

UZLAŞTIRMA KURUMU KAPSAMINDA “BELİRLİ HİZMETLERİN GEÇİCİ SÜREYLE YERİNE GETİRİLMESİ” EDİMİNİN İŞ VE SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU İLE İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ HUKUKU KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

Doç. Dr. Namık Kemal TOPÇU*

Dr. Öğr. Ayşegül EKİN*

Öz

Uzlaştırma, suçu “devlet ve fail arasındaki bir sorun” olarak gören geleneksel ceza adaleti anlayışının aksine, sorunun merkezine “mağduru” koyan onarıcı adalet anlayışının yöntemlerinden biridir. Söz konusu sistemde fail ve mağdur, özgür iradeleriyle ve tarafsız bir üçüncü kişinin yardımıyla bir araya gelerek

* Doç. Dr. İzmir Bakırçay Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Kamu Hukuku Bölümü, Ceza ve Ceza Muhakemesi Hukuku Anabilim Dalı, İzmir, Türkiye | Assoc. Prof., İzmir Bakırçay University, Faculty of Law, Department of Public Law, Criminal and Criminal Procedure Law, İzmir, Türkiye.

✉ namikkemal.topcu@bakircay.edu.tr • ORCID 0000-0001-7075-8763.

* Dr. Öğr. Üyesi. Recep Tayyip Erdoğan Üniversitesi, Özel Hukuk Bölümü, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı, Rize, Türkiye | Asst. Prof., Recep Tayyip Erdoğan University, Faculty of Law, Department of Private Law, Labor and Social Security Law, Rize, Türkiye.

✉ aysegul.ekin@erdogan.edu.tr • ORCID 0000-0002-0659-6648.

✂ **Atıf Şekli** | Cite As: **TOPÇU**, Namık Kemal/ **EKİN**, Ayşegül : “Uzlaştırma Kurumu Kapsamında ‘Belirli Hizmetlerin Geçici Süreyle Yerine Getirilmesi’ Ediminin İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku İle İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku Kapsamında Değerlendirilmesi”, SÜHFD, C. 33, S. 1, 2025, s. 661-708.

✂ **İntihal** | **Plagiarism**: Bu makale intihal programında taranmış ve en az iki hakem incelemesinden geçmiştir. | This article has been scanned via a plagiarism software and reviewed by at least two referees.

✂ Bu eser Creative Commons Atıf-GayriTicari 4.0 Uluslararası Lisansı ile lisanslanmıştır. | This work is licensed under Creative Commons Attribution-NonCommercial 4.0 International License.

sorunu ele almakta ve fail, üzerinde anlaştıkları bir edimi ifa etmek suretiyle işlediği suç nedeniyle ortaya çıkan haksızlığı telafi etme yoluna gitmektedir.

Fail ve mağdurun uzlaştıkları edimin uygulanmasına ilişkin özel hukuk bakımından birtakım sorular akla gelmektedir. Taraflar arasındaki edimin iş hukuku kapsamında değerlendirilip değerlendirilmeyeceği, iş sağlığı ve güvenliği mevzuatının “çalışan” olarak kabul ettiği geniş çerçevenin içine failin dahil edilip edilmeyeceği, edimi ifa eden failerin sosyal güvenlik hukuku kapsamında yer alıp almayacağı sorunları ile karşı karşıya kalınmaktadır. Çalışmamızda söz konusu hususlarda ilgili hukuk düzenlemelerinin yeterli olup olmadığı incelenecek ve istisna hükümler de dikkate alınarak, uygulamada yaşanan veya yaşanabilecek sorunların çözümüne yönelik değerlendirme yapılacaktır.

Anahtar Kelimeler

• Onarıcı adalet • Uzlaştırma • Edim • İş görme • Çalışan

EVALUATION OF THE ACT OF “TEMPORARY PERFORMANCE OF CERTAIN SERVICES” WITHIN THE SCOPE OF THE CONCILIATION INSTITUTION WITHIN THE SCOPE OF LABOUR AND SOCIAL SECURITY LAW AND OCCUPATIONAL HEALTH AND SAFETY LAW

Abstract

Conciliation is one of the methods of the restorative justice approach that puts the “victim” at the centre of the problem, as opposed to the traditional criminal justice approach that sees crime as “a problem between the state and the perpetrator”.

In this system, the perpetrator and the victim come together with their free will and with the help of an impartial third party to discuss the problem, and the perpetrator tries to compensate for the injustice caused by the crime committed by performing an act they have agreed upon.

A number of questions come to mind regarding the implementation of the performance agreed upon by the perpetrator and the victim within the scope of private law. There are problems such as whether the performance between the parties should be evaluated within the scope of labour law, whether the perpetrator should be included in the broad framework accepted as “employee” by the occupational health and safety legislation, and whether the perpetrators who perform the performance should be included within the scope of social security. In our study, whether the legal legislation is appropriate to the subject of our study in the areas specified in our study will be evaluated for the solution of the problems experienced or to be experienced in practice by taking into account the exceptional provisions.

Keywords

- Restorative Justice • Conciliation • Act • Employment • Employee

GİRİŞ

Uzlaştırma¹ kapsamına giren bir suç nedeniyle şüpheli veya sanık ile mağdur, suçtan zarar gören veya kanuni temsilcisinin, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu² (CMK) ve Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliğinde (CMUY) yer alan usul ve esaslara uygun olarak anlaşmalarına uzlaşma; uzlaştırmacı tarafından uyuşmazlığın giderilmesine yönelik olarak yürütülen bu sürece de uzlaştırma denir (CMUY m. 4/1-j,k).³ Burada taraflar, tarafsız bir üçüncü kişinin desteğiyle güvenli bir ortamda

¹ Hukukumuzda uzlaştırma kurumuna ilişkin ilk düzenlemeler 2005 yılında yürürlüğe giren 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu m. 73/8, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu m. 253-255 ve 5395 sayılı Çocuk Koruma Kanunu m. 24'te yer alan düzenlemelerdi. Türk Ceza Kanunu m. 73/8 hükmü, 06.12.2006 tarihli ve 5560 sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanunla yapılan değişiklik sonucu mülga olmuştur. 5560 sayılı Kanun, uzlaştırma konusunda kapsamlı bir değişiklik öngörmüş; uzlaştırmacının esas ve usulü, Ceza Muhakemesi Kanununda (m. 253, 254 ve 255) kapsamlı olarak yeniden düzenlenmiştir. Aynı Kanun ile ayrıca Çocuk Koruma Kanununda da değişiklik yapılarak suça sürüklenen çocuklar bakımından Ceza Muhakemesi Kanununda yer alan düzenlemelerin uygulanacağı hükme bağlanmıştır. 2006 yılında yapılan bu değişiklikler uzlaştırma mevzuatında bir bütünlük sağlamış olsa da söz konusu kurumdan beklenen verimin elde edilmesi pek mümkün olmamıştır. Bunun üzerine 24.11.2016 tarihli ve 6763 sayılı Kanunla uzlaştırma kurumunda kapsam, usul ve teşkilat bakımından kapsamlı bir de değişikliğe gidilmiş ve bu suretle uzlaştırma kurumundan verim almayı engelleyen aksaklıklar giderilmek istenmiştir. Yine bu kapsamlı yeniden düzenlemeye bağlı olarak 05.08.2017 tarihli Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliği yürürlüğe girmiştir. Bugün bu iki kaynak (CMK m. 253-255; CMUY) uzlaştırma kurumunun, hukukumuzdaki kaynağını teşkil etmektedir. Nihayet; bu tarihten sonra da bu kurumun etkinliğini arttırmaya ve uygulamada aksayan yönlerini çözmeye yönelik olarak ilgili Kanun ve Yönetmelikte çeşitli değişikliklere gidildiği görülmektedir.

² Ceza Muhakemesi Kanunu, Kanun Numarası: 5271, Kabul Tarihi: 04.12.2004, RG 17.12.2004/25673

³ Uzlaştırma kurumuna ilişkin bazı tanımlamalar için bkz. **ÖZTÜRK**, Bahri/ **TEZCAN**, Durmuş/ **ERDEM**, Mustafa Ruhan, Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 13. Baskı, 2019, s.59; **ÇETİNTÜRK**, Ekrem, Ceza Adaleti Sisteminde Uzlaştırma, Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2008, s.5; **YURTCAN**, Erdener, Ceza Muhakemesi Hukuku Şerhi, 4. Baskı, 2005, s. 722; **YENİSEY**, Feridun/**NUHOĞLU**, Ayşe, Ceza Muhakemesi Hukuku, 6. Baskı, 2017, s. 795; **ERDEM**, Ruhan Mustafa/**ESER**, Ferda/**ÖZŞAHİNLİ**, Pakize Pelin, 100 Soruda Uzlaştırma, 2. Baskı, Ankara 2017, s.21.

bir araya gelmek suretiyle sorunu, sebeplerini, taraflar üzerindeki etkilerini, uğranılan zararı ve bu zararın telafisi için ne yapılması gerektiği üzerinde konuşmakta ve bu sorunun çözümü için bir telafi edimi üzerinde anlaşılmaktadır. Bu suretle hukuk aleminde doğmuş olan bir ceza uyumsuzluğu, ceza muhakemesi sisteminin klasik sürecinin dışına itilerek ayrılmakta (diversion); alternatif bir yolla bu uyumsuzluğun çözümü cihetine gidilmektedir.

Ana hatlarıyla bakarsak uzlaştırma sürecinde; soruşturmayı yürüten Cumhuriyet savcısı, suçun uzlaştırma kapsamında bir suç olduğu ve yeterli şüphenin de bulunduğu kanaatine vardığında dosyayı, başında bu işle görevlendirilmiş bir Cumhuriyet savcısının bulunduğu uzlaştırma bürosuna göndermektedir. Söz konusu dosyaya büro tarafından uzlaştırma listesine kayıtlı olan bir uzlaştırmacı görevlendirilmekte, görevlendirilen uzlaştırmacı taraflarla irtibata geçerek uyumsuzluk konusu ile ilgili olarak müzakere etmelerini sağlamakta, müzakerelerin sonucunda bir uzlaşma söz konusu olmamışsa şüpheli hakkında iddianame düzenlenmekte, bir edim üzerinde anlaşma söz konusu olmuş ve edim vadesinde ifa edilmiş ise de takipsizlik kararı verilerek dosya sistemden çıkarılmaktadır.

Taraflar, uzlaşıp uzlaşmama hususunda tam bir serbestiye sahiptir. Aynı şekilde taraflar anlaşmaları halinde bunun bir edime dayalı olup olmayacağı, edime dayalı olacaksa da bu edimin ne olacağı hususunda özgürce hareket etmektedir. Burada tek sınır, edimin konusunun hukuka ve ahlaka aykırı bir nitelik arz etmemesidir.⁴

Uzlaştırmaya ilişkin mevzuatta, edimin tanımına yer verilmediği ve fakat CMUY m. 33'te, bazı edim alternatiflerinin örnek olarak sayıldığı görülmektedir.

Bu alternatiflerinden birisi "*Mağdur, suçtan zarar gören, bunların gösterecekleri üçüncü şahıs veya bir kamu kurumu ya da kamu yararına hizmet veren özel bir kuruluşun belirli hizmetlerinin geçici süreyle yerine getirilmesi*"

⁴ Edimin sınırları ile ilgili olarak bkz. **KAYMAZ**, Seydi/ **GÖKCAN**, Hasan Tahsin, "Uzlaşmada Edimin Konusu", Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, Özel Sayı 1, 2010, s. 409; **ERDEM/ESER/ÖZŞAHİNLİ**, s.198.

edimidir (CMUY m. 33/1-ç). Bu alternatif edim ile ilgili doğabilecek sorun, üzerinde anlaşılan hizmetin ifasının iş ve sosyal güvenlik hukuku ile iş sağlığı ve güvenliği kapsamında nasıl değerlendirileceğidir. Burada 4857 sayılı İş Kanunu⁵ kapsamında bir işçi-işveren ilişkisinin bulunup bulunmadığı, bu kişiye üstlendiği hizmetin ifasına ilişkin olarak sigorta yapılıp yapılamayacağı, edimin ifası sırasında meydana gelen kazanın iş kazası olarak nitelendirilip nitelendirilmeyeceği ile iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini sağlama yükümlülüğünün bulunup bulunmadığı gibi sorular, cevabı aranacak hususlardan bazılarıdır. Özellikle failin edimi gerçekleştirirken “çalışan” kavramı kapsamında olup olmadığı önem teşkil etmektedir.

Bu çerçevede bu çalışmamızda öncelikle uzlaştırma kurumu ele alınacaktır. Onarıcı adalet kavramı, uzlaştırma, uzlaşma metninin niteliği, edimin konusu ve son olarak da belirli bir hizmetin geçici süreyle yerine getirilmesi edimi genel hatları ile açıklanacaktır. Daha sonra iş ve sosyal güvenlik hukuku ile iş sağlığı ve güvenliği kapsamında uzlaştırma ile kararlaştırılan edimin hukuki ilişkisi irdelenecektir. Bu bağlamda arz edilen bu hususlarda mevzuatın yeterli olup olmadığı incelenecek ve istisna hükümler de dikkate alınarak, uygulamada yaşanan veya yaşanabilecek olan sorunların çözümüne yönelik bir değerlendirme yapılacaktır.

I. ONARICI ADALET SİSTEMİ

A. Genel Olarak

Onarıcı adalet sistemi; suçtan kaynaklanan haksızlık nedeniyle mağdurun uğradığı zararın yine suçun faili tarafından karşılanması suretiyle mağdurda ve toplum düzeninde meydana gelen hasarın onarılmasını amaçlayan, bu suretle failin ıslahını ve topluma yeniden kazandırılmasını da sağlayan, faile işlediği haksızlık nedeniyle öç alma gayesiyle ceza verme yerine meydana getirdiği zararın tazmin ve telafisini amaçlayarak gelecekteki faydaya yönelen, suçun devlete karşı değil ve fakat suçla korunan değer bizzat sahibi olan mağdura karşı işlendiğini kabul eden, suçu fail ile devlet arasında değil fail ile mağdur arasındaki bir

⁵ İş Kanunu, Kanun Numarası: 4857, Kabul Tarihi: 22.05.2003, RG 10.06.2003/25134.

mesele olarak gören⁶, mağdurun pasif olarak değil bilakis aktif olarak sürece dahil olarak söz hakkına sahip olmasını kabul eden bir sistemdir.⁷

Suçluya yaptıklarının bedelini ödetme (kefaret), onu ıslah ederek toplumla uyumlu hale getirme (özel önleme) ve toplumda yaşayan bireylere de suç işlemleri halinde aynı cezaya çarptırılacakları korkusu verip potansiyel suçluların suçtan caydırılmasını sağlama (genel önleme) amaçları, yakın döneme kadar devletlerin cezalandırmadan bekledikleri temel gayeleri teşkil etmekteydi⁸. Ancak söz konusu amaçlar mağdurların beklentilerini karşılama bakımından yetersiz kaldığı gibi özellikle de cezaevi nüfusunun fazlalığı, söz konusu amaçların etkin ve verimli bir şekilde gerçekleştirilmesine engel olmuştur. Bu amaçlar üzerine inşa edilen sistemin başarısızlığı ve toplumun değişen talepleri, cezalandırmaya ilişkin geleneksel nitelikteki bu amaçlardan ziyade sorumluluk ve zararın onarımına odaklanan, tarafların iletişimi ve insanileştirilmesi aracılığıyla adalete erişime çabalayan, taraflar arasında bozulan ilişkiyi tamire yönelen, işlenen suçtan asıl zarar gören mağdurun ihmal edildiği ceza adaleti sistemlerinin aksine onun uğradığı zararın telafisine odaklanan ve onu sürecin asıl aktörlerinden biri yapan onarıcı adalet anlayışını ön plana çıkarmıştır.⁹

⁶ Öğretide bir görüş tarafından, onarıcı adalet sisteminin, devletin cezalandırma yetkisinin tekelliğinde şekillenen ceza hukuku alanında metalaşmanın özgün bir görünümü olduğu ifade edilmiştir. Bkz. **SÜRMELİ KALE**, Hazal, Metalaşma Bağlamında Hukukta Yapısal Dönüşüm ve Uzlaştırma, Doktora Tezi, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2023, s.153.

⁷ **ÖZEROĞLU**, Alev, Türk ve Amerikan Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2023, s.19; **ÇETİNTÜRK**, s. 7-8; **KETİZMEN**, Muammer, "Uzlaşmanın Sirayet Etmezliği Sonucu Olarak Mağdurun Yargılanacak Kişiyi Seçebilme Yetkisi", Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 1, 2012, s.1; **BAYTAZ**, Abdullah Batuhan, "Onarıcı Adalet'e Genel Bir Bakış", İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 71, S. 1, s. 118-119.

⁸ **ERSOY**, Uğur, Ceza Muhakemesi Hukuku, 1. Baskı, 2024, s. 822; **ÜNVER**, Yener/**HA-KERİ**, Hakan, Ceza Muhakemesi Hukuku, 18. Baskı, 2021, s. 727.

⁹ **BAYINDIR**, Sinan/ **ERSÖZ**, Uğur, Uzlaştırma, 2. Baskı, Ankara 2019, s.66-67; **SÜ-MER**, Osman / **ÖNKAL**, Güncel, Onarıcı Adalet Açısından Uzlaştırma Mekanizmasının Suç Önleme İşlevi, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi, 26. Kitap, İstanbul Barosu 2014, s.383; **ÇETİNTÜRK**, s. 2-4; **ÇOLAK**, Haluk/**TAŞKIN**, Mustafa, Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, 2. Baskı, Ankara 2007, s.1129; **ÖZBEK**, Özer

Uzlaştırmada, “suçu kim işledi”, “hak ettiği ceza nedir” sorularını soran cezalandırıcı adalet anlayışı değil, “kim zarar gördü?”, “ihtiyaçları nedir?”, “bunun telafisinden kim yükümlü?” sorularını soran bir anlayışın varlığı söz konusudur.¹⁰ Yine bu anlayışta ihlalin karşılığı ceza yaptırımını değil, faile yüklenen edim yükümlülüğüdür.¹¹

Bu sistemde amaç; suçtan zarar gören kişiyi de sürece katmak suretiyle onun beklentilerini ve ihtiyaçlarını dikkate alarak işlenen haksızlıktan dolayı gördüğü zararı telafi etmek, bu telafi yükümlülüğünü de işlediği fiil ile mağdurda ve toplumda hasara yol açan faile yükleyerek onun sorumluluk üstlenmesini, eyleminin sonuçlarıyla yüzleşmesini, verdiği zararı telafi etme imkanını, bu suretle ıslahını ve gelecekte yeniden suç işlemesinin önlenmesini sağlamaktır.¹²

Bu amaçlar doğrultusunda bu sistem şu üç temel ilke üzerine inşa edilmiştir: “mağdurun uğradığı zararın mümkün olduğunca giderilmesi”, “failin yarattığı durumu anlaması ve eyleminin sorumluluğunu idrak etmesinin sağlanması” ve “mağdurun faille doğrudan iletişime geçip sorular sorabilmesi ve suçtan gördüğü zararın nasıl tazmin edileceği konusunda faile açıklama yapabilmesi”.¹³

Onarıcı adalet yöntemleri olarak arasında öne çıkanlar arasında mağdur-fail arabuluculuğu (uzlaştırma), grup toplantısı, görüşme grupları (barış halkaları), toplum ıslah kurulları sayılabilir.¹⁴ Bunlar arasında uzlaştırma, onarıcı adalet sisteminin en eski ve yaygın enstrümanlarından birini teşkil etmektedir.¹⁵

Artan nüfusa, şehirleşmeye, toplumsal hayatın dinamiklerine bağlı olarak hukuki uyuşmazlıkların da artması, artan bu iş yükünün adaleti

Veli/ DOĞAN, Koray/ BACAKSIZ, Pınar/ TEPE, İlker: Ceza Muhakemesi Hukuku, 10. Baskı, 2017, s.825.

¹⁰ ÖZEROĞLU, s. 30.

¹¹ ÖZEROĞLU, s. 26.

¹² ÇETİNTÜRK, s.7-12

¹³ ÖZEROĞLU, s. 23.

¹⁴ ÖZBEK, Mustafa Serdar/CUNİ, Orhan/ÖZCAN, Merve, Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma Eğitim Kitabı, 2018, s.6.

¹⁵ ÇETİNTÜRK, s. 5.

yavaşlatması ve bunun da bireylerin sisteme olan güvenini zedelemesi, bütün uyuşmazlıkların çözümünün mahkeme salonunda aranması anlayışının yerine mahkeme salonu dışında alternatif bir yolla çözülmesi arayışlarının doğmasına neden olmuştur. Mağdurun zararının telafi edilmesi anlayışına dayanan onarıcı adalet sisteminin gelişmesi ve bu sistemin mahkeme dışı çözüm yöntemlerini ihtiva etmesi, söz konusu yöntemlerin alternatif çözüm yolu olarak ceza muhakemesi sistemi tarafından da benimsenmesini sağlamıştır.¹⁶ Bu bağlamda uzlaştırma, alternatif çözüm yöntemi olarak benimsenen en yaygın onarıcı adalet yöntemlerinden biridir.

B. Uzlaştırma

1. Tanımı

Uzlaştırma kurumu; suçtan zarar görenlerin, hukukun ve ahlakın imkân verdiği boyutta isteklerinin yerine getirilmesiyle taraflar arasındaki barışın ve toplumdaki huzurun tekrar tesis edilmesine hizmet eden ve tüm bu sürecin bir uzlaştırmacı kontrolünde yürütüldüğü müessesedir.¹⁷ Bu doğrultuda, uzlaştırma kapsamına giren bir suç nedeniyle şüpheli veya sanık ile mağdur, suçtan zarar gören veya kanuni temsilcisinin, 5271 sayılı Ceza Muhakemesi Kanunu (CMK) ve Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma Yönetmeliğinde (CMUY) yer alan usul ve esaslara uygun olarak anlaşmalarına uzlaşma; uzlaştırmacı tarafından uyuşmazlığın giderilmesine yönelik olarak yürütülen bu sürece de uzlaştırma denir (CMUY m. 4/1-j, k).

2. Amacı

Yukarıda da ifade edildiği üzere, onarıcı adalet sisteminin en eski ve yaygın bir yöntemi olan uzlaştırmacının amacı, onarıcı adalet sisteminin amacıyla aynıdır. Bu bağlamda uzlaştırmacının amacı, suçun sebep olduğu maddi ve manevi zararın onarılması hedefine yönelik olarak tarafların aktif rol aldıkları bir süreçte, onların onarma ve iyileşme yönünde yol

¹⁶ ÖZGENÇ, Nuri Berkay: Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Uzlaşma, 2015, s.2-3; ÖZBEK/CUNİ/ ÖZCAN, s. 33,105,106,190; ÖZEROĞLU, s. 4-6.

¹⁷ ULAŞAN, Fatih, "Toplumsal Barışın Sağlanmasında Uzlaştırma", Türkiye Mesleki ve Sosyal Bilimler Dergisi, C. 5, S. 12, 2023, s. 87.

almalarına imkân sağlamak ve bu yönde kabul edilebilir bir plan geliştirmelerine destek olmaktadır.¹⁸

Fail odaklı cezalandırıcı adalet anlayışından beklenen ıslah gayesinin düşünül­düğü gibi elde edilememesi, hapis cezasının fail üzerinde yarattığı olumsuz etkiler, bu anlayışın işlenen fiilden dolayı haksızlığa uğrayan mağduru pasif konumda tutarak göz ardı etmesi ve onun uğradığı zararın tazmini ile ilgilenmemesi, artan nüfusa, şehirleşmeye, toplumsal hayatın dinamiklerine bağlı olarak hukuki uyumsuzlukların artması ve artan bu iş yükünün de adaleti yavaşlatması gibi sebepler, ne failin ne mağdurun ne de toplumun ceza adaleti sisteminden beklentilerini karşılayabilmiştir. Bu da mağdurun uğradığı zararı onarmayı amaçlayan, yargının iş yükünü hafifleten ve yargılama masraflarını azaltan, faili cezanın olumsuz etkilerinden korumayı amaçlayan uzlaştırma kurumunun ceza muhakemesi sistemine entegre edilmesine sebep olmuştur.¹⁹

3. Faydaları

Uzlaştırmanın şüpheliye/sanığa yönelik en büyük faydası, mahkûm edilip bunun sabıka kaydına işlenmesi ve sabıkalı olarak anılması yerine, tüm bu muhakeme sürecinden ve mahkumiyetin sonuçlarından kurtulmasını sağlamasıdır. Bunun yanında ona hatalarını düzeltme, özür dileme ve mağdura açıklama yapma, işlediği fiilin mağdur üzerindeki etkilerini anlayabilme imkânı da verir. İşlediği haksızlık nedeniyle ortaya çıkan zararı telafi etmesi ve işlediği fiilin mağdur üzerinde yarattığı etkileri görmesi, onun ıslahı ve topluma yeniden kazandırılması bakımından fayda sağlar. Nihayet, klasik ceza muhakemesindeki pozisyonundan farklı olarak, hakkında verilecek karara ilişkin sürece aktif bir şekilde katılarak kendisi hakkında belirlenecek edimin niteliğini ve niceliğini müzakere etme imkânı verir.²⁰

¹⁸ ÇETİNTÜRK, s.256-257.

¹⁹ SEZER, Ahmet, Öğreti ve Uygulamada Ceza Usul Hukukunda Uzlaşma, 2010, s.19-20; ÇOLAK/TAŞKIN, s. 1130; ÖZBEK/ DOĞAN/ BACAKSIZ/ TEPE, s. 825.

²⁰ ÖZBEK, Özer Veli, Ceza Hukukunda Suçtan Doğan Mağduriyetin Giderilmesi, 1999, s.191-192; ÖZBEK, Mustafa Serdar, Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, C. I-II, 4. Baskı, Yetkin 2016, s.1073-1074; ÖZEROĞLU, s. 45; ÇETİNTÜRK, s. 100-102.

Mağdura yönelik ilk faydası, uzun sürebilecek bir ceza muhakemesi sürecinin üzerinde yaratacağı olumsuz etkilerden kurtulacak olmasıdır. Yine burada mağdur klasik ceza muhakemesindeki pozisyonundan farklı olarak sürecin dışında bırakılmak yerine karar verme sürecinin merkezine yerleştirilmektedir. Bunun yanında hukuk mahkemelerinde ayrıca dava açmasına ve ne kadar süreceği belli olmayan bu sürecin lehine sonuçlanmasını beklemesine gerek bulunmaksızın (ki lehine sonuçlansa bile tahsil kabiliyeti şüphelidir) zararını doğrudan tazmin etmesine imkân sağlamaktadır.²¹

Uzlaştırmanın Anglo-Sakson ve Kıta Avrupası hukuku için “yeni” sayılabilecek bir kurum olmasına rağmen ülkeler arasında bu kadar hızlı yayılması ve “yönetenler” tarafından “sahiplenilip” ceza adaleti sisteminde entegrasi yönünde ciddi destek görmesinin temel nedeni, bu kurumun ceza adaleti sistemine sunduğu katkılardır. Bu kurum, ceza davaları için harcanan süreyi, giderleri ve iş yükünü azaltmakta olup; kamu kaynaklarının bu tür davalar yerine, bu kaynaklara ihtiyaç duyan “önemli” davalar için harcanmasına imkân sağlamaktadır.²²

Uzlaştırmanın toplum bakımından en büyük faydası ise bir suç nedeniyle bozulan ilişkinin tarafların uzlaşmasıyla düzeltilmesi nedeniyle toplumsal huzurun yeniden tesis edilmesidir.²³

4. Genel İlkeleri

Uzlaştırmanın genel ilkeleri, CMUY m. 5’te sıralanmıştır: Uzlaşmanın özgür iradeye dayalı olması, tarafların menfaatlerinin korunması, kanunun tanıdığı temel güvencelerin süreç boyunca da devam etmesi, tarafların yeterince uzlaştırma kurumu ve süreçle ilgili olarak bilgilendirilmesi, tarafların kişisel, sosyal ve ekonomik durumlarının göz önünde bulundurulması ve gizlilik bu ilkelerden başlıcalarını teşkil etmektedir.

²¹ ÖZBEK, Ceza Hukukunda Suçtan Doğan Mağduriyetin Giderilmesi, s.1072; ÖZEROĞLU, s.43; ÇETİNTÜRK, s. 94-100.

²² ÖZBEK, Ceza Hukukunda Suçtan Doğan Mağduriyetin Giderilmesi, s. 1075; ÇETİNTÜRK, s.105-107; ÖZEROĞLU, s. 49.

²³ ÖZEROĞLU, s.47; ÇETİNTÜRK, s.102-106; ÖZBEK, Ceza Hukukunda Suçtan Doğan Mağduriyetin Giderilmesi, s. 1074.

5. Hukuki Niteliği

Uzlaştırma, ancak işlenen bir suç ile ilgili bir ceza soruşturmasının başlaması halinde diğer koşulları da mevcutsa devreye giren bir sistemdir. Bu kurum, bu işle görevli Cumhuriyet savcısının denetim ve gözetiminde ve bu işe bakan uzlaştırma bürolarınca yürütülmektedir. Uzlaşma anlaşmasının yürürlüğe girmesi, yine Cumhuriyet savcısının (kovuşturma evresinde de hâkimin) onayı ile olmaktadır. Uzlaşmanın sağlanması ve edimin ifası halinde soruşturma evresinde kovuşturmayaya yer olmadığı kararı (kovuşturma evresinde ise düşme kararı) verilerek dosya ceza muhakemesi sisteminden çıkarılmaktadır (diversion). Uzlaşmanın sağlanamaması halinde ise iddianame tanzim edilerek kovuşturma başlatılmaktadır (kovuşturma evresinde ise yargılamaya devam olunmaktadır). Nihayet uzlaştırmaya ilişkin düzenlemeler, Ceza Muhakemesi Kanunumuzda yer almaktadır (CMK m. 253 vd.). Tüm bu hususlar, bu kurumun bir ceza muhakemesi kurumu olduğunu ortaya koymaktadır. Bununla birlikte bu kurumda maddi gerçeğin ortaya çıkarılması gibi bir amacının bulunmaması, tarafların uzlaştırma süreci ve edimin konusu hakkında söz sahibi olmaları, failin üzerine atılı suçu işlediği ya da işlemediği hakkında bir mahkeme kararı verilmemesi, uzlaştırmacının yargı mesleği mensubu olmayan ve bu konuda eğitim almış bir profesyonel olması, süreç sonunda bir ceza hukuku yaptırımına hükmedilmemesi gibi hususlar, bu kurumu, klasik ceza muhakemesi sisteminden ayırmaktadır.

Uzlaştırma kurumunun bir kişiye ceza hukuku yaptırımının uygulanıp uygulanmamasını doğrudan etkilemesi, bu kurumun maddi ceza hukukuna ait kısmını teşkil etmektedir. Bununla birlikte uzlaşma halinde yaptırımın konusu; hapis cezası, adli para cezası veya güvenlik tedbiri olmamaktadır.

Bu kurumda ceza hukukuna ait bir “yaptırım ve infaz” değil, borçlar hukukuna ait bir “edim ve ifa” söz konusudur. Öç alma gayesiyle, işlenen kötülüğün bedelinin acı çektilerle ödülmesi değil; onarma gayesiyle, mağdurun uğradığı zararın tazmininden söz edilmektedir. Uzlaştırma süreci sonunda, bir özel hukuk sözleşmesinde olduğu gibi, taraflar özgür iradeleri ile bir edimin ifası üzerinde anlaşmakta; edimin konusu üzerinde hukuka ve ahlaka aykırı olmamak kaydıyla serbestçe karar

vermektedir. Yine edimin vadesinde ifa edilmemesi halinde uzlaştırma raporu veya belgesi, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun²⁴ 38. maddesinde yazılı ilam mahiyetini haiz belgelerden sayılmaktadır. Tüm bu hususlar da bu kurumun özel hukuka ilişkin kısımlarını göstermektedir. Burada, ceza hukukuna ilişkin bir uyumsuzluğun, özel hukuk kapsamında değerlendirilebilecek bir uzlaşma belgesi ile çözülmesi söz konusu olmaktadır.²⁵ Bununla birlikte uzlaştırma raporu veya belgesinin ancak Cumhuriyet savcısının (kovuşturma evresinde de mahkemenin) onayıyla sonuç doğuruyor olması, burada tam anlamıyla bir özel hukuk sözleşmesinin bulunmadığını da göstermektedir.²⁶

Görülebileceği üzere uzlaştırma kurumunun salt bir ceza muhakemesi kurumu, maddi ceza hukukuna ilişkin bir kurum veya özel hukuka ilişkin bir kurum olduğunu söylemek mümkün olmayıp; bu kurum, karma hukuki nitelik arz eden bir kurum niteliğindedir.²⁷ Bu karma niteliği nedeniyle de bu kurumun her bir parçası, ait olduğu hukuk dalının ilkeleri ve özellikleri çerçevesinde değerlendirilmelidir. Bu bağlamda örneğin

²⁴ İcra İflas Kanunu, Kanun Numarası: 2004, Kabul Tarihi: 09.06.1932, RG 19.06.1932/2128.

²⁵ **KAYMAZ/ GÖKCAN**, s. 49.

²⁶ Bu husustaki değerlendirmeler için bkz. **İPEK**, Ali İhsan/ **PARLAK**, Engin, Mevzuatta Yapılan En Son Değişiklikler ile Ceza Muhakemesinde Uzlaşma, 2. Baskı, 2011, s.4; **GÖKCAN**, Hasan Tahsin, “Suçtan Doğan Mağduriyetin Giderilmesiyle İlgili Ceza Hukuku Kurumlarının Sorumluluk Hukuku Yönünden Değerlendirilmesi” in Emel Hanağası ve Mustafa Göksu (eds), Prof. Dr. Ramazan Arslan’a Armağan Cilt I, 2015, s.849.

²⁷ Uzlaştırmanın hukuki niteliğine ilişkin açıklama ve değerlendirmeler için ayrıca bkz. **EKİCİ**, Şahin Meral/**YEMENİCİ**, Kürşat, “6763 Sayılı Kanun’la Yapılan Değişiklikler Işığında Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma”, Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 1, 2018, s. 445-507; **ZAFER**, Hamide, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Fail-Mağdur Uzlaşması (TCK m. 78/3)”, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, 2006, s. 117-140., s. 117; **ÇETİNTÜRK**, s. 226 vd.; **ÇETİN**, Soner H., “Ceza Muhakemesi Kanununda Uzlaşma”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 82, 2009, s. 1-33, s.10; **YENİSEY**, Feridun, Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma, Uzlaştırma Eğitimi Rehber Kitapçık, 2007, s.5; **KAYMAZ/GÖKCAN**, s. 49-52; **ERİŞ**, A. Uğur, “Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma ve Uzlaştırma Eğitimi”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 137, 2018, s. 241-271, s.246; **ÇULHA**, Rifat, Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma, Yayına Hazırlayan: Feridun Yenisey, İstanbul 2005, s.46; **KUNTER**, Nurullah/**YENİSEY**, Feridun/**NUHOĞLU**, Ayşe, Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 18. Baskı, 2010.

uzlaşma kapsamında olmayan bir suçun daha sonra uzlaşma kapsamında alınması halinde, burada maddi ceza hukukuna ilişkin bir husus söz konusu olduğundan, TCK m. 7 uyarınca zaman bakımından uygulamaya ilişkin hükümler uygulanmalıdır. Yine şüpheli ve sanığın hakları bakımından ceza muhakemesine ilişkin hükümler uygulanmalıdır. Nihayet uzlaşma belgesinin içeriği ve icrası bakımından özel hukuka ilişkin ilgili hükümler tatbik edilmelidir.

6. Uzlaştırma Raporunun/Belgesinin İçeriği

Uzlaştırma raporu;²⁸ uzlaştırmacı tarafından hazırlanan, tarafların özgür iradelerini yansıtan ve taraflarca da imzalanan, tarafların birbirlerine yönelik duygu açıklamalarını, müzakerenin bir uzlaşma ile sonuçlanıp sonuçlanmadığını, uzlaşmamışlarsa bunun (kısaca) nedenlerini, uzlaşmışlarsa bunun bir edime dayalı olup olmadığını, uzlaşma konusu edimi ve bu edimin ifasının koşullarını içeren, Cumhuriyet savcısı veya mahkeme tarafından onaylandıktan sonra hukuki sonuç doğuran bir belgedir (CMUY m. 4/1-m, m. 18, m. 25, m. 31/5, CMK m. 253/15). Cumhuriyet savcısı veya mahkemenin; tarafların özgür iradelerine dayanıp dayanmadığını, kararlaştırılan edimin makul, hukuka, ahlâka ve ölçülülük ilkesine uygun olup olmadığını ve ifasının imkânsız olup olmadığını (CMK

²⁸ Soruşturma evresinde uzlaştırmacının sonuçsuz kalması hâlinde taraflar talep etseler dahi soruşturma veya kovuşturma evresinde aynı olaya ilişkin olarak yeniden uzlaştırma yoluna gidilemez (CMK m. 253/18; CMUY m. 7/5). Burada yasa koyucu, suiistimallerin önüne geçmek ve muhakeme sürecinin uzamasını engellemek için aynı olaya ilişkin olarak sadece bir kez uzlaştırma yoluna gidilebileceğini kabul etmiştir. Bununla birlikte soruşturma evresinde uzlaştırma sonuçsuz kalsa bile tarafların daha sonradan aralarında uzlaştıklarını gösteren belge ile en geç iddianamenin düzenlendiği tarihe kadar Cumhuriyet savcısına (kovuşturma evresinde ise hüküm verilmeye kadar mahkemeye) başvurarak uzlaştıklarını beyan etmeleri mümkündür (CMUY m.4/1-n; CMK m. 253/16). Burada uzlaştırmacı tarafından “uzlaştırma raporu” hazırlanmak suretiyle gerçekleştirilen uzlaştırma ile taraflarca “uzlaşma belgesi” hazırlanmak suretiyle gerçekleşen uzlaşma arasında, tarafların yükümlülükleri ve doğurduğu hukuki sonuçlar bakımından bir fark bulunmamaktadır (CMK m. 253/19).

m. 253/17; CMUY m. 18/4) denetleyerek gerçekleştirdikleri onaylama işlemi, yargısal bir işlem niteliğindedir.²⁹

7. Uzlaştırma Raporunun/Belgesinin Hukuki Niteliği

Uzlaştırma raporu veya belgesinin hukuki niteliği incelendiğinde, burada ceza yargılamasına konu olacak bir ceza hukuku uyuşmazlığının, özel hukuk kapsamında değerlendirilebilecek bir sözleşme ile sona erdirildiğini görmekteyiz.

Uzlaştırma, özel hukuktaki “sulh” kurumuna oldukça benzemektedir. Bununla birlikte uzlaştırma sürecinin üçüncü bir kişi olan ve kamu tarafından görevlendirilen bir uzlaştırmacı tarafından yürütülmesi ve edimin ifa edilmemesi halinde ceza muhakemesi sürecinin devam etmesi, uzlaştırma raporunu, özel hukuktaki “sulh”tan ayıran hususlardan bazılarıdır. Dolayısıyla burada bir “sulh”un varlığından bahsetmek mümkündür. Ancak uzlaştırma raporunun özel hukuk anlamında bir “sulh” niteliğinde olduğunu söylemek doğru olmayacaktır.

Tarafların özgür iradeye sahip olmaları, eşit olmaları, ceza hukuku kavramları olan “ceza ve infazdan” değil borçlar hukuku kavramları olan “edim ve ifadan” söz edilmesi, tarafların hukuka ve ahlaka aykırı olmak kaydıyla herhangi bir hususu edimin konusu olarak belirleyebilmeleri, tarafların hak ve yükümlülüklerini ihtiva etmesi, edimin ifası halinde artık önceden açılmış olan davalardan da feragatin söz konusu olması³⁰, uzlaşmaya konu edimin ifa edilmemesi halinde uzlaştırma raporu veya belgesinin 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 38 inci maddesinde yazılı ilam mahiyetini haiz belgelerden sayılması ve cebri icraya konu olabilmesi, failin edimin ifası gerçekleşmeden ölümü halinde uzlaşma konusu alacağın tahsili için mirasçılara gidilebilmesi ve bunun artık bir borçlar hukuku uyuşmazlığı olduğu kabul edilerek cezaların şahsiliği ilkesine aykırı olmadığı kabulü, bu rapor veya belgenin bir “özel hukuk

²⁹ ÖZBEK, Mustafa, “Ceza Muhakemesi Kanununda Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Mağdur Fail Uzlaştırmasının Usul ve Esasları”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, 2007, s. 190.

³⁰ Anayasa Mahkemesinin 26/7/2023 tarihli ve E: 2023/43, K: 2023/141 Sayılı Kararı ile CMK m. 253/19’da yer alan “Uzlaşmanın sağlanması halinde, soruşturma konusu suç nedeniyle tazminat davası açılmaz;” ibaresi iptal edilmiştir.

sözleşmesi” niteliğinde olduğunu göstermektedir.³¹ Bununla birlikte uzlaştırma raporu veya belgesinin ancak Cumhuriyet savcısının (kovuşturma evresinde de mahkemenin) onayıyla sonuç doğuruyor olması, kamu tarafından atanan ve kamu adına faaliyet gösteren bir uzlaştırmanın uzlaştırma sürecinde etkin bir rol alması gibi hususlar burada tam anlamıyla bir özel hukuk sözleşmesinin bulunmadığını da göstermektedir.³²

8. Uzlaştırmada Edimin İfasının Takibi ve Edimin İfa Edilip Edilmemesinin Sonuçları

Taraflar arasında uzlaşma sağlanıp üzerinde anlaşılan edim uzlaştırma raporuna veya belgesine yazıldıktan sonra, söz konusu belge, Cumhuriyet savcısı (kovuşturma evresinde mahkeme) tarafından hukuka ve ahlaka aykırı bir anlaşmanın mevcut olup olmadığı hususunda denetlenmekte ve onaylamasıyla hukuki sonuç doğurmaktadır.

Taraflar, uzlaşma konusu edimin “derhal” ifa edilmesi hususunda anlaşabilecekleri gibi; edimin ifasının, “ileri bir tarihte defaten veya taksitlerle” yapılmasına da karar verebilir.

Şayet edimin “derhal ifası” hususunda anlaşmışlar ve edimin ifası gerçekleşmişse, Cumhuriyet savcısı tarafından kamu davasının açılmasına yer olmadığına (kovuşturma evresinde ise mahkeme tarafından davanın düşmesine) karar verilecektir (CMK m. 253/19). Bu durumda artık daha önceden açılmış olan tazminat davası varsa bundan da feragat edilmiş olunacaktır.

Şayet edimin “ileri bir tarihte defaten veya taksitlerle” ifade edilmesi hususunda anlaşmışlarsa, bu durumda Cumhuriyet savcısınca kamu davasının açılmasının ertelenmesi kararı (kovuşturma evresinde ise mahkemece hükmün açıklamasının geri bırakılması kararı) verilip edimin vadesinde ifa edilmesi beklenecektir. Burada edimin ifasının

³¹ Nitekim öğretilerde bazı yazarlar, uzlaştırmanın özü itibarıyla bir özel hukuk kurumu olduğunu ifade etmişlerdir. **DONAY**, Süheyl, Ceza Yargılaması Hukuku, İstanbul 2015, s.330; **SOYASLAN**, Doğan, Ceza Muhakemesi Hukuku, 7. Baskı, 2018, s.374.

³² Bu husustaki değerlendirmeler için bkz. **İPEK/PARLAK**, s.4; **ARAS**, Bahattin, Hukuk ve Ceza Mahkemesi Kararlarının Birbirlerine Etkisi, Ankara 2014, s. 297; **KAYMAZ/GÖKCAN**, s.849.

denetlenmesi ve takibini yapacak denetimli serbestlik kurumu gibi bir kurumun varlığı söz konusu değildir. Uzlaştırmanın da edimin ifasını takip etme görevi bulunmamaktadır. Bu bağlamda edimin ifa edilmediği, uzlaştırma bürosu tarafından takip edilmelidir. Bununla birlikte edimin ifa edilip edilmediği, uygulamada genellikle, tarafların büroya müracaatları ile anlaşılmaktadır. Edimi ifa eden tarafın, ifa ettiğini bildirmek için; diğer tarafın ise ifa edilmediğini belirtmek için uzlaştırma bürosuna müracaat ettikleri görülmektedir. Eğer Cumhuriyet savcılığı (kovuşturma evresinde ise mahkeme) edimin vadesinde ifa edildiğini tespit etmişse, kovuşturmayaya yer olmadığına (kovuşturma evresinde ise düşmesine) karar verilmektedir. Edimin vadesinde eda edilmediği tespit edilmişse de Cumhuriyet savcısı tarafından iddianame tanzim edilmektedir (kovuşturma evresinde ise açıklanması geri bırakılan hüküm açıklanmaktadır). Şüphelinin/sanığın edimini yerine getirmemesi halinde uzlaştırma raporu veya belgesi, 9/6/1932 tarihli ve 2004 sayılı İcra ve İflas Kanununun 38 inci maddesinde yazılı ilam mahiyetini haiz belgelerden sayılmakta olup; elinde ilam niteliğinde belge bulunan mağdurun, edimin ifasını sağlamak için faile karşı ayrıca bir hukuk davası açmasına gerek bulunmamaktadır (CMK m. 253/19; CMUY m. 20).

II. EDİM

A. Anlamı

Uzlaştırmanın düzenlendiği 5271 sayılı CMK m. 253/17,19'da ve CMUY m. 18,20,25,27 ve 33'te "edim" kavramı kullanılmış ve fakat bu kavramın tanımına yer verilmemiştir.³³ Edim, "eda etmek" fiilinden türetilen bir sözcüktür ve ceza hukukuna değil de borçlar hukukuna ait bir terimdir.³⁴ Bu nedenle de "edim" in anlamı için, bu hukuk dalına müracaat etmek gerekir.³⁵ Bu hukuk dalında "edim", iki taraf arasındaki borç

³³ Uzlaştırmanın ilk olarak düzenlendiği TCK m. 73/8'de "doğmuş olan zararın tümünü veya büyük bir kısmını ödemesi veya gidermesi koşuluyla" ifadesi kullanılmışken 5560 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle bu düzenleme mülga olmuş ve CMK m. 253'te yer alan uzlaştırmaya ilişkin düzenlemede de "edim" kavramı kullanılmıştır.

³⁴ ÖZBEK, CUNİ, ÖZCAN, s.100.

³⁵ KAYMAZ/GÖKCAN, s. 137.

ilişkinde istinaden borçlunun ifa ile yükümlü olduğu davranış biçimi olarak ifade edilir.³⁶ Söz konusu terimi uzlaşma kurumu bağlamında değerlendirdiğimizde burada edimden kastın, suç teşkil eden bir fiili işleyen failin, mağdura ve topluma verdiği zararı telafi etmek, meydana gelen hasarı onarmak amacıyla yerine getirmekle yükümlü olduğu bir davranış olduğu anlaşılmaktadır.

B. Niteliği

Hapis cezası, adli para cezası ve güvenlik tedbiri olarak sayılan ceza hukukunun yaptırımları, bu yaptırımların zecri niteliği ve tatbik amacı dikkate alındığında, edimin bir ceza hukuku yaptırımı niteliğinde olmadığı açıkça görülmektedir. Aynı şekilde ceza benzeri bir yaptırım niteliğinde de değildir zira burada amaç, işlenen fiil ile ortaya çıkan hasarı onarmaktır, zararı telafi etmektir. Her suçun aynı zamanda bir haksız fiil olduğu ve edimin de bu haksız fiile karşı ifa edildiği dikkate alındığında burada özel hukuk anlamında bir ifa yükümlülüğünün, bir özel hukuk yaptırımının bulunduğu söylenmelidir.

Suç teşkil eden bir fiil, aynı zamanda borçlar hukuku anlamında haksız fiil niteliğindedir. Onarıcı adalet sisteminin de amacı mağdurun zararının telafi edilmesidir. Bu bağlamda burada aslında Türk Borçlar Kanunu³⁷ m. 49 anlamında haksız bir fiil işleyen kişinin, zararı tazmin etme yükümlülüğü çerçevesinde, bir edim yükümlülüğü altına girmesi söz konusudur.

C. Konusu

Uzlaştırmanın düzenlendiği yukarıda zikredilen hükümlerde “edim” kavramı kullanılmış olsa da bu kavramın tanımına yer

³⁶ ZEVKLİLER, Aydın/ ERTAŞ, Şeref/ HAVUTÇU, Ayşe, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri Ana İlkeler, 2. Baskı, 2013, s.37 vd.; KAFES, Veli, “Ceza Hukukunda Mağdurun Zararının Giderilmesi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 60, S. 1, 2011, s.124; SÜRMEİLİ KALE, s. 140; YILMAZ, Ejder, Hukuk Sözlüğü, 7. Baskı, 2017, s.210; KILIÇOĞLU, Ahmet M, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, 2011, s.3.

³⁷ Türk Borçlar Kanunu, Kanun Numarası: 6098, Kabul Tarihi: 11.01.2011, RG 04.02.2011/27836.

verilmemiştir. Bununla birlikte CMUY m. 33'te yer alan düzenlemede uzlaştırma kapsamında edime konu olabilecek bazı örneklere yer verildiği görülmektedir. Söz konusu düzenlemede tarafların uzlaştırma sonunda belli bir edimin yerine getirilmesi hususunda anlaşmaya vardıkları takdirde aşağıdaki edimlerden bir ya da birkaçını veya bunların dışında belirlenen hukuka ve ahlaka uygun başka bir edimi kararlaştırabilecekleri belirtilmiştir. Görüleceği üzere 33. maddede sayılan edimler, sadece örnek mahiyetinde olup; tarafların, hukuka ve ahlaka uygun olduğu sürece şu sayılanlar dışındaki bir edim üzerinde anlaşmaları da mümkündür:

a) Fiilden kaynaklanan maddî veya manevî zararın tamamen ya da kısmen tazmin edilmesi veya eski hâle getirilmesi,

b) Mağdurun veya suçtan zarar görenin haklarına halef olan üçüncü kişi ya da kişilerin maddî veya manevî zararlarının tamamen ya da kısmen tazmin edilmesi veya eski hâle getirilmesi,

c) Bir kamu kurumu veya kamu yararına hizmet veren özel bir kuruluş ile yardıma muhtaç kişi ya da kişilere bağış yapmak gibi edimlerde bulunulması,

ç) Mağdur, suçtan zarar gören, bunların gösterecekleri üçüncü şahıs veya bir kamu kurumu ya da kamu yararına hizmet veren özel bir kuruluşun belirli hizmetlerinin geçici süreyle yerine getirilmesi,

d) Toplumla faydalı birey olmayı sağlayacak bir programa katılımın sağlanması,

e) Mağdurdan veya suçtan zarar görenden özür dilenmesi.

Söz konusu düzenlemede edim alternatiflerinin sınırlı sayıda sayılmaması ve tarafların özgür iradesine bırakılması, onarıcı adalet anlayışıyla örtüşmektedir. Zira her mağdurun suçtan etkilenme derecesi, uğradığı zararın niteliği ve tatmin anlayışı birbiriyle aynı değildir.

Edim kavramının borçlar hukukuna ait bir terim olduğu yukarıda ifade edilmiştir. Bu bağlamda uzlaştırmada edimin konusunun taraflarca serbestçe belirlenebileceğinin kabul edilmesi ve edimin konusunun hukuka ve ahlaka aykırı olamayacağına ilişkin öngörülen sınırlamalar, bu hukuk dalına dayanmaktadır.

Borçlar hukukunda, edim çeşitlerinin bazı tasniflere tabi tutulduğu görülmektedir: maddi edim-manevi edim, olumlu edim-olumsuz edim, ani-dönemsel-sürekli edim, şahsi (iş görme)-aynı edim gibi³⁸. Çalışma konumuz olan edim, bu edim çeşitleri arasında “şahsi edim (iş görme edimi)” niteliğindedir. Bu bağlamda karşılaştırılan edimin, bu tasniflerden de yararlanılarak, somut olayın özellikleri, tarafların ihtiyaçları ve kapasiteleri dikkate alınarak onarıcı adalet sisteminin amaçlarına hizmet edecek şekilde belirlenmesi gerekmektedir³⁹. Bu bağlamda söz konusu edim belirlenirken, onarıcı adalet sisteminin amacının faili cezalandırma, ölç alma, ızdırıp çektirme değil, meydana gelen zararı onarma olduğu unutulmamalıdır.

D. Sınırları

Yukarıda da arz ettiğimiz üzere uzlaştırmada taraflar, edimin ne olacağı hakkında üzerinde özgürce karar verebilmektedir. Hatta edimsiz de uzlaşabilmektedir. Bununla birlikte tarafların üzerinde anlaşmaları edimin hukuka ve ahlaka uygun olması gerekir. Bu bağlamda karşılaştırılan edimin tarafların özgür iradelerine dayanıp dayanmadığı (örneğin hata, hile, tehdit altında hareket edip etmedikleri), karşılaştırılan edimin makul, hukuka, ahlâka ve ölçülülük ilkesine uygun olup olmadığı (örneğin meydana gelen maddi zararın çok üstünde gabin niteliğinde bir tazminatın karşılaştırılması, cinsel amaçlara hizmet eden bir edimin üzerinde anlaşılması veya failden insan onuruyla bağdaşmayacak bir edimi ifa etmesinin istenmesi) ve ifasının imkânsız olup olmadığı (örneğin bedensel engelli olan failden beden gücü gerektiren bir edimin ifasının istenmesi), soruşturma evresinde Cumhuriyet savcısınca, kovuşturma evresinde mahkemece denetlenmekte olup; uzlaşma belgesi, ancak savcının/mahkemenin onayıyla hukuki sonuç doğurmaktadır (CMK m. 253/17; CMUY m. 18/4). Cumhuriyet savcısı (veya kovuşturma evresinde

³⁸ Bu tasnifler için bkz. **ANTALYA**, Osman Gökhan, Marmara Hukuk Yorumu – Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt: V/1,1, 2. Baskı, 2019, s. 99-116; **DOĞAN**, Murat/ **ŞAHAN**, Murat/**ATAMULU**, Gökhan, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, 2024, s. 63-73; **ÜNLÜTEPE**, Mustafa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 1. Baskı, 2021, s. 14-23.

³⁹ **CENTEL**, Nur/**ZAFER**, Hamide, Ceza Muhakemesi Hukuku, 21. Bası, 2021, s. 588; **ERSOY**, s. 840-841.

mahkeme), edimin hukuka ve ahlaka uygun olmaması gerekçesiyle rapor onaylamadığında, uzlaştırmacıdan, edimin değiştirilmesi istenebilecektir (CMUY m. 18/5).

E. Bir Hizmetin Gördürülmesi Edimi

Çalışma konumuz bakımından CMUY m. 33'te sayılanlar arasında üzerinde duracağımız edim, "failin; mağdur, suçtan zarar gören, bunların gösterecekleri üçüncü şahıs veya bir kamu kurumu ya da kamu yararına hizmet veren özel bir kuruluşun belirli hizmetlerini, geçici süreyle yerine getirmesi" edimidir.

Burada bir hizmetin görülmesinden anlaşılması gereken, failin, belirli bir işi, bedensel güç kullanarak gerçekleştirmesidir. Öğretide, söz konusu edim için failin maddi durumunun iyi olmadığı ve zararın tazmini için güçlük çektiği durumlar için ideal bir edim olduğu ifade edilmiştir.

Hizmetin geçici süreli olması gerekir. Aksi bir yaklaşım angarya ve kölelik anlamına gelecek ve iş ve çalışma hürriyetinin ihlali niteliğinde olacaktır.

Söz konusu hizmetin mutlaka bedelsiz bir şekilde gördürülmesi şart değildir. Failin, belirli bir ücret karşılığında mağdurun ya da üçüncü bir kişinin yanında belirli bir süreyle çalışması da bu edim kapsamında değerlendirilebilir.

Düzenlemenin lafzından, söz konusu hizmetin bizzat fail tarafından ifa edilmesi gerekip gerekmediği anlaşılmamaktadır. Bununla birlikte onarıcı adalet sisteminin mantığı dikkate alındığında, söz konusu işin, bizzat fail tarafından yerine getirilmesi gerektiği anlaşılmaktadır. Bununla birlikte taraflar, belirli bir işin gördürülmesi ve fakat bunun mutlaka fail tarafından görülmesinin şart olmadığı hususunda anlaşabilirler. Örneğin bir okul duvarının boyatılması gibi. Bu durumda her ne kadar söz konusu edim, çalışmamızın konusunu teşkil eden "bir hizmetin gördürülmesi" edimi kapsamında olmayacak olsa da taraflar hukuka ve ahlaka aykırı olmadığı sürece herhangi bir edim üzerinde anlaşabilecekleri için bu tür bir edim de geçerli bir edim olacaktır.

Bu edimde fail, direkt olarak suçtan zarar gören kişinin ya da onun göstereceği üçüncü bir gerçek kişinin bir hizmetini görebileceği gibi

(örneğin evini boyama, kırılan kapıyı tamir etme, bahçesindeki otları temizleme, alışverişini yapma, aracını yıkama, hastaneye götürüp getirme, işyerinde bedelli/bedelsiz çalışma, huzurevindeki yaşlılara kitap okuma vb.); bir kamu kurumu ya da kamu yararına hizmet veren özel bir kuruluşun belirli bir hizmetini de görebilir (örneğin bir okulun bahçesini temizleme, bir kurumda çay-kahve servisi yapma, parktaki bir çeşmeyi tamir etme, bir caminin halılarını temizleme vb.). Nitekim uygulamada kasten yaralama suçundan haklarında soruşturma yürütülen şüphelilerin kişi başı kırk fidan dikmeleri; doktorun, kendisine karşı fiil işleyen kişinin iki gün süreyle hastanede kendi yanında çalışması koşuluyla uzlaşması gibi örneklere rastlanılmaktadır.

Hizmetin görüleceği kişiler; mağdur, suçtan zarar gören, üçüncü bir kişi, kamu kurumu, kamu yararına hizmet veren özel kuruluş olarak sayılmıştır. Burada mağdur, suçla korunan hukuki değer sahibi olan kişidir. Suçtan zarar gören de işlenen fiilden haklı çıkarı zedelene kişidir. Düzenlemede yer alan üçüncü bir şahıs; işlenen suçun mağduru ya da suçtan zarar göreni olmamakla birlikte kendisine fayda sağlayacak bir edimin alacaklısı konumunda olan, olayın tarafları dışındaki gerçek kişi veya özel hukuk tüzel kişisidir. Kamu kurumu, belirli bir kamu hizmetini yerine getirmek gayesiyle oluşturulmuş olan kamu tüzel kişisidir (Adliye, hastane, okul vb.)⁴⁰. Kamu yararına hizmet veren özel kuruluşa da dernekler ve vakıflar örnek olarak verilebilir⁴¹.

Bu edimde sadece suçtan zarar gören kişinin veya onun göstereceği üçüncü kişinin değil; bunun yanında kamu yararına bir hizmetin görülmesinin de kararlaştırılabilmesinin gerekçelerinden birisi, işlenen suçtan dolayı sadece gerçek kişi olan suçtan zarar görenin değil, bununla birlikte toplum düzeninin de hasar görmüş olmasıdır. Fail, üstlendiği bu nitelikteki bir edimle, topluma verdiği zararı da telafi etmeye çalışacaktır.

Yine hizmetin, belirli ya da belirlenebilir olması gerekir. Görülecek işin niteliği, miktarı, standartları, çalışma saatleri, belirli bir bedelin

⁴⁰ GÖZLER, Kemal/KAPLAN, Gürsel, İdare Hukuku Dersleri, 26. Baskı, 2024, s. 201; YILDIRIM, Ramazan/ÇINARLI, Serkan/AZAK, Kerim, Türk İdare Hukuku Dersleri, Cilt 1, 8. Baskı, 2023, s. 218.

⁴¹ GÖZLER/KAPLAN, s. 209-210.

ödenip ödenmeyeceği, ne kadar süreyle gerçekleştirileceği gibi hususların, uzlaştırma raporunda belirtilmesi gerekmektedir.

Son olarak; söz konusu hizmetin, uzlaşmanın tarafları dışındaki bir gerçek veya tüzel kişi yararına ifa edilecekse, uzlaşma raporu tanzim edilmeden önce, ilgili kişi ya da kurumun bu tür bir ifayı kabul edip etmeyeceklerinin sorulması yerinde olacaktır. Aksi bir tutum, edimin ifasının kabul edilmediği durumlarda ifanın imkansızlığı da dahil çözülmesi karmaşık sorunlar ortaya çıkaracaktır.

III. UZLAŞTIRMA KAPSAMINDA YERİNE GETİRİLEN EDİMLERİN İŞ HUKUKU KAPSAMINDA DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Genel Olarak

Türk Dil Kurumu sözlüğünde⁴² “çalışmak” eylemi “bir şeyi oluşturmak veya ortaya çıkarmak için emek harcamak”, “iş görmek” eylemi “iş yapmak, iş yapmaya uygun olmak” olarak tanımlanmıştır.⁴³ Tanımdan da anlaşıldığı üzere iş görme ve çalışmak eylemlerinin kapsamı oldukça geniştir. İş yapmak, bir şeyi oluşturmak veya ortaya çıkarmak için emek harcamak kapsamında birçok faaliyetten söz edilebilecektir.

Borçlar Kanunu’nda iş görme borcu doğuran sözleşmeler olarak eser, vekalet ve hizmet sözleşmeleridir. 4857 sayılı İş Kanunu’nda ise iş sözleşmesi yer almış, eser ve vekalet sözleşmeleri kapsam dışında tutulmuştur. Mevzuatta çalışma kavramı sıklıkla kullanılmışsa da hukuken bir tanımı yapılmamıştır.

Çalışma, iş görme, faaliyet, hizmet gibi eylemlerin bahsedildiği her alanda iş hukuku akla gelmektedir. İş hukukunun kapsamı geniş olmakla birlikte, iş görme, ücret ödeme ve bağımlılık unsurlarının varlığı halinde söz edilebilecek bir sözleşmedir.⁴⁴ Öte yandan üç unsurun yer aldığı tüm

⁴² <https://tdk.gov.tr/icerik/diger-icerikler/tumsozlukler/>

⁴³ <https://sozluk.gov.tr/> (Erişim Tarihi 28.05.2024).

⁴⁴ **EKONOMİ**, Münir, İş Hukuku C.1, Ferdi İş Hukuku, İstanbul 1976, s.61 **MOLLA-MAHMUTOĞLU**, Hamdi/**ASTARLI**, Muhittin/**BAYSAL**, Ulaş, İş Hukuku Ders Kitabı, Cilt I: Bireysel İş Hukuku, 7. Baskı, 2022, s.327; **SENYEN KAPLAN**, E. Tuncay, Bireysel İş Hukuku, 9. Baskı, 2018, s.81-82; **SÜZEK**, Sarper, İş Hukuku, 21. Baskı, 2021, s.233 vd.; **CANIKLIOĞLU**, Nurşen, 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği

iş sözleşmelerinin İş Kanunu kapsamında olduğundan söz edilemez. İş Kanunu'nun uygulanması bakımından istisnaların yer aldığı maddelerdeki işlerde Borçlar Kanunu, Deniz İş Kanunu⁴⁵, Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştırılanlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun⁴⁶ gibi diğer kanunlar da uygulama alanı bulmaktadır.⁴⁷ Öte yandan iş görme ediminin kısa süreli şekilde yapıldığı başka bir ifade ile otuz iş gününden az olduğu işlere İş Kanunu'nun birçok hükmü uygulanmamaktadır.⁴⁸

Uygulamada farklı hukuk alanlarına ilişkin olaylarda "iş görme" eylemi doğrudan iş hukukunu işaret etse de taraflar arasındaki ilişkinin iş hukuku kapsamında olmadığı birkaç unsurun değerlendirilmesi ile net bir şekilde anlaşılabilir. Çalışmamızın konusu olan uzlaştırma kapsamında yerine getirilecek edimi öncelikle iş hukuku bağlamında değerlendirecektir.

B. İş Sözleşmesi Bakımından

İş sözleşmesi, bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşmedir (İK m.8/1). İş sözleşmesi iş görme, ücret ve bağımlılık unsurlarından oluşmaktadır.⁴⁹ İlk olarak iş görme unsurunu ele aldığımızda, iş görme edimi,

Kanununda Öngörülen İşverenin Yükümlülükleri, Çalışma Mevzuatı Seminer Notları, Ankara 2012, s.148; **ESENER**, Turhan, İş Hukuku, 3. Baskı, Ankara 1978, s.127; **SÜMER**, Halûk Hâdi, İş Hukuku, 26. Baskı, 2022, s.37; **CENTEL**, Tankut, "İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun Uygulama Alanı ve Kapsamı", Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Nur Centel'e Armağan, C. 19, S. 2, 2013, s. 79-84, s.69; **GÜVEN**, Ercan/**AYDIN**, Ufuk, Bireysel İş Hukuku, 6. Baskı, Nisan 2020, s.95.

⁴⁵ Deniz İş Kanunu, Kanun Numarası: 854, Kabul Tarihi: 20.04.1967, RG 29.04.1967/12586.

⁴⁶ Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştırılanlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun, Kanun Numarası: 5953, Kabul Tarihi: 13.06.1952, RG 20.06.1952/8140.

⁴⁷ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.220 vd.

⁴⁸ İş sözleşmesinin sürekli ve süreksiz oluşunu tarafların iradesinden bağımsız olarak işin niteliği esas almak suretiyle objektif bir ölçüte bağlanmıştır. Sürekli iş-süresiz iş ayırımında takvim günler değil, iş günleri esas alınacaktır. **SÜZEK**, İş Hukuku, s.249.

⁴⁹ "İş sözleşmesi" terminoloji bakımından, "hizmet sözleşmesi", "iş akdi" ile aynı hukuki müesseseyi ifade eden terimler olduğuna ilişkin bkz.

işçi tarafından işveren faydasına bir işin yapılması veya bir hizmetin görülmesi şeklinde tanımlanabilecektir.⁵⁰ İş görmenin ekonomik anlamda bir iş olarak değerlendirilmesi yeterli olup, bedensel, düşünsel, sanatsal, bilimsel teknik vb. olması mümkündür.⁵¹ Borçlar Kanunu'nda da hizmet sözleşmesinin iş görme unsuru, işçinin işverene karşı bir iş görme edimini üstlenmesidir.⁵²

Diğer unsur olan ücret, iş sözleşmesinin iki tarafa borç yükleyen bir sözleşme olmasının gereği olarak işçinin işi görmesinin karşılığında işverenin ücret ödeme borcu olarak ifade edilebilecektir. Ücret ödeme borcu işverenin temel borcudur. Ücret olmaksızın iş sözleşmesinin varlığından söz edilemez. İş Kanunu'nda genel anlamda ücret, bir kimseye bir iş karşılığında işveren veya üçüncü kişiler tarafından sağlanan ve para ile ödenen tutar olarak tanımlanmıştır (İK m.32/1). Ücret, işçi tarafından yapılan işin karşılığı olduğu için, çalışma olmaksızın veya çalışılmış sayılan günlerden olmadığı durumlarda ücret ödenmeyecektir.⁵³ Hatır için, yardım amaçlı veya aile yükümlülüğü olarak ücretsiz iş görmelerin varlığı halinde iş sözleşmesinden söz edilemeyecektir.⁵⁴ İşin karşılığında ödenen ücret başka bir ifade ile asıl ücret, para ile (nakden) ödenen tutardır (İK m. 32/1). Asıl ücret aynı (eşya) olarak kararlaştırılıp ödenemeyecektir. Asıl ücretin dışında yan menfaatler olarak ikramiye, prim, sosyal yardımlar ve diğer ücret ekleri ile birlikte ödenen ücret, geniş anlamda ücret

MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi/**ASTARLI**, Muhittin/**BAYSAL**, Ulaş, İş Hukuku Ders Kitabı, Cilt I: Bireysel İş Hukuku, 7. Baskı, 2022, s.341.

⁵⁰ **EKMEKÇİ**, Ömer/**YİĞİT**, Esra, Bireysel İş Hukuku Dersleri, 3. Baskı, İstanbul 2021, s.23.

⁵¹ **ULUSOY**, Muharrem Emre, Ev Hizmetlerinde Bireysel İş İlişkileri, 2023, s.233.

⁵² **ULUSOY**, s.148.

⁵³ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.379.

⁵⁴ **SÜZEK**, İş Hukuku, s.238; Ücretsiz iş görme ediminin "iş bağışlaması" olduğuna ilişkin bkz. **MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/ BAYSAL**, s.333; **NARMANLIOĞLU**, Ünal, İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, 4. Baskı, 2012, s.175; Kural olarak ahlaksal bir ödevi yerine getirme ücreti gerektirmez. HGK, 4.2.1976, E.22/ K.170; **AKKURT**, Sinan Sami, "Türk Özel Hukukunda İş Sözleşmesi ile Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Başlıca Yükümlülükler ve Anılan Sözleşmelerin Ayırt Edilmesi", Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 2, 2008, s. 13-64, s.17.

(giydirilmiş ücret) olarak ödenmektedir.⁵⁵ Ücretin açıkça belirlenmediği durumlarda işverenin asgari ücretten az olmamak üzere emsal ücreti ödeme yükümlülüğü bulunmaktadır (TBK m. 401).

Son olarak bağımlılık unsuru ise, iş sözleşmesini iş görme ile bağlantılı diğer sözleşme türlerinden ayırt etmek için gerekli unsurdur.⁵⁶ İş Kanunu m.8/1’de iş sözleşmesinin tanımında “bağımlılık” unsuru açıkça belirtilmiştir. İşçi iş görme edimini az ya da çok şekilde işverene bağlı olarak, işverenin gözetimi ve denetimi altında yapmaktadır.⁵⁷ Söz konusu bağımlılığı kişisel ve hukuki bağımlılık şeklinde kabul etmek gerekmektedir.⁵⁸ İşçinin işverenin emir ve talimatlarına uyararak, işverenin denetim ve gözetim yetkisine katılmak zorunda olması bağımlılığın kişisel; işçinin işverenin otoritesi altında iş görmesi ile bozulan eşitlik dengesi ise bağımlılığın hukuki yönüdür.⁵⁹ Bağımlılık unsurunun her iş sözleşmesinin de olması zorunlu olmakla birlikte her zaman aynı ağırlıkta olmayabilir. İşçinin yaptığı işin niteliği arttıkça bağımlılık unsuru azalabilecektir.⁶⁰

Bazı çalışmaların emir ve talimat altında bağımlılık unsuru altında yapıldığı düşünülse bile tüm bu çalışmaların iş hukuku kapsamında yapıldığını söylemek mümkün değildir. Netice olarak çalışma kavramını iş sözleşmesinin konusunu oluşturan “iş görme” ile aynı anlamda değerlendirmemek gerekmektedir.⁶¹ Ancak belirtmek gerekir ki, yapılan “iş”

⁵⁵ SÜZEK, İş Hukuku, s.380.

⁵⁶ SÜZEK, İş Hukuku, s.239; NARMANLIOĞLU, s. 169; ERENER, Ebru, Türk İş Hukukunda Asgari Süreli İş Sözleşmesi, İstanbul 2017, s.15.

⁵⁷ Bağımlılığın iş sözleşmelerinin belirleyici unsuru olduğuna ilişkin Anayasa Mahkemesi, 336 29, 26-27.9.1967, RG,19.10.1968, 13031.

⁵⁸ SÜMER, Halûk Hâdi, “İş Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru”, Sicil İş Hukuk Dergisi, C. III, S. 19, 2010, s. 63-73, s.63, 69; SÜZEK, İş Hukuku, s. 239; GÜVEN/AYDIN, s.97; Bağımlılık unsurunun, iş sözleşmesine dayandığı için hukuki, işçiyi kişisel olarak işverene bağladığı için kişisel bağımlılık olduğu yönünde, Yargıtay 9HD, 1924/3388, 03.02.2021.

⁵⁹ SÜZEK, İş Hukuku, s. 236.

⁶⁰ GÜZEL, Ali, Ekonomik ve Teknolojik Değişim Sürecinde İşçi Kavramı ve Yeni Bir Ölçüt Anlayışı, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşçi ve İşveren Kavramları ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Galatasaray Üniversitesi-İstanbul Barosu 1997, s.28-29; SÜZEK, İş Hukuku, s.236-237.

⁶¹ DOĞAN, Yenisey Kübra/KABAKCI, Mahmut, Gönüllü Emeği ve İş Hukuku, İstanbul 2017, s.30.

bakımından iş hukuku anlamındaki iş görme ile uzlaştırma kapsamında yapılan edim arasında fark olmayabilir. Örneğin bir apartmanın temizlenmesi işi, iş hukuku bağlamında bir iş görme olabileceği gibi uzlaştırma kapsamında bir edim de olabilecektir. Aralarındaki farkın hukuki sonuçlar bakımından kendisini gösterecektir.

Uzlaştırma müessesesinin düzenlendiği ceza hukukuna ilişkin mevzuatta tarafların uzlaştırma sonunda belli bir edimin yerine getirilmesi hususunda anlaşabilecekleri belirtilmiş, edim kavramının tanımı yapılmamıştır. CMUY m. 33'te örnek olarak edimler belirtilmiş olmakla birlikte, hukuka ve ahlaka aykırı şekilde olmadığı sürece sayılan edimler dışında da anlaşmaya varılabilecektir.

Çalışmamızın kapsamı olan uzlaştırma kapsamında tarafların aralarında kararlaştırabileceği iş görmenin başka bir ifadeyle şahsi edimin, iş sözleşmesinin unsurlarından biri olan iş görme olarak değerlendirilmesi gerekmektedir. Genellikle uzlaştırma kapsamındaki iş görme karşılığında ücret ödemesi olmamaktadır. Yapılan iş görme “yaptırım ve infaz” olarak ceza hukuku kurumu olarak kabul edilmeyip “edim ve ifa” olarak kabul edilmektedir. “Edim ve ifa”nın da borçlar hukukuna ait kavramlar olmakla birlikte söz konusu iş görmeyi Borçlar Kanunu bakımından da iş görme olarak kabul etmek mümkün olmayacaktır. Borçlar Kanununun altıncı bölümünde hizmet sözleşmeleri düzenlenmiştir. Hizmet sözleşmesi, işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona; zamana ve yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme olarak tanımlanmıştır (m. 393). Tanımda açıkça belirtildiği üzere ücret karşılığındaki yapılan iş görme ancak borçlar hukuku kapsamında değerlendirilebilecektir. Bu bakımdan ceza hukukunun bir kurumu olan uzlaştırma kapsamında yapılan edimlerin genellikle ücret karşılığı yapılmadığı dikkate alınarak değerlendirme yapılmalıdır.

Bağımlılık ilişkisi iş sözleşmesinin ayırt edici önemli bir unsuru olmakla birlikte her bağımlı ilişkinin iş sözleşmesi kapsamında olduğunu söylemek mümkün değildir. Bağımlılık unsuru kişisel bağımlılık ile

ekonomik bağımlılığı da içinde barındırmaktadır. Uzlaştırma kapsamında şahsi edimi gerçekleştiren kişi belli ölçüde bağımlı olsa da iş sözleşmesi kapsamında değerlendirilemeyecektir.

Ücret iş sözleşmesinin temel unsurlarından olduğundan, karşılıksız, ücretin olmadığı bir hukuki ilişki iş sözleşmesi olarak kabul edilemeyecektir.⁶² Söz konusu ilişki ancak bir vekalet sözleşmesi veya hukuken düzenlenmeyen bir ilişki olabilecektir. Uzlaştırma kapsamında yerine getirilen edimin karşılığında genellikle ücret ödenmediği için, ceza ve özel hukuk hükümleri birlikte değerlendirildiğinde karma bir nitelikte olan uzlaştırma kurumunun, hukuken düzenlenmemiş bir ilişki olduğu düşüncesindeyiz. Ücretin kararlaştırılmamış olması ile ücretin bulunmaması farklı olup, iş sözleşmesinde ücret kararlaştırılmamış olsa bile ücret ödeneceği bilindiği için ücret unsurunun olduğu açıktır. Ancak uzlaştırma kapsamında yapılan edimde ücret kararlaştırılmamış olarak düşünülmemeli, ücret ödeme yükümlülüğü bulunmadığından iş hukuku çerçevesinde değerlendirme yapmak mümkün olmamalıdır.

Uzlaştırma kapsamında yerine getirilen edimi, eser sözleşmesi bakımından incelediğimizde, Borçlar Kanununun 470. maddesinde eser sözleşmesinin yüklenicinin bir eser meydana getirdiği iş sahibinin de bunun karşılığında bir bedel ödemeyi üstlendiği sözleşme olduğu belirtilmiştir. Eser sözleşmenin de en temel unsurunun ücret/bedel ödeme olduğu açık olduğundan uzlaştırma kapsamında yapılan edimin eser sözleşmesi olarak da kabulü mümkün değildir.

Uzlaştırma kapsamında kararlaştırılan edimin yukarıda belirttiğimiz şekilde genellikle ücret karşılığı olmaksızın yapıldığı bilinmekle birlikte, tarafların edime ilişkin ücret belirlemede engel bulunmamaktadır. Ancak taraflar edim karşılığında ücret belirleseler bile iş görme ve bağımlılık unsurları iş sözleşmenin unsurları ile aynı yönde olmadığından, uzlaştırma kapsamındaki edimin iş hukuku kapsamında değerlendirilmesi mümkün olmayacağı kanaatindeyiz.

⁶² Burada söz konusu olan ilişki iş sözleşmesinde olan iki tarafa yükümlülük yükleyen "synallagma" ilişkisinden farklı olacaktır.

C. Taraflar Bakımından

İş Kanunu m. 2/1’de işçi kavramı bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişi olarak tanımlanmıştır. Madde tanımından da anlaşılacağı üzere, iş sözleşmesi ile çalışma ve gerçek kişi olma unsurları işçi olabilmeyen iki temel unsurdur. İşçi sayılmak için kişinin bedenen veya fikren çalışması, işin niteliği, işçinin vasıflı olması veya olmaması, işyerindeki işçi sayısı gibi unsurlar önem arz etmemektedir. İş sözleşmesinin tarafları olan işçi ve işverenin özgür iradeleri ile kabul ettikleri iş sözleşmesinin varlığı halinde işçi sıfatının kazanılması söz konusu olacaktır. Bu bakımdan iş sözleşmesi niteliğine sahip olmayan eser, vekalet, çıraklık, adi şirket gibi sözleşmelerle çalışan kişiler işçi değildirler. Yine iş sözleşmesine dayanmayan yardım, hatır gibi amaçlarla veya aile yardımlaşması kapsamında yapılan işlerde çalışanlarında işçi sıfatları bulunmamaktadır. Tutuklu, hükümlü, askerlik yapanların faaliyetlerindeki, idare hukuku kapsamında olan memurların ve idari sözleşme ile çalışan sözleşmeli personellerin ve eğitim gören stajyerlerin çalışmalarındaki statüleri işçi olarak kabul edilmeyecektir. Cezaevlerinde veya çocuk ıslahevlerinde yapılan çalışmalar, işçi veya işveren olarak tarafların serbest iradesi ile olmayıp kamusal bir yükümlülükten kaynaklandığından, faaliyet gösteren kişi işçi sıfatına sahip olamayacak, yapılan çalışma da iş sözleşmesi olarak kabul edilemeyecektir. Gönüllülük esasının hâkim olduğu, toplum menfaati gözetilen kadın ve çocukların, yaşlıların, engellilerin, çevrenin korunması, sağlık ve eğitim hizmetleri, afet ve acil durumlar gibi hallerde yapılan faaliyetlerde bu çalışmanın iş hukuku kapsamında olup olmadığı ise tartışmalıdır.

Uzlaştırma kapsamındaki şahsi edimin gerçekleştirilmesinin iş hukuku mantığına uygun olmadığı, iş sözleşmesinin temel unsurları ile örtüşmediğini belirtmiştik. Nihayetinde iş hukukunun temeli olan iş sözleşmesinde işçi-işveren ilişkisi mevcut olduğundan uzlaştırmada mağdur ve failin işçi ve işveren niteliklerinin bulunmadığını ifade edebiliriz

Kanaatimizce, uzlaştırma kurumunda mağdurun işveren olarak kabul edilmesi halinde, iş ve sosyal güvenlik hukukundan kaynaklanan bütün yükümlülükleri üstlenmesi gerekecektir. Bu durumda şahsi edim talebinde bulunan tarafın mali yüklerinin ciddi bir biçimde artmasına ve

uzlaştırma kurumunun şahsi edim yönünden işlevinin mümkün olmasına sebep olabilecektir. Ancak şahsi edim olarak yürütülen faaliyetin veya iş görmenin tam bir serbesti içinde yapılması halinde de sağlık ve güvenlik açısından riskli durumlar ortaya çıkabilecektir. Bu bakımdan şahsi edim konulu uzlaşmalarda hukuken üzerinde düşünülmesi gereken bir tablo ortaya çıkmaktadır.

IV. UZLAŞTIRMA KAPSAMINDA YERİNE GETİRİLECEK OLAN EDİMİN SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Genel Olarak

Anayasa'nın 60. maddesine göre herkes sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Ülkemizde sosyal güvenlik emredici bir yapıya sahip olup hem bir hak hem de bir yükümlülüktür. Kısa ve uzun vadeli sigorta kapsamındaki kişilerin sigortalı ve genel sağlık sigortalısı olması, genel sağlık sigortası kapsamındaki kişilerin ise genel sağlık sigortası olması zorunludur (SSGSS m.92) Sosyal güvenlikte primli ve primsiz olmak üzere iki yöntem mevcuttur. Esas olan ilgililerin ve belirli şartlarda devletin prim katılımı esasına dayanan primli sistemdir. Devlet prim katılımı olmayan sistemi, engelliler, yaşlılar, korunmaya muhtaç çocuklar gibi sosyal güvenlik kapsamında korunmaya muhtaç gruplar için devlet bütçesinden ya da kamu kaynaklarından finanse etmektedir.⁶³

Sosyal güvenlik mevzuatının temel kaynağı olan 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun⁶⁴ 1. maddesinde belirtildiği üzere, sosyal sigortalar ile genel sağlık sigortası kişileri güvence altına almayı amaçlamaktadır. Aynı kanunun 3/6. maddesinde de kısa ve/veya uzun vadeli sigorta kolları bakımından adına prim ödemesi gereken veya kendi adına prim ödemesi gereken kişinin sigortalı olduğu tanımlanmıştır. Bu kanun çerçevesinde iş/hizmet sözleşmesi ile çalışanlar 4/1-a'lı, bağımsız çalışanlar 4/1-b'li ya da devlet memuru olarak çalışanlar

⁶³ Katılmasız sosyal güvenlik sistemi ve konu ile ilgili mevzuat hazırlıklarına ilişkin detaylı bilgi için bkz. TUNCAY, A. Can/EKMEKÇİ, Ömer/GÜLVER, Ender, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, İstanbul 2023, s. 771 vd.

⁶⁴ Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu, Kanun Numarası: 5510, Kabul Tarihi: 31.05.2006, RG 16.06.2006/26200.

4/1-c'li olarak değerlendirilip, karşılaşılabilecek risklere karşı geniş sosyal güvenlik şemsiyesi altında korunabileceklerdir. Ayrıca Kanunda bazı sigortalıların sadece belirli sigorta kollarına tabi olmaları öngörülmüştür. Bunlar tüm sigorta kollarına tabi olmadıklarından kısmen sigortalı sayılanlar olarak adlandırılmışlardır.

Esas olan prim katılımı olan sistem irdelendiğinde, sistemin çıkış noktasının çalışma olduğu söylemek doğru olacaktır. Nitekim prim katılımının olabilmesi için bir kazancın varlığı gerekmektedir. Yukarıda iş/hizmet sözleşmesi ile çalışanlar, bağımsız çalışanlar, devlet memurlarından ayrı maddelere göre değerlendirildiklerini belirtmişsek de hepsinin ortak yanı "çalışan sigortalı" olmalarıdır. Kazanç noktasında çalışanın bağımlı veya bağımlı olmadan çalışmasının da bir önemi bulunmamaktadır.

B. Sigortalılık Bakımından

Uzlaştırma kapsamında kararlaştırılan bir şahsi edimin yapılması sırasında meydana gelen bir risk halinde, failin sosyal güvenlik güvencesi önem arz etmektedir. Mevcut düzende failin kendi sosyal sigortalılık ilişkisi haricinde bir güvencesi bulunmamaktadır. Örneğin bir işçinin çalışması esnasında meydana gelen iş kazası halinde iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından faydalanabilecektir. Yine şartları sağlaması halinde hastalık sigortası kapsamında geçici iş görememezlik ödeneğinden de faydalanabilecektir. Ancak uzlaştırma kapsamında çalışan bir kişinin çalışması esnasında meydana gelen bir kazanın iş hukuku çerçevesinde olmayan bir çalışma esnasında olması nedeniyle iş kazası olarak kabul edilmeyecek ve kişinin kendi sigortalılık ilişkisi dışında güvencesi olmayacaktır.

Uzlaştırma kapsamında kararlaştırılan bir şahsi edimin yapılması tam anlamıyla ücret karşılığında bir çalışma anlamına gelmediği için, edimi gerçekleştiren kişi başka bir deyişle fail ile mağdur arasındaki ilişki sosyal güvenlik ilişkisinin kapsamı dışında kalmaktadır. Uzlaştırma ile kararlaştırılan şahsi edimlere ilişkin primli ve primsiz her iki sistem kapsamında yasal düzenleme bulunmamaktadır.

5510 sayılı Kanununun 6. maddesinde sigortalı sayılmayanlar yer almaktadır.⁶⁵ Taraflarının biri mağdur diğeri fail olan, aralarında bir şahsi

- ⁶⁵ Bu Kanunun kısa ve uzun vadeli sigorta kolları hükümlerinin uygulanmasında;
- a) İşverenin işyerinde ücretsiz çalışan eşi,
 - b) Aynı konutta birlikte yaşayan ve üçüncü derece dahil bu dereceye kadar hısımlar arasında ve aralarına dışardan başka kimse katılmaksızın, yaşadıkları konut içinde yapılan işlerde çalışanlar,
 - c) Ev hizmetlerinde çalışanlar (Kanununun ek 9'uncu maddesinin ikinci fıkrası kapsamında sigortalı olanlar ile ücretle aynı kişi yanında ay içinde 10 gün ve daha fazla süreyle çalışanlar hariç),
 - d) Askerlik hizmetlerini er ve erbaş olarak yapmakta olanlar ile yedek subay ve yedek ast-subay okulu öğrencileri,
 - e) Uluslararası sosyal güvenlik sözleşmeleri hükümleri saklı kalmak kaydıyla; yabancı bir ülkede kurulu herhangi bir kuruluş tarafından ve o kuruluş adına ve hesabına Türkiye'ye üç ayı geçmemek üzere bir iş için gönderilen ve yabancı ülkede sosyal sigortaya tabi olduğunu belgeleyen kişiler ile Türkiye'de kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlardan, yurt dışında ikamet eden ve o ülke sosyal güvenlik mevzuatına tabi olanlar,
 - f) yüksek okullarda fiilen normal eğitim süreleri içinde yapılan, tatbikî mahiyetteki yapım ve üretim işlerinde çalışan öğrenciler,
 - g) Sağlık hizmet sunucuları tarafından işe alıştırılmakta olan veya rehabilite edilen, hasta veya malûller,
 - h) 4'üncü maddenin birinci fıkrasının (b) ve (c) bentleri gereği sigortalı sayılması gerekenlerden 18 yaşını doldurmamış olanlar,
 - ı) Kamu idarelerinde ve Kanununun ek 5 inci maddesi kapsamında sayılanlar hariç olmak üzere, tarım işlerinde veya orman işlerinde hizmet akdiyle süreksiz işlerde çalışanlar ile tarımda kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlardan; tarımsal faaliyette bulunan ve yıllık tarımsal faaliyet gelirlerinden, bu faaliyete ilişkin masraflar düşüldükten sonra kalan tutarın aylık ortalamasının, bu Kanunda tanımlanan prime esas günlük kazanç alt sınırının otuz katından az olduğunu belgeleyenler ile 65 yaşını dolduranlardan talepte bulunanlar,
 - k) Kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlardan gelir vergisinden muaf olup, esnaf ve sanatkâr siciline kayıtlı olanlardan, aylık faaliyet gelirlerinden bu faaliyetine ilişkin masraflar düşüldükten sonra kalan tutarı, prime esas günlük kazanç alt sınırının otuz katından az olduğunu belgeleyenler,
 - l) Kamu idarelerinin dış temsilciliklerinde istihdam edilen ve temsilciliğin bulunduğu ülkede sürekli ikamet izni veya bu devletin vatandaşlığını da haiz bulunan Türk uyruklu sözleşmeli personelden, bulunduğu ülkenin sosyal güvenlik kurumunda sigortalı olduğunu belgeleyenler ile kamu idarelerinin dış temsilciliklerinde istihdam edilen sözleşmeli personelin uluslararası sosyal güvenlik sözleşmeleri çerçevesinde ve temsilciliğin bulunduğu ülkenin ilgili mevzuatının zorunlu kıldığı

edim gerçekleştirilmek üzere anlaşma sağlanan ancak kamu gücünün de dahil olduğu bu “*sui generis*”⁶⁶ ilişkide, şahsi edimin gerçekleşmesi esnasında yaşanabilecek bir kaza neticesinde her iki tarafın da yeni mağduriyetler yaşamaması gerektiği düşüncesindeyiz. Özel hukuk kapsamında yapılacak bir edimde taraflar arasında eğer bir sosyal güvenlik ilişkisi kurulacaksa, olabilecek yöntemin de 4/1-a’ya uygun olduğu söylenebilecektir. Her ne kadar 4/1-a iş/hizmet sözleşmesi ile çalışanları ilk olarak akla getirirse de kanun koyucu bazı çalışan gruplarını iş sözleşmesi ile çalışmalarına rağmen 4/1-a kapsamında kabul etmiştir.⁶⁷

hallerde, işverenleri tarafından bulunulan ülkede sosyal sigorta kapsamında sigortalı yapılanlar,

m) Gençlik ve Spor Bakanlığı, Spor Genel Müdürlüğü, Türkiye Futbol Federasyonu, bağımsız spor federasyonları tarafından yapılan her türlü gençlik ve spor faaliyetleri ile bu faaliyetlerle ilgili kamp, eğitim ve hazırlık çalışmalarında süreklilik arz etmeyecek şekilde görevlendirilenler,

n) 30 uncu maddenin üçüncü fıkrasının (b) bendi kapsamında olanlar hariç olmak üzere, yaşlılık aylığı almaktayken bu aylıkları kesilmeksizin 4’üncü maddenin birinci fıkrasının (b) bendi kapsamında çalışanlar, 4’üncü ve 5 inci maddelere göre sigortalı sayılmaz.

⁶⁶ Uzlaştırma kapsamında hazırlanan raporunun ibraname ve sulh sözleşmesi ile karşılaştırıldığında özel hukuk sözleşmesi niteliğinde kendine özgü (*sui generis*) olduğu yönünde bkz. SAĞLAM, Nazlı, “Uzlaştırmanın İş Kazalarından Doğan Maddi ve Manevi Tazminat Davalarına Etkisi”, Çalışma ve Toplum, C. 1, S. 68, 2021, s.355, 376.

⁶⁷ Kısa ve uzun vadeli sigorta kolları bakımından aşağıda sayılan kişiler hakkında uygulanacak sigorta kolları şunlardır:

a) Hizmet akdi ile çalışmamakla birlikte, ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde oluşturulan tesis, atölye ve benzeri ünitelerde çalıştırılan hükümlü ve tutuklular hakkında, iş kazası ve meslek hastalığı ile analık sigortası uygulanır ve bunlar, 4’üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılırlar.

b) 5/6/1986 tarihli ve 3308 sayılı Meslekî Eğitim Kanununda belirtilen aday cıracak, cıracak ve işletmelerde meslekî eğitim gören öğrenciler hakkında iş kazası ve meslek hastalığı ile hastalık sigortası; meslekî ve teknik ortaöğretim ile yükseköğretimlerinde sırasında staja tabi tutulan öğrenciler, mesleki ve teknik ortaöğretim sırasında tamamlayıcı eğitim ya da alan eğitimi gören öğrenciler, kamu kurum ve kuruluşları tarafından desteklenen projelerde görevli bursiyerler ile 2547 sayılı Yükseköğretim Kanununun 46. maddesine tabi olarak kısmi zamanlı çalıştırılan öğrencilerden aylık prime esas kazanç tutarı, 82. maddeye göre belirlenen günlük prime esas kazanç alt sınırının otuz katından fazla olmayanlar hakkında ise iş kazası ve meslek hastalığı sigortası uygulanır. Bu bentte sayılanlar, 4’üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılırlar ve bunlardan bakmakla yükümlü olunan kişi durumunda olmayanlar hakkında ayrıca genel sağlık sigortası hükümleri uygulanır.

Çalışmamızın konusuna yakın olması bakımından özellikle 5510 sayılı Kanunun 5/a maddesinde düzenlenen “Hizmet akdi ile çalışmamakla birlikte, ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde oluşturulan tesis, atölye ve benzeri ünitelerde çalıştırılan hükümlü ve tutuklular hakkında, iş kazası ve meslek hastalığı ile analık sigortası uygulanır ve bunlar, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılırlar.” hükmü incelendiğinde uzlaştırma kapsamında şahsi edim yapacak kişi ile hükümlü ve tutukluların faaliyetleri arasında benzerlikler ve farklılıklar söz konusudur. Benzerlik olarak her iki tarafta hizmet sözleşmesi ile çalışmamaktadırlar. Hükümlü ve tutuklular çalışmalarının karşılığında ücret almakta, uzlaştırma kapsamında çalışan fail özel olarak

c) Harp malulleri ile 2330 sayılı Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanuna veya 2330 sayılı Kanun hükümleri veya 8/6/1949 tarihli ve 5434 sayılı Kanunun 56'ncı maddesi uygulanarak aylık bağlanmasını gerektiren kanunlara göre vazife malullüğü aylığı bağlanmış malullerden, 4'üncü maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentleri kapsamında sigortalı olarak çalışmaya başlayanların aylıkları kesilmez. Aylıkları kesilmeksizin 4'üncü maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında çalışanlar hakkında uzun vadeli sigorta kolları, 4'üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentleri kapsamında çalışanlar hakkında ise iş kazası ve meslek hastalığı sigortası hükümleri uygulanır. İş kazası ve meslek hastalığı sigortası hükümleri uygulananların uzun vadeli sigorta kollarına tabi olmayı istemeleri halinde, bu isteklerini Kuruma bildirdikleri tarihi takip eden ay başından itibaren, haklarında uzun vadeli sigorta kolları da uygulanır. Bu fıkra kapsamına girenlerden ayrıca genel sağlık sigortası primi alınmaz.

e) Türkiye İş Kurumu tarafından düzenlenen meslek edindirme, geliştirme ve değiş-tirme eğitimine katılan kursiyerler, 4'üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılırlar ve bunlar hakkında iş kazası ve meslek hastalığı sigortası ile genel sağlık sigortası hükümleri uygulanır. Bunlar için Türkiye İş Kurumu prim ödeme yükümlüsü olmakla birlikte bu Kanun kapsamında işyeri ve işveren sayılmaz.

g) Ülkemiz ile sosyal güvenlik sözleşmesi olmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerce yurt dışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götürülen Türk işçileri 4'üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır ve bunlar hakkında kısa vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortası hükümleri uygulanır. Bu sigortalıların uzun vadeli sigorta kollarına tabi olmak istemeleri halinde, 50'nci maddenin ikinci fıkrasındaki Türkiye'de yasal olarak ikamet etme şartı ile aynı fıkranın (a) bendinde belirtilen şartlar aranmaksızın haklarında isteğe bağlı sigorta hükümleri uygulanır. Bu kapsamda, isteğe bağlı sigorta hükümlerinden yararlananlardan ayrıca genel sağlık sigortası primi alınmaz. Bu bent kapsamında yurt dışındaki işyerlerinde çalışan sigortalıların, bu sürede ödedikleri isteğe bağlı sigorta primleri 4'üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalılık sayılır.

kararlaştırılmamışsa ücret almamaktadır. Hükümlü ve tutukluların kanundan yer alan açık düzenleme nedeniyle kısmi sigortalılığı söz konusu olacak, iş kazası ve meslek hastalığı ve analık sigortalarının primlerinin ödeme yükümlüsü işveren konumundaki Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İş Yurtları Kurumu olacaktır⁶⁸.

Kısmi sigortalı sayılan, aday çırak, çırak, işletmelerde mesleki eğitim gören öğrenciler için yalnızca iş kazası ve meslek hastalığı ile hastalık sigortaları hükümleri, staja tabi tutulan öğrenciler ve bursiyerler iş kazası ve meslek hastalığı sigortası hükümleri uygulanmaktadır. Bu kişiler bakmakla yükümlü olunan kişi durumunda olmamaları koşuluyla genel sağlık sigortası hükümleri uygulanmaktadır. Yine bu kişiler isteğe bağlı sigortalılık için gerekli şartları sağlamaları halinde isteğe bağlı sigortalı da olabileceklerdir.

Çalışmamızın konusuna yakın olan bir başka kurum “kamuya yararlı bir işte çalıştırma” faaliyetinde de ücretsiz çalışma söz konusu olup, gönüllülük esastır. Uzlaştırmada kararlaştırılan edimin yapılmasında da nihayetinde failin edimi kabul etmesi gerektiği için gönüllülük olduğunu söylemek mümkündür. Kamuya yararlı bir işte çalıştırma durumunda çalışmanın ücretsiz olması ve iş hukuku kapsamında olmadığı açık olduğundan, sosyal güvenlik bakımından kanunda düzenleme yapılmıştır. Denetimli Serbestlik Hizmetleri Kanunu’nun⁶⁹ 14/2 maddesinde “Kamu yararına çalışma yaptırımının infazında 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu hükümleri uygulanmaz” şeklindeki 5560 Sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun’un⁷⁰ 44. maddesiyle eklenen hükmün gerekçesinde, kamuya yararına çalışma yapanların sigortalı kabul edilmemelerine ilişkin hizmet akdi ile çalışmadıkları ve ücret almadıkları için sosyal güvenlik kanununda (o dönem yürürlükteki 506 sayılı SSK) bu şekilde çalışanlara yönelik düzenleme olmadığı belirtilmiştir.

⁶⁸ TUNCAY/EKMEKÇİ/GÜLVER, s. 314 vd.

⁶⁹ Denetimli Serbestlik Hizmetleri Kanunu, Kanun Numarası: 5402, Kabul Tarihi: 03.07.2005, RG 20.07.2005/25881.

⁷⁰ Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun, Kanun Numarası:5560, Kabul Tarihi: 06.12.2006, RG 19.12.2006/26381.

C. Yasal Düzenleme İhtiyacına Yönelik Değerlendirme

Uzlaştırma kapsamında mağdurun şahsi edim talebini yerine getiren failin sigortalılığı probleminin çözümüne yönelik farklı üç yöntem değerlendirilebilir.

İlk olarak fail zorunlu sigortalılık kapsamına dahil edilerek, çırak, stajyer örneklerinde olduğu gibi iş kazası ve meslek hastalığı bakımından sigortalı olması sağlanabilir. Ancak bu durumda sigorta priminin kimin tarafından karşılanacağı sorusuna cevap bulmak gerekecektir. Şayet özel hukuk çerçevesinde değerlendirme yapıldığında ve mağdur tarafından primin karşılanması kararlaştırıldığında, mağdur bu kez hem yaşadığı olay neticesinde mağduriyeti yaşamış, hem de prim ödeme yükümlülüğü altına girmiş olacaktır.

İkinci yöntem olarak prim ödeme yükümlülüğünün Kanunun 4/1-b kapsamında kendi hesabına çalışanlarda olduğu gibi edimi yerine getiren kişi tarafından ödenmesi de bir alternatif çözüm olarak düşünülebilecektir.

Üçüncü yöntem olarak uzlaştırma kapsamında çalışan failin, şahsi edim talebini yerine getirdiği mağdur, işveren sıfatına sahip olmadığından ve ücret konusunda herhangi bir anlaşma olmayan hallerde, bu faaliyetin sosyal güvenlik kapsamı dışına alınması gerektiği düşünülebilecektir. Bu kez fail edimi gerçekleştirirken özellikle kaza geçirmesi halinde telafisi zor zararlar ortaya çıkabilecektir. Böyle bir durumda meydana gelen kaza iş kazası kabul edilmeyecek ancak kazayı geçiren fail genel mahkemelerde maddi ve manevi tazminat hakkı her zaman kullanılabilir. Nihayetinde edim talep eden mağdurun genel hükümler çerçevesinde dürüstlük kuralına uygun davranması, kasti ve ihmali davranışlardan kaçınması gerektiği düşüncesindeyiz.

Kanaatimizce, bir kanun düzenlemesi ile bu konuda ortaya çıkabilecek uyuşmazlıklara çözüm sağlanması en uygunu olacaktır. Kanun koyucu uzlaştırma kapsamında mağdurun talep ettiği şahsi ediminde çalışan kişileri kamuya yararlı işte çalışanlar gibi sosyal güvenlik dışında tutma yönünde düzenleme yapabileceği gibi, mağdurun şahsi edim talep etmesi, failin de kabul etmesi halinde, mağdur tarafından iş kazası ve

meslek hastalığı sigortası priminin ödenmesini zorunlu hale getirebilecektir.

Mağdur tarafından iş kazası ve meslek hastalığı sigortasının yapılması külfet olarak düşünülse de yaşanabilecek bir kaza neticesinde olabilecekler düşünüldüğünde fayda-zarar ilişkisi bakımından sigortanın elzem olacağı açıktır. Yukarıda belirttiğimiz olabilecek bu mükellefiyet nihayetinde şahsi edim talebini kabul etmenin ön şartı sigorta priminin ödenmesi olarak düzenlenebilir. Öte yandan örneğin 3 gün boyunca mağdurun bahçesindeki çimlerin biçilmesi hususunda uzlaştırma kapsamında anlaşılması halinde 3 günlük iş kazası ve meslek hastalığı sigortasının yapılması maddi bakımdan tüm sigorta kollarına ilişkin primlere göre oldukça düşük kalacaktır. İş kazası ve meslek hastalığı sigortasının primi, prime esas günlük kazanç alt sınırının %2'si oranındadır. Dolayısıyla mağdur tarafından ödenecek prim makul düzeyde olabilecektir. Mağdurun bu seçeneği kabul etmemesi halinde, şahsi edim yerine özür dileme, belli bir ödeme yapma vs. gibi seçenekler de mevcuttur. Uzlaştırma kapsamında çalışan kişinin iş kazası ve meslek hastalığı sigortasına tabi olacağının kabulü halinde hükümlü ve tutukluların çalışmasına benzer şekilde 4/1-a'lı olarak sigortalı olmaları uygun olacaktır.

Şayet uzlaştırma kapsamında çalışan failin sadece iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından faydalanması yönünde bir düzenlenme yapılacaksa, diğer kısa vadeli ve uzun vadeli sigortalardan mağdura yükümlülük yüklenmemesi kanaatindeyiz. Böyle bir yükümlülük taraflar arasındaki ilişkinin hukuki boyutunu da farklı noktalara götürebilecektir.

Önemle eklemek gerekir ki, uzlaştırma kapsamında çalışan failin çalıştığı süreye ilişkin şartları sağlaması halinde isteğe bağlı sigortalı olarak dışarıdan prim ödeyerek uzun vadeli sigorta kollarına ve genel sağlık sigortasına katılmalarına engel bir durum söz konusu değildir. Yine failin kendi sigortalılığı varsa, bundan da faydalanabilecektir.

V. UZLAŞTIRMA KAPSAMINDA YERİNE GETİRİLEN EDİMLERİN İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

A. Genel Olarak

İş sağlığı ve güvenliği, çalışanların işlerin yapmaları sırasında sağlıklı ve güvenli şekilde çalışmalarını sağlamak için alınması gereken tedbirleri, çeşitli sebepler nedeni ile meydana gelebilecek risklerin ortadan kaldırılması veya azaltılması amacıyla yapılan hukuki, teknik ve tıbbi kuralları kapsamaktadır.⁷¹ İş sağlığı ve güvenliği, çalışanları iş kazaları ve meslek hastalıkları karşısında korumakla birlikte, yaşanabilecek bir iş kazası veya hastalık halinde çalışanın ailesi ve devamında tüm toplum etkilenebileceğinden oldukça önemlidir.⁷²

Anayasa'da çalışanların "iş sağlığı ve güvenliği hakkı" adı altında belirlenmiş bir temel hakkı düzenlenmemiştir. Ancak Anayasa, sosyal devlet ilkesi, yaşama, sağlık, yaş, cinsiyet ve gücüne uygun olmayan işlerde çalıştırılmama, dinlenme, sosyal güvenlik hakları iş sağlığı ve güvenliği bakımından çalışanları korumayı sağlamaktadır.

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun⁷³ 2/1 maddesi "*Bu Kanun; kamu ve özel sektöre ait bütün işlere ve işyerlerine, bu işyerlerinin işverenleri ve işveren vekillerine, çırak ve stajyerler de dahil olmak üzere tüm çalışanlarına faaliyet konularına bakılmaksızın uygulanır*" şeklinde düzenlenmiştir. Kanun metninden anlaşıldığı üzere, iş sağlığı ve güvenliğinin uygulanması mutlak emredici niteliktedir.⁷⁴

⁷¹ NARTER, Sami, İş Sağlığı ve Güvenliğinde İdari, Cezai ve Hukuki Sorumluluk, 2014, s.19; SÜZEK, Sarper, İş Güvenliği Hukuku, 1985, s. 8; MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/ BAYSAL, s. 1434; SÜMER, Haluk Hadi, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, 6. Baskı, 2022, s.6; EKİN, Ali, İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Yükümlülüklerle Uymamanın Sonuçları (İşveren Açısından), 2010, s. 23; SÜZEK, İş Hukuku, s. 902 vd.

⁷² KILKIŞ, İlknur, İş Sağlığı ve Güvenliği, 3. Baskı, 2016, s.4-5.

⁷³ İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, Kanun Numarası: 6331, Kabul Tarihi: 20.06.2012, RG 30.06.2012/28339.

⁷⁴ TİRİTLİOĞLU, Ersoy/ HİLAL, Hatice, "Türkiye'de Ev Hizmetlerinde Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği", Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, C. 7, S. 2, Prof. Dr. M. Fatih UŞAN'a Dekanlıkta 10. Yıl Anısına Teşekkür Armağanı, 2022, s. 1545-1586.

Çalışan kavramının ise Kanununun 3/1-b maddesinde “*Kendi özel kanunlarındaki statülerine bakılmaksızın kamu ve özel işyerlerinde istihdam edilen gerçek kişiyi*” ifade ettiği belirtilmiştir. Çalışan kavramı oldukça geniş kapsamda ele alınmıştır. İş Kanunu, Deniz İş Kanunu, Basın İş Kanunu, Borçlar Kanunu kapsamındaki tüm işçilerle birlikte, çıraklar, stajyerler, memurlar, sözleşmeli personel, diğer kamu görevlileri bu Kanun kapsamında “*çalışan*” olarak kabul edilmiştir⁷⁵. Kanununun 2/2 maddesinde, Kanun hükümlerinin uygulanmayacağı faaliyetler ve kişiler belirtilmiştir.⁷⁶ Belirtilen bu faaliyetlerde kişileri çalıştıranların risk değerlendirmesi, sağlık gözetimi, iş güvenliği hizmetleri, iş sağlığı ve güvenliği eğitimi gibi kanundan kaynaklanan yükümlülükleri bulunmamaktadır.⁷⁷

⁷⁵ ALPAGUT, Gülsevil, “6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun Genel Esasları”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 72, S. 2, 2014, s.31; SÜZEK, İş Hukuku, s. 903; ÖZDEMİR, Erdem, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, 2014, s.106; CENTEL, s.79 vd.; EKMEKÇİ, Ömer/KÖME AKPULAT, Ayşe/LEDÜN AKDENİZ, Ayşe, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, İstanbul 2021, s.2 vd.; CANIKLIOĞLU, s. 31; KORKUT, Gülsüm/TETİK, Alim, “6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun Getirdiği Yenilikler ve Temel Sorunlar”, Süleyman Demirel Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C. 18, S. 3, 2013, s. 455-474; ÖZDEMİR, C. S., “6552 Sayılı (Torba) Kanun ile 6331 Sayılı İş Güvenliği Kanununda Yapılan Değişiklikler Sonucu İşverenlere Getirilen Yükümlülükler”, s.110, 111, https://www.vergira-poru.com.tr/upImage/org/2015-184_6552_Sayili_Torba_Kanun_Ile_6331_Sayili_Is_Cumhur_Sinan_Ozdemir.pdf (Erişim Tarihi 22.07.2024).

⁷⁶ a) Fabrika, bakım merkezi, dikimevi ve benzeri işyerlerindeki hariç Türk Silahlı Kuvvetleri, genel kolluk kuvvetleri ve Millî İstihbarat Teşkilâtı Müsteşarlığının faaliyetleri

b) Afet ve acil durum birimlerinin müdahale faaliyetleri

c) Ev hizmetleri

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

d) Hükümlü ve tutuklulara yönelik infaz hizmetleri sırasında, iyileştirme kapsamında yapılan iş yurdu, eğitim, güvenlik ve meslek edindirme faaliyetleri

⁷⁷ CANIKLIOĞLU, s. 33-34

B. Kapsam Bakımından

Uzlaştırma kurumu kapsamında “belirli hizmetlerin geçici süreyle yerine getirilmesi” ediminin ifası sürecine ilişkin İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu bakımından kapsamda veya istisnada olma gibi bir durum söz konusu değildir. Bu şekilde uzlaşan tarafların kararlaştırdığı bir edimin ifası esnasında iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili nasıl bir yol izlenmesi gerektiği yasal mevzuatta yer almadığı gibi, uygulamada da çözümü bilinmemektedir. Yukarıda belirttiğimiz üzere uzlaşan tarafların işçi ve işveren sıfatı olmadığı ve aralarındaki ilişkinin iş sözleşmesi olarak nitelendirilmeyeceği açık olduğundan bu bakımdan da Kanun kapsamında olmadıkları açıktır. Kanunun istisnalarından 2/2-d bendinde yer alan “Hükümlü ve tutuklulara yönelik infaz hizmetleri sırasında, iyileştirme kapsamında yapılan işyurdu, eğitim, güvenlik ve meslek edindirme faaliyetleri” kapsamında da düşünülmesi mümkün değildir.

Uzlaştırma kapsamındaki faaliyetlerin iş sağlığı ve güvenliği kapsamında olup olmaması ile ilgili de sosyal güvenlik kapsamında olduğu gibi kanun düzenlemesi yapılması gerektiği kanaatindeyiz. İş sağlığı ve güvenliği bakımından da iki yöntem üzerinden tercih yapılarak çözüm sağlanabilecektir.

İlk olarak uzlaştırma kapsamında yapılması kararlaştırılan şahsi edim faaliyetlerinin, 6331 sayılı Kanununun 2/2 maddesinde sayılan istisna hallere eklenmesi ve bu faaliyetlerin iş sağlığı ve güvenliği hukuku kapsamı dışına alınması olabilecektir. Kapsam dışında kalmasının isabetli olabileceğine dair iki önemli gerekçe ileri sürülebileceği düşüncesindeyiz. İlki uzlaştırmaya ilişkin edim sürelerinin uzun olmaması, geçici bir çalışma olması gibi nedenlerden iş sağlığı ve güvenliği hükümlerinin uygulanabilmesinin zor olacağıdır. İkincisi mağdurun yaşadığı olumsuz olayın üstüne bir de iş sağlığı ve güvenliği mükellefiyetinin yüklenmesinin haksızlık olabileceğidir.

İkinci yöntem ise, uzlaştırmada kararlaştırılan edimlerin iş sağlığı ve güvenliği kapsamına dahil edilmesi şeklinde olabilecektir. Böyle bir çözüme gidilmesindeki amaç iş sağlığı ve güvenliğinin tüm çalışanları kapsar şekilde olması gerektiği düşünülebilecektir.

Kanaatimizce uzlaştırma ile kararlaştırılan edim gerçekleştirilirken iş sağlığı ve güvenliği tamamen kapsam dışına alınır, telafisi güç sonuçların ortaya çıkması söz konusu olabilecektir. Süreç sadece uzlaştırma tarafı olan faili değil, mağduru da gerek maddi gerekse manevi olarak yıpratılabilecektir. Nihayetinde olması istenmeyen olaylar veya sonuçlarla taraflar karşı karşıya kalabileceklerdir. Zaten yaşamış oldukları olay neticesinde uzlaştırma kapsamında anlaşmışlarsa da edim gerçekleşirken yeniden bir olay meydana gelerek içinden çıkılmaz bir durum söz konusu olabilecektir. Bu bakımdan uzlaştırma müessesesinde şahsi edim kararlaştırılması halinde, edimin özel ve kamu hukukunu ilgilendirmesi nedeniyle *sui generis* yapısı da dikkate alınarak İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun hangi maddelerinin uygulanıp uygulanmayacağına ilişkin bir düzenleme yapılması uygun olacaktır.

Uzlaştırma kapsamında kararlaştırılan şahsi edimi yapan kişinin, üçüncü kişilere verdiği zararlardan sorumluluğunu ise haksız fiil kapsamında değerlendirmek gerekmektedir. Uzlaştırmanın şahsi edim talep eden diğer tarafının üçüncü kişilere verilen zararlardan sorumlu olmasının hakkaniyete uygun olmayacağı düşüncesindeyiz. Çünkü zaten uzlaştırmaya konu suçun fiili ile karşı karşıya kalmış kişinin uzlaştırmada belirlenen şahsi edim neticesinde yeniden bir hukuki problemle karşılaşması hakkaniyete uygun olmayacaktır.

SONUÇ

Onarıcı adalet sistemi ile aynı amacı taşıyan uzlaştırma kurumu, suçtan kaynaklanan haksızlık nedeniyle mağdurun uğradığı zararın yine suçun faili tarafından karşılanmasının sağlandığı, tarafların aktif rol aldığı, tarafların hukuka ve ahlaka aykırı olmamak kaydıyla herhangi bir hususu edimin konusu olarak belirleyebildikleri önemli bir ceza hukuku uygulamasıdır. Her ne kadar ceza mevzuatında düzenleme yapılmışsa da bazı konularda özel hukuk kapsamına girdiğinden karma nitelikte olduğunu söylemek mümkündür. Tarafların kararlaştıracağı edimler, maddi edim-manevi edim, olumlu edim-olumsuz edim, ani-dönemsel-sürekli edim, şahsi (iş görme)-ayni edim gibi özel hukuk kapsamında olabilecektir.

Çalışmamızın konusu olan şahsi edim başka bir ifade ile iş görme, özellikle iş ve sosyal güvenlik hukuku ile iş sağlığı ve güvenliği hukuku bakımından önem arz etmektedir. Uygulamada uzlaştırma neticesinde şahsi edim konusunda anlaşılan fail ve mağdurun edimin ifası esnasında yaşayabilecekleri riskli durumların çözümü konusunda yasal düzenleme mevcut değildir. Kamu hukuku ile özel hukukun kesiştiği ve kendine özgü yapısı bulunan uzlaştırma kurumunda, tarafların şahsi edimde anlaşmaları halinde risk ihtimalini olabildiğince azaltmaya yönelik hukuki düzenlemelere ihtiyaç duyulduğu kanaatindeyiz.

Uzlaştırma ile gerçekleşen edimin iş hukuku kapsamında değerlendirilmemesi gerekmektedir. Sosyal güvenlik hukuku ile iş sağlığı ve güvenliği hukuku bakımından ise yasal düzenleme mutlaka yapılmalıdır. Yasal düzenlemeye ilişkin çözüm olarak farklı yöntemler olabileceğini düşünmekteyiz. İlk olarak iki hukuk alanında da uzlaştırma kurumu kapsam dışında tutularak istisna olarak düzenlenen maddelere eklenebilecektir. Böyle bir düzenlemenin mağdurun yükümlülüklerinin artmaması bakımından olumlu yanları olsa da failin yaşayabileceği özellikle kaza gibi durumlarda sakıncaları da olabilecektir. Fail güvencesiz şekilde kararlaştırılan edimi gerçekleştirmiş olacaktır.

İkinci yöntem ise sosyal güvenlik hukuku bakımından mağdur tarafından fail için sadece iş kazası ve meslek hastalığı sigortasının priminin ödenmesi şeklinde olabilecektir. Mağdurun failden şahsi edim talep edebilmesinin ön şartı prime esas kazancın (asgari ücret olarak kabul edilip) %2'si oranında iş kazası ve meslek hastalığı ödemesi yapılması şeklinde düzenleme yapılabilecektir. Böylelikle edim gerçekleşirken yaşanan bir kaza esnasında fail sigortalılık güvencesinden faydalanabilecektir. Başka bir yöntem olarak da prim ödeme yükümlülüğünün Kanunun 4/1-b kapsamında kendi hesabına çalışanlarda olduğu gibi edimi yerine getiren kişi tarafından ödenmesi şeklinde düzenlenebilecektir.

İş sağlığı ve güvenliği bakımından ise, yasal mevzuat olan İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun'da uzlaştırma kurumuna uygun olması dikkate alınarak hangi maddelerinin uygulanıp uygulanmayacağına ilişkin düzenleme yapılabileceği düşüncesindeyiz. Böylelikle mağdur ve fail

arasındaki edimin ifası sırasında oluşabilecek hukuki uyumsuzlukların önüne geçilmesinde ciddi bir adım atılmış olacaktır.

Nihayetinde uzlaştırma kurumu kapsamında “belirli hizmetlerin geçici süreyle yerine getirilmesi” ediminin ifasında ortaya çıkabilecek sorunların çözümüne ilişkin iş ve sosyal güvenlik hukuku ile iş sağlığı ve güvenliği hukuku bakımından kapsam dahilinde olup olmayacağı ve olursa ne şekilde olacağı hususlarında yasal düzenlemelerin yapılması gerekmektedir.

KAYNAKÇA

- AKKURT**, Sinan Sami: “Türk Özel Hukukunda İş Sözleşmesi ile Eser Sözleşmesinden Kaynaklanan Başlıca Yükümlülükler ve Anılan Sözleşmelerin Ayırt Edilmesi”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 10, S. 2, 2008, s. 13 – 64.
- ALPAGUT**, Gülsevil: “6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun Genel Esasları”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 72, S. 2, 2014, s. 31 – 45.
- ANTALYA**, Osman Gökhan: Marmara Hukuk Yorumu – Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt: V/1,1, 2. Baskı, 2019.
- ARAS**, Bahattin: Hukuk ve Ceza Mahkemesi Kararlarının Birbirlerine Etkisi, Ankara 2014.
- BAKAR**, Yunus Emre: Ceza Muhakemesi Kanununda Uzlaştırma, Ankara 2022.
- BAYINDIR**, Sinan/ **ERSÖZ**, Uğur: Uzlaştırma, 2. Baskı, Ankara 2019.
- BAYTAZ**, Abdullah Batuhan, “Onarıcı Adalet’e Genel Bir Bakış”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. 71, S. 1, s. 117-130.
- CANIKLIOĞLU**, Nurşen: 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda Öngörülen İşverenin Yükümlülükleri, Çalışma Mevzuatı Seminer Notları, Ankara 2012.
- CENTEL**, Nur/**ZAFER**, Hamide: Ceza Muhakemesi Hukuku, 21. Bası, 2021.
- CENTEL**, Tankut: “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun Uygulama Alanı ve Kapsamı”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Araştırmaları Dergisi, Prof. Dr. Nur Centel’e Armağan, C. 19, S. 2, 2013, s. 79-84.
- ÇELİK**, Nuri/**CANIKLIOĞLU**, Nurşen/**CANBOLAT**, Talat/**ÖZKARACA**, Ercüment: İş Hukuku Dersleri, 36. Baskı, İstanbul 2023.
- ÇETİN**, Soner H.: “Ceza Muhakemesi Kanununda Uzlaşma”, Türkiye Barolar Birliği Dergisi, S. 82, 2009, s. 1-33.
- ÇETİNTÜRK**, Ekrem: Ceza Adaleti Sisteminde Uzlaştırma, Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2008.

ÇOLAK, Haluk/**TAŞKIN**, Mustafa: Ceza Muhakemesi Kanunu Şerhi, 2. Baskı, Ankara 2007.

ÇULHA, Rifat: Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma, Yayına Hazırlayan: Feridun Yenisey, İstanbul 2005.

DEĞİRMENCİ, Olgun: Onarıcı Adalet Uygulaması Olarak Ceza Muhakemesinde Uzlaştırma, 2. Baskı, Ankara 2021.

DOĞAN, Murat/**ŞAHAN**, Murat/**ATAMULU**, Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 4. Baskı, 2024.

DOĞAN, Yenisey Kübra/**KABAKCI**, Mahmut: Gönüllü Emegi ve İş Hukuku, İstanbul 2017.

DONAY, Süheyl: Ceza Yargılaması Hukuku, İstanbul 2015.

EKİCİ, Şahin Meral/**YEMENİCİ**, Kürşat: "6763 Sayılı Kanun'la Yapılan Değişiklikler Işığında Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma", Erciyes Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, S. 1, 2018, s. 445-507.

EKİN, Ali: İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Yükümlülüklerle Uymamanın Sonuçları (İşveren Açısından), Ankara 2010.

EKMEKÇİ, Ömer/**KÖME AKPULAT**, Ayşe/**LEDÜN AKDENİZ**, Ayşe: İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, İstanbul 2021.

EKMEKÇİ, Ömer/**YİĞİT**, Esra: Bireysel İş Hukuku Dersleri, 3. Baskı, İstanbul 2021.

EKONOMİ, Münir: İş Hukuku C.1, Ferdi İş Hukuku, İstanbul 1976.

ERDEM, Ruhan Mustafa/**ESER**, Ferda/**ÖZŞAHİNLİ**, Pakize Pelin: 100 Soruda Uzlaştırma, 2. Baskı, Ankara 2017.

EREN, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 24. Baskı, Ankara 2019.

ERENER, Ebru: Türk İş Hukukunda Asgari Süreli İş Sözleşmesi, İstanbul 2017.

ERİŞ, A. Uğur: "Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma ve Uzlaştırma Eğitimi", Türkiye Barolar Birliği Dergisi, C. 137, 2018, s. 241-271.

ERSOY, Uğur: Ceza Muhakemesi Hukuku, 1. Baskı, Ankara 2024.

ESENER, Turhan: İş Hukuku, 3. Baskı, Ankara 1978.

- GÖKCAN**, Hasan Tahsin: “Suçtan Doğan Mağduriyetin Giderilmesiyle İlgili Ceza Hukuku Kurumlarının Sorumluluk Hukuku Yönünden Değerlendirilmesi” in Emel Hanağası ve Mustafa Göksu (eds), Prof. Dr. Ramazan Arslan’a Armağan Cilt I, 2015.
- GÖZLER**, Kemal/**KAPLAN**, Gürsel: İdare Hukuku Dersleri, 26. Baskı, 2024.
- GÜVEN**, Ercan/**AYDIN**, Ufuk: Bireysel İş Hukuku, 6. Baskı, Nisan 2020.
- GÜZEL**, Ali: Ekonomik ve Teknolojik Değişim Sürecinde İşçi Kavramı ve Yeni Bir Ölçüt Anlayışı, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşçi ve İşveren Kavramları ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Galatasaray Üniversitesi-İstanbul Barosu 1997.
- İPEK**, Ali İhsan/ **PARLAK**, Engin: Mevzuatta Yapılan En Son Değişiklikler ile Ceza Muhakemesinde Uzlaşma, 2. Baskı, 2011.
- KAFES**, Veli: “Ceza Hukukunda Mağdurun Zararının Giderilmesi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 60, S. 1, 2011, s. 83-156.
- KAYMAZ**, Seydi/ **GÖKCAN**, Hasan Tahsin: “Uzlaşmada Edimin Konusu”, Kazancı Hakemli Hukuk Dergisi, Özel Sayı 1, 2010, s. 391-411.
- KETİZMEN**, Muammer: “Uzlaşmanın Sirayet Etmezliği Sonucu Olarak Mağdurun Yargılanacak Kişiyi Seçebilme Yetkisi”, Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 1, 2012, s. 1-10.
- KILIÇOĞLU**, Ahmet M: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, 2011.
- KILKIŞ**, İlknur: İş Sağlığı ve Güvenliği, 3. Baskı, 2016.
- KORKUT**, Gülsüm/**TETİK**, Alim: “6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun Getirdiği Yenilikler ve Temel Sorunlar”, Süleyman Demirel Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi Dergisi, C. 18, S. 3, 2013, s. 455-474.
- KUNTER**, Nurullah/**YENİSEY**, Feridun/**NUHOĞLU**, Ayşe: Muhakeme Hukuku Dalı Olarak Ceza Muhakemesi Hukuku, 18. Baskı, 2010.

- MOLLAMAHMUTOĞLU**, Hamdi/**ASTARLI**, Muhittin/**BAYSAL**, Ulaş: İş Hukuku Ders Kitabı, Cilt I: Bireysel İş Hukuku, 7. Baskı, 2022.
- NARMANLIOĞLU**, Ünal: İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri I, 4. Baskı, 2012.
- NARTER**, Sami: İş Sağlığı ve Güvenliğinde İdari, Cezai ve Hukuki Sorumluluk, 2014.
- ÖZBEK**, Mustafa Serdar: Alternatif Uyuşmazlık Çözümü, C. I-II, 4. Baskı, Yetkin 2016.
- ÖZBEK**, Mustafa Serdar/**CUNİ**, Orhan/**ÖZCAN**, Merve: Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma Eğitim Kitabı, 2018.
- ÖZBEK**, Mustafa Serdar/**YERDELEN**, Erdal/**BOZ**, Burak/**YILMAZ**, Berna Ayşen/**ALTUNTAŞ**, Şeyda/**ERDEM**, Dilek Özge: Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma, 4. Baskı, 2018.
- ÖZBEK**, Mustafa: ‘Ceza Muhakemesi Kanununda Uzlaştırma’, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 54, S. 3, 2005, s. 289-321.
- ÖZBEK**, Mustafa: “Ceza Muhakemesi Kanununda Yapılan Değişiklikler Çerçevesinde Mağdur Fail Uzlaştırmasının Usul ve Esasları”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 4, 2007, s. 123-205.
- ÖZBEK**, Özer Veli: Ceza Hukukunda Suçtan Doğan Mağduriyetin Giderilmesi, 1999.
- ÖZBEK**, Özer Veli: Yeni Türk Ceza Kanunu’nun Anlamı, TCK İzmir Şerhi, Genel Hükümler, C.1, 2. Baskı, 2005.
- ÖZBEK**, Özer Veli/ **DOĞAN**, Koray/ **BACAKSIZ**, Pınar/ **TEPE**, İlker: Ceza Muhakemesi Hukuku, 10. Baskı, 2017.
- ÖZDEMİR**, C. S.: “6552 Sayılı (Torba) Kanun ile 6331 Sayılı İş Güvenliği Kanununda Yapılan Değişiklikler Sonucu İşverenlere Getirilen Yükümlülükler”, Vergi Raporu, 2015, s. 110-115.
- ÖZDEMİR**, Erdem: İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, 2014.
- ÖZER**, Hatice Duygu/ **DULAY YANGIN**, Dilek: “Ceza İnfaz Mevzuatı Kapsamında Çalışan Tutuklu ve Hükümlülerin Sosyal Güvenliği”, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C. 25, S. 2, Prof. Dr. Ferit Hakan Baykal’a Armağan, 2019, s. 727-756.

- ÖZEROĞLU**, Alev: Türk ve Amerikan Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaştırma, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, İstanbul 2023.
- ÖZGENÇ**, Nuri Berkay: Türk Hukukunda ve Mukayeseli Hukukta Uzlaştırma, 2015.
- ÖZTÜRK**, Bahri/ **TEZCAN**, Durmuş/ **ERDEM**, Mustafa Ruhan: Nazari ve Uygulamalı Ceza Muhakemesi Hukuku, 13. Baskı, 2019.
- SAĞLAM**, Nazlı: "Uzlaştırmanın İş Kazalarından Doğan Maddi ve Manevi Tazminat Davalarına Etkisi", Çalışma ve Toplum, C. 1, S. 68, 2021, s. 355-386.
- SENYEN KAPLAN**, E. Tuncay: Bireysel İş Hukuku, 9. Baskı, 2018.
- SEZER**, Ahmet: Öğreti ve Uygulamada Ceza Usul Hukukunda Uzlaştırma, 2010.
- SOYASLAN**, Doğan: Ceza Muhakemesi Hukuku, 7. Baskı, 2018.
- SÜMER**, Halûk Hâdi: "İş Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru", Sicil İş Hukuk Dergisi, C. III, S. 19, 2010, s. 63-73.
- SÜMER**, Halûk Hâdi: İş Hukuku, 26. Baskı, 2022.
- SÜMER**, Halûk Hâdi: İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, 6. Baskı, 2022.
- SÜMER**, Osman / **ÖNKAL**, Güncel: Onarıcı Adalet Açısından Uzlaştırma Mekanizmasının Suç Önleme İşlevi, Hukuk Felsefesi ve Sosyolojisi Arkivi, 26. Kitap, İstanbul Barosu 2014.
- SÜRMEİLİ KALE**, Hazal: Metalaşma Bağlamında Hukukta Yapısal Dönüşüm ve Uzlaştırma, Doktora Tezi, Hacettepe Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 2023.
- SÜZEK**, Sarper: İş Güvenliği Hukuku, 1985.
- SÜZEK**, Sarper: İş Hukuku, 21. Baskı, 2021.
- ŞAHİN**, Cumhur/ **GÖKTÜRK**, Neslihan: Ceza Muhakemesi Hukuku II, 6. Baskı, 2017.
- TİRİTLİOĞLU**, Ersoy/ **HİLAL**, Hatice: "Türkiye'de Ev Hizmetlerinde Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği", Yıldırım Beyazıt Hukuk Dergisi, C. 7, S. 2, Prof. Dr. M. Fatih UŞAN'a Dekanlıkta 10. Yıl Anısına Teşekkür Armağanı, 2022, s. 1545-1586.

TUNCAY, A. Can/EKMEKÇİ, Ömer/GÜLVER, Ender: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 22. Bası, 2023.

TUNÇOMAĞ, Kenan/CENTEL, Tankut: İş Hukukunun Esasları, 9. Baskı, 2018.

ULAŞAN, Fatih, “Toplumsal Barışın Sağlanmasında Uzlaştırma”, Türkiye Mesleki ve Sosyal Bilimler Dergisi, C. 5, S. 12, 2023, s. 85-102.

ULUSOY, Muharrem Emre: Ev Hizmetlerinde Bireysel İş İlişkileri, 2023.

ÜNLÜTEPE, Mustafa: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 1. Baskı, 2021.

ÜNVER, Yener/HAKERİ, Hakan: Ceza Muhakemesi Hukuku, 18. Baskı, 2021.

YENİSEY, Feridun: Ceza Muhakemesi Hukukunda Uzlaşma, Uzlaştırma Eğitimi Rehber Kitapçık, 2007.

YENİSEY, Feridun/NUHOĞLU, Ayşe: Ceza Muhakemesi Hukuku, 6. Baskı, 2017.

YILDIRIM, Ramazan/ÇINARLI, Serkan/AZAK, Kerim: Türk İdare Hukuku Dersleri, Cilt 1, 8. Baskı, 2023.

YILMAZ, Ejder: Hukuk Sözlüğü, 7. Baskı, 2017.

YURTCAN, Erdener: Ceza Muhakemesi Hukuku Şerhi, 4. Baskı, 2005.

ZAFER, Hamide: “Ceza Muhakemesi Hukukunda Fail-Mağdur Uzlaşması (TCK m. 78/3)”, Maltepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, 2006, s. 117-140.

ZEVKLİLER, Aydın/ ERTAŞ, Şeref/ HAVUTÇU, Ayşe: Borçlar Hukuku Genel Hükümler Özel Borç İlişkileri Ana İlkeler, 2. Baskı, 2013.

<https://sozluk.gov.tr/> (Erişim Tarihi 28.05.2024).

https://www.vergiraporu.com.tr/upImage/org/2015-1846552_Syili_Torba_Kanun_Ile_6331_Sayili_Is_Cumhur_Sinan_Ozdemir.pdf (Erişim Tarihi 22.07.2024).

https://www.vergiraporu.com.tr/upImage/org/2015-1846552_Sayili_Torba_Kanun_Ile_6331_Sayili_Is_Cumhur_Sinan_Ozdemir.pdf (Erişim Tarihi 22.07.2024).