

SİCİL İŞ HUKUKU DERGİSİ SİCİL LABOUR LAW JOURNAL

Yıl: 2014 Sayı: 32

Year: 2014 Issue: 32

ISSN 1306-6153

Hakemli Dergi/Peer Reviewed Journal

MESS adına Sahibi/Publisher On Behalf of Turkish Employers' Association of Metal Industries (MESS):

Mehmet BETİL, MESS Yönetim Kurulu Başkanı/Chairman of MESS Management Board

Sorumlu Yazı İşleri Müdürü/Responsible Manager:

Av. Hakan YILDIRIMOĞLU, MESS Genel Sekreteri/Secretary General of MESS

Yayın Yönetmeni/Editorial Director:

Av. Erten CILGA, MESS Baş Hukuk Müşaviri/Chief Legal Advisor of MESS

Yayın Kurulu/Editorial Board:

Av. Mesut ULUSOY, Av. İlhan DOĞAN, Av. Ender KIZILRAY, Av. Şeyda AKTEKİN,
Av. Nağme HOZAR, Av. Vahap ÜNLÜ, Av. Selçuk KOCABIYIK, Av. Uygur BOSTANCI.

Baskı/Published by: Elma Basım Yayın ve İletişim Hizmetleri San. Tic. Ltd. Şti.
Tevfikbey Mah. Halkalı Cad. No:162/7 Sefaköy
Küçükçekmece/İSTANBUL

Yayın Türü/Type of Publication: Yerel, süreli, hakemli yayın/Peer viewed, local,
periodical publication

Yayın Tarihi/Date of Publication: Altı ayda bir olarak yılda iki kez yayımlanır/Issued
every six months

Baskı Tarihi/Publication Date: 23/03/2015

Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası/Turkish Employers' Association of Metal Industries

Merkez Mah. Geçit Sok. No. 2 34381 Şişli/İSTANBUL

Telefon/Telephone: +90 212 232 01 04 (pbx)

Faks/Fax: +90 212 241 76 19

E-posta/E-mail: mess@mess.org.tr

www.mess.org.tr

Bu dergide yayımlanan yazılarda yer alan görüşler yazarlara aittir.
Kaynak gösterilerek alıntı yapılabilir.

Articles published in this journal represent the views of the authors.
Quotations may be used by reference.

DANIŞMA KURULU

Prof. Dr. Levent Akın - Ankara Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Nizamettin Aktay - Gazi Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakóltesi

Prof. Dr. Ercan Akyiğit - Sakarya Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Gülsevil Alpagut - İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Kadir Arıcı - Gazi Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Ufuk Aydın - Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Zehra Gönül Balkır - Kocaeli Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Nurşen Caniklioğlu - Marmara Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Tankut Centel - İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Fevzi Demir - Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Murat Demircioğlu - Yıldız Teknik Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakóltesi

Prof. Dr. Toker Dereli - Işık Üniversitesi İktisadi İdari Bilimler Fakóltesi

Prof. Dr. Ömer Ekmekçi - İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Münir Ekonomi - İstanbul Teknik Üniversitesi Emekli Öğretim Üyesi

Prof. Dr. Nüvit Gerek - Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Hakan Keser - Dokuz Eylül Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakóltesi

Prof. Dr. Metin Kutal - İstanbul Üniversitesi Emekli öğretim üyesi

Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu - Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Serkan Odaman - Dokuz Eylül Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakóltesi

Prof. Dr. Ali Rıza Okur - Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Polat Soyer - Yakın Dođu Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Ali Nazım Sözer - Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Haluk Hadi Sümer - Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Sarper Süzek - Atılım Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Fevzi Şahlanan - Okan Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Müjdat Şakar - Marmara Üniversitesi İktisat Fakóltesi

Prof. Dr. Murat Şen - Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. Doğan Şenyüz - Uludağ Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. A. Can Tuncay - Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

Prof. Dr. M. Fatih Uşan - Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Hukuk Fakóltesi

SİCİL İŞ HUKUKU DERGİSİ HAKKINDA

2006 yılında yayım hayatına başlayan ve hukukçular, akademisyenler, yargı mensupları, üyelerimiz ile çalışma mevzuatının tüm uygulayıcılarına ışık tutarak tartışma platformu yaratan SİCİL İş Hukuku dergisinin, 2014 yılından itibaren altı ayda bir (yılda iki defa) ve hakemli olarak yayımlanmasına Sendikamız Yönetim Kurulu'nca karar verilmiştir.

Bu çerçevede, çalışma barışı ve ülkemizin rekabet edebilirliği bakımından son derece önemli olan iş mevzuatındaki düzenlemelerin ve ilgili uygulamaların doğru temellere oturtulması ile mevzuat yapılıması düşünülendeğişikliklerin incelenmesi konusunda önemli bir başvuru kaynağı olduğuna inandığımız ve ilk sayısından bu yana yoğun talep ve ilgi gören SİCİL İş Hukuku dergisindeki makaleler/karar incelemeleri, en az iki hakem tarafından değerlendirilecektir.

ABOUT SİCİL LABOUR LAW JOURNAL

Aiming to create a platform of debate for shedding light to various subjects on labour legislation and being a guidance to academics, members of the courts, lawyers, social partners, human resources and personnel managers of our members and all the actors of industrial relations; SİCİL Labour Law Journal is being published since March 2006 with a content including scientific articles and assessments of important court verdicts.

As from 2014, SİCİL Labour Law Journal shall be published regularly every six months (2 issues per year) as a peer reviewed journal by the decision of our Organization's Management Board. In this context; the articles and court verdict assessments in SİCİL Labour Law Journal, which we believe is an important source of reference in the field of current and draft labour legislation, shall be evaluated by at least two academics.

Değerli Okurlarımız,

Hukukçular, akademisyenler, yargı mensupları, üyelerimiz ile çalışma mevzuatının tüm uygulayıcılarına ışık tutması ve tartışma platformu oluşturması amacıyla Mart 2006 tarihinde yayın hayatına başlayan ve üç ayda bir yayımlanan SİCİL İş Hukuku dergisi, 2014 yılındaki ilk sayısı olan 31. sayıdan itibaren hakemli dergi olarak yayımlanmaktadır. Dergimizde artık sadece hakem denetiminden geçmiş yazılara yer verilmektedir. Dergimizin yayın ilkeleri, s.129'da; yazarlara duyurumuz ise s. 203 ve 204'te yer almaktadır. Yayın ilkelerine ve yazarlara duyuruda yer alan açıklamalar doğrultusunda 33. sayıya ilişkin gönderilecek yazıların en son kabul tarihi 29 Mayıs 2015'tir.

Dergimizin 32. sayısında beş adet makale bulunmaktadır. Bu çerçevede; Prof. Dr. Hakan Keser'in "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Kapsamında İbraname Uygulamaları", Araş. Gör. Yusuf Güleşçi'nin "İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalıklarını Kayıt ve Bildirim Yükümlülüğü (5510 sayılı SSGSSK ve 6331 sayılı İSGK Karşılaştırmalı Olarak İnceleme)", Av. Gönenç Gürkaynak, Av. Ceyda Karaoğlan ve Av. Tolga Uluay'ın "Yargıtay Uygulamasındaki Değişiklikler Işığında İş Sözleşmesinin Feshinde Sosyal ve Objektif Seçim Kriterleri", Av. Orhan Rüzgar'ın "İşçi Alacakları İçin Yapılan İlamlı İcra Takiplerinin Hukuk Muhakemeleri Kanunu, İcra ve İflas Kanunu, Gelir Vergisi Kanunu, Vergi Usul Kanunu ve Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Açısından Değerlendirilmesi", Murat Uğur'un "Çalışma Yaşamında Kadınlara Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununa Göre Sağlanan Haklar " başlıklı makaleleri yer almaktadır.

MESS olarak, ilk sayısından bu yana yoğun talep ve ilgi gören ve önemli bir başvuru kaynağı olduğuna inandığımız SİCİL İş Hukuku dergisinin 32. sayısını siz değerli okuyucularımızın bilgilerine sunar, Yazarlarımıza, makaleleri büyük bir titizlikle inceleyen Hakemlerimize ve Danışma Kurulumuza teşekkür ederiz.

Hakemli olarak yayımlanan dergimizin iş ve sosyal güvenlik hukuku camiasına yararlı olmasını diler, katkı ve eleştirilerinizi beklediğimiz hususunu bilginize sunarız.

Saygılarımızla,

Yayın Yönetmeni/Editorial Director

SİCİL İŞ HUKUKU DERGİSİ YAYIN İLKELERİ

- 1.** SİCİL İş Hukuku Dergisi, altı ayda bir (yılda iki kez) yayımlanan hakemli bir dergidir.
- 2.** Dergide yayımlanabilecek yazılar, iş hukuku ve sosyal güvenlik hukuk alanını ilgilendiren içerikte yazılardır (makale, karar incelemesi ve çeviri). Yazıların dili Türkçedir.
- 3.** Dergiye gönderilen yazılar başka bir yerde yayımlanmamış veya yayımlanmak üzere gönderilmemiş olmalıdır.
- 4.** Dergiye gönderilen yazılar Türkçe ve İngilizce başlık ve hem Türkçe hem de İngilizce özet kısmı içermelidir.
- 5.** Dergiye gönderilen yazılarda ilgili yazıdaki konuyu tanımlayan Türkçe ve İngilizce uygun anahtar kelimeler kullanılmalıdır.
- 6.** Dergiye gönderilen yazıların yazım bakımından son denetimlerinin yapılmış olduğu ve basılmaya hazır olarak gönderildiği kabul edilir.
- 7.** Yayımlanan yazıların her türlü sorumluluğu yazar(lar)ına aittir. Dergide yer alan yazılar kaynak gösterilmeden kullanılamaz. Dergide yayımlanan yazıların yayın hakkı MESS Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası'na aittir.
- 8.** Dergiye gönderilen yazıların ilk değerlendirmesi Yayın Kurulu'nca yapılır ve şekil ile içerik bakımından uygun bulunan yazılar bilimsel inceleme için en az iki hakeme gönderilir. Hakemlerden gelen raporlar doğrultusunda yazının yayımlanmasına, rapor çerçevesinde düzeltme istenmesine veya yayımlanmamasına karar verilir. Tamamlanmış veya düzeltilmiş yazı Yayın Kurulu'nca tekrar hakeme gönderilebilir. Hakemlerin ve yazarların isimleri gizli tutulur.
- 9.** Yazıların yayımlanması konusunda son karar Yayın Kurulu'na aittir. Yayımlanmayan yazılar iade edilmez.

İÇİNDEKİLER

6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Kapsamında İbraname Uygulamaları.....132

Prof. Dr. Hakan KESER

Dokuz Eylül Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Bölümü İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku

Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi

*İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalıklarını Kayıt ve Bildirim Yükümlülüğü
(5510 sayılı SSGSSK ve 6331 sayılı İSGK Karşılaştırmalı Olarak İnceleme).....152*

Arş. Gör. Yusuf GÜLEŐİ

Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku

Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi

*Yargıtay Uygulamasındaki Değişiklikler Işığında İş Sözleşmesinin Feshinde
Sosyal ve Objektif Seçim Kriterleri.....171*

Av. Gönenç GÜRKAYNAK, Av. Ceyda KARAOĞLAN, Av. Tolga ULUAY

*İşçi Alacakları İçin Yapılan İlamlı İcra Takiplerinin Hukuk Mubakemeleri Kanunu, İcra
ve İflas Kanunu, Gelir Vergisi Kanunu, Vergi Usul Kanunu ve Sosyal Sigortalar ve Genel
Sağlık Sigortası Kanunu Açısından Değerlendirilmesi.....183*

Av. Orhan RÜZGAR

*Çalışma Yaşamında Kadınlara Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununa Göre
Sağlanan Haklar192*

Murat UĞUR

İstanbul/Arnavutköy Sosyal Güvenlik Merkezi Müdürü

CONTENTS

Acquaintance Practices According To Turkish Code Of Obligations No.6098.....132

Prof. Dr. Hakan KESER

University of Dokuz Eylül, Faculty of Financial and Administrative Sciences

Labour Economy and Industrial Relations Department

The Employer's Responsibility on Recording and Notification of Occupational Accidents and Diseases Responsibility of Employer

(A Comparative Analysis Act No. 5510 on SSGHI and 6331 on OHS).....152

Arş. Gör. Yusuf GÜLEŞÇİ

University of Melikşah, Faculty of Law, Labour and Social Security Law Department

Social and Objective Determination Criteria in Termination of Employment Agreements in Light of Changes in Supreme Court Practices.....171

Av. Gönenç GÜRKAYNAK, Av. Ceyda KARAOĞLAN, Av. Tolga ULUAY

Evaluation of the Enforcement Proceedings Basing on a Court Verdict for the Employees Credits in the Context of Code of Civil Procedure, Execution and Bankruptcy Law, Income Tax Law, Tax Procedure Law and Social Security and General Health

Insurance Law.....183

Av. Orhan RÜZGAR

Rights Provided To Women In Labour Life by Social Security And General Health

Insurance Law.....192

Murat UĞUR

Director of İstanbul/Arnavutköy Social Security Center

6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Kapsamında İbraname Uygulamaları

ÖZ

01.07.2012 tarihinde yürürlüğe giren Türk Borçlar Kanunu, işçinin işverenden alacaklarına ilişkin ibra sözleşmelerinin geçerliliklerine ilişkin olarak, bazı geçerlilik koşulları getirmiştir. Bu makalede ibranameler için getirilmiş bulunan bu geçerlilik koşulları ve Yargıtay'ın ibranamelere ilişkin olarak vermiş olduğu güncel kararlar incelenmiştir.

Anahtar Sözcükler: İbraname, İbra, İbra Sözleşmesi, İbranamenin Geçerliliği

Acquittance Practices According To Turkish Code Of Obligations No. 6098

ABSTRACT

Turkish Code of Obligations No. 6098 which has entered into force on 01.07.2012 brought some validity conditions about acquittances in relation with labour contracts. In this article, these validity conditions and the Supreme Court decisions about acquittance is analyzed.

Keywords: Acquittance, quittance, release agreement, validity conditions of acquittance

* Dokuz Eylül Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Bölümü İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi

1. İbra Kavramı ve Hukuki Niteliği

A. İbranın Tanımı

İbra kavramı alacaklı ile borçlu arasında yapılan ve alacaklının alacak hakkından vazgeçmesi sonucu, borçluyu söz konusu edimi yerine getirme borcundan kurtaran bir sözleşme¹ ya da alacaklının alacağını elde etmeksizin borcun ortadan kaldırılması² olarak tanımlanabilecektir.³ Alacak hakkının, niteliği itibarıyla, sadece alacaklının tasarrufunda olan bir hukuki pozisyon olmaması ve kural olarak bir kimseye iradesi dışında bir kazandırma yapılmasının mümkün olmaması sebebi ile ibra bir sözleşmeyi gerektirmektedir. Bu anlamda alacaklının tek taraflı olarak alacağından vazgeçmesi bir ibra niteliğini taşımamaktadır.⁴

Yukarıdaki açıklamalardan da anlaşılacağı üzere, ibra alacaklının alacağını elde etmeksizin borcun ortadan kaldırılması anlamını taşımaktadır. Diğer bir ifade ile ibra; ifanın dışındaki borcu, kısmen veya tamamen sona erdiren bir haldir. Tam ibrada borcun tamamı, kısmi ibra da ise borcun ibra edilen kısmı sona ermektedir. Bunun sonucunda da borçlu borcundan kısmen veya tamamen kurtulmaktadır.⁵

Ancak iş hukuku uygulamasında ibra, borcun tatmin edilmeyen sona erme halleri dışında değerlendirilmekte, aksine ifanın bir kanıtı olarak ele alınmaktadır.⁶ Yani uygulamada ibra

sözleşmesi olarak ifade edilen belgeler, borcun ifa edilemeyen kısmının ibra edildiğini değil, borcun tamamen ödenmek suretiyle, ifa edilerek sona erdiğini belgelemek amacı ile düzenlenen belgelerdir.⁷

B. Mevzuatta İbra

İbra müessesesi kaynak kanunumuz olan İsviçre Borçlar Kanunu'nun⁸ 115 inci maddesinde düzenlenmiş olmasına rağmen, eski 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda⁹ yer almamıştır. Söz konusu bu Kanuni boşluk yeni 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun¹⁰ 132 nci ve 420 nci maddesinin 2 nci ve devamındaki fıkralarında yer alan ibra sözleşmelerine ilişkin düzenlemelerle doldurulmuştur.

Kaynak İsviçre Borçlar Kanunu ibra müessesesini 115 inci maddesinde¹¹ düzenlemiştir. Buna göre, "Bir borç ilişkisinin kuruluşu kanunla veya taraflar arası sözleşme ile belirli bir şekil kuralına tabi tutulmuş olsa bile, bu ilişkiden doğacak alacak hakkı, yine tarafların iradeleri ile hiçbir şekle tabi olmaksızın, kısmen ya da tam olarak ortadan kaldırılabilir."

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu da İsviçre Borçlar Kanunu'nun 115 inci maddesine paralel olarak ibra müessesesini "İbra" başlıklı 132 nci maddesinde düzenlemiştir.¹² Buna göre, borcu doğuran işlem kanunen veya taraflarca belli bir şekle bağlı tutulmuş olsa bile borç, tarafların şekle bağlı olmaksızın yapacakları ibra sözleşmesiyle tamamen veya kısmen ortadan kaldırılabilir.

İbra müessesesine ilişkin diğer önemli bir düzenleme ise 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 420 inci maddesinde yer almıştır. Söz konusu madde, iş sözleşmelerine ilişkin olarak işçilerin işverenlerden olan alacakları hakkında yapılacak ibra sözleşmelerinin geçerli olabilmeleri için taşınmaları gereken şekil ve

1 Ayrıntılı bilgi için bkz. ÇİL, Şahin; İş Hukukunda İbra Sözleşmesi, 2.Baskı, İstanbul 2007, s.1 vd. ÇELİK, Nuri; İş Hukuku Dersleri, 27. Baskı, Ekim İstanbul 2014, s.369; SÜZEK, Sarper; İş Hukuku (Genel Esaslar, Bireysel İş Hukuku, 8. Baskı, İstanbul 2012, s.787-789); DEMİR, Fevzi; En Son Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması, 6.Baskı, İzmir Eylül 2011, s.356 vd. REİSOĞLU, Safa; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 22. Bası, İstanbul 2011, s.400 vd.; BAŞTUĞ, İrfan; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 3. Bası, Manisa 1984, s.34; TEKİNAY, Selahattin Sulhi/AKMAN, Sermet/ BURCUOĞLU, Haluk/ALTOP, Atilla; Tekinay Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 1993, s. 985 vd.

2 TUHR,Von : Borçlar Hukuku, C:2, Ankara 1983, s.646

3 DEMİR, s.356; ÇELİK, s.369; ÇİL, Şahin; 6098 Sayılı Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde İş Hukukunda İbra Sözleşmelerinin Geçerliliği, SİCİL, Mart 2011, Yıl -6, S.21 s.66; MOLLAHAMUTOĞLU, Hamdi/ASTARLI, Muhiddin; İş Hukuku, Gözden Geçirilmiş Genişletilmiş ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu İşlenmiş 4.Bası, Ankara 2011, s.1031

4 AKSU, Mustafa; "Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Yeniliklerden İbra'Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Cilt: 8, Özel Sayı 2013, Prof. Dr. Aydın Zevkililer'e Armağan, s.100

5 Yarg. 9. HD. 05.05.2011 t. E. 2009/13934, K. 2011/13452, <http://legalbank.net>

6 Yarg. HGK. 17.12.2003 t. E. 2003/9-778, K.2003/796; Yarg. HGK. 09.06.2004 t. E. 2004/21-329, K.2004/356, [bank.net

7 ÇİL, s.5

8 30 March 1911 t. \(Status as of 1 January 2013\)

9 RG. 29.04.1926, No: 359

10 RG.04.02.2011 t. No:27836

11 Art.115 "No particular form is required for the extinction of a claim by agreement even where the obligation itself could not be assumed without satisfying certain formal requirements required by law or elected by the parties."

12 Yarg. 9. HD 16.01.2012 t. E.2009/34568, K.2012/207, <http://legalbank.net>](http://legal-</p>
</div>
<div data-bbox=)

diğer şartları düzenlemektedir.¹³

İsviçre Borçlar Kanunu'nun 115 inci maddesinin eski 818 sayılı Borçlar Kanunumuza alınmamış olduğu dönemde, uygulamada, ibra müessesesi ve buna ilişkin ibra belgeleri özellikle iş hukuku alanında çok sık kullanım alanı bulmuşlar ancak, hukukumuzda, ibra belgelerinin kanuni bir dayanağa sahip olmamaları sebebiyle, ortaya çıkan uyuşmazlıklar Yargıtay kararları, Borçlar Kanunu'nun genel hükümleri ve kaynak kanun olan İsviçre Borçlar Kanunu 115 inci maddesi çerçevesinde çözümlenmeye çalışılmıştır.

C. İbra Sözleşmelerinin Hukuki Niteliği

İsviçre Borçlar Kanunu'nun 115 inci maddesine göre, ibra bir irade beyanı değil bir sözleşmedir. Türk Hukuku'nda da ibra kurumu, borcu sona erdiren bir hukuki işlem olarak uzun yıllar doktrinde ve Yargıtay kararlarında kabul edilmiştir.¹⁶ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda da ibranın iki taraflı bir sözleşme olduğu ifade edilmiştir.

Yani bir başka ifade ile, ibra iki taraflı bir sözleşme olarak icap ve kabul ile gerçekleşecek, tek taraflı vazgeçme beyanı niteliğini taşımayacaktır. İbranın gerçekleşmesi için borçlunun da onayı gerekecektir. Alacaklının tek taraflı vazgeçme beyanı ancak alacağı talep etmeme taahhüdü olarak kabul edilebilecektir.

Ancak doktrinde de ifade edildiği üzere, iş hukuku uygulamasında ibra içerikli belgelerin mutlaka bir sözleşme şeklinde yapılmadığı görülmekte ve işçinin tek yanlı yazılı irade beyanı ile ibranın gerçekleşmesi söz konusu olabilir.

Ancak ibranın geçerli olabilmesi için ibra içerikli belgenin işçi tarafından düzenlenmesi yeterli olmayacak, aynı zamanda işverene teslimi de gerekecektir.¹⁷ Yargıtay da, ibra yazısının işverene verilmiş olmadıkça hukuki sonuç meydana getirmeyeceği yönünde görüş bildirmektedir.¹⁸

Bu anlamda, ibra belgesinin işverene sunulması gerekliliği, ibranın bir sözleşme olduğu esasına da uygundur. Nitekim işverenin kendisine teslim edilen ibranameyi uygun bir şekilde reddetmemesi bu belgeyi¹⁹ kabul ettiği anlamına gelecek ve bu onay zımni bir kabul²⁰ olarak değerlendirilebilecektir. Gerçekten de taraflar arasındaki hukuki ilişki buna imkan veriyorsa ve ibraya ilişkin icap tamamen borçlu yararına ise susma, kabul anlamına gelebilecektir. Buna göre, bir işçinin masasına ibra belgesi bırakarak işyerinden ayrılması durumunda, bunun işverence yırtılıp atılması veya işçiye iade edilmesi halinde icabın kabul edilmediği, ancak işyeri kayıtları arasında muhafaza edilmesi halinde örtülü olarak kabul edildiği şeklinde değerlendirilebilecektir.²¹

Doktrinde de ifade edildiği üzere, iş hukuku uygulamasında örtülü bir kabulden söz edebilmek için alacaklının, özellikle; iş hukukunun işçiyi koruyucu ilkesi uyarınca işçinin iradesinin, alacaktan vazgeçmek konusunda kesin olduğunun ortaya çıkarılması gerekecek; bunun kesin olarak belirlenememesi durumunda, ibranın gerçekleştiğinin kabul edilmesi yerinde olmayacaktır. Aksi halde, işçinin alacaklarını tahsil etmeden vermiş olacağı bir ibra belgesi ya da iade ettiği senedin işverenin zımni kabuluyla, işçinin alacaklarının ortadan kalkacağını kabul etmek, iş hukukunda geçerli olan "ibranamenin dar yorumu" ilkesine de aykırılık oluşturacaktır.²²

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girdiği, 01.07.2012 den önceki eski Borçlar Kanunu döneminde, ibranamelerin geçerli-

13 Yarg. 9. HD 16.01.2012 t. E.2009/34568, K.2012/207, <http://legalbank.net>

14 KARADEMİR, Derya; Yargıtay Kararları Perspektifinde İbraname Uygulamaları, Çimento İşveren Dergisi, C: 11, Sayı: 2, Mart 1997, s. 11

15 ÇİL, s. 9; EREN, Fikret; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul 2001, s. 470; KILIÇOĞLU, M. Ahmet; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Cilt:2, Ankara 2001, s.554 ; TUNÇOMAĞ, Kenan; Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 1, 6. Bası, İstanbul 1976, s. 1172 ; BERKİ, Şakir; Borçların Sükutu, AÜHF. C.XII, S.1-2, s.216 vd.

16 ÇİL, s.9; TURANBOY, K. Nuri; İbra Sözleşmesi, Ankara 1998, s.55; Yarg. HGK. 09.06.2004 t. E.2004/21-329, K.2004/356; Yarg. HGK. 17.12.2003 t. E.2003/9-778, K.2003/796 <http://legalbank.net>; İbranın alacağın tasfiyesini öngören tasarrufi bir sözleşme olarak nitelendirilmiş olduğu Yargıtay kararı için bkz. Yarg. HGK. 9.6.2004 t. E. 2004/21-329 K. 2004/356, <http://legalbank.net>

17 ÇELİK, Nuri; İş Hukuku Dersleri, 24. Baskı, İstanbul Ekim 2011, s.237; ÇENBERCİ, Mustafa; İş Kanunu Şerhi, 1978 s. 573

18 Yargıtay 9.H.D., 22.5.1964 T., 1139-974, ÇENBERCİ, s. 575

19 BERKİ, s.237

20 Alacaklının bir edim olmadan makbuz vermesi ya da borç senedini iade etmesi de niteliği itibarıyla ibradır. EREN, s.471; TURANBOY, s. 58

21 ÇİL, s. 25

22 ÇİL, s. 24

liği sorunu iş hukukunda “işçi yararına yorum” ilkesi çerçevesinde Yargıtay kararlarında değerlendirilmiştir.

“İşçi yararına yorum” ilkesi çerçevesinde, işçinin emeği karşılığında aldığı ücret ve diğer parasal hakların kendisinin ve ailesinin geçimini temin ettiği noktasından hareketle, bir işçinin nedensiz yere işvereni ibra etmesinin hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceği bu sebeple iş hukukunda ibra sözleşmelerinin dar yorumlanması gereği Yargıtay kararlarında sıkça ifade edilmiştir. Buna göre, söz konusu dönemde, işverenin işçiye olan borçlarının asıl sona erme nedeninin ifa olacağı belirtilerek, borcun sona erme şekillerinden biri olan ibra sözleşmelerine ise, iş hukuku açısından sınırlı biçimde değer verilmiştir. Bu anlamda, iş hukukunda ibranamenin dar yorumu ilkesi kapsamında, ibranamede her türlü haklardan vazgeçildiği yönündeki genel ifadelerin, metin içinde yer almayan işçilik alacakları bakımından borcu sona erdiren bir etkiye sahip olmadıkları,²³ işçilik hakları açıkça ibranamede yer almadığı sürece, genel anlamda ibraya dair sözcüklerin borcu sona erdirmeyeceği kabul edilmiştir.²⁴

İbranın sözleşme niteliğini taşımasından dolayı, her sözleşmede bulunması gereken unsurları da taşıması gerekmektedir. Bir başka deyişle, geçerli bir ibra, kanuna aykırı olmayan bir konuya ilişkin olarak, tasarruf ehliyeti olan kimselerin, karşılıklı birbirine uygun irade beyanları sonucu hüküm doğurabilecektir.

Bu anlamda, alacaklının ibra sözleşmesinin sonucunu oluşturan alacak üzerinde tasarrufta bulunabilmesi ancak tasarruf yetkisine sahip olmasına bağlı olacaktır. Yani bir başka ifade ile ibra; alacaklıya ait mal varlığının aktifinde yer alan bir hakka doğrudan doğruya etki yaptığı ve bu hakkı sona erdirdiği için bir tasarruf işlemi olarak değerlendirilecek ve bunun sonucu olarak tarafların fiil ehliyetinin yanında, alacaklının ibraya konu alacaklar yönünden tasarruf ehliyetinin bulunması da gerekecektir.²⁵

İbra sözleşmesiyle, alacak ve borç kesin olarak ortadan kalkacak, ibra tamamen ya da

kısmi olabilecektir. İbra sözleşmesinde aksine bir hüküm yok ise, asıl alacak ile birlikte, faiz, rehin, cezai şart gibi fer'i haklar da sona erecektir. Ancak, alacaklı tarafından işlenmiş faiz veya gerçekleşmiş cezai şart alacağı saklı tutulmuşsa bunlar ibra sözleşmesi dışında kalacaktır. Bununla birlikte, sadece fer'i haklara ilişkin olarak yapılmış bir ibra ise, sadece bu haklara etki edecek ve asıl borcun ibrası sonucunu doğurmayacaktır.²⁶

Birden ziyade kimsenin, alacaklıya karşı aynı sebepten dolayı borcun tamamı için asıl borçlu sıfatıyla borçlu olduğu müteselsil borçlulukta²⁷ borçlulardan birinin ibra edilmesinin diğer borçlulara etkisi eski 818 sayılı Borçlar Kanunu'muzda düzenlenmemiştir. Ancak bu hususu ilişkin düzenleme 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda yer almıştır.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 166 ncı maddesinin 2 nci ve devamı fıkraları uyarınca, borçlulardan biri, alacaklıya ifada bulunmaksızın borçtan kurtulmuşsa, diğer borçlular bundan, ancak durumun veya borcun niteliğinin elverdiği ölçüde yararlanabilecekler; alacaklının borçlulardan biriyle yaptığı ibra sözleşmesi, diğer borçluları da ibra edilen borçlunun iç ilişkideki borca katılma payı oranında borçtan kurtaracaktır.

İş hukuku uygulaması bakımından müteselsil borçluluk genellikle, işyeri devri halinde; işçinin kıdem tazminatı alacağından eski işverenle yeni işverenin sorumluluğunda ve alt işveren asıl işveren ilişkisinde ortaya çıkabilecektir.

Bilindiği üzere, 4857 sayılı İK.'nun 6 ncı maddesinin 3 üncü fıkrası uyarınca devir halinde, devirden önce doğmuş olan ve devir tarihinde ödenmesi gereken borçlardan devreden ve devralan işveren birlikte sorumlu olacaklar ve bu yükümlülüklerden devreden işverenin sorumluluğu devir tarihinden itibaren iki yıl ile sınırlı olacaktır. 1475 sayılı İK.'nun 14 üncü maddesinin 3 üncü fıkrası uyarınca 12.07.1975 tarihinden itibaren işyerinin devri veya herhan-

23 Yarg. 9. HD. 11.11.2008 t. E. 2008/5558, K.2008/30603, <http://legalbank.net>

24 Yarg. 9. HD. 07.03.2006 t. E. 2005/37456, K. 2006/5676, <http://legalbank.net>

25 TURANBOY,s. 118.

26 EREN, s.1261 ; ÇİL, s. 32 ; TURANBOY,s.119

27 TBK.m.162 “Birden çok borçludan her biri, alacaklıya karşı borcun tamamından sorumlu olmayı kabul ettiğini bildirirse, müteselsil borçluluk doğar. Böyle bir bildirim yoksa, müteselsil borçluluk ancak kanunda öngörülen hallerde doğar”

gi bir suretle el değiştirmesi halinde işlemiş kıdem tazminatlarından her iki işveren sorumlu olacak, ancak, işyerini devreden işverenlerin bu sorumlulukları işçiyi çalıştırdıkları sürelerle ve devir esnasındaki işçinin aldığı ücret seviyesiyle sınırlı olacaktır. Yine 4857 sayılı İK.'nın 2 nci maddesinin 6 ncı fıkrası, asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumlu olacaktır.

İşte bu gibi durumlarda, devreden veya devralan işverenin ya da işçinin doğrudan bağlı bulunduğu alt işverenin alacaklı (işçi) tarafından ibra edilmesi halinde, geçerli bir şekilde ibra edilen borçtan her iki işveren de kurtulacaktır.²⁸

İbra sözleşmesine dayanan tarafın ibra sözleşmesini ibraz etmesi gerekmektedir. İş hukuku uygulamasında ibra sözleşmesine dayandığı halde, bunu ibraz edemeyen işverenin, işçilik haklarının ödendiğinin ispat yükü kendisinde olması sebebiyle, delil listelerinde açıkça yemin deliline dayanılması veya uygulamada kabul edildiği şekliyle sair deliller ifadesine yer verilmiş olması durumunda, işçiye yemin teklif edebileceği kabul edilmektedir.²⁹ Ancak bilindiği üzere yemin tarafların en son başvurabilecekleri kesin delillerden olduğundan, işverenin işçiye yemin teklif etmesiyle birlikte, artık iddiasını diğer delillerle ispatlaması imkânı ortadan kalkacak, ibra sözleşmesinin ibrazının bir önemi olmayacaktır.³⁰

D. İbra Sözleşmesinin Benzer Bazı Kurumlarla Karşılaştırılması

İbra sözleşmeleri içerikleri dikkate alındığında feragat, olumsuz borç ikrarı, sulh sözleşmesi ve makbuz gibi kurumlarla benzerlik göstermekte ancak söz konusu bu kurumlardan belirli noktalarda ayrılmaktadır.³¹

Feragat, bir usul hukuku işlemi olarak davadan feragat ya da doğrudan bir haktan feragat şeklinde karşımıza çıkabilecektir. İbra sözleşmesi, feragatten farklıdır. Öncelikle, feragat tek taraflı, ibra iki taraflı bir hukuki işlemdir.³²

Davadan feragat (6100 sayılı HMK m.307), davacının, talep sonucundan kısmen veya tamamen vazgeçmesidir. Usulüne uygun olarak yapılmış bir feragat kesin hüküm gibi hukuki sonuç doğurur (m.311). Ancak, alacağı talep etmeme taahhüdü niteliğindeki davadan feragat borç ilişkisini sona erdirmemesine rağmen, ibra sözleşmesi borç ilişkisini tamamen sona erdirmektedir. Bu anlamda, davadan feragat borçluya def'i hakkı sağlarken,³³ ibra sözleşmesi borcu ortadan kaldırdığı için itiraz niteliğinde sayılacaktır.³⁴

Diğer yandan, feragat, mevcut olan veya gelecekte gerçekleşecek olan haklara ve alacaklara ilişkin de olabilecektir. İbra sözleşmesi bu yönüyle de feragatten ayrılır, zira ibra ancak doğmuş mevcut haklara ilişkin olarak yapılabilir.³⁵ Aynî haklarla kurucu yenilik doğuran haklara ilişkin yapılan feragatte, hak sahibi tek taraflı iradesiyle hakkından feragat edebilecek ve hakkını ortadan kaldıracaktır.³⁶

Tarafların aralarında bir alacak bulunmadığını tespit ettikleri **olumsuz borç ikrarında** ise, taraflar arasında çekişmeli ya da kuşkulu bir veya birden fazla alacağın sona erdirilmesi söz konusudur.³⁷

Oysa ibra sözleşmesinde tarafların varlığından şüphe etmediği bir alacağın ortadan kaldırılması söz konusudur. Yani bir başka ifade ile, menfi borç ikrarı bir borcun veya borç ilişkisinin mevcut olmadığına ait irade açıklamalarıyla meydana gelen bir sözleşme olmasına karşın,

28 Borcun daha çok kimin döneminde oluştuğuna yönelik çözüm için bkz. ÇİL, s.34

29 Yarg. 9.HD. 04.03.2010, E. 2010/2053, K.2010/5890, <http://legalbank.net>

30 Yarg. HD. 07.11.2007, E.2007/30156, K. 2007/32841, <http://legalbank.net>

31 Bkz. ÇİL, İbra Sözleşmesi, s.133 vd. EKMEKÇİ, Ömer: İş Hukukunda İşçinin İşverenden Olan Alacağından Vazgeçmesi Sonu-

cunu Doğuran Hukuki İşlemler, İBD, Çalışma Hukuku Komisyonu Bülteni, C. 1, S.1, 1996, 1996, s. 4-22; AYDOĞDU, Murat: Hizmet Akdinin Sona Ermesine İlişkin Olarak İbraname, G.S. Üniversitesi HFD, Kemal Oğuzman'a Armağan, İstanbul 2002, Yıl 1 Sayı 1, 711-733; SEVİMLİ, Ahmet; İş Hukukunda İbra ve İkale Sözleşmelerinin Geçerlilik Koşulları Konusundaki Gelişmeler SICIL İHD., Haziran 2009, s.84 vd.

32 ŞEN, Murat; 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre İş Hukukunda İbra Sözleşmeleri, SICIL, Aralık 2011, S.24, s.76

33 TURANBOY, s.30 vd. ÇİL, Şahin, İş Hukukunda İbra Sözleşmesi, Kamu-İş, C.7, S.3, Y.2004, s.133 vd.

34 TUNÇOMAĞ, s. 237 vd.

35 ŞEN, s.76, Bkz. YHGK. 27.02.2008, E.2008/9-186, K.2008/172, ŞEN, s.76, dn.23

36 TURANBOY, s.50 vd.; ÇİL, Kamu-İş, s.134 vd.

37 ÇİL, Kamu-İş, s.134

ibra sözleşmesi bir alacağı ortadan kaldırmaktadır.

Benzer bir diğer kurum olan **sulh sözleşmesinde**³⁸ ise, tarafların aralarında mevcut veya çıkabilecek bir uyuşmazlığa belirli fedakârlıklarda bulunmak suretiyle son vermeleri söz konusu olmaktadır. Sulh sözleşmesi taraflar arasında mahkeme dışı yapılabileceği gibi, mahkeme önünde de yapılabilecektir.³⁹ Sulh sözleşmesi yapılabilmesi için tarafların aralarında daha önceden mevcut olan hukuki bir ilişki bulunmalı ve bu hukuki ilişki uyuşmazlığın veya tereddüdün konusunu oluşturmalıdır.⁴⁰

Görüldüğü üzere, sulh sözleşmesi bir borç ilişkisini konu alabileceği gibi diğer medeni hukuk ilişkilerini de konu alabilecek iken, ibra sözleşmesinin konu edindiği temel ilişki borç ilişkisi olabilecektir. Sulh sözleşmesi konu edindiği hukuki ilişkiye ait bir borcu sona erdirmekte ise, esasen bir ibrayı içerecektir. Ancak, her mahkeme dışı sulh sözleşmesinin ibra sözleşmesi olduğunu söylemek de mümkün olmayacak, sulh sözleşmesi yerine getirdiği fonksiyona göre borcun kabulü, yenilenmesi, değiştirilmesi hatta ertelenmesi niteliklerini de taşıyabilecektir.⁴¹

İbra sözleşmelerinde taraflar arasında mutlaka şüpheli ve çekişmeli bir alacak bulunurken, sulh sözleşmesinde ortaya çıkabilecek bir uyuşmazlıktan da söz edilebilecektir. Diğer taraftan sulh sözleşmelerinde taraflar karşılıklı tavizlerde bulunmaktadırlar.⁴²

Makbuz ise, borç ifa edildiğinde bunu göstermek üzere alacaklı tarafından verilen imzalı bir belgedir. TBK m. 103/1 e göre, borcu ödeyen borçlu, bir makbuz verilmesini isteyebilecektir. Elinde makbuz olan borçlu ifayı gerçek-

leştiğini ispatlayabilecektir. Bu anlamda ibra ile makbuzun farkı ortaya çıkmaktadır. Zira makbuz borcun ifa edildiğini gösterirken, ibra ifa olmaksızın borcu sona erdiren bir haldir. İfa ile borç zaten sona ermiş olduğu için, bunun bir de ibra ile sona erdirilmesi mümkün olmaz.⁴³

Ancak ibranın ivazlı olması halinde, bu ivazı ifade etmek üzere makbuzun bir anlamı olabilecektir. Şu halde tarafların belgeyi nasıl niylediği değil, içeriğinin ve gerçek hukuki değerinin ne olduğuna bakmak gerekmektedir. Ancak, makbuzun herhangi bir ifa olmadığı hallerde de verilmesi söz konusu olabileceğinden, bunu koşulları var ise, ibra ya da olumsuz borç ikrarı olarak nitelendirmek de mümkün olabilecektir.⁴⁴ Yargıtay özellikle 6098 sayılı TBK.'ndan önceki dönemde başlığı ibra olsa dahi, gerçek alacağı oranla daha az bir miktarı içeren bu tür belgelerin makbuz niteliğinde olduğu kabul etmiştir.⁴⁵

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu da 420 nci maddesinin üçüncü fıkrasında, hakkın gerçek tutarda ödendiğini ihtiva etmeyen ibra sözleşmelerinin veya ibra beyanını muhtevi diğer ödeme belgelerinin, içerdikleri miktarla sınırlı olarak makbuz hükmünde olacağını belirtmiştir. Ancak madde uyarınca bu hâlde dahi, ödemelerin banka aracılığıyla yapılmış olması zorunlu olacaktır.

II. İbraname Kavramı ve İbranamenin Geçerlilik Koşulları

A. İbraname Kavramı

İş hukuku uygulamamıza baktığımızda, ibra sözleşmeleri genellikle iş sözleşmelerinin sona ermesinde; işçinin ücret, tazminat ve bunun gibi alacaklarına ilişkin olarak, işverenden tüm alacaklarını tam olarak tahsil ettiğini gösteren ve bunun sonucu olarak da, işverenin de gelecekte kendisine yöneltililecek ithamlardan

38 ALPAGUT, G. (2008). İş Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Sözleşmesel Kayıtlar ve Sözleşmenin Tarafların Anlaşmasıyla Sona Ermesi (İkale), İstanbul Barosu ve Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından ortaklaşa gerçekleştirilen 11. İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Toplantısı, 8-9 Haziran 2007, İstanbul Barosu Yayını 2008 ; AYDOĞDU, M. / KAHVECI, N. Türk Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, İzmir 2013

39 ÖZDEMİR, Erdem; "İkale ve Alternatif Bir Öneri olarak "Sulh Sözleşmesi", Çimento İşveren Dergisi, C.27, S.3, Mayıs 2013, s.44 vd

40 YAVUZ, C.; Borçlar Hukuku Dersleri, Özel Hükümler, İstanbul 2012

41 TURANBOY, s.44-45, İZMİRLİOĞLU, Ayça; 6098 Sayılı Kanuna Göre İbraname, <http://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/12-Ayca-IZMIRLIOGLU.pdf>, s.1465

42 ÇİL, Kamu-İş s.135, İZMİRLİOĞLU, s. 1465

43 AKSU, s.101

44 AKSU, s.101

45 Yarg. 9. HD, 29.3.2007, E. 2006/22037 K. 2007/8814, Çalışma ve Toplum, 2007/3, 188. Yarg. 9.HD 21.10.2010 t. E. 2008/40992,K. 2010/39123 ; Yarg. 9.HD. 24.6.2010 t. E.2008/33748,K. 2010/20389, <http://legalbank.net>

korunmasını sağlayan ibraname adı verilen ibra belgeleri olarak karşımıza çıkmaktadırlar. Yani bir başka ifade ile, iş sözleşmesinin sona ermesi halinde, işten ayrılan işçiye ücret ve diğer alacaklarını aldığına ve işverene karşı herhangi bir alacağının kalmadığına ilişkin olarak imzalatılan belgeye uygulamada ibraname (ibra belgesi, ibra senedi) adı verilmektedir. Gerçekten de uygulamadaki ihtiyaç, bu belgeleri özellikle iş hukukunda oldukça sık kullanılır hale getirmiştir.

Zira iş sözleşmelerinin sona ermesinde özellikle işverenler ileride herhangi bir hukuki yükümlülük altına girmemek amacıyla yaygın bir şekilde iş sözleşmesi sona eren işçinin elinden bu tür belgeleri almak yolunu seçmektedirler.

İş sözleşmesinin sona ermesi sırasında düzenlenen ibranamelerin ibra senedi ya da Yargıtay kararlarında ifade edildiği üzere, ibra sözleşmesi olarak geçerli sayılması kabul edilmiştir.⁴⁶

Uygulamada da ücret alacaklarını ve diğer işçi alacaklarını kapsayan bu çeşit belgelerin toplum ihtiyaçlarını karşıladığı ve bunlara uygun düştüğü kabul edilmekte; ancak ibrada bir borcun yerine getirilmeden dahi sona erdirilmesi söz konusu olduğundan, ibranameler, işçilerin aleyhine etkileri olabilen bir hukuki araç niteliğine bürünebilmektedirler.⁴⁷ Buna rağmen iş hukuku uygulamasında önemli bir yere sahip olan ibranameler borcu sona erdiren hallerden biri olarak gerek doktrinde⁴⁸ gerekse uygulamada⁴⁹ kabul edilmektedirler.

B. İbranamelerin Geçerlilik Koşulları

1. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Yürürlüğe Girmesinden Önceki Dönem

Ülkemizde işsizliğin ciddi anlamda yüksek

oranlarda olması ve bunun sonucu olarak da işçilerin işe girerken ve iş sözleşmeleri süresince işverenlerle pazarlık imkânlarının olmaması ve hatta birçok konuda taviz vermek zorunda kaldıkları gerçeği göz önüne alındığında, ibra sözleşmesinin bütün incelikleri ile gayet açık ve kesin olarak tanzim ve tespitinin aranması kaçınılmazdır. Aksi halde ciddi anlamda işçi aleyhine sonuçların doğmasına sebebiyet verilebilecektir. Bu anlamda açıklık ve kesinliğe sahip olmayan ibra sözleşmeleri işvereni borcundan kurtarmayacağı gibi şüphe ve tereddüt doğuran belgeler de hüküm ifade etmeyecektir.⁵⁰

İş hukukunda ibranamelerin işçilerin haklarını ortadan kaldıran belgeler olmaları, geçerlilikleri konusunda dar bir yoruma tabi tutulmalarını gerektirmiştir. Nitekim bu tür bir dar yorum, yukarıda da ifade edildiği üzere iş hukukunun temel ilkelerinden olan işçi yararına yorum ilkesinin⁵¹ de bu alanda bir yansıması olarak da kabul edilmiş ve bunun sonucunda da, uygulamada borcun sona erme şekillerinden biri olan ibra sözleşmelerine 698 sayılı TBK. öncesi dönemde iş hukuku açısından sınırlı biçimde değer verilmiştir. Yani bir başka deyişle işverenin işçiye olan borçlarının asıl sona erme şeklinin ifa olduğu kabul edilmiştir. İşçinin emeği karşılığında aldığı ücret ve diğer parasal hakları ile kendisinin ve ailesinin geçimini temin ediyor olması ve bu açıdan bakıldığında, bir işçinin nedensiz yere işvereni ibra etmesinin hayatın olağan akışına uygun düşmemesi de bu görüşü doğrulamaktadır.⁵²

Yargıtay ibra sözleşmelerinin mevzuatımızda yer almadığı 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önceki dönemde, işçi ve işveren arasında işverenin borçlarının sona erdirilmesine yönelik olarak yapılan ibra sözleşmelerini geçerlilikleri yönünden oldukça sıkı bir denetime tabi tutmuş ve geçerlilik ilkeleri oluşturmuştur. Bugün için de

46 Yarg. 9.HD. 13.01.2014 t. E.2011/51524, K.2014/50, <http://legalbank.net>

47 EYRENCİ, Öner; "Ücret ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi (1979-1983)", Yargıtayın İş Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 1979-1983, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Milli Komitesi yayını, İstanbul, 1985, s.157

48 DEMİR, s.356

49 Yarg. 9. HD. 05.05.2011 t. E. 2009/13934, K. 2011/13452, <http://legalbank.net>

50 DOĞAN, Mürsel; Türk İş Hukukunda İbra Sözleşmesi, Yargıtay Dergisi, Cilt 5, Sayı 1. s. 179

51 Yarg. 9. HD 16.01.2012 t. E.2009/34568, K.2012/207; Yarg. 9. HD. 15.03.2012 t. E.2009/44361, K.2012/8667, <http://legalbank.net>

52 Yarg. 9. HD. 05.05.2011 t. E. 2009/13934, K. 2011/13452; Yarg. 9. HD 16.01.2012 t. E.2009/34568, K.2012/207 ;Yarg. 9. HD. 15.03.2012 t. E.2009/44361, K.2012/8667, <http://legalbank.net>

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önceki dönemde düzenlenmiş olan ibra sözleşmelerinin geçerliliği hususu bu ilkeler göz önüne alınarak değerlendirilmektedir.⁵³

Buna göre 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önceki dönemde Yargıtay içtihatları çerçevesinde, iş ilişkisi devam ederken düzenlenen ibra sözleşmeleri geçersiz sayılmıştır. Buna gerekçe olarak da işçinin bu dönemde tamamen işverene bağımlı durumda olması ve iş güvencesi hükümlerine rağmen iş ilişkisinin devamını sağlamak veya bir kısım işçilik alacaklarına bir an önce kavuşabilmek için iradesi dışında ibra sözleşmesi imzalamaya yönelmesinin mümkün olması gösterilmiştir.⁵⁴ Bunun gibi, ibranamenin tarih içermemesi ve içeriğinden de fesih tarihinden sonra düzenlendiğinin açıkça anlaşılabilmesi durumunda ibranameye değer verilmemiştir.⁵⁵

Söz konusu dönemde, Yargıtayca, miktar içeren ve miktar içermeyen ibra sözleşmeleri ayrımı yapılarak, miktar içeren ibra sözleşmelerinde, alacağın tamamen ödenmiş olması durumunda borcun ifa yoluyla sona ermiş olduğu, buna karşın kısmi ödeme hallerinde, ibranın geçersiz olduğu ve belgenin yapılan ödemenin makbuzu hükmünde olduğu kabul edilmiştir. Bununla birlikte miktar içeren ibranamenin çalışırken alınmış olmasının makbuz etkisini ortadan kaldırmayacağı ifade edilmiştir.⁵⁶ Buna karşın, miktar içermeyen ibra sözleşmelerinde ise, irade fesadı denetimi yapılması ve somut olayın özelliklerine göre ibranamenin geçerliliği konusunda çözümler aranması gerektiği belirtilerek,⁵⁷ fesikten sonra düzenlenen ve alacak kalemlerinin tek tek sayıldığı ibranamelerin, irade fesadı halleri ileri sürülüp kanıtlanmadığı

sürece geçerli sayılacakları kabul edilmiştir.⁵⁸

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önceki dönemde de bugün için de halen büyük önem taşıyan ve aşağıda ayrıntılı olarak ele alınacak olan ibra iradesini geçersiz kılacak irade fesadı hallerinin ve gabin durumunun da değerlendirilmesi gerektiği Yargıtayca belirtilmiştir.⁵⁹ Yine bugün için de kabul edilebilecek olan şüpheli ya da tartışmalı olan borçların ibra yoluyla sona ermesi mümkün olmadığı, savunma ve işverenin diğer kayıtları ile çelişen ibra sözleşmelerinin geçersiz olduğu, işçinin ibranamede yasal haklarını saklı tuttuğuna dair ihtirazi kayda yer vermesinin ibra iradesinin bulunmadığını gösterdiği⁶⁰ görüşü de birçok Yargıtay kararında ifade edilmiştir.⁶¹

Yine bu dönemde, ibranamede yer alan işçilik alacaklarının bir kısmı yönünden savunma ile çelişkinin varlığının bulunmasının ibranameyi bütünüyle geçersiz kılmayacağı, savunma ile çelişmeyen kısımlar yönünden ibra iradesine değer verilmesinin gerektiği, ibranamelerin bazı alacaklar bakımından makbuz hükmünde sayılıp, bazı işçilik hak ve alacakları bakımından ise çelişki sebebiyle geçersiz sayılacağı, hatta çelişki bulunmayan ve miktar içermeyen kalemler bakımından ise geçerli sayılabileceği kabul edilmekteydi.⁶²

Bu anlamda uygulamada iş hukukunun işçiyi koruma amacı doğrultusunda; emeği ile geçinen işçinin nedensiz yere işvereni ibra etmesinin hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceğinin göz önünde tutulması,⁶³ işçinin ibranamede kanuni haklarını saklı tuttuğuna dair ihtirazi kayda yer vermesinin ibra iradesinin bulunmadığını şeklinde değerlendirilmesi,⁶⁴ işçinin hem sözleşmeyi kendisinin feshettiğine, hem de ihbar ve kıdem tazminatlarını aldığı-

53 Yarg. 9.HD. 13.01.2014 t., E.2011/51524, K.2014/50, Yarg.9.HD. 06.02.2014 t., E.2011/54238, K.2014/3605, Yarg.9.HD. 26.05.2014 t., E.2012/13274, K.2014/16874, Yarg.9. HD. 17.06.2013 t., E. 2011/9186, K. 2013/18675, <http://legalbank.net>
54 Yarg. 9.HD. 15.10.2010 t., E.2008/41165, K.2010/29240, <http://legalbank.net>
55 Yarg. 9.HD. 05.11.2010 t., E.2008/37441, K.2010/31943, <http://legalbank.net>
56 Yarg.9.HD 21.10.2010 t., E.2008/40992, K.2010/39123, Yarg.9.HD. 24.6.2010 t., E.2008/33748, K. 2010/20389, <http://legalbank.net>
57 Yarg. 9.HD. 27.06.2008 t., E. 2007/23861, K.2008/17735 , <http://legalbank.net>

58 Yarg. HGK. 21.10.2009 t., E.2009/396, K.2009/441, <http://legalbank.net>
59 Yarg.9.HD. 26.10.2010 t., E.2009/27121, K.2010/30468, <http://legalbank.net>
60 Yarg. 9.HD. 04.11.2010 t., E.2008/40032,K.2010/31666, <http://legalbank.net>
61 Yarg. 9.HD. 04.11.2010 t., E.2008/37372,K. 2010/31566 , <http://legalbank.net>
62 Yarg. 9.HD. 24.6.2010 t., E.2008/33597, K. 2010/20380., <http://legalbank.net>
63 Yargıtay HGK. 27.4.1983 t., E.1980/3055, K.1983/427, <http://legalbank.net>
64 Yarg. 9.HD. 04.11.2010 t., E.2008/40032, K.2010/31666; Yarg. 9. HD. 27.01.2011 t. E.2010/51681, K. 2011/ 1079 ; Yarg. 9. HD.

na ilişkin çelişkili ifadeler içeren ibranamenin dikkate alınmaması,⁶⁵ iş sözleşmesinin feshi tarihi itibarıyla bütün haklarını aldığını beyan etmesine rağmen ödemenin daha sonraki bir tarihte yapılmış olması nedeni ile ibraname ile savunma arasında çelişki meydana geldiği ve işçinin anılan alacaklarını alabilmek için ibranameyi imzalamak zorunda bırakıldığı sonucuna varılması,⁶⁶ şeklindeki değerlendirmelere sıkça rastlanmaktadır.

Yargıtay benzer kararlarında bu tür belgelerde “ibraname sözcüğünün bulunmasının, belgenin ibraname olarak kabulüne yeterli neden olmayacağını bildirmiş ve bir kişinin, hele günlük kazancı ile yaşayan bir işçinin zararının karşılığını almadan zarardan sorumlu olanı ibra etmesinin hayatın doğal akışı ile de bağdaştırmayacağını ifade etmiştir.⁶⁷

İşçinin işvereni borcundan kurtarmak amacını gütmeyeceği olayların akışından anlaşıldığında, iradelerin uyuşmaması nedeniyle, işçi tarafından düzenlenen belgenin ibra sözleşmesi anlamında ibraname değil de, alelade bir makbuz niteliğinde kabul edilmesi hep bu dar anlamda yorumun bir sonucudur.⁶⁸ Ancak bu dönemde her ne kadar dar yorum ilkesi dikkate alınsa da geçerli bir ibranamede dava hakkından vazgeçtiğini açık ve kesin şekilde beyan eden işçinin bu belgenin makbuz niteliğinde olduğunu iddia edemeyeceği kabul edilmiştir.⁶⁹

Diğer yandan, ibranamelerin dar yorumu kapsamında, ibranameden önce verilen dava dilekçesinin, gerçek alacağın ibranamede yazılı miktarın üzerindeki bölümü yönünden,

ihirazı kayıt bildirilmesi anlamında sayılacağı; ibranamede her türlü hakların ödendiği yazılı olmasına karşın, sonradan ödeme yapılmışsa, salt ibranameye değer verilmeyeceği ve iş sözleşmesinin kanun hükümlerine uygun olarak feshedilmesi üzerine” ibaresinin feshi kabul niteliğinde sayılmayacağı kabul edilmiştir.⁷⁰

2. 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Yürürlüğe Girmesinden Sonraki Dönem

Yukarıda da ifade edildiği üzere, ibranamelerin işçi haklarının ortadan kalkması sonucunu doğuran belgeler olmaları sebebiyle, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu “Ceza koşulu ve ibra” başlıklı 420 inci maddesinde, iş sözleşmelerine ilişkin olarak işçilerin işverenlerden olan alacakları hakkında yapılacak ibra sözleşmelerinin geçerli olabilmeleri için taşınmaları gereken şekil ve diğer şartları düzenlemektedir.⁷¹

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda yürürlüğe girmesiyle, tasarruf yetkisine sahip iradesi sakatlanmamış olan bir işçinin düzenleyeceği ibranamenin geçerli olması, yazılı yapılması, ibra tarihi itibarıyla sözleşmenin sona ermesinden başlayarak en az bir aylık sürenin geçmiş bulunması, ibra konusu alacağın türünün ve miktarının açıkça belirtilmesi, ödemenin hak tutarına nazaran noksansız ve banka aracılığıyla yapılması gibi birçok şarta bağlı tutulmuştur.

Buna göre, geçerli bir ibranamenin taşınması gereken koşulların, öncelikle tüm sözleşmelerin geçerliliği kapsamında aranacak olan işçinin tasarruf yetkine sahip olması, iradesinin fesada uğramamış olması ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 420 nci maddesinde belirtilen şartları taşınması olduğu söylenebilecektir. Buna göre, ibranamelerin geçerlilik koşulları şu şekilde incelenebilecektir.

a. İbraname Düzenleyecek İşçinin Tasarruf Yetkisine Sahip Olması

İbrananenin hukuki dayanağını oluşturan

05.05.2011 t. E.2009/13934, K.2011/13452, <http://legalbank.net>

65 Yarg. 9. HD, 10.12.1996, E. 1996/14576 K. 1996/22643, Tekstil İşv.D, Şubat 1997, 16-17.

66 Yarg. HGK. 14.05.2008 t. E.2008/9-387, K. 2008/389, Yarg. HGK. 15.05.2002 t. E.2002/9-418 K.2002/392; Yarg. HGK. 12.04.2006 t. E.2006/9-192, K.2006/156; Yarg. HGK. 19.09.2007 t. E.2007/9-645, K.2007/596, <http://legalbank.net>

67 Yargıtay bu dönemde verdiği kararlarında “İbrameden söz edebilmek için tazmin edilecek miktar ile buna karşılık alınan meblağ arasında açık oransızlık bulunmaması gerektiği ve açık oransızlık bulunduğu durumlarda ise, bu belge ibraname değil, makbuz niteliğinde sayılacağı” görüşünde idi. ÇİL, İbra Sözleşmesi, s.153; Yarg. 9. HD, 29.3.2007, E. 2006/22037 K. 2007/8814, Çalışma ve Toplum, 2007/3, 188.

68 EYRENCİ (Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi 1979-1983), s.158. CENTEL, Tankut; İş Hukukunda Ücret, İstanbul 1988, s.158. Yargıtayın 1991 yılında verdiği ve ibranamenin bir “delil başlangıcı” oluşturacağı ve 1995 yılında verdiği kesin hüküm karşısında ibranamenin hukuken geçerli olmayacağı yönündeki kararlarına ilişkin olarak bkz. KARADEMİR, s. 21-22

69 Yarg. HGK, 16.4.1997, E. 1997/9-86 K. 1998/339 ve 24.11.1999, E. 1999/9-968 K. 1999/983, Tekstil İşv. D, Kasım 1998, 17-18

ve Nisan 2000, 17-19; 18.2.2003, E. 2003/24164 K. 2003/1808, Legal İHD, 2004/3, s.1074-1075. Yarg. 9.HD.8.7.2004, E. 2004/13434 K. 2004/18102, Legal İHD, 2004/4, 1413-1415 ve ŞENGÜL, Mehmet: İbrananenin Hukuki Niteliği, Kapsamı ve Geçerliliğinin Koşulları, Legal İSGHD, 2006/10, 585-605

70 14.9.2005, E. 2005/22120 K. 2005/29889, Legal HD, Kasım 2005, s.4059-4060

71 Yarg. 9. HD 16.01.2012 t. E.2009/34568, K.2012/207, <http://legalbank.net>

ve işçi ile işveren arasında yapılan iş sözleşmesine ilişkin ibra sözleşmesi, hukuki niteliği itibarıyla, yukarıda da belirtildiği üzere bir tasarruf sözleşmesidir. O halde herhangi bir tasarruf işleminin geçerlilik kazanabilmesinde olduğu gibi, ibranamelerin imzalanmasında da, özellikle ibranamenin imzalandığı tarihte, imzalayan kişinin tasarruf ehliyetine sahip bulunması öncelikli bir geçerlilik şartıdır.⁷²

Bu yüzden, işçi ibraname vermek suretiyle ücret ve diğer alacakları üzerinde tasarrufta bulunduğu için, kendisinin ayrıca bu alacaklar üzerinde ibra konusunda bir tasarruf yetkisine sahip bulunması gereklidir. Bu husus daha ziyade, uygulamada velayet altındaki küçüklerin iş sözleşmesi sonucunda verdikleri ibranamelere, kanuni mümessillerince itiraz edilmesi halinde önem kazanmaktadır.

Bilindiği üzere, 4857 sayılı İK.'nun 71 inci maddesi uyarınca onbeş yaşını doldurmamış çocukların çalıştırılması yasaktır. Ancak, ondört yaşını doldurmuş ve ilköğretimini tamamlamış olan çocuklar, bedensel, zihinsel ve ahlaki gelişmelerine ve eğitime devam edenlerin okullarına devamına engel olmayacak hafif işlerde çalıştırılabileceklerdir. İK.'nun reşit olmayanlara ilişkin olarak vermiş olduğu bu imkâna rağmen çocuk çalışanlar 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun⁷³ 11 inci maddesi uyarınca reşit olmayacakları için iş sözleşmelerini ancak kanuni temsilcilerinin onaylamasıyla yapabileceklerdir.

Kanımızca çocuk çalışanlara iş sözleşmesi yapma izni kanuni temsilcilerince verilmesine rağmen, yapılan iş karşılığında hak edilen ücrete ilişkin olarak ibraname verme yetkisinin öncelikle bizzat çocuk çalışanlarda olması, kanuni temsilcinin ise sadece onama/onama yetkisi olması kabul edilmelidir. Yargıtay, eski tarihli kararlarında kanuni temsilci tarafından mümeyyiz küçüklere verilmiş çalışma izninin, ibraname verebilmeyi içermediğini

kabul etmektedir.⁷⁴ Buna karşılık, 4721 sayılı TMK.'nun 12 nci maddesi uyarınca çocuk çalışanın, onbeş yaşını doldurması kendi isteği ve velisinin rızasıyla mahkemece ergin kılınması durumunda artık bizzat iş sözleşmesini kendi yapabileceği için ibraname düzenlemeye de yetkisi olacağı ifade edilebilecektir.

İşçinin Türk Borçlar Kanunu'na göre yetkilendirdiği kişilerin de işçi adına ibraname veremeleri mümkündür. Yani temsilci (TBK.m.40-41) ya da vekil (TBK. m.502 vd.) aracılığı ile de ibraname verilebilecektir. Ancak böyle bir durumda, verilecek temsil belgesinin veya vekaletinin ya münhasıran ibraya ilişkin olması ya da "ibra" yetkisini açıkça içermesi gerekmektedir. Böyle bir yetkinin bulunmadığı durumlarda ise, yapılan ibra işlemi yetkisiz temsil hükmünde olacak ve ancak işçinin icazeti ile geçerlilik kazanabilecektir.⁷⁵

Ölen işçinin de, mirasçılarının ibraname düzenlemeye hak ve yetkileri vardır. Ancak mirasçılar adına verilmiş ibraname, buna rızası olmayan mirasçıları bağlamayacaktır.⁷⁶

b. İbraname Düzenleyecek İşçinin İradesinin Sakatlanmamış Olması ve Aşırı Yararlanma Halinin Olmaması

İbranamelerin geçerli olup olmadıklarının tespitinde, ibranameyi düzenleyen işçinin iradesinin sakatlanmış olup olmadığının tespiti de büyük önem taşımaktadır. Bu anlamda ibranamelerin geçerli olup olmadığı 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 30-39 uncu maddeleri yönünden de değerlendirilmelidir.

İbra sözleşmesi yapılırken taraflardan birinin esaslı hataya düşmesi, diğer tarafın veya üçüncü şahsın hile ya da korkutmasıyla karşılaşması halinde, ibra iradesinden söz edilemez.⁷⁷ Nitekim, ibranamenin uygulamada işçi tarafından imzalanmak istenmemesi ve fakat ilişik kesme durumundan yararlanılarak işçinin buna zor-

72 YHGK. 27.3.1971 t. E. 1971/1112 K. 1971/201, KARADEMİR, s. 13, "İbraname tarihi, işçinin akıl hastanesinde bulunduğu zamana tesadüf edince; mahkeme işçinin ehliyetini araştırmaya mecburdur" Yarg. 4. HD. 9.12.1957 t. E. 1957/10737, K. 1957/7244, KARADEMİR, s. 13

73 RG. 08.12.2001 t. No:24607

74 Yarg. 9. HD. 06.8.1964 t. E. 1964/5288, K. 1964/5147; ÇENBERCİ (Şerh), 502, dn. 127; CENTEL, s.392

75 TUNÇOMAĞ (İş Hukuku D),s. 237; CENTEL, s.392;.

76 Yarg.9. HD.09.12.1969 t. E.1969/9592, K. 1969/11587; Yarg.9. HD. 05.10.1993 t.E. 1993/2867 K.1993/14134; KARADEMİR, s.13

77 Yarg. 9. HD. 29.01.2013 t. E 2010/42101, K 2013/3327; Yarg. 9.HD. 26.10.2010 t. E. 2009/27121, K.2010/30468 , Yarg. 9. HD. 05.05.2011 t. E. 2009/13934, K. 2011/13452 , <http://legalbank.net>

lanması sıkça karşılaşılan bir durumdur.⁷⁸

Bilindiği üzere, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 30 uncu maddesi uyarınca, sözleşme kurulurken esaslı yanılmaya düşen taraf, sözleşme ile bağlı olmayacaktır. Kanununun 31 inci maddesine göre, yanılan, kurulmasını istediği sözleşmeden başka bir sözleşme için iradesini açıklamışsa; istediğinden başka bir konu için iradesini açıklamışsa, yanılan, sözleşme yapma iradesini, gerçekte sözleşme yapmak istediği kişiden başkasına açıklamışsa; sözleşmeyi yaparken belirli nitelikleri olan bir kişiyi dikkate almasına karşın başka bir kişi için iradesini açıklamışsa ve gerçekte üstlenmek istediğinden önemli ölçüde fazla bir edim için veya gerçekte istediğinden önemli ölçüde az bir karşı edim için iradesini açıklamışsa esaslı yanılmadan söz edilebilecektir. Basit hesap yanlışlıkları ise, sözleşmenin geçerliliğini etkilemeyecek ve bunların düzeltilmesi ile yetinilecektir. Diğer yandan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 36 ncı maddesi uyarınca, taraflardan biri, diğerinin aldatması sonucu bir sözleşme yapmışsa, yanılması esaslı olmasa bile, sözleşmeyle bağlı olmayacaktır. Üçüncü bir kişinin aldatması sonucu bir sözleşme yapan taraf da, sözleşmenin yapıldığı sırada karşı tarafın aldatmayı bilmesi veya bilecek durumda olması hâlinde, sözleşmeyle bağlı olmayacaktır.⁷⁹

Yine bunun gibi, taraflardan biri, diğerinin veya üçüncü bir kişinin korkutması sonucu bir sözleşme yapmışsa, sözleşmeyle bağlı olmayacaktır. Korkutulan, içinde bulunduğu durum bakımından kendisinin veya yakınlarından birinin kişilik haklarına ya da malvarlığına yönelik ağır ve yakın bir zarar tehlikesinin doğduğuna inanmakta haklı ise, korkutma gerçekleşmiş sayılacaktır (TBK.m.37-38). Ayrıca bir hakkın veya kanundan doğan bir yetkinin kullanılacağı korkutmasıyla sözleşme yapıldığında, bu hakkı veya yetkiyi kullanacağını açıklayanın, diğer tarafın zor durumda kalmasından aşırı bir menfaat sağlamış olması hâlinde, yine korkut-

manın varlığı kabul edilecektir.

Yukarıda da ifade edildiği üzere, ibra müessesesi de bir sözleşme niteliğini taşıdığına göre, sözleşme yapma iradesini sakatlayan sebepler de ibranameyi hukuken sakat hale getirecek işçi 6098 sayılı TBK'nun 39 uncu maddesi uyarınca söz konusu ibranamelerin hükümsüzlüğünü ileri sürme yetkisine sahip olacaktır.

Uygulamada, örneğin yıllık ücretli izin hakkının iş sözleşmesi devam ederken zamanaşımına uğramayacağını bilmeyen bir işçinin bunların zamanaşımına uğradığını düşünerek işvereni ibra etmiş olması işçinin iradesinin esaslı bir hata ile sakatlanmış olduğunu gösterebilecektir. Zira işçinin bunu bilseydi bu yönde bir ibraname düzenlemeyeceği söylenebilecektir. Bu anlamda, işçinin ibranamenin niteliği ve kapsamı konusunda yanılması, ibranamenin konusunun sonradan düşündüğü gibi çıkması; hata nedeniyle ibranamenin iptal edilebilmesi ve bunun sonucunda da geçersiz sayılması için yeterli olacaktır.⁸⁰ Bunun gibi, işçinin ibranameyi ödenmiş ücretlere ilişkin bir makbuz olduğu düşüncesi ile imzaladığını ispatlaması halinde de, iptal hakkının gündeme gelmesi söz konusu olabilecektir.⁸¹ Bu konudaki ispat yükü de hata sebebiyle ibra sözleşmesinin geçersizliğini ileri süren işçide olacaktır.⁸² Uygulamada ibranamedeki hesaplamanın doğru olduğunu zannederek ibra belgesinin imzalanmış olduğu şeklindeki beyan da hata iddiası olarak kabul edilmiş ve yargılama sırasında çözümlenmesi gerektiği ifade edilmiştir.⁸³ Buna karşılık, işçinin ibranameyi hiç okumadan imzalamış olması ise, tek başına bir yanılma durumu olarak nitelendirilmeyecektir.⁸⁴

Hatanın belirlenebilmesi bakımından objektif ölçütlerin yanında sübjektif değerlendirmelerin de yapılması gerekmektedir. Nitekim genel müdürün verdiği ibra belgesinin hukuki değeri ile okuma yazma bilmeyen bir işçinin tarafı olduğu ibra sözleşmesinin aynı şekilde değerlendirilmesi mümkün olmayacaktır.⁸⁵

78 İrade fesadı hallerinde ibranamenin geçersizliğine ilişkin Yargıtay kararları için ÇİL, s.71 vd. ; ÖZDEMİR, Erdem: İş Hukukunda İbraname Uygulamaları, Sicil İHD, Mart 2007, s.39 vd.

79 ZEVKLİLER, Aydın/ERTAŞ, Şeref/HAVUTÇU, Ayşe/AYDOĞDU, Murat/CUMALIOĞLU, Emre/ Borçlar Hukuku, İzmir 2013, s.237 vd.

80 YHGK. 23.9.1981 t E. 1981/1525, K. 1981/632, ÇENBERCİ, (Şerh), 520, No: 141

81 TUNÇOMAÖ (İş Hukuku D), s.241; CENTEL s.396

82 Yarg. 10.H.D. 18.06.1975 t. E.1975/1858 K.1975/3884; ÇENBERCİ, s. 1224

83 Yarg. HGK., 21.3.1962, 10 E, 11 K.; ÇENBERCİ, s. 1225.

84 CENTEL s.396; ÇENBERCİ (Şerh), s.508;

85 ÇİL. s.26

Diğer yandan, ibranamenin işverenin yanıtıcı davranışları sonucunda alındığını gösteren bütün durumlarda, hilenin varlığından söz edilebilecektir. Hatta işverenin işçiyi imzaladığı belgenin önemi konusunda uyarmaması halinde dahi, hilenin varlığından söz edilebilecektir.⁸⁶ Uygulamada işçinin yeniden işe alınacağı söylenerek önceki hizmetleri yönünden işçi tarafından ibraname verilmesinin sağlanması ve bu taahhüdün yerine getirilmemiş olması durumu işverenin hilesi olarak değerlendirilmiştir.⁸⁷

Görme engellilere ilişkin olarak 6098 sayılı TBK'nun 15 inci maddesinin 3 üncü fıkrası, görme engellilerin talepleri halinde imzalarında şahit aranacağı, aksi takdirde ise görme engellilerin imzalarını el yazısı ile atmalarının yeterli olacağını belirtmiştir. Yargıtay, 6098 sayılı TBK'nun yürürlüğe girmesinden önceki dönemde görme özürlü işçilere imzalatılan belgelere de kuşku ile yaklaşmış ve bu durumda olan çalışanlara ibranamelerin okunarak 3 üncü bir kişi yanında imzalatılması gerektiğini ifade etmiştir.⁸⁸

Buna karşılık, işe girerken alınan beyaza imza ya da Sosyal Güvenlik Kurumuna yapılacak bildirim için gerektiği söylenerek boş belge imzalatılması halinde ise, hileden söz edilemeyecektir. Zira bu gibi hallerde işçinin, ibra sözleşmesi yapması konusunda iradesi hiç oluşmamış olacağından ibra sözleşmesi yok hükmünde sayılacaktır.⁸⁹ Yargıtay, hileyi bir kimsenin bir irade beyanında bulunmaya veya sözleşme yapmaya sevk etmek için o kimsede yanlış bir düşünüş uyandırma amacı ile yapılmış hareketler olarak tanımlamış olduğundan, işçinin az bir çaba ile öğrenebilmesi mümkün bir olayda hileden söz edilemeyeceği görüşünü belirtmiştir.⁹⁰

İbranamenin korkutma sonucunda alınma-

sına ise, işyerinde hırsızlık suçunu işleyen bir işçi hakkında şikayette bulunulacağı belirtilecek işçiye tüm işçilik haklarından vazgeçtiğine dair ibraname belgesi düzenlenmesi; iş sözleşmesi feshedilen işçinin ibraname vermemesi durumunda, bir yakınının da işine son verileceği şeklinde yapılan tehdit;⁹¹ işverenin işçinin birtakım haklardan vazgeçmesi şartı ile ücret ödemeyi kabul etmesi gibi bir davranışı sonucu, işçi ödenmeyen alacaklarını da kapsayacak bir ibranameyi imzalaması gibi durumlar örnek gösterilebilecektir. Bu gibi durumlarda tehdit (korkutma) halini oluşturacak ve işçi TBK. m.39 uyarınca ibranamenin hükümsüzlüğünü ileri sürebilme hakkına sahip olacaktır.⁹²

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 39 uncu maddesi uyarınca, yanılma veya aldatma sebebiyle ya da korkutulma sonucunda sözleşme yapan (ibraname düzenleyen) taraf, yanılma veya aldatmayı öğrendiği ya da korkutmanın etkisinin ortadan kalktığı andan başlayarak bir yıl içinde sözleşme ile bağlı olmadığını bildirmez veya verdiği şeyi geri istemezse, sözleşmeyi onamış sayılacaktır. Yani, ibranamedeki irade fesadı hallerinin bir yıllık hak düşürücü süre içinde ileri sürülmesi gerekmektedir.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlükte olmadığı dönemde Yargıtayca getirilmiş bulunan işe girerken alınan matbu nitelikteki ibranameler bakımından iş ilişkisinin devam ettiği süre içinde bir yıllık süre işlemeyeceği kuralı⁹³ ise, artık TBK'nun yürürlüğünden sonra bir anlam ifade etmeyecektir. Zira 6098 sayılı TBK'nun 420 nci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, ibra tarihi itibarıyla sözleşmenin sona ermesinden başlayarak en az bir aylık sürenin geçmiş bulunması gerekeceğinden, bir yıllık süre, iş sözleşmesinin sona ermesi tarihinden itibaren en az bir aylık sürenin geçmesinden sonraki bir tarihte, yanılma veya aldatmanın öğrenildiği ya da korkutmanın etkisinin ortadan kalktığı andan itibaren işlemeye başlayacaktır.

86 Nitekim, işverenin işçiyi imzaladığı yazının basit bir makbuz olmadığı konusunda uyarılmaksızın, ona formüller şeklinde bir ibraname imzalatması, işverende aldatma kasdının varolması şartıyla, hile olarak nitelendirilmektedir. TUNÇOMAĞ (İş Hukuku I), 242, CENTEL 392-396 Yarg. 9 HD. 24.1.1969, E. 1969/8140; K. 1968/476, ÇENBERCİ (Şerh), 508, dn. 164.

87 Yargıtay 9.HD. 25.12.1988 gün 1988/7737 E, 1988/11393 K., TÜHİS, Şubat 1989, s.16.

88 Yargıtay 9.HD. 4.4.2005 gün 2004/22169 E, 2005/11994, http://legalbank.net

89 ÇİL, s. 27

90 Yargıtay 9.H.D., 2.7.1973 T.1943/24868.; ÇENBERCİ, s. 1224.

91 ÇİL, s. 28

92 EYRENCİ Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi 1979-1983), s.158. CENTEL s.167

93 Yarg.9.HD. 26.05.2014 t. E.2012/13274,K.2014/16874, Yarg.9. HD. 17.06.2013 t. E. 2011/9186, K. 2013/18675, Yarg. 9. HD. 29.01.2013 t. E 2010/42101, K 2013/3327; Yarg. 9. HD. 05.05.2011 t. E. 2009/13934, K. 2011/13452; Yarg.

Görüldüğü üzere iradesi sakatlanması sonucu bir ibraname düzenlemiş olan işçi yanılma veya aldatmayı öğrendiği ya da korkutmanın etkisinin ortadan kalktığı andan başlayarak bir yıl içinde ibraname ile bağlı olmadığını bildirmek zorunda olacak aksi halde TBK'nun 39 uncu maddesinden yararlanma hakkına sahip olmayacaktır. Bu durumda işçinin iddia ettiği irade sakatlığını ispat edememesi durumunda aşağıda değerlendirilecek diğer koşulları taşıyan ibranamenin geçerli olacağı kabul edilecektir.⁹⁴

Yargıtaya göre, işçinin ibranamenin serbest irade ile alınmadığı yönünde iddiası üzerine tanık dinleme yoluna ve yemin deliline başvurulması gerekecektir.⁹⁵ İbraname imza kısmının sonradan karalanmış olması halinin dahi ibraname düzenleme konusunda iradenin fesda uğratıldığı yönünde ele alınması gerektiği Yargıtayca ifade edilmiştir.⁹⁶ Diğer yandan, irade fesadı haller ileri sürülüp kanıtlanmadığı sürece diğer koşullar gerçekleşiyorsa ibra iradesi geçerli sayılacaktır.⁹⁷

Doktrinde ibranamelerde söz konusu olabilecek irade sakatlıklarının bir yıllık hak düşürücü süre dışında ileri sürülemeyeceğini kabul etmenin,⁹⁸ iş hukukunun kendine özgü kuraları çerçevesinde haksız sonuçlara yol açabileceği ifade edilmiştir.⁹⁹ Ancak 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 420 nci maddesinin getirmiş olduğu ibranamelerin geçerlilik şartları ve 39 uncu maddesinin 2 nci fıkrasında yer alan, aldatma veya korkutmadan dolayı bağlayıcılığı olmayan bir sözleşmenin bir yıl içinde bildirim yapmamak suretiyle onanmış sayılması halinin tazminat hakkını ortadan kaldırmayacağı dü-

zenlemesi kanımızca bu tür haksız sonuçları minimum seviyeye indirecektir.

Uygulamada, ibranamelerin noter huzurunda düzenlenmesi de söz konusu olmakta ve bu şekilde de özellikle ibranamenin düzenlenme zamanına ilişkin ortaya çıkabilecek uyumsuzlukların, ibranamenin işçinin elinden önceden baskı ile alındığı biçimindeki iddiaların önüne geçilmesi amaçlanmaktadır.¹⁰⁰ Ancak yine de irade fesadının yoğunluğuna göre noterde düzenlenen ibranamelerin de gerçek iradeyi yansıtmadığının ileri sürülmesi ve kanıtlanması mümkün olabilecektir.¹⁰¹

Diğer yandan, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 28 inci maddesi uyarınca; bir sözleşmede karşılıklı edimler arasında açık bir oransızlık varsa, bu oransızlık, zarar görenin zor durumda kalmasından veya düşüncesizliğinden ya da deneyimsizliğinden yararlanılmak suretiyle gerçekleştirildiği takdirde, zarar gören, durumun özelliğine göre ya sözleşme ile bağlı olmadığını diğer tarafa bildirerek ediminin geri verilmesini ya da sözleşmeye bağlı kalarak edimler arasındaki oransızlığın giderilmesini isteyebilecektir. Zarar gören bu hakkını, düşüncesizlik veya deneyimsizliğini öğrendiği; zor durumda kalmada ise, bu durumun ortadan kalktığı tarihten başlayarak bir yıl ve her halde sözleşmenin kurulduğu tarihten başlayarak beş yıl içinde kullanabilecektir.

Bu anlamda aşırı yararlanma (Gabin) da, iş hukuku uygulamasında ibra sözleşmesini geçersiz kılan önemli nedenlerden biri olarak karşımıza çıkmaktadır. Buna göre, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 28 inci maddesinde sözü edilen aşırı yararlanma (gabin) ölçütünün de ibra sözleşmelerinin geçerliliği noktasında değerlendirilmesi gerekmektedir.¹⁰² İbranamelerin makbuz hükmünde sayılmasına ilişkin çok sayıda Yargıtay kararının dayandığı temel nokta budur.¹⁰³ Buna göre, söz konusu bu madde kapsamında bir ibraname düzenlendiği

9. HD 16.01.2012 t. E.2009/34568, K.2012/207; Yarg. 9. HD. 15.03.2012 t. E.2009/44361, K.2012/8667; Yarg.9.HD. 26.10.2010 t. E.2009/27121, K 2010/30468, <http://legalbank.net>

94 Yarg. 9. HD, 25.12.1989, E. 1989/7737 K. 1989/11393, TÜHİS, Şubat 1990, 18-19; Yarg. 9.HD.21.6.2004, E. 2004/13272 K. 2004/14579, Legal İHD, 2005/5, 322- 324.

95 Yarg. 9. HD, 28.3.2008, E. 2007/14313 K. 2008/6731, Çalışma ve Toplum, 2008/3, 278.

96 Yargıtay 9.HD. 06.06.2006 t.E 2006/9504 , K.2006/16336, <http://legalbank.net>

97 Yarg. 9. HD 16.01.2012 t. E.2009/34568, K.2012/207; Yarg. HGK. 21.10.2009 t. E. 2009/396 K. 2009/441, <http://legalbank.net>

98 TURANBOY, s.75.; ÖZDEMİR, Erdem: İş Hukukunda İbraname Uygulamaları, İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu 23 Aralık 2005 Seminer Notları, İstanbul Barosu Yayınları 2006, s. 38. ŞENGÜL, s. 597; Yargıtay 9.HD. 18.1.2006 t E.2005/12120, K.2006/445 , <http://legalbank.net>

99 ÇİL, s.30

100 ÖZDEMİR, (Seminer Notları) s. 35,36.; Aynı yönde Yarg 9.HD. 04.07.2006 t.E.2006/11597, K.2006/19648, <http://legalbank.net>

101 ÇİL, s. 26

102 Bu anlamda kıyasen bkz.Yarg. 9. HD. 29.01.2013 t. E 2010/42101, K 2013/3327; Yarg. 9. HD 16.01.2012 t. E.2009/34568, K.2012/207, <http://legalbank.net>

103 ÇİL, s.28

iddia ediliyorsa ve bu durum işçi tarafından ispat edilebiliyorsa hak düşürücü süre içerisinde bu oransızlığın giderilmesi istenebilecektir.

Gerçekten de iş sözleşmesinin son bulması sırasında, işçinin o andaki ekonomik ve psikolojik baskı altında bulunması durumundan yararlanılarak, işçiye ibraname imzalatılmasına sıkça rastlanmaktadır. Bu anlamda, geçerli bir ibranamenin varlığından söz edilebilmesi için ibranamenin imzalandığı tarihte işçinin “iradesinin sağlıklı olması” “iradenin herhangi bir sebeple baskı altına alınmamış” olması zorunluluğu bulunmaktadır.¹⁰⁴

c. İbranamenin Yazılı Olarak Düzenlenmiş Olması

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 132 nci maddesinde borcu doğuran işlem kanunen veya taraflarca belli bir şekle bağlı tutulmuş olsa bile, borcun, tarafların şekle bağlı olmaksızın yapacakları ibra sözleşmesiyle tamamen veya kısmen ortadan kaldırılabileceği esas getirilmiş olsa da, iş sözleşmelerine ilişkin olarak yapılacak ibra sözleşmelerinde Türk Borçlar Kanunu'nun 420 nci maddesi ibra sözleşmelerinin yazılı olarak yapılması koşulunu getirmiştir.

Uygulamada da işçinin ücret alacağı ya da diğer işçilik alacaklarının ödendiği hususunu ispata yarayan araçlardan biri olan ibraname yazılı şekle bürünmüş bir metindir. İbraname-lerin şekli konusunda; eski 818 sayılı Borçlar Kanunu döneminde bir kısım yazarlar¹⁰⁵ “kanunen yazılı olması gereken bir sözleşmenin değiştirilmesinin de yazılı olması gerekir” kuralını getiren 818 sayılı BK.'nun 12nci maddesinin ibra sözleşmesine de uygulanması gerektiği görüşünü savunurken, diğer bir kısım yazarlar¹⁰⁶ ise, “ibra” ile yeni bir borç altına girilmediğini, ibranın bir sözleşmenin değiştirilmesi niteliğinde olmadığını, bu nedenle ibra sözleşmelerinin bir şekle bağlı olmaksızın geçerli olacağını ileri sürmüşlerdir.

Yukarıda da ifade edildiği üzere 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 420 nci maddesinin

ikinci fıkrası ile bu tartışmayı sona erdirmiş ve işçinin işverenden alacağına ilişkin ibra sözleşmesinin yazılı olması gerektiğini belirtmiştir. Ancak, bu belge yazılıp işçi tarafından imzalandıktan¹⁰⁷ sonra işverene verilecektir. İbranamenin hukukî bir sonuç doğurması için bunun işverene teslim edilmiş olması şarttır.¹⁰⁸

İbranamenin şekil bakımından düzenleniş konusunda, basit yazılı şeklin varlığı yeterli olacaktır.¹⁰⁹ Ancak ibranamelerin, veren işçinin imzasını taşıması genel bir geçerlilik şartıdır.¹¹⁰ Buna göre, işçinin imzasını taşıyan ve işvereni borçtan kurtarmaya yönelik herhangi bir yazılı belge, kural olarak ibraname olarak kabul edilebilecektir. İbraname, noterde düzenlenmiş olabileceği gibi taraflar arasında da düzenlenmiş olabilecektir.¹¹¹

Ancak, matbu olarak düzenlenip boşlukları sonradan doldurulmuş olan ibranameler¹¹² ile üzerinde düzeltmeler yapılan ibranameler¹¹³ 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlük tarihinden önceki dönemde kabul görmemiş ve geçersiz sayılmış ve ibranamenin metninin işçinin el yazısı ürünü olması ispat yönünden işveren lehine bir durum olarak değerlendirilmiştir.¹¹⁴ 6098 sayılı TBK.'da bu yönde bir düzenleme bulunmamaktadır.

Ayrıca, yukarıda irade sakatlıklarına ilişkin olarak ifade edildiği üzere, görme özürülü ya da okur-yazar olmayan işçiye imzalatılan ibrana-

107 Yarg. 9.HD.04.04.2005, E. 2004/22169 K 2005/11994, Legal İHD, 2005/8, 1752-1753; Yarg.9.HD. 16.6.2005 t. , E. 2004/30825 K 2005/21797, Legal İHD, 2006/9, 258-259; Yarg. 9. HD. 16.03.2006 t., E. 2006/25400, K. 2006/6847, Çalışma ve Toplum, 2006/3, 240-241.

108 ÇELİK, s.267

109 CENTEL, s.393

110 Yarg. 9. HD. 12.9.1995 t. E. 1995/6723 K. 1995/25091, KARADEMİR, s. 13

111 ÇENBERCİ, (Şerh), s.509

112 Yarg. 9. HD, 28.01.1993 t. E. 1992/6412 K. 1993/999, İHD, Ocak-Mart 1993, s.129; Yarg. 9. HD, 08.12.2003 t. E. 2003/8998 K. 2003/20326, Legal İHD, 2004/2, 659-660; Yarg. 9. HD, 03.03.2005 t. E. 2004/17310 K. 2005/7218, Çalışma ve Toplum, 2005/2, s.183-184; Yarg. 9. HD, 01.02.2006 t. E. 2005/12737 K. 2006/1953, Legal İHD, 2006/10, 653-654; Yarg. 9. HD, 11.06.2007 t. E. 2006/28891 K. 2007/18344, 2007/4, 212- 215; Yarg. 9. HD, 25.04.2008 t. E. 2007/16918 K 2008/10275, Legal İHD, 2008/19, 1153-1156; Yarg. 9. HD, 15.10.2010 t. E. 2008/37729 K. 2010/29226, Çalışma ve Toplum, 2011/2, s.377; Yarg. 9. HD, 09.11.2005 t. E. 2005/4540 K. 2005/35429, ÇİL, İbraname, 93; Yarg. 9. HD, 22.12.2008 t., E. 2007/29852 K. 2008/34628, Çalışma ve Toplum, 2009/2, s.292-297

113 Yarg. 9. HD, 18.10.1999, E. 1999/13237 K. 1999/15918, Ekonomi, 1999 Yılı Emsal Kararları, s.105-106

114 Yarg. 9.HD. 16.10.2006 t. E.2006/6640, K.2006/27071, <http://legalbank.net>

104 Yarg. 9.HD. 05.07.1991 t.E.1991/6194, K.1991710536, KARADEMİR, s.15

105 SAYMEN, F. Hakkı/ELBİR, H.K.; Borçlar Hukuku, Umumi Hükmümler, İstanbul 1966, s. 855; TEKİNAY, 989

106 REİSOĞLU, 313; EREN,s.470, BAŞTUĞ, s.347;

menin geçerliliği için ise, 6098 sayılı TBK.'nın 15 inci maddesinin 3 üncü fıkrası, görme engellilerin talepleri halinde imzalarında şahit arancağı, aksi takdirde ise görme engellilerin imzalarını el yazısı ile atmalarının yeterli olacağını belirtmişse de, Yargıtay'ın 6098 sayılı TBK'nun yürürlüğe girmesinden önceki döneme ilişkin, ibranamenin okunması ve mümkün olduğunca imzanın üçüncü kişi yanında alınması gerektiği görüşü¹¹⁵ bugün için de kabul edilebilecektir.

Diğer yandan, dava hakkının varlığını haki-
min resen dikkate alması gerektiği noktasından hareketle, önceden öne sürülmemiş olsa bile, temyiz aşamasında sunulan ve borcu sona erdiren yazılı ibranamelerin de mahkemece değerlendirilmesi gerekmektedir.¹¹⁶ Ancak kesin mehil verilmesine rağmen aslı sunulmayan ibranameye değer verilemeyecektir.¹¹⁷

d. İbranamenin Sözleşmenin Sona Ermesinden Başlayarak En Az Bir Ay Sonra Alınmış Olması

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 420 nci maddesinin ikinci fıkrasına göre, işçinin işverenden alacağına ilişkin ibra sözleşmesinin yazılı olmasının yanında, ibra tarihi itibarıyla sözleşmenin sona ermesinden başlayarak en az bir aylık sürenin geçmiş bulunması da gerekmektedir.

Gerçekten uygulamada ibranameler konusunda karşılaşılan en yaygın durum, işçiden işe girdiği zaman veya işin devamı sırasında ibraname alınması ya da beyaza atırılan imza yoluyla ibraname oluşturulmasıdır. 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun getirmiş olduğu düzenlemeden önceki dönemde dahi, işçiden işe girdiği zaman veya işin devamı sırasında ibraname alınması ya da beyaza atırılan imza yoluyla ibraname oluşturulması hallerinde bu ibranamelere hukuken değer verilmemiştir.¹¹⁸

Yargıtay iş ilişkisi devam ederken düzenlenen ibra sözleşmelerini; işçinin bu dönemde tamamen işverene bağımlı durumda olduğunu ve iş güvencesi hükümlerine rağmen iş ilişkisinin devamını sağlamak veya bir kısım işçilik alacaklarına bir an önce kavuşabilmek için iradesi dışında ibra sözleşmesi imzalamaya yönelmesinin mümkün olduğunu belirterek geçersiz saymıştır.¹¹⁹ Yine ibranamenin tarih içermemesi ve içeriğinden de fesih tarihinden sonra düzenlendiğinin açıkça anlaşılabilmesi durumunda da ibranameye değer vermemiştir.¹²⁰

Nitekim, ibranamenin konusunu oluşturan alacaklar, imza tarihinde ya hiç ya da tamamen doğmamış alacaklar olarak değerlendirilmiştir.¹²¹ Yani bir başka ifade ile beyaza imza yoluyla hazırlanan ibranameler gibi işe girişte veya iş sözleşmesi devam ederken işçiye imzalatılan ibranameler de doğmamış bir haktan vazgeçmenin mümkün olamayacağı genel kuralı uyarınca geçerli sayılmamışlardır.¹²² Zira henüz doğmamış işçilik haklarının işe giriş tarihinde veya önceden ibra edilmiş olması mümkün değildir.¹²³

Ancak ibranamenin beyaza imzalatırma yoluyla hazırlandığını¹²⁴ veya iş sözleşmesi devam ederken ya da Kanunda belirtilen süreden önce alındığını ispat yükü işçiye düşecektir. Bunun gibi ibranamenin, işe alınma vaadi ile alındığı iddiasının da işçi tarafından ispat edilmesi gerekmektedir.¹²⁵

115 Yarg. 9.HD.04.04.2005, E. 2004/22169 K 2005/11994, Legal İHD, 2005/8, 1752-1753; Yarg.9.HD. 16.6.2005 t. , E. 2004/30825 K 2005/21797, Legal İHD, 2006/9, 258-259; Yarg. 9. HD. 16.03.2006 t., E. 2006/25400, K. 2006/6847, Çalışma ve Toplum, 2006/3, s.240-241.

116 Yarg. HGK, 26.10.2005, E. 2005/9-546 K. 2005/611, Çalışma ve Toplum, 2006/2, s.116-119.

117 Yarg. 9. HD. 16.03.2006 t., E. 2006/25400, K. 2006/6847, Çalışma ve Toplum, 2006/3, s.240-241

118 İşçiye çalışırken ödenmesi gereken işçi alacakları ile sınırlı olarak ibranamenin geçerliliğini kabul eden görüş için bkz.ÇİL.s. 153;

119 Yarg. 9. HD. 29.01.2013 t. E 2010/42101, K 2013/3327, Yarg. 9. HD 16.01.2012 t. E.2009/34568, K.2012/207 ; Yarg. 9.HD. 15.10.2010 t. E.2008/41165, K.2010/29240, http://legalbank.net

120 Yarg. 9. HD. 29.01.2013 t. E 2010/42101, K 2013/3327; Yarg. 9. HD 16.01.2012 t. E.2009/34568, K.2012/207; Yarg. 9.HD. 05.11.2010 t. E.2008/37441, K.2010/31943, Yarg. 9. HD, 28.01.1993 t., E. 1992/6412 K. 1993/999, İHD, Ocak-Mart 1993, 129; Yarg. 9. HD 08.12.2003 t., E. 2003/8998 K. 2003/20326, Legal İHD, 2004/2, s.659-660; Yarg. 9. HD 03.03.2005 t. , E. 2004/17310 K. 2005/7218, Çalışma ve Toplum, 2005/2, s.183-184; Yarg. 9. HD 01.02.2006 t., E. 2005/12737 K. 2006/1953, Legal İHD, 2006/10, s.653-654

121 SAYMEN, s.614; ÇENBERCİ (Şerh) s.505; CENTEL, s.395

122 EKMEKÇİ, s. 15

123 Yarg. 9.HD. 4.11.1996 t. E. 1996/11034 K. 1996/20443; Yarg. 9.HD. 28.1.1993 t. E. 1992/6412, K. 1993/999 Yarg. 9. HD. 6.2.1971 t. E. 1971/644 K. 1971/2561 KARADEMİR, . s. 14; Yarg. 9. HD. 12.4.1991 t. E. 1991/7835 K. 1991/9527; Yarg. 9. HD. 29.6.1995 t. E. 1995/5431, K. 1995/22861 KARADEMİR, . s. 14

124 Yarg. 9. HD. 29.5.1969 t. E. 1969/2545, K. 1969/5924 ÇENBERCİ (Şerh), 518. No: 127 ve ÇENBERCİ (Şerh), 505; KARADEMİR, . s. 13

125 Yarg. 9. HD. 25.12.1989 t. E. 1989/7737 E. 1989/11393 KARADEMİR, . s. 15

İbranamelerin düzenlenmesi amaçları göz önünde tutulduğunda, kural olarak iş sözleşmesinin sona ermesini takiben hazırlanmaları gerektiği açıktır. Zira bu esas İK.'nın 32 nci maddesinin 6 ncı fıkrasında yer alan "iş sözleşmelerinin sona ermesinde, işçinin ücreti ile sözleşme ve Kanundan doğan para ile ölçülmesi mümkün menfaatlerinin tam olarak ödemesi zorunludur hükmünün bir sonucudur.¹²⁶

Doktrinde ibranameye geçerlik kazandırıcı ve hatta işçinin işten ayrılmasından itibaren geçecek belirli bir süre içinde ibranameye itiraz hakkı tanınarak işverenlerce ihbarname alınmasının kötüye kullanılmasının sakıncalarının ortadan kaldırılmasını sağlayıcı hükümler getirilebileceği ifade edilmiştir.¹²⁷ Ancak yukarıda da ifade edildiği üzere, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu 420 nci maddesinin ikinci fıkrasında, işçinin işverenden alacağına ilişkin ibra sözleşmesinin geçerli olmasını iş sözleşmesinin sona ermesinden başlayarak en az bir aylık süre geçtikten sonra yapılması şartına bağlamıştır.

Kanımızca işe iade davası açma süresi olan 1 aylık süreden esinlenerek getirilmiş bu süre uygulamada beklenen faydayı sağlamaktan uzak olacaktır. Zira şimdiden işverenlerin iş sözleşmesinin sona erdiği tarihte işçilerden aldıkları ibranamelere 1 ay sonraki tarihi attıkları görülmeye başlanmıştır. Zira iş sözleşmesi sona erdikten ve ödemeler yapıldıktan sonra, işçiye 1 ay sonra ulaşıp bu ibranamenin alınması da pek mümkün görülmemektedir.

Yine Kanundaki bu bir aylık sürenin geçmiş olması koşulu, bir çok işverene yapacağı ödemeleri yapmayıp bunu 1 aylık süre sonunda işçinin işe iade davası açmaması koşuluna bağlamaları imkânını vermiştir. İşveren iş sözleşmesinin sona ermesini takiben bir ay içinde alacağı ibranamenin geçersiz olacağını bildiğinden ödemeyi de bir ay geciktirip aynı zamanda işçinin işe iade davası açıp açmadığını da görmek isteyebilecektir. Bu durumda işçi işe iade davası açtığı takdirde bu ödemelerin hiçbirini yapmayıp işi dava sürecine bırakmayı tercih edebilecektir. Bu da ülkemizdeki dava

süreleri dikkate alındığında işçi aleyhine bir durum oluşturabilecektir.

Bu konuya ilişkin olarak Yargıtay da vermiş olduğu yeni tarihli kararlarında, kanundaki bu bir aylık sürenin geçmesine ilişkin düzenlemeyi, feshi itiraz bakımından bir aylık hak düşürücü süre ve işe iade davası ile ilişkilendirmiş; feshi izleyen bir aylık sürede işverenin olası baskılarını azaltmanın, iş güvencesinin sağlanması için de gerekli olduğundan söz ederek, geçerli ve haklı neden iddialarına dayanan feshilerde dahi ibraname düzenlenmesi için feshi izleyen bir aylık sürenin beklenmesi gerektiğini ifade etmiştir. Yargıtaya göre, bir aylık bekleme süresi kısmi ibra açısından işçinin bir kısım işçilik alacaklarının ödenmesinin bir ay süreyle gecikmesi anlamına gelse de, temelde işçi yararına bir durum olacaktır ve bir aylık bekleme süresi ibra sözleşmelerinin düzenlenme zamanı ile ilgili olup ifayı ilgilendiren bir durum değildir. Yani Yargıtaya göre, işçinin fesih ile muaccel hale gelen kıdem tazminatı, ihbar tazminatı ve izin ücreti gibi haklarının ödeme tarihi bir ay süreyle ertelenmiş değildir.¹²⁸

e. İbraname İbra Konusu Alacağın Türünün ve Miktarının Açıkça Belirtilmesi

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 420 nci maddesinin ikinci fıkrasına göre, işçinin işverenden alacağına ilişkin düzenlenecek ibranamede, ibra konusu alacağın türünün ve miktarının açıkça belirtilmesi ve ödemenin hak tutarına nazaran noksansız yapılması gerekmektedir.

Buna göre, ibranamede sona erdirilmek istenen alacakların açıkça ve net olarak belirtilmesi gerekmekte ve bu tür bir açıklık bulunmadan genel bir anlatımla yetinilmesi durumunda ibranamenin dar yorumlanması gündeme gelebilecektir.

İbraname sadece bütün alacakların alındığının belirtilmesi durumunda, ibranamenin tümünün göz önünde tutulması ve söz konusu belgeye dürüst kişilerin verecekleri anlamın

126 KARADEMİR, . s. 13

127 ÇELİK, s. 305

128 Yarg. 9.HD. 13.01.2014 t. E.2011/51524,K.2014/50, Yarg.9.HD. 06.02.2014 t. E.2011/54238,K. 2014/ 3605,Yarg.9.HD. 26.05.2014 t. E.2012/13274,K.2014/16874, Yarg.9. HD. 17.06.2013 t. E. 2011/9186, K. 2013/18675 , <http://legalbank.net>

araştırılması gerekeceğinden uygulamada bu tür belgelere geçerlilik tanınmamaktadır. Zira, çoğu kez işçilerden, işverenden hiçbir alacağı kalmadığına dair alınan ibranamelerde esas amaç, tarafların aralarında çekişmeli bulunan alacakları ortadan kaldırmak değil, varolan bütün alacakları ibra sözleşmesi yoluyla ortadan kaldırmak olmaktadır.

Yukarıda da ifade edildiği üzere, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'ndan önceki dönemde Yargıtay miktar içeren ibra sözleşmelerinde, alacağın tamamen ödenmiş olması durumunda borcun ifa yoluyla sona ermiş olacağını, buna karşın kısmi ödeme hallerinde ibraya değer vermeyerek ve yapılan ödemenin makbuz hükmünde olduğu kabul etmekteydi.¹²⁹ Miktar içeren ibranamenin çalışırken alınmış olması da makbuz niteliğini ortadan kaldırmamaktaydı.¹³⁰ Miktar içermeyen ibra sözleşmelerinde ise, irade fesadı denetiminin uygulanması ve somut olayın özelliklerine göre ibranamenin geçerliliği konusunun incelenmesi yapılmakta¹³¹ ve fesihten sonra düzenlenen ve alacak kalemlerinin tek tek sayıldığı ibranamede, irade fesadı halleri ileri sürülüp kanıtlanmadığı sürece ibra iradesi geçerli sayılmaktaydı.¹³²

Yargıtayın bu dönemdeki görüşü,¹³³ ibra-

name sözleşmelerinden doğan sakıncaları gidermeye yönelik olup ve doktrinde de taraflar bulmuştur.¹³⁴ Zira bu görüşler, işçinin iş sözleşmesinin sonunda haklarını "tam olarak almasını" öngören İş Kanununun amir hükümünden ve işçinin haklarından karşılıksız olarak vazgeçmesinin mümkün olmayacağı genel prensibinden kaynaklanmaktaydı.¹³⁵

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 420 nci maddesinin ikinci fıkrasında, işçinin işverenden alacağına ilişkin düzenlenecek ibranamede, ibra konusu alacağın türünün ve miktarının açıkça belirtilmesi gerektiği ifade edildiğine ve bu unsurları taşımayan ibra sözleşmeleri veya ibranamelerin kesin olarak hükümsüz sayılacağına belirtildiğine göre; 01.07.2012 tarihinden sonra düzenlenecek ibranamelerde alacak türü ve miktarının tek tek yazılması gerektiği, tür ve miktar kalemlerinden birinin bulunmadığı bir ibranamenin o alacak kalemi için geçersiz olacağı söylenebilecektir.

Buna karşılık önceki dönemde olduğu gibi, hakkın gerçek tutarda ödendiğini ihtiva etmeyen ibra sözleşmeleri veya ibra beyanını ve muhtevi diğer ödeme belgelerini, içerdikleri miktarla sınırlı olarak makbuz hükmünde saymak mümkün olacaktır.¹³⁶

f. İbranameye Konu Olan Alacağa İlişkin Ödemenin Banka Aracılığı İle Yapılması

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 420 nci maddesinin ikinci fıkrasına göre, işçinin işverenden alacağına ilişkin düzenlenecek ibranamede, ibra konusu alacağın türünün ve miktarının açıkça belirtilmesi ve ödemenin hak tutarına nazaran noksansız ve banka aracılığıyla yapılması gerekmektedir. Buna göre, hakında ibraname alınmış olan alacak tutarı şayet banka aracılığı ile ödenmemişse ibraname kesin olarak hükümsüz olacaktır.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 420 nci maddesinde getirilen ve işverence yapılacak

- 129 Yarg. 9. HD. 16.01.2012 t. E.2009/34568, K.2012/207; Yarg. 9. HD. 15.03.2012 t. E.2009/44361, K.2012/8667; Yarg. 9. HD. 05.05.2011 t. E. 2009/13934, K. 2011/13452 ;Yarg. 9.HD. 21.10.2010 t. E. 2008/ 40992 K. 2010/ 39123 Yarg.9.HD. 24.06.2010 t. E. 2008/ 33748,K. 2010/ 20389; Yarg.9.HD. 24.6.2010 t. E.2008/33748, K. 2010/20389 . Yarg. 9.HD. 27.06.2008 t. E.2007/23861, K.2008/17735 "ibranameye ekli hesap pusulasında ödendiği belgelenen miktar işçinin haklarından mahsup edilmeli ve aradaki farka hükmedilmelidir" Yarg. 9. HD, 24.4.2000, E. 2000/2242 K. 2000/6176, GÜNAY, Cevdat İlhan, İş Kanunu Şerhi, Ankara 2009, s.2184; Yarg. 9.HD. 21.10.2010 t. E. 2008/40992, K.2010/39123; Yarg. 9. HD. 27.01.2011 t. E.2010/51681, K. 2011/ 1079 ; Yarg. 9. HD. 05.05.2011 t. E.2009/13934, K.2011/13452, <http://legalbank.net>
- 130 Yarg. 9.HD. 24.6.2010 t. E. 2008/ 33748, K. 2010/20389; Yarg. 9. HD. 27.01.2011 t. E.2010/51681, K. 2011/ 1079 ; Yarg. 9. HD. 05.05.2011 t. E.2009/13934, K.2011/13452, <http://legalbank.net>
- 131 Yarg. 9.HD. 27.06.2008 t. E. 2007/23861, K.2008/ 17735; Yarg. 9. HD. 27.01.2011 t. E.2010/51681, K. 2011/ 1079 ; Yarg. 9. HD. 05.05.2011 t. E.2009/13934, K.2011/13452, <http://legalbank.net>
- 132 Yarg. 9. HD. 15.03.2012 t. E.2009/44361, K.2012/8667; Yarg. 9. HD. 16.01.2012 t. E.2009/34568, K.2012/207; Yarg. 9. HD. 05.05.2011 t. E. 2009/13934, K. 2011/13452 ;Yarg. 9.HD. 21.10.2010 t. E. 2008/ 40992 K. 2010/ 39123; Yarg.9.HD. 24.6.2010 t. E.2008/33748, K. 2010/20389; Yarg. 9.HD. 27.06.2008 t. E.2007/23861, K.2008/17735; Yarg. HGK. 21.10.2009 t. E. 2009/ 396, K.2009/ 441; Yarg. 9. HD. 27.01.2011 t. E.2010/51681, K. 2011/ 1079, <http://legalbank.net>
- 133 Yargıtay eski kararlarında ise, bu görüşten biraz daha farklı olarak "...hesaplar arası açık bir oransızlığın varlığını" aramakta idi. Yarg. 9.HD: 24.1.1978 t. E. 1978/1250, K. 1978/1293, UYGUR, s.767-768; Ayrıca bkz. ÇENBERCİ (Şerh), 517, No: 122'deki Yargıtay kararları

134 ÇELİK, Nuri; İbramenin Niteliği ve Kapsamı, İHU, İş K. m.26, No: 1, İstanbul 1982/1; ÇELİK, Nuri; İbraname Kapsamı Dışında Kalan Miktarın Talebi, İHU, İş K.İI/1, m. 26, No: 8, İstanbul 1982/1;

135 KARADEMİR, s.16-17

136 Bu halde dahi, ödemelerin banka aracılığıyla yapılmış olması gerekir .Yarg. 9. HD. 29.01.2013 t. E 2010/42101, K 2013/3327, <http://legalbank.net>

olan ödemelerin banka yoluyla yapılması zorunluluğu uygulamada ödemeye dair ispat sorunlarını ortadan kaldırmaya hizmet edecektir. Nitekim düzenleme 4857 sayılı İş Kanunu'nun 32 nci maddesinin değişik¹³⁷ 2 nci fıkrasına da paralel bir düzenlemedir. Zira söz konusu fıkra uyarınca, çalıştırdığı işçilerin ücret, prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkakını özel olarak açılan banka hesapları vasıtasıyla ödeme zorunluluğuna tabi tutulan işverenler, işçilerinin ücret, prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkaklarını özel olarak açılan banka hesapları dışında ödeyemeyeceklerdir.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 420 nci maddesinin 2 nci fıkrasında, işverence yapılacak olan ödemelerin banka yoluyla yapılması zorunluluğunun getirilmesi, ibranamenin geçerliliği noktasında sonuca etkili olacak ancak, doğal olarak banka dışı yollarla yapılan ödemelerde de borç ibra yerine tamamen veya kısmen ifa yoluyla sona ermiş olacaktır.¹³⁸

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 420 nci maddesinde yer alan düzenleme, sadece işçinin alacaklı olduğu durumlar için işçi yararına kısıtlamalar öngörmektedir. Buna karşın, işverenin işçiden alacaklı olduğu durumlara ilişkin alınacak ibranamelerde herhangi bir kısıtlama söz konusu olmayacaktır.

Buna göre, işverenin cezai şart ve eğitim gideri talep ettiği durumlarda, işçinin vermiş olduğu zararın tazminine ilişkin uygulamalarda ve hatta sebepsiz zenginleşme hükümleri çerçevesinde işçinin işverene borçlu olduğu durumlarda, taraflar, herhangi bir sınırlamaya tabi olmaksızın işçinin borçlarını ibra yoluyla sona erdirebileceklerdir.¹³⁹

İbranameye konu alacakların ödemelerinin banka kanalıyla yapılması zorunluluğu doğal olarak 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 01.07.2012 tarihinden sonra yapılacak ödemeler ve düzenlenecek ibra söz-

leşmeleri için geçerli olacaktır.¹⁴⁰

III-Sonuç

Görüldüğü üzere, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu İsviçre Borçlar Kanunu'nun 115 inci maddesine paralel olarak ibra müessesesini "İbra" başlıklı 132 nci maddesinde düzenlemiştir. İbra müessesesine ilişkin diğer önemli bir düzenlemeye ise 420 inci maddesinde yer almıştır. Söz konusu madde, iş sözleşmelerine ilişkin olarak işçilerin işverenlerden olan alacakları hakkında yapılacak ibra sözleşmelerinin geçerli olabilmeleri için taşınmaları gereken şekil ve diğer şartları düzenlemektedir.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önceki dönemde Yargıtay içtihatları çerçevesinde, iş ilişkisi devam ederken düzenlenen ibra sözleşmelerinin geçersiz sayılması, miktar içeren ve miktar içermeyen ibra sözleşmeleri ayırımının yapılması ve bu ihtimallere göre geçerlilik koşullarının değerlendirilmesi yönünde ilkelerin oluşturulduğu görülmektedir. Bugün için de 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girdiği Temmuz 2012 tarihinden önce düzenlenmiş bulunan ibranamelerin geçerliliğinin bu ilkelere göre değerlendirileceği ifade edilebilecektir.

6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda yürürlüğe girmesiyle, tasarruf yetkisine sahip iradesi sakatlanmamış olan bir işçinin düzenleyeceği ibranamenin geçerli olması, yazılı yapılması, ibra tarihi itibarıyla sözleşmenin sona ermesinden başlayarak en az bir aylık sürenin geçmiş bulunması, ibra konusu alacağın türünün ve miktarının açıkça belirtilmesi, ödemenin hak tutarına nazaran noksansız ve banka aracılığıyla yapılması gibi birçok şarta bağlı tutulmuştur.

Kanun'un aradığı işçinin işverenden alacağına ilişkin ibra sözleşmesinin yazılı olması koşulunun yanına, ibra tarihi itibarıyla sözleşmenin sona ermesinden başlayarak en az bir aylık sürenin de geçmiş bulunması koşulu kanımca uygulamada beklenen faydayı sağlamaktan

137 17.04.2008 tarih ve 5754/85 sayılı Kanun ile

138 Yarg. 9. HD. 29.01.2013 t. E 2010/42101, K 2013/3327, Yarg. 9.HD. 13.01.2014 t. E.2011/51524, K.2014/50, Yarg.9.HD. 06.02.2014 t. E.2011/54238,K. 2014/ 3605, <http://legalbank.net>

139 Yarg. 9. HD. 29.01.2013 t. E 2010/42101, K 2013/3327, Yarg. 9. HD 16.01.2012 t. E.2009/34568, K.2012/207; Yarg. 9. HD. 15.03.2012 t. E.2009/44361, K.2012/8667; Yarg. 9. HD. 29.01.2013 t. E 2010/42101, K 2013/3327, <http://legalbank.net>

140 Yarg. 9. HD. 29.01.2013 t. E 2010/42101, K 2013/3327, Yarg. 9. HD 16.01.2012 t. E.2009/34568, K.2012/207; Yarg. 9. HD. 15.03.2012 t. E.2009/44361, K.2012/8667; Yarg. 9. HD. 29.01.2013 t. E 2010/42101, K 2013/3327, <http://legalbank.net>

uzak olacaktır. Zira bu koşul ya bir çok işverene yapacağı ödemeleri yapmayıp bunu 1 aylık süre sonunda işçinin işe iade davası açmaması koşuluna bağlamalarına neden olacak ya da ibranameler üzerine gerçeği yansıtmayacak şekilde 1 ay sonrasının tarihinin atılmasına sebep olacaktır.

Diğer yandan, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 420 nci maddesinin ikinci fıkrasında, işçinin işverenden alacağına ilişkin düzenlenecek ibranamede, ibra konusu alacağın türünün ve miktarının açıkça belirtilmesi ve ödemenin hak tutarına nazaran noksansız ve banka aracılığıyla yapılması gerektiği belirtildikten sonra, üçüncü fıkrasında da hakkın gerçek tutarda ödendiğini ihtiva etmeyen ibra sözleşmelerinin veya ibra beyanlarının muhtevi diğer ödeme belgelerinin içerdikleri miktarla sınırlı olarak makbuz hükmünde olacaklarının ifade edilmiş olması, aslında 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 420 inci maddesinde belirtilen şekli koşullara uygun yapılmış tüm ibranamelerin de, yargılama aşamasında hakkın gerçek tutarda ödendiğini ihtiva etmediklerinin anlaşılması durumunda makbuz niteliğine bürünebilecekleri anlamına gelmektedir. Bir başka deyişle TBK.'daki tüm şekli koşulları taşıyan ibranameler de, ödenen tutarların gerçek hak edilen tutar olmaması durumunda makbuz hükmünü taşıyacaklardır.

KAYNAKÇA

- Aksu, M.; "Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Yeniliklerden İbra" Yaşar Üniversitesi Elektronik Dergisi, Cilt: 8, Özel Sayı 2013, Prof. Dr. Aydın Zevkliler'e Armağan, 97-131
- Alpagut, G.; İş Sözleşmesinin Sona Ermesine İlişkin Sözleşmesel Kayıtlar ve Sözleşmenin Tarafların Anlaşmasıyla Sona Ermesi (İkale), İstanbul Barosu ve Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi tarafından ortaklaşa gerçekleştirilen 11. İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Toplantısı, 8-9 Haziran 2007, İstanbul Barosu Yayını, 2008
- Aydoğdu, M./KAHVECI, N.; Türk Borçlar Hukuku, Özel Borç İlişkileri, İzmir 2013
- Aydoğdu, M.: Hizmet Akdinin Sona Ermesine İlişkin Olarak İbraname, G.S. Üniversitesi HFD, Kemal Oğuzman'a Armağan, İstanbul 2002, Yıl 1 Sayı 1, 711-733
- Baştuğ, İ.; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 3. Bası, Manisa 1984
- Berki, Ş.; Borçların Sukutu, AÜHF. C.XII, S.1-2, 216-237
- Centel, T.; İş Hukukunda Ücret, İstanbul 1988
- Çelik, N.; İbraname Kapsamı Dışında Kalan Miktarın Talebi, İHU, İş K.II/1, m. 26, No: 8, İstanbul 1982/1
- Çelik, N.; İbramenin Niteliği ve Kapsamı, İHU, İş K. m.26, No: 1, İstanbul 1982/1;
- Çelik, N.; İş Hukuku Dersleri, 24.Baskı, İstanbul Ekim 2011
- Çelik, N.; İş Hukuku Dersleri, 27. Baskı, Ekim İstanbul 2014
- Çenberci, M.; İş Kanunu Şerhi, 1978
- Çil, Ş.; İş Hukukunda İbra Sözleşmesi, Kamu-İş, C.7, S.3, Y.2004, 130-143
- Çil, Ş.; İş Hukukunda İbra Sözleşmesi, 2.Baskı, İstanbul 2007
- Çil, Ş.; 6098 Sayılı Borçlar Kanunu Hükümleri Çerçevesinde İş Hukukunda İbra Sözleşmelerinin Geçerliliği, SİCİL, Mart 2011, Yıl :6, S.21, 66 - 86
- Demir, F.; En Son Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması, 6. Baskı, İzmir Eylül 2011
- Doğan, M.; Türk İş Hukukunda İbra Sözleşmesi, Yargıtay Dergisi, Cilt 5, Sayı 1. 172-184
- Ekmekçi, Ö.; İş Hukukunda İşçinin İşverenden Olan Alacağından Vazgeçmesi Sonucunu Doğuran Hukuki İşlemler, İBD, Çalışma Hukuku Komisyonu Bülteni, 1996, 4-22
- Eren, F.; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 7. Baskı, İstanbul 2001
- Eyrenci, Ö.; Ücret ve İşin Düzenlenmesi Açısından Yargıtay Kararlarının Değerlendirilmesi (1979-1983), Yargıtayın İş Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 1979-1983, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Milli Komitesi yayını, İstanbul, 1985
- Günay, C. İ.; İş Kanunu Şerhi, Ankara 2009
- İzmirlioğlu, A.; 6098 Sayılı Kanuna Göre İbraname, <http://journal.yasar.edu.tr/wp-content/uploads/2014/01/12-Ayca-IZMIRLIOGLU.pdf>.
- Karademir, D.; Yargıtay Kararları Perspektifinde İbraname

- Uygulamaları, Çimento İşveren Dergisi, C: 11, Sayı: 2, Mart 1997, 3-18
- Kılıçoğlu, M. A.; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, Cilt:2, Ankara 2001
 - Mollamahmutoğlu, H./Astarlı, M.; İş Hukuku, Gözden Geçirilmiş Genişletilmiş ve 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu İşlenmiş 4.Bası, Ankara 2011
 - Özdemir, E.; İş Hukukunda İbraname Uygulamaları, SİCİL İHD, Mart 2007, S.5, 31-47.
 - Özdemir, E.; İş Hukukunda İbraname Uygulamaları, İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu 23 Aralık 2005 Seminer Notları, İstanbul Barosu Yayınları 2006
 - Özdemir, E.; “İkale ve Alternatif Bir Öneri Olarak Sulh Sözleşmesi” Çimento İşveren Dergisi, C.27, S.3, Mayıs 2013, 32-51
 - Reisoğlu, S.; Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 22. Bası, İstanbul 2011
 - Saymen, F. H./Elbir, H.K.; Borçlar Hukuku, Umumi Hükümler, İstanbul 1958
 - Sevimli, A.; İş Hukukunda İbra ve İkale Sözleşmelerinin Geçerlilik Koşulları Konusundaki Gelişmeler, SİCİL İHD. Haziran 2009, S.14, 84-109
 - Süzek, S.; İş Hukuku (Genel Esaslar - Bireysel İş Hukuku), 8.Baskı, İstanbul 2012
 - Şen, M.; 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'na Göre İş Hukukunda İbra Sözleşmeleri, SİCİL İHD., Aralık 2011, S.24, 74-88
 - Şengül, M.; İbranamenin Hukuki Niteliği, Kapsamı ve Geçerliliğinin Koşulları, Legal İSGHD, 2006/10. 597
 - Tekinay, S. S./Akman, S./Burcuoğlu, H./Altop, Atilla; Tekinay Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 7. Bası, İstanbul 1993
 - Tuhr, Von; Borçlar Hukuku, C:2, Ankara 1983.
 - Tunçomağ, K.; Türk Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt 1, 6. Bası, İstanbul 1976.
 - Turanboy, K. N.; İbra Sözleşmesi, Ankara 1998
 - Yavuz, C. ; Borçlar Hukuku Dersleri, Özel Hükümler, İstanbul 2012
 - Zevkliler, A./Ertaş, Ş./Havutçu, A./Aydoğdu, M./Cumalıoğlu, E./Borçlar Hukuku, İzmir 2013
 - Legalbank Karar Bankası

İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalıklarını Kayıt ve Bildirim Yükümlülüğü

(5510 sayılı SSGSSK ve 6331 sayılı İSGK Karşılaştırmalı Olarak İnceleme)

ÖZ

2012 yılında kabul edilen 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ve bu Kanuna dayalı olarak çıkarılan yönetmelikler bu alanda yeni bir dönemi başlatmıştır. Bu kanun işverene birçok yükümlülük ve sorumluluk getirmiştir. Bunlardan biri de iş kazası ve meslek hastalıklarını kayıt ve bildirim yükümlülüğüdür. Buna göre işveren; bütün iş kazalarının ve meslek hastalıklarının kaydını tutar, gerekli incelemeleri yaparak bunlar ile ilgili raporları düzenler. Ayrıca işveren, belirli hallerde ve belirli sürede Sosyal Güvenlik Kurumu'na bildirimde bulunur. Bu çalışmada işverenin iş kazası ve meslek hastalığı halinde bildirimde bulunma yükümlülüğü incelenmiştir.

Anahtar Sözcükler: İş kazası ve meslek hastalığı, kayıt ve bildirim yükümlülüğü, iş sağlığı ve güvenliği.

The Employer's Responsibility on Recording and Notification of Occupational Accidents and Diseases

(A Comparative Analysis Act No. 5510 on SSGHI and 6331 on OHS)

ABSTRACT

Occupational Health and Safety Act No.6331 and regulations based on this Act started a new era in the field of occupational health and safety. This Act foresees many obligations and responsibilities for employers. One of them is recording and notification of occupational accidents and diseases. According to this obligation, the employer shall keep a list of all occupational accidents and diseases suffered by his workers and draw up reports after required studies are carried out. In addition, the employer shall notify the Social Security Institution in certain circumstances and at certain times which are determined by law. In this study, the employer's responsibility on the notification of occupational accidents and diseases shall be examined.

Keywords: Occupational accident and diseases, responsibility of recording and notification, occupational health and safety.

* Melikşah Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku
Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi

1. Giriş

İş kazası ve meslek hastalıkları çalışma hayatında çalışanları, işverenleri ve idare olarak çeşitli kurumları yakından ilgilendirmektedir. Zira iş kazaları ve meslek hastalıkları sonucu meydana gelen ölüm, sakat kalma ve maddi kayıplar hem dünyada hem de özellikle ülkemizde ürkütücü boyutlara ulaşmıştır.¹ 30.06.2012 tarihinde Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe giren 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu bu konuda önleyici ve koruyucu tedbirler içeren düzenlemeler getirmiştir. Bunlardan bir tanesi de işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarının kayıt ve bildirimini yapma yükümlülüğüne ilişkin düzenlemedir. Bu Kanun’un yanı sıra 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nda da işverene iş kazası ve meslek hastalıklarını bildirme yükümlülüğü getirilmiştir. Bu çalışmada her iki kanun bakımından işverenin bu yükümlülüğü bu yükümlülüğe aykırılığın yaptırımları incelenecektir. Konuya ilişkin bilgiler verilirken yeri geldiğinde Yargıtay kararlarına da yer verilecektir.

II. İş Kazası ve Meslek Hastalıkları Kavramları

A. İş Kazası Kavramı

1. Tanımı

İş kazasına ilişkin düzenlemelere hem 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nda² (SSGSSK) hem de 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nda³ (İSGK) yer verilmiştir.⁴

5510 sayılı Kanun’un “İş Kazasının tanımı, bildirilmesi ve soruşturulması” başlıklı 13. maddesinde iş kazasının tanımına yer verilmiş, bunun yerine iş kazasının bazı unsurlarına yer verilmiştir.⁵

5510 sayılı Kanun’da iş kazasının tanımına yer verilmemişken⁶, öğretide çeşitli tanımlar yapılmıştır.⁷ Buna göre “sigortalının işverenin otoritesi altında bulunduğu sırada gördüğü iş veya işin gereği dolayısıyla aniden ve dıştan meydana gelen bir etkenle onu bedence ya da ruhça zarar uğratan olay” iş kazası olarak tanımlanmıştır.⁸

5510 sayılı SSGSSK’nın 13. maddesinde iş kazası şöyle tanımlanmaktadır. “İş kazası;

a) Sigortalının işyerinde bulunduğu sırada,
b) İşveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle sigortalı kendi adına ve hesabına bağımsız çalışıyorsa yürütmekte olduğu iş nedeniyle,

c) Bir işverene bağlı olarak çalışan sigortalının, görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda,

d) Bu Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki emziren kadın sigortalının, iş mevzuatı gereğince çocuğuna süt vermek için ayrılan zamanlarda,

e) Sigortalıların, işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere gidiş geliş sırasında, meydana gelen ve sigortalıyı bemen veya sonradan bedenen ya da ruben özüre uğratan olaydır”.

6331 sayılı İSGK m. 3’te de iş kazasının tanı-

1 Gökhan Ofluoğlu / Tarık Doğru, “Türkiye’de İnşaat İşkolundaki İş Kazalarının Ekonomik Boyutları”, Kamu-İş; C. 11, S. 4/2011, s. 189; Oğuz Karadeniz, “Dünya’da ve Türkiye’de İş Kazaları ve Meslek Hastalıkları ve Sosyal Koruma Yetersizliği”, Çalışma ve Toplum, 2012/3, s. 17.

2 RG., 16.06.2006, S. 26200.

3 RG., 30.6.2012, S. 28339.

4 5510 sayılı SSGSSK’da iş kazasının tanımı var iken, ayrıca 6331 sayılı İSGK’da da tanımının yapılmış olması öğretide eleştirilmiştir. Yapılan tanımların birbirinden farklı olmasının da doğru olmadığı belirtilmiştir. Levent Akın, İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, Yetkin Yayınları, Ankara 2001, s. 23; Ali Güzel / Ali Rıza Okur / Nurşen Caniklioğlu, Sosyal Güvenlik Hukuku, 14. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 412; Fatih Uşan, Türk Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009, s. 173; F. Barış Mutlay, Sosyal Sigorta Yardımlarına Hak Kazanma Koşulları ve Eşitlik İlkesi, Beta Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 175.

5 Can Tuncay / Ömer Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 15. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul 2012, s. 300; Teoman Akpınar, İş Sağlığı ve İş Güvenliği, 2. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa 2014, s. 47; Yusuf Alper, Sosyal Sigortalar Hukuku, 6. Baskı, Dora Yayıncılık, Bursa 2014, s. 209; Yalçın Bostancı, “Yargıtay Kararları Işığında İş Kazası Kavramı”, Kamu-İş; C.8, S: 1/2005, s. 1.

6 “Hemen ifade edilmelidir ki, “iş kazası” yasada tanımlanmamış; ancak bir kazanın hangi “hal ve durumlarda” iş kazası sayılacağı “yer ve zaman” koşullarıyla sınırlanarak belirtilmiştir. ... Gerek uygulama ve gerek öğretide açıkça kabul edildiği ve madde metninden de anlaşıldığı üzere bu maddede sayılan haller örnekleme niteliğinde değil, sınırlayıcı niteliktedir. Bu hallerden birine girmeyen sigorta olayı iş kazası sayılamaz. Sayılan bu hallerin birlikte gerçekleşme koşulu bulunmayıp, herhangi birinin gerçekleşmiş olması gerekli ve yeterlidir.”, YHGK., 13.10.2004, E. 2004/21-529, K. 2004/527, www.legalbank.net, (ET., 26.10.2014).

7 Kenan Tunçomağ, Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar, Sermet Matbaası, İstanbul 1975, s. 324.

8 Güzel / Okur / Caniklioğlu, s. 416.

mı yapılmıştır. Buna göre “İş kazası: İşyerinde veya işin yürütümünü nedeniyle meydana gelen, ölüme sebebiyet veren veya vücut bütünlüğünü ruhen ya da bedenen özre uğratan olayı” ifade etmektedir (m. 3/g). Ancak bu Kanun’da yapılan tanım öğretide eleştirilmiştir. Zira bu tanımda belirtildiğinin aksine, sadece işyerinde veya işin yürütümünü nedeniyle meydana gelen kazalar değil, çeşitli şartlar altında (örneğin, bir işverene bağlı olarak çalışan sigortalının, görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda) işyeri dışında veya işi yapmaksızın meydana gelen kazalar da iş kazası sayılmaktadır.⁹ Kanun’un gerekçesinde ise iş kazası tanımının 5510 sayılı Kanun’a göre daha geniş kapsamlı yapılmasının amaçlandığı belirtilmiştir.¹⁰ Öğretideki görüşe göre iki kanun arasındaki tanım farklılığı sorun çıkartacak ve işverenleri tereddüde sevk edecek niteliktedir.¹¹ Zira 5510 sayılı Kanun’daki iş kazası sayılan hallerden sadece ilk ikisi 6331 sayılı Kanun’da iş kazası olarak kabul edilmiş, diğer hallerde ise Kanun’da yer verilmemiştir.¹² Belirtelim ki 6331 sayılı Kanun anlamında neyin iş kazası olduğunu bilmek bu bakımdan önem taşır. Zira Kanun’da, bu yükümlülüğünü yerine getirmeyen işverene her bir yükümlülük için ayrı ayrı idari para cezası uygulanacağı öngörülmektedir.

2. Unsurları

5510 sayılı SSGSSK ve 6331 sayılı İSGK’da tanımları verilen iş kazasının unsurları kısaca şu şekilde sıralanabilir.

a. Kişi unsuru

İş kazasından bahsedilebilmesi için, 5510 sayılı SSGSSK ve 6331 sayılı İSGK kapsamında olan kişinin kazaya maruz kalması gerekmektedir.¹³

5510 sayılı SSGSSK kapsamında iş kazasından bahsedebilmemiz için, bu Kanun anlamında sigortalı olmak gerekmektedir.¹⁴ Sadece Kanun bakımından sigortalı olmak değil; iş kazası ve meslek hastalığı sigortası kapsamında olan bir sigortalı da olmak gerekmektedir.¹⁵ Bu kişiler, 5510 sayılı Kanun’un m. 4/1(a) ve (b) bentlerine tabi sigortalılar (iş sözleşmesi ile çalışanlar ve bağımsız çalışanlar) ve m. 5 (a, b, c, e ve g) bentlerine tabi sigortalılar hakkında iş kazası ve meslek hastalığı sigortası uygulanacak olan sigortalılardır.¹⁶ Bunun yanında yine 5510 sayılı Kanun’un ek m. 5/4 uyarınca tarım ve orman işlerinde iş sözleşmesiyle süreksiz olarak çalışanlar da bu sigorta kapsamında sayılmışlardır.¹⁷ 2014 yılında 6552 sayılı Kanun’la¹⁸ 5510 sayılı Kanun’a eklenen ek madde ile ev hizmetlerinde çalışanlardan bir ay içinde 10 gün ve daha fazla çalışanların da iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından yararlanabilecekleri düzenlenmiştir.¹⁹ 5510 sa-

9 Güzel / Okur / Caniklioğlu, s. 415.

10 Madde gerekçesine göre “Tasarıda da iş kazası tanımı benzer bir şekilde işyerinde veya işin yürütümünü nedeniyle meydana gelen ölüm veya yaralanma ile sonuçlanan olayların iş kazası olduğu şeklinde ve 5510 sayılı Kanundaki tanımı da kapsayacak daha üst genel bir tanım olarak yapılmıştır. Böylece söz konusu Kanunda yer alan iş kazası tanımı veya sigortalıya iş kazası sonucu hangi hallerde hangi hakların sağlanacağını belirleyen şartların kısıtlanmamasına imkan verilmiş ve mevcut uygulamalarda duraksamaya yer verilmemesi sağlanmıştır. Ayrıca “işin yürütümünü nedeniyle” ifadesi iş kazası tanımına eklenerek 5510 sayılı Kanunda sayılan iş kazası şartlarından görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi, işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere gidış geliş gibi durumlarında tanım kapsamında değerlendirilmesine imkan sağlanmıştır”. TBMM İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Tasarısı ile Erzincan Milletvekili Muharrem Işık’ın; Meslek Hastalıkları ve İşçi Sağlığı Kanun Teklifi ile Avrupa Birliği Uyum Komisyonu ve Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonu Raporları, (1/605, 2/490), Yasama Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayısı: 227, s. 10.

11 Müjdat Şakar, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’ndaki “İş Kazası” Tanımının Ortaya Çıkardığı Tereddütler”, Yaklaşım Dergisi, Ağustos 2013, s. 248; Gülsevil Alpagut, “İş Sağlığı ve Güvenliği Yasa Tasarısında İşverenin Yükümlülükleri ve Risk Değerlendirmesi”, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Tasarısı” Semineri, TİSK Yayını 2012, s. 22.

12 Şakar, s. 1; Mutlay, s. 177.

13 Alper, s. 210.

14 “Olayın, iş kazası olarak kabul edilebilmesi için olaya maruz kalan kişinin 5510 Sayılı Kanunun 4. maddesi anlamında sigortalı olması, olayın, 5510 s Kanunun 13. maddesinde sayılı ve sınırlı olarak belirtilen hal ve durumlardan birinde meydana gelmesi koşuldur. Başka bir anlatımla, olayın, iş kazası sayılabilmesi için iki koşulun birlikte gerçekleşmesi zorunludur”, Y10HD., 24.2.2014, E. 2013/4466, K. 2014/3445, www.kazanci.com.tr, (ET. 25.10.2014).

15 Tuncay / Ekmekçi, s. 301; Güzel / Okur / Caniklioğlu, s. 413.

16 Söz konusu kişilerin kimlerden olduğu konusu bu çalışmanın kapsamını aştığından daha fazla ayrıntıya girilmemiştir.

17 5510 sayılı Kanun m. 5/4 “Tarım veya orman işlerinde hizmet akdiyle süreksiz olarak çalışanlar, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılırlar. Bunlar hakkında bu Kanunun kısa vadeli sigorta kolları bakımından yalnızca iş kazası ve meslek hastalığı sigortası, uzun vadeli sigorta kolları yönünden malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası ile genel sağlık sigortası hükümleri uygulanır.”

18 RG., 11.09.2014, S. 29116 Mükerrer.

19 5510 sayılı Kanun ek madde 9: “Ev hizmetlerinde bir veya birden fazla gerçek kişi tarafından çalıştırılan ve çalıştıkları kişi yanında ay içinde çalışma saati süresine göre hesaplanan çalışma gün sayısı 10 gün ve daha fazla olan sigortalılar hakkında Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki sigortalılara ilişkin hükümler uygulanır.”

yılı Kanun'un 4/1(c) kapsamında olanlar yani kamu görevlileri iş kazası ve meslek hastalıkları sigortasının kapsamında değildirler. Bunlar hakkında iş kazasına ya da meslek hastalığına maruz kalma durumunda 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu dikkate alınacaktır.²⁰

6331 sayılı Kanun kapsamında iş kazasından bahsedebilmemiz için, bu Kanun kapsamında olmak gerekmektedir. Kanun'un 2. maddesinde bu Kanun'un kapsam ve istisnaları düzenlenmiştir. Söz konusu maddeye göre *"Bu Kanun; kamu ve özel sektöre ait bütün işlere ve işyerlerine, bu işyerlerinin işverenleri ile işveren vekillerine, çırak ve stajyerler de dâhil olmak üzere tüm çalışanlarına faaliyet konularına bakılmaksızın uygulanır"*. Görüldüğü üzere 6331 sayılı İSGK, 5510 sayılı SSGSSK'ya göre kapsama çok daha geniş tutmuş; işçi, kamu görevlisi (memur) ayrımı yapmaksızın bütün çalışanları kapsamına almıştır. Belirtmek gerekir ki, kamu görevlilerine iş kazasının kendilerine yansıyan (sosyal güvenlik) boyutu itibarıyla 657 sayılı DMK uygulanacak; iş sağlığı ve güvenliğinin işverenine ve çalışanlara getirdiği yükümlülükler boyutu ise 6311 sayılı İSGK uygulama alanı bulacaktır.

Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise Kanun'un uygulanmayacağı kişiler düzenlenmiştir. Buna göre *"aşağıda belirtilen faaliyetler ve kişiler hakkında bu Kanun hükümleri uygulanmaz:*

a) *Fabrika, bakım merkezi, dikimevi ve benzeri işyerlerindeki hariç Türk Silahlı Kuvvetleri, genel kolluk kuvvetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığının faaliyetleri.*

b) *Afet ve acil durum birimlerinin müdahale faaliyetleri.*

c) *Ev hizmetleri.*

ç) *Çalışan istihdam etmeksizin kendi nam ve hesabına mal ve hizmet üretimi yapanlar.*

d) *Hükümlü ve tutuklulara yönelik infaz hizmetleri sırasında, iyileştirme kapsamında yapılan işyurdu, eğitim, güvenlik ve meslek edindirme faaliyetleri.*

e) *Denizyolu taşımacılığı yapan araçların uluslararası seyrüsefer hâlleri"*. 6552 sayılı Kanun'la 5510 sayılı SSGSSK'da yapılan deği-

şiklikten sonra ev hizmetlerinde (bir ayda 10 gün ve daha fazla süreyle) çalışan kişiler 5510 sayılı Kanun kapsamında iş kazası ve meslek hastalığı sigortası kapsamında yer alırken; 6331 sayılı Kanun kapsamında yer almamaktadırlar.

b. Kazaya uğrama

İş kazasından bahsedebilmemiz için, kapsamda olan kişinin bir *"kazaya uğramış olması"* gerekmektedir.²¹ Sözlük anlamı olarak kaza *"can veya mal kaybına, zararına neden olan kötü olay"* olarak tanımlanmıştır.²² Borçlar hukuku anlamında kaza, borçlunun kusur ve iradesi dışında meydana gelen, önceden öngörülemeyen, kaçınılamayan, zarar doğuran ve borçluyu sorumluluktan kurtaran herhangi bir olaydır.²³ Sosyal güvenlik açısından kaza ise, *"sigortalının işveren otoritesi altında bulunduğu bir sırada gördüğü iş veya işin gereği dolayısıyla aniden ve dıştan gelen bir etkenle onu bedenen veya ruhen zarara uğratan bir olay"* olarak tanımlanabilir.²⁴ Bu tanımdan yola çıkarak, iş kazası anlamında bir kazadan bahsedilebilmesi için; kaza ismi verilen olayın, dıştan gelmesi,²⁵ istenmeyen olay olması ve ani olması gerekmektedir.²⁶

c. Uygun illiyet bağı

5510 sayılı Kanun anlamında *"sigortalının"*; 6331 sayılı Kanun anlamında *"çalışanın"* geçirmiş olduğu her kaza iş kazası sayılmaz. Bir olayın iş kazası olarak değerlendirilebilmesi için uygun illiyet bağının bulunması gerekmektedir.²⁷ Zira sigortalının uğramış olduğu zarar; olayların doğal akışına göre, faaliyetin bekle-

21 Güzel / Okur / Caniklioglu, s. 420; Akın, s. 26; Alper, s. 210.

22 TDK Büyük Türkçe Sözlük, www.tdk.gov.tr, (ET., 19.10.2014)

23 Uşan, s. 175.

24 Tuncay / Ekmekçi, s. 302.

25 Mutlay, s. 184.

26 Uşan, s. 175.

27 Akın, s. 39; "Davanın yasal dayanağı mülga 506 Sayılı Kanun'un 11/A-c, 5510 Sayılı Kanun'un 13-c maddesinde: "...sigortalının işveren tarafından görev ile başka bir yere gönderilmesi yüzünden asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda..." meydana gelen olay iş kazası sayılmıştır. Somut olayda davacılar murisinin 22.10.2002 tarihinden 03.10.2006 ölüm tarihine kadar davalı işveren işçisi olarak çalışmasının Kuruma bildirildiği, sigortalının olay günü görevi gereği Türkiye'den yüklenen yükü yurt dışına yerine ulaştırmak üzere 03.10.2006 tarihinde Arnavutluğun Tiran şehrinde gece molası verip sabahleyin yola çıkmak üzere konakladıkları otel odasında kendi başına istirahate çekildiği sırada 01,30 sıralarında kalp krizi geçirip öldüğü, olayın sözü edilen madde gereği davalılar SGK ve işveren yönünden iş kazası sayılması gerekirken, Mahkemece, olayın SGK yönünden iş kazası olarak kabul edilmekle beraber iş ile ölüm olayı

nilmeyecek bir sonucu ise, o durumda uygun nedensellik bağından söz edilemez.²⁸

Uygun illiyet bağı iki yönden aranmaktadır. Birinci olarak kişinin gördüğü iş ile meydana gelen kaza arasında uygun illiyet bağı olmalıdır.²⁹ Bir diğer ifade ile olayların normal akışına ve genel hayat deneyimlerine göre meydana gelen kaza, kişinin gördüğü işin neticesi olmalıdır.³⁰ İkinci olarak da, meydana gelen kaza olayı ile uğranılan zarar arasında uygun illiyet bağı olmalıdır.³¹

d. Zarar Meydana Gelmesi

Bir olayın iş kazası sayılabilmesi için, o olay sonucu kişinin bedence veya ruhça bir zarara uğramış olması gerekmektedir.³² Meydana gelen zarar; yaralanma gibi dış organlarda meydana gelen bir arızalanma olabileceği gibi, iç kanama gibi iç organlarda meydana gelen bir arızalanma da olabilir. Ölüm de elbette iş kazası sonucunda meydana gelebilecek bir zarardır.

Yukarıda ifade edilen örneklerde görüldüğü gibi zarar beden en meydana gelebileceği gibi, bunlara ek olarak; sinir bozukluğu, hafıza kaybı gibi ruhen arızalanma da iş kazası neticesinde meydana gelebilecek zararlardandır.³³

B. Meslek Hastalığı Kavramı

1. Tanımı

arasında illiyet bağı bulunmadığı gerekçesiyle işveren yönünden iş kazası olarak kabul edilmemesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.”, Y21HD., 26.4.2010, E. 2009/6341, K. 2010/4758, www.kazanci.com.tr, (ET., 26.10.2014).

28 M. Kemal Oğuzman / M. Turgut Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, 10. Baskı, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013, s. 44; Güzel / Okur / Caniklioğlu, s. 430; Alper, s. 214.

29 “İfade etmek gerekir ki, yasanın iş kazasını sigortalıyı zarara uğratan olay biçiminde nitelendirmiş olması illiyet (nedensellik) bağını iş kazasının bir unsuru olarak ele almayı gerektirmiştir. Ne var ki, burada aranan “uygun illiyet (nedensellik) bağı” olup, bu da yasanın aradığı hal ve durumlardan herhangi birinde gerçekleşme olgusu ile sonucun birbiriyle örtüşmesi olarak anlaşılmalı, yasada olmadığı halde, herhangi başkaca kısıtlayıcı bir koşulun varlığı aranmamalıdır.”, YHGK, 14.10.2009, E. 2009/21-400, K. 2009/432, www.legalbank.net, (ET., 26.10.2014).

30 Tuncay / Ekmekçi, s. 305; Tunçomağ, s. 331; öğretide bir görüşe göre, ortaya çıkan kazanın, yürütülen iş ile illiyet bağının aranması gerekmez, Akın, s. 40.

31 Akın, s. 39; Uşan, s. 177; “Bir kazanın iş kazası sayılabilmesi için olayla sigortalının zarar görmesi arasında uygun neden-sonuç (illiyet) bağının gerçekleşmesi gerekir. Ortaya çıkan olayın nitelik itibarıyla “sosyal sigorta olayı” olması ve bu olayın sigortalıyı zarara uğratması icabeder”, YHGK, 14.10.2009, E. 2009/21-400, K. 2009/432, www.legalbank.net, (ET., 26.10.2014).

32 Halûk N. Nomer, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 13. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2013, s. 122; Güzel / Okur / Caniklioğlu, s. 429; Akın, s. 37; Uşan, s. 177; Mutlay, s. 188.

33 Tuncay / Ekmekçi, s. 313.

Meslek hastalığının tanımı hem 5510 sayılı SSGSSK’da hem de İSGK’da yapılmıştır.

5510 sayılı SSGSSK m. 14’e göre “meslek hastalığı, sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple veya işin yürütüm şartları yüzünden uğradığı geçici veya sürekli hastalık, bedensel veya ruhsal özürsüzlük halleridir”.

6331 sayılı İSGK’da ise SSGSSK’ya göre daha kısa bir tanım yapılmıştır. Buna göre “meslek hastalığı, mesleki risklere maruziyet sonucu ortaya çıkan hastalığı” ifade etmektedir (m. 3/1-D).

Öğretide yapılan tanıma göre meslek hastalığı, işçinin işverenin emir ve talimatı altında çalışmakta iken işin niteliğine göre yinelenen bir nedenle veya işin yürütüm koşulları nedeniyle maruz kaldığı bedeni veya ruhi arızadır.³⁴

2. Unsurları

Bir hastalık veya özür halinin meslek hastalığı sayılabilmesi için sigortalı olunması, hastalık veya özürün yürütülen işin sonucu olarak ortaya çıkması, sigortalının hastalanması veya bedence veya ruhça bir özre uğraması, hastalığın Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği’nde³⁵ yer alması ve belirtilen süre içinde meydana çıkması, hastalığın hekim raporu ile tespit edilmesi unsurlarının bir arada gerçekleşmesi gerekmektedir.

a. Kişi unsuru

Meslek hastalığından bahsedilebilmesi için, 5510 sayılı SSGSSK ve 6331 sayılı İSGK kapsamında olan kişinin meslek hastalığına maruz kalması gerekmektedir. Kişi unsuru konusunda iş kazasında bahsedilen konular aynı şekilde geçerli olacaktır.

b. Meslek hastalığına maruz kalma

Meslek hastalığı, iş kazasından farklı olarak tamamen mesleki nitelikteki bir rahatsızlıktır. Bir diğer ifade ile iş kazasının çalışılan işle ilgisinin bulunması şart olmamasına rağmen; meslek hastalığının yapılan işin sonucu olarak ortaya çıkması zorunludur.³⁶

34 Güzel / Okur / Caniklioğlu, s. 437; Alper, s. 218; Tunçomağ, s. 326.

35 RG., 11.10.2008, S. 27021.

36 Tuncay / Ekmekçi, s. 315-316; Uşan, s. 180; Mutlay, s. 243.

c. *Belirli bir zaman parçası içerisinde meydana gelmesi*

İş kazası ani gelişen bir olay sonucunda meydana gelirken; meslek hastalığı, işin nitelik ve yürütüm şartları ya da çalışma yerinin durumu sonucunda dolayısıyla yavaş yavaş ortaya çıkan sağlık bozulmasıdır. Bu durum 5510 sayılı Kanun'da "...tekrarlanan bir sebeple..." şeklinde ifade edilmiştir (m. 14/1).

Örneğin, mermer ocakları veya kot taşlama işyerlerinde çalışanların maruz kaldığı "Silikoz", tütün işletmelerinde çalışan sigortalıların yakalandıkları "Tabakoz" gibi hastalıklar, işin niteliğine göre tekrarlanan bir sebeple meydana gelen tipik meslek hastalıklarından olduğu gibi, sıtma ile mücadele işlerinde çalışan sigortalıların bataklıkların kurutulması işinde çalıştıkları sırada yakalandıkları "Sıtma" hastalığı veya hayvanlarla ilgili işte çalışanların yakalandıkları "Şarbon" hastalığı da, işin yürütüm şartları yüzünden meydana gelen meslek hastalıklarından sayılmaktadır.³⁷

d. *Hastalığın Yönetmelikte yer alması ve belirtilen süre içinde meydana gelmesi*

Bir hastalık veya sakatlığın tek başına ortaya çıkmış olması onun meslek hastalığı olarak sayılması için yeterli olmaz. Zira 5510 sayılı Kanun'un 14. maddesinin son fıkrasına göre "Hangi hallerin meslek hastalığı sayılacağı, iş kazası ve meslek hastalığı bildirgesinin şekli ve içeriği, verilme usûlü ile bu maddenin uygulanmasına ilişkin diğer usûl ve esaslar, Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikte düzenlenir". Maddede belirtilen yönetmelik Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği'dir.³⁸ Buna göre bir hastalığın meslek hastalığı sayılması için söz konusu Yönetmelik'e ekli meslek hastalığı listesinde yer alması ve gerekli diğer şartları taşıması zorunludur.³⁹

Yönetmelik'te düzenlenmiş hastalıklar dışında bir hastalık olması durumunda ise 5510 sayılı SSGSSK'na göre "Yönetmelikte belirlenmiş hastalıklar dışında herhangi bir hastalığın

meslek hastalığı sayılıp sayılmaması hususunda çıkabilecek uyuşmazlıklar, Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunca karara bağlanır" (m. 14/son).

Meslek hastalığının işten ayrıldıktan sonra da çıkmış olması mümkündür. Bu durumda 5510 sayılı SSGSSK'na göre "Meslek hastalığı, işten ayrıldıktan sonra meydana çıkmış ve sigortalı olarak çalıştığı işten kaynaklanmış ise, sigortalının bu Kanunla sağlanan haklardan yararlanabilmesi için, eski işinden fiilen ayrılmasıyla hastalığın meydana çıkması arasında bu hastalık için Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikte belirtilen süreden daha uzun bir zamanın geçmemiş olması şarttır. Bu durumdaki kişiler, gerekli belgelerle Kuruma müracaat edebilirler. Herhangi bir meslek hastalığının klinik ve laboratuvar bulgularıyla belirlendiği ve meslek hastalığına yol açan etkenin işyerindeki inceleme sonunda tespit edildiği hallerde, meslek hastalıkları listesindeki yükümlülük süresi aşılmış olsa bile, söz konusu hastalık Kurumun veya ilgilinin başvurusu üzerine Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunun onayı ile meslek hastalığı sayılabilir" (m. 14/3).⁴⁰

e. *Hastalığın Kurum Sağlık Kurulu raporu ile saptanması*

5510 sayılı SSGSSK'ya göre "Sigortalının çalıştığı işten dolayı meslek hastalığına tutulduğunun; Kurumca yetkilendirilen sağlık hizmet sunucuları tarafından usûlüne uygun olarak düzenlenen sağlık kurulu raporu ve dayanağı tıbbî belgelerin incelenmesi ve Kurumca gerekli görüldüğü hallerde, işyerindeki çalışma şartlarını ve buna bağlı tıbbî sonuçlarını ortaya koyan denetim raporları ve gerekli diğer belgele-

37 2011/50 sayılı SGK Genelgesi.

38 RG., 11.10.2008, S. 27021.

39 Tuncay / Ekmekçi, s. 316.

40 "Gerek 506 Sayılı Kanunun 18 ve gerekse 5510 Sayılı Kanunun 14. maddeleri uyarınca; işverenlerin meslek hastalığından sorumlu tutulabilmesi için, sigortalının bu işverenlerin hizmetinde çalışırken meslek hastalığına tutulduğunun ve meslekte kazanma gücü kaybının bu hastalıktan kaynaklandığının tespiti, eski işinden fiilen ayrılma zamanı ile hastalığın meydana çıkması arasında, hastalık için Sosyal Sigortalar Sağlık İşlemleri Tüzüğü'nde belirlenen süreden (yükümlülük süresinden) daha uzun bir zamanın geçmemiş olması şarttır. Ancak meslek hastalığının klinik ve laboratuvar bulgularıyla kesinleştiği ve meslek hastalığına yol açan etkenin, işyeri incelemesi ile kanıtlandığı hallerde, yükümlülük süresi aşılmış olsa bile, söz konusu hastalık. Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulu'nun onayı ile meslek hastalığı sayılabilir. Burada önemli olan hastalığı belirleyen rapor tarihi değil, tıbbi verilere göre hastalığın ortaya çıktığı tarihtir.", Y10HD., 03.03.2011, E. 2009/11954, K. 2011/2781, www.kazanci.com.tr, (ET., 26.10.2014).

rin incelenmesi, sonucu Kurum Sağlık Kurulu tarafından tespit edilmesi zorunludur”.

Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği'nin “Sağlık Hizmet Sunucuları” m. 5/2'ye göre: “Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri kapsamındaki sigortalıların meslek hastalığı sonucu meslekte kazanma gücü kaybı oranları tespitinde esas alınacak sağlık kurulu raporlarını düzenlemeye;

- a) Sağlık Bakanlığına bağlı meslek hastalıkları hastaneleri,
- b) Eğitim ve araştırma hastaneleri,
- c) Devlet üniversitesi hastaneleri, yetkilidir.”
- f. Zarar meydana gelmesi

İş kazasında olduğu gibi, meslek hastalığında da kişinin bedenen veya ruhen bir hastalık ya da sakatlığa maruz kalması yani bir zarara uğramış olması gerekmektedir.⁴¹

III. İş Kazası ve Meslek Hastalıklarının Kayıt ve Bildirimi

A. 5510 Sayılı Kanun Bakımından Bildirim

Bir olayın iş kazası ya da meslek hastalığı olarak kabul edilip edilmemesi, 5510 sayılı SSGSSK kapsamında Kurum tarafından sigortalıya parasal nitelikteki yardımların ya da sağlık yardımlarının yapılmasını ilgilendirir. Zira iş kazası ya da meslek hastalığı olarak nitelene-meyen bir olaya dayanılarak Kurum'un herhangi bir yardımda bulunması mümkün değildir. Eğer söz konusu olay iş kazası ya da meslek hastalığı ise Kurum yardımda bulunmakla yükümlüdür. Olayın varlığından haberdar olmayan Kurum'un ise yardım yapmasını beklemek işin doğasına aykırıdır. Bu çerçevede, 5510 sayılı Kanun anlamında sigorta yardımlarına hak kazanmak için söz konusu olayın Kurum'a bildirilmesi önem arz etmektedir.⁴²

1. İş Kazasının Bildirimi

a. Bildirim yükümlüsü ve süresi

İş kazasının bildirimi ve süresi Kanunun 13. maddesinin ikinci fıkrası ile ek beşinci maddesinin beşinci fıkrasında ve Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinin 38. maddesinde düzenlenmiştir.⁴³

5510 sayılı SSGSSK m. 13/II'ye göre “İş kazasının 4 üncü maddenin birinci fıkrasının;

a) (a) bendi ile 5 inci madde kapsamında bulunan sigortalılar bakımından bunları çalıştıran işveren tarafından, o yer yetkili kolluk kuvvetlerine derhal ve Kuruma da en geç kazadan sonraki üç işgünü içinde,

b) (b) bendi kapsamında bulunan sigortalı bakımından kendisi tarafından, bir ayı geçmemek şartıyla rabatsızlığının bildirim yapmaya engel olmadığı günden sonra üç işgünü içinde, iş kazası ve meslek hastalığı bildirgesi ile doğrudan ya da taahhütlü posta ile Kuruma bildirilmesi zorunludur”.

Buna göre iş kazası meydana geldiğinde, zarara uğrayan kişi iş sözleşmesi ile çalışan kişi⁴⁴ [4/1(a)'lı] ya da Kanun'un 5. maddesi kapsamındaki sigortalı ise bildirim yükümlüsü bunları çalıştıran işverenleri olacaktır.⁴⁵

43 Siddık Topaloğlu / Faruk Çinkı, İş Kazası ve Meslek Hastalığı, TİSK Yayını, Ankara 2014, s. 132; Şükran Ertürk, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda İşverene Getirilen Yükümlülükler”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 27, Eylül 2012, s. 19; Uşan, s. 179; Alper, 216; 506 sayılı Kanun, işverene, iş kazasını o yerin yetkili zabitanına derhal ve Kurum'a da en geç kazadan sonraki iki gün içinde yazılı bildirim yükümlülüğü getirmiştir.

44 Zarara uğrayan kişi iş sözleşmesi ile çalışan kişi olmasına rağmen, işvereni tarafından işe giriş bildirimi SGK'ya yapılmamış ise, Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği ve Sosyal Güvenlik Denetmenliği Yönetmeliği gereği öncelikle Kurum Denetmenlerince sigortalılık tespiti yapılması talep edilir. Ardından vakanın iş kazası olup olmadığı yönünde tespit yapılır.

45 Murat Araz, “İş Kazası Bildiriminin Gerçeğe Aykırı Olmasının SGK Mevzuatı Açısından Sonuçları Nelerdir?”, Yaklaşım Dergisi, Eylül 2014, S. 261; SSİY m. 35'e göre “İş kazası, Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının; a) (a) bendinde sayılan sigortalılar ile Kanunun 5 inci maddesinin (a) ve (c) bendinde sayılan sigortalıların iş kazası geçirmeleri hâlinde işverenleri, Kanunun 5 inci maddesinin (b) ve (e) bentlerinde belirtilen sigortalıların iş kazası geçirmeleri hâlinde ise eğitim veya staj gördükleri işyeri işverenleri tarafından kazanın olduğu yerdeki yetkili kolluk kuvvetlerine derhâl, Kuruma en geç kazadan sonraki üç iş günü içinde, Kanunun 5 inci maddesinin (g) bendinde sayılan sigortalının iş kazası geçirmesi hâlinde, işvereni tarafından kazanın olduğu ve ülkemiz ile sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmayan ülkelerdeki yerel kolluk kuvvetlerine derhâl, Kuruma ise en geç kazadan sonraki üç iş günü içinde, ... (a) bendi kapsamında tarım veya orman işlerinde hizmet akdiyle süresiz olarak çalışan sigortalıların iş kazası geçirmesi halinde, kendileri veya işverenleri tarafından kazanın olduğu yerdeki yetkili kolluk kuvvetlerine derhal, Kuruma da en geç üç iş günü içinde” bildirim yapılması gerekmektedir.

41 Uşan, s. 180.

42 Mutlay, s. 249-250.

İşveren iki yere bildirimde bulunacaktır. Bunlardan biri o yerin yetkili kolluk kuvvetleri diğeri de Kurum'dur.⁴⁶ Kolluk kuvvetlerine⁴⁷ yapılan bildirim süresi "derbal"; Kurum'a yapılan süresi ise "üç iş günü"dür.⁴⁸ Ancak bu süre, iş kazasının işverenin kontrolü dışındaki yerlerde meydana gelmesi halinde, iş kazasının öğrenildiği tarihten itibaren başlar.⁴⁹

Zarara uğrayan kişi bağımsız çalışan ise [4/1(b)'li] ise kazaya uğrayanın kendisi bildirim yükümlüsü olacaktır.⁵⁰ Bağımsız çalışanlar için kendisi bakımından yükümlülük getirildiği için süre daha uzun ve esnek tutulmuştur. Buna göre bir ayı geçmemek şartıyla rahatsızlığının bildirim yapmaya engel olmadığı günden sonraki üç işgünü içinde Kurum'a bildirim yapılması gerekmektedir.⁵¹

Bildirim süreleri işgünü olarak belirlendiği için cumartesi, pazar ile ulusal bayram ve genel tatil günleri hesaba katılmaz, bu günlere rastlayan günleri takip eden günden itibaren üç günün hesabına devam edilmektedir.⁵² Ayrıca iş kazasının meydana geldiği gün de üç işgünlük süreye dâhil değildir.⁵³

Mücbir sebebe bağlı olarak süresinde bildirim yapamayan işverenler, mücbir sebebi belgelemeleri şartıyla, mücbir sebebin ortadan kalktığı tarihten sonraki üç işgünü içinde Kuru-

ma iş kazasını bildirecektir.⁵⁴

b. Bildirimin şekli

Bildirimin nasıl yapılacağı konusunda ise 5510 sayılı Kanun'un 13. maddesinde "iş kazası ve meslek hastalığı bildirgesi ile doğrudan ya da taahhütlü posta ile Kuruma bildirilmesi zorunludur" şeklinde düzenlenmiştir.⁵⁵ Buna göre iş kazasının bildirimi iki farklı şekilde yapılabilmektedir. Bunlardan birincisi e-sigorta yolu ile bildirilmesi ikincisi ise "İş Kazası ve Meslek Hastalıkları Bildirim Formu" adı verilen matbu bir form ile doğrudan veya taahhütlü posta ile gönderilmesi şeklindedir.⁵⁶ İş kazası bildirim taahhütlü, iadeli taahhütlü veya acele posta servisi ile yapılması durumunda belgenin postaya veriliş tarihi, adi posta veya kargo yoluyla gönderilmesi durumunda ise belgenin Kurum kayıtlarına giriş tarihi dikkate alınmaktadır.⁵⁷

SSİY⁵⁸ m. 35'e göre bildirimler belirlenen süreler içerisinde "Ek-7'de yer alan iş kazası ve meslek hastalığı bildirgesini vermekle yükümlü olanlar tarafından e-sigorta ile Kuruma bildirilir veya doğrudan ya da posta yoluyla ilgili üniteye gönderilir".

İnternet üzerinden yapılacak bildirim, Sosyal Güvenlik Kurumu'nun resmi sitesi üzerinden "İşveren İş Kazası Meslek Hastalığı E-Bildirim" paneli⁵⁹ üzerinden, <http://uyg.sgk.gov.tr/Isv-BildirimFormu/welcome.do> adresinden yapılabilmektedir.⁶⁰ İnternet üzerinden yapılan bu

46 5510 sayılı Kanun anlamında Kurum, Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı'nı ifade etmektedir. Bu konuda getirilen bir öneride Kanun'un tam olarak uygulanması halinde 20 milyon kadar sigortalı çalışana ait tüm iş kazası verilerinin bildirilmesi zorunlu olacağı, ancak pratikte bu verilerin zamanında derlenmesi, yönetimi ve denetimi çok zor olduğu belirtilmiştir. Bunun yerine birçok AB ülkesinin yaptığı gibi üç gün üzeri geçici iş göremezliğe neden olan iş kazaları için SGK'ya bildirim şartı, diğerleri için işletmenin kendi bünyesinde takip zorunluluğu getirilmesi gerektiği ifade edilmiştir, Kemal Üçüncü, 2012 SGK İş Kazası İstatistiklerinin Analizi, <http://www.isteguvenlik.tc/SGK2012IsKazaIstatistik.pdf>, (ET., 25.10.2014).

47 Yetkili kolluk kuvvetlerinden anlaşılması gereken jandarma veya polis olmalıdır, Güzel / Okur / Caniklioglu, s. 434; Alper, 216; Ertürk, s. 19.

48 506 sayılı Kanun'da bu süre iki gün olarak düzenlenmişti (m. 27).

49 İsa Karakaş, Tüm İşyerleri İçin Uygulamalı Sosyal Güvenlik El Kitabı, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2011, s. 273.

50 Uşan, s. 179; Karakaş, s. 274.

51 Alper, s. 216; 2011/50 sayılı Genelge'ye göre "Bildirimler işyerinin bağlı bulunduğu sosyal güvenlik il müdürlüğüne/sosyal güvenlik merkezlerine yapılması gerekmektedir. Ancak Kurumun başka bir müdürlüğüne yapılan bildirimler bağlı bulunduğu müdürlüğe yapılmış gibi kabul edilecektir. Sosyal güvenlik il müdürlüğü/sosyal güvenlik merkezleri kendilerine yapılan bildirimleri kayıtlarına geçirdikten sonra, işyerinin bağlı olduğu sosyal güvenlik il müdürlüğüne/sosyal güvenlik merkezlerine, kendilerine bildirim yapılan tarihi belirterek göndereceklerdir."

52 2011/50 sayılı SGK Genelgesi.

53 Sarper Süzek, İş Hukuku, 10. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 888.

54 2011/50 sayılı Genelge, Karakaş, s. 274.

55 506 sayılı Kanun'da işverenin bildirim yükümü, Kurum tarafından hazırlanmış olan "Haber Verme Kağıdı"nın doldurulup Kurum'a verilmesi suretiyle yerine getirilmesi şeklinde düzenlenmişti.

56 Tuncay / Ekmekçi, s. 321; Karakaş, s. 274; Uşan, s. 179; Bildirim formuna ilişkin olarak iş kazalarının bildirim şeklinin gözden geçirilmesinin gerektiği, özellikle olayın oluş şekli hakkında detay sorular eklenmeli, olay yeri fotoğrafı ve krokisi istenmesi gerektiği ve ciddi kazaların 48 saat içinde bağımsız taraflarca araştırılması gerektiği ileri sürülmüştür., Kemal Üçüncü, 2012 SGK İş Kazası İstatistiklerinin Analizi, <http://www.isteguvenlik.tc/SGK2012IsKazaIstatistik.pdf>, (ET., 25.10.2014).

57 Ertürk, s. 19.

58 RG., 12.05.2010, S. 27579.

59 "İş Kazası ve Meslek Hastalığı Bildirim Formu"na ayrıca www.sgk.gov.tr adresinden, "E-SGK"/ "Diğer Uygulamalar"/ "Çalışmadığına Dair Bildirim Girişi" alt menüsünden "Hizmet Akdi İle Çalışanlar" başlığı altındaki "İşveren Bildirim İşlemleri" ekranından ulaşılabilecektir.

60 Anılan formun elektronik ortamda gönderilebilmesi için hazırlanan bilgisayar programı 28.02.2012 tarihinde işletmeye açılmıştır., 10.04.2012 tarih ve 2012/13 sayılı Genelge; Servet Kaba, "İş Kazalarında İşverenlerin Bildirim Yükümlülükleri", Yaklaşım Dergisi, Eylül 2013, S. 249.

bildirim işverenin yükümlülüğünü yerine getirmesi bakımından yeterlidir. Ayrıca SGK'ya ya da ÇSGB'ye yazılı bildirim yapılması gerekmektedir.

“İş Kazası ve Meslek Hastalıkları Bildirim Formu” EK-7 adı verilen formla yapılacak bildirimler ise ya doğrudan ya da taahhütlü posta ile yapılabilecektir.

5510 sayılı Kanun'un ek 5. maddesi kapsamında tarım veya orman işlerinde hizmet akdiyle süreksiz olarak çalışan sigortalılar ile Kanunun 4/1(b) bendi kapsamında sigortalı sayılanların işyeri sicil numarası olmaması nedeniyle elektronik ortamda yapılamayan bildirimler ile elektronik alt yapının olmadığı yerlerde meydana gelen vakalara ilişkin bildirimler kâğıt ortamında yapılabilecektir.⁶¹

Kurum bildirimden sonra kazanın gerçekten iş kazası olup olmadığını inceleyebilir.⁶² İşveren tarafından düzenlenen İş Kazası ve Meslek Hastalığı Bildirim Formu, iş kazası tespit tutanağı, kolluk kuvvetleri tarafından olay ile ilgili düzenlenecek tutanak ve tanık ifadeleri, kamu kurum ve kuruluşlarında meydana gelen iş kazası dolayısıyla düzenlenen resmi belge, bilgi ve konuyla ilgili düzenlenen tutanak ve raporla SGK Kısa Vadeli Sigorta Servisi tarafından yapılır. Bu incelenme sonucunda kısa vadeli sigorta servislerince başkaca bir araştırma ve soruşturma yapıp yapılmadığı aranmaksızın olayın iş kazası olduğuna karar verilebilir. Anılan servisin olayın iş kazası olduğu yönünde karar alma yetkisi olduğu gibi, olayın iş kazası olmadığı yönünde karar alma yetkisi de bulunmaktadır. Servis tarafından olay hakkında alınan “iş kazası değildir” kararına sigortalının itiraz etmesi halinde söz konusu vaka bir kez de İş Kazası Tespit Komisyonunca incelenecek ve Komis-

yon tarafından karara bağlanacaktır. Komisyon kararı üzerine sigortalılar yargı yoluna başvurabileceklerdir. Oluşturulan Komisyon tarafından da kazanın iş kazası olduğuna ya da olmadığına karar verilememesi halinde ise söz konusu olay belgeleri ve gerekçeleri ile birlikte soruşturulmak üzere SGK Rehberlik ve Teftiş Başkanlığının ilgili Grup Başkanlığına intikal ettirilecektir.⁶³

2. Meslek Hastalığının Bildirimi

a. Bildirim yükümlüsü ve süresi

Meslek hastalığının da iş kazası gibi Kurum'a bildirilmesi gerekmektedir.⁶⁴

5510 sayılı SSGSSK m. 14/4'e göre “Meslek hastalığının, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının;

a) (a) bendi ile 5 inci madde kapsamında bulunan sigortalılar bakımından, sigortalının meslek hastalığına tutulduğunu öğrenen veya bu durum kendisine bildirilen işveren tarafından,

b) (b) bendi kapsamındaki sigortalı bakımından ise kendisi tarafından” bildirilmesi gerekmektedir.⁶⁵ Görüldüğü üzere meslek hastalığındaki bildirim yükümlüsü ile iş kazasındaki bildirim yükümlüsü aynıdır. İş sözleşmesi ile çalışanlar ve 5510 sayılı Kanun'un 5. maddesi kapsamındaki kişiler için işverenleri iken; bağımsız çalışanlar için kendileri bildirim yükümlüsüdürler. Ayrıca Kanun'un ek 5. maddesinin dördüncü fıkrasında belirtilen tarım veya orman işlerinde hizmet akdiyle süreksiz olarak çalıştırılan sigortalıların ise, kendilerince veya işverenlerince bu durumun öğrenildiği günden başlayarak Kuruma en geç üç iş günü içinde;

63 2014/16 sayılı SGK Genelgesi.

64 Uşan, s. 181; Alper, s. 221; ülkemizde meslek hastalıklarının bildirimlerinde sorunlar yaşandığı bilinmektedir. Örneğin, TÜİK tarafından yapılan araştırmaya göre 2006-2007 yılları arasında işe bağlı sağlık sorunu yaşayanların sayısının 914.000 olarak tespit edilmesine karşılık, SGK tarafından 2008 yılında işlemi tamamlanan meslek hastalığı vakası sayısının 539'da kalmıştır, Karadeniz, s. 47.

65 SSIY m. 36'ye göre “Meslek hastalığının, Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının; a) (a) bendi ile 5 inci maddesi kapsamında bulunan sigortalılar bakımından, meslek hastalığına tutulduğunu öğrenen sigortalı veya bu durum kendisine bildirilen işveren tarafından, b) (b) bendi kapsamındaki sigortalı bakımından ise kendisi tarafından, c) (a) bendi kapsamında tarım veya orman işlerinde hizmet akdiyle süreksiz olarak çalışan ve meslek hastalığına tutulduğunu öğrenen sigortalıların kendileri veya bu durum kendisine bildirilen işverenleri tarafından, bu durumun öğrenildiği günden başlayarak üç iş günü içinde” bildirilmesi gerekmektedir.

61 2012/13 sayılı SGK Genelgesi.

62 Uşan, s. 179; “5510 Sayılı Kanununun 13. maddesinde İş kazasının 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi ile 5. madde kapsamında bulunan sigortalılar bakımından bunları çalıştıran işveren tarafından, o yer yetkili kolluk kuvvetlerine derhal ve Kuruma en geç kazadan sonraki üç işgünü içinde iş kazası ve meslek hastalığı bildirgesi ile doğrudan ya da taahhütlü posta ile bildirilmesinin zorunlu olduğu, iş kazasının işverenin kontrolü dışındaki yerlerde meydana gelmesi halinde iş kazasının öğrenildiği tarihten başlayacağı, Kuruma bildirilen olayın iş kazası sayılıp sayılmayacağı hakkında bir karara varılabileceği için gerektiğinde Kurumun denetim ve kontrol ile yetkilendirilen memurları tarafından veya Bakanlık İş Müfettişleri vasıtasıyla soruşturma yapılabileceği bildirilmiştir.”, Y21HD., 11.7.2011, E. 2010/4177, K. 2011/6149, www.kazanci.com.tr, (ET., 26.10.2014).

Kanunun 5. maddesinin (g) bendinde sayılan sigortalının meslek hastalığına yakalanması halinde işvereni tarafından bu durumun öğrenildiği günden başlayarak üç iş günü içinde, aynı süre içinde sigortalı tarafından sosyal güvenlik il müdürlüğü/sosyal güvenlik merkezlerine bildirilecektir.

Bildirim süresi yine aynı maddeye göre meslek hastalığı durumunun öğrenildiği günden⁶⁶ itibaren üç iş günü içerisinde olacaktır.⁶⁷ Bildirim süresi bakımından bağımlı çalışanlar ya da bağımsız çalışanlar bakımından bir ayrıma gidilmemiştir.⁶⁸

b. Bildirimin şekli

Meslek hastalıklarına ilişkin bildirim tıpkı iş kazasının bildiriminde olduğu gibi e-sigorta yoluyla internet üzerinden ya da yazılı form aracılığıyla doğrudan ya da taahhütlü posta ile yapılabilmektedir.⁶⁹

5510 sayılı Kanun'un 14. maddesine göre meslek hastalığı durumunda ilgili süreler içerisinde durumun "iş kazası ve meslek hastalığı bildirgesi ile Kuruma bildirilmesi zorunludur". SSİY'ye göre de meslek hastalığı durumunda ilgili süreler içerisinde durumun "Ek-7'de yer alan iş kazası ve meslek hastalığı bildirgesini vermekle yükümlü olanlar e-sigorta ile Kuruma bildirilir veya doğrudan ya da posta yoluyla ilgili üniteye gönderilir" (m. 36).

3. Bildirim Yükümlülüğüne Aykırılığın Yaptırımı

a. İş kazası bildirim yükümlülüğüne aykırılığın yaptırımı

66 Kurum sağlık kurulunca hastalığın meslek hastalığı olarak kabul edilmesi durumunda işverene kabul tarihi itibarı ile İş Kazası ve Meslek Hastalığı Bildirim Formu ile meslek hastalığı bildiriminde bulunması hususu yazılı olarak tebliğ edilecektir. Tebligatın işverence tebliğ edildiği tarih meslek hastalığının işverence öğrenildiği tarih olarak kabul edilecek ve bu tarihten itibaren 3 iş günü içerisinde bildirim yapılması istenecektir., 2014/16 sayılı SGK Genelgesi.

67 Uşan, s. 182; Karakaş, s. 352; Alper, s. 221.

68 Mutlay, s. 253.

69 2011/50 sayılı SGK Genelgesine göre, "Adi posta ile yapılan bildirimlerde Kurum kayıtlarına intikal tarihi, taahhütlü, iadeli taahhütlü veya acele posta ile yapılan bildirimlerde postaya veriliş tarihi esas alınır. Bildirimin "İş Kazası ve Meslek Hastalığı Bildirgesi" yerine bildirgede bulunan bilgileri içeren ve onaylarını taşıyan yazılarla yapılması halinde kabul edilecektir. Bildirim yapılan yazıda sigortalının, sicil numarası, adı ve soyadı, doğum tarihi, işyerinde yaptığı iş, işyerinde çalışmaya başladığı tarih, iş kazasının vuku bulunduğu yer, tarih ve saat, oluş şekli, tanıkların ad ve soyadları, işyerinin adresi, işverenin adı, soyadı, unvanı ve ikametgâh adres bilgileri, şirket merkezi bilgileri, imzalarının da bulunması gerekmektedir".

5510 sayılı SSGSSK'nın 21/2. maddesine göre "İş kazasının, 13 üncü maddenin ikinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen sürede işveren tarafından Kuruma bildirilmemesi halinde, bildirim tarihine kadar geçen süre için sigortalıya ödenecek geçici iş göremezlik ödeneği, Kurumca işverenden tahsil edilir". Buna göre eğer iş kazası geçiren kişi iş sözleşmesi ile çalışan kişi ve bildirim yükümlüsü olan işveren de bu yükümlülüğüne uymamış⁷⁰ ise; bildirim tarihine kadar olan sürenin geçici iş göremezlik ödeneği iş kazası geçiren sigortalıya ödenir, ancak bu miktar işverenden tahsil edilir.⁷¹

5510 sayılı SSGSSK'nın 22/2. maddesine göre "13 üncü maddenin ikinci fıkrasının (b) bendinde belirtilenler tarafından iş kazasının anılan bentte belirtilen süre içinde Kuruma bildirilmemesi durumunda, sigortalıya yapılacak iş göremezlik ödenekleri bildirim tarihinden itibaren ödenir". Yine SSİY'nin 35/5. maddesine göre "Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında sigortalı olanların iş kazası geçirmeleri ve bu maddenin birinci fıkrası (b) bendinde belirtilen sürede bildirilmemesi hâlinde, bildirim tarihine kadar geçen süre için yapılacak geçici iş göremezlik ödeneği ödenmez. Bildirim tarihinden sonraki sürelerle ait geçici iş göremezlik ödeneği öde-

70 "Somut olayda iş kazası olduğu iddia olunan olayın Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirilmediği anlaşılmaktadır. Kurumca sigortalıya gelir bağlanabilmesi için öncelikle zararlıdırıcı olayın iş kazası niteliğince olup olmadığının tespiti ön sorundur. İş kazasının tespiti ile ilgili ihtilaf Sosyal Güvenlik Kurumunun hak alanının doğrudan ilgilendirmekte olup tazminat davasında kurum taraf değildir. Yapılacak iş; davacılar iş kazasını Sosyal Güvenlik Kurumuna ihbarda bulunmak, olayın Kurumca iş kazası olarak kabul edilmemesi halinde Sosyal Güvenlik Kurumuna ve hak alanını etkileyeceğinden işveren aleyhine "iş kazasının tespiti" davası açması için önel vermek, tespit davasını bu dava için bekletili sorun yaparak çıkacak sonuca göre, olayın Kurumca iş kazası olduğunun kabul edilmesi halinde ise sigortalının vefatı sebebiyle külli halefiyet kuralına göre sigortalının mirasçılarının fiili bir ödeme yapılmış (veya yapılacak ise) bunun rücuya tabi kısmının hesaplanan tazminattan düşülerek maddi ve manevi tazminat istemi hakkında bir karar vermekten ibarettir." Y21HD., 30.1.2014, E. 2013/20430, K. 2014/1609, www.kazanci.com.tr, (ET., 25.10.2014).

71 Güzel / Okur / Caniklioğlu, s. 434; Karakaş, s. 277; "işverenin sorumlu tutulabilmesi ise, işverenin iş kazasını bildirme yükümünü yerine getirmemesinin (uygun neden-sonuç) bağı çevresinde meydana gelmiş Kurum zararlarına ilişkin ve bu zararlar sınırlıdır. Bir başka anlatımla, şayet zararın tümü ya da bir kesimi böyle bir bağlantı içerisinde iş kazasını bildirme yükümünün yerine getirmenin sonucu değilse, işverenin sorumlu tutulmasına yasaca olanak yoktur. Örneğin, bu olayda bildirim yükümünün yerine getirilmesi dışında dahi bir kısım zarar esasen meydana gelecek idiyse işverenin zararın bu bölümünden sorumlu tutulması mümkün değildir. Mahkemece bu yönden tutulması kezalet bozma nedenidir.", Y10HD., 20.09.1979, E. 1979/4411, K. 1979/7457, www.legalbank.net, (ET., 26.10.2014).

nir". Buna göre, eğer iş kazası geçiren kişi bağımsız çalışan ise, bildirim yükümlüsü kendisi olacağı için, bildirim tarihine kadar kendisine herhangi bir ödeme yapılmayacaktır. Bildirim yapıldıktan sonra ise bu tarihten itibaren kendisine (iş kazasından dolayı) geçici iş göremezlik ödeneği ödenecektir. Buna göre bağımsız çalışan, iş kazasını Kurum'a bildirmekten geciktiği her gün için geçici iş göremezlik ödeneğinden yoksun kalacaktır.⁷² Bildirim yükümlülüğünün yerine getirilmesinde süre bakımından ayrıma giden kanun koyucunun, bildirim yükümlülüğüne aykırılık halinde yaptırımlar bakımından da ayrıma gittiğini görmekteyiz.⁷³

5510 sayılı SSGSSK'nın 13. maddesinde iş kazası olarak yapılan bildirim gerçeğe aykırı olarak yapıldığı anlaşıldığı takdirde, Kurum tarafından bu olay için yersiz olarak yapılan ödemelerin gerçeğe aykırı olarak bildirimde bulunan kişiden tahsil edileceği düzenlenmiştir.⁷⁴

5510 sayılı SSGSSK m. 13/3'e göre "*Kuruma bildirilen olayın iş kazası sayılıp sayılmayacağı hakkında bir karara varılabilmesi için gerektiğinde, Kurumun denetim ve kontrol ile yetkilendirilen memurları tarafından veya Bakanlık iş müfettişleri vasıtasıyla soruşturma yapılabilir. Bu soruşturma sonunda yazılı olarak bildirilen hususların gerçeğe uymadığı ve olayın iş kazası olmadığı anlaşılırsa, Kurumca bu olay için yersiz olarak yapılmış bulunan ödemeler, ödemenin yapıldığı tarihten itibaren gerçeğe aykırı bildirimde bulunanlardan, 96 ncı madde hükmüne göre tahsil edilir*".

Düzenlemede dikkat edilmesi gereken durum, bildirim yükümlüsünün Kurum karşısındaki sorumluluğu, bildirim gerçeğe aykırı olması ve zararlandırıcı olayın iş kazası olmadığının anlaşılması koşuluna bağlanmıştır. Sorumluluğun ortaya çıkması için, anılan iki koşulun birlikte gerçekleşmesi gerekir. Aksi bir çözüm benimsenirse, iş kazası bildiriminde bulunanlar açısından oldukça ağır bir yaptırım söz konusu olacaktır. Zira uygulamada, bir olayın iş kazası olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği her zaman kolay olmamakta, çoğu kez sorun, "iş kazasının tespiti davası" açılması sonucu, yargı

kararlarıyla çözüme kavuşturulmaktadır.⁷⁵

Kanun'un 96. maddesine göre ise "*Kurumca işverenlere, sigortalılara, isteğe bağlı sigortalılara gelir veya aylık almakta olanlara ve bunların hak sahiplerine, genel sağlık sigortalılarına ve bunların bakmakla yükümlü olduğu kişilere, fazla veya yersiz olarak yapıldığı tespit edilen bu Kanun kapsamındaki her türlü ödemeler;*

a) *Kasıtlı veya kusurlu davranışlarından doğmuşsa, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla on yıllık sürede yapılan ödemeler, bu ödemelerin yapıldığı tarihlerden,*

b) *Kurumun hatalı işlemlerinden kaynaklanmışsa, hatalı işlemin tespit tarihinden geriye doğru en fazla beş yıllık sürede yapılan ödemeler toplamı, ilgiliye tebliğ edildiği tarihten itibaren yirmidört ay içinde yapılacak ödemelerde faizsiz, yirmidört aylık sürenin dolduğu tarihten sonra yapılacak ödemelerde ise bu süre sonundan,*

itibaren hesaplanacak olan kanunî faizi ile birlikte, ilgililerin Kurumdan alacağı varsa bu alacaklarından mahsup edilir, alacakları yoksa genel hükümlere göre geri alınır".

5510 sayılı Kanun'un idari para cezalarını düzenleyen 102. maddesinin (i) bendi gereğince, iş kazası meslek hastalığı formunu Kurum'a vermeyen işverenlere, bu formun 5510 sayılı Kanun'un 100. maddesi uyarınca istenilmesine rağmen hiç verilmemesi halinde 5 asgari ücret tutarında, geç verilmesi halinde ise 2 asgari ücret tutarında idari para cezası uygulanmaktadır.⁷⁶ Zira 5510 sayılı Kanun m. 102/1-(i)'ye göre "*Kurum tarafından bu Kanununun 100 üncü maddesi kapsamında Kurum tarafından istenen bilgi ve belgeleri belirlenen süre içinde mücbir sebep olmaksızın vermeyen kamu idareleri, bankalar, döner sermayeli kuruluşlar, kanunla kurulmuş kurum ve kuruluşlar ile diğer gerçek ve tüzel kişiler hakkında, aylık asgari ücretin beş katı tutarında, geç verilmesi halinde ise aylık asgari ücretin iki katı tutarında idari para cezası uygulanır. Ancak 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki sigortalılara geçici iş göremezlik*

72 Güzel / Okur / Caniklioğlu, s. 434.

73 Mutlay, s. 251.

74 Tuncay / Ekmekçi, s. 323.

75 Araz, s. 1.

76 Tuncay Kaya, "İş Kazasının Sosyal Güvenlik Kurumu'na Bildirilmemesi Halinde 5510 Sayılı Kanun ve 6331 Sayılı Kanun Uyarınca İşverenlerin Karşılaşacakları Müeyyideler Nelerdir?", Yaklaşım Dergisi, Ağustos 2013, S. 248.

ödeneği ödemelerinde 100 üncü maddeye istinaden Kurumca işverenlerden istenilen bildirimlerin belirlenen süre içerisinde ve elektronik ortamda yapılmaması halinde sigortalı başına aylık asgari ücretin onda biri, hiç yapılmaması halinde ise sigortalı başına aylık asgari ücretin yarısı tutarında idari para cezası uygulanır”.

b. Meslek hastalığının bildirim yükümlülüğüne aykırılık

5510 sayılı SSGSSK'nın 14. maddesinde meslek hastalığının süresinde bildirilmemesi veya kasten eksik yahut yanlış bildirim yapılması halinde, buna neden olan işverenden ya da bağımsız çalışan ise kendisinden, Kurum tarafından bu olay için yapılmış bulunan masraflar ile ödenmişse geçici iş göremezlik ödeneklerinin tahsil edileceği düzenlenmiştir.⁷⁷

5510 sayılı SSGSSK m. 14/4'e göre “Bu yükümlülüğü yerine getirmeyen veya yazılı olarak bildirilen hususları kasten eksik ya da yanlış bildiren işverene veya 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamındaki sigortalıya, Kurumca bu durum için yapılmış bulunan masraflar ile ödenmişse geçici iş göremezlik ödenekleri rücu edilir”.

B. 6331 Sayılı Kanun Bakımından Bildirim

1. Genel olarak

6331 sayılı İSGK, 5510 sayılı SSGSSK'dan farklı bir yöntemle iş kazası ve meslek hastalıklarının kayıt ve bildirimini düzenlemiştir.⁷⁸ Kanun'un 14. maddesinin kenar başlığı “İş Kazası ve Meslek Hastalıklarının Kayıt ve Bildirimi” olarak düzenlenmiştir. Söz konusu maddede işverene ve diğer kişilere bazı yükümlülükler getirilmiştir.

77 Tuncay / Ekmekçi, s. 323; Uşan, s. 181.

78 Nuri Çelik / Nurşen Caniklioğlu / Talat Canbolat, İş Hukuku Dersleri, 27. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 218; Sadedtin Orhan, 100 Soruda Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Yasası, Adalet Yayınevi, Ankara 2012, s. 39; Ercan Akyiğit, İş Hukuku, 10. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014, s. 374; A. Nizamettin Aktay / Kadir Arıcı / E. Tuncay Senyen-Kaplan, İş Hukuku, 5. Baskı, Gazi Kitabevi, Ankara 2012, s. 120; Hamdi Mollamahmutoğlu / Muhiittin Astarlı / Ulaş Baysal, İş Hukuku, 6. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 2014, s. 1371; Fuat Bayram, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Tasarı Taslağı Üzerine”, Legal İHSGHD, S. 16, 2007, s. 1321; Cem Kılıç / Okan Güray Bülbül, “İş Sağlığı ve Güvenliğinde Geline Nokta ve Devam Eden Aksaklıklar”, Çimento İşveren Dergisi, C. 27, S. 6, Kasım 2013, s. 18; İlknur Kılıç, İş Sağlığı ve Güvenliği, Dora Yayıncılık, Bursa 2014, s. 124; Cem Baloğlu, “İşverenlerin İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülükleri ve Aykırılık Hallerinde Uygulanacak Yaptırımlar”, Kamu-İş, C. 13, S. 2/2013, s. 110.

2. İşverenin Kayıt Tutma ve Rapor Düzenleme Yükümlülüğü

6331 sayılı İSGK'nın 14/1 maddesine göre “İşveren;

a) Bütün iş kazalarının ve meslek hastalıklarının kaydını tutar, gerekli incelemeleri yapılarak bunlar ile ilgili raporları düzenler.

b) İşyerinde meydana gelen ancak yaralanma veya ölüme neden olmadığı halde işyeri ya da iş ekipmanının zarara uğramasına yol açan veya çalışan, işyeri ya da iş ekipmanını zarara uğratma potansiyeli olan olayları inceleyerek bunlar ile ilgili raporları düzenler”.

Bu düzenlemeye göre işverenler, iş kazası ve meslek hastalıklarının nedenleri konusunda inceleme yapacaklar, iyileştirilmesi gerekli olan öncelikler konusunda rapor düzenleyeceklerdir. Bu sayede meydana gelen iş kazalarının veya ortaya çıkan meslek hastalıklarının işyerinden mi yoksa çalışanların kurallara uymadaki ihmallerinden mi kaynaklandığının tespiti yapılabilecek ve buna göre gerekli tedbirlerin alınması sağlanmış olacaktır.⁷⁹ İşveren, sadece iş kazalarını değil, ramak kala olarak ifade edilebilecek olmamış ancak az daha olacaktı şeklindeki olayları da kayıt altına alarak rapor tutacaktır. 6331 sayılı Kanun'un getirdiği yeniliklerden bir tanesi de bu düzenlemedir.⁸⁰

Öğretideki bir görüşe göre Kanun'daki ifade son derece muğlak ve soyuttur. Olayların işyeri veya çalışan üzerinde zarar uğratma potansiyeline sahip olduklarını incelemek yükümlülüğünün bu şekli ile somutlaştırılmadan işverene bırakılmış olması, yerinde olmamıştır. Bu durum, işveren açısından çok geniş bir yükümlülüğü ifade etmektedir. İşverenler açısından işyerinde çalışanı ve eşyaları zarara uğratma potansiyeli olan olayları araştırmaya yönelik ne gibi çalışmaların yapılması gerektiği açık değildir.⁸¹

Bu konuda Türkiye'nin de imzalamış ol-

79 Madde gerekçesi, TBMM İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Tasarısı ile Erzincan Milletvekili Muharrem Işık'ın; Meslek Hastalıkları ve İşçi Sağlığı Kanun Teklifi ile Avrupa Birliği Uyum Komisyonu ve Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonu Raporları, (1/605, 2/490), Yasama Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayısı: 227, s. 16; Kadir Arıcı, İş Sağlığı ve Güvenliği, İş Hukukunda Yapılan Son Değişiklikler Semineri, Kamu-İş Yayını, Ankara 2013, s. 117.

80 Nurşen Caniklioğlu, “6311 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda Öngörülen İşveren Yükümlülükleri”, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası, Çalışma Mevzuatı Semineri, Antalya 2012, s. 62.

81 Ertürk, s. 19-20.

duğu 155 sayılı Sözleşme'ye⁸² göre iş sağlığı ve güvenliği ve çalışma ortamı ile ilgili olarak, durum; sorunların tespiti, bunların çözümü için etkin metotların geliştirilmesi,⁸³ öncelikler ve sonuçların değerlendirilmesi amacıyla, ya topyekûn, ya da belirli alanlar itibarıyla belirli aralıklarla gözden geçirilme yükümlüğü getirilmiştir.⁸⁴ Ayrıca üye ülkelere de bu konuda düzenleme yapma yükümlüğü getirilmiştir.⁸⁵ Aynı sözleşmeye göre üye ülkeler iş kazaları ve meslek hastalıklarının, işverenlerce, uygun olduğu durumlarda, sigorta şirketlerince veya doğrudan ilgili diğer kişilerce bildirilmesi usullerinin oluşturulması ve uygulanması için yetkili makamlar sağlamakla yükümlüdür.⁸⁶

Bu konuda Avrupa'da tüm işverenlerin, iş sağlığı ve güvenliği konusunda rapor vermekten sorumlu olduğu ve 3 gün içinde bir bildirim kuralı olduğunu; ülkemizin de AB normlarına uyum çerçevesinde bu normlara yaklaştığını ifade edelim.⁸⁷

3. İşverenin Bildirim Yükümlülüğü

6331 sayılı İSGK'nın 14/2 maddesine göre

82 İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamına İlişkin 155 Sayılı Sözleşme, ILO Kabul Tarihi: 3 Haziran 1981, Kanun Tarih ve Sayısı: 07.01.2004 / 5038, RG., 13.01.2004, S. 25345.

83 Fuat Bayram, "Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatımıza Hakim Olan İlkeler", Legal İHSGHD, S. 7, 2005, s. 1105.

84 C155 - Occupational Safety and Health Convention, 1981 (No. 155); Article 7: "The situation regarding occupational safety and health and the working environment shall be reviewed at appropriate intervals, either over-all or in respect of particular areas, with a view to identifying major problems, evolving effective methods for dealing with them and priorities of action, and evaluating results." (Madde 7: İş sağlığı ve güvenliği ve çalışma ortamı ile ilgili durum; sorunların tespiti, bunların çözümü için etkin metotların geliştirilmesi, öncelikler ve sonuçların değerlendirilmesi amacıyla, ya topyekûn, ya da belirli alanlar itibarıyla belirli aralıklarla gözden geçirilecektir.)

85 Devletin iş güvenliği mevzuatı oluşturma yükümlülüğü hakkında bilgi için bkz. Sarper Süzek, İş Güvenliği Hukuku, Ankara 1985, s. 60 vd.

86 C155 - Occupational Safety and Health Convention, 1981 (No. 155); Article 11: "To give effect to the policy referred to in Article 4 of this Convention, the competent authority or authorities shall ensure that the following functions are progressively carried out: ... (c) the establishment and application of procedures for the notification of occupational accidents and diseases, by employers and, when appropriate, insurance institutions and others directly concerned, and the production of annual statistics on occupational accidents and diseases", (Madde 11: Sözleşmenin 4 üncü maddesinde atıfta bulunulan politikaya etkinlik kazandırmak amacıyla, yetkili makam veya makamlar aşağıdaki işlevlerin aşamalı bir şekilde yerine getirilmesini sağlayacaklardır: ... (c) İş kazaları ve meslek hastalıklarının, işverenlerce, uygun olduğu durumlarda, sigorta şirketlerince veya doğrudan ilgili diğer kişilerce bildirilmesi usullerinin oluşturulması ve uygulanması, iş kazaları ve meslek hastalıkları istatistiklerinin yıllık olarak hazırlanması).

87 Jyrki Hollmen, "İş Sağlığı ve Güvenliği Alanındaki AB Direktifleri ve Müktesebatın Üstlenilmesinde Karşılaşılan Sorunlar", AB Müktesebatı Uluslararası Semineri: İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çevre" TISK Yayını 2008, 22-23.

"İşveren, aşağıdaki hallerde belirtilen sürede Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirimde bulunur:

a) İş kazalarını kazadan sonraki üç iş günü içinde.

b) Sağlık hizmeti sunucuları veya işyeri hekimi tarafından kendisine bildirilen meslek hastalıklarını, öğrendiği tarihten itibaren üç iş günü içinde".

Buna göre iş kazası ya da meslek hastalığı durumunda tüm çalışanların bildirimini "işveren" yapmak zorundadır. Bir diğer ifade ile bildirim yükümlüsü işverendir. 6331 sayılı Kanun anlamında işveren ise bu Kanun'un 3. maddesine göre "çalışan istihdam eden gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşları" ifade etmektedir.

Bildirim süresi iş kazaları için kazadan sonraki üç iş günü içerisinde; meslek hastalıkları için ise öğrendiği tarihten sonraki üç iş günü içerisinde. Yapılan düzenlemenin 5510 sayılı Kanun ile paralel olduğu görülmektedir.⁸⁸

Ayrıca getirilen bu düzenlemeyle farklı yerlere birden fazla bildirimde bulunma yerine tek bildirim esası getirilmiş ve işverenin iki farklı yere bildirim zorluğu ortadan kaldırılmıştır.⁸⁹ Zira önceden iş kazası ya da meslek hastalıkları iki işgünü içerisinde Bölge Çalışma Müdürlüğü'ne bildirmekle yükümlüydüler.⁹⁰

Kanun'a ilişkin AB Uyum Komisyonu raporunda "Tasarının tümü üzerinde yapılan görüşmeler sırasında Hükümet Temsilcisi, Tasarının hazırlanmasında önleyici bir yaklaşımın esas alındığını, Tasarı ile bütün işyerleri için önleyici risk değerlendirmesi zorunluluğu ile iş kazalarında tek bildirim esası çerçevesinde bildirim sadece Sosyal Güvenlik Kurumuna yapılması zorunluluğunun getirildiğini, birden fazla işyeri bulunan toplu çalışma yapılan

88 Caniklioğlu, s. 63.

89 Özer Demirdizen, "İSGK İle Birlikte İş Kazası ve Meslek Hastalığının Bildiriminde Yapılan Değişiklikler" E-Yaklaşım Dergisi, Eylül 2012, S. 237.

90 Lütfi İnciroğlu, İş Sağlığı ve Güvenliği'nde İşçi ve İşverenin Hukuki ve Cezai Sorumluluğu, 2. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul 2008, s. 79; 4857 sayılı İş Kanunu'nun mülga 77. maddesinin üçüncü fıkrasına göre "İşverenler işyerlerinde meydana gelen iş kazasını ve tespit edilecek meslek hastalığını en geç iki iş günü içinde yazılı ile ilgili bölge müdürlüğüne bildirmek zorundadırlar", Mustafa Kılıçoğlu / Kemal Şenocak, İş Kanunu Şerhi, 3. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul 2013, s. 932; Gaye Burcu Seratlı, "4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre İş Sağlığı ve Güvenliği", Legal İHSGHD, S. 7, s. 1146.

yerlerde iş sağlığı ve güvenliği konusunda işbirliği yapılması zorunluluğu getirilerek iş kazaları ve meslek hastalıklarının benüz meydana gelmeden önlenmesinin amaçlandığını, bu koordinasyonun toplulaştırılmış işyeri yönetiminin yerine getirilmesinin daha etkin önlemlerin alınmasını sağlayacağını, bayati tehlike durumunda tehlike giderilinceye kadar tehlikenin boyutuna göre işin kısmen veya tamamen durdurulması düzenlemesiyle iş kazalarının önlenmesinin amaçlandığını ifade etmiştir” şeklinde değerlendirme yer almaktadır.⁹¹

6331 sayılı İSGK ile hem bildirim süresi hem de bildirilecek makam değiştirilmiştir. Artık işverenin sadece SGK'ya bildirim yapması hem 6331 sayılı İSGK m. 14/2'nin gereğini hem de 5510 sayılı SSGSSK m. 13,14'ün gereğini yerine getirmiş olacaktır.⁹² Ancak İSGK bakımından kolluk kuvvetlerine bildirim yapma şartının kaldırılmış olması dikkat çekmektedir. Zira özellikle ölümlü iş kazaları için kolluk kuvvetlerine bildirim yapılması önem arz eden bir durumdur.⁹³

4. Diğer Kişilerin Bildirim Yükümlülüğü

6331 sayılı İSGK, işverenden başka işyeri hekimi veya sağlık hizmeti sunucularına da iş kazası ve meslek hastalıklarını bildirme yükümlülüğü getirmiştir. Bu Kanun'la yeni bir uygulama olarak özel veya kamu kurumu niteliğindeki sağlık kuruluşlarına da kendilerine intikal eden iş kazaları ile meslek hastalığı şüphesi veya tespiti bulunan vakaları bildirme yükümlülüğü getirilmiştir.

Kanun'un 14. maddesinin 3. ve 4. fıkralarına göre “İşyeri hekimi veya sağlık hizmeti sunucuları; meslek hastalığı ön tanısı koydukları vakaları, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucularına sevk eder. / Sağlık hizmeti sunucuları kendilerine intikal eden iş kazalarını, yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucuları ise meslek hastalığı tanısı koydukları vakaları en geç on gün içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirir”.

Madde gerekçesinde bu durum “Yeni bir uygulama olarak özel veya kamu kurumu niteliğindeki sağlık kuruluşları da kendilerine intikal eden iş kazaları ile meslek hastalığı şüphesi veya tespiti bulunan vakaları Sosyal Güvenlik Kurumuna on gün içinde bildireceklerdir. Bu bildirimle kayıt dışı istihdam edilenlerin de iş kazası ve meslek hastalığı tespitleri yapılabilecektir” şeklinde ifade edilmiştir.⁹⁴

İSGK'da işyeri hekimi ve sağlık hizmet sunucularının kimler olduğu düzenlenmiştir. İşyeri hekimi Kanun'un 3. maddesine göre “İş sağlığı ve güvenliği alanında görev yapmak üzere Bakanlıkça yetkilendirilmiş, işyeri hekimi belgesine sahip hekimi”ni ifade etmektedir [m. 3/1(i)].

Kanun'un 14. maddesinde yer alan “sağlık hizmet sunucularından” kasıt ise “İşyeri sağlık ve güvenlik birimi”dir. Bunun tanımı ise yine Kanun'un 3. maddesinde yapılmıştır.

Buna göre “İşyeri sağlık ve güvenlik birimi: İşyerinde iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerini yürütmek üzere kurulan, gerekli donanım ve personele sahip olan birimi”dir [m. 3/1(i)].

5. Bildirim Yükümlülüğüne Aykırılığın Yaptırımı

6331 sayılı İSGK'nın 26. maddesinde bu Kanun'a aykırılık halinde öngörülen idari para cezaları düzenlenmiştir.⁹⁵ Maddenin birinci fıkrasının (e) bendi işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarını bildirme yükümlülüğüne aykırılığının yaptırımını olarak idari para cezasını düzenlemiştir.⁹⁶

91 (1/605, 2/490), Yasama Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayısı: 227, s. 30.

92 Çelik / Caniklioğlu / Canbolat, s. 218.

93 Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonu Raporu, (1/605, 2/490), Yasama Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayısı: 227, s. 97.

94 Madde gerekçesi, TBMM İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Tasarısı ile Erzincan Milletvekili Muharrem Işık'ın; Meslek Hastalıkları ve İşçi Sağlığı Kanun Teklifi ile Avrupa Birliği Uyum Komisyonu ve Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonu Raporları, (1/605, 2/490), Yasama Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayısı: 227, s. 16.

95 Erol Akı, “6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ve Çalışma Yaşamına Etkileri”, Prof. Dr. M. Polat Soyer'e Armağan, DEÜHFD, C. 15, Özel Sayı, 2013, İzmir 2014, s. 23; Güzel / Okur / Caniklioğlu, s. 415; 5857 sayılı İş Kanunu'nda da idari para cezaları şeklinde yaptırımlar düzenlenmişti, Murat Demircioğlu, “İş Sağlığı ve Güvenliğinde Kamusal Yaptırımlar”, Devrim Ulucan'a Armağan, Legal Yayıncılık, İstanbul 2008, s. 489; Ercan Güven / Ufuk Aydın, Bireysel İş Hukuku, 4. Baskı, Nisan Kitabevi, Eskişehir 2013, s. 171; Özgür Oğuz, “İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenlerin Yükümlülüklerini Yerine Getirmemesinin İdari Yaptırımları”, Legal İHSGHD, S. 29, 2011, s. 108.

96 Ufuk Aydın / Burcu Ezer, “İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatına Aykırılık Sebebiyle Uygulanan İdari Para Cezalarına İlişkin Sorunlar”, Çalışma ve Toplum, 2014/4, s. 23; Tankut Centel, “3.4.2012 Tarihli “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Tasarısı”nda İş Sağlığı ve Güvenliği Denetim Sistemi ve Yaptırımlar”, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Tasarısı” Semineri, TİSK Yayını 2012, s. 61; Tankut Centel, “İşveren İşyerinde Sağlık ve Güvenliği

İşverenin işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarını bildirme yükümlülüğüne aykırılığı halinde “14 üncü maddesinin birinci fıkrasında belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene her bir yükümlülük için ayrı ayrı binbeşyüz Türk Lirası, ikinci fıkrasında belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene ikibin Türk Lirası, dördüncü fıkrasında belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen sağlık hizmeti sunucuları veya yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucularına ikibin Türk Lirası” idari para cezası öngörülmüştür [m. 26/1(e)].⁹⁷

İşverenin iş kazası ve meslek hastalıklarını bildirme yükümlülüğü kapsamındaki yükümlülükleri ve bunların idari para cezalarını karşılaştırılması halinde şöyle bir durum ortaya çıkacaktır:

a. İşverenin, bütün iş kazalarının ve meslek hastalıklarının kaydını tutma yükümlülüğüne uymaması halinde: 1.849 TL,

b. İşverenin, bütün iş kazalarının ve meslek hastalıklarının gerekli incelemelerini yaparak bunlar ile ilgili raporları düzenleme yükümlülüğüne uymaması halinde: 1.849 TL,

c. İşverenin, işyerinde meydana gelen ancak yaralanma veya ölüme neden olmayan; işyeri ya da iş ekipmanının zarara uğramasına yol açan veya çalışan, işyeri ya da iş ekipmanını zarara uğratma potansiyeli olan olayları inceleyerek bunlar ile ilgili raporları düzenleme yükümlülüğüne uymaması halinde: 1.849 TL,

d. İşverenin, iş kazalarını kazadan sonraki üç iş günü içinde SGK’ya bildirmemesi halinde: 2.466 TL,

e. İşverenin, sağlık hizmeti sunucuları veya işyeri hekimi tarafından kendisine bildirilen meslek hastalıklarını, öğrendiği tarihten itibaren üç iş günü içinde SGK’ya bildirmemesi halinde: 2.466 TL,

f. Sağlık hizmeti sunucuları kendilerine intikal eden iş kazalarını en geç on gün içinde SGK’ya bildirmemesi halinde: 2.466 TL,

g. Yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucuları ise meslek hastalığı tanısı koydukları vakaları en geç on gün içinde SGK’ya bildirmemesi

halinde: 2.466 TL, idari para cezasına çarptırılacaklardır.⁹⁸

6331 sayılı Kanun gereğince uygulanan idari para cezaları gerekçesi belirtilmek suretiyle Çalışma ve İş Kurumu il müdürünce verilir.⁹⁹ Verilen idari para cezaları tebliğinden itibaren otuz gün içinde ödenecektir.¹⁰⁰

İdari para cezalarına itiraz konusunda 6331 sayılı İSGK ve (5728 sayılı Kanun değişikliğinden sonra) 4857 sayılı İş Kanunu’nda herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle idari para cezalarına itiraz konusunda 5326 sayılı Kabahatler Kanunu¹⁰¹ uygulanmalıdır.¹⁰²

Söz konusu Kanun’un 27. maddesine göre “İdari para cezası ve mülkiyetin kamuya geçirilmesine ilişkin idari yaptırım kararına karşı, kararın tebliği veya tefbimi tarihinden itibaren en geç onbeş gün içinde, sulh ceza mahkemesine başvurulabilir. Bu süre içinde başvurunun yapılmamış olması halinde idari yaptırım kararı kesinleşir”. Bu düzenlemeye göre idari para cezalarına karşı Sulh Ceza Mahkemeleri’ne itiraz edilmesi gerekmektedir. Ancak 2014 yılında 6545 sayılı Kanun¹⁰³ ile yapılan değişiklikler sonucunda Sulh Ceza Mahkemeleri kaldırılarak yerine Sulh Ceza Hakimlikleri kurulmuştur.¹⁰⁴ Söz konusu Kanun’un 83. maddesine göre 5320 sayılı Ceza Muhakemesi Kanununun Yürürlük ve Uygulama Şekli Hakkında Kanuna¹⁰⁵ aşağıdaki ek madde eklenmiştir. Buna göre “(1) Kanunlarda sulh ceza mahkemesi veya sulh ceza hâkimine yapılan atıflardan,

98 2015 yılı için yeniden değerlendirilmiş miktarlardır. Kaynak, www.csgeb.gov.tr, (E.T., 05.01.2015)

99 Aydın / Eser, s. 22.

100 Mahmut Çolak, “İş Kazası/Meslek Hastalığı Olaylarının Bildiriminde Yeni Uygulama”, E-Yaklaşım, Mayıs 2013, S. 245; Mollamahmutoğlu / Astarlı / Ulaş, s. 1387.

101 RG., 31.03.2005, S. 25772 Mükerrer.

102 Aydın / Eser, s. 24-25.

103 Türk Ceza Kanunu İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun, RG., 28.06.2014, S. 29044.

104 6545 sayılı Kanun m. 84: “5320 sayılı Kanuna aşağıdaki geçici madde eklenmiştir.

“Geçici Madde 6- (1) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte sulh ceza mahkemeleri kaldırılmıştır.

(2) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihten itibaren yirmi gün içinde sulh ceza hâkimlikleri kurulur.

(3) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte, sulh ceza mahkemelerinde görülmekte olan dava dosyaları bir ay içinde yetkili asliye ceza mahkemelerine devredilir.

(4) Bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte, kaldırılan sulh ceza mahkemelerinde görülmekte olan işlerden, sulh ceza hâkimliğince bakılması gerekenler, sulh ceza hâkimliklerinin kurulmasından itibaren on beş gün içinde yetkili sulh ceza hâkimliğine devredilir”.

105 RG., 31.03.2005, S. 25772.

Sağlama Yükümü”, Çimento İşveren Dergisi, C. 27, S. 3, Mayıs 2013, s. 14 (Centel, Yükümlülük)

97 İdari para cezalarının 2014 yılına ait güncel miktarları 1680 TL ve 2240 TL’dir., Cumhuriyet Sinan Özdemir, “6331 Sayılı Kanun Kapsamında İş Kazası ve İdari Para Cezası Uygulaması”, Yaklaşım Dergisi, Nisan 2014, S. 256.

a) İdari yaptırım kararlarına karşı yapılan başvurulara, yürütülen soruşturmalarda hâkim tarafından verilmesi gerekli karar ve işlemlere ve kanunlarda sulh ceza mahkemesince veya hâkimince verilmesi öngörülen karar veya işlemlere ilişkin olanlar sulh ceza hâkimine,

b) Yargılamaya ilişkin olanlar asliye ceza mahkemesine veya hâkimine, yapılmış sayılır.” Bu düzenleme sonrasında 6331 sayılı İSGK m. 26 gereğince iş sağlığı ve güvenliği hükümlerine aykırılık halinde verilen idari para cezalarına karşı “Sulh Ceza Hakimliği”ne itiraz edilmesi gerekmektedir. Son olarak yeri gelmişken ifade edilmelidir ki, söz konusu itiraz merciinin sulh ceza hâkimliğinin olması iş hukukunun kendine özgü yapısına uygun düşmemektedir. Zira sulh ceza hâkimliğinin (ya da eskiden mahkemesi), çalışma yaşamının gereklerine ne ölçüde hâkim olduğu ve ne ölçüde uzman mahkeme niteliğini taşıdığı, tartışmaya açık hususlardır.¹⁰⁶

IV-Sonuç

İş kazaları ve meslek hastalıkları hem dünyada hem de ülkemizde güncelliğini koruyan ve çözüm bekleyen sorunları barındıran konuların başında gelmektedir. Zira ülkemizde iş kazası ve meslek hastalıklarının sayısı ürkütücü boyutlara ulaşmış bulunmaktadır.

Bu sorunların önüne geçebilmek için sadece iş kazası veya meslek hastalığı ortaya çıktıktan sonra neler yapılması gerektiğinin değil, iş kazası ve meslek hastalığının önlenmesi için önceden de bazı tedbirlerin alınması gerektiği bilinmelidir.¹⁰⁷ Bu kapsamda işverene; çalışanları ile birlikte işin her aşamasında işten kaynaklı tehlikeleri sürekli olarak tespit ederek, muhtemel risklere karşı tedbir alma yükümlülüğü getirilmiştir. Bu yükümlülüklerden bir tanesi de işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarını kayıt ve bildirim yükümlülüğüdür.

İş kazası ve meslek hastalıklarını bildirim yükümlülüğü hem 5510 sayılı SSGSSK’da hem de

6311 sayılı İSGK’da düzenlenmiştir. Öncelikle belirtmek gerekir ki her iki kanun bakımından kavram, bildirim konusu, yükümlüsü, süresi ve yükümlülüğe aykırılığın yaptırımını bazı yönlerden aynı iken bazı yönlerden farklıdır.

İş kazası ve meslek hastalıkları kavramları hem 5510 sayılı Kanun’da hem de 6331 sayılı Kanun’da düzenlenmiştir. İki kanun arasında tanımlar arasında bazı farklılıklar olduğu, örneğin, 5510 sayılı Kanun’da iş kazası sayılan hallerden sadece ikisinin 6331 sayılı Kanun’da yer aldığı, diğer hallerin ise yer almadığı görülmektedir. Bunun ise uygulayıcılar ve yükümlülükleri açısından tereddüt doğuracağı muhakkaktır. Bu konuda daha sonra yürürlüğe girmiş olan 6331 sayılı Kanun’da kavram tanımlarına yer vermek yerine 5510 sayılı Kanun’a atıf yapılması daha yerinde olurdu.

5510 sayılı Kanun’da işverene sadece iş kazası ve meslek hastalıklarını bildirim yükümlülüğü getirilmiş iken; 6331 sayılı Kanun’da bu yükümlülüğün yanında iş kazası ve meslek hastalıklarını kayıt tutma ve rapor düzenleme yükümlülüğü de getirilmiştir.

Bildirim yükümlüsü olarak 5510 sayılı Kanun bakımından (iş sözleşmesi ile çalışanlar için) işveren yükümlü iken; 6311 sayılı Kanun’da işyeri hekimi ve sağlık hizmet sunucularını da yükümlü kılınmıştır.

Bildirim yapılacağı yer olarak eski düzenlemeden farklı olarak her iki kanun bakımından aynı yer düzenlenmiştir. Böylelikle farklı yerlere birden fazla bildirimde bulunma yerine tek bildirim esası getirilmiş ve yükümlüye iki farklı yere bildirim zorunluluğu ortadan kaldırılmıştır. Bildirimlerin sadece SGK’ya yapılmasının yeterli olması, ayrıca Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü’ne bildirimde gerek kalmaması çok yerinde bir uygulama olmuştur. Ancak 6331 sayılı Kanun bakımından kolluk kuvvetlerine bildirim yapma yükümlülüğü getirilmemiştir.

Bildirim süresi ise; her iki Kanun bakımından aynıdır. Her iki kanunda da üç iş günü içinde bildirimde bulunma yükümlülüğü getirilmiştir.

Bildirim yükümlülüğe aykırılık halinde ise, hem 5510 sayılı Kanun’da hem de 6331 sayılı Kanun’da ayrı ayrı idari para cezaları ve çeşitli yaptırımlar düzenlenmiştir.

106 Aydın / Eser, s. 26; Centel, s. 62; Oğuz, s. 111; Ercan Akyiğit, “İş Yasasındaki İdari Para Cezalarında Görevli Yargı Yeriyle İlgili Yargıtay Kararı Üzerine”, Çimento İşveren Dergisi, Ocak 2011, s. 51, (Akyiğit, İdari).

107 Seratlı, s.197.


KAYNAKÇA

- Akı, E. “6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ve Çalışma Yaşamına Etkileri”. Prof. Dr. M. Polat Soyer’e Armağan, DEÜHFD. C. 15, Özel Sayı, 2013, İzmir 2014.
- Akın, L. İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, Yetkin Yayınları, Ankara 2001.
- Akpınar, T. İş Sağlığı ve İş Güvenliği, 2. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa 2014.
- Aktay, A. N. / Arıcı, K. / Senyen-Kaplan, E. T. İş Hukuku, 5. Baskı, Gazi Kitabevi, Ankara 2012.
- Akyiğit, E. İş Hukuku, 10. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2014.
- Akyiğit, E. “İş Yasasındaki İdari Para Cezalarında Görevli Yargı Yerine İlgili Yargıtay Kararı Üzerine”, Çimento İşveren Dergisi, Ocak 2011, s. 38-52 (Akyiğit, İdari).
- Alpagut, G. “İş Sağlığı ve Güvenliği Yasa Tasarısında İşverenin Yükümlülükleri ve Risk Değerlendirmesi”, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Tasarısı” Semineri, TİSK Yayını 2012.
- Alper, Y. Sosyal Sigortalar Hukuku, 6. Baskı, Dora Yayıncılık, Bursa 2014.
- Araz, M. “İş Kazası Bildiriminin Gerçeğe Aykırı Olmasının SGK Mevzuatı Açısından Sonuçları Nelerdir?”, Yaklaşım Dergisi, Eylül 2014, s. 261.
- Arıcı, K. İş Sağlığı ve Güvenliği, İş Hukukunda Yapılan Son Değişiklikler Semineri, Kamu-İş Yayını, Ankara 2013.
- Aydın, U. / Ezer, B. “İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatına Aykırılık Sebebiyle Uygulanan İdari Para Cezalarına İlişkin Sorunlar”, Çalışma ve Toplum, 2014/4, s. 11-32.
- Baloğlu, C. “İşverenlerin İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülükleri ve Aykırılık Hallerinde Uygulanacak Yaptırımlar”, Kamu-İş; C. 13, S. 2/2013, s. 99-125.
- Bayram, F. “Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatımıza Hâkim Olan İlkeler”, Legal İHSGHD, S. 7, 2005, s. 1103-1128.
- Bayram, F. “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Tasarı Taslağı Üzerine”, Legal İHSGHD, S. 16, 2007, s. 1307-1338.
- Bostancı, Y. “Yargıtay Kararları Işığında İş Kazası Kavramı”, Kamu-İş; C. 8, S. 1/2005.
- Caniklioğlu, N. “6311 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda Öngörülen İşveren Yükümlülükleri”, Türkiye Toprak, Seramik, Çimento ve Cam Sanayii İşverenleri Sendikası, Çalışma Mevzuatı Semineri, Antalya 2012.
- Centel, T. “3.4.2012 Tarihli “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Tasarısı”nda İş Sağlığı ve Güvenliği Denetim Sistemi ve Yaptırımlar”, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Tasarısı” Semineri, TİSK Yayını 2012.
- Centel, T. “İşverenin İşyerinde Sağlık ve Güvenliği Sağlama Yükümlülüğü”, Çimento İşveren Dergisi, C. 27, S. 3, Mayıs 2013, (Centel, Yükümlülük).
- Çelik, N. / Caniklioğlu, N. / Canbolat, T. İş Hukuku Dersleri, 27. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul 2014.
- Çolak, M. “İş Kazası/Meslek Hastalığı Olaylarının Bildiriminde Yeni Uygulama”, E-Yaklaşım, Mayıs 2013, s. 245.
- Demircioğlu, M. “İş Sağlığı ve Güvenliğinde Kamusal Yaptırımlar”, Devrim Ulucan’a Armağan, Legal Yayıncılık, İstanbul 2008.
- Demirdizen, Ö. “İSGK ile Birlikte İş Kazası ve Meslek Hastalığının Bildiriminde Yapılan Değişiklikler” E-Yaklaşım Dergisi, Eylül 2012, s. 237.
- Ertürk, Ş. “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nda İşverene Getirilen Yükümlülükler”, Sicil İş Hukuku Dergisi, S. 27, Eylül 2012, s. 13-25.
- Güven, E. / Aydın, U. Bireysel İş Hukuku, 4. Baskı, Nisan Kitabevi, Eskişehir 2013.
- Güzel, A. / Okur, A. R. / Caniklioğlu, N. Sosyal Güvenlik Hukuku, 14. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul 2014.
- Hollmen, J. “İş Sağlığı ve Güvenliği Alanındaki AB Direktifleri ve Müktesebatın Üstlenilmesinde Karşılaşılan Sorunlar”, AB Müktesebatı Uluslararası Semineri: İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çevre” TİSK Yayını 2008.
- İnciroğlu, L. İş Sağlığı ve Güvenliği’nde İşçi ve İşverenin Hukuki ve Ceza Sorumluluğu, 2. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul 2008.
- Karadeniz, O. “Dünya’da ve Türkiye’de İş Kazaları ve Meslek Hastalıkları ve Sosyal Koruma Yetersizliği”, Çalışma ve Toplum, 2012/3, s. 15-75.
- Karakaş, İ. Tüm İşyerleri İçin Uygulamalı Sosyal Güvenlik El Kitabı, 3. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara 2011.
- Kaya, T. “İş Kazasının Sosyal Güvenlik Kurumu’na Bildirilmemesi Halinde 5510 Sayılı Kanun ve 6331 Sayılı Kanun Uyarınca İşverenlerin Karşılaşacakları Müeyyideler Nelerdir?”, Yaklaşım Dergisi, Ağustos 2013, s. 248.
- Kılıç, C. / Bülbül, O. G. “İş Sağlığı ve Güvenliğinde Geline Nokta ve Devam Eden Aksaklıklar”, Çimento İşveren Dergisi, C. 27, S. 6, Kasım 2013, s. 6-23.
- Kılıçoğlu, M. / Şenocak, K. İş Kanunu Şerhi, 3. Baskı, Legal Yayıncılık, İstanbul 2013.
- Kılıç, İ. İş Sağlığı ve Güvenliği, Dora Yayıncılık, Bursa 2014.
- Mollamahmutoğlu, H. / Astarlı, M. / Baysal, U. İş Hukuku, 6. Baskı, Turhan Kitabevi, Ankara 2014.
- Mutlay, F. B. Sosyal Sigorta Yardımlarına Hak Kazanma Koşulları ve Eşitlik İlkesi, Beta Yayıncılık, İstanbul 2014.
- Nomer, H. N. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 13. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2013.
- Ofluoğlu, G. / Doğru, T. “Türkiye’de İnşaat İşkolu’ndaki İş Kazalarının Ekonomik Boyutları”, Kamu-İş; C. 11, S. 4/2011, s. 183-218.
- Oğuz, Ö. “İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşverenlerin Yükümlülüklerini Yerine Getirmemesinin İdari Yaptırımları”, Legal İHSGHD, S. 29, 2011, s. 106-114.
- Oğuzman, M. K. / Öz, M. T. Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 2, 10. Bası, Vedat Kitapçılık, İstanbul 2013.
- Orhan, S. 100 Soruda Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Yasası, Adalet Yayınevi, Ankara 2012.
- Özdemir, C. S. “6331 Sayılı Kanun Kapsamında İş Kazası ve İdari Para Cezası Uygulaması”, Yaklaşım Dergisi, Nisan

2014, s. 256.

- Serath, G. B. “4857 Sayılı İş Kanunu’na Göre İş Sağlığı ve Güvenliği”, Legal İHSGHD, S. 7, s. 1130-1175.
- Süzek, S. İş Hukuku, 10. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2014.
- Süzek, S. İş Güvenliği Hukuku, Ankara 1985.
- Şakar, M. “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’ndaki “İş Kazası” Tanımının Ortaya Çıkardığı Tereddütler”, Yaklaşım Dergisi, Ağustos 2013, s. 248.
- TDK Büyük Türkçe Sözlük, www.tdk.gov.tr, (ET., 19.10.2014).
- TBMM İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Tasarısı, Meslek Hastalıkları ve İşçi Sağlığı Kanun Teklifi ile Avrupa Birliği Uyum Komisyonu ve Sağlık, Aile, Çalışma ve Sosyal İşler Komisyonu Raporları, (1/605, 2/490), Yasama Dönemi: 24, Yasama Yılı: 2, Sıra Sayısı: 227.
- Topaloğlu, S. / Çımkı, F. İş Kazası ve Meslek Hastalığı, TISK Yayını, Ankara 2014.
- Tuncay, C. / Ekmekçi, Ö. Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 15. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul 2012.
- Tunçomağ, K. Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar, Sermet Matbaası, İstanbul 1975.
- Uşan, F. Türk Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları, 2. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2009.
- Üçüncü, K. 2012 SGK İş Kazası İstatistiklerinin Analizi, <http://www.isteguvenlik.tc/SGK2012IsKazaIstatistik.pdf>, (ET: 25.10.2014).

Ek-7

		T.C. SOSYAL GÜVENLİK KURUMU Sosyal Sigortalar Genel Müdürlüğü		Belgenin Düzenlendiği Tarih : .../.../....		
				Belgenin Düzenlendiği Sayı : .../.../....		
İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞI BİLDİRİM FORMU						
1-İşyerinin	Bağlı bulunduğu İl :		İşyeri sicil No:			
	Vergi Dairesi ve Numarası:		Tel:		Fax:	
	İşyerinin Unvanı ve Adresi :					
İşçi Sayısı: Erkek <input type="checkbox"/> Kadın <input type="checkbox"/> Çocuk <input type="checkbox"/> Stajyer-çırak <input type="checkbox"/> Terör mağduru <input type="checkbox"/> Özürlü <input type="checkbox"/> Hükümlü <input type="checkbox"/> Eski Hük. <input type="checkbox"/> Genel Toplam <input type="checkbox"/>						
2- Kazazede veya Kazazedelerin / Meslek Hastalığı Tanısı veya Şüphesi ile Hastaneye Sevk edilenin	Adı Soyadı:		Cinsiyeti: E <input type="checkbox"/> K <input type="checkbox"/>		Doğum Tarihi : .../.../....	
	T.C. Kimlik No:		SSK Sicil No:			
	İşe Giriş Tarihi : .../.../....		Medeni Hali: Evli <input type="checkbox"/> Bekar <input type="checkbox"/> Dul <input type="checkbox"/>			
	Öğrenim Okur yazar <input type="checkbox"/> Okur Yazar Değil <input type="checkbox"/> İlköğretim <input type="checkbox"/> Orta öğretim <input type="checkbox"/>		Durumu : Yüksek Okul <input type="checkbox"/> Üniversite <input type="checkbox"/> Y. Lisans <input type="checkbox"/> Doktora <input type="checkbox"/>			
	İstihdam durumu: Daimi <input type="checkbox"/> Mevsimlik <input type="checkbox"/> Geçici <input type="checkbox"/> Eski Hükümlü <input type="checkbox"/> Hükümlü <input type="checkbox"/>		Kamu <input type="checkbox"/> Özel <input type="checkbox"/> Özürlü <input type="checkbox"/> Ödünç çalışan <input type="checkbox"/> Terör Mağduru <input type="checkbox"/> Stajyer-Çırak <input type="checkbox"/> Diğer <input type="checkbox"/>			
	Alt işverene ait çalışan <input type="checkbox"/>		Çalışma Şekli : Tam zamanlı <input type="checkbox"/> Kısmi zamanlı <input type="checkbox"/> Diğer <input type="checkbox"/>			
	Prim ödeme hali: sona erdi <input type="checkbox"/> sona ermedi <input type="checkbox"/>		Sona erdi ise; erdiği tarih : .../.../....			
	Son bir yıl içindeki toplam ücretli izin gün sayısı:		Son işyerine giriş tarihi: .../.../....			
	Esas İş (Mesleği) :		Uyruğu (Yabancı ise ülke adı):			
	İşçinin 1. derece yakınının :		Adı Soyadı : Açık Adresi:.....			
İş kazası Halinde Doldurulacaktır	3	İş Kazasının Tarihi : .../.../....		Kaza Gününde İşbaşı Saati :	İş Kazasının saati :	
	4	Kaza Anında Yaptığı İş :				
	5	Kazanın sebebi:		Kaza sonucu iş göremezliği Var <input type="checkbox"/> Yok <input type="checkbox"/> Derhal ölüm <input type="checkbox"/>		
	6	Yaranın türü:				
	7	Yaranın Vücuttaki Yeri:				
	8	İşyerinin büyüklüğü:				
	9	Çalışılan Ortam:				
	10	Çalışılan çevre:				
	11	Kaza Anında Kazazedenin Yürütmekte Olduğu Genel Faaliyet:				
	12	Kazadan Az Önceki Zamanda Kazazedenin Yürüttüğü Özel Faaliyet:				
	13	Olayı Normal Seyrinden Saptıran Kazaya Sebebiyet Veren Olay (Sapma):				
	14	Yaralanmaya Sebep Olan Hareket (Olay):				
	15	Özel Faaliyet Sırasında Kullandığı Materyal (Araç):				
	16	Sapmaya Sebep Veren Materyal (Araç):				
	17	Yaralanmaya Sebep Olan Hareket Sırasında Kullanılan Materyal (Araç):				
	18	Kazayı Gören :Var <input type="checkbox"/> Yok <input type="checkbox"/>		Şahitlerin Adresi		
	18	Şahitlerin Adı Soyadı :		Şahitlerin imzası :		
	19	Kazanın Oluş Şekli ve Sebebini Açıklayınız :				
	Meslek Hastalığı Halinde Doldurulacaktır	20	Meslek Hastalığı Tanısı veya Şüphesi Tarihi:			21-Düzenlenme tarihi: .../.../.... İşveren veya Vekilinin Adı Soyadı ve İmzası
20		Meslek Hastalığı Tanısı veya Şüphesi ile Sevk edilenin Çalıştığı Bölüm / İş :				
20		Meslek Hastalığı Tanısı veya Şüphesinin Türü:				
20	Meslek Hastalığının Saptanma Şekli:		Periyodik Muayene ile <input type="checkbox"/> Diğer <input type="checkbox"/>		e-posta adresi:	
20			Üst Kurum Sevki ile <input type="checkbox"/> Meslek Hast. Hast. <input type="checkbox"/>			

Not: a) İşverenler işyerinde meydana gelen iş kazasını Kanunun 4 üncü maddesi birinci fıkrası (a) bendi ile 5 inci madde kapsamındaki sigortalıların o yer kolluk kuvvetlerine derhal Kuruma da en geç kazadan sonraki üç iş günü içinde, (b) bendi kapsamında sigortalının kendisi tarafından 1 ayı geçmemek şartıyla rahatsızlığının bildirim yapmaya engel olmadığı günden sonra ki üç iş günü içinde ayrıca işveren sigortalının meslek hastalığına tutulduğunu öğrendiği veya bu durum kendisine bildirildiği günden başlayarak üç iş günü içinde (b) bendi kapsamındaki sigortalı ise bu durumu öğrendiği günden başlayarak üç iş günü içinde Kuruma bildirmesi zorunludur.

b) İşverenler işyerinde meydana gelen iş kazasını ve tespit edilecek meslek hastalığını en geç üç iş günü içinde yazılı ile ilgili Bölge Müdürlüğüne bildirmek zorundadır. (4857 sayılı İş Kanunu md. 77) Bu bildirim zamanında yapmayan işverenlere aynı kanunun 105 inci Maddesi uyarınca idari para cezası uygulanır.

c) 1, 2 ve 21 inci bölümler hem kaza hemde meslek hastalığı bildiriminde bulunulduğunda, 3 ile 19 uncu bölümler sadece kaza bildiriminde, 20 nci bölüm ise sadece meslek hastalığı bildiriminde doldurulacaktır.

d) 5,6, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, kazanın saati ve esas işi (mesleği) bölümleri seçildiğinde konu ile ilgili tablolar ekrana gelecektir. Ekrana gelen bu tablolardan seçim işlemi yapılacaktır. Bu alanlara konu ile ilgili tanımlayıcı kelime yazıldığında da arama motoru devreye girecektir. Arama motoru ilgili bölümlerdeki tanımlayıcı başlıkları ekrana getirecektir. ekrana gelen bu başlıklardan en uygun tanımlama seçilmelidir.

Av. Gönenç GÜRKAYNAK*
 Av. Ceyda KARAOĞLAN**
 Av. Tolga ULUAY**

Yargıtay Uygulamasındaki Değişiklikler Işığında İş Sözleşmesinin Feshinde Sosyal ve Objektif Seçim Kriterleri

ÖZ

Bu çalışmada, işletme gereklerine dayanılarak yapılacak fesihlerde iş sözleşmesi feshedilecek çalışanları belirlerken işverenin yargı denetiminden muaf mutlak bir takdir yetkisi olup olmadığı ve bu minvalde bir takım sınırlamalar söz konusu ise hangi kriterlerin uygulama alanı bulabileceği hususlarına açıklık getirmek amaçlanmıştır. Yargıtay kararları üzerinden yürütülen bu araştırmada, Yargıtay'ın tanıttığı sosyal seçim ve objektif seçim kriterleri irdelenmiştir. İctihatların gelişimine bakıldığında görülmektedir ki Yargıtay, sosyal seçim kriterlerinin, bireysel veya toplu sözleşme ile ya da iç yönetmelik veya işyeri uygulaması yolu ile öngörülmüş olmasına bağlı olmaksızın, işletme gerekleri ile yapılan her fesihte dikkate alınması gerektiği yönündeki görüşünden, bu kriterlerin yasal dayanağının bulunmaması, muğlak yükümlülükler getirmesi, kriterler arasında önceliğin belirlenememesi gibi sebeplerle uzaklaşarak, işverenin işletmesel gereklerle iş sözleşmesine son vereceği çalışanları belirleme özgürlüğünü kabul etse de, keyfi uygulamaların önünü açmamak adına da objektif seçim kriterlerini tanıtmıştır. Bu görüş değişikliği isabetli olmuştur.

Anahtar Sözcükler: İşletmesel gerekler ile fesih, sosyal seçim, objektif seçim, toplu fesih/işten çıkarma, eşitlik ilkesi/eşit davranma yükümlülüğü

Social and Objective Determination Criteria in Termination of Employment Contracts in the Light of Changes in Supreme Court Practices

ABSTRACT

The purpose of this study is to clarify whether the employer, in cases of termination basing on operational requirements, has absolute discretion exempt from judicial review in determining the employees to be laid off and which criteria to apply if there are indeed certain restrictions. In this research constructed upon precedents, the social and objective determination criteria, introduced by Supreme Court, are explored. Evolution of precedents shows that Supreme Court has been diverted from its position, purporting applicability of social determination criteria in such cases regardless such criteria is stipulated under individual or collective agreements or via internal bylaws or workplace practice, based on reasons such as lack of legal grounds for those criteria, thereby emergence of vague responsibilities and uncertainty on which criteria to precede, and acknowledged employer's discretion in choosing which employees to be laid off basing on operational requirements, while introducing objective determination criteria to hinder arbitrary practices.

Keywords: Termination with operational requirements, social choice/determination, objective choice/determination, collective dismissals, equality principle/obligation for equal treatment.

* Elig Ortak Avukat Bürosu, Yönetici Ortak ** Elig Ortak Avukat Bürosu, Avukat

4857 sayılı İş Kanunu'nun ("İş Kanunu") 18. maddesi gereğince, çalışanın yeterliliğinden veya davranışından kaynaklanan sebeplerle iş sözleşmesinin feshinde, fesih sebebi bizatihi çalışanın kendisinden kaynaklanmakta olduğundan, işten çıkarılacak çalışanın belirlenmesi sorunsalı ortaya çıkmamaktadır. Zira işine son verilecek olan çalışan, işvereni fesih cihetine başvurmak durumunda bırakan maddi olguya sebep olan çalışandır.

Buna karşılık, işletme gereklerine dayanan fesih vakıalarında işvereni fesih işlemine sevk eden maddi olgu, işyeri içinden veya dışından kaynaklıdır ve çalışan(lar)ın iş sözleşmesinin feshine sebep olan olay, işverenin alanında doğmaktadır (Birben, 2006, s.7). İşyerinden kaynaklanan sebepler, işyerinde yeni çalışma yöntemlerinin uygulanması, işyerinin daraltılması, yeni teknolojilerin uygulanması, işyerlerinin bazı bölümlerinin iptal edilmesi, bazı iş türlerinin kaldırılması gibi sebepler olabilir (Günay, 2009, s. 662-663).

Yukarıda izah olunan hususlara benzer vakıaların gerçekleşmesi halinde, öncelikle fesih son çare olma ilkesi devreye girmektedir ve bu anlayış çerçevesinde işverenin, fesihten başka bir yola başvurusunun mümkün olup olmadığı irdelenmektedir. Zira fesih için kaçınılmaz zorunlu bir neden olduğundan bahsedebilmek için, işyerinde feshi zorunlu kılan hususun teknik açıdan, organizasyon açısından ve ekonomik açıdan alınacak hiçbir önlemlerle giderilemeyecek mahiyette olması gerekmektedir (Ulucan, 2003, s.62).

İşvereni fesih cihetine başvurmaya zorlayan bu gibi durumlarda, işverenin fesih iradesini hangi çalışanlara yönelik olarak somutlaştıracağı ve işverenin işten çıkaracağı çalışanları tayin etmekte yargı denetiminden muaf mutlak bir takdir yetkisi olup olmadığı sorusu akla gelmektedir.

Netice itibariyle, çalışandan kaynaklanan sebeplerle gerçekleştirilen bireysel fesih işlemlerinde, iş sözleşmesine son verilecek olan çalışanın tayininde duraksama yok iken; çalışandan ari sebeplerle gerçekleştirilen ve işyeri gereklerine dayanan fesih işlemlerinde, iş sözleşmesi feshedilecek çalışanların belirlen-

mesini ve sırasını öngören bir takım sınırlamalar söz konusu olabilmektedir (Alpagut, 2008, s.96). Bu husus, tanım itibariyle sosyal seçim ilkesine işaret etmektedir. Zira sosyal seçim ilkesi, hangi çalışanın iş sözleşmesinin diğer çalışanlara nazaran öncelikle feshedileceğini belirten ilkedir (Cengiz, 2008, s. 77).

Türk Hukukunda gerek bireysel gerekse toplu işçi çıkarmalarda, iş sözleşmesi feshedilecek çalışanların belirlenmesinde bir araç olan sosyal seçim ilkesine ilişkin bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak taraflar, toplu iş sözleşmeleri ile işletmesel sebeplerle gerçekleştirilen bireysel fesihlerde veya toplu işçi çıkarmalarda, sosyal seçim ilkesine yönelik kriterleri kararlaştırabilirler (Cengiz, 2008, s. 77). Aynı paralelde, bu mahiyetteki düzenlemelerin, bireysel veyahut sözleşme eki iç yönetmelik veya işyeri uygulaması yolu ile de kararlaştırılmasının mümkün olduğu sonucuna varmak gerekir. Zira gerek bireysel sözleşmeler gerekse sözleşme eki iç yönetmelik veya işyeri uygulaması, işveren ve çalışanlar açısından, toplu iş sözleşmeleri gibi bağlayıcı niteliktedir.

Şu halde, bireysel veya toplu sözleşme ile ya da sözleşme eki iç yönetmelik veya işyeri uygulaması yolu ile işverence, sosyal seçim kriteri veya kriterleri benimsenmesi halinde sosyal seçim kriterlerinin işletmesel sebeplerle gerçekleştirilen bireysel fesihlerde veya toplu işçi çıkarmalarda dikkate alınması mümkün iken, bu yönde tarafları bağlayıcı herhangi bir düzenleme olmadığı noktada, sosyal seçim ilkesinin uygulanabilirliği bir soru işareti olarak kalmaktadır.

Yargıtay 2005 ve 2006 yılları içerisinde işletmesel fesih işlemlerinin geçerliliğine ilişkin olarak verdiği kararlarda, sosyal seçim ilkesinden ileri gelen kısıtlamaların, bireysel veya toplu sözleşme ile ya da sözleşme eki iç yönetmelik veya işyeri uygulaması yolu ile öngörülmüş olmasına bağlı olmaksızın dikkate alınması gerektiğine karar vermiştir. Gerçekten de Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 06.03.2006 tarihli ve 2006/1999 E. , 2006/5479 K. sayılı kararında, "işverence işten çıkarılacak işçi seçilirken; işyerinde aynı işi üstlenen işçiler karşılaştırılmalı, işçiler arasında verim, hastalık nedeniyle işe

gelememe, iş görme borcunu yerine getirmede özen gösterme, kıdem, emekliliğe hak kazanma, evli ve çocuk sahibi veya genç olma gibi kriterlere göre oluşturulacak sıra göz önünde bulundurulmalıdır. Başka bir anlatımla sosyal seçimin hangi ölçütlere dayandığı saptanmalıdır.” ifadesine yer vermiştir.

Bazı ülke hukuklarında benimsenen sosyal seçimi ilkesinin getirdiği kriterler, işletme gerekleri ile fesihle birden fazla çalışan arasından yapılacak seçimlerde belirleyici olmaktadır (Alpagut, 2008, s.96). Ancak bu yabancı ülke hukuklarının aksine hukukumuzda yasal dayanağı bulunmayan sosyal seçim ilkesinin Türk hukuku bakımından getirilmesi, doktrinde eleştiriler ile karşılanmıştır (Alpagut, 2008, s.96).

Netice itibarıyla Yargıtay da 2006 yılı sonundan itibaren isabetli olarak sosyal seçim kriterlerinin, ancak bireysel veya toplu sözleşme ya da sözleşme eki iç yönetmelikte öngörülmesi halinde uygulanabileceğini benimseyen kararlar tesis etmiştir. Yargıtay 22. Hukuk Dairesi, 20.10.2011 tarihli ve 2011/1304 E., 20113158 K. sayılı kararında; “...işvereni sosyal seçim kriterlerini gözetme zorunluluğu altında tutan bir sözleşme ya da toplu iş sözleşmesi düzenlemesi de bulunmamaktadır.” ifadesine yer vermekle, sosyal seçim kriterlerinin uygulanma zorunluluğunu, bu kriterlerin işverence benimsendiğini gösterir anlaşmaların mevcudiyetine bağlamıştır. Kuşkusuz işverenin, belli başlı sosyal seçim kriterlerini gözetmesine delalet eden işyeri uygulamaları da, işletmesel gerekler ile iş sözleşmesi feshedilecek çalışanların belirlenmesinde bu kriterlerin dikkate alınmasını gerektirecektir.

Sosyal seçim kriterleri, fesih sebebinin çalışandan bağımsız olduğu durumlarda (diğer bir deyişle işletme gereklerine dayanarak yapılan fesihlerde), zayıf olan çalışana himaye altına alma saiki ile oluşturulmuştur ve söz konusu kriterler bu yönüyle de iş sözleşmesinin feshinden, diğer çalışanlara göre daha az zarar göreceği çalışanların belirlenmesi için bir yol haritası işlevi görmektedir (Birben, 2006, s.8). Söz konusu kriterleri barındıran sosyal seçim ilkesi, işverenin işçiyi koruma yükümlülüğünün fesih

işlemlerinde uygulama alanı bulan bir uzantısı olarak değerlendirilmektedir (Töre, 2011, s.132). Bu bağlamda sosyal seçim müessesesi; feshin son çare olma ilkesine (ultima ratio ilkesi) riayet edilmesine rağmen, çalışan(lar)ın istihdamına imkân vermeyen bir durum sebebiyle gerçekleştirilecek fesih işlemlerini sosyalleştirme çabası olarak düşünülebilir (Töre, 2011, s.141). Zira fesih işlemlerinin yürütülmesi noktasında gösterilen bu çaba, işten çıkarılması halinde en az zarar göreceği kişilerin işverence tayinine yöneliktir.

Yargıtay’ın sosyal seçim kriterlerine yönelik kararlarında, ağırlıklı olarak Alman Hukuku’ndan esinlendiği görülmektedir (Oral, 2008, s. 257). Bu sebeple de, öncelikle Alman hukuku olmak üzere diğer yabancı hukuk düzenlemelerinde himaye edilen, diğer bir deyişle yasal dayanağı olan sosyal seçim ilkesinin ana hat ve esaslarını kavramak, bu ilkenin iş hukukumuzda doğru olarak yansıtılabilmesi açısından önem arz etmektedir.

A-Sosyal Seçim İlkesi

1. Karşılaştırmalı Hukukta Sosyal Seçim İlkesi

1.1. Alman Hukukunda Benimsenen Sosyal Seçim İlkeleri

Alman hukukunda sosyal seçim ilkesi, Feshe Karşı Korunma Kanunu (KSchG) altında tanıtılmaktadır (Cengiz, 2008, s. 75). İlgili kanun gereğince, işletme gereklerine dayanan bir fesih vakıası söz konusu olduğunda işveren, sözleşmesi feshedilecek çalışanların seçiminde, kıdem, yaş ve bakım yükümlülükleri kriterlerini dikkate almalıdır. Bu kriterlerin oluşturduğu sınırlara riayet edilmeksizin gerçekleştirilen fesihler ise geçersiz olarak kabul edilmektedir (Birben, 2006 s.8).

Alman hukukunda sosyal seçim ilkesinin gerektirdiği seçim süreci, birbirini takip eden üç aşama üzerinden yürütülmektedir: **(i)** Eşdeğer çalışanların belirlenmesi, **(ii)** işletmeye yararlı çalışanların seçim havuzunun dışında tutulması, **(iii)** kanunda belirtilen sosyal seçim kriterleri dikkate alınarak işten çıkarılacak çalış

şanların tayini (Birben, 2006 s.9).

(i) Feshe Karşı Koruma Kanunu gereğince sosyal seçim ilkesi, bu kanunda belirtilen sosyal seçim kriterlerine göre kıyaslama yapılabilecek eşdeğer çalışanlar arasında uygulanmalıdır ve bu çalışanlar da kollektif fesih işleminin etkileyeceği çalışanlar arasından tayin edilmelidir (Birben, 2006 s.9). Bir başka deyişle, öncelikle kollektif fesih işlemine konu olacak çalışan grubunun belirlenmesi (örneğin işyerinin kapanan belli bir bölümünde görev alan çalışanlar) ve bunu takiben ilgili çalışanlar arasından, sosyal seçim ilkeleri çerçevesinde eşdeğer olarak adedilebilecek kişilerin belirlenmesi (sosyal seçim kriterlerinin uygulanacağı çalışan havuzu) gerektiği öngörülmektedir. Eşdeğer çalışanlar ise, vasıf ve yetenek kıstasları göz önüne alındığında birbirlerinin yerini alabilecek çalışanlar olarak tanımlanmaktadır.

(ii) Feshe Karşı Koruma Kanunu gereğince, belirli bir çalışanın istihdamının sürdürülmesi işletmenin menfaatine olacak ise bu çalışan sosyal seçim kapsamı dışında tutulabilir (Ulucan, 2007, s.503). Örneğin, oldukça yüksek bir performans ile işini ifa eden ve işletmede görev alan diğer çalışanlara kıyasen özel bilgi ve donanımına sahip olan bir çalışan, sosyal seçim kriterlerinin uygulanacağı çalışan havuzunun dışında tutulabilecektir.

(iii) Feshe Karşı Koruma Kanunu'nda, iş sözleşmesi feshedilecek çalışanların kıdem, yaş ve bakım yükümlülüğü başlıkları altında sıralanabilecek üç somut kritere göre belirleneceği öngörülmüştür (Güzel, 2007, s.1223-1224).

Kıdem kriteri gereğince "ilk giren son çıkar". Feshe Karşı Koruma Kanunu, sosyal seçim ilkesi çerçevesinde işveren ile istihdam ilişkisi daha uzun süren çalışanı, işvereni ile arasında korunmaya değer bir güven ilişkisi oluştuğu gerekçesiyle korumaktadır. Diğer bir deyişle, çalışanın sadakati korunmaya değer olarak kabul görmektedir ve ilgili çalışan, sosyal seçim ilkesi gereğince fesih işleminden ari tutulmaktadır.

Yaş kriteri gereğince; yaş ilerleyen bir çalışanın iş hayatında tekrar kendisine yer edilebilmesinin veya yeni bir işe uyum sağlayabilmesinin zorluğu göz önüne alınarak,

korunma ihtiyacının arttığı kabul edilmektedir. Bu bağlamda, korunma ihtiyacı yüksek olan bu çalışanın, kollektif fesih işleminin getireceği olumsuzluklardan daha çok zarar göreceği göz önüne alınarak, kollektif fesih işlemine karşı korunması söz konusu olmaktadır.

Bakım yükümlülüğü kriteri gereğince ise, çalışanın bakımını üstlendiği kişilerin (yasa gereğince ve aile çevresi ile sınırlı olmak üzere) kendisine getirdiği mali yük arttıkça, ilgili çalışana sosyal seçim ilkesi altında tanınan koruma da artmaktadır (Birben, 2006, s.10, 11). Zira bakım yükümlülüğü fazla olan çalışan, fesih işleminden daha çok zarar görecektir ve bu husus da ilgili çalışanın kollektif fesih işleminden korunması gerekliliğini ortaya çıkarmaktadır.

Feshe Karşı Koruma Kanunu, yukarıda izah olunan kriterlerden herhangi birine öncelik veyahut ayrıcalıklı bir ağırlık tanımamakta, bu kriterleri takip edilmesi zorunlu ve sıralama içeren bir şablona oturtmamaktadır (Ulucan, 2007, s.504). İşveren, söz konusu sosyal seçim kriterlerinin tümünü dikkate aldığı sürece, bu kriterler çerçevesinde oluşan tabloya göre iş sözleşmelerine son vereceği çalışanları belirleme hususunda takdir yetkisine sahiptir. Zira işletme riski işveren üzerindedir ve ilgili seçim kriterlerinin hangi sıra ile uygulanacağı veya hangisine ağırlık verilmesi gerektiği hususunda işvereni bağlayıcı hükümler getirmek, işverenin yönetim hakkına müdahale olarak görülmektedir.

1.2. Sair Yabancı Hukuklarda Benimsenen Sosyal Seçim İlkeleri

Hollanda hukukunda, 01.01.1991 tarihinde yürürlüğe giren Yetkilendirme Kararnamesi (Delegatiesbesluit) gereğince, sosyal seçim kriteri olarak kıdem benimsenmiştir (Güzel, 2007, s.1245). İşvereni ile uzun yıllar istihdam ilişkisini koruyan çalışanın sadakatini ödüllendirme fikri ve ayrıca kıdemi ile birlikte doğal olarak yaşı da ilerlemiş olan çalışanın iş dünyasında yeni bir fırsat bulmasının zorluğu göz önüne alınmaktadır. Bu hususların yanında, Hollanda mahkemelerinin çeşitli kararlarında kıdemli çalışanın tecrübesine de değinilmesi, Alman hukukunda kabul gören "işletmeye yararlı çalışanların seçim havuzunun dışında tu-

tulması” anlayışının Hollanda hukuku altında da geçerli olduğuna delalet etmektedir (Töre, 2011, s.144). 01.01.1991 tarihinde yürürlüğe giren Yetkilendirme Kararnamesi (Delegatiesbesluit), 07.12.1998 yılında yürürlüğe giren Fesih Kararnamesi (Ontslagbesluit) ile yürürlükten kaldırılmış olsa da, sosyal seçim kriteri olarak kıdem ölçütü ve sair kurallar, geçerliliğini korumuştur (Güzel 2007, s.1245).

Fransa hukukunda sosyal seçim müessesesi, Fransız İş Kodu'nun Art. L. 321-1-1. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre sosyal seçim kriterleri; bakım yükümlülüğü, kıdem, engellilik, yaşlılık ve mesleki vasıflardır. Çalışanlar ayrıca, işveren tarafından uygulanan kriterlerin yazılı olarak bildirimini işverenden talep hakkına da sahiptir (Güzel 2007, s.1245). Fransa hukukunda, kollektif fesih işlemlerinde sosyal seçim kriterlerinin dikkate alınmamasının müeyyidesi olarak, feshin geçersizliği öngörülmemiştir. Ancak bu kriterlere aykırı olarak gerçekleştirilen işlem sonucu çalışanın uğradığı gerçek zararın tazmini, işverenden talep edilebilmektedir (Cengiz, 2008, s.75).

2. Türk Hukukunda Sosyal Seçim İlkesi

İş Kanunu'nda, iş sözleşmelerinin feshi cihetine gidilecek olan çalışanların ne suretle ve hangi kriterler tahtında belirleneceğine ilişkin sosyal seçim düzenlemeleri yer almamaktadır. İş Kanunu'nun 18. maddesinde geçerli fesih sebeplerinin (i) işçinin yeterliliğinden, (ii) işçinin davranışlarından veya (iii) işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklı olabileceği belirtilmiş ise de; çalışandan kaynaklı olmayan ve bu sebeple de “iş sözleşmesine son verilecek çalışan(lar)ın nasıl belirleneceği” sorunsalını beraberinde getiren işyeri kaynaklı fesihlerde, işten çıkarılacak çalışan(lar)ın belirlenmesine yönelik bir ölçüt dizini veya yol haritası sunulmamaktadır.

Netice itibariyle, Avrupa Birliği'ne üye ülkelerin pek çoğunda sosyal seçim ilkesinin kapsamı, ölçütleri ve bu ölçütlerin uygulanma esasları kanun ile düzenlenmekte iken, Türk hukukuna bakıldığında, iş sözleşmelerine son verilecek olan çalışanların seçiminde işvere-

nin uyması gereken kural veya esaslar, ne İş Kanunu'nda ne de İş Kanunu'nun gerekçesinde yer almaktadır.

Bireysel veya toplu sözleşme ile ya da sözleşme eki iç yönetmelik veya işyeri uygulaması yolu ile işverence, sosyal seçim kriteri veya kriterleri benimsenmesi mümkündür. Bu suretle belirlenen kriterler, işletmesel sebeplerle gerçekleştirilecek fesihlerde işverenin iş sözleşmesine son vereceği çalışanları belirlemesi için bir yol haritası teşkil edecektir ve işveren de bu yol haritasına riayet etmekle yükümlü olacaktır.

Bununla beraber, bireysel veya toplu sözleşme ile ya da sözleşme eki iç yönetmelik veya işyeri uygulaması yolu ile herhangi bir sosyal seçim kriteri belirlenmemiş olması halinde, işletmesel sebeplere dayanılarak iş sözleşmesine son verilecek çalışanların hangi kıstaslar ışığında belirleneceği noktasında bir boşluk kalmaktadır. Yargıtay bu boşluğu, önceleri sosyal seçim kriterlerini, kollektif veya işletmesel sebeplere dayalı fesih vakıalarına her halükarda uygulayarak giderme yoluna gitmiştir. Ancak Yargıtay'ın yıllar içerisindeki içtihatları incelendiğinde; bireysel veya toplu sözleşme ile ya da sözleşme eki iç yönetmelik veya işyeri uygulaması yolu ile herhangi bir sosyal seçim kriteri belirlenmediği hallerde de sosyal seçim kriterlerinin uygulanacağı yönündeki görüşünü değiştirdiği görülmektedir.

2.1. Yargıtay'ın Sosyal Seçim İlkesine Yönelik İlk Yaklaşımı

Yargıtay, sosyal seçim ilkesine atıf yaptığı kararlarında işverenin işten çıkaracağı çalışanları belirleme serbestini oldukça kısıtlayarak, dikkate alınması gereken kriterleri kesin çizgiler ile belirtmekte idi. Örneğin, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin 03.04.2006 tarihli ve 2006/4878 E., 2006/8253 K. sayılı kararında, “davacı işçinin çalıştığı üretim bölümünün alt işverene verilmesinden sonra o üniteye çalışan işçilerin tamamının iş sözleşmesinin feshedilip edilmediği, tamamı işten çıkarılmamış ise çıkarılan işçilerin seçiminde hangi objektif kriterlerin dikkate alındığı da irdelenmelidir. İşverence işten çıkarılacaklar seçilirken; işyerinde aynı işi üstlenen işçiler karşılaştırılmalı, işçiler arasında verim, hastalık nedeniyle işe gelememe, iş gör-

me borcunu yerine getirmede özen gösterme, kıdem, emekliliğe hak kazanma, evli ve çocuk sahibi veya genç olma gibi kriterlere göre oluşturulacak sıra göz önünde bulundurulmalıdır. Başka bir anlatımla sosyal seçimin hangi ölçütlere dayandığı saptanmalıdır.” demekle, işverenin kararda belirtilen kriterleri dikkate alarak işten çıkartacağı çalışanları tayin etmesi gerektiği kabul edilmiştir. Yargıtay’ın bu hususta Alman Feshe Karşı Koruma Kanunu’ndan etkilenildiği görülmektedir (Oral, 2008, s.273).

Yargıtay’ın sosyal seçim ilkesine yer verdiği bu gibi kararları incelendiğinde, sosyal seçim ilkesinin, iş hukukumuzda hâkim olan feshin son çare olma ilkesi ile birlikte kullanıldığı ve bu ilkedan hareketle işverene getirilen bir başka yükümlülük olarak tanıtıldığı görülmektedir. Diğer bir deyişle Yargıtay, İş Kanunu ile öngörülme bu yükümü (feshin işlemlerinde sosyal seçim kriterlerini dikkate almak), bireysel veya toplu sözleşme ile ya da sözleşme eki iç yönetmelik ile işverence benimsenmiş olup olmadığına bakılmaksızın, işverene yüklemektedir.

Yargıtay’ın hukukumuzda tanıttığı sosyal seçim ilkesi, Anayasa’nın 2. maddesinde bildirilen “sosyal devlet” ilkesinin bir uzantısı olarak yorumlanabilecektir (Birben, 2006, s.12). Zira sosyal seçim ilkesinin uygulanma amacının, feshin çalışanlar üzerinde doğuracağı olumsuz sonuçları - daha çok korunmaya muhtaç olan çalışanları gözeterek - çalışanlar arasında orantılı olarak dağıtmak olduğu söylenebilir (Birben, 2006, s.13,14). Bu yönüyle sosyal seçim ilkesi, sosyal devlet ilkesinin iş hukukuna yansımaları olarak düşünülebilir. İşverenin çalışanlarını feshin olumsuz sonuçlarına karşı gözetme borcu ise, çalışanlarını koruma yükümlülüğünün bir parçası olarak değerlendirilebilir. Şu halde, maddi bir fesih vakiasında, işverenin sosyal seçim ilkesine riayet edip etmediği, feshin olumsuz sonuçlarına karşı korunmaya muhtaç kişileri, koruma yükümlülüğü kapsamında gözetip gözetmediğinin değerlendirilmesi sonucu ortaya çıkacaktır.

Öte yandan bir sosyal seçim kriterinin (örneğin öncelikli olarak 55 yaşını dolduranlar ile emekliliğe hak kazananların iş sözleşmesinin

feshedileceği) toplu iş sözleşmesi ile öngörülse dahi işyerinde genel ve tutarlı bir şekilde uygulanması gereğine işaret eden Yargıtay kararından hareketle sosyal seçim ilkesinin, fesihte söz konusu olan eşitlik ilkesinin de bir yansıması olduğu şeklinde yorumlanmaktadır (Çil, 2007, s. 302). Gerçekten de kural olarak, sosyal seçim yükümlülüğünün, bir pozitif hukuk normundan ileri gelmiyor olması karşısında, hangi çalışanların iş sözleşmelerinin feshedileceği noktasında işverenin, genel olarak ayrımcılık yasaklarını ve eşitlik ilkesini gözetmediği sürece serbest olduğu kabul edilmektedir (Baysal, 2010, s. 82).

Ancak, aslen İş Kanunu’nda yeri olmayan sosyal seçim ilkesinin, Yargıtay kararları üzerinden bu şekilde somutlaştırılmasına yönelik olarak doktrinde eleştiriler yükselmiştir:

Bir görüşe göre Yargıtay’ın kesin çizgiler ile belirttiği kriterler, her maddi olayın özelliklerine uyum sağlayamayacak nitelikte ve ayrıca özen gösterme ve hastalık nedeniyle işe gelme gibi sübjektif nitelikteki ölçütler de, işverenin dikkate alması gerektiği belirtilen objektif kriterler kavramı ile çelişmektedir (Oral, 2008, s.274,275). Bunun yanı sıra, kararda bahsi geçen kriterlerin maddi vakıya nasıl uygulanacağına ve hangisine ağırlık ya da öncelik tanınacağına ilişkin bir açıklık da yoktur (Çelik, 2006, s.4).

Bir diğer görüşe göre, sosyal seçim ilkesinin feshin son çare olma ilkesinin bir uzantısı gibi kabul edilerek fesih işlemlerinin geçerliliğinin tespitinde bu ilke ile birlikte yan yana kullanılması, birbirlerinden tamamen bağımsız ve farklı anlamı olan bu iki ilkenin anlamına ters düşmektedir (Ulucan, 2007, s.498).

Aynı şekilde bir başka görüşe göre de, sosyal seçim müessesesinin özünde, iş sözleşmeleri sonlandırılacak çalışanların durumları arasında yapılan bir karşılaştırmanın olduğu; iş sözleşmesi feshedilen ve feshe itiraz eden çalışanın, kendisinin sosyal bakımdan korunmaya daha layık olduğunu iddia ederek aslında bir başka çalışanın hukuk alanına müdahale etmekte olduğu; sosyal seçim ilkesinin kabul edilmesinin bir sonucu olarak ortaya çıkacak bu yönde bir müdahalenin, yasal veya sözleşmesel bir dü-

zenleme olmadıkça meşrulaştırılmasının mümkün olmadığı belirtilmektedir (Birben, 2006, s.19).

Bu görüşler ile aynı sonuca varan ve fakat farklı bir bakış açısı getiren bir diğer görüşe göre de; işyeri gereklerine dayanılarak gerçekleştirilen fesih işlemlerinde sosyal seçim havuzu kapsamına alınan çalışanların, dava yoluyla kendilerinden daha az korunmaya layık buldukları başka bir çalışanın iş sözleşmesine son verilmediği iddiasına dayanarak ikame edilecekleri feshin geçersizliği ve işe iade talepli davalar, “gerçekleştirilen tüm fesih işlemlerinin” geçersiz sayılmasına yol açabileceğinden, bu durumun hukuki güvenlik ilkesi ile uyumluluğunun tartışılır olduğu belirtilmiştir (Soyer, 2007, s.45, 46).

Yine bu görüşler ile benzer paraleldeki bir başka görüşe göre ise, Türk hukuku bakımından sosyal seçim ilkesinin uygulanabilirliğinin, toplu iş sözleşmelerinde bu ilke kapsamındaki kriterlere ilişkin düzenlemelere yer verilmesinden geçtiği belirtilmektedir (Alpagut, 2006, s.105).

Yukarıda izah olunan eleştirilere karşılık olarak Yargıtay’ın sosyal seçim ilkesine yaklaşımını destekleyen bir görüşe göre ise; sosyal seçim ilkesinin İş Kanunu içerisinde ayrıca yer almamasının bu kavramın dışlandığı anlamına gelmeyeceği, bilakis bu ilkenin iş güvencesi sisteminin işlerliğini sağlayan etkin bir araç olduğu, işverenin işletme gereklerine dayanarak iş sözleşmelerini sonlandıracağı çalışanları belirlemede geniş bir serbestiye sahip olduğunun kabulünün, iş güvencesi anlayışı ile bağdaşmayacağı ileri sürülmektedir (Güzel, 2007, s.1304).

Netice itibarıyla Yargıtay, sosyal seçim ilkesine yönelik olarak ilk yaklaşımını terk ederek, sosyal seçim kriterlerinin uygulanabilirliğini, bireysel veya toplu sözleşmede ya da sözleşme eki iç yönetmelikte öngörülmüş olmasına bağlamıştır.

2.2. Yargıtay’ın Sosyal Seçim İlkesine Yönelik Olarak Değişen Yaklaşımı ve Objektif Kriter Kavramının Ortaya Çıkışı

Yargıtay, sosyal seçim ilkesinin uygulama alanı bulacağı halleri sosyal seçim kriterlerinin bireysel veya toplu sözleşmede ya da sözleş-

me eki iç yönetmelikte özellikle öngörülmüş olduğu haller ile sınırlamaktadır. Kuşkusuz işverenin, belli başlı sosyal seçim kriterlerini gözetmesine delalet eden işyeri uygulamaları da, işletmesel gerekler ile iş sözleşmesi feshedilecek çalışanların belirlenmesinde bu kriterlerin dikkate alınmasını gerektirecektir. Şu halde sosyal seçim kriterlerinin, işverence benimsendiği sabit olduğu ölçüde, bu kriterlerin işveren tarafından gözetilmesi gerektiğinin kabul edildiği söylenebilir. Bu çıkarımlar, Yargıtay’ın 9. Hukuk Dairesi’nin 01.12.2009 tarihli ve 2009/42088 E., 2009/32333 K. sayılı kararında yer alan ifadelerde açıkça kendini göstermektedir.

“Girişim özgürlüğü kapsamında, serbestçe işletmesel karar alan, bu işletmesel kararı şekil açısından 4857 sayılı İş Kanunu’nun 19. maddesi, esas yönünden ise aynı Yasanın 18, 20, 21 ve 22. maddeleri uyarınca denetime tabi tutulan işverenin, ileri sürülmediği veya taraflar arasında bu konuda ayrıca bir düzenleme bulunmadığı sürece işgücü fazlalığı nedeni ile işten çıkarılacak işçilerin seçiminde bir kriter tabi tutulması yasal olmayacaktır. İşten çıkarılacak işçilerin seçiminde taraflar arasında bir bireysel veya toplu ya da sözleşme eki iç yönetmelik hükmü var ise, işverenin bu hükümlere uyup uymadığı, keza işveren hiçbir iddia ve sözleşme hükmü olmadan çıkardığı işçilerin seçiminde bazı kriterleri dikkate aldığını, örneğin emekliliği gelenleri veya performansı yetersiz olanları seçtiğini savunmuş ise, bu savunması tutarlılık denetimi kapsamında denetime tabi tutulmalıdır.

Söz konusu ifadeler incelendiğinde;

(i) İşveren ile çalışan arasında bir bireysel veya toplu sözleşme ya da sözleşme eki iç yönetmelik hükmü var ise, işverenin bu hükümlere uyması gerektiği, diğer bir deyişle taraflar arasında kabul gören sosyal seçim kriterlerinin iş sözleşmesine son verilecek çalışanların tayininde belirleyici olması gerektiği,

(ii) Bu yönde bir hüküm yok ise, işverenin iş sözleşmesine son vereceği çalışanları belirlerken göz önüne aldığı kriterin, işletmesel sebeple işine son verilen her bir çalışanın neden seçildiğini açıklayabilecek mahiyette olması

gerektiği sonuçları çıkarılmaktadır.

Sosyal seçim kriterlerinin bireysel veya toplu sözleşmede ya da sözleşme eki iç yönetmelikte öngörülmemiş olduğu ya da bu kriterlerin uygulanmasının işyeri uygulaması haline gelmediği hallerde ise, işletmesel sebeplerle iş sözleşmesi feshedilecek çalışanların belirlenmesinde bir araç olarak, Yargıtay kararlarında bu kere “objektif seçim kriteri” kavramının ortaya konduğu görülmektedir (Alpagut, 2006, s.96).

B-Objektif Seçim İlkesi

1. Türk Hukukunda Objektif Seçim İlkesi

Yargıtay’a göre; işverenin işletmesel sebeplerle yapılacak fesih işlemlerinin söz konusu olduğu ve fakat sosyal seçim kriterlerinin uygulama alanı bulamayacağı hallerde işveren, iş sözleşmesine son vereceği çalışanlarını belirlerken dikkate aldığı kriter ile bağlıdır ve bu kriter objektif mahiyette olmalıdır. Diğer bir deyişle işveren, iş sözleşmesi feshedilecek çalışanları belirlerken göz önüne aldığı objektif kriteri, bu belirleme sürecinde tutarlı bir şekilde uygulamalıdır. Bu çıkarımlar, Yargıtay’ın çeşitli kararlarında kendini göstermektedir.

Yargıtay bir kararında iş sözleşmesi feshedilecek personelin seçiminde 4857 sayılı İş Kanunu’nun 5. maddesinde öngörülen “eşitlik ilkesi” dışında, işvereni bağlayan, herhangi bir yasal düzenlemenin İş Hukuku mevzuatımızda bulunmadığını, bununla birlikte bu konuda işçi ve işverenin bir takım kriterleri öngören, anlaşma yapmalarının mümkün olduğunu, tarafların bu konuda öngördükleri kriterlerin geçerliliğinin hukuken kabul edilebilir, objektif nitelikte olmalarına bağlı olduğunu, eşitlik ilkesini ihlal eden yahut tarafların öngördükleri objektif kriterlere uyulmadan yapılan fesihlerin - diğer şartlar da gerçekleşmişse - geçersizliğine karar verileceğini, iş sözleşmesi feshedilecek işçinin nasıl belirleneceği konusunda anlaşma bulunmamasına rağmen, işveren fesihte göz önünde bulundurduğunu belirttiği kriterlerle bağlı olduğunu, performans düşüklüğü, belli bir yaş doldurma ve sürekliliğe hak kazanma, işçinin

kıdemi gibi seçim kriterlerinin objektif kabul edildiğini ifade etmiştir. Bu kapsamda;

(i) İşveren ile çalışan arasında sosyal seçim kriterlerine yönelik bir anlaşma mevcut değil ise işverenin iş sözleşmesine son vereceği çalışanı belirleme özgürlüğü İş Kanunu’nun 5. maddesinde düzenlenen “eşitlik ilkesi” ile sınırlandırılmış olduğu,

(ii) İşverenin, iş sözleşmesine son vereceği çalışanlarını belirlerken göz önüne alacağı kriterlerin tutarlı olarak uygulanması gerektiği,

(iii) Söz konusu kriterlerin objektif mahiyette olması gerektiği ve performans düşüklüğü, belli bir yaş doldurma ve sürekliliğe hak kazanma, kıdem gibi kıstasların da objektif kriter olarak kabul edildiği görülmektedir.

Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, 19.02.2007 tarihli ve 2006/32546 E., 2007/4329 K. sayılı kararında; “...iş sözleşmesi feshedilen işçilerin seçiminde dikkate alınan kriterin objektif ve genel olarak uygulanıp uygulanmadığının tespitidir, işgücü fazlalığı durumunda iş sözleşmesi feshedilen işçinin seçiminde işverence bir kriter dikkate alınmış ise kriterin hukuken korunabilir olması objektif ve genel olarak uygulanması yeterlidir.” ifadeleri yer almaktadır. Bu noktadan hareketle de, iş sözleşmesine son verilecek çalışanların tayininde belirli bir kriterin dikkate alınmasına yönelik olarak işveren ile çalışan arasında herhangi bir anlaşma olmadığı hallerde, işverenin çalışan tayininde dikkate aldığı belirleyici kıstası (kriteri), objektif ve genel olarak (tutarlı olarak) uygulaması gerektiği sonucuna varılmaktadır.

Aynı kararın devamında yer alan, “Bu anlamda önce gönüllü olanların sonra da emekliliği gelenlerin çıkarılması uygun bir kriterdir. İşverence başka kriterlerin dikkate alınmadığı gerekçesi ile feshin geçersizliğine karar verilmesi doğru olmaz.” ifadeleri ise,

(i) İşten ayrılmakta gönüllü olma ve emekliliğe hak kazanma gibi kıstasların objektif kriter olarak kabul edildiğini,

(ii) İşveren tarafından dikkate alınan kriter objektif olduğu ve tutarlı bir şekilde uygulandığı sürece, işveren feshinin - başka kriterler dikkate alınmadığı gerekçesiyle - geçersiz adedilemeyeceğini ortaya koymaktadır.

Söz konusu içtihatlardan hareketle, objektif kriterler olarak tanımlanan müessesenin, Anayasa hükümleri ve İş Kanunu'na hâkim olan eşitlik ilkesinden ileri geldiği görülecektir (Töre, 2011, s.148). Zira işletmesel sebeplerle gerçekleştirilen fesihlerde, aynı pozisyonda görev alan ve aynı vasıftaki çalışanların bir kısmı işten çıkarılır iken, diğer bir kısım çalışanın istihdamına devam edilmektedir ve işveren bu ayrımı yaparken çalışanlarına İş Kanunu'nun 5. maddesinde öngörülen eşit davranma yükümlülüğüne uygun hareket etmelidir. Ancak bu yükümlülüğün de dar yorumlanması ve yalnızca keyfi ve kötü niyetli fesih işlemlerinin önüne geçecek şekilde uygulanması gerektiği öngörülmektedir (Doğan Yenisey, 2006, s. 64-65).

Bu bağlamda, işverenin objektif kriterlere uygun hareket edip etmediğini tespit edebilmek adına, işletmesel sebepler sonucu hasıl olan fesih vakıalarında işverenin iş sözleşmelerine son vereceği çalışanları, İş Kanunu'nun 5. maddesinde yer bulan eşit davranma borcuna uygun hareket ederek seçip seçmediğini irdelemek gerekecektir (Süzek, 2011, s.545, 546).

Netice itibariyle, objektif kriterlerin, işverenin işletmesel sebeplerle gerçekleştirdiği fesihlerde işten çıkartacağı çalışanları tayin etmedeki takdir yetkisinin sınırını teşkil ettiği ve bu kriterlerin, Anayasa hükümlerinin, İş Kanunu'na hâkim olan eşitlik ilkesinin ve işverenin koruma yükümlülüğünün bir ürünü olduğu düşünülebilir.

1.1. Objektif Seçim Kriterlerinin Belirleyici Unsurları

Yargıtay'ın objektif seçim kriterlerine yönelik kararlarından hareketle ortaya çıkan çıkarımlar incelendiğinde, işverenin iş sözleşmelerine son vereceği çalışan(lar)ını tayin ederken dikkate aldığı kriterin hukuken korunabilir olması gerektiği ve işverenin bu itibarla takdir yetkisinin kısıtlandığı görülmektedir.

Bunun yanı sıra söz konusu Yargıtay kararlarında, iş sözleşmelerine son verilecek olan çalışan(lar)ın tayininde belirleyici ölçüt olarak kullanılan kriterin işyerinde genel olarak uygulanması gerektiğine de işaret edilerek işverene bir başka yükümlülük getirilmiştir. Söz konusu şartların maddi fesih vakiasında karşılanması

halinde ise, işverenin iş sözleşmelerine son vereceği çalışan(lar)ını belirlemede dikkate aldığı kriterin yerindeliği yargısal denetime tabi olmayacaktır. Bu bağlamda Yargıtay, işverenin yönetim hakkına müdahale etmekten uzak durmakta ve işten çıkarılacak çalışanlar, hukuken kabul edilebilir bir kriter üzerinden belirlendiği sürece işverene bu hususta takdir yetkisi tanımaktadır.

İşverene, işletmesel sebeple gerçekleştireceği fesihlerde yüklenen sorumluluğun içeriğini tespit edebilmek adına, Yargıtay'ın yukarıda izah olunan kararlarında bahsi geçen objektif kriterlerin, (i) hukuken korunabilir olması ve (ii) genel olarak uygulanması hususlarının ne anlama geldiğinin açıklığa kavuşturulması önem arz etmektedir.

(i) İş sözleşmelerine son verilecek olan çalışanların belirlenmesinde dikkate alınabilecek kriterin hukuken korunabilir olması, genel hukuk kurallarına ve iş hukuku ilkelerine uygunluk teşkil etmesinden geçmektedir (Birben, 2006, s.22).

Yargıtay'ın objektif kriterlere yönelik kararları birlikte değerlendirildiğinde, performans düşüklüğü, belli bir yaşı doldurma ve sürekliliğe hak kazanma, kıdem, işten ayrılmakta gönüllü olma ve emekliliğe hak kazanma gibi kıstasların objektif mahiyette olduğu, bu suretle de hukuken korunabilir olarak addedildiği ortaya çıkmaktadır.

(ii) Objektif kriterin genel olarak uygulanması, işverenin iş sözleşmelerine son vereceği çalışanları belirlemede dikkate aldığı kriteri, işyeri genelinde tutarlı olarak uygulaması ve bu kriter ile çelişecek mahiyette işlemde bulunmaması anlamına gelmektedir. Bu bağlamda işverenin kendisinin belirlediği kriteri dahi uygulamamış veyahut tutarsız uygulamış olması, feshin geçersizliğine sebep olacaktır (Birben, 2006, s.20).

Netice itibariyle işveren, iş sözleşmesini feshedeceği çalışanları tayin ederken objektif ve hukuken korunabilir bir kriterle başvurduğu ve bu kriteri de tutarlı bir şekilde uyguladığı sürece, başkaca bir kriterin dikkate alınmadığı gerekçesiyle, feshin geçersizliği iddia olunamayacaktır. Bu husus, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi'nin

11.12.2006 tarihli, 2006/24963 E., 2006/32630 K. sayılı kararında yer alan “ ...İşgücü fazlalığı durumunda, iş sözleşmesi feshedilen işçinin seçiminde işverence bir kriter dikkate alınmış ise ölçütün hukuken korunabilir olması, objektif ve genel olarak uygulanması yeterlidir. Bu durumda işverence başka kriterlerin dikkate alınmadığı gerekçesiyle karar verilmesi doğru olmaz” ifadeleri ile tevsik edilmektedir.

2. Karşılaştırmalı Hukukta Objektif Seçim İlkesi

Türk hukukunda sosyal seçim ilkesine yönelik yasal bir düzenleme mevcut olmadığından; işletmesel sebeplerle iş sözleşmesi feshedilecek olan çalışanlar, bireysel veya toplu sözleşme ile ya da sözleşme eki iç yönetmelik veya işyeri uygulaması yolu ile herhangi bir sosyal seçim kriteri belirlenmemiş ise devreye giren objektif seçim ilkesi ışığında belirlenmektedir.

Yukarıda (1) numaralı başlık altında tanıtılan Alman, Hollanda ve Fransız hukukları kapsamında sosyal seçime yönelik yasal bir düzenleme yer aldığından, Türk hukukunda sosyal seçim kriterlerinin uygulama alanı bulamayacağı haller için benimsenen objektif seçim kriterleri benzeri bir müessese, bu ülkeler için mevzu bahis değildir. Zira işletmesel sebeplerle iş sözleşmesine son verilecek olan çalışanların belirlenmesinde riayet edilecek yol haritası, yasal düzenleme ile somut olarak ortaya konmaktadır. Şu halde, sosyal seçim kriterlerine yönelik olarak herhangi bir yasal düzenlemesi bulunmayan ülkelerde, iş sözleşmesi feshedilecek çalışanların belirlenmesi için konan kıstaslar, Yargıtay tarafından öngörülen objektif seçim kriterleri ile aynı bağlamda değerlendirilebilir.

Örneğin Finlandiya’da, sosyal seçimi düzenleyici herhangi bir hüküm bulunmamaktadır (Töre, 2011, s.146). Ancak toplu iş sözleşmelerinde sosyal seçim ilkesine yönelik olarak rehber ilkeler yer almaktadır. Söz konusu ilkeler gereğince, işletmenin salahiyeti için önem arz eden çalışanların, en son çare olarak işten çıkartılması öngörülmektedir.

Danimarka hukukunda işveren, iş sözleşmesine son vereceği çalışanları bizzat belirleyeceği objektif kriterler çerçevesinde tayin edebilmektedir. Konuya ilişkin uygulama göz önüne

alındığında, “işe son giren, ilk çıkar” kuralının uygulanması, işverence takip edilmesi gereken bir zorunluluk olarak lanse edilmemektedir. Bununla beraber, işverenin benimsediği objektif kritere göre yapılan fesih işlemlerinin makul olup olmadığının değerlendirmesi yapılırken, kıdem hususuna özel bir önem yüklendiği görülmektedir (Töre, 2011, s.147).

Norveç’te, işverenin iş sözleşmesine son vereceği çalışanları belirlerken dikkate aldığı kriteri bildirme ve bu kriter çerçevesinde çalışanlarına ilişkin yaptığı araştırmayı da ortaya koyma yükümlülüğü vardır. Bunun yanı sıra, iş sözleşmesine son verilecek çalışanların tespitinde kıdem kriteri yasal bir zorunluluk olarak toplu iş sözleşmesinde belirtilmediği müddetçe, işverenin kıdem kriterine başvurarak seçim yapma zorunluluğu da söz konusu olmamaktadır (Töre, 2011, s.146).

C-Sosyal Seçim veya Objektif Seçim Kriterlerinin Uygulanacağı Çalışanların Belirlenmesi

İşveren, fesih zorunluluğuna yol açan işletmesel vakıadan etkilenen çalışanlar arasından yalnızca benzer konumlarda ve karşılaştırılabilir işlerde çalışmakta olan kişileri, sosyal seçim veya objektif seçim kriterleri çerçevesinde değerlendirmeye alabilir (Çankaya vd., 2005, s.70). Zira işletmesel gereklerle iş sözleşmelerine son verilecek olan çalışanların seçimi, bu işyerinde çalışan ve “yatay olarak eşdeğer konumda” olan çalışanlar arasında yapılabilecektir. Eşdeğer çalışanlar ise, vasıf ve yetenek kıstasları göz önüne alındığında birbirlerinin yerini alabilecek çalışanlar olarak tanımlanmaktadır.

D-Sosyal Seçim veya Objektif Seçim Kriterlerine Uygun Hareket Edildiğini İspat Yükü

Yargıtay, işverenin anlaşma veyahut işyeri uygulaması yolu ile benimsemiş olduğu sosyal seçim ilkesine veyahut sosyal seçim ilkesinin uygulanmayacağı hallerde objektif kriterlere aykırı davranıldığı iddiasının söz konusu olduğu durumlarda, usul hukukunun genel kuralı

gereğince ispat yükünü, iddia sahibi olan çalışan üzerinde bırakmaktadır. Ancak bu noktada belirtmek gerekir ki, iş sözleşmelerine son verilen çalışanların seçiminde dikkate alınan kriteri bildirme ve bu kriterin ne şekilde uygulandığını gösterme yükümlülüğü ise işverene ait olacaktır (Birben, 2006, s.19).

Bu bağlamda, ispat yükü çalışan üzerindedir ve fakat çalışan, işverenin objektif kriterlere veyahut eşitlik ilkesine aykırı davrandığı ihtimalini ispat edebildiği noktada, bu durumun aksini ispat yükü bu kere işverene geçecektir (Baysal, 2010, s. 94). Elbette çalışanın ispat yükümlülüğünün gereklerini yerine getirebilmesi için sunması gereken delilleri gösterme (mahkemeye sunma) yükü, işveren üzerindedir. Zira çalışanın sosyal seçim kriterine veyahut objektif kriterlere ya da eşitlik ilkesine aykırı davranıldığını ispat edebilmesi için, öncelikle işverenin dikkate aldığı kriteri ve uygulanış şeklini bilmesi gerekmektedir. Sonuç itibarıyla, başta iş sözleşmesi feshedilmeyen çalışanlara ilişkin bilgiler olmak üzere, sosyal seçimle ilgili bilgilere sahip olmayan bir çalışandan, işverenin sosyal seçim veya objektif seçim kriterlerini hatalı bir şekilde uyguladığını kanıtlayabilmesi beklenemez (Güzel, 2007, s.1302).

Buna göre, işverenin iş sözleşmesine son verdiği çalışanları belirlemede esas aldığı kriteri ortaya koyması ve bu kriteri işyeri genelinde tutarlı olarak uyguladığını kanıtlanması gerekmektedir.

Sonuç

Yargıtay'ın, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesinde yer almayan sosyal seçim ilkesinin uygulanması gereğini, bu ilkenin bireysel veyahut sözleşme eki iç yönetmelik veya işyeri uygulaması yolu ile benimsenmediği hallerde dahi işverene yüklediği içtihatlarından dönmesi isabetli olmuştur. Zira sosyal seçim ölçütünün yasal dayanağının bulunmaması, içeriği ve koşulları itibarıyla muğlak yükümlülükler getirmesi, bu durumun da hukuki güven ve açıklık esasları ile bağdaşmaması, kriterler arasında önceliğin belirlenememesi gibi hususlar dikkate alındığında, iş sözleşmelerinin feshinde sosyal seçim ilkesinin uygulanması gereğinin göz önünde tutulmaması yerinde olmuştur.

Sosyal seçim ilkesinin bireysel veyahut sözleşme eki iç yönetmelik veya işyeri uygulaması yolu ile benimsenmediği hallerde ise, işverenin işletmesel gereklerle iş sözleşmesine son vereceği çalışanları belirleme özgürlüğünü kabul ederken, diğer taraftan da keyfi uygulamaların önünü açmamak adına Yargıtay'ın, objektif seçim kriterlerini tanıtmaması da isabetli olmuştur. Zira Yargıtay, işverene hangi kriterleri hangi sıra ile uygulaması gerektiği noktasında bir dayatma yapmamaktadır ve yalnızca dikkate alınan kriterin objektif olmasının ve tutarlı uygulanmasının gereğine işaret etmektedir.

İşverene getirilen bu yükümlülük, işverenin işletmesel kararlarının keyfilik ve tutarlılık denetimlerine tabiliğinin bir uzantısı olarak yorumlanabileceğinden, objektif seçim ilkesinin iş hukukumuzun eşitlik ilkesi altında himaye edilebileceği görülmektedir.

Şu halde Yargıtay'ın, söz konusu ilkeyi kabulü ile aslen yasal düzenlemeden uzaklaşmadığı ve işletmesel kararların yargısal denetimi konusunda istikrar kazanmış kararları ile de aynı paralelde görüş sergilemeye devam ettiği görüşündeyiz.

KAYNAKÇA

- Alpagut, G. (2006). İş Sözleşmesinin Feshinde Sosyal Seçim Yükümlülüğü Mevcut Mudur? Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı: 4, 95-105.
- Alpagut, G. (2008). Yargıtay Kararları Işığında İş Güvencesi ve Çalışma Koşullarında Esaslı Değişiklik. Bankacılar Dergisi, Sayı: 65, 89-110.
- Baysal, U. (2010). İşverenin Eşit Davranma Borcu ve İş Sözleşmesinin Feshinde Uygulanması. Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı: 25, 60-99.
- Birben, E. (2006). İşletme Gereklere Nedeniyle İşten Çıkarılacak Olan Çalışanların Belirlenmesinde İşverenin Seçim Serbestisi ve Sınırları. Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Cilt: 8, Sayı: 2, 7-27.
- Cengiz (Urhanoglu), İ. (2008). "Toplu İş Sözleşmesinde Öngörülmesi Olan Tenkiset Kuralına Uyulmaması, Toplu İşçi Çıkarma Kapsamında Gerçekleştirilen Münferit Fesihleri Geçersiz Kılar", Karar İncelemesi, (T.C. Yargıtay 9. Hukuk Dairesi, E: 2007/6187, K: 2007/7308, T: 19.03.2007). Kamu İş, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası. Cilt: 9, Sayı: 4, 69-79.
- Çankaya, O. G., Günay, İ.C., Göktaş, S. (2005). Türk İş Hukukunda İşe İade Davaları. Ankara: Yetkin Yayınevi.
- Çelik, N. (2006). İşletmenin, İşyerinin veya İşin Gereklere Sebepiyle İş Sözleşmesinin İşverence Feshinde Eşit Davran-

ma Borcu. Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı: 4, 5-12.

- Çil, Ş. (2007). Geçerli Nedene Dayanan Fesihte İşverenin Eşit Davranma Borcu. İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi, Sayı: 5, 293-312.
- Doğan Yenisey, K. (2005). Eşit Davranma İlkesinin Uygulanmasında Metodoloji ve Orantılılık İlkesi. Legal İSGHD, Sayı: 7, 974-1003.
- Günay, C.İ. (2009). İş Kanunu Şerhi. Ankara: Yetkin Yayınevi.
- Güzel, A.E. (2007). Karşılaştırmalı Hukukta ve Türk Hukukunda Sosyal Seçim Ölçütleri. İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı: 4, 1223-1224.
- Oral, S. (2008). Yargıtay'ın Sosyal Seçim Uygulamasıyla İlgili Verdiği Bir Kararın Düşündürdükleri. Legal YKİ Dergisi, Sayı: 9, 257-280.
- Soyer, M.P. (2007). İş Güvencesi Konusunda Uygulamada Karşılaşılan Sorunlara İlişkin Değerlendirme. İşveren D., Sayı: 4, 44-46.
- Süzek, S. (2011). İş Hukuku. İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Töre, N. (2011). İş Sözleşmesinin Geçerli Sebep Feshinde Ultima Ratio ve Sosyal Seçim İlkesi. TİSK Akademi, Sayı:11, 130-153.
- Ulucan, D. (2007). İş Güvencesi Kapsamında Sosyal Seçim Uygulaması ve Yargıtay'ın Yaklaşımı. Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı:14, 497-508.
- Ulucan, D. (2003). İş Güvencesi. İstanbul: Toprak İşv. Yayınevi.
- Yenisey, K. (2006). İşverenin Sözleşmenin Feshinde Eşit Davranma Borcuna İlişkin İki Yargıtay Kararının Düşündürdükleri, Sicil, Sayı: 2, 60-65.

İşçi Alacakları İçin Yapılan İlamlı İcra Takiplerinin Hukuk Muhakemeleri Kanunu, İcra ve İflas Kanunu, Gelir Vergisi Kanunu, Vergi Usul Kanunu ve Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Açısından Değerlendirilmesi

ÖZ

İşçilerin tazminat ve diğer alacakları için iş mahkemelerinde görülen ve işçi lehine sonuçlanıp kesinleşen mahkeme kararları, kararda belirtilen alacakların ödenmemesi halinde ilamlı icra takibi yolu ile tahsil edilmeye çalışılmaktadır. İş mahkemelerinin bu konularda verdiği kararlarda, doğru olarak alacakların brüt miktarları belirtildiği için icra takibi yapılan alacak miktarları da doğal olarak brüt miktarlar olmaktadır. Ancak, son zamanlarda icra takibi yolu ile tahsiline çalışılan bu tür alacakların net olarak takip edilmesi gerektiği ileri sürülerek, konu şikayet yolu ile İcra Mahkemesine götürülmekte ve İcra Mahkemesi tarafından da net ödenmesi gerektiği kabul edilip gelir vergisi ve diğer kesintiler düşülerek takibin iptaline karar verilmektedir. Bu tür kararlar Yargıtay tarafından da onanmaktadır.

Durum böyle olunca alacaklı taraf da masraf ve avukatlık ücretine mahkum olmamak için, karara konu alacak miktarlarından kendi hesabına göre vergi ve diğer kesintileri düşerek net miktarlara göre icra takibine başvurmaktadır. Bu durumda mahkemeler aracılığı ile devletin vergi kaybına neden olunmaktadır.

Anahtar Sözcükler: Brüt ve net ücret, işçi alacağı, iş mahkemesi, icra mahkemesi, icra takibi, vergi kaybı, vergi kesintisi.

Evaluation of the Enforcement Proceedings Basing on a Court Verdict for the Employees Credits in the Context of Code of Civil Procedure, Execution and Bankruptcy Law, Income Tax Law, Tax Procedure Law and Social Security and General Health Insurance Law

ABSTRACT

The receivables charged by the court verdicts, which are prosecuted in labour courts and resulted in favour of employees are being collected by enforcement proceedings. The decision of the court in these matters of business, get the right amount of the gross amount of receivables held for enforcement proceedings are stated in gross amounts naturally. However, in the recent enforcement proceedings such claims are being taken to the Chief Judge and the court accepts that these must be paid in net amounts by deducting the income tax and other deductions and decides to cancel the follow up. Such verdicts are also approved by Supreme Court.

This being the case, not to be condemned in costs and attorneys fees to the creditor side, the amount of receivables subject to the verdict refers to the foreclosure according to the net amount fell by his own account taxes and other deductions. This being the case, it causes a loss of tax revenue of the state through the courts.

Key Words: Gross and net wages, workers receive, labour courts, enforcement court, enforcement proceedings, tax loss, tax cuts.

1. Giriş

İşçinin gerçek alacağı vergi ve sigorta primleri gibi kesintilerin de içinde olan miktar olduğu için, iş mahkemelerinin bu konularda verdiği kararlarda alacakların brüt miktarları belirtilmekte ve icra takibine konulan alacak kalemleri de doğal olarak brüt miktarlar olmaktadır.

Ancak, icra takibi yolu ile tahsiline çalışılan bu tür alacakların net olarak takip edilmesi gerektiği ileri sürülerek konu şikayet yolu ile İcra Mahkemesine intikal ettirilmekte ve İcra Mahkemesi tarafından da net ödenmesi gerektiği kabul edilip gelir vergisi ve diğer kesintiler düşülerek takibin iptaline karar verilmektedir. Bu tür kararlar Yargıtay tarafından da onanmaktadır. Nitekim Yargıtay 8.Hukuk Dairesi:

“(...)takip dayanağı ilamda alacak kalemlerine brüt olarak hükmedildiği anlaşılmaktadır. “Vergi Sorumlusu” sıfatı ile borçlu işverenin ilamda yazılı işçi alacağından Vergi Dairesine yatırmak zorunda olduğu yasal kesintileri (gelir vergisine) mahsup ederek, kalanını icra dairesine yatırmakla borcundan kurtulabileceği ve borçlu işverenin bu hususu isteyebileceği Yargıtay’ın yerleşmiş görüşlerindedir. Bu durumda mahkemece, (...) Vergi Dairesine ödenmesinden sorumlu olduğu gelir vergisi ve diğer kesintilerin miktarı yöntemince saptanıp, bu kısımlar düşüldükten sonra tespit edilecek net alacak miktarları ve bu miktarlar üzerinden ilama uygun olarak hesap edilecek faizleri nazara alınarak, icra emrinin düzeltilmesine karar verilmesi gerekirken, yazılı şekilde itirazın reddi yönünde hüküm kurulması

isabetsizdir.”^{1,2}

Hükmünü vermiştir.

Bu durumda, alacaklı taraf da masraf ve vekalet ücretine mahkum olmamak için, ilam konusu alacak miktarından kendi hesabına göre vergi ve diğer kesintileri düşerek net miktarlara göre ilamlı icra yoluna başvurmaktadır.

Bu uygulama ile, mahkemeler aracılığı ile devletin vergi kaybına neden olunmaktadır. Bu makale ile, yanlış uygulamalara dikkat çekilerek, devletin vergi kaybına ve Sosyal Güvenlik Kurumu’nun prim kaybına mahkemelerin aracı yapılmaması amaçlanmaktadır.

Bu makalede, önce iş mahkemesi kararlarının içeriğinden söz edilip daha sonra da 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu, 2004 sayılı İcra ve İflas Kanunu ve esasen konu doğrudan vergi mevzuatını ilgilendirdiğinden, bu şekilde yapılan uygulamanın doğru olup olmadığı 193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu, 213 sayılı Vergi Usul Kanunu ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu hükümlerine göre değerlendirilecektir.

II-İş Mahkemesi Kararlarının İçeriği

Genel olarak iş mahkemelerinde işçiler tarafından açılan tazminat ve alacak davalarında, dava dilekçesinde tazminat ve alacakların brüt miktarları gösterilmekte ve mahkemeler tara-

1 Y.8.H.D. 20.12.2012 t., E:2012/11519 - K: 2012 /12679, <http://www.kazanci.com>. (Erişim tarihi:31.10.2014).

2 Aynı doğrultuda Y.12.H.D. 02.02.1993 t., E:1992/10603 - K:1993/1776, 22.09.1994 t., E:1994/10684 - K:1994/10957, 18.02.1993 t., E:2002/28839 - K:2003/2675 sayılı kararları, <http://www.legalbank.net>. (Erişim Tarihi:31.10.2014).

findan da brüt miktarlara karar verilmektedir. Gerçekten, işçinin asıl alacak miktarı brüt olan miktardır. Bu miktarın içinde olan gelir vergisi, damga vergisi, sigorta primi ve işsizlik sigortası primi de işçiye aittir. Zira, işçiye ödenecek olan ücret ve tazminat gibi ödemelerden yapılacak olan yasal kesintiler, bu ücret veya tazminatları ödeyecek olan kişi veya kurum tarafından ödenmesi sırasında dikkate alınacaktır. Nitekim Yargıtay H.G.K.'nın 26.12.1970 t. E:823-K.763 s.lı ilamında doğru olarak:

*"(...) Mahkeme brüt miktar üzerinden davayı kabul etmiştir. Özel daire, net miktar yerine brüt miktarın hüküm altına alınmış olmasını yasaya aykırı görerek hükmü bozmuştur. Gerçekten davalı idarenin, davacının alacaklarını bildirdiği listede kesintiler sigorta, gelir vergisi, tasarruf bonusu, damga vergisinden ibarettir. Sözü geçen kanuni kesintiler aslında davacı mükellefin alacağıdır. Ancak kolaylık bakımından ödeme esnasında kesilmektedir. Bu nedendir ki, kesintilerin ödeme sırasında yapılması (kaydiyle) brüt miktara hükmedilmesinde usul ve kanuna aykırılık görülmediğinden direnme kararının onaması gerekir."*³ hükmü verilmiştir.

Nitekim Yargıtay 9.H.D. de , "...Kesintiler infaz sırasında dikkate alınacağından, hüküm altına alınan tazminat ve alacaklar, brüt miktarlar üzerinden hesaplanmalıdır"⁴ hükmünü vermiş ve yine başka bir kararında da; "Boşta geçen süreye ait ücret ve diğer haklar ile işe başlatmama tazminatı brüt olarak hüküm altına alınmalı ve kesintiler infaz sırasında gözletilmelidir"⁵ diyerek vergi kanunlarının amacına uygun kararlar vermiştir.

Bu Yargıtay ilamlarında da belirtildiği gibi, işçinin asıl alacağı, vergiler ve sigorta primleri dahil brüt miktardır. İşçi, vergilerin ve sigorta primlerinin yükümlüsüdür. Ancak, bunların vergi dairesine ve Sosyal Güvenlik Kurumu'na ödenmesinden işveren sorumludur. Bunu bir

örnekle açıklayalım. Diyelim ki işçi asgari ücretle çalışmaktadır. Bilindiği gibi bugün için asgari ücretin aylık brüt miktarı 1.201.50 TL. dir. Vergiler ve sigorta primleri de bu miktarın içindedir. İşte işçinin gerçek alacağı budur. Bu miktar işçiye ödenirken vergi ve diğer yasal kesintiler işveren tarafından yapıp ilgili kuruma ödenecektir. Şöyle ki:⁶

Aylık brüt ücret	1.201.50
SGK primi %14	168.21
İşsizlik sig. primi %1	12.02
Gelir vergisi matrahı	1.021.27
Gelir vergisi %15	153.19
Damga vergisi %07.59	9.12
Kesintiler toplamı	342.54
Net asgari ücret	858.96
Asgari geçim indirimi	90.11
Net ödenecek miktar	949.07 TL. dir.

Bu hesaplamada görüldüğü gibi, işçinin gerçek alacak miktarı 1.201.50 TL. olup, 342.54 TL. olan kesintiler toplamından SGK primi Sosyal Güvenlik Kurumu'na ve vergiler ise vergi dairesine işveren tarafından yatırılacaktır.

Gerek Yargıtay H.G.K. ve gerekse Yargıtay 9.H.D.'si kararlarında da belirtildiği gibi, işçinin alacağı brüt olup, bu alacağın içinde bulunan vergi ve primler de işçiye ait olduğundan, iş mahkemeleri tarafından brüt miktarlara karar verilmesi vergi ve sigorta mevzuatına uygundur. Zira, mahkemeler ödeme yapmayıp dava konusu alacakların miktarı ve bunları ödeyecek kişi veya kurumu tespit etmekte olduklarından, vergi sorumlusu değildirler. Net miktarlara karar verildiği takdirde, yapılan kesintilerin mahkeme tarafından vergi dairesine ve SGK'ya yatırılması gerekecektir. Aksi takdirde mahkemeler aracılığı ile **Vergi Ziyana** (kaybına) neden olunacaktır. Örneğin; işçinin asgari ücretle çalıştığını ve 3 aylık ücretinin ödenmediğini ve bunların tahsili için dava açtığını varsayalım. Mahkeme tarafından işçi haklı görüldüğünde, 3 aylık brüt ücret tutarı (3 ay x 1.201.50) 3.604.50 TL. nin tahsiline karar ve-

3 Mustafa Çenberci, İş Kanunu Şerhi, 3. Baskı, Ankara 1976, s. 1166, Karar no. 35.

4 Y.9.H.D. 09.05.2005 t., E:2004/27274-K:2005/15957, LEGAL İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Dergisi, Sayı 7, s. 1268-1269.

5 Y.9.H.D. 18.03.2009 t., E:2007/38730-K:2009/7345, Yargıtay Kararları Dergisi, Haziran 2009, s. 1073-1076.

6 AĞİ hesabında işçinin bekar olduğu kabul edilmiştir. 01.01.2015 tarihinde yürürlüğe giren asgari ücret esas alınmıştır.

rilecektir.

Şimdi, işçi alacakları ile ilgili bir ilamın 6100 s.lı HMK, 2004 s.lı İİK, 193 s.lı GVK ve 213 s.lı VUK ve 5510 s.lı SSGSSK açılardan değerlendirilmesini yapalım.

III-Hukuk Muhakemeleri Açısından

Mahkeme tarafından verilen bir kararın Yargıtay denetiminden geçtikten sonra onanması halinde artık bu karar hem şekli ve hem de maddi anlamda **“Kesin Hüküm”** oluşturur. Bu durumda maddi anlamda kesin hükmün amaçları şunlardır:

-Mahkeme kararına güvenilmesini ve uyulmasını sağlamak,

-Taraflar arasındaki uyuşmazlığın bütün bir gelecek için son bulmasına hizmet etmek,

-Çelişik kararlar verilmesine engel olmak ve toplum hayatı için zorunlu olan hukuki istikrarı sağlamaktır.⁷

Farklı mahkemelerin aynı konuda değişik kararlar vermeleri adalet duygularını zedeler. Eğer ilk kesinleşen hüküm gerçekten doğru değilse, ancak olağanüstü kanun yolu olan **“Yargılamanın Yenilenmesi”** ile ortadan kaldırılabilir. Kesin hüküm, sonradan çıkan bir kanun, Anayasa Mahkemesi Kararı veya İçtihadı Birleştirme Kararı ile ortadan kaldırılamaz.⁸

Nitekim kesin hükmün sayılan bu amaçları aşağıdaki Y.İ.B. Kararlarında da açıkça ifade edilmiştir:

*“Kesin hükmün amacı taraflar arasındaki uyuşmazlıkların bir daba ortaya atılmaya-
cak bir şekilde halletmekten ibarettir.”⁹*

Kesin hükmün amacı uyuşmazlıkları kesin olarak çözümlenektir. Uyuşmazlıkların kesin olarak çözümlenmesi hem sosyal barışı sağlayacak hem de mahkemelerin sonu gelmez bir biçimde aynı uyuşmazlıkla meşgul edilmesini önlemiş olacaktır.”¹⁰

Bu durumda, işçi alacakları ile ilgili bir mahkeme kararının kesinleşmesi ve alacakların ödenmemesi halinde ilamlı icra takibine konulmasında, artık ilamda yazılı olan miktarların tahsili ve alacaklıya ödenmesi gerekmektedir. Çünkü, ilamların kesinleşen ve dolayısı ile uyulması, uygulanması gereken kısmı **hüküm fıkrasıdır**. Sınırlı yetkili icra mahkemesinin ilamın uygulanacak kısmını belirleme yetkisi yoktur. Tam tersine, ilamın hüküm fıkrasının aynen uygulanmasını denetlemekle görevlidir. Zaten kesinleşen bir mahkeme kararı (olağanüstü kanun yolu dışında) kararı veren mahkeme dahi değiştiremez.

Nitekim, Yargıtay H.G.K. da aynı hükmü vermiştir:

“(…) Kesin hüküm hem bireyler için, hem de devlet için hukuki durumda bir kararlılık ortaya koyar. Bununla, hukuki istikrar ve yargı erkine güven sağlandığından kamu yararı ile doğrudan ilgilidir.

Kesin hüküm itirazı davanın her aşamasında ileri sürülebilir ve mahkemede; (Yargıtay’da) davanın her aşamasında kesin hükmün varlığını kendiliğinden gözetip, davayı kesin hükümden (dava şartı yokluğundan) reddetmesi gerekir. Yine kesin hüküm itirazı mahkemede ileri sürülmemiş olsa dahi, ilk defa Yargıtay’da (temyiz veya karar düzeltme aşamasında) da, dahası bozmadan sonra da ileri sürülebilir. Bu bakımdan usulü kazanılmış hakkın istisnasıdır ve tarafların iradesine de bağlı olmayan mutlak bir tesire haizdir. O nedenle kesin hükmün varlığı yargılamanın bir kesiminde nazara alınmamış olması diğer bir kesiminde ele alınmasını engellemez.

(…) Hal böyle olunca, kesin hüküm bulunan bir olayda taraflar yönünden uyuşmazlık hukuken neticeye bağlanmış olduğundan, artık yeni bir çözüm bulmak amacıyla araştırma yapılmasına gerek ya da neden bulunmamaktadır (...).”¹¹

IV-İcra ve İflas Kanunu Açısından

Para veya teminat verilmesi hakkındaki

7 Baki Kuru, Hukuk Muhakemeleri Kanunu, Cilt V, İstanbul 2001, s. 4987.

8 Ejder Yılmaz, Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Yetkin Yayınları, Ankara 2012, s. 1301-1312.

9 Y.İ.B.K.,23.10.1972 t., E:2-K:12, Yargıtay İçtihatları Birleştirme Kararları, Hukuk Bölümü, Cilt 5, Yargıtay Yayınları, Ankara 1984, s. 601- 605,

10 Y.İ.B.K., 19.10.1990 t., E:3-K:5, Yargıtay Kararları Dergisi, Kasım 1991, s. 488-509.

11 Y.H.G.K. 27.02.2008 t., E:2008/20-177-K:2008/200, Yargıtay Kararları Dergisi, Ağustos 2008, s. 1488-1495.

ilamların icrası 2004 sayılı İİK'nun 32-41 maddelerinde düzenlenmiştir.

Para borcuna ait bir ilam icra dairesine verilince, icra memuru borçluya bir icra emri tebliğ edecektir. Bu icra emrinde nelerin yer alacağı 32. maddede sayılmıştır. Bu sayılanlar arasında ilamsız icra takibindeki ödeme emrinde yer alan **icra emrine itiraz edebileceği hakkın-da bir kayıt yoktur.** Ancak borçlu, aşağıdaki üç halde icranın geri bırakılmasını isteyebilir:

-İlam henüz kesinleşmeden icra takibine konulmuş ise, borçlu Yargıtay'dan icranın geri bırakılmasını (tehiri icra) kararı isteyebilir.

-Yargılamanın yenilenmesi yoluna başvuru olarak, başvuru yapılan mahkemeden icranın geri bırakılmasına karar verilmesini isteyebilir (HMK m.374 v.d.).

-Borçlu ilamda yazılı borcunu ödemişse, alacaklıdan süre almışsa veya ilam zamanaşımına uğramışsa, icra mahkemesinden icranın geri bırakılmasını isteyebilir (İİK m.33).

İlamlı icra takibine karşı yapılabilecek olan bu itirazlar sayılı olup, bunların dışındaki nedenlerle icranın geri bırakılması istenemez. Yani uygulamada gördüğümüz gibi, kesinleşen bir ilamın hüküm kısmında belirtilen miktarın, icra mahkemesi tarafından değiştirilerek takibin iptaline karar verilmesi İİK'nun bu konudaki düzenlemesine aykırıdır.

Yukarıda giriş bölümünde, para borcu ile ilgili ilamlara karşı **şikayet yoluna** başvurulduğunu ve icra mahkemesinin de bunu inceleyerek takibin kısmen iptaline karar verdiğini yazmıştık. Görüldüğü gibi, bu tür bir uygulama İİK'nu hükümlerine açıkça aykırıdır. Zira, şikayet başvurusu, icra ve iflas dairelerinin yaptığı işlemlere karşı yapılabilir. Hangi işlemlerden dolayı şikayet yoluna başvurulacağı m.16 da sayılmıştır. Şunlardır:

-İcra müdürü tarafından yapılan bir işlemin kanuna aykırı olması.

-İcra müdürü tarafından yapılan işlemin hadiseye uygun olmaması.

-Bir hakkın yerine getirilmemesi.

-Bir hakkın sebepsiz olarak sürüncemede bırakılması.¹²

İİK'nu hükümlerine göre, ilamlı icra başvurusunda icra müdürünün kendisine verilen mahkeme ilamına uygun olarak düzenlediği icra emrine karşı şikayet yolu yoktur. Yine biraz önce belirttiğimiz gibi, kesinleşen ilamın hüküm kısmındaki miktarının şikayet başvurusuna konu yapılması ve icra mahkemesi tarafından şikayetin kabul edilmesi ve buna göre karar verilmesi m.16'daki düzenlemeye açıkça aykırıdır. Ancak diyelim ki; ilamda alacak miktarı 5.000.00 TL. olarak belirlendiği halde, icra emrinde 4.500.00 TL. veya 6.000.00 TL. olarak yazılmışsa, icra dairesinin bu uygulaması şikayet konusu yapılabilir.

V-Vergi Mevzuatı Açısından

1. Gelir Vergisi Kanunu Açısından

193 sayılı Gelir Vergisi Kanunu'nda hangi gelirlerin vergiye tabi olacağı, vergiden muafiyet ve istisnaların neler olduğu düzenlenmiştir. Ücret gelirlerinin de vergiye tabi olacağı belirtilmiş ve 61. maddesinde ücretin tarifi yapılmıştır. Bu maddeye göre ücret:

“Ücret, işverene tabi belirli bir işyerine bağlı olarak çalışanlara hizmet karşılığı verilen para ve ayınlar ile sağlanan ve para ile temsil edilebilen menfaatlerdir.

Ücretin ödenek, tazminat, kasa tazminatı (Mali sorumluluk tazminatı), tabsisat, zam, avans, aidat, huzur hakkı, prim, ikramiye, gider karşılığı veya başka adlar altında ödenmiş olması veya bir ortaklık münasebeti niteliğinde olmamak şartı ile kazancın belli bir yüzdesi şeklinde tayin edilmiş bulunması onun mahiyetini değiştirmez.”

Maddenin devamında başka hangi tür ödemelerin ücret sayılacağı açıklanmıştır.

Bundan başka, bu Kanunun **“Vergi tevki-fatı”** başlığını taşıyan 94. maddesinde, ücretlerin nasıl ve ne oranda vergilendirileceği açıklanmıştır. Madde 94/1-1'e göre:

“Hizmet erbabına ödenen ücretler ile 61 inci maddede yazılı olup ücret sayılan ödemelerden (istisnadan faydalananlar hariç), 103 ve 104 üncü maddelere göre (...) vergi tevki-fatı yapılır.”

Kanun'un 103 ve 104. maddelerinde de ver-

12 Baki Kuru/Ramazan Arslan/Ejder Yılmaz, İcra ve İflas Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara 2005, s. 69-70.

gi oranları belirtilmiştir.

Yukarıda görüldüğü gibi maddede “istisnadan faydalananlar hariç” denilmiştir. Konumuza çok yakından ilgilendiren istisnalar yani gelir vergisine tabi olmayan ödemeler; 23 üncü maddenin 3 üncü bendine göre yer altı maden işyerlerinde çalışan işçilere ödenen ücretler ve 6 ıncı bendine göre hizmetçi ve kapıcılara ödenen ücretlerdir. 25 inci maddenin 1 inci bendinde sayılan ölüm, sakatlık, hastalık ve işsizlik sebepleri ile verilen tazminat ve yapılan yardımlar ve 7 inci bentte sayılan İş Kanunu ve Deniz İş Kanuna göre ödenmesi gereken kıdem tazminatlarının tamamı ile 5953 sayılı Basın İş Kanununa göre ödenmesi gereken kıdem tazminatının 24 aylığını aşmayan miktarları da gelir vergisine tabi değildir. Örneğin, yer altı maden işyerinde çalışan işçiye ödenecek veya kapıcılık yapan kişiye ödenecek ücretlerden gelir vergisi kesilmeyecektir. Ayrıca, iş kazası veya trafik kazası sonucu yaralanma ve ölüm halinde ödenmesi gereken tazminatlar ile İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu’na göre ödenmesi gereken kıdem tazminatlarının tamamı gelir vergisine tabi olmadığından bunlardan da vergi kesintisi yapılmayacaktır. Ancak, Basın İş Kanunu’na göre ödenmesi gereken kıdem tazminatlarının 24 aylık kısmı gelir vergisine tabi olmayıp, bu miktarı aşan kısmından gelir vergisi kesilecektir.

Bu Kanunun 97. maddesinde ise, ücretlerden kesilecek vergilerin (vergi tevkifatının) işverenler tarafından, Vergi Usul Kanunu’nda yazılı ücret bordrosunda veya bordro yerine geçen diğer kayıtlarda göstermeye mecbur oldukları ve vergi kesenin kayıt ve hesaplarında da ayrıca gösterileceği, öngörülmüştür.

98. madde ise, vergi kesintisi ile ilgili düzenlenecek muhtasar beyanname’nin hangi sürede içinde ilgili vergi dairesine verileceği düzenlenmiştir.

Bu tür vergiler ödeme yapılmadan önce kesildiğinden uygulamada “**stopaj vergisi**” veya “**kaynakta kesinti**” olarak da adlandırılmaktadır.

Demek ki; işçiye ödemeyi yapacak olan işveren, kesilecek vergileri VUK’da yazılı ücret bordrosunda veya bordro yerine geçen kayıt-

larda göstereceği gibi, ayrıca kayıt ve hesaplarında da gösterecektir. Bunlardan sonra da düzenleyeceği muhtasar beyanname ile, ilgili vergi dairesine, kesilen vergileri ödeyecektir.

Dikkat edilirse, vergi ile ilgili işlemlerin **işverenler** tarafından yerine getirileceği ve yine **işverenler tarafından ödeneceği** çok açık şekilde düzenlenmiştir. Gelir Vergisi Kanunu’nda vergi kesintisinin icra daireleri veya icra mahkemeleri tarafından yapılıp vergi dairesine ödeneceği hususu düzenlenmemiştir.

Eğer, ilam borçlusu işveren, ilam icra takibine konulmadan önce borcunu ödemek isterse, yukarıda belirtilen ve kesintileri gösteren bordroyu düzenleyip işçiye imzalatarak kesintileri ilgili kurumlara ödeyecektir. İlam icra takibine konulduktan sonra ödemek isterse yine aynı işlemleri yapacaktır.

2. Vergi Usul Kanunu Açısından

213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nun 8. maddesinde Vergi Mükellefi ve Vergi Sorumlusunun tarifi yapılmış ve görevleri belirtilmiştir. Buna göre:

Vergi mükellefi: Vergi kanunlarına göre kendisine vergi borcu terettüb eden gerçek veya tüzel kişidir. Konumuz işçi alacakları olduğundan, kendisine ücret veya tazminat ödenen işçi vergi mükellefidir.

Vergi sorumlusu: Verginin ödenmesi bakımından, alacaklı vergi dairesine karşı muhatap olan kişidir. Yani, işçiye ücret veya tazminat ödeyen işveren, bunlardan kesilecek verginin ödenip ödenmemesinden vergi dairesine karşı sorumludur.

Görüldüğü gibi, vergi mükellefi işçi olduğu halde işçinin alacağından kaynaklanan vergi borcundan, vergi dairesine karşı işveren sorumludur. Yani işveren, işçinin ücret ve benzeri alacaklarını öderken gelir vergisi, damga vergisi gibi yasal kesintileri yapacak ve vergi dairesine yatıracaktır. Vergilerin ödenip ödenmemesinden dolayı işçinin hiç bir sorumluluğu yoktur. Vergilerin ödenmemesi halinde vergi idaresi işçiye değil işverene başvuracak ve ondan tahsil edecektir. Bu husus özellikle 11. maddede çok açık şekilde ifade edilmiştir. Bu maddeye göre:

“Yaptıkları veya yapacakları ödemelerden vergi kesmeye mecbur olanlar, verginin tam olarak kesilip ödenmesinden ve bununla ilgili diğer ödevleri yerine getirmekten sorumludurlar.”

Ancak, maddenin 2 inci fıkrasında belirtilmiş gibi, işverenin işçiye rücu hakkı vardır. İşverenin buna benzer sorumluluğu SGK primlerinin ödenmesinde 5510 sayılı Kanun’un 88. maddesinde de düzenlenmiştir. İşçiyi SGK’ya bildirmek ve primlerin kesilip yatırılmasından doğrudan işveren sorumlu olup, bu konularda işçinin hiçbir yükümlülüğü ve sorumluluğu yoktur.

Bu hükümlerin amacı, vergi ve sigorta primlerinin bir an önce yani daha kolay ve kısa yoldan tahsilini sağlamaktır.

3. Vergi Kesintisi İle İlgili Kurallara Uymamanın Yaptırımı

Vergi kanunları hükümlerine aykırı hareket edilmesi halinde uygulanacak cezalar 213 sayılı Vergi Usul Kanunu’nda gösterilmiştir. Bu cezalar, vergi ziyai cezası, usulsüzlük cezası ve diğer cezalar diye belirtilmiştir. Konumuzu ilgilendiren “**vergi ziyai**” cezası olduğundan bu ceza üzerinde duracağız. Vergi ziyai (kaybı) Kanun’un 341. maddesinde :

“(…) **Mükellefin veya sorumlunun vergilendirme ile ilgili ödevlerini zamanında yerine getirmemesi veya eksik yerine getirmesi yüzünden, verginin zamanında tabakkuk ettirilmesini veya eksik tabakkuk ettirilmesini ifade eder.**”

şeklinde tarif edilmiştir.

Yani, işçiye yapılan ödemelerden vergi kesip vergi dairesine yatırmakla sorumlu olan işverenin, bu ödevini zamanında yerine getirmemesi, eksik yerine getirmesi veya verginin eksik tahakkuk ettirilmesi durumunda vergi ziyasına (kaybına) neden olacaktır. Bu eyleme uygulanacak ceza ise 344 üncü maddede düzenlenmiş olup, ziyaa (kayba) uğratan verginin bir katı tutarında, eğer vergi ziyasına 359 uncu maddedeki fiillerle neden olunmuşsa ziyaa uğratan verginin 3 katı tutarındadır.

Bu cezadan doğrudan işveren sorumlu olup,

ödediği vergi için asıl mükellef olan işçiye rücu edebileceği halde, ceza için rücu edemeyecektir.

Gerek Gelir Vergisi Kanunu ve gerekse Vergi Usul Kanunu’nun bu hükümlerinin en önemli özelliği emredici oluşlarıdır.

VI-5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Açısından

Kişileri, sosyal sigortalar ve genel sağlık sigortası bakımından güvence altına almak için düzenlenen 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nda da, çalışanları SGK’ya bildirmek, hizmet ve prim belgelerini düzenlemek, ödenen ücretlerden prim kesmek ve primleri SGK’ya yatırmak gibi görevler işverene verilmiştir. Bu konularda çalışan işçiye hiçbir yükümlülük getirilmemiştir. Nitekim bu Kanun’un 7. maddesinde, çalışana Kuruma bildirmek yükümlüsünün işveren olduğu belirtildikten sonra hangi sigortalının hangi sürede bildirileceği açıklanmıştır. 80. maddede, prim matrahının nasıl hesaplanacağı, hangi kazançların prim matrahına dahil edileceği ve hangi kazançların dahil edilmeyeceği ayrıntılı şekilde belirtilmiştir. 82. maddede günlük kazanç alt ve üst sınırlarının nasıl belirleneceği açıklanmıştır. 86. maddede, sigortalılara ait aylık prim ve hizmet belgesinin **işveren** tarafından Kuruma verileceği belirtildikten sonra 7. fıkrasında, SGK’ya bildirilmeyen fakat Kurumun denetim ve kontrol memurları tarafından çalıştığı tespit edilen veya kamu kurumları veya bankalar tarafından düzenlenen belge veya bilgilerden çalıştığı anlaşılan sigortalılara ait belgelerin bir ay içinde düzenlenip Kuruma verilmesi için **işverene** tebligat yapılacağı, bu süre içinde verilmemesi halinde, bu belgelerin Kurumca re’sen düzenleneceği ve içerdiği sigorta primlerinin Kurumca tespit edilerek **işverene** tebliğ edileceği öngörülmüştür. “**Prim ödeme yükümlüsü**” başlıklı m.87/1 de, 4(a) ve 4(c) sigortalıları için prim ödeme yükümlüsünün **işveren** olduğu açıklanmıştır.

Primlerin kimin tarafından ödeneceğini düzenleyen 88. maddede ise, 4. maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen sigortalıları

çalıştıran **işverenin**; bu Kanun gereğince hesaplanacak sigortalı hissesi **prim tutarlarını ücretlerinden keserek** ve kendisine ait prim tutarlarını da bu tutara ekleyerek en geç Kuruma belirlenecek günün sonuna kadar Kuruma ödeyeceği öngörülmüştür. Maddenin 2. fıkrasında, hak edilmiş ancak ödememiş olan ücretlerin primleri için de 1. fıkra hükmünün uygulanacağı belirtilmiştir.

Bu düzenlemelere uyulmaması halinde uygulanacak idari para cezaları 102. maddede ayrıntılı biçimde belirtilmiştir. Bu cezaların muhatabı da yine işverendir.

Görüldüğü gibi, 5510 sayılı Kanun'da da, çalışanların Kuruma bildirilmesi, prim ve hizmet belgelerinin düzenlenmesi, çalışan işçilerin sigorta primlerinin hesaplanması, primlerin ücretlerden kesilmesi ve Kuruma yatırılması görevlerinin tümü işverene yüklenmiştir. Bu konularda çalışan işçinin hiçbir yükümlülüğü ve sorumluluğu yoktur. Bu yükümlülüklerin yerine getirilmemesi ve primlerin ödenmemesi halinde, bunların yerine getirilmesi ve primlerin tahsili için SGK doğrudan işverene başvuracaktır.

VII-Sonuç

Devletin vergi kaybına uğramasının engellenmesi açısından, işçi tazminat ve alacakları ile ilgili mahkeme kararlarında işçi ücret ve diğer alacaklarının brüt miktarına karar verilmesi gerekmektedir. Böyle bir ilamın icra takibine konu yapılması halinde, takip talebinde ve icra emrinde mahkeme kararında belirtilen brüt miktarlar gösterilecektir. İcra Dairelerinin vergi kesintisi yapma yetki ve sorumluluğu olmadığından, borçlu tarafından icra dosyasına ödeme yapılırken vergi ve diğer kesintileri düşüp alacaklıya net miktarları ödeyemeyecektir. Ancak, böyle bir itiraz olduğunda devlete yardımcı olmak ve devletin vergi ziyana uğramaması amacı ve alacaklı tarafın da kabulü ile, borçlu tarafa, kesintilerin yatırılıp makbuzunun getirilmesi durumunda bunları düşüp net ödemeyi kabul edebileceğini söyleyebilir ve bu uygulamayı yapabilir. Fakat, tekrar belirtelim ki icra dairesinin bu uygulamayı yapma zorunluluğu yoktur. Yukarıda örneğini verdiğimiz 3 aylık

ücret alacağı ile ilgili mahkeme ilamı brüt miktar olan 3.604.50 TL. olarak icra takibine konulacak ve icra dairesi de bu miktarı tahsil edip alacaklıya ödeyecektir. Çünkü, kesintilerin asıl sorumlusu olan borçlu işveren bu alacakla ilgili kesintileri ilgili kurumlara yatırıp alacaklı işçiye rücu edebilecektir (213 Sayılı VUK. m.11/2).

Nasıl ki İcra Dairelerinin takip konusu alacaklardan kesinti yapma ve net ödeme yetkisi yoksa, İcra Mahkemelerinin de böyle bir yetkisi yoktur. Başlangıçta belirttiğimiz gibi uygulamada, şikayet yolu ile icra mahkemeleri önüne gelen uyuşmazlıklarda, işçi alacaklarından gerekli kesintiler yapılarak alacağın bu kesintilerle ilgili kısmına isabet eden miktarına ait takibin iptaline karar verilmektedir. Eğer, icra mahkemelerinin vergi sorumluluğu ve dolayısı ile vergi kesintisi yapma yetkisinin varlığı kabul edilirse, kesinti miktarlarının mahkeme tarafından ilgili kuruma yatırılması gerekecektir. Aksi takdirde, İcra Mahkemeleri de bu şekildeki kararları ile devletin **vergi ziyana** (kaybına) neden olacaklardır. Ancak, bu mahkemeler de devletin vergi kaybını önlemek ve devlete yardımcı olmak amacı ile, borçlu tarafa uygun bir süre verip, yasal kesintilerin ilgili kuruma yatırılıp ödeme belgesinin getirilmesi halinde, **icra emrinin bu şekilde** düzeltilmesine karar verebilir. Bu durumda, karşı taraf yani alacaklı aleyhine vekalet ücreti ve yargılama giderlerine hüküm verilmemesi gerekir. Fakat tekrarlayalım ki, bu uygulama hem kesin hüküm kurallarına ve hem de yasalara açıkça aykırıdır.

Ancak, vergi mevzuatımızda "beyan usulü" geçerlidir. Olaya bu açıdan bakıldığında, mahkeme kararında belirtilen alacaklardan kesilecek vergi ve primlerin ilgili kurumlar tarafından tahsili için, bu ödemelerden vergi idaresinin haberinin olması gerekir. Sigorta primleri için de durum aynıdır. Bugün yürürlükte olan yasalarımızda kayıt dışı çalışma ve dolayısıyla vergi ve prim kaybının önlenmesini engelleyecek etkin bir düzenleme yoktur. Sadece icra takibi yapılan mahkeme kararları için icra dairesi ve icra mahkemesinin itiraz eden borçluya vergi ve primleri yatırması için uyarıda bulunması ve bunları ilgili kurumlara yatırıp makbuzunu getirmesi halinde borçtan düşülmesi bugün için

en uygun çözüm olacaktır.

İcra takibine konulan alacaklara borçlu işveren tarafından itiraz edilmeden brüt tutarların tamamının icra dairesine ödenmesi halinde, borçlu işveren sonradan da vergi ve prim kesintilerini vergi dairesine ve SGK'ya yatırarak, VUK 11/2. maddesi gereği alacaklı işçiye rücu ederek tahsil edebilecektir.

Ülkemizde kayıt dışı çalışmanın yoğun olduğu bilinen bir gerçektir. İşçi davalarının çok büyük bir kısmı da kayıtların düzgün tutulmadığı veya hiç kayıt tutulmayan işyerlerine karşı açılmaktadır. Zaten süresinde ödeme yapmayan ve dava açılmasına neden olan borçluların yukarıda belirtilen ödemelerle ilgili şikayet ve itirazlarının kabulü, mahkemeler yolu ile ödüllendirilmesi demek olup, bu uygulama ile kamu düzeni bozulacağı gibi mahkemelere olan güven azalacak ve devlet de vergi kaybına uğrayacaktır. Üstelik alacaklı taraf da vekil ücreti ve mahkeme masrafına mahkum olmamak için net miktarlar üzerinden icra takibi yapmak zorunda kalmakta ve yine devletin vergi kaybına neden olmaktadır. Böylesi olumsuz sonuçların ortaya çıkmaması için:

-Kesin hüküm kurallarına,

-İcra ve İflas Kanunu'nun ilamların icrası, şikayet ve itiraz ile ilgili hükümlerine,

-Gelir Vergisi, Vergi Usul Kanunu ve Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu hükümlerine,

Aykırı olan bu uygulamaya son verilmesini umut ediyoruz.

KISALTMALAR

AGİ: Asgari geçim indirimi

GVK: Gelir Vergisi Kanunu

HMK: Hukuk Muhakemeleri Kanunu

İİK: İcra ve İflas Kanunu

LEGAL İSGHD: Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Dergisi

SGK: Sosyal Güvenlik Kurumu

SSGSK: Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu

VUK: Vergi Usul Kanunu

YİBK: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı

Yargıtay H.G.K.: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu

YKD: Yargıtay Kararları Dergisi

Yargıtay 8.H.D.: Yargıtay Sekizinci Hukuk Dairesi

KAYNAKÇA

- Çenberci, M. İş Kanunu Şerhi, 5. Bası, Ankara: 1984.
- Çenberci, M. Sosyal Sigortalar Kanunu Şerhi, 5. Bası, Ankara: 1984.
- Kuru, B. Hukuk Muhakemeleri Usulü. 6 Cilt, İstanbul: 2001.
- Kuru B. Arslan R. ve Yılmaz E. Medeni Usul Hukuku, 22. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara: 2011.
- Kuru B. Arslan R. ve Yılmaz E. İcra ve İflas Hukuku, 19. Baskı, Yetkin Yayınları, Ankara: 2005.
- Güzel, A. Okur A. R. ve Caniklioğlu N. Sosyal Güvenlik Hukuku, 13. Bası, Beta Yayıncılık, İstanbul: 2013.
- Pekcanitez, H. Atalay O. ve Özkes M. Medeni Usul Hukuku, Yetkin Yayınları, Ankara: 2013.
- Tuncay, C. ve Ekmekçi Ö. Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, 2. Bası, Legal Yayınları, İstanbul: 2009.
- Yılmaz, E. Hukuk Muhakemeleri Kanunu Şerhi, Yetkin Yayınları, Ankara: 2012.

Çalışma Yaşamında Kadınlara Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununa Göre Sağlanan Haklar

ÖZ

Bu çalışmada; Türkiye’de sosyal güvenliğin gelişimi ile çalışmakta olan kadınlara sağlanan ayrıcalıklar incelenmiştir. 5510 sayılı Kanun ve sonrasında çalışan kadınlarımız lehine yapılan değişiklikler irdelenmiştir. Erken emekli olabilmeleri için çalışan kadınlarımıza ayrıcalıklı haklar verilip verilmediği araştırılmıştır. Reform niteliğinde olan ve günümüzde halen uygulanmakta olan 5510 sayılı Kanun ile sağlanan haklar açıklanmıştır.

Anahtar Sözcükler: Çalışma yaşamında kadınlara Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununa göre sağlanan haklar, çalışan kadın ve erkekler arasında sağlanan haklarda farklılıklar, çalışan kadının ayrıcalığı var mı?, uzun yaşam erken emeklilik.

Rights Provided To Women In Labour Life by Social Security And General Health Insurance Act

ABSTRACT

In this study; with in the contex of the development of social security in Turkey, privilages granted to women who are employed is examined. With this article the amendments made in favour of working women are evaluated. Also, it’s been analyzed that if some privilages have been granted for early retirement. The rights granted by Act. No. 5510 have been explained.

Keywords: Right provided to women in labour life by Social Security and General Health Act, differences between the rights provided for male and female employees, does working woman have privilages, long life early retirement.

* İstanbul/Arnavutköy Sosyal Güvenlik Merkezi Müdürü

1. Giriş

2008 yılında yürürlüğe giren 5510 sayılı Kanun ile birlikte çalışan kadınlarımız lehine hayatımızda pek çok şey değişti. Kimi haklarda değişikliğe gidilirken, engelli çocuğu olan kadın çalışanlara erken emeklilik ve doğum borçlanması gibi bazı haklarla da ilk defa tanıştık.

Anayasa'nın 10. maddesine göre; "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasî düşünce, felsefî inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir.

Kadınlar ve erkekler eşit haklara sahiptir.¹ Devlet, bu eşitliğin yaşama geçmesini sağlamakla yükümlüdür."² Bu maksatla alınacak tedbirlerin eşitlik ilkesine aykırı olarak yorumlanamayacağını hüküm altına almış bulunmaktadır.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi ise cinsel ayrımcılığı yasaklamış olup Türkiye'nin imzaladığı, TBMM'ninde 2002 yılında onaylayarak BM'ye verilmesiyle birlikte Türkiye bu tarihten itibaren dünyada CEDAW İhtiyari Protokolü'ne taraf olan 48. ülke konumuna gelmiştir.³ Birleşmiş Milletlerde kadına karşı her türlü ayrımcılığın ortadan kaldırılması sözleşmesi (CEDAW) erkeklerle kadınların eşit haklara sahip olmasını öngörmektedir.

Çalışma hayatının her alanında kadınlar varlıklarını hissettirmekte, bir zamanlar yalnızca erkeklerin yapmakta oldukları işlerin de kadınlar tarafından yapılmaya başlanıldığını görmekteyiz. Kanun koyucu da kadınların hem evde hem de çalışma hayatındaki başarılı çalışmalarını değerlendirerek kadınlar lehine 5510 sayılı⁴ Kanun 41 inci maddesinin a bendine göre yapılacak borçlanmaların aynı Kanunun dördüncü bölümünde uzun vadeli sigorta kollarına tabi sağlanan haklarda olduğu gibi yeni sosyal güvenlik kanunumuz kadınlarımız için bazı özel düzenlemeler getirmiştir.

II-Yardımcı Üreme Yöntemi Giderleri

Evli olmakla birlikte çocuk sahibi olamayan

genel sağlık sigortalısı kadın ise kendisinin, erkek ise karısının; yapılan tıbbî tedavileri sonrasında normal tıbbî yöntemlerle çocuk sahibi olamadığının ve ancak yardımcı üreme yöntemi ile çocuk sahibi olabileceğinin Sosyal Güvenlik Kurumunca yetkilendirilen sağlık hizmet sunucuları sağlık kurulları tarafından tıbben mümkün görülmesi, 23 yaşından büyük, 39 yaşından küçük olması, son üç yıl içinde diğer tedavi yöntemlerinden sonuç alınamamış olduğunun Sosyal Güvenlik Kurumunca yetkilendirilen sağlık hizmet sunucuları sağlık kurulları tarafından belgelenmesi ve uygulamanın yapıldığı tıbbî merkezin Sosyal Güvenlik Kurumu ile sözleşme yapmış olması, şartlarının birlikte gerçekleşmesi halinde en fazla iki deneme ile sınırlı olan bu düzenleme 6552 sayılı Kanunun 45 maddesi⁵ ile üç deneme ile sınırlı olmak üzere yardımcı üreme yöntemi tedavileri ile bir hastalığın tedavisinin başka tıbbî bir yöntemle mümkün olmaması ve Sosyal Güvenlik Kurumunca yetkilendirilen sağlık hizmet sunucuları sağlık kurulları tarafından tıbben zorunlu görülmesi halinde yardımcı üreme yöntemi tedavileri genel sağlık sigortası kapsamında Sosyal Güvenlik Kurumunca karşılanmaktadır.

Ayrıca bu yardımdan yararlanılabilmesi için en az beş yıldır genel sağlık sigortalısı veya bakmakla yükümlü olunan kişi olunması ve 900 gün genel sağlık sigortası prim gün sayısı bulunmalıdır. Bu koşullara sahip sigortalının uygulanan bu yardımcı üreme yöntemi tedavisinde katılım payı ilk denemede % 30, ikinci denemede % 25, üçüncü denemede % 20 oranında uygulamaktadır. Ancak katılım payı genel sağlık sigortalısı ve bakmakla yükümlü olduğu kişiler için bir takvim yılında asgari ücret tutarını geçmezken yardımcı üreme yöntemi tedavilerinde üst limit dikkate alınmamaktadır.⁶

III-Analık Sigortasından Sağlanan Haklar

5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri kapsamındaki sigortalı kadının veya sigortalı erkeğin sigortalı

1 07/05/2004 tarih ve 5170 sayılı Kanunun 1 inci maddesi.

2 12/9/2010 tarihli ve 5982 sayılı Kanunun 1 inci maddesi.

3 R.G. 14/10/1985, 18898.

4 R.G. 16/06/2006, 26200.

5 R.G. 11/09/2014, 29116.

6 Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliği.

olmayan eşinin, kendi çalışmalarından dolayı gelir veya aylık alan kadının ya da gelir veya aylık alan erkeğin sigortalı olmayan eşinin gebeliğinin başladığı tarihten itibaren doğumdan sonraki ilk sekiz haftalık, çoğul gebelik halinde ise ilk on haftalık süreye kadar olan gebelik ve analık haliyle ilgili rahatsızlık ve engellilik halleri analık hali kabul edilmiştir.⁷

Analık hali nedeniyle 5510 sayılı Kanunun 18. maddesine göre Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi (hizmet akdine tabi çalışan) ile (b) bendinde belirtilen muhtarlar ile aynı bende göre ticarî kazanç veya serbest meslek kazancı nedeniyle gerçek veya basit usûlde gelir vergisi mükellefi olanlar, gelir vergisinden muaf olup, esnaf ve sanatkâr siciline kayıtlı olanlar ve tarımsal faaliyette bulunan kadın sigortalının analığı halinde, doğumdan önceki bir yıl içinde en az doksan gün kısa vadeli sigorta primi bildirilmiş olması şartıyla, doğumdan önceki ve sonraki sekizer haftalık sürede, çoğul gebelik halinde ise doğumdan önceki sekiz haftalık süreye iki haftalık süre ilâve edilerek çalışmadığı her gün için istirahatli kaldıkları dönemdeki gelir kayıplarını telafi edebilmek amacıyla geçici iş göremezlik ödeneği ve emzirme ödeneği verilmektedir.

5510 sayılı Kanunun 16. maddesine istinaden;

Hizmet akdine tabi olarak veya hizmet akdine tabi olmaksızın kendi adına bağımsız çalışan kadına veya sigortalı olmayan karısının doğum yapması nedeniyle sigortalı erkeğe ya da kendi çalışmalarından dolayı gelir veya aylık alan kadın sigortalılar ile gelir veya aylık alan erkeğin sigortalı olmayan eşine her çocuk için yaşaması şartıyla doğum tarihinde geçerli olan tutar üzerinden emzirme ödeneği verilmektedir. Emzirme ödenekleri SGK'nın Yönetim Kurulunca belirlenip Bakan tarafından onaylanması nedeniyle doğum yapılan tarihe göre farklılık göstermektedir. Sigortalı kadına veya sigortalı olmayan eşinin doğum yapması nedeniyle sigortalı erkeğe emzirme ödeneği verilebilmesi için, hizmet akdine tabi çalışanlar için doğumdan önceki bir yıl içinde en az 120

gün kısa vadeli sigorta kolları primi bildirilmiş olması, hizmet akdine bağlı olmaksızın kendi adına bağımsız çalışanlar için ise 120 gün prim ödeme şartının yanı sıra genel sağlık sigortası primi dahil prim ve prime ilişkin her türlü borçlarının ödenmiş olması şartı aranmaktadır,

Ayrıca, sigortalılığın sona erdiği tarihten başlamak üzere üçyüz gün içinde çocukları doğan, doğum tarihinden önceki onbeş ay içinde en az 120 gün prim ödeyen sigortalı kadına veya eşi analık sigortası hakkından yararlanacak olan sigortalı erkeğe de emzirme ödeneği verilmektedir.

Sosyal Güvenlik Kurumu Harcama Belgeleri Yönetmeliğine⁸ göre emzirme yardımı ödemeleri talebe bağlı olarak yapılmaktadır. Anılan yönetmeliğin 45. maddesi "Maktu analık (doğum ve emzirme) ödemelerinde ilgili mevzuatında talep dilekçesi istenmeyeceği belirtilen ödemeler hariç olmak üzere talep dilekçesi" şeklinde değiştirilmiş olup⁹ yapılan bu değişiklikte sigortalılara ödenecek emzirme ödeneklerinin ödeme sürelerinin kısaltılması ve mağduriyetlerin asgariye indirilmesi amaçlanmıştır. Yapılan bu değişiklik sonucu emzirme ödemelerinde sigortalılardan talep dilekçesi istenmemektedir. Ancak Sosyal Güvenlik Kurumuna elektronik ortamda çocuğun doğum bilgileri gelmeyen sigortalının veya sigortalının sigortalı olmayan eşinin evde kendi başına yaptığı doğumlar ile hemşire veya ebeler tarafından evde yaptırılan doğumlarda emzirme yardımı ödenebilmesi için dilekçe ile talepte bulunması gerekmektedir.

Hizmet akdiyle çalışan veya bağımsız çalışanlar kapsamındaki köy ve mahalle muhtarları, vergi ve oda kayıtlarına göre sigortalı olanlar ile tarım sigortalısı kadınlar; doğumdan önceki bir yıl içinde en az doksan gün kısa vadeli sigorta primi bildirilmiş ve Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinin 40 ıncı maddesinde belirtildiği üzere¹⁰ bağımsız çalışanlar için de ayrıca prim ve prime ilişkin her türlü borçlarının ödenmiş olması şartıyla geçici iş göremezlik ödeneğinden yararlanmaktadır.

8 R.G. 27/06/2007, 26565.

9 R.G. 07/02/2014, 28906.

10 R.G. 02/05/2010, 27579.

7 R.G. 16.06.2006, 26200.

A-Doğum Yapan Kadına İş Göremezlik Ödeneği Verilmesi

Geçici iş göremezlik ödeneği Kurumla sözleşmeli sağlık hizmeti sunucuları hekiminin vereceği istirahate bağlı olarak doğumdan önceki ve sonraki 8 haftalık sürede, çoğul gebelik halinde doğumdan önceki 8 haftalık süreye 2 haftalık süre ilave edilerek 10 haftalık çalışılmayan her gün için ödenmektedir.

Ancak Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinde Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmelik¹¹ ile Kurumla sözleşmesiz sağlık hizmeti sunucuları tarafından analık sigortasından düzenlenen istirahat raporları için onay şartı aranmayacaktır. Yapılan bu düzenlemeye göre SGK ile sözleşmesi olmayan sağlık tesislerinde görev yapan hekimlerce 01.10.2013 tarihinden önce düzenlenen, ancak henüz ödenmeyen raporlar ile bu tarihten sonra düzenlenen doğum öncesi ve doğum sonrası sürelerle ilişkin analık raporları ve emzirme ödeneği raporlarının, SGK ile sözleşmeli resmî sağlık hizmeti sunucusu hekimleri tarafından onaylanması şartı aranmayacaktır.

Sigortalı kadının isteği ve hekimin onayı ile doğuma üç hafta kalıncaya kadar çalışması halinde, doğum sonrası istirahat süresi olan 8 haftalık süreye çalışılan süre eklenmektedir. Bu sürelerin eklenebilmesi için doğumdan önceki üç haftaya kadar çalışmasının uygun olduğuna dair sağlık raporu Sosyal Güvenlik Kurumunun anlaşmalı olduğu sağlık tesisleri tarafından düzenlenmiş olması gerekmektedir.

5510 sayılı Kanununun 18 inci maddesine göre¹² sigortalı kadının, erken doğum yapması halinde doğumdan önce kullanmadığı çalıştırılmayacak süreler ile isteği ve hekimin onayıyla doğuma üç hafta kalıncaya kadar çalışan ancak daha önce erken doğum yapan kadın sigortalıya doğum yapacağı tarihten önce (erken doğum nedeniyle) kullanmadığı günler doğum sonuna ilave edilerek geçici iş göremezlik ödeneği olarak verilmektedir.

B-Analık Halinde Sağlıktan Faydalanma

Sosyal Güvenlik Kurumu Sağlık Uygulama Tebliği provizyon işlemleri başlığında açıklandığı üzere, analık sigortasından faydalanmak isteyen sigortalının sigortalılığının yeni başlaması nedeniyle; sağlık yardımlarından yararlanılabilmesi için aranan 30 gün prim ödeme şartını yerine getiremeyen kadın sigortalının analık sebebiyle ayakta veya yatarak hekim tarafından yapılacak muayene, tetkik ve tahliller, tıbbi müdahale ve tedaviler, sağlık meslek mensubu sayılanların hekimlerin kararı üzerine yapacakları tıbbi bakım ve tedavileri, 30 günlük prim ödenip ödenmediğine veya bağımsız çalışanlarda prim borcu olup olmadığına bakılmaksızın genel sağlık sigortası kapsamında karşılanmaktadır.

IV-Doğum Yapan Kadın Sigortalıya Borçlanarak Erken Emekli Olabilme İmkânı

1 Ekim 2008'de yürürlüğe giren Kanun ile m. 4/I, (a) kapsamında hizmet akdine tabi çalışan kadın sigortalıların; ilk defa sigortalı olarak çalışmaya başladıkları tarihten sonra iki defaya mahsus olmak üzere doğum yaptıkları tarihten itibaren geçen en fazla 2 yıllık süreleri, bu sürede borçlanma yapmak isteyen kadın sigortalının adına prim ödenmemiş olması kaydıyla ve çocuklarının yaşaması şartıyla borçlanma hakkı verilmiştir. 6552 sayılı Kanunun¹³ 43 üncü maddesi ile 5510 sayılı Kanununun 41 inci maddesinde yapılan değişiklikle verilen bu borçlanma hakkı genişletilerek aynı Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentleri kapsamındaki sigortalı kadının, üç defaya mahsus olmak üzere doğum tarihinden sonra iki yıllık süreyi geçmemek kaydıyla borçlanılacak sürelerde uzun vadeli sigorta kolları açısından sigortalı sayılmaması ve çocuğunun yaşaması şartlarıyla talepte bulunulan süreleri, borçlanma hakkı tanınmıştır. Yapılan söz konusu düzenleme ile doğum nedeniyle çalıştığı işinden ayrılmak zorunda kalan kadın sigorta-

11 R.G. 01.10.2013, 28782.

12 R.G. 25.02.2011, 27857.

13 R.G. 11.09.2014, 29116.

lılara doğumdan sonra sigortasız geçirdikleri belli süreleri borçlanarak hizmet olarak değerlendirme imkanı sağlanmıştır.

Ücretsiz doğum ya da analık izni sürelerinin borçlanması 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bendine tabi kadın sigortalıların çeşitli iş kanunları (854, 4857, 5953 ve diğer iş kanunları) gereğince kullandıkları ücretsiz doğum ya da analık izin süreleri işyerinden alacakları belgelerle birlikte Sosyal Güvenlik Kurumuna başvurmaları halinde borçlandırılmaktadır.

4857 sayılı Kanunun 13 üncü ve 14 üncü maddeleri gereğince kısmi süreli veya çağrı üzerine çalışanlar, 5510 sayılı Kanuna göre ev hizmetlerinde ay içerisinde 30 günden az çalışan sigortalılar, Milli Eğitim Bakanlığına bağlı her derece ve türdeki örgün ve yaygın eğitim kurumlarında ek ders ücreti karşılığında ilgili mevzuatı çerçevesinde uzman ve usta öğretici olarak çalıştırılıp prim ödeme gün sayısı ay içerisinde hak kazandıkları brüt ek ders ücreti toplam tutarının, prime esas günlük kazanç alt sınırına bölünmesi sonucu tespit edilenlerin gün sayısı otuzun altında olanların doğum borçlanması talebinde bulunmaları halinde zorunlu sigortalılık süresi dışında kalan süreleri borçlanma kapsamında değerlendirilmektedir.¹⁴

V-Uzun Yaşam Erken Emeklilik

TÜİK verilerine göre ülkemizde doğuştan beklenen yaşam süresi, Türkiye geneli için toplamda 76,3, erkeklerde 73,7 ve kadınlarda 79,4 yıl olduğu açıklanmıştır. Genel olarak kadınlar erkeklerden daha uzun süre yaşamakta olup, doğuştan beklenen yaşam süresi farkı 5,7 yıl olduğu istatistiklerde yer almaktadır.¹⁵

8 Eylül 1981 tarihinden önce sigortalı olan kadınlar 20 yıl sigortalılık ve 5000 gün prim ödeme koşuluyla yaşa tabi olmaksızın veya sigortalılık süresi aranmaksızın 5000 gün prim ödemek koşuluyla 50 yaşında ya da en az 15 yıl sigortalılık süresi içinde en az 3600 gün prim ödeme koşulu ile 50 yaşında emekli ay-

lığına hak kazanabilmekte, kademeli yaş artışıyla olumsuz olarak etkilenmemektedir. Bu sigortalılık başlangıç tarihi erkek sigortalılarda 8 Eylül 1976, yaş ise 55, yıl ise 25 olarak dikkate alınmaktadır.

8 Eylül 1999 tarih 4447 sayılı Kanunun 17. maddesi ile 506 sayılı Kanuna eklenen geçici 81. madde ile yaşlılık aylığına hak kazanma koşulları açısından 8 Eylül 1999 tarihinden önce sigortalı olanlar için kademeli bir geçiş öngörülmüştür.

Ancak Kanunun değiştirilen bu maddesi anılan tarihten önce yürürlükte bulunan hükümlere göre yaşlılık aylığı bağlanmasına hak kazanmış olanlar ile sigortalılık süresi 18 yıl ve daha fazla olan kadınlar ile 23 yıl ve daha fazla olan erkek sigortalılar hakkında eski kanun hükümlerinin geçerli olacağı belirtilmiştir.

Bu hükümleri içeren düzenlemeler Anayasa Mahkemesi tarafından iptal edilerek 23 Mayıs 2002 tarihindeki sigortalılık süresine göre kademeli yaş şartı ve prim ödeme gün sayısı düzenlemesi yapılmıştır.

VI-Kadın Her Yaşında Yetim Sayılır mı?

Ölen sigortalının erkek çocuklarına üniversite okumaları şartıyla en çok 25 yaşına kadar aylık bağlanmaktadır, bu yaştan sonra aylığının devam edebilmesi için erkek çocuğun malul sayılmayı gerektirecek kadar işgücü kaybı olması gerekmektedir. Ancak kadınlar evlenmediği veya kaç yaşında olursa olsun dul kaldığı sürece ölüm aylığından yararlanabilmektedirler. Ana/babasından dolayı aylık bağlanana Genel sağlık sigortası kapsamında Kurumca sağlık yardımı yapılmaktadır. Genel sağlık sigortasının 01.01.2012 tarihinden itibaren zorunlu olması ve sağlık hizmeti alamayan kişilerin yapılacak olan gelir tespitine istinaden gelirlerine göre ödemek zorunda oldukları primden ana/babasından dolayı aylık bağlanmış olması nedeniyle muaf tutulması ayrıca bir kazanç olarak görülebilir.

A-Çocuklara Aylık Bağlama Şartları

Ölüm aylığı bağlanmasında evlilik bağı içinde doğan çocuklar ile sigortalı ve eşi tarafından

14 SGK 2010/106 sayılı Genelge.

15 <http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=18522>

evlat edinilmiş, tanınmış veya nesebi düzeltilmiş yahut babalığı hükme bağlanmış çocuklar da hak sahibi sayılmaktadır. Ölüm aylığına hak kazanma şartları yönünden çocuklar için ortak koşul;¹⁶

Hizmet akdi ile çalışmamakla birlikte, ceza infaz kurumları ile tutukları bünyesinde oluşturulan tesis, atölye ve benzeri ünitelerde iş kazası ve meslek hastalığı ile analık sigortasına tabi çalıştırılan hükümlü ve tutuklular, haklarında iş kazası ve meslek hastalığı ile hastalık sigortası hükümleri uygulanan, 5/6/1986 tarihli ve 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanununda belirtilen aday çırak, çırak ve işletmelerde mesleki eğitim gören öğrenciler; haklarında iş kazası ve meslek hastalığı sigortası hükümleri uygulanan meslek liselerinde okumakta iken veya yüksek öğrenimleri sırasında staja tabi tutulan öğrenciler ile 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 46 ncı maddesine tabi olarak kısmi zamanlı çalıştırılan öğrencilerden aylık prime esas kazanç tutarı, 5510 sayılı Kanunun 82 nci maddesine göre belirlenen günlük prime esas kazanç alt sınırının otuz katından fazla olmayanlar,

Türkiye İş Kurumu tarafından düzenlenen meslek edindirme, geliştirme ve değiştirme eğitimine katılan ve haklarında iş kazası ve meslek hastalığı sigortası hükümleri uygulanan kursiyerler hariç olmak üzere, Kanun veya yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında çalışmama veya kendi sigortalılığı nedeniyle gelir veya aylık bağlanmamış olmasıdır.

Çocuklara ilişkin diğer koşullar, çocuğun kız veya erkek veya malul olmasına göre farklılıklar göstermektedir.

B-Kız Çocukları

Kız çocuklarının yaşları ne olursa olsun evli olmaması, evli olmakla birlikte sonradan boşanması veya dul kalması şarttır. Kız çocukların hak sahibi olma şartları içerisinde belli yaşlara kadar öğrenci olma şartı aranmamaktadır. 5510 sayılı Kanun 2008 yılı Ekim ayında yürürlüğe girdiğinden bu Kanundan önce ölen sigortalıların hak sahiplerine eski kanunlara göre aylık bağlanmaktadır. 2008 yılı Ekim ayı başından

önce ölen sigortalının eşi, çocukları ve ana veya babasının daha sonra aylığa müstahak olmaları durumunda, değerlendirme sigortalının tabi olduğu kanunlara göre yapılmaktadır.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun uygulanmaya başlanmasından önce yürürlükte bulunan sosyal güvenlik kanunlarından mülga 506 sayılı Kanuna göre evli olmayan, sosyal güvenlik kanunlarına tabi çalışmayan, sosyal güvenlik kurumlarından emekli olmayanlara, mülga 1479 sayılı Kanuna göre, evli olmayan, sosyal güvenlik kanunlarına tabi çalışmayan, sosyal güvenlik kurumlarından emekli olmayan kız çocuklarına maaş bağlanırken mülga 5434 sayılı Emekli Sandığı Kanununa göre, evli olmayan, Emekli Sandığına tabi çalışmayan Emekli Sandığından emekli olmayanlara, aylık bağlanabilmektedir.

Eşten dolayı geride kalan eşe aylık bağlanabilmesi için ise 5510 sayılı Kanunun uygulanmaya başlamasından önce yürürlükte bulunan 506, 5434 ve 1479 sayılı Kanunlara göre ise sigortalının öldüğü tarihte Medeni Kanuna göre evli olması yeterlidir.

5510 sayılı Kanunun 54 üncü maddesinde, birden fazla dosyadan gelir/aylık veya gelir ve aylığa hak kazanılması durumunda, gelir ve aylıkların tek veya iki dosyadan, tam veya yarım olarak ne şekilde ödeneceği belirlenmiş olup, bir kişide ikiden fazla gelir veya aylık birleştiği takdirde, bu gelir ve aylıklardan en fazla ödemeye imkan veren iki dosya üzerinden gelir veya aylık bağlanacağı, diğer dosya veya dosyalardaki gelir ve aylık haklarının durum değişikliği veya diğer bir dosyadan gelir veya aylığa hak kazanıldığı tarihe kadar düşmektedir.¹⁷

Bu durumda, ölen kişilerin tabi oldukları kanuna ve ölüm tarihlerine göre geride kalan yetim kız çocukları birden fazla aylık alabilmektedirler.

VII-Evlenme Ödeneği

5510 sayılı Kanunun 37. maddesine istinaden hak sahibi olarak ölüm geliri veya ölüm aylığı alan kız çocuklarının evlenmeleri halinde talepte bulunmaları şartıyla almakta oldukları

16 22.07.2011 tarih ve 2011/58 sayılı Genelge.

17 SGK 2009/70 sayılı Genelge.

gelir veya aylıklarının iki yıllık tutarı bir defaya mahsus olmak üzere evlenme ödeneği olarak peşin ödenmektedir.

Evlenme ödeneği alan hak sahibinin aylığının kesildiği tarihten itibaren iki yıl içerisinde yeniden hak sahibi olması halinde ise iki yıllık sürenin sonuna kadar gelir veya aylık bağlanmamakta, ancak bu durumda olanlar genel sağlık sigortalısı sayılmaktadırlar.

Evlenmesi nedeniyle almakta olduğu gelir veya aylığı kesilen kız çocuğuna evlenme ödeneği verilmesi halinde, diğer hak sahiplerinin gelir veya aylıkları evlenme ödeneği verilen sürenin bitimini takip eden ödeme döneminden itibaren kalan hak sahipleri itibariyle yeniden belirlenmektedir.

5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden önce görevde olan kamu görevlilerinin hak sahibi eş ve kız çocuklarına 5434 sayılı Kanunun 90. maddesine istinaden evlenmeleri sebebiyle dul ve yetim aylığı kesilen eş ve kız çocuklarla anaya bir defaya mahsus olmak üzere almakta oldukları dul veya yetim aylıklarının oniki aylık tutarı evlenme ikramiyesi olarak ödenmektedir.

VIII-Engelli Çocuğu Bulunan Kadın Sigortalılara Erken Emeklilik

5510 sayılı Kanun ile annelere sağlanan ve çok da anlamlı olan bir diğer hak, ağır engelli çocuğu bulunan annelerin daha erken yaşta emekli olabilmeleridir.

Yürürlüğe giren Kanun ile getirilen yeni bir düzenlemeye göre; başka birinin sürekli bakımına muhtaç derecede ağır engelli çocuğu olan ve emeklilik veya yaşlılık aylığı bağlanması talebinde bulunan kadın sigortalıların 5510 sayılı Kanunun 28. maddesine istinaden 1 Ekim 2008'den sonra geçen prim ödeme gün sayılarının dörtte biri, prim ödeme gün sayıları toplamına eklenmekte ve eklenen bu süreler emeklilik yaş hadlerinden de indirilmektedir. ağır engelli çocuğun ölümü veya bakıma muhtaçlığının kalkması halinde, 1 Ekim 2008'den ölüm tarihine veya bakıma muhtaçlığın kalktığına karar verilen Sağlık Kurulu Rapor tarihine kadar geçen hizmetlerin dörtte biri prim ödeme gün sayısına eklenerek emeklilik yaş

hadlerinden indirilmektedir. Bu hak, diğer bir ifade ile sigorta prim gün sayısına ilave edilecek süre, ağır engelli çocuğun ölmesi, ağır engellilik halinin ortadan kalkması, kadının boşanmış ise velayetin babaya verilmesi, ağır engelli çocuğun 828 sayılı Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Kanunu hükümlerine göre koruma altına alınması ya da çocuğun bakım ve rehabilitasyon hizmetlerinden ücretsiz sürekli ve yatılı olarak faydalanması halinde sona ermektedir.

IX-Yurtdışı Borçlanmasında Kolaylık

Yurtdışında ev kadını olarak geçen süreler, medeni durumlarına bakılmaksızın kadınların sigortalılık süreleri haricinde yurtdışında buldukları süreleri ifade eder. Borçlanma talebinde bulunanların yurtdışında ev kadını olarak geçen sürelerinin diledikleri kadarı borçlandırılmaktadır.

Erkeklerin yurtdışında geçen süreleri borçlanarak emekli olabilmesi için hizmet akdi kapsamında fiilen bir işte çalışması ve bunu belgelendirmesi gerekirken; kadınlar için böyle bir şart bulunmamaktadır. Kadınlar 18 yaşını doldurduktan sonra yurtdışında geçen sürelerin tamamını veya diledikleri kadarını herhangi bir şart aranmaksızın borçlanabilmektedir.¹⁸ 18 yaşını dolduran kadınların yurtdışı hizmet borçlanması yapmak istemesi halinde Türk vatandaşlığında geçmeyen yurtdışı veya ev kadınlığı süreleri borçlandırılmayacağı gibi, borçlanma başvuru tarihinde Türk vatandaşı olmadığı tespit edilen sigortalı ve hak sahiplerinin borçlanma talepleri de reddedilmektedir. Yurtdışı hizmet borçlanmalarında Türk vatandaşı olma şartının iki halde yerine getirilmesi zorunludur. Bunlardan biri, borçlanılması istenilen sürelerde ilgilinin Türk vatandaşı olması, diğeri ise yazılı başvuru tarihi itibariyle Türk vatandaşı olmasıdır. Türk vatandaşlığı ile birlikte yabancı ülke vatandaşlığı devam edenler de borçlanma hakkından yararlanabilmektedir.

18 06.06.2011 ve tarih 2011/48 sayılı Genelge.

X-Gelir Vergisinden Muaf Kadın Sigortalılara İndirimli İsteğe Bağlı Prim Ödeme Hakkı

Kanunun geçici 16 ncı maddesinin üçüncü fıkrasında 6111 sayılı¹⁹ Kanunun 50. maddesiyle yapılan düzenlemeyle 193 sayılı Gelir Vergisi Kanununun 9 uncu maddesinin birinci fıkrasının (6) numaralı bendinde belirtilen vergiden muaf işleri hizmet akdiyle herhangi bir işverene tabi olmaksızın sürekli ve kazanç getirici nitelikte yaptıklarını vergi dairelerinden alacakları yazılar ya da Kurumun denetim ve kontrolle görevli memurları tarafından düzenlenen raporlar ile tespit ettiren kadınlar isteğe bağlı sigortalı olarak primlerini arttırılmak suretiyle otuz katını geçmemek üzere malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları ile genel sağlık sigortası primi ödeyeceklerdir. 2011 yılında gün sayısı 18 olarak alınacak her yıl birer puan arttırılacak ve sonraki yıllarda 30 olarak alınacaktır.

Bu düzenleme ile 1.10.2008 tarihinden önce kayıt ve tescili yapılan isteğe bağlı sigortalılar ile 25.2.2011 tarihinden itibaren tescilleri yapılan kadınların bu madde kapsamında prim ödemek istemeleri durumunda vergiden muaf işleri 1.10.2008 tarihinden önce veya sonra yaptıkları araştırılmayacak, vergiden muaf işleri yaptıklarını belgelemeleri halinde isteğe bağlı sigortalılık talep tarihini takip eden günden itibaren başlatılacaktır. Ancak, 6111 sayılı Kanunun yürürlük tarihinden önce talepte bulunup 1.10.2008 tarihinden sonra vergiden muaf işleri yapmaları nedeniyle sigortalılıkları başlatılmayanların yeniden talepte bulunmaları gerekmektedir.

A-Yararlanma Hakkı Olanlar

5510 sayılı Kanunun geçici 16 ncı maddesi ile getirilen uygulamadan;

506, 1479, 2925, 2926 ve 5434 sayılı Kanunlara göre sigortalı/iştirakçi olarak tescilleri yapılmış olup zorunlu sigortalılıkları ya da isteğe bağlı sigortalılıkları sona eren,

01.10.2008 tarihinden önce 506 ve 1479 sayılı Kanunlara tabi olarak isteğe bağlı sigortaya

prim ödeyen;

gelir vergisinden muaf kadın sigortalılar yararlanabilmektedir.

Bu düzenleme ile 01.10.2008 tarihinden önce kayıt ve tescili yapılan isteğe bağlı sigortalılar ile 25.02.2011 tarihinden itibaren tescilleri yapılan kadınların prim ödemek istemeleri durumunda vergiden muaf işleri yaptıklarını belgelemeleri halinde isteğe bağlı sigortalılık talep tarihini takip eden günden itibaren başlatılmaktadır.

B-İsteğe Bağlı Sigortalılık Sürelerinin Değerlendirilmesi

1- 01.10.2008 Tarihinden Sonra İsteğe Bağlı Sigortalılık Statüsü

5510 sayılı Kanunun 51 inci maddesi gereğince 01.10.2008 tarihinden itibaren ilk defa isteğe bağlı sigortalı olanlar ile 506, 1479 ve 2926 sayılı Kanunlara tabi isteğe bağlı sigorta primi ödeyen sigortalıların 01.10.2008 tarihinden sonra isteğe bağlı sigorta primi ödenmiş süreleri malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları ile genel sağlık sigortası hükümlerinin uygulamasında 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında sigortalılık süresi olarak kabul edilmektedir.

2- 01.10.2008 Tarihinden Önce Geçen Hizmetlerin Değerlendirilmesi

01.10.2008 tarihinden önce;

506 sayılı Kanunun mülga 85 inci maddesine tabi isteğe bağlı sigorta primi ödenmiş süreler 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi,

1479 sayılı Kanunun mülga 79 uncu maddesi ne tabi isteğe bağlı sigorta primi ödenmiş süreler 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi,

2926 sayılı Kanunun mülga 60 inci maddesine tabi isteğe bağlı sigorta primi ödenmiş süreler 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi,

5434 sayılı Kanunun mülga 12 nci ve geçici 218 inci maddelerine göre isteğe bağlı iştirakçiliği sağlananlar ile 01.10.2008 tarihinden sonra mülga 12 nci madde gereğince isteğe bağlı iştirakçiliği sağlanacakların prim ödenmiş süreleri 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci

19 25.02.2011 tarih ve 27857 (mükerrer) sayılı Resmi Gazete'de yayımlanmıştır.

fıkrasının (c) bendi, kapsamında hizmet olarak değerlendirilir.

C-İsteğe Bağlı Sigorta Primlerinin Hesabı ve Ödenmesi

Gelir vergisinden muaf olması nedeniyle prim ödeyecek kadın sigortalıların, 5510 sayılı Kanunun 82 nci maddesine göre belirlenen prime esas günlük kazanç alt sınırının %32'si oranında prim ödemeleri gerekmekte olup, bunun %20'si malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası, %12'si ise genel sağlık sigortası primidir. 2011 yılında gün sayısı 18 olmak üzere ve her yıl birer puan artırılmak suretiyle 5510 sayılı Kanunun 82 nci maddesine göre belirlenen prime esas günlük kazanç alt sınırının otuz katını geçmemek üzere malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları ile genel sağlık sigortası primi ödeyebileceklerdir.

Ç-Sağlıktan Faydalanmaları

5510 sayılı Kanunun 60 ıncı maddesine istinaden bu Kanun veya bu Kanundan önce yürürlükte bulunan sosyal güvenlik kanunlarına göre gelir veya aylık alan kişiler ile 01.10.2008 tarihinden itibaren isteğe bağlı sigortalı olanlar genel sağlık sigortalısı sayılmış olup Kanunun 52 nci maddesi gereğince isteğe bağlı sigortalılar bakmakla yükümlü olunan kişi dahi olsalar genel sağlık sigortası primini ödemekle yükümlüdürler.

İsteğe bağlı sigortalılar ile bunların hak sahiplerinin genel sağlık sigortası yardımlarından faydalanmaları için sağlık hizmeti sunucusuna başvurdukları tarihten önceki son bir yıl içinde toplam 30 gün genel sağlık sigortası primi ödemiş olmaları ayrıca prim ve prime ilişkin borçlarının bulunmaması gerekmektedir.

D-Emeklilik Şartları

Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin 96. maddesine göre isteğe bağlı sigorta primi ödenmiş süreler, malullük, vazife malüllüğü, yaşlılık ve ölüm sigortaları ile genel sağlık sigortası hükümlerinin uygulamasında dikkate alınmakta ve bu süreler 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin, birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında sigortalılık (Bağ-Kur) süresi olarak

kabul edilmektedir.

5510 sayılı Kanuna tabi malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına prim ödeyenlerin, sigorta kollarından yapılması gereken yardımlara hak kazanıp kazanmadıklarının tespitinde, sigortalılık süresi, prim ödeme gün sayısı ve yaş faktörüne bakılmaktadır.

Sigortalılık süresi, sigortalının malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına bağlı olarak ilk defa çalışmaya başladığı tarih ile tahsis yapılması için yazılı istekte bulunduğu tarih, ölen sigortalılar için de ölüm tarihi arasında geçen süre olarak dikkate alınmaktadır. Bu sürenin tamamen çalışarak ya da prim ödenerek geçirilmiş olması koşul olmadığı gibi, bu sürenin başlangıç ve sonu arasında sigortalının aralıklı ya da birden çok sigortalılık haline tabi çalışmasının, sigortalılık süresinin belirlenmesinde bir önemi bulunmamaktadır.

5510 sayılı Kanunun 38 nci maddesine göre, malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarının uygulanmasında dikkate alınacak sigortalılık süresinin başlangıcı; sigortalının, mülga 5417, 6900, 506, 1479, 2925, 2926, 5434 sayılı Kanunlar ile 506 sayılı Kanunun geçici 20 nci maddesi kapsamındaki sandıklara veya 5510 sayılı Kanuna tâbi olarak malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına tabi olarak ilk defa kapsama girdiği tarih olarak kabul edilecektir. Uluslararası sosyal güvenlik sözleşmeleri hükümleri saklıdır.

Emeklilik talebinde bulunan sigortalıların gerek genel koşullara, gerekse özel koşullara göre aylık bağlanabilmesi için, 4 (a) sigortalıları için çalıştığı işinden ayrılması, 4 (b) sigortalıları için tarım işlerinde kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlar hariç sigortalılığa esas faaliyetine son verip vermeyeceğini beyan ettikten sonra, yazılı istekte bulunması gibi bir ortak koşulun gerçekleşmesine de bağlı bulunmaktadır.

XI-Ev Hizmetlerinde Çalışanlara Prim Ödeme Kolaylığı

5510 sayılı Kanuna 6552 sayılı Kanunun 55 inci maddesi ile ek 9 uncu madde eklenmiş bu maddeye göre ev hizmetlerinde bir veya birden fazla gerçek kişi tarafından çalıştırılan ve çalıştıkları kişi yanında ay içinde çalışma saa-

ti süresine göre hesaplanan çalışma gün sayısı 10 gün ve daha fazla olan sigortalılar hakkında 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki sigortalılara ilişkin hükümlerinin uygulanması ve bu sigortalıları çalıştıran işverenlerin çalışanları en geç çalışmanın başladığı gün Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirilmesi gerekmektedir.

Ev hizmetlerinde bir veya birden fazla gerçek kişi tarafından çalıştırılan ve çalıştıkları kişi yanında ay içinde çalışma saati süresine göre hesaplanan çalışma gün sayısı 10 günden az olanlar için ise, çalıştırıldıkları süreyle orantılı olarak çalıştıranlarca belirlenmiş olan asgari ücretin (prime esas günlük kazanç alt sınırının) %2'si oranında iş kazası ve meslek hastalığı sigortası primi ödenmesi gerekmektedir. Bu şekilde çalışanların sigortalılık tescili, çalışan ve çalıştıran imzalarını da ihtiva eden ve en geç çalışmanın geçtiği ayın sonuna kadar SGK'ya verilmesi gerekmektedir. Bu şekilde çalışan sigortalılar hakkında hastalık sigortası hükümleri uygulanmazken bu sigortalılar, adlarına ödenen priminin ait olduğu ayı takip eden ayın sonuna kadar aynı kazanç üzerinden %32,5 oranında prim ödeyebilmektedirler. Ödenen bu primlerin %20'si malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları, %12,5'i genel sağlık sigortası primi'dir. Süresi içinde ödenmeyen primin ödenme hakkı düşerken ödenen primler 5510 sayılı kanunun 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalılık sayılmaktadır.

XII-Kız Çocuklarının Genel Sağlık Sigortasından Faydalanması

Genel sağlık sigortalısının;²⁰

18 yaşını, lise ve dengi öğrenim veya 5.6.1986 tarihli ve 3308 sayılı Meslekî Eğitim Kanununda belirtilen aday çıraklık ve çıraklık eğitimi ile işletmelerde meslekî eğitim görmesi halinde 20 yaşını, yüksek öğrenim görmesi halinde 25 yaşını doldurmamış ve evli olmayan çocukları ile yaşına bakılmaksızın 5510 sayılı Kanuna göre malûl olduğu tespit edilen evli olmayan çocuklarına bakmakla yükümlü olduğu 5510 sayılı Kanunun üçüncü maddesinin 10 uncu fıkrasında belirlenmiş olup,

Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte ilgili ka-

nunları (mülga kanunlar) gereği bakmakla yükümlü olunan kız çocukları bu Kanun (5510 sayılı kanun) gereğince de bakmakla yükümlü olunan kişi sayılmaktadır. Ancak, durumlarında değişiklik olduğunda (evlenme, boşanma, işe girme, işten çıkma) sağlık hizmetlerinden yararlanma koşulları bu Kanun hükümlerine göre yeniden belirlenmektedir. Kız çocuklarının durum değişikliklerinin ortadan kalkması halinde, bu kişiler tekrar ilgili kanunlarına göre bakmakla yükümlü olunan kişi sayılmaktadırlar.

Örnek: Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte anne/babası üzerinden sağlık yardımlarından yararlanma hakkı bulunan kız çocuğu (X) 01.01.2009 tarihinde evlenmesinden dolayı durum değişikliği nedeniyle anne/babası üzerinden sağlık yardımlarından yararlanamaz iken 01.04.2010 tarihinde eşinden boşanması ve durum değişikliğinin ortadan kalkması ile Kanunun geçici 12 nci maddesinde yapılan değişikliğe göre anne/babası üzerinden yeniden bakmakla yükümlü olunan kişi olarak sağlık hizmetlerinden yararlandırılabilir.

Kanunun yürürlük tarihinden önce bakmakla yükümlü kız çocuğu kapsamında olmayıp Kanunun yürürlük tarihinden sonra durum değişikliklerinin ortadan kalkması halinde, bu kişiler tekrar ilgili kanunlarına göre bakmakla yükümlü olunan kişi sayılacaklardır.

Örnek: 01.06.2007 tarihinde 506 sayılı Kanun kapsamında sigortalı olarak çalışmaya başlayan sigortalının bakmakla yükümlü olduğu 25 yaşından büyük bekar/dul kız çocuğu, 01.06.2008 tarihinde sigortalı olarak çalışmaya başlamıştır. Söz konusu kız çocuğu, 01.05.2011 tarihinde işinden ayrılması halinde sigortalı olan anne ya da babası üzerinden yeniden bakmakla yükümlü olunan kişi olarak değerlendirilecektir.

Kanunun yürürlük tarihinden önce ilgili kanunları gereği sigortalılığı sona eren bir kişi, söz konusu Kanunun yürürlük tarihinden sonra Kanunun 60 ıncı maddesi kapsamında yeniden genel sağlık sigortalısı olması halinde Kanunun yürürlük tarihinden önce bakmakla yükümlü olduğu kız çocukları yaşlarına bakılmaksızın

20 13.06.2011 tarih 2011/50 sayılı Genelge.

bu Kanuna göre de bakmakla yükümlü olunan kişi olarak değerlendirilecektir.

Örnek: 01.06.2008 tarihinde 506 sayılı Kanun kapsamında sigortalı olarak işe giren (A), 03.03.2009 tarihinde işten ayrılmıştır. Aynı sigortalının 2010 Ağustos ayından itibaren yeniden sigortalı olarak işe girmesi halinde, bu şahsın 25 yaşından büyük kız çocuğu 01.03.2011 tarihinden sonra bakmakla yükümlü olunan kişi olarak değerlendirilecektir.

Kanunun yürürlük tarihinden sonra ilk defa genel sağlık sigortalısı olanların sigortalı sayılmayan veya isteğe bağlı sigortalı olmayan, kendi sigortalılığı nedeniyle gelir veya aylık bağlanmamış olan, 18 yaşını, lise ve dengi öğrenim veya 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanununda belirtilen aday çıraklık ve çıraklık eğitimi ile işletmelerde mesleki eğitim görmesi halinde 20 yaşını, yüksek öğrenim görmesi halinde 25 yaşını doldurmamış evli olmayan çocukları ile yaşına bakılmaksızın malul olduğu Kurum Sağlık Kurulu tarafından tespit edilen evli olmayan kız çocuklarının sağlık hak sahiplikleri oluşturulacaktır.

Kanunun yürürlük tarihinden önce ilgili kanunlara göre bakmakla yükümlü olunan kız çocuğu olmasına rağmen sağlık hak sahiplikleri oluşturulmayan kişiler, sağlık yardımı talep ve taahhüt formu veya talep formundaki bilgileri ve taahhütleri taşıyan dilekçesi ile Kuruma müracaat etmesi halinde sağlık hak sahiplikleri oluşturulacaktır.

Örnek: 30.04.2008 tarihinde boşanmasına rağmen sağlık yardımı için Kuruma müracaat etmeyen kız çocuğunun 01.10.2008 tarihinden sonra müracaat etmesi halinde, müracaat tarihi itibarıyla durumunda değişiklik olmaması veya durum değişikliğinin sona ermesi şartıyla genel sağlık sigortası hak sahipliği oluşturulacaktır.

XII-Sonuç

Kişilerin başkalarına muhtaç olmadan yaşamlarını teminat altına almayı amaçlayan sosyal güvenlik hakkı, Anayasamız ve kanunlarla belirlenmiş vazgeçilemez bir insan hakkıdır.

Sosyal güvenlik reformu çerçevesinde hayata geçirilen 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunuyla; sigortalılar

arasında ayrımcılığa yol açan farklılıklara son verilerek, kişinin kamu ya da özel sektörde, bir işverene bağlı ya da bağımsız çalışıp çalışmadığına bakılmaksızın, bütün vatandaşların eşit hak ve yükümlülüklerle tabi tutulduğu, hakkaniyete uygun bir sistem hayata geçirilmiştir.

5510 sayılı Kanundan önce kadınlara sağlanan tek hak olarak yurtdışında ev kadını olarak geçirilen süreleri borçlanabilme imkânı var iken 5510 sayılı Kanun ile birlikte kadınlara sosyal güvenlik hukukumuzda daha önce olmayan doğum borçlanması imkânı; ağır engelli çocuğu bulunan annelere erken emekli olma hakkı ve erken doğum yapmış kadın sigortalıya kullanamadığı analık izin sürelerini kullanma hakkı verilmiş bulunmaktadır.

Dikkat edilirse, annenin çocuğunu büyütebilmesi için işini bırakmış veya işine gitmemiş olması gerektiğinden hareketle sigortalının işten ayrıldıktan sonra 300 gün içinde doğum yapması halinde borçlanma yapma hakkı verilmişken son yapılan düzenleme ile bu kısıtlama da anneler lehine kaldırılmış durumdadır.

Bir çocuk için 2 yıla kadar borçlanma hakkının verilmesi ise, çocuğun ilk 2 sene anneye en çok ihtiyaç duyduğu, annenin sütü ile bebeğini beslediği bir zaman dilimi olması nedeniyle sağlıklı nesillerin yetiştirilmesinde katkı sağlanmakta olduğu da bir gerçektir.

YAZI TESLİM KURALLARI

1. Dergide yayımlanması istenen yazılar MESS'in elektronik posta adresine e-posta yoluyla ya da MESS Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası'nın Merkez Mah. Geçit Sok. No. 2 34381 Şişli-İSTANBUL adresine tek yüze basılı olarak 4 kopya ve CD veya taşınabilir bellek ile birlikte gönderilmelidir.

2. Yazılar Microsoft Word (Microsoft Office 2003 ve üzeri versiyonlar) formatında (doc. veya docx dosya uzantılı), en fazla 40 sayfa olarak yazılmalı ve yazıların sayfa düzeni için aşağıdaki şekil şartlarına uyulmalıdır:

Kağıt boyutu: A4; Üst, alt, sağ ve sol boşlukları: 2,5 cm.; Yazı tipi: Times New Roman (Türkçe yazı dili seçilerek); Punto: 12; Satır arası: 1,5; Hizalama: İki yana yaslanmış; Dipnotlar: Sayfa altında ve Times New Roman yazı tipinde, 10 punto, 1 satır arası ve iki yana yaslanarak hizalanmış.

3. Ayrıca, en fazla 150'şer kelimededen oluşacak ve araştırmanın kapsamı ve amacının belirtildiği, kullanılan yöntemin tanımlandığı ve ulaşılan sonuçların kısaca yer verildiği Türkçe ve İngilizce özet, en az üç Türkçe ve üç İngilizce anahtar sözcük ile birlikte, yazının Türkçe ve İngilizce yazılmış başlığı, yazar ismi, kurumu ve yazarların açık adresleri ile telefon numaraları ve e-posta adresinin bulunduğu üst kapak sayfası gönderilmelidir. Başlığının Türkçe ve İngilizce ayrıca yer aldığı yazının ilk sayfasında yazar ismi yer almamalıdır.

4. Kaynaklar yazının sonunda ayrı bir sayfada "Kaynakça" başlığı altında yazar soyadlarına göre alfabetik sıraya dizilmelidir.

5. Yararlanılan ve gönderme yapılan kaynaklar, aşağıda örnekleri sunulan APA (American Psychological Association) ölçütlerine göre yazılmalıdır.

Metin İçinde Kaynak Gösterimi

- Metin içindeki atıflar, yazarın adı cümle içinde geçiyorsa;

Oğuzman (1981, s.125)

Yazarın adı cümle içinde geçmiyorsa;

(Oğuzman, 1981, s.125) şeklinde yazılmalıdır.

- Metin içinde ikiden fazla yazarlı kitaplara atıfta bulunurken ilk seferinde bütün isimler kullanılmalı; aynı yayına daha sonra yapılan atıflarda sadece birinci isim yazılmalı, diğer yazarlar için "ve diğerleri" ibaresi kullanılmalı, a.g.e., a.g.m. gibi kısaltmalar kullanılmamalıdır.

Oğuzman ve diğerleri (1979)

Metin içinde yer alması uygun görülmeyen açıklamalar için sayfa altı dipnot yöntemi kullanılmalıdır. Bu not içinde yapılacak atıflarda da yukarıdaki yöntem uygulanmalıdır.

Kaynakçaların Düzenlenmesi

- Kaynakça listesinde bütün yazarların isimleri soyadına göre alfabetik yer almalıdır. Atıf yapılan kaynaklar birden fazlaysa, atıflar noktalı virgülle ayrılmalıdır. Bir yazarın birden çok çalışması kaynakçada yer alacaksa yayın tarihine göre eskiden yeniye doğru bir sıralama yapılmalıdır. Aynı yılda yapılan çalışmalar için a, b, c ibareleri kullanılmalıdır ve bunlar metin içinde yapılan atıflarda da aynı olmalıdır.

Oğuzman 1981, 125; Elbir, 1980, 101

- Kitaplar kaynakça listesinde aşağıdaki şekilde yer almalıdır:

Yazar soyadı, adının BAŞ HARFLERİ. (Yıl). Başlık. Baskı. Basıldığı Yer: Basımevinin İsmi

Oğuzman, M.K. (1981). Vak'a Metodu ile Hukuki Yönden İşçi-İşveren İlişkileri Olaylar-Kararlar. Genişletilmiş 3. Bası. İstanbul: Fakülteler Matbaası

- Yazılar kaynakça listesinde aşağıdaki şekilde yer almalıdır:

Yazar soyadı, adının BAŞ HARFLERİ. (Yıl). Yazının Başlığı. Derginin İsmi. Cilt Numarası, İlk ve Son Sayfa Numaraları

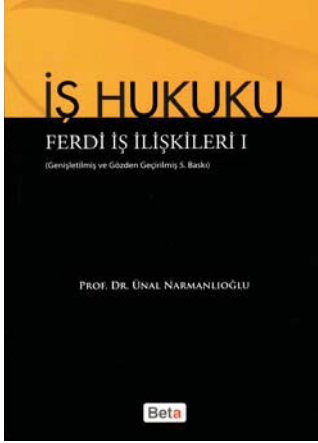
Oğuzman, M.K. (1989). Grup Toplu İş Sözleşmeleri Hakkında Yargıtayın Görüşününün Değerlendirilmesi. Sicil İş Hukuku Dergisi. 10, 5-12

- İnternette alınan belgeler kaynakça listesinde aşağıdaki şekilde yer almalıdır:

Yazar soyadı, adının BAŞ HARFLERİ. (Yıl). Yazının Başlığı. Kaynağın İsmi. Sayfa Numaraları. (Erişim tarihi Gün/Ay/Yıl) <http://www.> ile başlayan internet adresi

Oğuzman, M.K. (1989). Grup Toplu İş Sözleşmeleri Hakkında Yargıtayın Görüşününün Değerlendirilmesi. Türk İş Mevzuatı Açısından Grup Toplu İş Sözleşmeleri. 5-25. 15 Ocak 2014 tarihinde <http://www.mess.org.tr/ti.asp?eid=1000&icid=0> adresinden erişildi.

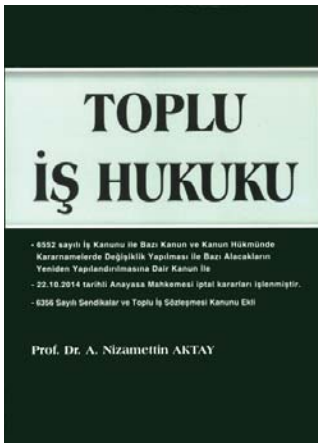
YENİ YAYINLAR



Prof. Dr. Ünal Narmanlıoğlu tarafından hazırlanan “İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I” adlı eserin genişletilmiş ve gözden geçirilmiş 5. basısı Aralık 2014 tarihinde yayımlanmıştır.

Eserin “Genel Bilgiler” başlıklı birinci kısmında “İş hukukuna giriş”, “İş hukukunun uygulanacağı işler, kişiler ve yerler” başlıklı bölümler yer almaktadır. Ferdi İş İlişkileri başlıklı ikinci kısmında ise “Hizmet (iş) sözleşmesi”, “İş sözleşmesine taraf olanların borçları”, “İş sözleşmesinin sona ermesi ve sona ermenin sonuçları” ve “İşin düzenlenmesi” başlıklı bölümler yer almaktadır.

Eserde; 2821 sayılı Sendikalar Kanunu ile 2822 sayılı Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu’nu birleştiren 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu, iş hukukuna dair iş ilişkilerinde de uygulanması gereken hükümlere yer veren 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu, İş Kanunu’nun bir kısım hükümlerini değiştiren ya da ilga etme yoluna giden 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ile iş ilişkisinde yansımaları bulunan diğer kanunlardaki değişikliklere yer verilmiş ve Yargıtay’ın yeni görüşleri yansıtılmıştır.

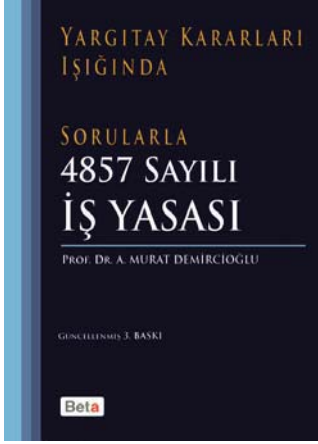


Prof. Dr. Nizamettin Aktay tarafından hazırlanan “Toplu İş Hukuku” adlı eser, Ocak 2015 tarihinde yayımlanmıştır.

Eserin “Sendikalar Hukuku” başlıklı birinci bölümünde; işçi ve işveren kuruluşları ve sendika özgürlüğü, işçi ve işveren kuruluşlarının kuruluşu, kuruluş üyeliği, kuruluşların faaliyetleri, gelir ve giderleri ve denetimi, kuruluşların faaliyetlerinin durdurulması, sona ermesi ile bunlara ilişkin hükümler ele alınmıştır. “Toplu İş Sözleşmesi Hukuku” başlıklı ikinci bölümde; genel kavramlar, toplu iş sözleşmesinin hukuki niteliği ve içeriği, yapılması, etkileri, uygulanma alanı, uyumsuzluklar ve çözüm yolları anlatılmıştır.

Eserde, 6552 sayılı İş Kanunu ile Bazı Kanun ve Kanun Hükümünde Kararnemelerde Değişiklik Yapılması ile Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına Dair Kanun ile 22.10.2014 tarihli Anayasa Mahkemesi iptal kararları ilgili yerlere işlenmiştir. Kitaba ayrıca, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun değişikliklerle düzeltilmiş metni ilave edilmiştir.

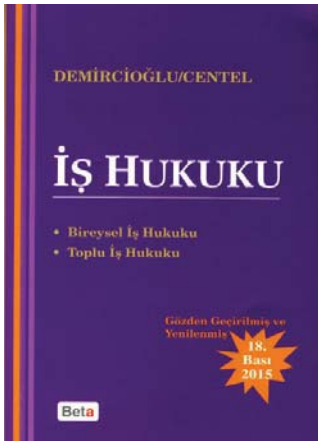
YENİ YAYINLAR



Prof. Dr. Murat Demircioğlu tarafından hazırlanan “Yargıtay Kararları Işığında Sorularla 4857 sayılı İş Yasası” adlı eserin güncellenmiş 3. Baskısı Ağustos 2014 tarihinde yayımlanmıştır.

Eserde, 4857 sayılı İş Kanunu’nun yürürlüğe girmesi sonrasında ki 11 yıllık bilimsel ve yargısal öğretideki görüşler bir araya getirilmiştir. Ayrıca 4857 sayılı Yasa sonrası; yasada yapılan değişiklikler, örneğin 5763 sayılı İş Kanunu ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Yasası, 6089 sayılı Türk Borçlar Kanunu, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Yasası’nda olduğu gibi yeni yürürlüğe konulan düzenlemeler de uygulamaya bu baskı ile tanıtılmak istenmiştir.

Eserde, elden geldiğince akademik tartışmalardan uzak durulmuş, daha çok uygulamaya yön veren yargı kararlarına olabildiğince çok yer verilmiştir.

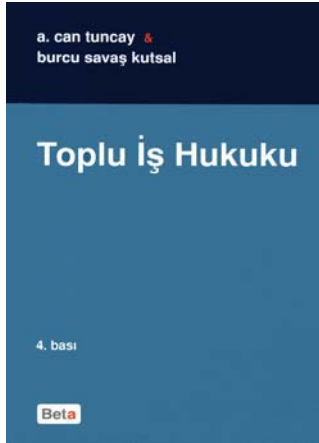


Prof. Dr. A. Murat Demircioğlu ve Prof. Dr. Tankut Centel tarafından hazırlanan “İş Hukuku” adlı eserin gözden geçirilmiş ve yenilenmiş 18. baskısı Ocak 2015 tarihinde yayımlanmıştır.

Eserin bireysel iş hukukuna ilişkin ilk bölümü Prof. Dr. Tankut Centel, toplu iş hukukuna ilişkin ikinci bölümü Prof. Dr. A. Murat Demircioğlu tarafından kaleme alınmış; daha sonra, her iki bölüm, her iki yazar tarafından birlikte gözden geçirilmiştir.

Eserde sırasıyla; genel bilgiler, iş hukukunun tarihi gelişimi, iş hukukunun temel kavramları, iş hukukunun uygulanması, iş sözleşmesi kavramı, iş sözleşmesinin kurulması, iş sözleşmesinden doğan borçlar, işin düzenlenmesi, ücret güvencesi, iş sağlığı ve iş güvenliği, iş sözleşmesini sona erdiren durumlar, sona eren iş sözleşmesinin hukuki sonuçları, sendika hakkı ile ilgili temel kavramlar, sendikacılığın gelişmesi, sendika ve konfederasyonların kuruluşu, sendikanın organları, sendika üyeliği, sendikaların faaliyetleri, gelir ve giderleri, denetimi ve sona ermesi, toplu iş sözleşmesi hakkı ve kavramı, toplu iş sözleşmelerinin oluşumu, toplu iş sözleşmesinden yararlanma, toplu iş sözleşmesinin hükmü, toplu iş uyuşmazlıkları ve çözüm yolları, grev hakkı ve kavramı, grevin uygulanması, lokavt, toplu hak uyuşmazlığı ve mahkemeye başvurma konuları incelenmiştir.

YENİ YAYINLAR



Prof. Dr. A. Can Tuncay ve Yrd. Doç. Dr. Burcu Savaş Kutsal tarafından hazırlanan “Toplu İş Hukuku” adlı eserin 4. basısı Ocak 2015 tarihinde yayımlanmıştır.

İlk basısı 1999 yılında yapılan eser 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden sonra Eylül 2013 tarihinde yeni yasaya göre güncellenerek yayımlanmıştır. Ancak 10.4.2014 tarihli ve 6552 sayılı Torba Kanun ile İş ve Sosyal Güvenlik Hukukuna ait birçok kanunda değişiklik yapılmış ve bu değişikliklerden 6356 sayılı Kanun da etkilenmiştir. Hem bahsi geçen bu Torba Kanun hem de Anayasa Mahkemesi'nin 22.10.2014 tarihli oturumunda 6356 sayılı Kanun'un eleştirilen bazı önemli hükümlerine ilişkin iptal kararlarına da kitapta değinilmiştir.

Eser, her şeyden önce bir ders kitabı olması amacıyla hazırlanmıştır. Bu nedenle fazla Yargıtay kararlarına ve doktriner tartışmalara girilmemeye çalışılmış, eserde daha çok, Toplu İş Hukukunun genel esaslarını ve özelliklerini vurgulamaya özen gösterilmiştir.

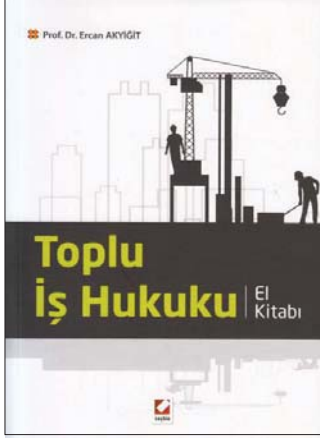


Yargıtay 9. Hukuk Dairesi Tetkik Hakimi Durmuş Özcan ve Yargıtay 7. Hukuk Dairesi Tetkik Hakimi Uğur Ocak tarafından hazırlanan “Öğreti ve Uygulamada İbra Sözleşmesi (İbraname)” isimli eserin 2. Baskısı Ocak 2015 tarihinde yayımlanmıştır.

Eser; 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önce düzenlenen ibralarla, 6098 sayılı Kanun ile yasal dayanağına kavuşan ibranamelere ilişkin getirilen ibranamenin yazılı şekilde yapılmasının ve miktar içermesinin geçerlilik koşulu sayılması, ödemelerin banka yoluyla yapılmasının gerekmesi, iş sözleşmesinin sona ermesinden itibaren bir aylık süreden daha önceki tarihli ibranamelerin geçersiz sayılması gibi yeniliklerin iş hukuku ve borçlar hukuku uygulamasına nasıl yansıtacağını tartışıp çözüm

önerileri sunmak, uygulamadaki ihtiyaç ve talepleri karşılamak amacıyla kaleme alınmıştır. Kitabın ilk bölümünde; ibra sözleşmesinin tanımı ve unsurları, borçlar hukuku ve iş hukuku yönünden hüküm ve sonuçları, benzer kavramlarla ilişkisi, ibraname konusunda Yargıtay'ın ilgili Dairelerinin görüşleri incelenmiş, ikinci bölümde ise İş Hukuku uygulamasındaki durum değerlendirilmiş ve son bölümde de Yargıtay 9., 21. ve 13. Hukuk Daireleri'nin yargısal içtihatlarına yer verilerek konu bütünlüğü sağlanmıştır.

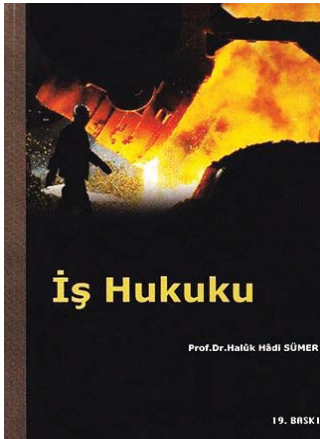
YENİ YAYINLAR



Prof. Dr. Ercan Akyiğit tarafından hazırlanan “Toplu İş Hukuku El Kitabı” isimli eser Şubat 2015 tarihinde yayımlanmıştır.

Eserde, Türk iş hukukunun önemli bir bölümünü oluşturan sendikalar hukuku; toplu iş sözleşmesi, grev-lokavt ve diğer kavram ile konular; Anayasa değişiklikleri, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu, ilgili diğer mevzuat ve ikincil düzenlemeler ile 6552 sayılı Kanun’la yapılan en son değişiklikler ve eklemeler de dikkate alınarak incelenmiştir.

Eserde ayrıca ulaşılabilen en son tarihli Anayasa Mahkemesi, Yargıtay ve diğer mahkeme kararlarına da yer verilmiş ve söz konusu kararlar tartışılmıştır. Ayrıca önemine göre mülga mevzuatımızla da karşılaştırmaya gidilmiş, hatta Alman/Avusturya ve İsviçre hukuku ile de yer yer bağlantılar kurulup bilgi sunulmuştur. Eser, Kasım 2012 tarihinde kabul edilen yeni toplu iş hukuku sistemini en güncel haliyle yansıtmayı amaçlamaktadır.



Prof. Dr. Haluk Hadi Sümer tarafından hazırlanan “İş Hukuku” isimli eserin güncellenmiş 19. Baskısı Kasım 2014 tarihinde yayımlanmıştır.

Eserin temel amacı, hukuk fakültesi dışında, diğer fakülte ve yüksek okullarda okutulan iş hukuku dersleri için, öğrencilerin ders notu ihtiyacını karşılamaktır. Bu nedenle de, kitabın hacminin genişlememesi için, kitapta dipnotlara yer verilmemiş ve iş hukukunun kavram ve kurumları genel esaslarıyla bir bütün olarak ele alınmıştır. Ayrıca, Bireysel İş Hukuku bölümü, İş Kanunu hükümleri ile sınırlı olarak kaleme alınmıştır.

Eserde sırasıyla; iş hukukuna giriş, iş hukukunun temel kavramları, İş Kanunu’nun uygulama alanı, hizmet sözleşmesi, hizmet sözleşmesinin yapılması, hizmet sözleşmesinden doğan borçlar, hizmet sözleşmesinin sona ermesi ve sona ermenin hukuki sonuçları, sendikalar hukuku, sendika ve konfederasyonların kuruluş ve işleyişi, sendikalar hukukuna ilişkin güvenceler, toplu iş sözleşmesi, toplu iş uyuşmazlıkları ve çözüm yolları, grev ve lokavt konuları incelenmiştir.