz. SSGSSK m.3/10.

⁴⁴ *Dul eşin hak sahipliği yönünden* 5510 sayılı Kanun kapsamında veya yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında çalışmama veya kendi sigortalılığı nedeniyle kendisine gelir veya aylık bağlanmamış olma koşulu; *erkek çocukları yönünden* 5510 sayılı Kanunun m.5/1-a,b,c bentleri hariç 5510 sayılı Kanun kapsamında veya yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında çalışmama veya kendi sigortalılığı nedeniyle kendisine gelir veya aylık bağlanmamış olma

gerektiği kabul edilmiştir (SSGSSK m.34).

Cinsiyet değişikliği, taraflar arasındaki soybağı ilişkisini değiştirmeden⁴⁵, cinsiyet değiştiren bağlı sigortalının sigortalılık statüsü kural olarak bu değişiklikten etkilenmez. Bu durum, bağlı sigortalı çocuklar, anne ve baba bakımından geçerlidir. Diğer bir anlatımla, cinsiyet değiştiren bağlı sigortalı, yeni cinsiyeti uyarınca bağlı sigortalı olarak kabul edilmeye devam edilir. Bağlı sigortalıya bu sigorta statüsünü kazandıran asli sigortalının, bağlı sigortalı ile olan soybağını bu sebep uyarınca reddetmesi veya ortadan kaldırması ya da evlatlık ilişkisini ortadan kaldırması Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre mümkün değildir. Gerek soybağının reddi ve soybağının ortadan kaldırılması ve gerekse evlatlığın ortadan kaldırılması sebepleri sınırlı sayı ilkesine tabidir (TMK m.286-291, m.317-319). Devamla, asli sigortalı, cinsiyetini değiştirmiş olan bağlı sigortalıyı TMK m.510'da yer alan sebepler uyarınca mirasçılıktan çıkarmış olsa dahi, mirasçılık sıfatı ile bağlı sigortalılık sıfatı birbirinden farklı kavramlar olduğundan⁴⁶, cinsiyetini değiştiren kişinin bağlı sigortalılık statüsü bu durumdan da etkilenmez.

Bağlı sigortalılık statüsü *salt* cinsiyet değişikliği nedeniyle ortadan kalkmasa da, bağlı sigortalılık statüsü için aranan şartlarda cinsiyete dayalı bir ayrıma gidilmiş olması halinde, bu sıfatla sigorta edimlerinden yararlanmanın cinsiyet değişikliğine bağlı olarak ortadan kalkması ve bu sebeple cinsiyet değiştiren kimsenin bağlı sigortalı sıfatını yitirmesi mümkündür. Örneğin anne ve babanın bağlı sigortalı sıfatında cinsiyete dayalı bir ayrıma gidilmediğinden,

ve 18 (lise ve dengi öğrenim görmesi halinde 20, yüksek öğrenim yapması halinde 25) yaşını doldurmamış olma koşulu; *kız çocukları yönünden* 5510 sayılı Kanunun m.5/1-a,b,c bentleri hariç 5510 sayılı Kanun kapsamında veya yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında çalışmama veya kendi sigortalılığı nedeniyle kendisine gelir veya aylık bağlanmamış olma ve evli olmama koşulu; *malul (kız ya da erkek) çocuklar yönünden* 5510 sayılı Kanunun m.5/1-a,b,c bentleri hariç 5510 sayılı Kanun kapsamında veya yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında çalışmama veya kendi sigortalılığı nedeniyle kendisine gelir veya aylık bağlanmamış olma ve Kurum Sağlık Kurulu kararı ile çalışma gücünün en az %60 oranında yitirilmiş olduğunun tespit edilmesi; *anne ve baba yönünden* her türlü kazanç ve irattan elde etmiş olduğu gelirinin asgari ücretin net tutarından daha az olması ve diğer çocuklarından hak kazanılan gelir ve aylıklar hariç olmak üzere kendisine gelir ve/veya aylık bağlanmamış olması koşulu aranmaktadır. Bkz. SSGSSK m.34.

⁴⁵ Sert, s.264; Merve Koç Kızılyel, *Türkiye'de Cinsiyet Değiştirme İşlemlerinin Tıbbi ve Hukuki Yönünden Değerlendirilmesi*, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul: İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020, s.64; Özcan Konakçı, s.97-98.

⁴⁶ A. Can Tuncay / Ömer Ekmekçi, *Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, 20. Baskı, Beta Yayıncılık, 2019, s.552; Mehtap Yücel Bodur, *Sosyal Güvenlik Hukukunda Ölüm Sigortası*, Seçkin Yayıncılık, 2021, s.97.

bu kişilerin cinsiyet değiştirmeleri bakmakla yükümlü olunan kimse ya da hak sahibi sıfatıyla sigorta edimlerinden yararlanmalarını etkilemez (SSGSSK m.3/10-c; m.34/1-a,d). Ancak sigortalının çocuklarının bağlı sigortalılığı yönünden cinsiyete dayalı ayrımlara gidildiğinden; bu halde bağlı sigortalılık ilişkisi hak sahibinin ya da bakmakla yükümlü olunan kimsenin yeni cinsiyetine göre belirlenir ve bağlı sigortalı çocuk hemcinsleriyle aynı haklara sahip olur⁴⁷.

SSGSSK'da hak sahibinin kız ya da erkek olmasına göre hak sahibi sıfatıyla sigorta edimlerinden yararlanma yönünden farklı koşullar belirlenmiştir (SSGSSK m.34/1-b). 5510 sayılı Kanun kapsamında veya yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında (SSGSSK m.5/1-a,b,e haricinde) çalışmayan veya kendi sigortalılığı nedeniyle gelir/aylık almayan ve 18 (lise ve dengi öğrenim görmesi halinde 20, yüksek öğrenim yapması halinde 25) yaşından küçük *erkek çocukları* ile 5510 sayılı Kanun kapsamında veya yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında (SSGSSK m.5/1-a,b,e haricinde) çalışmayan veya kendi sigortalılığı nedeniyle gelir/aylık almayan ve evli olmayan *kız çocukları* hak sahibi olarak kabul edilmiştir. Böylelikle hak sahibi sıfatı, kız çocukları bakımından daha lehe düzenlenmiştir. Buna göre biyolojik olarak erkek olan cinsiyetini kadın olarak değiştiren bir kimse; daha önceden ilgili yaş haddini aşması nedeniyle hak sahibi olarak kabul edilmezken, yeni cinsiyetinin kişisel durum siciline tescil edilmesiyle birlikte -diğer koşulları da sağlaması şartıyla- hak sahibi sıfatıyla gelir/aylık başta olmak üzere Kanunda düzenlenen sigorta edimlerinden ya da hak sahiplerine tanınan diğer haklardan yararlanabilir. Hak sahibinin talep hakkı, cinsiyet değiştirme tarihi itibarıyla veya hak kazanma koşullarının ileri bir tarihte sağlanması halinde bu tarihte doğar (SSGSSK m.35/1-b). Örneğin yargı önüne taşınan bir olayda Danıştay, erkek iken cinsiyetini kadın olarak değiştiren bir kimsenin hak sahibi kız çocuğu sıfatıyla kendisine ölüm aylığı bağlanmasının önünde herhangi bir engel bulunmadığına; cinsiyet değiştiren kimsenin eşit kabul edileceği kişinin yeni cinsiyetine göre tespit edileceğine hükmetmiştir⁴⁸.

Biyolojik olarak kadın olan cinsiyetini erkek olarak değiştiren bir kimse, cinsiyet değişikliğine rağmen aylığa hak kazanma şartlarını yitirmezse, bağlı sigortalının aylığı cinsiyet değişikliği nedeniyle kesilmez. Ancak cinsiyetini erkek olarak değiştiren bağlı sigortalının ilgili yaş koşullarını sağlamıyor

⁴⁷ Aynı yönde bkz. Özcan Konakçı, s.103.

⁴⁸ D.10.DD., T.27.12.1993, E.1992/4706, K.1993/5536, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 04 Mart 2022.

olması halinde, yeni cinsiyetinin kişisel durum sicilinde düzeltildiği tarihi takip eden ödeme dönemi itibariyle bu kimse sosyal sigortadan hak sahibi olarak yararlanamaz hale gelir (SSGSSK m.35/1). Nitekim Kurumun uygulamasında da SGK ödemeler kütüğü ile nüfus kütüğü belirli periyotlarla karşılaştırılmakta; cinsiyet değişikliği dahil olmak üzere çeşitli nedenlerle sigorta edimlerine hak kazanma şartlarını yitirenler tespit edilmektedir (SSİY m.76/3). Düzeltilmeyen sicil kaydına istinaden sosyal sigorta edimlerinden yararlanmaya devam eden hak sahibine yapılan ödemeler ise yersiz ödeme kabul edilir ve bu ödemeler hak sahibi sıfatının ortadan kalktığı tarihten (cinsiyet değişikliği tarihinden) itibaren ileriye dönük olarak SGK tarafından geri alınır (SSGSSK m.96/1-a).

Hak sahibi sıfatıyla yararlanılabilecek bir diğer sigorta edimi, *evlenme ödeneği*dir. Evlenme ödeneği, ölen sigortalının kendisine gelir/ aylık bağlanan ancak evlenmesi nedeniyle gelirinin/aylığının kesilmesi gereken kız çocuklarına, talepte bulunmaları halinde almakta oldukları gelirlerinin/ aylıklarının iki yıllık tutarının bir defaya mahsus olmak üzere peşin olarak ödenmesidir (SSGSSK m.37). Kanuna göre evlenme ödeneğine hak kazanabilmek için Kurum'dan gelir/ aylık almakta iken evlenmek ve bu nedenle aylığı kesilmiş kız çocuğu olmak gerekmektedir. Buna göre bu koşulları yerine getiren kimse, daha sonra cinsiyetini erkek olarak değiştirirse dahi, evlenme tarihinden itibaren beş yıllık hak düşürücü süre içinde Kurumdan evlenme ödeneği talep edebilir (SSGSSK m.97/3). Nitekim bu halde evlenme ödeneği kişinin önceki cinsiyeti döneminde bütün sonuçları ile doğmuş ve kişisel alacağa dönüşmüş ancak talebe konu olmamıştır⁴⁹. Diğer taraftan, biyolojik olarak kadın olan cinsiyetini erkek olarak değiştiren kimseye daha önceden ödenmiş olan evlenme ödeneğinin iadesi istenemez.

Biyolojik olarak erkek olan cinsiyetini kadın olarak değiştiren ve bu statüsü gereği Kurum'dan gelir/aylık almakta iken evlenen kişi de evlenme ödeneğine hak kazanabilir. Bu aşamada değerlendirilebilecek husus, erkek olan biyolojik cinsiyeti ile daha önce bir evlilik geçirmiş ve sonradan kadın cinsiyetiyle evlenmiş bir kimsenin evlenme ödeneğine hak kazanıp kazanmayacağıdır. Türk hukukunda evlenme ödeneği “bir defaya mahsus olmak üzere” ödenecek bir sigorta edimi olarak düzenlendiğinden⁵⁰; daha önce

⁴⁹ Ezer, s.217.

⁵⁰ Sözer, *Sosyal Sigortalar*, s.455; Tuncay / Ekmekçi, s.435, 564; Ali Güzel / Ali Rıza Okur / Nurşen Caniklioğlu, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, 19. Baskı, Beta Yayıncılık, 2021, s.684; Mutlay, s.299; Yusuf Alper, *Sosyal Sigortalar Hukuku*, 11. Baskı, Dora Yayıncılık, 2020, s.265,

evlenme ödeneği almamış olması kaydıyla bu durumda da bağlı sigortalıya evlenme ödeneğinin ödenmesi gerekir.

Cinsiyetini değiştiren hak sahibi kız veya erkek çocuklarının durumu, ölüme bağlı toptan ödeme ve ihya hakkının kullanılması bakımından da benzerlik gösterir. Hak sahibinin toptan ödemededen pay alıp almayacağı, toptan ödeme anındaki son cinsiyetine göre tespit edilir. Ancak toptan ödeme yapıldığı andaki cinsiyetine göre toptan ödemededen pay alamamış hak sahibinin sonradan cinsiyet değiştirmesi ve yeni cinsiyeti uyarınca hak sahibi sıfatıyla aylığa hak kazanabiliyor olması, kendisine herhangi bir talep hakkı vermez⁵¹. Bu durumda toptan ödemededen artmış bir tutar olsa dahi kendisine herhangi bir ödeme yapılmaz. Çünkü toptan ödemededen sonradan pay talep edebilecek hak sahipleri Kanunda sınırlı olarak belirlenmiştir (SSGSSK m.36/3).

5510 sayılı Kanun, hak sahipliğinin aksine bakmakla yükümlü olunan kimselerin statüsünde cinsiyete dayalı bir ayırmada bulunmamıştır. Sigortalı sayılmayan veya isteğe bağlı sigortalı olmayan, kendi sigortalılığı nedeniyle gelir veya aylık bağlanmamış olan ve 18 (lise ve dengi öğrenim görmesi veya aday çıraklık ve çıraklık eğitimi ile işletmelerde meslekî eğitim görmesi halinde 20, yüksek öğrenim görmesi halinde 25) yaşını doldurmamış ve evli olmayan kız/erkek çocuklar, bakmakla yükümlü olunan kimse olarak kabul edilmiştir (SSGSSK m.3/10). Buna göre 5510 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden (01.10.2008) sonra bakmakla yükümlü olunan kimse kabul edilen çocuklar yönünden cinsiyet değişikliği herhangi bir değişiklik doğurmaz.

Öte yandan, 5510 sayılı Kanuna eklenen geçiş hükmü gereğince, 5510 sayılı Kanun yürürlüğe girdiği anda halihazırda bakmakla yükümlü olunan kimse sıfatını taşıyan (01.10.2008'den önce doğan) kız çocuklarının kazanılmış hakkı korunmuş; bu çocuklar yönünden herhangi bir yaş şartı getirilmemiştir (SSGSSK Geç m.12/8)⁵². Cinsiyetini değiştiren kişinin bu geçiş hükmünün kapsamına girmesi halinde, bakmakla yükümlü olunan kimse sıfatı son cinsiyetine göre tespit edilir. Cinsiyetini kadın olarak değiştiren kişinin bakmakla yükümlü olunan kimse olarak kabul edilip edilmeyeceği SSGSSK Geç m.12/8 uyarınca belirlenir. Cinsiyetini erkek olarak değiştiren ve önceden bakmakla yükümlü olunan kimse sıfatını taşıyan kişinin bu sıfat

325; Haluk Hadi Sümer, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 2020, s.178, 242.

⁵¹ Ezer, s.220.

⁵² Konuya ilişkin bkz. Ali Nazım Sözer, *Türk Genel Sağlık Sigortası*, 3. Baskı, Beta Yayıncılık, 2020, s.169-170; Güzel / Okur / Caniklioğlu, s.812.

uyarınca sigorta edimlerinden yararlanma hali ise yeni cinsiyetinin kişisel durum siciline tescil tarihi itibarıyla sona erer.

Belirtelim ki yukarıda açıklanan hususlar esas itibarıyla bağlı sigortalı çocuklara ilişkindir. TMK m.40 hükmü cinsiyet değişikliği anında kişinin evli olmaması koşulunu aradığından, kural olarak cinsiyet değiştiren kimsenin “eş” sıfatıyla bağlı sigortalı olması söz konusu olmaz. Ancak değinildiği üzere, cinsiyet değişikliğinin bu yasağa rağmen her nasılsa evli iken gerçekleşmiş olması mümkündür. Cinsiyet değiştiren kişinin “eş” sıfatıyla bağlı sigortalı olduğu bu gibi istisnai hallerde, cinsiyet değişikliği ile birlikte evliliğin akıbetinin ne olacağı TMK’da düzenlenmemiştir. Doktrindeki çoğunluk görüşü, bu halde evliliğin kendiliğinden sona ermeyeceğini ancak boşanma yoluyla sona erebileceğini kabul etmektedir⁵³. Bu nedenle cinsiyet değiştiren bağlı sigortalı, evlilik sona erene kadar bu sıfatını korur. Öte yandan evliliğin taraflardan birinin cinsiyet değiştirmesiyle kendiliğinden sona ereceğinin⁵⁴ ya da yok hükmünde sayılacağı⁵⁵ kabul edilmesi halinde; taraflar arasındaki bağlı sigortalılık ilişkisi de ortadan kalkacağından, herhangi bir sosyal sigorta ilişkisine dayanmaksızın cinsiyet değiştiren kişiye SGK’ca yapılan ödemelerin, genel hükümler (sebepsiz zenginleşme hükümleri) uyarınca talep edilmesi mümkün hale gelir⁵⁶.

C. Sosyal Sigorta Kapsamına Asli Sigortalı Olarak Girdikten Sonra Gerçekleşen Cinsiyet Değişikliğinin Sonuçları

Sosyal sigorta kapsamına asli sigortalı olarak girdikten sonra gerçekleşen cinsiyet değişikliği, sigortalılık statüsünü etkilese de sigortalılık ilişkisini ortadan kaldırmaz. Bu halde cinsiyet değişikliği, SGK ile sigortalı arasındaki sigortalılık ilişkisinde değişikliklere yol açar; sigortalının sigortalılık bilgileri yeni cinsiyeti uyarınca güncellenir. Benzer şekilde, asli sigortalının cinsiyetini değiştirmesi, bağlı sigortalılarının sigortalılık statüsünde de değişikliğe yol açmaz⁵⁷. Nitekim Türk hukukunda hak sahibi veya bakmakla yükümlü olunan kimse sıfatlarının tespitinde, asli sigortalının cinsiyeti uyarınca bir ayırım yapılmamıştır. Ancak cinsiyet değiştiren asli sigortalının, TMK hükümlerine

⁵³ Öztan, s.373; Turan Başara, s.259-260; Sert, s.266-267.

⁵⁴ Feyzioğlu’ndan aktaran İkizler, s.108; Akıntürk / Ateş, s.201.

⁵⁵ Dural / Öğüz / Gümüş, s.76-77.

⁵⁶ Arzu Hacıoğlu, *Türk Sosyal Sigortalar Hukukunda Yersiz Ödemelerin Geri Alınması*, Beta Yayıncılık, 2017, s.8-9.

⁵⁷ Ezer, s.215.

aykırı olarak evli iken cinsiyetini değiştirmesi halinde, bağlı sigortalı eş bakımından yukarıda açıklanan esaslar geçerli olur.

Sosyal sigorta kapsamına asli olarak girdikten sonra gerçekleşen cinsiyet değişikliklerini, sigortalının haklarının kazanılmış hak veya beklenen hak niteliğinde olup olmamasına göre ele almak yerinde olacaktır.

1. Cinsiyet Değişikliğinden Önceki Sigortalılık Niteliğinin Akıbeti ve Sigortalının Bu Döneme İlişkin Kazanılmış Hakları

Bir kimsenin sosyal sigorta kapsamına asli sigortalı olarak girdikten sonra cinsiyetini değiştirmesi halinde, sigortalılık ilişkisinin tamamıyla sigortalının son cinsiyeti uyarınca değerlendirilmesi, hukuk güvenliğini ve hukuki istikrarı temelden zedeleyici bazı sonuçlara yol açar. Bu sebeple cinsiyetini değiştirmiş sigortalının kazanılmış haklarının özel olarak korunması gerekir. Nitekim kazanılmış haklara saygı ilkesi, hukuki güvenlik ilkesinin en temel görünümünden birini oluşturur⁵⁸.

En genel ifadeyle kazanılmış hak, “kişinin yürürlükteki hukuk kurallarına göre bütün sonuçları ile edindiği, kişisel alacak niteliğine dönüşmüş olan ve kazanıldıktan sonra herhangi bir mevzuat veya idari işlemle ortadan kaldırılamayan hukuki durumları” ifade eder⁵⁹. Anayasa Mahkemesi ise kazanılmış hakkı “(...) kazanılmış bir haktan söz edilebilmesi için bu hakkın, yeni kanundan önce yürürlükte olan kurallara göre bütün sonuçlarıyla fiilen elde edilmiş olması gerekir. Kazanılmış hak, kişinin bulunduğu statüden doğan, kendisi yönünden kesinleşmiş ve kişisel niteliğe dönüşmüş haktır.”

⁵⁸ Ayşegül Çoban Atik, “İdare Hukukunda Kazanılmış Hak İlkesi”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 21(1), 2013, s.41; Yücel Oğurlu, *İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu*, Seçkin Yayıncılık, 2003, s.28. Hukuki güvenlik ilkesi ile kazanılmış haklara saygı ilkesinin bağlantısı hakkında bkz. Mehmet Altundış, “Hukuki Güvenlik İlkesi”, *Yasama Dergisi*, (10), 2008, s.83 vd.

⁵⁹ Detaylı bilgi için bkz. Oğurlu, s.24 vd.; Çoban Atik, s.12; Altundış, s.83-84; Ali Nazım Sözer, “Sosyal Sigortalarda Kazanılmış Hakların Korunması Üzerine Bir İnceleme (Süper Emeklilikte Son Durum)”, *Çimento İşveren Dergisi*, 3(6), 1989, s.5-6; Ali Nazım Sözer, “Kanunların Önceye Etki Yasağı: Sosyal Sigortalı Hukuku Bakımından Bir Değerlendirme”, *Journal of Yaşar University*, 8(Özel Sayı), 2013, s.2483; M. Fatih Uşan “5510 Sayılı Sosyal Sigortalı ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nun Yürürlük ve Uygulama Başlangıcına İlişkin Tespitler”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, S.14, 2009, s.244; Resul Aslanköylü, *Sosyal Sigortalı ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Şerhi*, Yetkin Yayınevi, 2010, s.121. Ayrıca bkz. D.İDGK., T.28.03.2003, E.2003/56, K.2003/154; D.10.DD., T.09.05.2008, E.2007/8873; D.5.DD., T.09.09.2014, E.2014/4625, K.2014/5823, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 02 Mart 2022.

şeklinde tanımlamıştır⁶⁰. Kazanılmış haklar esas itibariyle mevzuat değişikliği (kanunların zaman bakımından uygulanması) veya statü değişikliği nedeniyle ortaya çıkar⁶¹. Kazanılmış hakkın söz konusu olduğu durumlarda, kişinin önceki statüsü gereği hukuka uygun bir biçimde doğan ve tamamlanan, talep edilebilir bir kişisel alacak niteliğine dönüşen haktan söz edilir.

Cinsiyet değişikliğinde de sigortalının cinsiyet değiştirmesiyle birlikte kazanılmış haklarının akıbeti gündeme gelir. Sigortalı, cinsiyetini değiştirmeden önceki statüsüyle (cinsiyetiyle) herhangi bir hak kazanmışsa ve yeni cinsiyeti bu hakkın *aynı koşullarla* kazanılmasına imkân vermiyorsa, cinsiyet değişikliğine rağmen sigortalının bu hakkı korunur. Bu halde, cinsiyet değişikliğinden önce sigortalıya önceki cinsiyeti uyarınca sağlanan sigorta edimlerinin iadesi talep edilmez⁶². Bu haklar bakımından değerlendirme, kişinin hakkı *kazandığı andaki cinsiyetine göre* yapılır⁶³. Kazanılmış haklara ilişkin uygulamayı, örnekler üzerinden açıklamak yerinde olacaktır:

Doğum yapan ve kadın olan biyolojik cinsiyetini daha sonra erkek olarak değiştiren sigortalı, doğumdan önce sigortalı olması şartıyla, cinsiyetini değiştirirse dahi doğum nedeniyle sigortalılık niteliğini yitirdiği ya da kısmi süreli çalıştığı süreleri borçlanabilir. Bu halde cinsiyet değiştiren sigortalı, doğum borçlanmasına ilişkin talep anında erkek olsa da, 5510 sayılı Kanunda öngörülen diğer şartları taşıması kaydıyla, doğum borçlanması yapabilir⁶⁴.

Kadın olan biyolojik cinsiyetini erkek olarak değiştiren bir kimse, yurt dışında ev kadını olarak/çalışmadan geçirdiği süreleri, cinsiyetini değiştirip talep anında erkek olsa bile borçlanabilir. Bu halde sigortalının, 3201 sayılı

⁶⁰ AYM, T.29.03.2017, E.2017/47, K.2017/84 (RG.T.04.05.2017, S.30056).

⁶¹ Çoban Atik, s.17-18; Oğurlu, s.28.

⁶² Benzer yönde bkz. Güven, *Cinsiyet Değişikliği*, s.67.

⁶³ Özcan Konakçı, s.81.

⁶⁴ Doktrinde Özer, SSGSSK m.41/1-a hükmünde “sigortalı kadın” ifadesinin yer alması sebebiyle, borçlanma talep tarihinde sigortalının kadın olması gerektiğini ve doğum yapmış olmasının sigortalıya bir kazanılmış hak sağlamadığını belirtmektedir. Bkz. Hatice Duygu Özer, *Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Yaşlılık Aylığına Hak Kazanma Koşulları*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2012, s.277. Kanımızca kanun koyucunun ilgili hükümde “sigortalı kadın” ifadesini kullanmasının nedeni, bu hakkı sadece doğum yapan kadınlara tanıyan olmasından kaynaklanmaktadır. Bir kimsenin biyolojik cinsiyetini değiştirmesinin istisnai niteliği göz önünde bulundurulduğunda, kanun koyucunun “sigortalı kadın” ifadesiyle “doğum yapan kadını” amaçladığı açıktır. Bu ifadeyi “talep anında kadın olmak” şeklinde yorumlamak doğum borçlanmasının hizmet ettiği amaca da aykırıdır.

Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanunun borçlanma için aradığı koşulları sağlaması gerekli ve yeterlidir (3201 s. K. m.1).

Erkek olan biyolojik cinsiyetini kadın olarak değiştirmeden önce zorunlu askerlik görevini yerine getiren sigortalı, daha sonradan cinsiyetini değiştirmiş olsa bile sigortalılık niteliğini yitirdiği bu süreleri talep anında kadın olsa da, SSGSSK m.41/1-b kapsamında borçlanabilir⁶⁵.

Cinsiyet değiştirme tarihinden önce yaşlılık aylığına hak kazanan ve biyolojik cinsiyeti uyarınca kendisine aylık bağlanan sigortalının aylığı, yeni cinsiyeti uyarınca aylığa hak kazanma koşullarını sağlamıyor olsa dahi, cinsiyet değişikliği nedeniyle kesilmez; Kurumca kendisine ödenmeye devam edilir. Ancak gelir/aylık miktarında eski cinsiyetinden kaynaklanan iyileştirmeler, ekstra ödemeler vb. mevcut ise, cinsiyet değişikliğinin nüfus kütüğüne tescil edildiği tarihi takip eden ödeme dönemi itibariyle gelir/aylık miktarı yeni cinsiyete göre belirlenir⁶⁶. Benzer şekilde, biyolojik cinsiyeti uyarınca yaşlılık aylığına hak kazanmış (prim ödeme gün sayısı ve yaş koşulunu sağlamış) ancak cinsiyet değişikliği öncesinde SGK'dan aylık talebinde bulunmamış sigortalının da kazanılmış hakkının korunması ve sigortalıya talebi halinde aylık bağlanması gerekir⁶⁷.

Kadın olan biyolojik cinsiyeti ile ağır engelli çocuğunun bakımını üstlenen ancak daha sonra cinsiyetini erkek olarak değiştiren sigortalı, 5510 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden sonraki ve kadın statüsünde geçirdiği sürelerle sınırlı olmak üzere, ağır engelli çocuğa sahip kadın sigortalılara

⁶⁵ SSGSSK m.41/1-b'de borçlanma talep tarihinde erkek olmanın belirtilmemiş olması nedeniyle, bu durumda askerlik borçlanmasının yapılabileceği yönünde bkz. Özer, s.277.

⁶⁶ Ezer, s.219.

⁶⁷ Emeklilik yaşını tamamlamış ancak kendisine aylık bağlanmayan sigortalı kadının cinsiyetini değiştirmesi halinde, emeklilik yaşının yeni cinsiyetine göre (erkek) belirlenmesi gerektiği yönünde bkz. Güven, *Cinsiyet Değişikliği*, s.67. Belirtelim ki biyolojik olarak kadın olan cinsiyetini erkek olarak değiştiren bir kimsenin emeklilik yaşı yönünden ABAD veya AİHM önüne herhangi bir uyuşmazlık taşınmasa da, Avusturya'da trans bir erkeğin yargı önüne taşıdığı uyuşmazlıkta; biyolojik cinsiyeti (kadın) uyarınca aylığa hak kazanmasına rağmen, cinsiyet değişikliğinden (erkek) önce aylık talebinde bulunmayan davacının kazanılmış hakkı korunmamış ve sigortalının emeklilik yaşının son cinsiyetine göre tespit edilmesi gerektiğine hükmedilmiştir. Bkz. European Commission (Brink ve Dunne), s.93, 95; Oberster Gerichtshof, 10ObS29/09a, T. 21.04.2009; <https://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Justiz&Dokumentnummer=JJT_20090421_OGH0002_010OBS00029_09A0000_000> Erişim Tarihi 18 Mart 2022.

tanınan kolaylaştırılmış emeklilik imkânından yararlanabilir (SSGSSK m.28/8)⁶⁸.

2. Sigortalılık İlişkinin Sigortalının Yeni Cinsiyetine Göre Yeniden Belirlenmesi ve Sigortalının Beklenen Hakları

Cinsiyet değiştiren kişinin hak ve yükümlülükleri yönünden benimsenen genel kural, cinsiyet değişikliğinin ileriye dönük hüküm ve sonuç doğurması ve cinsiyet değiştiren kimsenin cinsiyetini değiştirdiği andan itibaren yeni cinsiyeti uyarınca hukuki işleme tabi olmasıdır. Bu genel kural, yukarıda değinilen kazanılmış haklar dışında sosyal sigorta hukukunda da uygulama alanı bulur. Diğer bir anlatımla, “kazanılmış hak” olarak tanımlanamayan ve sosyal sigorta uygulamasından doğan diğer tüm hak ve yükümlülükler, “beklenen hak” olarak kabul edilir ve kişinin yeni cinsiyeti uyarınca işleme tabi olur. Cinsiyet değişikliği ile birlikte sigortalı, kadın olmuşsa kadın sigortalılarla, erkek olmuşsa erkek sigortalılarla eşit koşullara tabi tutulur. Bu sebeple cinsiyet değişikliği, sigortalının beklenen hak olarak kabul edilen sosyal sigorta haklarında lehe veya aleyhe sonuçlar doğurabilir.

Beklenen hakkı, eski mevzuat veya eski statü döneminde henüz bütün sonuçları ile tamamlanmayan ancak ileride kazanılması muhtemel (eksik) hak olarak tanımlamak mümkündür⁶⁹. Kazanılmış haklardan farklı olarak, beklenen hak sahibi, kazanılmış hak sahiplerine sağlanan korumadan yararlanamaz. Bu durumda beklenen hakkın akıbeti, kanun değişikliği nedeniyle ortaya çıkmışsa yeni kanuna göre; statü değişikliği nedeniyle ortaya çıkmışsa yeni statüye göre belirlenir. Böylelikle yeni kanun veya yeni statü geçmişe etki gösterir.

Buna göre cinsiyet değiştiren kimsenin sosyal sigorta kapsamındaki hakları beklenen hak niteliğindeyse, kazanılmış haklar yönünden sözü edilen istisnai uygulamalar söz konusu olmaz. Cinsiyet değişikliğinin ileriye etkili olarak hüküm ve sonuç doğurmasının bir sonucu olarak, cinsiyet değiştiren sigortalının bu kapsamdaki hakları yeni cinsiyetine göre tespit edilir⁷⁰. Bu halde sigortalının biyolojik cinsiyetine göre belirlenen önceki statüsünün daha

⁶⁸ Nitekim SGK uygulamasında velayet yönünden bu yönde bir çözüm yolu kabul edilmiştir. Kadın sigortalının bakımını üstlendiği ağır engelli çocuğunun velayetini sonradan yitirmesi halinde, bu kolaylaştırılmış emeklilik imkânından çocuğun velayeti kendisinde olduğu süre boyunca yararlanabileceği düzenlenmiştir (2013/11 s. Genelge, K.8, B.3, 7.).

⁶⁹ Detaylı bilgi için bkz. Sözer, *Kazanılmış Haklar*, s.6.; Sözer, *Önceye Etki Yasağı*, s.2492, 2502; Aslanköylü, s.118 vd.; Uşan, 2009, s.243-244; Oğurlu, 2003, s.220 vd.

⁷⁰ Turan Başara, s.257; Özcan Konakcı, s.102.

lehe sonuçlar doğurması bir önem taşımaz. Nitekim sosyal sigorta hukukunda, maddi ceza hukukunda olduğu gibi lehe olan hükümlerin geçmişe yürümesi gibi bir istisnadan söz edilemez⁷¹.

Cinsiyetini değiştiren sigortalı; kısa vadeli sigortalar (iş kazası ve meslek hastalığı sigortası ve hastalık sigortası), uzun vadeli sigortalar (malullük sigortası ve yaşlılık sigortası), genel sağlık sigortası ve işsizlik sigortası kapsamında sağlanan sigorta edimlerinden *yeni cinsiyeti uyarınca* yararlanmaya başlar. Ancak Türk hukukunda **analık sigortası**, doğum yapan asli sigortalıya ya da asli sigortalı olmayan bağlı sigortalı eşe doğum nedeniyle ödenekler (geçici iş göremezlik ödeneği ve emzirme ödeneği) verilmesi üzerine kurulmuş olduğundan; cinsiyetini değiştiren sigortalı, mevcut düzenlemeler ışığında analık sigortasından fiilen yararlanamaz hale gelir. Bunun nedeni, cinsiyet değiştirmiş kişilerin cinsiyet değiştirme operasyonunun bir sonucu olarak üreme yeteneğinden yoksun hale gelmeleri⁷² ve günümüz itibarıyla çocuk sahibi olmalarının mümkün olmamasıdır. Her ne kadar Türk hukukunda cinsiyet değiştiren bir kimsenin -gerekli şartları taşıması kaydıyla- tek başına veya eşiyile evlat edinmesinin önünde herhangi bir hukuki engel bulunmasa da, analık sigortası evlat edinen sigortalılara herhangi bir edim sunmamaktadır (2016/21 s. Genelge 5.3.)⁷³.

Sigortalının uzun vadeli sigorta kapsamındaki haklarına değinmeden önce, cinsiyet değişikliği operasyonunu **hastalık sigortası** kapsamında değerlendirmek gerekir. Türk hukukunda hastalık sigortasının kapsamı, “*iş kazası ve meslek hastalığı dışında kalan ve işgöremezliğine neden olan tüm rahatsızlıklar*” olarak belirlenmiştir (SSGSSK m.15/1). Buna göre tıbbi bakım ve tedavi gerektiren, tıp biliminin hastalık olarak nitelendirdiği her türlü bedensel veya ruhsal rahatsızlık, hastalık sigortasının kapsamına girer⁷⁴.

⁷¹ Benzer yönde bkz. Uşan, s.243,245.

⁷² Saraçoğlu, s.297; Koç Kızılyel, s.39, 72-74; Alçık, s.1892; Nilüfer, s.78. Ayrıca bkz. AYM, T.29.11.2017, E.2017/130, K.2017/165 (RG.T.20.03.2018, S.30366).

⁷³ Analık sigortası edimlerinden yararlanabilmek için asli sigortalının veya sigortalı olmayan bağlı sigortalı eşin, çocuğun biyolojik annesi olması gerektiği yönünde bkz. Asiye Şahin Emir, *İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Analık*, Adalet Yayınevi, 2019, s.362; Tuncay / Ekmekçi, s.466; Centel, s.257; Sözer, *Sosyal Sigortalar*, s.240.

⁷⁴ Coşkun Saraç, *Hastalık Sigortası*, Altın Nokta Yayınevi, 2013, s.17; Tuncay / Ekmekçi, s.454; Güzel / Okur / Caniklioğlu, s.461; Sümer, s.187. Özel, sosyal ya da mesleki yaşamda normalden sapma sonucunu doğuran ve çalışma yaşamını engelleyen tüm durumların hastalık kabul edileceği yönünde bkz. Centel, s.243. Sebebi ne olursa olsun sigortalıyı çalışmaktan alıkoyan ve istirahat etmesini gerektiren her türlü rahatsızlığın hastalık kabul edildiği

Cinsiyet değişikliği sürecinin başlatılması halinde de, sigortalının geçici olarak işgöremezliğine neden olan bir rahatsızlığın varlığından söz edilebilir. Aşağıda ayrı bir başlık altında değinileceği üzere, SGK uygulamasında cinsiyet değişikliği bir “hastalık” olarak kabul edilmekte ve buna ilişkin tedavi giderleri SGK tarafından karşılanmaktadır. Aynı gerekçelerle, SSGSSK m.15’te yer alan koşulları taşıyan 4/1-a statüsündeki sigortalı (ya da hastalık sigortası kapsamına alınan kısmi sigortalı-SSGSSK m.5) da hastalık sigortası kapsamında cinsiyet değişikliği nedeniyle işgöremez olduğu süreler (hormon tedavisi alınan süreler, tıbbi operasyon geçirilen dönemler vb.) için geçici işgöremezlik ödeneği talep edebilmelidir. Nitekim bu durumda sigortalı, geçici işgöremezlik ödeneği için aranan koşulları (sigortalı olma, hastalanma, hastalığın işgöremezliğe neden olması, işgöremezliğin hekim raporu ile tespiti ve iki günden fazla sürmesi)⁷⁵ karşılayabilecek durumdadır. İşgöremezliğin başladığı tarihten önceki bir yıl içinde adına en az doksan günlük kısa vadeli sigorta primi bildirilen sigortalının (SSGSSK m.18/1-b); tedavisi devam ettiği ve bu durum sağlık raporuyla belgelendirildiği müddetçe, geçici işgöremezlik ödeneğine hak kazanabileceğini belirtmek gerekir⁷⁶. AB üyesi ülkelerin büyük bir çoğunluğunda da cinsiyet değişikliği tedavisi nedeniyle yapılan devamsızlık, sağlık raporuyla belgelendirildiği takdirde genel hastalık izni koruması kapsamında deęerlendirilmektedir⁷⁷.

Kısa vadeli sigortalar bakımından çalışmamızda önem taşıyan hususlara değindikten sonra, sigortalının *uzun vadeli sigortalar* kapsamındaki sigortalılığını ele almak gerekir. Sosyal sigorta uygulamasında sigortalının yeni cinsiyetine göre uyarlanacak sigorta haklarına aşağıdaki örnekleri vermek mümkündür:

yönünde bkz. Alper, s.245.

⁷⁵ Ayrıca bkz. Saraç, s.184 vd.; Sözer, *Sosyal Sigortalar*, s.230-234; Centel, s.243 vd.; Tuncay / Ekmekçi, s.454 vd.

⁷⁶ 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda (DMK), olağan hastalık halinde devlet memuruna 12 aya kadar; uzun süreli tedaviyi gerektiren hastalıklarda ise 18 aya kadar (aylık ve özlük hakları korunarak) izin verileceği düzenlenmiştir (DMK m.105/1). Cinsiyet değiştirecek kimsenin 4/1-c statüsünde olması halinde, cinsiyet geçiş sürecinde (hormon tedavisi alınan sürelerde, tıbbi operasyonlar geçirilen dönemde vb.) bu korumadan yararlanması ve aylığını tam olarak alması gerekir.

⁷⁷ Örneğin Birleşik Krallık’ta cerrahi müdahale içeren cinsiyet değişiklikleri, ilgili düzenlemede hastalık ödeneği talep edilebilen haller arasında kabul edilmiştir. Hollanda’da ise bir bölge mahkemesi, cinsiyet değiştirme ameliyatı nedeniyle yapılan devamsızlığın hastalık olarak değerlendirilmesi gerektiğine hükmetmiştir. Diğer örnekler için ayrıca bkz. European Commission (Brink ve Dunne), s.98.

Sosyal sigorta haklarının beklenen hak niteliği, özellikle emekliliğe hak kazanma (emeklilik yaşının ve emeklilik koşullarının tespiti) yönünden önem taşır. Türk sosyal sigorta hukukunda emekliliğe hak kazanma prim ödeme gün sayısı ve yaş koşuluna bağlanmış olduğundan, bu koşullar yerine getirilmiş olmadıkça, asli sigortalının kazanılmış bir hakkından söz edilemez. Bu nedenle beklenen hak sahiplerinin emeklilik yaşı ve emekliliğe ilişkin sağlamaları gereken diğer koşullar, yeni mevzuat veya yeni statüleri uyarınca belirlenir. Cinsiyetini değiştiren sigortalının emekliliğe ilişkin kazanılmış bir hakkının bulunmadığı hallerde de, emekliliğe hak kazanma koşulları yeni cinsiyetine göre tespit edilir⁷⁸.

Kadın olan biyolojik cinsiyetini erkek olarak değiştiren sigortalı, cinsiyet değiştirdiği tarih itibarıyla emeklilik koşullarını sağlamamışsa, kadın iken tabi olduğu emeklilik yaşından artık yararlanamaz. Bu halde, sigortalının emeklilik yaşı ve diğer emekliliğe hak kazanma koşulları son cinsiyetine göre belirlenir. Benzer şekilde, biyolojik olarak erkek olan cinsiyetini kadın olarak değiştiren sigortalının emeklilik yaşı da son cinsiyetine göre tespit edilir. Bu durumda sigortalı, kadınlar yönünden prim ödeme gün sayısını tamamladığı tarihe göre belirlenen emeklilik yaşına göre emekli olabilir⁷⁹. Örneğin Avrupa Birliği Adalet Divanı (ABAD), cinsiyetini kadın olarak değiştirdikten sonra Birleşik Krallık'ta o dönemde kadınlar için yaşlılık aylığına hak kazanma yaşı olan 60 yaşını tamamlayıp kendisine aylık bağlanmasını talep eden sigortalının karşılaştırılacağı kişinin kadınlar değil erkekler olduğuna ve 65 yaşını beklemesi gerektiğine hükmeden Birleşik Krallık'ın, 79/7/EEC sayılı sosyal güvencilerde eşit muamele hakkındaki AB direktifine aykırı davrandığına hükmetmiştir⁸⁰. Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi (AİHM) de, emeklilik

⁷⁸ Güven, *Cinsiyet Değişikliği*, s.67; Turan Başara, s.257; Sert, s.263; Özcan Konakçı, s.103; Koç Kızılyel, s.63.

⁷⁹ Aynı yönde bkz. D.10.DD., T.27.12.1993, E.1992/4706, K.1993/5536, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 04 Mart 2022; AİHM Grant v. Birleşik Krallık kararı, Başvuru No: 32570/03, T.23.05.2006, <https://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-75454> Erişim Tarihi 04 Mart 2022; ABAD Sarah Margaret Richards v. Secretary of State for Work and Pensions kararı, C-423/04, T.27.04.2006, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/%20TXT/PDF/?uri=CELEX:62004CJ0423&from=EN> Erişim Tarihi 04 Mart 2022; ABAD MB v. Secretary of State for Work and Pensions kararı, C-451/16, T.26.06.2018, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62016CJ0451&from=EN> Erişim Tarihi 04 Mart 2022.

⁸⁰ Sarah Margaret Richards v. Secretary of State for Work and Pensions, C-423/04, T.27.04.2006, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/%20TXT/PDF/?uri=CELEX:62004CJ0423&from=EN> Erişim Tarihi 04 Mart 2022; benzer yönde bkz. MB v. Secretary of State for Work and Pensions, C-451/16, T.26.06.2018, <https://eur-lex.europa.eu/legal-con-

yaşının eski cinsiyeti olan erkek statüsüne göre belirlenmesi gerektiğine hükmedilen Linda Grant davasında Birleşik Krallık'ın AİHS m.8'e aykırı davrandığına; Grant'ın emeklilik yaşının yeni cinsiyeti uyarınca kadın statüsüne göre belirlenmesi gerektiğine hükmetmiştir⁸¹.

Biyolojik olarak erkek olan cinsiyetini kadın olarak değiştiren ve halihazırda ağır engelli çocuğu olan sigortalı, 5510 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden sonra olmak üzere, cinsiyet değiştirdiği tarih itibariyle kadınlara tanınan kolaylaştırılmış emeklilik imkânından yararlanabilir (SSGSSK m.28/8). Ancak aksi bir durumda, biyolojik olarak kadın olan cinsiyetini erkek olarak değiştiren ve ağır engelli bir çocuğa sahip olan sigortalı, çocuğunun bakım yükümlülüğünü üstlenmeye devam etse dahi cinsiyet değişikliğinin tescil tarihinden itibaren kolaylaştırılmış emeklilik imkanından yararlanamaz hale gelir.

Türk hukukunda toptan ödeme imkânı, kendisine yaşlılık aylığı bağlanması için gerekli yaş şartını tamamladığı halde diğer şartları (prim ödeme gün sayısı ve /veya sigortalılık süresi) sağlayamayan sigortalılara tanınmıştır (SSGSSK m.31). Buna göre toptan ödeme imkânı, niteliği itibariyle beklenen hak sahiplerinin (sigorta edimine/aylığa henüz hak kazanamamış sigortalıların) yararlanabileceği bir imkandır. Bu nedenle toptan ödeme imkanından yararlanmak isteyen sigortalı, kazanılmış hak sahiplerine getirilen korumadan yararlanamaz. Diğer bir anlatımla, yaşlılık sigortasından toptan ödeme talebinde bulunulması halinde, sigortalının talep anındaki yeni cinsiyetine göre işlem yapılır ve sigortalının toptan ödeme bakımından gerekli yaş şartını doldurup doldurmadığı son cinsiyetine göre tespit edilir⁸².

Erkek olan biyolojik cinsiyetini kadın olarak değiştiren bir kimse, yurt dışında ev kadını olarak/çalışmadan geçirdiği süreleri, cinsiyetini kadın olarak değiştirdiği tarih itibariyle 3201 sayılı Yurt Dışında Bulunan Türk Vatandaşlarının Yurt Dışında Geçen Sürelerinin Sosyal Güvenlikleri Bakımından Değerlendirilmesi Hakkında Kanun hükümlerine göre borçlanabilir (3201 s. K. m.1). Kanımızca bu halde, kadın olarak ikamet edilen ülke hukukuna uygun bir cinsiyet değişikliğinin gerçekleşmiş olması ve yeni cinsiyetin ilgili ülke hukukuna göre usulünce tescil edilmiş olması

tent/EN/TXT/HTML/?uri=CELEX:62016CJ0451&from=EN> Erişim Tarihi 04 Mart 2022.

⁸¹ Grant v. Birleşik Krallık, Başvuru No: 32570/03, T.23.05.2006, <<https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-75454>> Erişim Tarihi 04 Mart 2022.

⁸² Ezer, s.218-219.

gerekli ve yeterlidir. Nitekim yurt dışında gerçekleşen cinsiyet değişikliğine ilişkin mahkeme kararları, kişinin hukuki yararının varlığı doğrultusunda Türk hukukunda da tanınmaktadır⁸³. Böyle bir durumda cinsiyetini sonradan kadın olarak değiştirmiş olan sigortalı, 3201 sayılı Kanunda yer verilen koşulları sağlaması kaydıyla, cinsiyet değiştirdiği tarih itibarıyla (mahkeme ilamının Türkiye’de tanınma tarihi itibarıyla değil) ev kadını olarak çalışmadan geçirdiği süreleri Türk hukukuna göre borçlanabilir.

Biyolojik olarak kadın olan cinsiyetini erkek olarak değiştiren sigortalının zorunlu askerlik görevini yerine getirmesi halinde, erkek sigortalılara tanınan askerlik borçlanmasından yararlanması mümkündür (SSGSSK m.41/1-b). Ancak Türk hukukunda transseksüeller, askere elverişli olmadıklarının sağlık raporuyla tespit edilmesi halinde askere alınmamaktadırlar⁸⁴. Bu nedenle uygulamada bu tür bir borçlanma türüne rastlamak güç görünmektedir.

Değindiği üzere, cinsiyet değiştirme operasyonunun bir sonucu olarak, bu operasyonla birlikte transseksüel kişi üreme yeteneğinden yoksun hale geldiğinden⁸⁵, biyolojik olarak erkek olan cinsiyetini kadın olarak değiştiren bir sigortalının doğum yapması ve bu doğum sebebiyle doğum borçlanmasına başvurabilmesi de şimdilik pek mümkün görünmemektedir. Ancak ilerleyen tıbbi gelişmelerle birlikte bu ihtimalin gerçekleşmesi halinde, koşulları sağlayan sigortalının doğum borçlanması hakkında söz etmek gerekir.

D. Cinsiyet Değişikliği Operasyonunun Finansmanının Genel Sağlık Sigortası Kapsamında Sağlanıp Sağlanmayacağı

Cinsiyet değişikliğinin sosyal sigorta yönünden önem arz eden bir diğer yanı, cinsiyet değişikliğine ilişkin operasyonların, genel sağlık sigortası kapsamında finansmanı sağlanan sağlık hizmetleri arasında yer alıp almadığına ilişkindir. Türk hukukundaki uygulamaya ilişkin esaslara yer vermeden önce,

⁸³ Örnek olarak bkz. Y.2.HD., T.21.12.2009, E.2009/9678, K.2009/22090; Y.2.HD., T.20.01.2010, E.2008/19620, K.2010/1034, <www.lexpera.com.tr> Erişim Tarihi 09 Mart 2022.

⁸⁴ Türk Silahlı Kuvvetleri Sağlık Yeteneği Yönetmeliğine (RG.T.12.11.2015, S.29530) ekli Hastalık ve Arızalar Listesinin (EK-C) 17/4. maddesinin “D” diliminde “*cinsel kimlik ve davranış bozukluğu*”na tekrarlayan uyum bozukluklarının bir türü olarak yer verilmiş; böylelikle cinsel tutum ve davranışları askerlik ortamında uyum ve işlevsellik sorunu yaratan ya da yaratacağı değerlendirilenler, “*askerliğe elverişli olmayan*” kimseler olarak gruplandırılmıştır (m.6/1-b).

⁸⁵ Saraçoğlu, s.297; Koç Kızılyel, s.39, 72-74; Alçık, s.1892; Nilüfer, s.78. Ayrıca bkz. AYM, T.29.11.2017, E.2017/130, K.2017/165 (RG.T.20.03.2018, S.30366).

cinsiyet değiştirme ameliyatı ile kast edilenin ne olduğuna; cinsiyet değişikliği sürecinde yapılması gereken operasyonların türüne ve niteliğine kısaca yer vermek yerinde olacaktır.

Değinildiği üzere cinsiyet değiştirme ameliyatı, “*kadının erkeğe veya erkeğin kadına dönüştürülmesi amacı ile cinsiyet değiştirmek isteyen kişiye yapılan tıbbi müdahaleyi, genel olarak plastik cerrahi operasyonları*”⁸⁶ ifade etmektedir. Vücut bütünlüğüne karşı yapılan cinsiyet değiştirme ameliyatları, kişilerin transseksüel yapıda olmalarının zorunlu bir sonucudur. Cinsiyet değişikliği süreci kapsamında meme ameliyatı, genital ameliyat (erkeklerde testislerin alınması, penisin çıkarılması, klitoroplasti, vajinoplasti; kadınlarda rahim ve yumurtalıkların alınması, penis oluşturulması vb.), ses teli cerrahisi, liposuction, yüz estetiği gibi çeşitli estetik operasyonlar gerekli olmaktadır⁸⁷. Ancak estetik operasyonları da içeren bir dizi ameliyattan söz edilse de, bunlar kişinin yeni cinsiyetini tam olarak kazanabilmesi için gerekli olan, vücut bütünlüğünü sağlamaya yönelik tıbbi operasyonlardır.

Türk sosyal sigorta mevzuatına baktığımızda, cinsiyet değiştirme ameliyatlarının finansmanı sağlanan sağlık hizmetlerinden olup olmadığına ilişkin açık bir hüküm bulunmamaktadır. Mevzuatta finansmanı sağlanan sağlık hizmetlerinin neler olduğu ve hangi tür hizmetlerin finansmanının genel sağlık sigortası kapsamında sağlanmayacağına ilişkin hususlar, SSGSSK m.63-64, GSSUY m.7 vd. ve Sağlık Uygulama Tebliği (SUT) ve eklerinde ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Ancak ilgili düzenlemelerde cinsiyet değiştirme operasyonları, finansmanı sağlanan sağlık hizmetleri arasında açıkça yer almadığı gibi finansmanı sağlanmayan sağlık hizmetlerinde de açıkça belirtilmemiştir. Buna göre cinsiyet değiştirme operasyonlarının finansmanı sağlanan sağlık hizmetleri kapsamına girip girmediği, SGK’nın finansman sağladığı sağlık hizmetlerinin genel özelliklerini incelemek yoluyla tespit edilebilir.

SGK uygulamasında finansmanı sağlanan sağlık hizmetlerini; “koruyucu”, “tedavi edici”, “eski hale getirici” ve “kişisel ihtiyaçları karşılayıcı” şeklinde genel bir ayrıma tabi tutmak mmkndr⁸⁸. Öte yandan

⁸⁶ zcan Konakcı, s.19. Cinsiyet değişikliği ameliyatının vücut bütünlüğüne karşı yapılan tıbbi bir müdahale olduğu yönünde ayrıca bkz. Koç Kızılyel, s.21.

⁸⁷ Detaylı bilgi için bkz. Koç Kızılyel, s.14-19; Nilüfer, s.26-27.

⁸⁸ Detaylı bilgi için bkz. Ali Nazım Sözer, *Türk Genel Sağlık Sigortası*, 3. Baskı, Beta Yayın-cılık, 2020, s.250 vd. Ayrıca bkz. Tuncay / Ekmekçi, s.613 vd.

(vücut bütünlüğünü sağlamak amacıyla yapılan ve iş kazası ile meslek hastalığına, kazaya, hastalıklara veya konjenital nedenlere bağlı olarak yapılanlar dışında) estetik amaçlı sağlık hizmetleri, geleneksel veya alternatif tıp hizmetleri gibi sağlık hizmetleri, Kurumca finansmanı sağlanan sağlık hizmetleri arasında yer almaz (SUT 2.2.). Bu aşamada değerlendirilmesi gereken husus, cinsiyet değiştirme operasyonlarının kişisel ihtiyaçlara ve vücut bütünlüğüne yönelik tedavi mi yoksa salt estetik amaçlı/lüks sağlık hizmeti şeklinde mi değerlendirileceğidir⁸⁹.

SSGSSK m.64/1d’de “63 üncü maddeye göre yöntem, tür, miktar ve kullanım sürelerinin belirlenmesi sonucunda Kurumca finansmanı sağlanacak sağlık hizmetlerinin kapsamı dışında bırakılan sağlık hizmetleri”nin finansmanının sağlanmayacağı belirtilerek SGK’ya finansmanı sağlanan sağlık hizmetleri bakımından geniş bir takdir yetkisi verilmiş olsa da⁹⁰; SSGSSK’da bu ameliyatların kapsam dışı bırakılmasını sağlayacak açık bir hüküm yer almamaktadır. Bu sebeple cinsiyet değişikliğinin zorunlu bir sonucu olduğu müddetçe bu operasyonların da Kurumca finansmanının sağlanması gerekir⁹¹. Nitekim Avrupa Konseyinin CM/Rec (2010)5 nolu tavsiye kararında da üye devletler, “trans kişilerin trans sağlık hizmetleri alanındaki psikolojik, endokrinolojik ve cerrahi uzmanlık dâhil, uygun cinsiyet geçiş hizmetlerine etkili şekilde ve makul olmayan gerekliliklere maruz bırakılmaksızın ulaşmalarını sağlamak için uygun önlemleri almakla” yükümlü tutulmuşlardır⁹². Bu konuya ilişkin uluslararası metinlerde de benzer düzenlemelere rastlamak mümkündür⁹³. Aşağıda yer verileceği üzere SGK’nın

⁸⁹ Aynı yönde bkz. Sert, s.263-264; Koç Kızılyel, s.76.

⁹⁰ SGK’nın bu takdir yetkisini SUT ve ekleriyle geniş bir biçimde kullandığı yönünde ayrıca bkz. Sözer, *Genel Sağlık Sigortası*, s.251.

⁹¹ TMK m.40 hükmünde düzenlenen koşullar incelendiğinde, transseksüel yapıda olduğunu belgeleyen bireyler bakımından cinsiyet değiştirme ameliyatının tıbbi bir zorunluluk niteliği taşıdığı ve devletin bu kapsamdaki sağlık harcamalarını karşılaması gerektiği yönünde bkz. Sert, s.263-264. Kurumca finansmanı sağlanan estetik tedavilerinin amacının, bedeni görünümü doğal hale getirerek ruhsal dengeyi kurmak olduğu yönünde bkz. Sözer, *Genel Sağlık Sigortası*, s.268-269. Ruhsal sorun oluşturan ve estetik müdahaleyi gerekli kılan durumların finansmanının da Kurumca sağlanması gerektiği yönünde bkz. Centel, s.395-396.

⁹² <http://ceidizleme.org/ekutuphaneresim/dosya/697_1.pdf> Erişim Tarihi 11 Mart 2022.

⁹³ Yogyakarta İlkelerinin 13.sünde cinsiyet kimliğine dair beden değişimleri de dahil olmak üzere sağlık güvencesinden cinsel yönelim veya cinsiyet kimliği ayrımı olmaksızın yararlanma hakkı düzenlenmiştir. Bkz. <http://yogyakartaprinciples.org/wp-content/uploads/2016/08/principles_en.pdf> Erişim Tarihi 14 Mart 2022. Avrupa Konseyinin 29.07.2009 tarihli bilgi notunda da AIHM’nin cinsiyet değişikliği ameliyatlarını devletlerin pozitif yükümlülüğü kapsamında değerlendirdiği belirtilmiş; trans bireylerin hormon tedavisi, cinsi-

konuya ilişkin yaklaşımı da bu doğrultuda gelişme göstermiştir.

Cinsiyet değiştirme ameliyatlarının genel sağlık sigortası kapsamında karşılanmasını engelleyen bir hüküm mevzuatta yer almasa da, uygulamada konuya ilişkin çeşitli problemler yaşanmıştır. Bu nedenle cinsiyet değiştirme ameliyatlarının genel sağlık sigortası kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği sıklıkla vakalar üzerinden gündeme taşınmıştır. Örneğin 5510 sayılı Kanunun yürürlüğünden hemen sonra, 2009 yılında TMK m.40'ta yer alan usule uygun olarak kendi imkanlarıyla cinsiyet değiştirme operasyonu geçiren ve 2010 yılında bu operasyonun giderlerinin karşılanması için ikamet ettiği il valiliğinin İnsan Hakları Masasına başvuran kişinin başvurusu; yapılan değerlendirmelerin ardından olumlu yönde değerlendirilmiştir⁹⁴. Bu değerlendirmede cinsiyet değişikliği, sağlık kurulunun kararı uyarınca bir "hastalık" olarak kabul edilmiştir.

2013 yılında İstanbul Sosyal Güvenlik İl Müdürlüğü'nün cinsiyet değişikliği ameliyatlarının SGK kapsamında karşılanıp karşılanmayacağına ilişkin sorusuna, SGK'nın 23.10.2013 tarih ve "Cinsiyet Değiştirme Ameliyatı" konulu yazısında yanıt verilmiş; bu yazıda cinsel kimlik bozukluğunun (transseksüalitenin) ruhsal bir hastalık olduğu ve gerekli prosedürlerin tamamlanmasının ardından bu kapsamda yapılacak Sağlık Uygulama Tebliği eklerinde yer alan tıbbi işlemlerin sağlık hizmeti olarak kabul edileceği belirtilmiştir⁹⁵. Devamında bu yazı, tüm eğitim ve araştırma hastanelerine gönderilmiştir. Ancak bu genel yazıya rağmen cinsiyet değiştirme ameliyatlarının karşılanmadığına ilişkin çeşitli vaka örnekleri basına yansımıştır.

Cumhurbaşkanlığı İletişim Merkezi (CİMER) yoluyla bilgi edinme hakkı kapsamında 2004449687 başvuru numarasıyla tarafımızca da SGK'dan konuya ilişkin bir görüş istenmiş; bu başvuru Sağlık Hizmetleri Daire Başkanlığı tarafından 08.11.2020 tarihinde "*Kurumumuz başvuru sahibi kişinin uzman hekimler sağlık kurulu raporu ve mahkeme kararı gibi belgeler neticesinde cinsel kimlik bozukluğu durumun hastalık olarak kabul edilip,*

yet değiştirme ameliyatı ve kalıcı epilasyon ya da ses eğitimi gibi diğer tıbbi müdahalelere erişiminin olması gerektiğine hükmedilmiştir. <<https://rm.coe.int/16806da753>> Erişim Tarihi 14 Mart 2022.

⁹⁴ <<https://kaosgl.org/haber/lsquocinsiyet-degistirme-ameliyatini-sgk-karsilamak-zorundarsquo>> Erişim Tarihi 11 Mart 2022.

⁹⁵ <<https://www.milliyet.com.tr/gundem/cinsiyet-degisimi-sgk-kapsaminda-1837366>> Erişim Tarihi 11 Mart 2022.

yapılacak tıbbi işlemlerin de sağlık hizmeti olarak kabul edilmesi sonucunda, cinsiyet değiştirme ameliyatları karşılanmaktadır.” şeklinde cevaplanmıştır⁹⁶.

Kanımızca bugün itibariyle cinsiyet değiştirme ameliyatlarının SGK tarafından karşılanıp karşılanmayacağına ilişkin ihtilaf büyük ölçüde giderilmiş durumdadır. Ancak bu olumlu gelişmeye rağmen söz konusu operasyonların karmaşıklığı ve fazlalığı, cinsiyet değiştirme operasyonu geçirecek kişilerin ağırlıklı olarak özel hastaneleri tercih etmesine sebep olmaktadır⁹⁷. Üstelik sigorta şirketlerinin sunduğu özel sağlık sigortası teminatlarında da cinsiyet değişikliği operasyonları genellikle kapsam dışında tutulan hizmetler arasında yer almaktadır⁹⁸. Tüm bu hususlar, cinsiyet değişikliği ameliyatlarının mali yükünün ağırlığının halen büyük ölçüde cinsiyet değiştiren kişide olduğunu ortaya koymaktadır⁹⁹.

E. Cinsiyet Değiştiren Sigortalıların Sosyal Sigorta Haklarına İlişkin Türk Hukukundaki Mevcut Uygulamaların Eşitlik İlkesi Yönünden Değerlendirilmesi

Trans bireylerin ve bu kapsamda cinsiyet değiştirme sürecini tamamlayan transseksüellerin ve interseksüellerin gerek toplumsal hayatta ve gerekse çalışma hayatında en dezavantajlı gruplardan biri olduğu şüphesizdir¹⁰⁰. Bu sebeple cinsiyet değiştiren kişilerin sosyal sigorta haklarına ilişkin mevcut uygulamaların eşitlik ilkesi kapsamında ele alınması ve bu uygulamaların söz konusu dezavantajlar karşısındaki olumlu ya da olumsuz özelliklerinin irdelenmesi önem taşımaktadır.

Cinsiyet değiştiren bir kimsenin sosyal sigorta hukukunda yeni cinsiyeti uyarınca işleme tabi tutulması, esasında şekli anlamda eşitliğin bir uzantısıdır. Nitekim transseksüel veya interseksüel yapıdaki sigortalı, cinsiyet değişikliğinin tescil edildiği andan itibaren sosyal sigortalar yönünden son cinsiyeti uyarınca muamele görmekte; diğer bir anlatımla şekli eşitlik anlayışının bir görünümü olarak bu halde eşit durumdakilere eşit muamele edilmektedir. Bilindiği üzere

⁹⁶ Ayrıca bkz. Ezer, s.222.

⁹⁷ Nilüfer, s.84.

⁹⁸ Örnek olarak bkz. <<https://www.axasigorta.com.tr/media/t1/001/641/297/591/saglik-sigortalari-yatarak-tedavili-urunler-bilgilendirme-formu-01-01-2022.pdf>> Erişim Tarihi 11 Mart 2022. Ayrıca bkz. Nilüfer, s.83-84.

⁹⁹ AB üyesi ülkelerde de cinsiyet değiştirme operasyonları yönünden benzer sıkıntıların halen devam ettiği yönünde bkz. ve krş. European Commission (Brink ve Dunne), s.77 vd.

¹⁰⁰ Benzer yönde bkz. Özkan, s.70; Alçık, s.1878-1879.

şekli (mutlak) eşitlik; kişilere farklı davranılmasını gerektiren haklı bir neden olmadıkça herkese eşit davranılmasını ve kişilerin hukuk önünde eşit kabul edilmesi esasını benimser¹⁰¹.

Her ne kadar yukarıda açıklanan uygulamalar ile cinsiyet değiştiren sigortalının kazanılmış hakları korunsun da; şekli eşitlik anlayışı, cinsiyet değiştirmiş sigortalıyı -özellikle beklenen hakları yönünden- sosyal risklerden koruyacak bir düzeye sahip değildir. Nitekim sigortalının yeni cinsiyeti uyarınca eşit muameleye tabi tutulması, sigortalılık ilişkisinde olumlu yönde olduğu kadar olumsuz yönde sonuçlar da doğurabilmektedir. Tarihsel süreçte de şekli eşitlik anlayışının gruplara ilişkin dezavantajların giderilmesi yönünden yetersiz kalması, maddi (fili) eşitlik anlayışını ortaya çıkarmıştır. Nitekim farklı niteliklere sahip gruplara, toplumun baskın karakterli gruplarına yönelik kuralların aynen uygulanması doğrudan ayrımcılığı önlerken, dolaylı nitelikli ayrımcılıkların ortaya çıkmasına neden olmuştur. Bu kapsamda maddi eşitlik, kişiler veya kişi grupları arasındaki farklılıkları dikkate almak (farklı durumdakilere farklı muamele etmek) suretiyle adaleti sağlamayı ve sosyal adaletsizlikleri gidermeyi amaçlar¹⁰². Maddi eşitlik modelinin bir diğer görünümü olarak fırsat eşitliği ise dezavantajlı olan grupların dezavantajlarının kaldırılmasını ve bu kişilere eşit fırsatlar sunulmasını amaçlar¹⁰³.

Sosyal güvenlik hukuku bakımından da eşitlik ile yalnızca kanun önünde eşitlik/kanunların genelliğinin sağlanması (şekli eşitlik) değil; aynı zamanda hak ve yükümlülükler bakımından eşitliğin sağlanması (sosyal eşitsizliklerin giderilmesi) ve farklı ya da öznel durumların haklılaştırılması (maddi eşitlik) amaçlanır¹⁰⁴. Sosyal sigorta ilişkisinde kadın ve erkek sigortalılar yönünden getirilen farklı düzenlemelerin kimisi (örneğin analığa veya askerliğe bağlı hizmet borçlanmaları) maddi eşitlik, kimisi (örneğin kadın sigortalı çalıştıran işverenlere yönelik prim teşvikleri) ise fırsat eşitliği anlayışının bir görünümüdür. Yine çalışma konumuzun dışında bulunan engellilere,

¹⁰¹ Mutlay, s.10; Kadriye Bakırcı, *Çalışma Yaşamında Kadın Erkek Eşitliği Arayışı Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı ve Türkiye*, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, 2012, s.42-43. Şekli eşitlik ilkesi için ayrıca bkz. Ulaş Karan, *Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ve Anayasa Hukuku Işığında Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı*, On İki Levha Yayıncılık, 2017, s.37-42; Zafer Gören, "Genel Eşitlik İlkesi", *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22(3), 2016, s.3281 vd.

¹⁰² Karan, s.42-43; Bakırcı, s.46; Mutlay, s.14-15.

¹⁰³ Karan, s.51-52. Ayrıca bkz. Bakırcı, s.52 vd.

¹⁰⁴ Mutlay, s.9 vd.

malullere, çocuklara, belli meslek grubuna mensup kişilere, kısmi süreli çalışanlara sosyal sigorta ilişkisinde getirilen farklı düzenlemeler de maddi eşitlik anlayışının birer ürünüdür. Nitekim tüm bu kişi gruplarının maruz kaldıkları sosyal riskler, birbirlerinden farklı özellikler taşımaktadır.

Bu aşamada değerlendirilmesi gereken husus, salt şekli eşitlik anlayışının uygulanması nedeniyle cinsiyet değiştiren sigortalıların muhatap olabilecekleri eşitsizliklerin giderilmesi amacıyla, devletin herhangi bir müdahalede bulunup bulunmayacağıdır. Çünkü cinsiyet değiştirmiş bireylerin yeni kimliklerinin hukuk düzeninde tanınması ve sigortalılık ilişkisinin bu yeni cinsiyet üzerinden kurulması (şekli eşitlik), bu kişilerin (toplumdan dışlanma, işsiz kalma, ayrımcılığa maruz kalma, hak ihlaline uğrama vb.) dezavantajlı durumlarının giderilmesi aşamasında yeterli değildir. Tüm bu sebeplerle maddi eşitlik ve devamında fırsat eşitliği anlayışının bir gereği olarak sosyal sigorta uygulamasında da cinsiyetini değiştirmiş bireyler yönünden bazı düzenlemelere gidilebileceğinden söz etmek gerekir.

Bu tür düzenlemeler kapsamında önerilebilecek ilk değişiklik, cinsiyet değişikliği süreci nedeniyle çalışma hayatına dahil olamayan ve bu nedenle adına belli bir süre için sigorta primi ödenmeyen sigortalıya *hizmet borçlanması* imkanının tanınabilmesine ilişkindir. Nitekim Türk hukukunda kabul edilen hizmet borçlanması türleri ile, çeşitli nedenlerle sigortalılık ilişkisi sona eren, kesilen ya da askıya alınan sigortalının, bu sürelerle ilişkin sigorta primlerini ödemesi suretiyle, prim ödenmeden geçirilen sürelerin sosyal sigorta kapsamında geçmiş süreler gibi değerlendirilmesi amaçlanmaktadır¹⁰⁵. Cinsiyet değişikliği sürecinde ve hatta cinsiyet değiştirdikten sonra çalışma hayatında yer almaları pratik olarak güç görünen sigortalılara, sosyal sigorta kapsamında ilk kez çalışmaya başladıkları tarihten sonra gerçekleşen cinsiyet değişiklikleri yönünden borçlanma imkanının tanınması kanımızca yerinde bir uygulama olacaktır. Bu kapsamda bir hizmet borçlanmasına başvurabilmek için, sosyal sigorta ilişkisinin cinsiyet değişikliği süreci nedeniyle sona ermesi/kesilmesi yeterli sayılmalı; ancak hizmet borçlanması yapılabilecek süre için bir üst sınır (örneğin iki yıl) belirlenmesi kanımızca mümkün görülmelidir.

Cinsiyet değiştiren sigortalılar yönünden önerilebilecek bir diğer husus, 4447 sayılı Kanunda kadın sigortalılar yönünden düzenlenen *sigorta primi işveren hisselerine ilişkin teşvikler ve vergi teşviklerine* benzer esasların¹⁰⁶,

¹⁰⁵ Arıcı, s.467; Alper, s.327; Sümer, s.245.

¹⁰⁶ 4447 sayılı Kanunun geçici 7., 10. ve 19. maddelerinde kadın sigortalı çalıştıran işveren-

cinsiyet değiştiren sigortalılar yönünden de getirilmesidir. İşverenleri çalışma hayatındaki dezavantajlı gruplardan biri olan kadın sigortalı çalıştırmaya teşvik etme amacıyla düzenlenen bu teşviklerin, cinsiyet değiştirmiş sigortalılar yönünden de düzenlenmesi halinde; iş bulmakta zorlanan ve bu nedenle sosyal sigorta kapsamına dahil olmakta güçlük çeken cinsiyet değiştirmiş kişilerin istihdamı teşvik edilebilecek ve çalışma hayatındaki yerleri güçlendirilebilecektir. Nitekim trans bireylerin çalışma hayatındaki dezavantajlı durumunu azaltmaya yönelik benzer öneriler -iş hukuku yönünden de olsa- daha önce de dile getirilmiştir¹⁰⁷.

Cinsiyet değiştiren sigortalıların sosyal sigorta hakları kapsamında değinilebilecek bir diğer husus, *analık sigortasından yararlanmalarının önünün açılmasına* ilişkindir. Değinildiği üzere cinsiyet değiştirme operasyonu geçirmeyen bir kimsenin yeni cinsiyetinin Türk hukukunda korunması mümkün değildir. Her ne kadar TMK m.40'ın ilk halinde yer alan “*üreme yeteneğinden sürekliliği biçimde yoksun bulunma*” koşulu Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilmiş olsa da; cinsiyet değiştirme operasyonunun yeni cinsiyetin tanınması için halen zorunlu bir koşul olarak kabul edilmesi, kişinin üreme yeteneğinden yoksun hale gelmesine dolaylı olarak neden olmaktadır. Diğer bir anlatımla, cinsiyet değiştiren bir kimse, cinsiyet değişikliği operasyonunun bir sonucu olarak üreme yeteneğinden yoksun hale gelmektedir. Günümüzün tıbbi gelişmeleri göz önünde bulundurulduğunda, tıbbi bir operasyonla cinsiyet değiştirmiş kişilerin doğum yoluyla çocuk sahibi olmaları bu sebeple mümkün görünmemektedir. Cinsiyet değiştirmiş bir kimsenin bugün için çocuk sahibi olabileceği tek yasal yöntem, TMK m.305 vd. hükümleri uyarınca bir küçüğün evlat edinilmesidir. Ancak analık sigortası kapsamında sağlanan edimler salt doğum yoluyla çocuk sahibi olmaya özgülediğinden (2016/21 s. Genelge 5.3.)¹⁰⁸; cinsiyet değiştirmiş bir kimsenin böyle bir durumda analık sigortasından yararlanması mümkün olamamaktadır. Belirtelim ki bu

lerin, bu sigortalılar adına ödemekle yükümlü oldukları sigorta primlerinin işveren hisse-lerinin İşsizlik Sigortası Fonu kapsamında ödeneceği (*sigorta primi teşviki*) düzenlenmiş; geçici 21. maddede ise kadın sigortalı çalıştıran işverenlere *vergi teşviki* getirilmiştir.

¹⁰⁷ Örneğin 06.01.2016 ve 09.07.2018 tarihlerinde TBMM Başkanlığına Cumhuriyet Halk Partisi milletvekili Mahmut Tanal tarafından bir kanun teklifi (Esas No:2/654) sunulmuş; bu teklifte 4857 sayılı İş Kanununun engelli ve eski hükümlü çalıştırma zorunluluğunu düzenleyen 30. maddesine, çalışma hayatındaki dezavantajlı bir diğer grup olmaları nedeniyle trans bireylerin de eklenmesi önerilmiştir. Ancak söz konusu kanun teklifi halen komisyon-dadır. <<http://www2.tbmm.gov.tr/d27/2/2-0654.pdf>> Erişim Tarihi 22 Mart 2022.

¹⁰⁸ Benzer yönde esaslar için bkz. Şahin Emir, s.362; Mutlay, 318-319; Tuncay / Ekmekçi, s.466; Centel, s.183.

eleştirimiz sadece cinsiyet değiştirmiş kişilerin evlat edinmesine ilişkin değil, tüm evlat edinme hallerine yöneliktir. Kanımızca analık sigortası kapsamında sağlanan edimler, evlat edinme yönünden de uyarlanmalı ve evlat edinmeden doğan analık hali de sosyal sigorta kapsamında korunmalıdır.

Cinsiyet değiştiren sigortalılar yönünden değinilebilecek bir diğer düzenleme, *ağır engelli çocuklarının bulunması* haline ilişkindir. Türk hukukunda başka birinin sürekli bakımına muhtaç derecede ağır engelli çocuğu bulunan kadın sigortalıların, 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra geçen prim ödeme gün sayılarının dörtte birinin prim ödeme gün sayıları toplamına ekleneceği ve eklenen bu sürelerin emeklilik yaş hadlerinden indirileceği düzenlenmiştir (SSGSSK m.28/8). Emeklilik koşullarını yalnızca kadınlar yönünden kolaylaştıran ve ağır engelli çocuğun sorumluluğunu üstlenme görevinin yalnızca kadına ait olduğu varsayımına dayanan bu düzenleme doktrinde de eleştirilmiş; ağır engelli çocuğunun bakımını üstlenen kişinin, cinsiyetine bakılmaksızın aynı imkândan yararlandırılması dile getirilmiştir¹⁰⁹. Bu eleştirilere katılmamak mümkün değildir. Nitekim burada sosyal riskin kaynağı, engelli çocuğun bakım yükümünü üstlenen ebeveyn değil; ağır engelli çocuğun kendisidir. Bu nedenle ağır engelli çocuğu bulunan sigortalı, cinsiyetine bakılmaksızın SSGSSK m.28/8’de yer alan imkândan yararlandırılmalıdır. Diğer bir anlatımla, biyolojik olarak kadın olan cinsiyetini erkek olarak değiştiren bir kimsenin ağır engelli çocuğunun bakımını üstlenme sorumluluğu salt cinsiyetini değiştirmesi nedeniyle ortadan kalkmayacağından; sigortalının cinsiyetini değiştirmiş olsa dahi SSGSSK m.28/8’de düzenlenen kolaylaştırılmış emeklilik imkanından yararlandırılması gerekir.

SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Son elli yıllık sürece bakıldığında, trans bireylerin cinsiyet kimliğine ilişkin çok önemli aşamaların hızla kat edildiği gözlemlenebilir. Her ne kadar günümüz itibarıyla hiçbir temel insan hakları sözleşmesinde trans veya interseksüel bireyler cinsiyet kimlikleri ile açıkça zikredilmese de; bu kişilerin insan haklarının korunması, uluslararası aktörlerin denetim organları eliyle yürütülmektedir¹¹⁰. Örneğin 2011 yılında BM İnsan Hakları Yüksek

¹⁰⁹ Murat Yetik / Duygu Erkan, “Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Yaşlılık Sigortası Açısından Sürekli Bakıma Muhtaç Derecede Ağır Engelli Çocuğu Olan Kadın Sigortalılar”, *Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 14 (53), 2017, s.227; Şahin Emir, s.391-392; Mutlay, s.435 vd.

¹¹⁰ European Commission (Brink ve Dunne), s.53

Komiserliğinin sunduğu raporda trans bireyler de dahil olmak üzere herkesin uluslararası insan hakları korumasından yararlanma hakkının olduğu açıkça belirtilmiştir¹¹¹. Avrupa Konseyi de trans haklarının gelişmesinde önemli uluslararası aktörlerden biri olmuştur. Özellikle AİHM, konuya ilişkin verdiği 1986 tarihli ilk kararından (Rees v. Birleşik Krallık) bu yana, cinsiyet değiştirenlerin cinsel kimliğinin tanınmamasını AİHS m.8 (özel hayata saygı hakkı) ve m.14 (ayrımcılık yasağı ve eşitlik) kapsamında bir ihlal nedeni olarak ele almış ve bu içtihadını son yıllarda önemli kararlarla yerleşik bir hale getirmiştir¹¹². Benzer şekilde AB hukukunda, ABAD'ın cinsiyet değiştiren kişilerin cinsiyet eşitliği direktiflerinin kapsamında olduğuna ilişkin yerleşik içtihadına¹¹³ paralel olarak, 2006/54/EC sayılı eşit muamele direktifinde cinsiyet değiştirenlerin ve transların istihdam ve meslek hayatında eşit oldukları açıkça kabul edilmiştir¹¹⁴.

Tüm bu gelişmelerin sosyal güvenlik hukukunda da bir karşılığının olduğunu belirtmek gerekir. 79/7/EEC sayılı sosyal güvenlik eşit muamele hakkındaki AB direktifinin açtığı yol uyarınca; sosyal koruma yönünden cinsiyete dayalı ayrımcı muamelelerin minimuma indirilmesi yönündeki gelişmeler son yıllarda hız kazanmıştır. Devamla, çoğu ülkede eşcinsel evliliklerin veya birlikteliklerin hukuk düzeninde tanınmasıyla birlikte; sosyal sigorta edimlerine hak kazanma bakımından bu tür evlilik ya da birlikteliklere hüküm ve sonuç bağlanmaya başlanmıştır. Türk sosyal güvenlik hukukunda henüz bu seviyede bir yol kat edildiğinden söz etmek güçtür. Diğer bir anlatımla, aynı cinsiyete mensup kişilerin evlenmesine imkân tanınmadığı gibi, aynı cinsten kişilerin birlikteliğine de herhangi bir hukuki sonuç bağlanmamaktadır. Bu nedenle çalışmamızda mevcut hukuk kuralları üzerinden hareket edilmiş; cinsiyet değişikliğinin sosyal sigorta ilişkisine etkileri, hukuk düzeninin bu

¹¹¹ European Commission (Brink ve Dunne), s.37.

¹¹² Cinsiyet değiştirenler hakkındaki önemli AİHM kararları için bkz. European Court of Human Rights, *Factsheet on Gender Identity Issues*, 2022, <https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Gender_identity_eng.pdfZ> Erişim Tarihi 18 Mart 2022.

¹¹³ Bu içtihat değişikliğinin P. v. S. ve Cornwall County Council (C-13/94, T.30.04.1996) kararıyla başladığı yönünde bkz. Stefano Fabeni ve Silvan Agius, *Transgender People and the Gender Recast Directive – Implementation Guidelines*, ILGA-Europe, 2009, s.8-9, <https://www.ilga-europe.org/sites/default/files/Attachments/transgenderpeople_and_the_gender_recast_directive_guidelines_dec2009.pdf> Erişim Tarihi 17 Mart 2022.

¹¹⁴ <<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32006L0054>> Erişim Tarihi 17 Mart 2022. Söz konusu direktifin sosyal güvenlik hakkını düzenleyen 7. maddesinin, cinsiyet değiştiren kişiler bakımından da aynen geçerli olduğu yönünde bkz. Fabeni / Agius, s.15, 20.

değişiklikleri tanıdığı ölçüde ele alınmıştır.

Türk sosyal sigorta hukukunda cinsiyet ve bu kapsamda cinsiyet değişikliği, esas itibariyle sigorta edimlerinden yararlanıp yararlanmama durumunu ve sigortalının edimlerden hangi koşullarla yararlanacağını etkiler. Sosyal sigorta alanında cinsiyet değişikliklerinin etkisi kural olarak ileriye etkili olup bir kimsenin önceki cinsiyetine göre sahip olduğu hak ve yükümlülükler yeni cinsiyetine göre uyarlanır. Devamla, cinsiyet değiştiren kimsenin karşılaştırılacağı ve eşit kabul edileceği kişi, yeni cinsiyetine göre tespit edilir. Ancak cinsiyet değiştirmiş sigortalının sosyal sigorta ilişkisi kapsamında doğan kazanılmış hakları yönünden ileriye etki doğurmaya ilişkin bu genel kural sonuç doğurmaz. Bu nedenle cinsiyet değişikliğinin hangi şekilde hüküm ve sonuç doğuracağını tespitinin cinsiyet değişikliğinin sosyal sigorta kapsamına asli sigortalı olarak girmeden önce gerçekleşip gerçekleşmemesine göre belirlenmesi gerekir. Sosyal sigorta kapsamına asli sigortalı olarak girdikten sonra gerçekleşen cinsiyet değişiklikleri bakımından ise sigortalının haklarının kazanılmış veya beklenen hak niteliğinde olup olmamasına göre bir ayrıma gidilmesi gerekir. Çalışmamızda da cinsiyet değişikliğinin olası etki ve sonuçları bu düzlemde ele alınmış; sigortalının korunması gereken kazanılmış haklarına ve yeni cinsiyetine göre uyarlanması gereken beklenen haklarına örnekler üzerinden yer verilmiştir. Devamla, cinsiyet değişikliği operasyonlarının genel sağlık sigortası kapsamında finansmanı sağlanan sağlık hizmetlerinden olup olmadığına dair incelemede bulunulmuştur. Çalışmanın son kısmında ise cinsiyet değiştiren sigortalıların sosyal sigorta haklarına ilişkin Türk hukukundaki mevcut uygulamalar eşitlik ilkesi uyarınca değerlendirilmiş; cinsiyet değiştirmiş sigortalıların dezavantajlı durumlarını azaltıcı ya da ortadan kaldırıcı bazı çözüm önerilerine yer verilmiştir.

Türk hukukundaki cinsiyet değiştiren sigortalıların kazanılmış haklarının korunma rejimine ilişkin bir eleştirimiz bulunmamakta olup bu kapsamda dile getirebileceğimiz tek husus, hukuk güvenliği ilkesi çerçevesinde sigortalının kazanılmış tüm haklarının korunması idealinin gerçekleştirilmesine ilişkindir. Öte yandan, cinsiyet değiştiren sigortalıların özellikle beklenen hakları yönünden şekli eşitlik anlayışının katı bir biçimde uygulanmasının ve cinsiyet değiştiren sigortalının yeni cinsiyeti uyarınca eşit muamele görmesinin bazı riskler barındırmakta olduğunu belirtmek gerekir. Bilindiği üzere cinsiyet değiştirmiş kişilerin toplumda benimsenmelerinde çeşitli güçlükler yaşamakta ve bu kişilerin herhangi bir ayrımcılığa maruz kalmamaları pek

de mümkün olmamaktadır. Bu ayrımcılıklar çalışma yaşamında da kendini göstermekte; cinsiyet değiştirenlerin istihdam edilmesi ve sosyal sigorta kapsamına dahil edilmeleri teoride belirtildiği kadar kolay olmamaktadır. Cinsiyet değiştirmiş kişilerin bu dezavantajlı durumunu ve karşı karşıya kalabilecekleri dolaylı ayrımcılıkları gidermek amacıyla, kendilerine sosyal sigorta kapsamında bazı imkanların ya da teşviklerin sağlanması kanımızca yerinde bir çözüm olacaktır.

Son olarak, Türk hukukunda cinsiyet kimliğinin hukuken tanınması sürecinde cinsiyet değiştirme operasyonlarının zorunlu bir unsur olarak kabul edilmesi karşısında; bu operasyonların mali yükünün cinsiyet değiştirecek kişiye bırakılması da adil bir yaklaşım değildir. Her ne kadar SGK'nın mevcut uygulamasında bu tür operasyonların genel sağlık sigortası kapsamında karşılanan sağlık hizmetlerinden olduğu belirtilse de, uygulamada halen bu tür sağlık hizmetlerine kamu hastanelerinde erişimde güçlükler yaşanmaktadır. Bu kapsamda yapılabilecek bir diğer düzenleme, geri dönüşü olmayan ve hayati nitelik taşıyan cinsiyet değişikliği operasyonlarına erişimin önündeki güçlüklerin kaldırılmasına yöneliktir.

KAYNAKÇA

- Akıntürk T / Ateş D, *Türk Medeni Hukuku Aile Hukuku İkinci Cilt*, 18. Baskı, Beta Yayıncılık, 2016.
- Akipek J / Akıntürk T / Ateş D, *Türk Medeni Hukuku Başlangıç Hükümleri Kişiler Hukuku Birinci Cilt*, 16. Baskı, Beta Yayıncılık, 2020.
- Alçık M, “Türk Anayasa Mahkemesinin Trans Bireylere İlişkin Cinsiyet Değişikliği Kararları Üzerine Bir Değerlendirme”, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 21(Özel Sayı), 2019, s.1875-1906.
- Alper Y, *Sosyal Sigortalar Hukuku*, 11. Baskı, Dora Yayıncılık, 2020.
- Altundiş M, “Hukuki Güvenlik İlkesi”, *Yasama Dergisi*, (10), 2008, s.60-94.
- Aslanköylü A, *Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Şerhi*, Yetkin Yayınevi, 2010.
- Bafra J, “Türkiye’de Cinsiyet Değişikliği Ameliyatlarında Tıbbi ve Hukuki Sorunlar”, *Türkiye Klinikleri Adli Tıp ve Adli Bilimler Dergisi*, 1(1), 2004, s. 47-54.
- Bakırcı K, *Çalışma Yaşamında Kadın Erkek Eşitliği Arayışı Cinsiyet Ayrımcılığı Yasağı ve Türkiye*, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, 2012.
- Centel T, *Türk Sosyal Güvenlik Hukuku*, On İki Levha Yayıncılık, 2021.
- Council of Europe Commissioner for Human Rights, *Human Rights and Intersex People (Issue Paper)*, Council of Europe, 2015, <<https://rm.coe.int/16806da5d4#:~:text=In%20essence%2C%20as%20a%20result,choice%20is%20made%20for%20them>> Erişim Tarihi 18 Mart 2022.
- Cumalıoğlu E, “Transseksüellerin Sicil Cinsiyetini Değiştirmelerinde Kısırlık ve Ameliyat Zorunluluğu Türk Medeni Kanunu’nun 40. Maddesi Anayasa’ya Aykırı mıdır?”, *İstanbul Kültür Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 15(2), 2016, s. 439-464.
- Çetin E, *Ulusal ve Uluslararası Hukuk Boyutuyla Sosyal Güvenlik Hakkı ve Etkinleştirilmesi*, 2. Baskı, Yetkin Basımevi, 2021.
- Çoban Atik A, “İdare Hukukunda Kazanılmış Hak İlkesi”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 21(1), 2013, s. 11-53.

- Dural M / Ögüz T, *Türk Özel Hukuku Cilt II Kişiler Hukuku*, 19. Baskı, Filiz Kitabevi, 2018.
- Dural M / Ögüz T / Gümüş M A, *Türk Özel Hukuku Cilt III Aile Hukuku*, 14. Baskı, Filiz Kitabevi, 2019.
- Eryılmaz B, *Türk Hukukunda ve Avrupa İnsan Hakları Mahkemesi Kararlarında Transseksüellik*, Adalet Kitabevi, 2020.
- European Commission, Directorate-General for Justice and Consumers, Marjolein van den Brink ve Peter Dunne, *Trans and intersex equality rights in Europe: a comparative analysis*, (Alexandra Timmer ve Susanne Burried Ed.), Publications Office, 2018.
- European Court of Human Rights, *Factsheet on Gender Identity Issues*, 2022, <https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Gender_identity_eng.pdf> Erişim Tarihi 18 Mart 2022.
- Ezer B, *Kişisel Durum Değişikliklerinin Sosyal Güvenlik Hukukundaki Etkileri*, TAEM Yayınları, 2021.
- Fabeni S / Agius S, *Transgender People and the Gender Recast Directive – Implementation Guidelines*, ILGA-Europe, 2009, <https://www.ilga-europe.org/sites/default/files/Attachments/transgenderpeople_and_the_gender_recast_directive_guidelines_dec2009.pdf> Erişim Tarihi 17 Mart 2022.
- Gökçen Ayan B, “Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Kadına Yönelik Pozitif Ayrımcılık: Uzun Vadeli Sigorta Bakımından Bir Değerlendirme”, *Siyaset, Ekonomi ve Yönetim Araştırmaları Dergisi*, 3(1), 2015, s.351-382.
- Gören Z, “Genel Eşitlik İlkesi”, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, 22(3), 2016, s.3279-3301.
- Güner U / Kalkan U / Öz Y / Özsoy E C / Söyle F, *Türkiye’de Cinsel Yönelim veya Cinsiyet Kimliği Temelinde Ayrımcılığın İzlenmesi Raporu 2010*, İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayını, 2011.
- Güven K, “Cinsiyet Değişikliği ve Hukuki Sonuçları”, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(1), 1997, s. 45-80. (Ks. Cinsiyet Değişikliği)
- GüvenK, “Cinsel Kimlik Üzerinde Hak Kavramı ve Korunması: Transseksüellik

- ve İnterseksüellik”, *Başkent Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1(1), 2015, s.127-170. (Ks. Cinsel Kimlik)
- Güzel A / Okur A R / Caniklioğlu N, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, 19. Baskı, Beta Yayıncılık, 2021.
- Hacıoğlu A, *Türk Sosyal Sigortalar Hukukunda Yersiz Ödemelerin Geri Alınması*, Beta Yayıncılık, 2017.
- İkizler M, *Evlernenin Hükümsüzlüğü*, Seçkin Yayıncılık, 2018.
- Karadağ N, “Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ve Türk Hukuku Kapsamında Cinsel Azınlık Hakları”, Yüksek Lisans Tezi, İstanbul: İstanbul Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2007.
- Karan U, *Uluslararası İnsan Hakları Hukuku ve Anayasa Hukuku Işığında Eşitlik İlkesi ve Ayrımcılık Yasağı*, On İki Levha Yayıncılık, 2017.
- Koç Kızılyel M, *Türkiye’de Cinsiyet Değiştirme İşlemlerinin Tıbbi ve Hukuki Yönden Değerlendirilmesi*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul: İstanbul Medipol Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2020.
- Makaracı Başak A / Öktem Çevik A, “Cinsiyet Değişikliğine İlişkin Güncel Gelişmelerin Değerlendirilmesi”, Z. Ö. Üskül Engin, D. Çörek ve G. Öcal (Ed.), *Toplumsal Cinsiyet ve Hukuk Cilt II*, On İki Levha Yayıncılık, 2021, s.1-18.
- Mutlay F B, *Sosyal Sigorta Yardımlarına Hak Kazanma Koşulları ve Eşitlik İlkesi*, Beta Yayıncılık, 2014.
- Nilüfer A, “İnsan Hakları Hukuku Temelinde Türk Hukukunda Cinsiyet Geçiş Süreci”, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Lisansüstü Programlar Enstitüsü, 2018.
- Oğurlu Y, *İdare Hukukunda Kazanılmış Haklara Saygı ve Haklı Beklentiler Sorunu*, Seçkin Yayıncılık, 2003.
- Oğuzman K / Seliçi Ö / Oktay Özdemir S, *Kişiler Hukuku (Gerçek ve Tüzel Kişiler)*, 17. Baskı, Filiz Kitabevi, 2018.
- Özcan Konakçı Z B, *Türk Hukukunda Cinsiyet Değiştirme*, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Konya: KTO Karatay Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2019.

- Özer H D, *Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Yaşlılık Aylığına Hak Kazanma Koşulları*, Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul: Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, 2012.
- Özkan S, “Cinsiyet Geçiş Sürecinin Hukuki ve Toplumsal Boyutu: Haklar ve İhlaller”, *Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 14(1), 2017, s. 55-84.
- Öztan B, *Aile Hukuku*, 6. Baskı, Turhan Kitabevi, 2015.
- Sağlam İ, “Türk Medeni Kanunu Madde 40 Üzerine Bir Değerlendirme”, *Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 8 (3-4), 2004, s.455-469.
- Saraç C, *Hastalık Sigortası*, Altın Nokta Yayınevi, 2013.
- Saraçoğlu S, “Anayasa Mahkemesi E.2017/130, K.2017/165, T.29.11.2017 ve E.2017/130, K.2017/164, T.29.11.2017 Kararları Işığında Türk Medeni Kanunu Madde 40 Hükmüne İlişkin Güncel Bir Değerlendirme”, U. Orhan, M. E. Göka ve E. Göztepe (Ed.), *Bilkent Üniversitesi Genç Hukukçu Araştırmacılar Sempozyumu*, On İki Levha Yayıncılık, 2020, s.279-306.
- Sert S, “Türk Medeni Hukukunda Cinsiyet Değiştirme”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S.118, 2015, s. 255-270.
- Sözer A N, “Sosyal Sigortalarda Kazanılmış Hakların Korunması Üzerine Bir İnceleme (Süper Emeklilikte Son Durum)”, *Çimento İşveren Dergisi*, 3(6), 1989, s. 3-29. (Ks. Kazanılmış Haklar)
- Sözer A N, “Kanunların Önceye Etki Yasağı: Sosyal Sigortalar Hukuku Bakımından Bir Değerlendirme”, *Journal of Yaşar University*, 8(Özel Sayı), 2013, s. 2477-2534. (Ks. Önceye Etki Yasağı)
- Sözer A N, *Türk Genel Sağlık Sigortası*, 3. Baskı, Beta Yayıncılık, 2020. (Ks. Genel Sağlık Sigortası)
- Sözer A N, *Türk Sosyal Sigortalar Hukuku*, 5. Baskı, Beta Yayıncılık, 2021. (Ks. Sosyal Sigortalar)
- Sümer H H, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, 2020.
- Şahin Emir A, *İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Analık*, Adalet Yayınevi, 2019.

- Tekin N, “Cinsiyet Değiştirme Kavramı ve Cinsiyet Değişikliği Ameliyatının Hukuki Açısından Değerlendirilmesi”, *Terazi Hukuk Dergisi*, 4 (39), 2009, s.97-114.
- Tuncay A C / Ekmekçi Ö, *Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, 20. Baskı, Beta Yayıncılık, 2019.
- Turan Başara G, “Türk Medenî Kanunu’nun 40’ıncı Maddesi Kapsamında Cinsiyet Değişikliği ve Hukukî Sonuçları” *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, (103), 2012, s. 245-266.
- Uşan MF, “5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nun Yürürlük ve Uygulama Başlangıcına İlişkin Tespitler”, *Sicil İş Hukuku Dergisi*, S.14, 2009, s. 239-248.
- Yetik M / Erkan D, “Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda Yaşlılık Sigortası Açısından Sürekli Bakıma Muhtaç Derecede Ağır Engelli Çocuğu Olan Kadın Sigortalılar”, *Legal İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, 14 (53), 2017, s.221-238.
- Yücel Bodur M, *Sosyal Güvenlik Hukukunda Ölüm Sigortası*, Seçkin Yayıncılık, 2021.
- Yücesoy Yılmaz Y, “Mahkemeden İzin Alınmaksızın Gerçekleşen Cinsiyet Değişikliğinin Türk Hukuku Açısından Değerlendirilmesi”, *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 29(1), 2021, s. 725-758.