

**T.C.
İSTANBUL MEDENİYET ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİMDALI**

ÇALIŞAN ENGELLİLERİN KORUNMASI

Yüksek Lisans Tezi

MELİKE YAMAN

TEMMUZ 2019

**T.C.
İSTANBUL MEDENİYET ÜNİVERSİTESİ
LİSANSÜSTÜ EĞİTİM ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİMDALI**

ÇALIŞAN ENGELLİLERİN KORUNMASI

Yüksek Lisans Tezi

MELİKE YAMAN

DANIŞMAN

PROF. DR. M. REFİK KORKUSUZ

TEMMUZ 2019

BİLDİRİM

Hazırladığım tezin tamamen kendi çalışmam olduğunu, akademik ve etik kuralları gözeterek çalıştığımı ve her alıntıya kaynak gösterdiğimi taahhüt ederim.

İmza

MELİKE YAMAN

Danışmanlığımı yaptığım işbu tezin tamamen öğrencinin çalışması olduğunu, akademik ve etik kuralları gözeterek çalıştığımı taahhüt ederim.

PROF. DR. M. REFİK KORKUSUZ

İMZA SAYFASI

Melike Yaman tarafından hazırlanan “Çalışan Engellilerin Korunması” başlıklı bu yüksek lisans/doktora tezi, Özel Hukuk Anabilim Dalında hazırlanmış ve jürimiz tarafından kabul edilmiştir.

JÜRİ ÜYELERİ

İMZA

Tez Danışmanı:

Prof. Dr. M. Refik KORKUSUZ

.....

Kurumu: İstanbul Medeniyet Üniversitesi

Üyeler:

Prof. Dr. İbrahim SUBAŞI

.....

Kurumu: İstanbul Medeniyet Üniversitesi

Prof. Dr. Başak GÜNEŞ

.....

Kurumu: İstanbul Ticaret Üniversitesi

Tez Savunma Tarihi: 11/07/2019

ÖNSÖZ

İstanbul Medeniyet Üniversitesi Lisansüstü Eğitim Enstitüsü Özel Hukuk Anabilim Dalı Türkçe Yüksek Lisans Programı'nda yüksek lisans tezi olarak hazırlanan bu çalışmanın meydana gelmesinde büyük emeği olan danışman hocam Prof. Dr. M. Refik Korkusuz'a saygılarımı ve şükranlarımı sunarım.

Tez çalışmalarım konusunun belirlenmesinden çalışmanın sonlandırılması süreci sonuna kadar yardımlarını benden esirgemeyen ve her daim bana yol gösteren değerli hocam Dr. Öğr. Üyesi Başak Güneş'e teşekkürlerimi dile getirmek isterim.

Son olarak, hayatımın her anında yanımda ve arkamda olan, varlığıyla bana güç veren sevgili aileme her zaman bana inandıkları için sonsuz teşekkür ederim.

Melike YAMAN

İstanbul, 2019

ÖZET

Yaman, Melike

Çalışan Engellilerin Korunması

Yüksek Lisans Tezi, Özel Hukuk Anabilim Dalı, Türkçe Tezli Özel Hukuk Programı

Danışman: Prof. Dr. M. Refik Korkusuz

Temmuz, 2019, 147 sayfa.

Ülkemizde engelli bireylere refah bir hayat tesis edebilmek için çalışma hakkı kapsamında onlara istihdam kolaylığı sağlanmaktadır. Ayrıca, sosyal devlet ilkesinin bir gerekliliği olarak bu kişilerin yaşam kalitesini artırmak amacıyla onlara sosyal güvenlik haklarından yararlanma imkânı da verilmiştir.

Bu çalışmada, engelli çalışanların korunması adına Türk İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku mevzuatında yer alan düzenlemeler ele alınmıştır.

Anahtar Kelimeler: Engelli işçi, engelli istihdamı, sosyal güvenlik hakkı, çalışma hakkı, engellilerin korunması, sosyal devlet

ABSTRACT

Yaman, Melike

Protection Of Disabled Workers

Master Thesis, Department of Private Law, Turkish Private Law Program

Thesis Advisor: Prof. Dr. M. Refik Korkusuz

July, 2019, 147 Pages.

In our country, there provides employment oppurtunities in regard of right to work for people with disabilities, in order to ensure them a prosperous life. Also, they benefit from social security rights as a necessity of improving their life standards and the principle of social state.

In this study, protection of the disabled people will be considered based on the regulations in Turkish Labour Law and Social Security Law.

Keywords: Disabled workers, employment of people with disabilities, right to social security, right to work, social state

ÖNSÖZ.....	i
ÖZET.....	ii
ABSTRACT.....	iii
KISALTMALAR	viii
GİRİŞ	x

BİRİNCİ BÖLÜM

ENGELLİ KAVRAMI, ENGELLİNİN KORUNMASI VE HUKUKİ DAYANAKLARI

I. ENGELLİLİK KAVRAMI VE ENGELLİLERİN KORUNMASININ NEDENLERİ	1
A. Engellilik Kavramları Üzerine Değerlendirme	1
B. Engellilik Kavramına İlişkin Tanımlar.....	3
C. Engellinin Korunmasının Nedenleri.....	6
II. ENGELLİNİN KORUNMASININ HUKUKİ DAYANAKLARI	8
A. Uluslararası kaynaklar.....	9
1. BM Sözleşmeleri.....	9
2. Avrupa Konseyi Sözleşmeleri.....	13
3. UÇO Sözleşmeleri.....	14
B. Ulusal kaynaklar.....	15
1. Anayasa.....	15
2. Kanunlar.....	17

İKİNCİ BÖLÜM

İŞ HUKUKU KAPSAMINDA ÇALIŞAN ENGELLİLERİN KORUNMASI

I. BİREYSEL İŞ HUKUKU KAPSAMINDA ÇALIŞAN ENGELLİLERİN KORUNMASI.....	21
---	----

A. İş Sözleşmesinin Kurulması ve Engelli İşçi	21
1. Türk Hukuk Sisteminde Sözleşme Özgürlüğü İlkesi	21
2. İş Hukuku Kapsamında Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması.....	23
3. İşverenin Engelliler ile Sözleşme Yapma Yükümlülüğü	24
a. Sözleşme yapma yükümlülüğü kapsamında “engelli” kavramı	25
b. Sözleşme yapma yükümlülüğünün uygulama alanı	26
c. Sözleşme yapma yükümlülüğü kapsamındaki işyerleri	27
aa. İşyerindeki işçi sayısının belirlenmesi.....	28
bb. İşverenin birden fazla işyerinin olması halinde işçi sayısının tespiti	30
d. Sözleşme yapma yükümlülüğü kapsamında çalıştırılacak işçi sayısı	31
e. Sözleşme yapma yükümlülüğünde işe alınma yöntemi	31
aa. Kurum tarafından işçi sağlanması	32
bb. İşverenin kendiliğinden işçi sağlanması	33
cc. İşverenin malullük nedeniyle işten ayrılan işçiler ile sözleşme yapması	33
f. Sözleşme yapma yükümlülüğünün denetimi ve ihlali	36
B. İş Sözleşmesinin Uygulanması, Sona Ermesi ve Engelli İşçi	38
1. İş sözleşmesinin uygulanması ve engelli işçi.....	38
a. İşverenin engelli işçiyi gözetme yükümlülüğü.....	38
aa. Engelli işçinin uygun bir işte çalıştırılması	39
bb. Çalışma yerinin engelli işçiye göre düzenlenmesi	40
cc. Engelli işçinin iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması.....	43
b. İşverenin eşit işlem yükümlülüğü ve ayırım yapma yasağı	44
2. İş sözleşmesinin sona ermesi ve engelli işçi	47
II. TOPLU İŞ HUKUKU KAPSAMINDA ÇALIŞAN ENGELLİLERİN KORUNMASI	49
A. Toplu İş Sözleşmelerinde Engellilere Sağlanan Nakdi Yardımlar	50
B. Toplu İş Sözleşmelerinde Engellilere Sağlanan Sosyal Haklar	51

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU KAPSAMINDA ÇALIŞAN ENGELLİLERİN KORUNMASI

I. KATILMALI SOSYAL GÜVENLİK SİSTEMİNDE ENGELLİ ÇALIŞANLARIN KORUNMASI	54
A. İş Kazası ve Meslek Hastalığı Sigortası Kapsamında Engellilerin Korunması	55
1. İş kazasının tanımı ve unsurları.....	55
2. Meslek hastalığının tanımı ve unsurları	62
3. İş kazası ve meslek hastalığı sigortası kapsamında engellilere sağlanan yardımlar	65
a. Sürekli iş göremezliğin tanımı	65
b. Sürekli iş göremezlik gelirin hak kazanma koşulları	66
aa. Sigortalının sürekli iş göremez hale gelmesi.....	67
bb. İş kazası veya meslek hastalığının Kuruma bildirilmesi.....	68
c. Sürekli iş göremezlik gelirin hesaplanması.....	69
B. Malullük Sigortası Kapsamında Engellilerin Korunması.....	71
1. Malullük kavramı	71
2. Engellilere malullük sigortası kapsamında yapılan yardımlar	73
a. Malullük aylığı	73
aa. Malullük aylığına hak kazanmanın koşulları.....	73
aaa. Sigortalının malul duruma gelmesi ve tespiti	75
aaaa. Kanun'un 4/1-a ve 4/1-b madde kapsamındaki sigortalılar açısından.....	75
bbbb. Kanun'un 4/1-c madde kapsamındaki sigortalılar açısından	78
cccc. Malullüğün tespiti	82
bbb. Malullüğün çalışmaya başladıktan sonra ortaya çıkması.....	83
ccc. Belli süre sigortalılık ve primin bildirilmesi.....	84
ddd. İşten ayrılma ve Kuruma başvuru	86
bb. Malullük aylığının hesaplanması	87
b. Malullük sigortası kapsamında yapılan diğer yardımlar	88

C. Yaşlılık Sigortası Kapsamında Engellilerin Korunması	89
1. Engellilere yaşlılık aylığı bağlanması	90
a. Yaşlılık aylığına hak kazanmanın koşulları	90
aa. Belirli bir süre sigortalı olma ve prim ödeme/bildirme	90
aaa. Kanununun 4/1-a madde kapsamındaki sigortalılar açısından	91
bbb. Kanununun 4/1-b madde kapsamındaki sigortalılar açısından	93
ccc. Kanununun 4/1-c madde kapsamındaki sigortalılar açısından	94
bb. İşten ayrılma.....	95
cc. Kuruma başvuru	96
b. Yaşlılık aylığının hesaplanması	96
2. Engellilere yaşlılık sigortası kapsamında sağlanan diğer yardımlar	98
D. Sosyal Sigortalar Kapsamında Engellilere Bağlanan Gelir veya Aylıkların Birleşmesi.....	98
E. Sosyal Sigortalar Hukuku Işığında Güncel Öneri: Bakım Sigortası	100
1. Bakıma muhtaçlık kavramı ve bakım sigortasına duyulan ihtiyaç	100
2. Bakım sigortasının finansmanı.....	102
3. Bakım sigortasının kapsamı ve bakıma muhtaç kimselere sağlanacak edimler	103
II. KATILIMSIZ SOSYAL GÜVENLİK SİSTEMİNDE ÇALIŞAN ENGELLİLERİN KORUNMASI.....	
A. Görevleri Nedeniyle Zarar Gören Kamu Görevlilerine Yapılan Yardımlar	106
B. Silikozis Hastalarına Yapılan Yardımlar.....	109
C. Mesleki Rehabilitasyon Hizmetleri	110
SONUÇ	113
KAYNAKÇA.....	124

KISALTMALAR

AB	: Avrupa Birliği
AİHS	: Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi
AYİM	: Askeri Yüksek İdare Mahkemesi
AYM	: Anayasa Mahkemesi
bkz.	: bakınız
BM	: Birleşmiş Milletler
C.	: cilt
CJEU	: Avrupa Adalet Divanı
DSÖ	: Dünya Sağlık Örgütü
E.	: Esas
E.T.	: Erişim tarihi
HD.	: Hukuk Dairesi
İDDK	: İdari Dava Daireleri Kurulu
K.	: Karar
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
Kurum	: Sosyal Güvenlik Kurumu
m.	: madde
para.	: paragraf
RG	: Resmi Gazete
S.	: Sayı
s.	: sayfa
SBE	: Sosyal Bilimler Enstitüsü
SGK	: Sosyal Güvenlik Kurumu
SSRN	: Social Science Research Network
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
UÇÖ	: Uluslararası Çalışma Örgütü
vb.	: ve benzeri
vd.	: ve devamı
Y.	: yıl
Yarg.	: Yargıtay

YHGK
YİBGK

: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
: Yargıtay İçtihadı Birleştirme Genel Kurulu



GİRİŞ

Dünya nüfusunun %15'i engellilik riskiyle karşı karşıya gelerek Dünya'nın en kalabalık azınlık grubunu oluşturmaktadır. Bu oran yaklaşık bir milyar bireye tekabül etmektedir¹.

Bu kimselerin insan onuruna yaraşır biçimde hayatlarını sürdürülebilmesi ve temel insan hakları ve hürriyetlerinden yararlanmalarını sağlanması için devletlerin alması gereken önlemler bulunmaktadır². Bu önlemlerin alınması sosyal devlet ilkesinin bir gereğidir.

Bu bağlamda engelli kimseler için sosyal hakların tesis edilmesi gerekmektedir. Çalışma hakkı ve sosyal güvenlik hakkı sosyal haklar içerisinde incelenen temel haklardandır. Engellilerin çalışma ve sosyal güvenlik hakları çalışmamızın konusunu oluşturmaktadır.

Çalışmamızın ilk bölümü, engellilik olgusuna ilişkin kavramlara engellilerin korunması hususuna ayrılmıştır. Engellilerin korunmasının nedenleri ve engellinin korunmasının hukuki dayanakları, uluslararası ve ulusal kaynaklar başlığı altında değerlendirilmiştir.

Engellilik olgusu, hukukumuzda farklı kavramlar ile ifade edilmiştir. Bu kavramlar tarihsel süreç içerisinde de farklılığa uğramıştır. İlk bölümde bu kavrama ilişkin değerlendirmeler açıklanmıştır.

Çalışmamızın ikinci bölümü engellilerin iş hukuku kapsamında korunmasına ilişkindir. Bu kapsamda öncelikle Bireysel İş Hukuku mevzuatları uyarınca engellilerin istihdamına yönelik yer alan düzenlemeler incelenmiştir.

Hukukumuzda esas olan sözleşme serbestisi ilkesi uyarınca, iş sözleşmesinin tarafı olan işçi ve işverenler sözleşmenin içeriğini belirleme, sözleşmenin taraflarını seçme serbestisine sahiptir. Ancak bu serbesti, sosyal ve ekonomik nedenlerden ötürü iş hukuku kapsamında bazı sınırlandırmalara tabi tutulmuştur³. Bu kapsamda

¹ Karen McWeigh, "One Billion People Disabled, First Global Report Finds", *The Guardian*, Haziran 9, 2011, <https://www.theguardian.com/society/2011/jun/09/billion-people-disabled-report> (E.T. 06.07.2019).

² Fatih Uşan, *İş Hukukunda Sakat İstihdamı*, (Ankara: Türkiye Sağlık İşçileri Sendikası Yayını, 1999), s.54.

³ Sarper Süzek, *İş Hukuku Dersleri* (İstanbul: Beta Yayınevi, 2018), s.327.

işverenlere bazı koşullar altında engelli istihdam etme yükümlülüğü yüklenmiştir. Çalışmamızda işverenlerin engelli istihdam etme yükümlülüğüne ilişkin esaslar ayrıntılı olarak açıklanmıştır.

Çalışmanın ikinci bölümünün devamında Toplu İş Hukuku'nda engellilerin korunmasına yönelik yer alan düzenlemeler incelenmiştir. Özellikle, sendikalar tarafından hazırlanan toplu iş sözleşmelerinde yer alan engelli işçilere yönelik düzenlemelere bu bölümde yer verilmiştir.

Çalışmamızın son bölümünde ise, engellilerin sosyal güvenlik hakları incelenmiştir. Bu kapsamda özellikle çalışan engellilere yönelik Türk Sosyal Güvenlik Hukuku sisteminde yer alan düzenlemeler açıklanmıştır.

Sosyal Güvenlik Hukuku yöntemlerinden biri olan sosyal sigortalar kapsamında yer alan engellilere yönelik düzenlemeler bu bölümde incelenmiştir. Bu kapsamda özellikle engelliliğin sosyal güvenlik hukukundaki yansımalarından biri olan iş kazası, meslek hastalığı ve malullük halleri ele alınmıştır.

İş kazası ve meslek hastalığı neticesinde engelli hale düşen sigortalılara yönelik yapılan yardımlar ve engelliliğin belirli düzeye ulaşması durumunu ifade eden malullük durumunda sosyal sigortalar kapsamında sigortalıya yapılan yardımlar bu bölümde detaylı olarak açıklanmıştır. Bununla beraber, yaşlılık sigortasında yer alan engellilere yönelik özel düzenlemeler de bu bölüm içerisinde incelenmiştir.

Ayrıca, Türk Sosyal Güvenlik Hukuku sisteminde yer almayan ancak güncel bir öneri olarak sunulan; bir sosyal sigorta türü olarak “bakım sigortası” da bu bölüm içerisinde açıklanmıştır. Zira pek çok ülkede örneklerine rastlanılan bu sosyal sigorta türünde, bakıma muhtaç olan engelli kimselere yönelik kapsamlı yardımlar öngörülmektedir.

Son olarak, sosyal güvenlik sisteminin primsiz rejimini oluşturan sosyal yardım ve sosyal hizmetlere ilişkin açıklamalara da son bölüm de yer verilmiştir. Çalışmamız, çalışan engellilere yönelik yapılan sosyal yardımlar ve sunulan sosyal hizmetlerin incelenmesi neticesinde tamamlanmıştır.



BİRİNCİ BÖLÜM

ENGELLİ KAVRAMI, ENGELLİNİN KORUNMASI VE HUKUKİ DAYANAKLARI

I. ENGELLİLİK KAVRAMI VE ENGELLİLERİN KORUNMASININ NEDENLERİ

A. Engellilik Kavramları Üzerine Değerlendirme

Engellilik, özürlülük, sakatlık, maluliyet kavramları günlük kullanım içinde çok kez birbirileri yerine kullanılabilen kavramlardır. Yine değişik akademik disiplin alanlarında bu kelimeler aynı veya benzer manayı ifade edecek şekilde kullanıldığı gibi⁴ birbirilerine ait veya kapsayan anlamda da kullanılmaktadır⁵.

Tarihi gelişim içerisinde bu kavram değişiklikleri mevzuatta da yerini almıştır. Erken dönem kanunlarında engellilik yerine maluliyet terimi revaçta iken zaman içinde bu kavram belli bir sakatlık düzeyini tanımlamak için kullanılmıştır⁶. Bu nedenle gelişen süreçte maluliyet kavramı yerine sakatlık terimi tercih edilmeye başlanmıştır⁷.

Ancak 1990'lı yıllardan itibaren gerek mevzuatta⁸ gerekse doktrinde yer alan sakatlık kavramının yüklendiği olumsuz anlam nedeniyle ve yeni kavram ihtiyacından dolayı “özürlülük” kavramı kullanılmaya başlanmıştır⁹. Sakatlık kelimesi daha çok, fiziki veya ortopedik eksiklikleri bulunan kimseler için tercih edilmiştir¹⁰.

⁴ Gonca Aydınöz, “Engellilerin Sosyal Güvenliği Bakımından Sosyal Yardım ve Sosyal Hizmetler”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Galatasaray Üniversitesi, 2008), s.3.

⁵ Canan Ünal, *Özürlülerin Sosyal Güvenlik Hakları*, İstanbul: Beta Yayınevi, 2012, s.5

⁶ Ahmet Yalçın, “5510 Sayılı Kanun’a göre Kamu Görevlilerin Maluliyet”, Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Selçuk Üniversitesi, 2010), s.26.

⁷ Örneğin, 1475 sayılı Kanun’un 25. maddesinde sakat çalıştırma yükümlülüğü düzenlenmiştir, engelli kimseler için “sakat” terimi kullanılmıştır.

⁸ Örneğin, 572 sayılı KHK ile 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu’nun 3/c hükmü değiştirilerek özrürlü ibaresine yer verilmiştir.

⁹ Ünal, s.5.

¹⁰ Uşan, İstihdam, s.5; Münevver Kübra Bakırcı, “Küreselleşme Sürecinde Sosyal Güvenlik Hakkı ve Engelliler”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, 2008), s.100.

Özürlü teriminin kullanılması, bireyden kaynaklanan veya bireyde mevcut bir “özür”ü ifade etmesi nedeniyle eleştirilmektedir¹¹. Bu nedenle yakın dönemde, özürlü ifadesinin kullanımı terk edilmiş ve yerini engellilik kavramı kullanılmıştır. Bu kavram ile kişilerin bu durumu nedeniyle toplumun onlara koyduğu engellere dikkat çekerek, “toplum tarafından engellenen” kişi ifadesi bu kavrama yüklenmiştir¹².

Başka bir deyiş ile, bu kavramların sürekli değişime uğraması, söz konusu kavramların kullanılmasındaki anlayışta yatmaktadır. Birey odaklı yaklaşımlarda bireyden kaynaklanan eksiklik, arıza, hastalık gibi haller bireye atfedilerek “sakat”, “özürlü” gibi terimler kullanılırken; toplum temelli yaklaşımlarda bireydeki bu farklılıkların, toplumdaki mevcut geleneksel yapı ve işleyiş nedeniyle bireyin topluma entegrasyonunun toplum tarafından engellenmesi dikkate alınarak “engelli” kavramı kullanılmaktadır¹³.

Belirtilmelidir ki, söz konusu kavramlar bilim dalları açısından da değişiklik göstermekte; engellilik, özür, sakatlık, malullük gibi hususlar tıp, hukuk ve eğitim alanlarında farklı anlamları karşılamaktadır.

Bu kapsamda bir kısım arızalar, hastalıklar tıbbi bakımdan engellilik olarak kabul edilirken, aynı durumdaki kişiler, iş hukuku veya sosyal güvenlik hukukunda sağlıklı bir çalışan olarak değerlendirilmektedir¹⁴.

Aynı şekilde eğitim bilimi bakımından engelli sayılan bir özel öğrenim güçlüğü çeken birey veya askeri hizmet bakımından “askerliğe elverişli olmayan kimse” iş hukuku veya sosyal güvenlik hukukunda engelsiz olarak kabul edilebilmektedir.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında görülmektedir ki, engellilik kavramları tarihsel süreç içerisinde toplumun engelli bireylere yaklaşımı ile birlikte pek çok kez değişime uğramıştır. Bununla beraber bu kavram, farklı bilim dalları bakımından da farklı anlamları karşılamaktadır.

¹¹ Aydınöz, s.5; Ünal, s.160 vd.

¹² Aydınöz, s.5; Ünal, s.6.

¹³ Nurşen Caniklioğlu, *Hastalık ve Sakatlığın Hizmet Akdine Etkisi*, (İstanbul: Beta Yayınevi, 2002), s.13, Bakırcı, s.105

¹⁴ Uşan, İstihdam, s.5.

Söz konusu terminoloji sorunu ortadan kaldırılması mümkün değildir. Zira tek bir kavram kullanılması halinde, bu kavramın her koşulda geçerli olması olanaksızdır¹⁵. Böylesi bir tanımlama toplumun ihtiyaçlarını karşılamayacaktır¹⁶. Ayrıca disiplinde, kendi sorunu kapsamında bu ifadeyi farklı biçimlerde kavramsallaştırma ihtiyacı doğmaktadır¹⁷. Kanaatimizce bu kavrama getirilen farklı tanımlamalar ile bu sorunların çözülmesi amacına hizmet edecektir.

Ancak 6462 sayılı Kanun¹⁸ ile, engellilik kavramında birliği sağlamaya yönelik bazı madde metinlerinde yer alan “özürlülük” veya “sakat” ibareleri “engellilik” şeklinde değiştirilmiştir. Bu nedenle çalışmamızda da kavram birliği sağlamak adına ve “engellilik” ifadesini daha yerinde bulmamız nedeniyle engellilik terimi kullanılacaktır.

B. Engellilik Kavramına İlişkin Tanımlar

Engelli kavramı üzerine, yukarıda ifade edildiği üzere farklı ihtiyaçların doğması veya toplumdaki farklı yaklaşımların mevcudiyeti nedeniyle farklı tanımlamalar yapılmıştır. Bu nedenle, genel olarak kabul görmüş bir tanımın olmadığı söylenebilir.

Söz konusu kavram, engelli bireylerin korunmasına yönelik en kapsamlı uluslararası düzenleme olan, BM Engelli Kişilerin Haklarına Dair Uluslararası Sözleşmesi’nde tanımlanmıştır. İlgili Sözleşme’de engelli kavramı “diğer bireylerle eşit koşullar altında topluma tam ve etkin bir şekilde katılımlarının önünde engel teşkil eden uzun süreli fiziksel, zihinsel, düşünsel ya da algısal bozukluğu bulunan kişiler” olarak ifade edilmektedir.

Ulusal mevzuatımızda özel bir düzenleme olarak yer alan ve engelli kişilerin haklarını koruyan bir diğer düzenleme olan 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun’da¹⁹ da bu kavrama ilişkin tanımlama yer almaktadır. Buna göre engelli,

¹⁵ Yener Şişman, “Özürlülük Alanında Kullanılan Kavramlar Üzerine Genel Bir Değerlendirme”, *Sosyal Politika Çalışmaları* 7, S.28, (2012), s.72.

¹⁶ Lisa I. Lezzoni and Vicki A. Freedman, “Turning the Disability Tide: The Importance of Definitions,” *The Journal of the American Medical Association* 299, S. 3 (2008), s.333.

¹⁷ Selda Çağlar, “Uluslararası Hukuk Ve Türk Hukuk Sisteminde Engellilerin Eğitim Hakkı Ve Devlet Yükümlülükleri”, (Yayımlanmamış Doktora Tezi, Marmara Üniversitesi, 2009), s.7.

¹⁸ RG 03.05.2013, 28636.

¹⁹ RG 07.07.2005, 25868.

fiziksel, zihinsel, ruhsal ve duysal yetilerinde çeşitli düzeyde kayıplarından dolayı topluma diğer bireyler ile birlikte eşit koşullarda tam ve etkin katılımını kısıtlayan tutum ve çevre koşullarından etkilenen bireyi” ifade etmektedir.

Doktrinde ise; kişinin hastalık, bozukluk, sakatlanma veya diğer sağlık koşulları nedeniyle fonksiyonlarının azalması olarak tanımlanmaktadır. Bu nedenle bu kişilerin bedenlerinde bozukluk meydana gelmekte, aktiviteleri kısıtlanmakta, tam katılım sağlayamamaktadır²⁰.

Bununla beraber, konumuz açısından özellik arz eden iş hukuku ve sosyal güvenlik hukuku mevzuatında yeknesaklık bulunmamaktadır. İş hukuku mevzuatında “engelli” kavramı kullanılmasının yanında, sosyal güvenlik hukukunda engelliliğin farklı görünüş biçimleri bulunmaktadır. Bu nedenle engellilik kavramı ile beraber, “maluliyet”, “iş göremezlik” gibi terimlere de yer verilmektedir²¹.

İş hukuku düzenlemeleri ile işverenlere engelli istihdam etme yükümlülüğü yüklenmiştir. Bu yükümlülüğün uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar “Yurtiçinde İşe Yerleştirme Hizmetleri Hakkında Yönetmelik”²² ile hüküm altına alınmıştır. İlgili Yönetmelik’de engelli kavramı tanımlanmıştır. Buna göre engelli, “doğuştan ya da sonradan herhangi bir nedenle bedensel, zihinsel, ruhsal, duysal ve sosyal yeteneklerini çeşitli derecelerde kaybetmesi nedeniyle toplumsal yaşama uyum sağlama ve günlük gereksinimlerini karşılamada güçlükleri olan ve korunma, bakım, rehabilitasyon, danışmanlık ve destek hizmetlerine ihtiyaç duyan” kişileri ifade etmektedir.

Sosyal güvenlik hukuku düzenlemelerinde ise, engelliliğin maluliyet, iş göremezlik veya bakıma muhtaçlık şeklinde farklı yansımaları bulunmaktadır. Sosyal

²⁰ Matilde Leonardi vd., “The Definition of Disability: What is in a Name?”, *The Lancet* 368, S.9543, (2006), s.1220.

²¹ Söz konusu kavramlar çalışmamızın devamında ilgili mevzuat hükümleri uyarınca ayrıntılı olarak açıklanacaktır.

²² RG 25.04.2009, 27210; Çalışmanın devamında “İşe Yerleştirme Yönetmeliği” olarak adlandırılacaktır.

güvenlik hukukunda farklı kavramlara yer verilmesi doktrinde, korunan engellilik halinin farklılık arz etmesi olarak açıklanmaktadır²³.

İş göremezlik ile engellilik arasında doğrudan bir ilişki bulunmamaktadır. Ancak sürekli iş göremezliğe uğrayan kimselerin çoğu zaman engelli oldukları kabul edilmektedir²⁴. Zira sürekli iş göremezlik durumunda, iş kazası veya meslek hastalığına uğrayan kişinin meslekte kazanma gücünü tamamen veya %10 oranının üzerinde kaybetmesi neticesinde meydana gelen bir engellilik hali söz konusudur.

Engelliliğin sosyal güvenlik hukukundaki görünüşlerinden bir diğeri ise maluliyettir. Maluliyet, iş göremezlik halinin süreklilik kazanması ve bu nedenle kişinin tıp bilimi açısından öngörülen bir süre içerisinde iyileşemeyeceğini ve bu nedenle mesleki faaliyetlerini yapamayacağını gösteren durumdur²⁵.

Engellilik kavramları içerisinde değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise bakıma muhtaçlıktır. Bakıma muhtaçlık; kişinin engellilik, hastalık, yaşlılık yahut maluliyet nedeniyle başka kişilerin sürekli olarak desteğine ihtiyaç duymasıdır²⁶. Başka bir ifade ile, fiziksel veya ruhsal kabiliyetlerinin kısıtlanması nedeniyle yaşamını sürdürebilmesi için zaruri olan temizlik, beslenme, giyinme ve benzeri ihtiyaçlarını gidermek için başkalarının yardımına gereksinim duyan kişiler bakıma muhtaçtır²⁷.

Görüldüğü üzere, doktrinde ve mevzuatta engellilik üzerine birçok farklı tanımlamalar bulunmaktadır ve bu kavram üzerine genel kabul gören bir tanımlama henüz mevcut değildir. Zira engellilik tanımında birçok fiziksel ve zihinsel koşullar göz önünde bulundurulmalıdır. Ayrıca yeterlilik ve yetersizlik arasındaki sınırın çizilmesi ve bu kapsamda genel bir tanım yapılması mümkün olmamaktadır. Bununla

²³ Ünal, s. 35.

²⁴ Ünal, s.40.

²⁵ Yusuf Alper, *Sosyal Sigortalar Hukuku*, (Bursa: Dora Yayınevi, 2018), s.305.

²⁶ Ali Seyyar ve Sema Oğlak, "Almanya'da ve Japonya'da Bakım Sigortası Uygulamaları," *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası* 55, S. 1 (2005), s.736.

²⁷ Seyyar ve Oğlak, s.736.

beraber, tıbbi alandaki gelişmeler de engellilik üzerine getirilen tanımları değiştirmektedir²⁸.

C. Engellinin Korunmasının Nedenleri

İnsan hakları, her insanın insan olmasından dolayı sahip olduğu haklardır²⁹. Başka bir ifade ile insan hakları, insanın “salt insan” olması nedeniyle süjesi olduğu ve doğma anından itibaren sahip olduğu temel hak ve hürriyetleri ifade eder. Ayrıca, insanın kişiliğini korumayı ve geliştirmeyi hedeflediği evrensel ilke ve kaidelerin tümü insan haklarını oluşturmaktadır³⁰.Engelli kişilerin de sırf insan olması nedeniyle bu haklara sahip olacağı aşıkardır. Engellilerin engellilik durumu nedeniyle, günlük yaşamında karşılaştığı birçok problem bulunmaktadır. Bu problemlere ilişkin tedbirlerin alınması gerekmektedir. Aksi takdirde birçok insan hakları ihlali sorunu gündeme gelecektir³¹.

Söz konusu sorunu bertaraf etmek ve ayrımcı tutuma maruz kalan bu dezavantajlı grubun³² korunması devletin de sorumluluğundadır. Zira engelli kişilerin korunması sosyal devlet ilkesinin gereğidir. Sosyal devlet, “sosyal adalet ve sosyal güvenliği sağlamak ve herkes için insan haysiyetine yaraşır asgari bir hayat düzeyini gerçekleştirmekle yükümlü” devlettir³³. Bu bağlamda, engelli kişilerinde insan haysiyetine yaraşır biçimde hayatını sürdürmesi, sosyal güvenliğinin sağlanması ve ayrımcı tutumlara karşı koruyarak sosyal adaletin tesis edilmesi devletin sorumluluğundadır. Nitekim Anayasa Mahkemesi de “dezavantajlı konumda olan kişilerin” insan onuruna yakışır bir yaşam sürdürmesinin amaçlanması ve bu

²⁸ Theresia Degener, “The Definition of Disability in (German and) International Discrimination Law,” *Disability Studies Quarterly* 26, S. 2 (2006).

²⁹ Jack Donnelly, *Universal Human Rights in Theory and Practice*, (Ithaca: Cornell University Press, 2013), s.7; İnsan hakları kavramına ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. Mahmut Gökpinar, “Bir Kavram Olarak İnsan Hakları ve Çeşitli Açılardan Sınıflandırılması”, *Türkiye Barolar Birliği Dergisi* 28, S.120 (2015), s.15 vd.

³⁰ Adalet Bakanlığı, *Adalet Bakanlığı Personeli Görevde Yükselme Eğitimi Ders Notları İnsan Hakları*, (Ankara: Adalet Bakanlığı Eğitim Dairesi Başkanlığı 2011), s.1.

³¹ Fatma Gökmen, “Türkiye’de Özürlü Haklarının Gelişimi”, *Özveri Dergisi* 4, S.8 (2007).

³² Uşan, *İstihdam*, s.54.

³³ Ergun Özbudun, *Türk Anayasa Hukuku*, (Ankara: Yetkin Yayınevi 2017), s.143.

kapsamda koruyucu önlemler almasının sosyal devlet ilkesinin bir sonucu olduğunu ifade etmiştir³⁴.

Ayrıca Avrupa Adalet Divanı da, engelli kişilerin hayat koşullarının diğer kişilerle eşit oranda yararlanabilecek biçimde geliştirilmesinin, engellilik hali nedeniyle maruz kaldığı zorlukların ortadan kaldırılmasının gerekliliğini ve bu yükümlülüğün devletlere ait olduğunu belirtmiştir. Devletlerin alacağı bu önlemler ile engelli kişilerin günlük aktivitelerinde, okul veya iş hayatında karşılaştığı zorlukların ortadan kaldırılması ve sosyal hayata entegrasyonunda yardım edilmesi amaçlanmaktadır³⁵.

Engellilik hali nedeniyle engelli kişilerin diğer kişilerden farklılaştığı bu nedenle toplum hayatına katılımının zorlaştığı görülmektedir. Ancak engelli kişilerin de toplumda yaşayan diğer bireyler kadar sosyal hayatın içinde bulunmaya ve yaşam şartlarına uygun biçimde hayatını sürdürmeye ve bu kapsamda gerekli her türlü imkanın kendisine temin edilmesine hakkı vardır³⁶. Bu nedenle hukukumuzda engellilerin korunmasına yönelik birçok koruyucu düzenlemelere yer verilmiştir³⁷.

Sosyal hayatta olduğu gibi çalışma hayatında da engelliler birçok zorlukla karşılaşmaktadır. Çalışma hayatında engelli kişiler daha az yer almaktadır, bu durum engelli kişilerde psikolojik açıdan topluma yararlı olmadıkları kanaati uyandırmaktadır³⁸.

Bununla beraber engelli kişiler çalışma hayatında yer alsalar dahi, işverenin önyargılı ve ayrımcı tutumu nedeniyle daha az bir ücretle veya daha düşük bir pozisyonda çalıştırılmaktadır³⁹. Ayrıca engelli kişilerin sağlık sorunlarının olması, iş

³⁴ AYM 19.06.2008, E.2006/101, K.2008/126.

³⁵ CJEU 25.01.2018, C-679/16, para.46.
<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=198885&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=5856708> (E.T. 06.07.2019)

³⁶ Namık Hüseyinli, Selvi Göçmen ve Davud Nasibov, "Çalışma Hayatında Engelli Haklarına İlişkin Yasal Düzenlemeler ve Engellilerin Haklarına İlişkin Farkındalıkları", *İnsan ve Toplum Bilimleri Araştırmaları Dergisi* 6, S.6, (2017), s.139.

³⁷ Engellilerin korunmasının hukuki dayanakları aşağıda detaylı olarak açıklanacaktır; bkz. Birinci Bölüm, II-B.

³⁸ Uşan, İstihdam, s.60.

³⁹ Kathleen Beegle and Wendy A. Stock, "The Labor Market Effects of Disability Discrimination Laws," *The Journal of Human Resources* 38, S. 4 (2003), s.808-809.

hayatındaki verimini sınırlamaktadır. Böylece bu kişilerin istihdam durumu da etkilenmektedir⁴⁰.

Engelli kişilerin istihdam edilebilirliğinin artırılması neticesinde engelli kişinin yoksulluk durumu ortadan kaldırılmakla beraber, çalışanların kapsamı genişletilerek işgücü piyasasının verimliliği arttırılacaktır⁴¹. Bu bağlamda engelli kişilerin istihdam edilmesine yönelik önlemler alınması ekonomik açıdan da önemlidir.

İş ilişkisi içerisinde yer alan engellilerin korumaya yönelik ve sosyal devlet ilkesinin bir sonucu olarak, mevzuatımızda birçok düzenlemeye yer verilmiştir. Mevzuatımızda yer alan bu düzenlemeler ile, engellilerin çalışma hayatına katılımı sağlanarak insan onuruna yaraşır bir yaşam sürdürmeleri amaçlanmaktadır. Böylece bu kimseler çalışarak, başkasına bağımlı kalmadan geçimini sağlayabilecektir⁴².

Çalışma hayatında bulunmak, toplum kültürünün önemli bir parçasını oluşturmaktadır. Engelli bireyler de sağlıklı bireyler kadar üretim faaliyetleri içerisinde yer almayı arzulamaktadır. Bu nedenle engelli bireylere eşit fırsat hakkı tanınması, engelli bireylerin toplum ile barış halinde yaşamasını ve entegrasyonunu sağlamak adına önem arz etmektedir⁴³.

Yukarıda açıklanan hususlardan ötürü engelli kişilerin sosyal hayatında ve istihdam alanında korunması önem arz etmektedir. Bu kapsamda, engellilerin korunmasının hukuki dayanakları ve özellikle çalışma hayatına yönelik korumaların yer aldığı İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku mevzuatı, çalışmamızın devamında detaylı olarak incelenecektir.

II. ENGELLİNİN KORUNMASININ HUKUKİ DAYANAKLARI

Engelli bireylerin korunması hususu, birçok ulusal ve uluslararası kaynaklarda hüküm altına alınmıştır. İlgili belgelerde yer alan koruyucu düzenlemelere bu başlık altında kısaca değinilecektir.

⁴⁰ Beegle ve Stock, s.809.

⁴¹ Uşan, İstihdam, s.60.

⁴² Kenan Tunçomağ, "Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Yükümü," *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası* 40, S. 1-4 (2011), s.376.

⁴³ Mustafa Öztürk, *Türkiye'de Engelli Gerçeği*, (İstanbul: MÜSİAD 2011), S.32.

A. Uluslararası kaynaklar

1. BM Sözleşmeleri

BM tarafından hazırlanan uluslararası belgeler, insan haklarının uluslararası düzeyde korunmasının esas dayanağını oluşturmaktadır⁴⁴. Ayrıca bu hukuki dayanakların kapsamı, korunmaya muhtaç kişilere yönelik ayrımcılıkları önlemek amacıyla genişletilmektedir⁴⁵.

BM tarafından bu kapsamda yapılan ilk çalışma, İnsan Hakları Evrensel Beyanname'si'nin hazırlanmasıdır. İmzalayan taraf devletler, ayrımcılık yapmama ilkesi, medeni ve siyasi ve ekonomik hakları içeren evrensel bir belge oluşturmayı amaçlamışlardır⁴⁶.

Beyanname'nin 25. maddesinde, herkesin engellilik nedeniyle geçim sıkıntısına sahip olması halinde, diğer kimseler ile aynı sosyal güvenceden yararlanacağı hüküm altına alınmıştır.

İnsan Hakları Evrensel Beyanname'si'nde bir denetim mekanizması öngörülmemiştir. Yalnızca taraf devletlerden belgede yer alan hakların "fiilen tanınması ve uygulanmaya çalışılması" beklenmektedir⁴⁷.

İnsan Hakları Evrensel Beyanname'si'nin yanı sıra, insan haklarının korunması amacıyla BM tarafından birçok insan hakları sözleşmeleri hazırlanmıştır. Bu sözleşmelerin başında "ikiz sözleşmeler" olarak adlandırılan Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi, ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi gelmektedir.

Türkiye'nin de taraf olduğu Medeni ve Siyasi Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi, ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi'nde yer

⁴⁴ Tacettin Çalık, "Birleşmiş Milletler İnsan Hakları Sözleşmeleri Kapsamında İnsan Haklarının Korunması", *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 24, S.1 (2016), s.70.

⁴⁵ Bally Thun, "Disability Rights Frameworks in Canada," *Journal of Individual Employment Rights* 12, S. 4 (2007), s.351.

⁴⁶ Thun, s.351.

⁴⁷ Çalık, s.78.

alan haklar tüm insanın doğuştan sahip olduğu haklar kabul edilmesi nedeniyle anılan belgelerde yer alan hükümler engelli kişileri de kapsayıcı niteliktedir⁴⁸.

Ayrıca, İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 25. maddesinde ve yine BM tarafından hazırlanmış olan Çocuk Haklarına Dair Sözleşme'ni 23. maddesinde engellilere yönelik özel düzenlemelere yer verilmiştir. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin 25. maddesi uyarınca, herkesin engellilik, bakıma muhtaçlık veya iradesi dışında geçim imkanından mahrum kalacak hale gelmesi durumunda kendisi veya ailesi için refahını temin edecek gerekli ihtiyaçları, bakımı ve sosyal hizmetler sağlanacaktır.

Engelli çocukların durumlarına özgü hakları ise Çocuk Haklarına Dair Sözleşmesi'nin 23. maddesinde hüküm altına alınmıştır. Buna göre taraf devletler, engelli çocukların saygınlıklarını güvence altına almak, toplum hayatını katılımını sağlamak ve özgüvenini geliştirmekle yükümlüdür. Başka bir ifade ile, söz konusu kimselerin yaşam koşullarını kolaylaştırarak eksiksiz bir yaşama sahip olmasını temin etmelidir.

Ayrıca taraf devletler, engelli çocukların kaynakların el verdiği ölçüde özel bakımını sağlamalı ve engelli çocuğa veya bakımını üstlenen kişilere gerekli yardımları yapmalıdır. Söz konusu özel bakımlar, bakımı üstlenen kişilerin ekonomik durumu göz önünde bulundurularak, imkanlar ölçüsünde ücretsiz sağlanmalıdır. Bu yardımlar kapsamında engelli çocuğa eğitim, sağlık hizmetleri, rehabilitasyon, mesleki eğitim veya mesleki rehabilitasyon hizmetleri verilmelidir. Bu kişilere dinlenme, eğlenme olanaklarından yararlanması temin edilerek kültürel veya ruhsal açıdan da bireysel gelişimi gerçekleştirilmelidir.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'nin kabul edildiği tarihten bugüne dek BM tarafından tüm insanları kapsamı altına alan birçok medeni, kültürel, ekonomik ve siyasi hakları koruma altına alan sözleşme kabul edilmiştir. Bu Sözleşmeler kapsamında engelli bireylerin de hakları koruma altına alındığı gerçektir. Ancak

⁴⁸ Gerard Quinn, Theresia Degener ve Anna Bruce, *Human Rights and Disability: The Current Use and Future Potential of United Nations Human Rights Instruments in the Context of Disability*, United Nations publications (New York Geneva: United Nations, 2002), s.53 vd.

uygulamada engelli bireyler, bu haklardan yararlanma hususunda mağdur edilmektedir. Bu nedenle BM tarafından, engellilerin söz konusu haklardan tam ve eşit olarak yararlanmasını temin etmek amacıyla engellilerin haklarını koruma altına alacak sözleşme hazırlanmıştır⁴⁹.

BM tarafından engelli kişilerin haklarına dair en kapsamlı düzenleme, 3 Mayıs 2008 tarihinde yürürlüğe giren Engelli Kişilerin Haklarına Dair Uluslararası Sözleşme ile yapılmıştır. Türkiye, anılan bu sözleşmeye 5825 sayılı Kanun⁵⁰ ile aynı yıl içerisinde taraf olmuştur. Bu Sözleşme'nin kabul edilmesi, engelliliğin bir insan hakkı sorunu olduğunun kabul edilmesi nedeniyle kayda değer bir gelişmedir⁵¹.

Engelli Kişilerin Haklarına Dair Uluslararası Sözleşme ile taraf devletlere, engellilerin toplum hayatına iştirakinin sağlanması, ayrımcı davranışlara karşı korunması, devlet tarafından sunulan hizmetlerin engelliler tarafından da erişilebilirliğinin sağlanması yükümlülüğü yüklenmiştir⁵².

Mezkur sözleşmede taraf devletlerin İnsan Hakları Evrensel Beyanname ve insan haklarına ilişkin diğer uluslararası sözleşmeler ile; herhangi ayrımcılığa maruz kalmaksızın, anılan uluslararası belgeler ile koruma altına alınan hak ve özgürlüklere sahip olduğu göz önünde bulundurarak engellilerin haklarından tam ve eşit olarak yararlanabilmesi için gerekli önlemleri alacağı ifade edilmiştir.

Anılan sözleşmede, engellilerin haklarını tam ve eşit olarak sağlanabilmesi için taraf devletlerin; “Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşmesi, Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Uluslararası Sözleşmesi, Çocuk Haklarına Dair Sözleşme, Her Türlü Irk Ayrımcılığının Ortadan Kaldırılmasına İlişkin Uluslararası Sözleşme, Kadınlara Karşı Her Türlü Ayrımcılığın Önlenmesine Dair Sözleşme, İşkence ve Diğer Zalimane Gayri İnsani veya Küçültücü Muamele veya Cezaya Karşı Sözleşme ve Tüm Göçmen İşçilerin ve Aile Fertlerinin Korunmasına Dair Uluslararası Sözleşmesi” ile üstlendiği yükümlükleri anımsaması ve yerine getirmesi gerekliliği

⁴⁹ *National Indicators For The Rights of Persons With Disabilities Under the UN Convention on Rights of Persons With Disabilities* (Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı, 2016), s.7.

⁵⁰ RG 18.12.2008, 27084.

⁵¹ İbrahim Subaşı, “İş Hukukunda Özürlülerin Hukuki Durumu,” *İş Dünyası ve Hukuk Prof. Dr. Tankut Centel'e Armağan* (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınevi, 2011), s.485.

⁵² Hasan Kaya, *Engelli İnsanların Hakları*, (Ankara: Liberte Yayınları, 2015), s.37.

ifade edilmiştir. Nitekim, insan haklarını düzenleyen bu belgelerin tüm insanları kapsayıcı olduğu, bu bağlamda engelli bireylere de uygulanacağına şüphe yoktur⁵³.

Engelli Kişilerin Haklarına Dair Uluslararası Sözleşmesi'nin kapsamı oldukça geniş tutulmuştur. Bu Sözleşme ile yalnızca engelliliğe dayalı ayrımcılığın yasaklanması ile yetinilmemiş, bu kişilerin medeni, siyasal, sosyal, ekonomik ve kültürel hakları da koruma altına alınmıştır⁵⁴. Taraf devletler, söz konusu hakları korumak, desteklemek ve geliştirmelidir⁵⁵.

Sözleşme, yaşama hakkı, adalete erişim, bağımsız yaşama ve sosyal hayata dahil olma, ifade özgürlüğü, eğitim hakkı, sağlık hakkı, rehabilitasyon ve rehabilitasyon, istihdam, siyasi hayata katılım gibi tüm insan haklarını kapsamı altına alarak engelli kişiler bakımından bu hakların temin edilmesi ve engelli bireylerin bu haklardan yararlanması için taraf devletler tarafından alınması gereken önlemleri düzenlemektedir⁵⁶.

Bu bağlamda Sözleşme'nin 4. maddesi uyarınca taraf devletler, “engelliliğe dayalı herhangi bir ayrımcılığa izin vermeksizin tüm engellilerin insan hak ve temel özgürlüklerinin eksiksiz olarak yaşama geçirilmesini sağlamak ve engellilerin hak ve özgürlüklerini güçlendirmekle yükümlüdür.”

Söz konusu amacın gerçekleştirilmesine yönelik taraf devletler, sözleşmede yer alan hakların tesis edilmesi veya iyileştirilmesini taahhüt eder ve bu kapsamda uygulanması gereken yükümlülüklerini yerine getirir.

Taraf devletin, söz konusu yükümlülüğünü yerine getirilip getirilmediğini denetlenmesi adına Sözleşme'nin 34. ve devamındaki hükümler uyarınca, “Engelli Hakları Komitesi” oluşturulmuştur. Engelli Hakları Komitesi taraf devlet tarafından seçilen 12-18 uzmandan oluşmaktadır

Taraf devletler, dört yılda bir Sözleşme'nin yerine getirilmesine dair alınan tedbirler ve gelişmeler hususunda Komite 'ye sunmak üzere rapor hazırlamaktadır.

⁵³ Arthur O'Reilly, International Labour Office, and Skills and Employability Department, *The Right to Decent Work of Persons with Disabilities*. (Geneva: ILO Publications, 2007), s.6.

⁵⁴ Lisa Waddington, “A New Era in Human Rights Protection in the European Community: The Implications the United Nations' Convention on the Rights of Persons with Disabilities for the European Community,” *SSRN Electronic Journal*, S.4 (2007), s.3.

⁵⁵ Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı, s.7.

⁵⁶ Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı, s.9.

Söz konusu rapor, Komite tarafından incelenir ve inceleme sonucunda nihai yorumunu Taraf devlet ile paylaşılır. Ayrıca Komite, iki yılda bir BM Genel Kurulu ile Ekonomik ve Sosyal Konsey'e sunmak üzere rapor hazırlayacaktır.

2. Avrupa Konseyi Sözleşmeleri

Avrupa Konseyi tarafından 1950 yılında kabul edilen Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi ile temel haklar ve hürriyetler koruma altına alınmıştır. Bu Sözleşme ile engelli kimselere yönelik özel düzenlemelere yer verilmemiştir. Ancak Sözleşme'de yer alan temel hak ve hürriyetlerden engelli bireylerin de tam ve eşit olarak yararlanacağı hususu tartışmasıdır.

Avrupa Sosyal Şartı, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin sosyal haklar kapsamındaki karşılığıdır⁵⁷. Başka bir ifade ile bu Sözleşme'ni "ileri bir ikizi" niteliği taşımaktadır⁵⁸. Avrupa Sosyal Şartı ile Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nde düzenlenmemiş olan sosyal ve ekonomik haklar güvence altına alınmıştır.

Türkiye, Avrupa Sosyal Şartı'nı 1989 yılında imzalamıştır. Daha sonra söz konusu belgenin kapsamı genişletilerek yeni haklar koruma altına alınmış ve bu belge "Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı" adıyla 1996 yılında imzaya açılmıştır⁵⁹. Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı'nı Türkiye, 27 Eylül 2006 tarihinde 5547 sayılı Kanun ile kabul etmiştir⁶⁰.

Söz konusu bu belge de Avrupa Konseyi tarafından hazırlanmış olan insan hakları belgelerinden biridir. Bu nedenle bu belge ile koruma altına alınan sosyal ve ekonomik haklardan engelli bireyler de yararlanacaktır.

Bununla beraber, Avrupa Sosyal Şartı'nın 15. maddesi ile engellilere yönelik özel düzenlemeye de yer verilmiştir. Buna göre engelli bireylerin toplum hayatına bağımsız olarak katılımının ve sosyal entegrasyonunun sağlanmasına yönelik taraf devletlere yükümlülükler yüklenmiştir. Ayrıca korumalı işyeri modelinin uygulanması ve engelli istihdamına teşvik hususunda düzenlemeler de yer almaktadır.

Bu kapsamda taraf devletler, engelli bireylere rehberlik hizmeti sağlama, eğitimi ve mesleki eğitimini sağlamak için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür.

⁵⁷ Kaboğlu, s.56.

⁵⁸ Mesut Gülmez, "Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartına Uyum Sağlayabilecek Miyiz?", *Çalışma ve Toplum*, S. 12 (2007), s.31.

⁵⁹ Gülnur Erdoğan, "Avrupa Sosyal Şartı ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı", *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*, S. 78 (2008), s.125-126.

⁶⁰ RG 03.10.2006, 26308.

Engellilerin sosyal entegrasyonunu tam olarak gerçekleştirebilmesi için bu kişilere ulaşım, barınma ve teknik konularda destek sağlanmalıdır.

Son olarak işverenler de, engelli kişilerin istihdamını sağlamak, bu çalışma ilişkisini sürdürmek ve çalışma koşullarını engellilere göre düzenlemelidir.

3. UÇÖ Sözleşmeleri

Uluslararası Çalışma Örgütü'nün sosyal korumayı ve çalışma hakkını sağlama amacıyla hazırlanmış olan birçok tavsiyeleri ve sözleşmeleri bulunmaktadır. Bu bağlamda, UÇÖ tarafından hazırlanan tavsiyeler ve sözleşmeler ile çalışma hayatında özel olarak korunması gereken bir grup olan engelli bireylere yönelik tedbirler de yer almaktadır.

Sosyal güvenliğe ilişkin temel ilkeler ve standartlar, kapsamlı olarak ilk defa 1952 tarihli 102 sayılı Sözleşme ile belirlenmiştir. Sözleşme kapsamında, iş kazası veya meslek hastalığına uğrayan yahut malul duruma düşen kimselere yapılacak olan yardımlar düzenlenmiştir.

İş kazası ve meslek hastalığına ilişkin yardımlar ilgili sözleşmenin 6. bölümünde düzenlenmiştir. Buna göre, çalışma gücü kaybına uğrayan kimselerin çalışma hayatına yeniden dönebilmesi için mesleki rehabilitasyon hizmetleri verilmesinin gerekliliği belirtilmiştir. Ayrıca Sözleşme'de belirlenen esaslar ile hesaplanan nakdi yardımlar, çalışma gücünü sürekli olarak kaybedilen kişilere ödenecektir.

Malul duruma düşen kimselere yönelik yardımlar ise 102 sayılı Sözleşme'nin 9. bölümünde yer almaktadır. Buna göre mevzuat ile belirlenen ölçüde mesleki faaliyetini icra etme kabiliyetini kaybeden kimselere veya hastalık ödeneğinin kesilmesi tarihinden sonra iş göremezlik durumu devam eden kişilere Sözleşme uyarınca, yardımlar yapılacaktır.

Engelli çalışanlara yönelik UÇÖ tarafından hazırlanan en önemli sözleşme, 159 sayılı Mesleki Rehabilitasyon ve İstihdam Sözleşmesi'dir. Anılan Sözleşme ile engellilerin mesleki rehabilitasyonu için gerekli önlemlerin sağlanması ve istihdam imkanlarının artırılması amaçlanmaktadır. Bu bağlamda, engelli çalışanlar ile engelli olmayanlar arasında fırsat eşitliğinin tesis edilmesi gerekliliği vurgulanmıştır.

Bununla beraber UÇÖ, 142 sayılı İnsan Kaynaklarının Geliştirilmesi Sözleşmesi'nin 3. maddesinde engellilerin istihdamına yönelik mesleki rehberlik hizmetleri verileceği düzenlenmiştir.

B. Ulusal kaynaklar

1. Anayasa

Anayasa'nın 2. maddesinde Cumhuriyetin niteliklerinden birisinin sosyal devlet olduğu belirtilmiştir. Sosyal devlet, sosyal adalet ve sosyal güvenliği tesis etmek ve herkesin insan haysiyetine yaraşır bir yaşam seviyesini temin etmekle yükümlü olan devleti ifade etmektedir⁶¹.

Sosyal devletin temel amaç ve görevleri Anayasa'nın 5. maddesinde hüküm altına alınmıştır. Anılan hükme göre devlet, "kişilerin ve toplumun refahını, huzur ve mutluluğunu sağlamak; kişinin temel hak ve hürriyetlerini, sosyal hukuk devleti ve adalet ilkeleriyle bağdaşmayacak surette sınırlayan siyasal, ekonomik ve sosyal engelleri kaldırmaya, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya" yükümlüdür.

Bu kapsamda, Anayasa Mahkemesi de verdiği birçok kararda sosyal devleti, üstlendiği temel amaç ve görevleri çerçevesinde tanımlamıştır. Buna göre sosyal devlet, insanın maddi ve manevi varlığının gelişmesi için gerekli şartları hazırlamaya çalışmak, kişinin mutluluğunu sağlamak, hayat mücadelesini kolaylaştırmak ve insan haysiyetine uygun biçimde hayatını sürdürmesini sağlamakla yükümlü devlettir⁶².

Sosyal adaletin sağlanması kapsamında engellilerin, diğer bireyler ile eşit oranda hayata katılımını sağlanması ve kimseye bağımlı olmadan yaşayabilmesi de devletin yükümlülüğü altındadır. Bu kapsamda Anayasa⁶³ ile engelli bireylerin hakları güvence altına alınmıştır. Anayasa'nın 10. maddesine göre, "Herkes, dil, ırk, renk, cinsiyet, siyasi düşünce, felsefi inanç, din, mezhep ve benzeri sebeplerle ayırım gözetilmeksizin kanun önünde eşittir." Madde metninde yer alan "benzeri sebepler"

⁶¹ Özbudun, s.143.

⁶² AYM 21.10.1986, E.1886/16, K.1986/25.

⁶³ RG 09.11.1982, 17863.

ibaresi ile ifade edilen ayırım yasaklarının örnek olarak belirtilmiştir, tahdidi olarak sayılmamıştır⁶⁴. Bu bağlamda engellilik hali nedeniyle de ayırım gözetilemeyeceği açıktır.

Bununla beraber, ilgili madde metninin devamında, engelliler, harp veya vazife malulleri için alınacak olan önlemlerin eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmeyeceği ifade edilmiştir. Nitekim Anayasa'nın 61. maddesi ile de engelli bireylerin korunması ve sosyal hayata uyumunun sağlanması adına devletin tedbir alma yükümlülüğü olduğu ifade edilmiştir.

Çalışmamızın konusu bakımından özellik arz eden engelli kişilerin istihdamına yönelik koruma sağlayana hükümlere de Anayasa'da yer verilmiştir. Anayasa'nın 49. maddesi ile herkesin çalışma hakkına sahip olduğu ifade edilmekle beraber, 50. maddesi uyarınca, hiç kimse gücüne uymayan işlerde çalıştırılmayacağı ve fiziksel veya ruhsal açıdan yetersizliği olanların çalışma koşulları bakımından özel olarak korunması gerektiği düzenlenmiştir.

Çalışma hakkı, yalnızca bir işe sahip olmayı içeren bir hak değildir. Aynı zamanda çalışma ortamı ve çalışma koşulları da bu hakkı tamamlayıcısı niteliğindedir. Bu bağlamda; “iş güvenliği hakkı, işyerlerinin çalışma ve sağlık koşullarına uygun olmasını isteme hakkı, çalışma sürelerinin uygun ölçülerde tutulmasını isteme hakkı, adil ücret hakkı, ücretli tatil hakkı, dinlenme hakkı, boş zaman bulabilme hakkı, yaşına, gücüne ve cinsiyetine uygun işlerde çalıştırılmayı isteme hakkı ve sosyal güvenlik hakkı” çalışma hakkının kapsamındadır⁶⁵.

Sosyal devletin bir diğer unsurunu oluşturan sosyal güvenlik hususu ise Anayasa'nın 60. maddesi ve devamında düzenlenmiştir. Anayasa Mahkemesi de sosyal güvenliğin en iyi ve en etkin biçimde tesis edilmesinin sosyal devlet ilkesinin temel gereklerinden biri olduğunu vurgulamıştır⁶⁶. Anayasa'nın 60. maddesi uyarınca, herkes sosyal güvenlik hakkına sahiptir ve devlet sosyal güvenliği sağlamak adına

⁶⁴ Gaye Burcu Yıldız, *İşverenin Eşit İşlem Borcu*, (Ankara: Yetkin Yayınevi, 2008), s.33.

⁶⁵ İbrahim Özden Kaboğlu, “Anayasa’da Sosyal Haklar: Alanı ve Sınırları,” *Sosyal Haklar Ulusal Sempozyumu II* (İstanbul: Petrol-İş Yayınevi, 2011) s.46.

⁶⁶ AYM 15.12.2006, E.2006/111, K.2006/112.

tedbirleri almakla ve teşkilat kurmakla yükümlüdür. Anayasa'nın 61. maddesinde ise, sosyal güvenlik bakımından özel olarak korunması gerekenler ayrıca düzenlenmiştir.

Anılan hüküm uyarınca devlet, engellileri korumak ve sosyal hayata katılımını sağlamakla yükümlüdür. Ayrıca malullerin insan hayatına yaraşır bir hayat seviyesinde yaşamasını sağlamalıdır. Bu amaçları gerçekleştirmek adına gerekli teşkilat ve tesislerin kurulması gerekmektedir. Görüldüğü üzere sosyal devlet ilkesi, toplumdaki dezavantajlı grupların insanca bir yaşam sürdürmesi için devletin önlemler alması gerektiğini ifade etmektedir⁶⁷.

Son olarak, Anayasa'nın 90. maddesinin son fıkrasında usulüne göre yürürlüğe konulmuş olan uluslararası sözleşmelerin kanun hükmünde olduğu ifade edilmiştir. Ayrıca, usulüne göre yürürlüğe konulmuş temel hak ve hürriyetlere ilişkin uluslararası sözleşmelerde; kanunların aynı konuda farklı hükümleri barındırması nedeniyle uyumsuzluk çıkması durumunda uluslararası sözleşme hükümleri esas alınacaktır.

Anayasa ile uluslararası sözleşmelere tanınan bu öncelik ile, AB ve BM gibi uluslararası örgütler tarafından hazırlanan insan hakları belgelerinin doğrudan uygulanması mümkün olacaktır⁶⁸. Ancak, iç hukukta yer alan düzenlemelerin uluslararası sözleşmelerdeki hükümlerden daha ileri bir düzenleme olması durumunda, lehe sonuç doğuran hükmün uygulanması gerekmektedir.

2. Kanunlar

Anayasa'da yer alan ve engellileri korumayı amaçlayan hükümlerin gerçekleştirilmesi adına ve genel olarak engellilerin sorunlarının çözümüne yönelik kanuni düzenlemeler öngörülmüştür⁶⁹.

Engellilerin korunması hususu, mevzuatımızda yer alan birçok kanun ile de güvence altına alınmış bulunmaktadır. Bu Kanunlarda yer alan koruyucu hükümler ile

⁶⁷ Ali Karagülmez, "Anayasa Mahkemesi ve Avrupa Sosyal Şartı," 16 Nisan 2010, s.2. <https://www.anayasa.gov.tr/media/3645/karagulmezaymvesosyalsart.doc>. (E.T.06.07.2019)

⁶⁸ Kaboğlu, s.56.

⁶⁹ Subaşı, s.489.

engellilerin sosyal hayata veya çalışma hayatına kolayca katılımının sağlanması hedeflenmektedir.

Engelli bireylerin korunmasına yönelik temel düzenlemeler, 5378 sayılı Engelliler Hakkında Kanun'da yer almaktadır. Bu Kanun ile engelli bireylerin temel sorunlarından olan; engellilerin eğitimi, sağlık sorunları, istihdamı ve sosyal hayata entegrasyonu hususunda özel düzenlemeler yapılmaktadır. Başka bir deyiş ile, söz konusu Kanun ile engelli bireylerin sosyal hayat içerisinde “aktif bir özne” konumunda olmaları için gerekli tedbirler düzenlenmektedir⁷⁰.

Ayrıca bu Kanun'un 1. maddesinde ifade edildiği üzere, “engellilerin temel hak ve özgürlüklerden faydalanmasını teşvik ve temin ederek ve doğuştan sahip oldukları onura saygıyı güçlendirerek toplumsal hayata diğer bireylerle eşit koşullarda tam ve etkin katılımlarının sağlanması ve engelliliği önleyici tedbirlerin alınması için gerekli düzenlemelerin yapılması” amaçlanmaktadır.

5378 sayılı Kanun ile, engelliliğe dayalı ayrımcılık yapılamayacağı hüküm altına alınmakla beraber, engellilerin bağımsız yaşayabilmesi, sunulan hak ve hizmetlerden etkin biçimde yararlanması, sosyal hayata entegrasyonunun sağlanması ve bireysel özerkliğine saygı duyulmasının esas olduğu ifade edilmiştir. Bununla beraber engelli bireylerin temel sorunlarından olan eğitim, sağlık ve istihdamına yönelik özel ihtiyaçlarının karşılanması adına, destek ve bakım hizmetleri, rehabilitasyon ve rehabilitasyon hizmetlerinin sağlanması için çalışmalar yapılması gerektiği ifade edilmiştir.

Ayrıca, engelli bireylerin erişilebilirliğinin sağlanması için çalışma hayatına katılımının artırılmasına yönelik tedbirler alınması gerekliliği de anılan Kanun'da hüküm altına alınmıştır.

⁷⁰ Ülkü Halatçı Ulusoy, “Sosyal Hakların Korunmasında Birleşmiş Milletlerin Rolü,” in *Sosyal Haklar Uluslararası Sempozyumu III Bildiriler* (İstanbul: Petrol-İş Yayınevi, 2011), s.258.

Netice itibariyle; 5378 sayılı Kanun'un özünü, engellilere fırsat eşitliği tanınması, insan haklarının tesis edilmesi ve engelli bireylere yönelik ayrımcılığın önlenmesi oluşturmaktadır⁷¹.

Engelli bireylere yönelik sosyal politika uygulamaları ve bu kimselere sunulacak olan hizmetler, 5393 sayılı Belediye Kanunu⁷², 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu⁷³ ile hüküm altına alınmıştır. İlgili Kanunlar ile belediyelerin engelli kişilere ilişkin görevleri düzenlenmiştir. Bu Kanunlar kapsamında engelli bireylere sosyal hizmetler ve yardımlar sunulmaktadır. 5510 sayılı Kanun⁷⁴ ile de sosyal sigortalar kapsamında yapılacak yardımlar ile engellilerin korunması sağlanmaktadır.

Yukarıda belirtilen Kanunların yanı sıra, engellilere yönelik sosyal hizmet faaliyetleri, 2828 sayılı Kanun kapsamında da yürütülmektedir. Bu Kanun kapsamında engelli bireylere bakım hizmetleri sunulmaktadır.

Engelli kişilere aynı zamanda, 2330 sayılı Kanun Nakdi Tazminat ve Aylık Bağlanması Hakkında Kanun⁷⁵, 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu⁷⁶, 2022 sayılı 65 Yaşını Doldurmuş Muhtaç, Güçsüz ve Kimsesiz Türk Vatandaşlarına Aylık Bağlanması Hakkında Kanun⁷⁷ kapsamında sosyal yardımlar yapılmaktadır.

2022 sayılı Kanun ile 65 yaşının altında olmasına rağmen başkasının yardımına muhtaç olacak şekilde yaşamını sürdüren engelli kişilere Kanun'da belirtilen tutarda aylık bağlanmaktadır. Bu aylık, 18 yaşını doldurmuş olan engelli Türk vatandaşlarına; herhangi bir sosyal güvenlik kuruluşundan aylık veya geliri bulunmaması, uzun vadeli sigorta kolları açısından sigortalı olması zorunlu olan bir işte çalışmaması veya nafaka

⁷¹ Subaşı, s.482.

⁷² RG 13.07.2005, 25874.

⁷³ RG 23.07.2004, 25531.

⁷⁴ RG 16.06.2006, 26200.

⁷⁵ RG 06.11.1980, 17152.

⁷⁶ RG 12.04.1991, 20843.

⁷⁷ RG 01.07.1976, 15642.

bağlanmamış olmaması durumunda bağlanmaktadır. Ayrıca bu Kanun ile, engelli kişilerin yakınlarına da aylık bağlanması öngörülmüştür.

Bununla beraber, engelli kişilerin korunması, sosyal ve çalışma hayata katılımının kolaylaştırılması, bu kişilere yönelik ayrımcı davranışların önlenmesine yönelik birçok hükümler diğer Kanunlarda da yer almaktadır. 4857 sayılı İş Kanunu⁷⁸, 854 sayılı Deniz İş Kanunu⁷⁹ ve 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu⁸⁰ ile engellilerin istihdamına ilişkin düzenlemeler yer almaktadır. Bu koruyucu düzenlemeler aşağıda ayrıntılı olarak açıklanacaktır.

Engelli kişilerin ayrımcı davranışlara karşı korunmasına yönelik önlemler, iş hukuku mevzuatında yer almakla birlikte; 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu⁸¹ ve 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nda⁸² belirtilmiştir.

Yukarıda belirtilen Kanunlar ile engellilerin korunmasına yönelik hükümler düzenlenmiştir. Bu Kanunlarda yer alan ve çalışmamız açısından özellik arz eden çalışan engellilerin korunmasına yönelik hükümler çalışmamızın devamında detaylı olarak incelenecektir.

⁷⁸ RG 10.06.2003, 25134.

⁷⁹ RG 29.04.1967, 12586.

⁸⁰ RG 23.07.1965, 12056.

⁸¹ RG 12.10.2004, 25611.

⁸² RG 20.09.2016, 29690.

İKİNCİ BÖLÜM

İŞ HUKUKU KAPSAMINDA ÇALIŞAN ENGELLİLERİN KORUNMASI

Engelli kişilerin, diğer kimseler ile eşit oranda hayata katılımını sağlanması ve kimseye bağımlı olmadan yaşayabilmesi devletin yükümlülüğü altındadır. Bu kapsamda Anayasa ve diğer mevzuatlar ile engelli bireylerin hakları güvence altına alınmıştır. Nitekim Anayasa'nın 61. maddesi ile de engelli bireylerin korunması ve sosyal hayata uyumunun sağlanması adına devletin tedbir alma yükümlülüğü olduğu ifade edilmiştir.

Söz konusu hüküm ile beraber Anayasa'da çalışma hakkı da koruma altına alınmıştır. Anayasa ile güvence altına alınan bu amaçların gerçekleşmesi adına başta 4857 sayılı İş Kanunu olmak üzere diğer mevzuat hükümleri ile engellilerin istihdamı hususunda düzenlemeler yapılmıştır.

Çalışmamızın bu bölümünde, engellilerin İş Hukuku kapsamında korunması ve bu bakımdan engelli bireylerin istihdamına yönelik mevzuatta yer alan düzenlemeler incelenecektir.

I. BİREYSEL İŞ HUKUKU KAPSAMINDA ÇALIŞAN ENGELLİLERİN KORUNMASI

Bireysel iş hukukunda engelli çalışanlara yönelik düzenlemeler genel itibariyle 4857 sayılı İş Kanunu'nda hüküm altına alınmıştır. İlgili düzenlemeler, iş sözleşmesinin kurulması ve iş sözleşmesinin uygulanması süreçleri olarak iki farklı başlık altında toplanarak incelenecektir.

A. İş Sözleşmesinin Kurulması ve Engelli İşçi

1. Türk Hukuk Sisteminde Sözleşme Özgürlüğü İlkesi

Sözleşme özgürlüğü ilkesi, modern hukuk sistemlerinde benimsenmiş temel ilkelerden birisidir. Bu ilke Türk Hukuku'nda da Anayasa ile güvence altına alınmıştır. Anayasa'nın 12. maddesi ile herkesin hak ve özgürlüklere sahip olduğu belirtilmektedir.

beraber, 48. maddesinde herkesin, dilediği alanda çalışma hakkına ve sözleşme özgürlüğüne sahip olacağı düzenlenmiştir.

Anayasa Mahkemesi de 2008 yılında verdiği bir kararda⁸³ Anayasa'nın 48. maddesi kapsamında sözleşme özgürlüğünü tanımlamıştır. Buna göre sözleşme özgürlüğü, “özel hukuktaki irade özerkliği ilkesinin Anayasa hukuku alanındaki dayanağıdır. Özel hukukta irade özerkliği, kişilerin yasal sınırlar içerisinde istedikleri hukuki sonuca bu yoldaki iradelerini yeterince açığa vurarak ulaşabilmelerini ifade etmektedir.

Anayasa açısından sözleşme özgürlüğü ise Devletin, kişilerin istedikleri hukuki sonuçlara ulaşmalarını sağlaması ve bu bağlamda kişilerin belli hukuki sonuçlara yönelen iradelerini geçerli olarak tanınması, onların iradelerinin yöneldiği hukuki sonuçların doğacağını ilke olarak benimsemesi ve koruması demektir. Sözleşme özgürlüğü uyarınca kişiler, hukuksal ilişkilerini özgür iradeleriyle ve sözleşmelerle düzenlemekte serbesttir. Anayasanın 48. maddesinde koruma altına alınan sözleşme özgürlüğü, sözleşme yapma serbestisinin yanı sıra, yapılan sözleşmelere dışarıdan müdahale yasağını da içerir.” Ancak belirtilmelidir ki, Anayasa'nın 48. maddesinin gerekçesinde kanun ile bu özgürlüklerin kamu yararı nedeniyle sınırlandırılabilceği ifade edilmiştir⁸⁴.

Türk Hukuku sisteminde yer alan sözleşme özgürlüğü ilkesi, TBK hükümleri uyarınca da koruma altına alınmıştır. Doktrinde, tarafların sözleşme özgürlüğüne sahip olmasının kural olduğu belirtilmekle beraber istisnai hallerde bu özgürlüğün sınırlandırılması kabul edilmektedir⁸⁵. TBK'nın 26. ve 27. maddeleri uyarınca, kanunların emredici hükümlerine, ahlaka, kamu düzenine ve kişilik haklarına aykırı olmamak kaydı ile taraflar, sözleşmenin içeriğini kanun ile belirlenmiş olan sınırlar çerçevesinde özgürce belirleyebilmektedir.

Görüldüğü üzere TBK ile sözleşme özgürlüğü mutlak olarak kabul edilmemiştir. Bu ilkenin sınırları anılan hükümler çerçevesinde sınırlandırılmıştır⁸⁶.

⁸³ AYM 07.02.2008, E.2005/128, K.2008/54.

⁸⁴ AYM 07.02.2008, E.2005/128, K.2008/54.

⁸⁵ Eren, Borçlar Genel, s.17.

⁸⁶ Eren, Borçlar Genel, s.299.

2. İş Hukuku Kapsamında Sözleşme Özgürlüğünün Sınırlandırılması

İş sözleşmesinin tarafı olan işçi ve işverenler, iş sözleşmesi yapma veya yapmama ve sözleşmenin tarafını belirleme özgürlüğüne sahiptirler⁸⁷. Nitekim bu husus İş Kanunu'nun 9. maddesinde yer alan "Taraflar iş sözleşmesini, Kanun hükümleriyle getirilen sınırlamalar saklı kalmak koşuluyla, ihtiyaçlarına uygun türde düzenleyebilirler." hükmü ile ifade edilmiştir.

Sözleşme özgürlüğü ilkesine, başka bir anlatımla, sözleşme yapma özgürlüğü veya sözleşmenin tarafını seçme özgürlüğüne, sosyal ve ekonomik nedenlerden ötürü iş hukuku kapsamında bazı sınırlandırmalar getirilmiştir⁸⁸. Bu bağlamda, zayıf kimselerin gözetilmesi amacı ile sözleşme yapma zorunluluğunun kabul edildiği söylenebilir⁸⁹.

Yukarıda anılan madde hükümleri çerçevesinde görülmektedir ki, temel haklardan biri olan çalışma hakkının tesis edilmesini engelleyen durumların mevcudiyeti halinde devletin bu hususa yönelik tedbirler alması gerekecektir⁹⁰. Nitekim Anayasa Mahkemesi de devletin, işverenle işçi arasında ekonomik ve sosyal bir denge kurmak ve sermayenin emeği sömürmesini önlemekle yükümlü olduğunu ifade etmiştir⁹¹. Bu kapsamda çalışma hakkının tesisi için iş hukuku kapsamında bazı sınırlamalar öngörülmüştür.

Esas itibariyle iş hukuku kapsamında getirilen bu sınırlamalar işverene yöneliktir⁹². Herkesin onurlu bir yaşam sürdürebilmesi ve geçimini sağlayabilmesi için sözleşme özgürlüğü ilkesinden bir dereceye kadar uzaklaşmış ve işverene bazı

⁸⁷ Hamdi Mollamahmutoğlu, Muhittin Astarlı, and Ulaş Baysal, *İş Hukuku Ders Kitabı Cilt:1 Bireysel İş Hukuku* (İstanbul: Lykeion Yayınevi, 2018), s.99. Aktay, Arıcı ve Senyen Kaplan, s.76; Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, s.10; Subaşı, s.479.

⁸⁸ Kaboğlu, s.55; Kadir Arıcı, "Türk Hukukunda Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Zorunluluğu ve Uygulaması I", *Adalet Dergisi* 73, S.1 (1982), s.91; Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, s.99; Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, s.101.

⁸⁹ Kılıçoğlu, s.110.

⁹⁰ Caniklioğlu, "Sakat Çalıştırma Yükümlülüğü", (Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, 1991), s.12.

⁹¹ AYM 27.09.1967, E.1963/336, K.1967/29; AYM 18.02.1985, E. 1984/9, K.1985/4.

⁹² Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, s.99; Akyiğit, s.111; Ünal Narmanlioğlu, *İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri*, (İstanbul: Beta Yayınevi, 2014), s.193.

hallerde iş sözleşmesi yapma yükümlülüğü yüklenmiştir⁹³. İşverenin işten ayrılan eski işçileri ile, kanunda öngörülen koşulların bulunması halinde tekrardan iş sözleşmesi yapma zorunluluğu bulunmaktadır. Bu işçi grupları, toplu işçi çıkarma kapsamında işten çıkarılanlar, malullük veya hastalık nedeniyle işten ayrılanlar ve askerlik veya kanuni ödev nedeniyle işten ayrılanlardır.

Sözleşme yapma zorunluluğu kapsamında işverenin yeniden işe alma yükümlülüğünün yanı sıra, bazı durumlarda kanunda belirtilen kişiler ile sözleşme yapma zorunluluğu bulunmaktadır. Bu kişiler, engelliler, eski hükümlüler, terörle mücadele malul sayılmayacak derecede yaralananlardır.

Çalışmamızın konusu engelli çalışanların korunması konusu ile sınırlandırılması nedeniyle, sözleşme özgürlüğü ilkesine getirilen sınırlandırmalardan engellilerin istihdamına yönelik olan hususlar bu bölümde açıklanacaktır.

3. İşverenin Engelliler ile Sözleşme Yapma Yükümlülüğü

Ülkemizde engellilerin istihdamına yönelik ilk düzenleme, 854 sayılı Deniz İş Kanunu ile yapılmıştır. Bu Kanun kapsamındaki işverenlere engelli işçi istihdam etme yükümlülüğü yüklenmiştir. Sonrasında bu yükümlülük, mülga olan 1475 sayılı İş Kanunu kapsamındaki işverenlere de getirilmiştir. Aynı düzenleme günümüzde yürürlükte olan 4857 sayılı İş Kanunu'nda mevcudiyetini korumaktadır.

İşverenin engelliler ile sözleşme yapma yükümlülüğü, 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesinde hüküm altına alınmıştır. Söz konusu hükmün yerel mahkeme tarafından, emek sermaye ilişkisini dengeli olarak düzenlemekle ve engellileri korumak ve onları çalışma hayatına kazandırmakla yükümü olanın devlet olduğu ve bu yükümlülüğün özel teşebbüslere yüklenmesinin sosyal devlet ilkesine aykırı olması nedeniyle Anayasa Mahkemesi'nden iptali istenmiştir. Ancak Anayasa Mahkemesi, sosyal devletin kişi hak ve özgürlükleriyle kamu yararı arasında denge kurabilen, güçsüzleri koruyarak sosyal adaleti gözetken ve çalışma hayatını geliştirmek için önlemler alan devlet olarak ifade etmiştir. Bu kapsamda dezavantajlı grup olan engellilerin çalışma hayatına katılabilmesi ve korunmasına yönelik öngörülen kuralın

⁹³ Mustafa Çenberci, *İş Kanunu Şerhi* (Ankara: Olgaç Yayınevi, 1986), s.639-640.

sosyal devlet ilkesinin gereği olduğunu ve bu önlemlerin ölçülü olduğu belirterek iptal istemini reddetmiştir⁹⁴.

Doktrinde Anayasa Mahkemesi'nin verdiği karar isabetli bulunmakla beraber gerekçesinin yetersiz olduğu kanaati yer almaktadır. Zira önceden de ifade edildiği üzere, 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesi ile Anayasa'nın 48. maddesinde yer alan sözleşme özgürlüğüne sınırlama getirilmiştir. Sosyal devlet ilkesi uyarınca yapılan değerlendirmenin yanı sıra, temel hak ve hürriyetlere getirilen bu sınırlamanın da Anayasa normları çerçevesinde uygunluğunun da bu karar ile tartışılması gerekmektedir⁹⁵.

Çalışmamızın bu başlığında, işverenlerin engelliler ile iş sözleşmesi yapma yükümlülüğüne ilişkin esaslar, bu yükümlülüğün uygulama alanı ve koşulları iş hukuku mevzuatında yer alan hükümler çerçevesinde incelenecektir.

a. Sözleşme yapma yükümlülüğü kapsamında “engelli” kavramı

İşverenlerin engelli çalıştırılmasına yönelik düzenleme, 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesinde yer almaktadır. Söz konusu madde metninde bu zorunluluğa ilişkin usul ve esasların Bakanlık tarafından çıkarılacak olan yönetmelikle düzenleneceği belirtilmiştir. Anılan hüküm uyarınca, engelli istihdamına ilişkin, İşe Yerleştirme Yönetmeliği yürürlüğe girmiştir.

Bu Yönetmelik kapsamında engelli kavramı, “Doğuştan ya da sonradan herhangi bir nedenle bedensel, zihinsel, ruhsal, duyuşsal ve sosyal yeteneklerini çeşitli derecelerde kaybetmesi nedeniyle toplumsal yaşama uyum sağlama ve günlük gereksinimlerini karşılamada güçlükleri olan ve korunma, bakım, rehabilitasyon, danışmanlık ve destek hizmetlerine ihtiyaç duyan kişilerden tüm vücut fonksiyon kaybının en az %40 olduğu sağlık kurulu raporu ile belgelenen” kimseleri ifade etmektedir.

⁹⁴ AYM 19.06.2008, E.2006/101, K.2008/126.

⁹⁵ Tamer Bozkurt, “Anayasa Mahkemesi'nin 4857 Sayılı İş Kanunu'ndaki Engelli ve Eski Hükümlü Çalıştırma Zorunluluğunun Anayasa'ya Uygun Olduğuna Dair Verdiği Karar Üzerine Düşünceler”, *Ankara Barosu Dergisi*, S.2 (2009), s.102-104.

Engellilik durumunun tespiti ve uygulama esasları “Erişkinler İçin Engellilik Değerlendirilmesi Hakkında Yönetmelik”⁹⁶ ile belirlenmektedir. Bu yönetmelik ile %40 oranında engellilik tespiti yapılan kimseler ile işverenler aşağıda açıklanacak olan esasların ve koşulların yer alması kaydı ile iş sözleşmesi yapmakla yükümlü olacaktır.

b. Sözleşme yapma yükümlülüğünün uygulama alanı

Toplumda önemli bir yer oluşturan engelli kişilerin sosyal ve ekonomik hayata iştiraklerinin sağlanması için istihdamlarının kolaylaştırılması önem arz etmektedir. Bu bağlamda 4857 sayılı Kanun’un 30. maddesi ve 854 sayılı Kanun’un 13. maddesi hükümleri uyarınca işverenlere bazı koşullar altında engelli işçiler ile iş sözleşmesi kurma yükümlülüğü getirilmiştir. Söz konusu bu hükümler ile, ülkemizde yer alan işgücünden en kapsamlı biçimde yararlanmak ve en önemlisi engelli kimselerin çalışma hayatına katılımı sağlanarak insan onuruna yaraşır bir yaşam sürdürmeleri amaçlanmaktadır⁹⁷. Zira engelli durumdaki kişiler iş bulma konusunda güçlüklerle karşılaşmaktadır⁹⁸.

Belirtilmelidir ki, engelliler ile iş sözleşmesi yapma yükümlülüğüne ilişkin 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştırılanlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanunu’nda herhangi bir hüküm yer almamaktadır. Doktrinde bu husus, Kanun’un bir eksikliği olarak belirtilmektedir⁹⁹.

5953 sayılı Kanun’da yer alan söz konusu eksiklik nedeniyle bu Kanun’a tabi olan işverenlerin engelli çalıştırma yükümlülüğünün bulunup bulunmadığı hususu doktrinde tartışmalıdır. Doktrindeki bir görüşe göre, 5953 sayılı Kanun kapsamındaki işverenlere söz konusu yükümlülüğün uygulanabilmesi için 5953 sayılı Kanun’da bu hususa ilişkin bir boşluğun bulunması gerekmektedir. Ancak bu yükümlülük hakkında 5953 sayılı Kanun’da bir boşluk bulunmamaktadır. Yasa koyucu 5953 sayılı Kanun kapsamındaki işverenler için bu yükümlülüğü yüklememiştir. Nitekim 5953 sayılı

⁹⁶ RG 20.02.2019, 30692; Çalışmanın devamında “Engellilik Değerlendirme Yönetmeliği” olarak adlandırılacaktır.

⁹⁷ Çenberci, İş Kanunu, s.639; Tunçomağ, Sakat Çalıştırma, s.376; Uşan, İstihdam, s.59.

⁹⁸ Tunçomağ, Sakat Çalıştırma, s.376.

⁹⁹ Kadir Arıcı, “Türk Hukukunda Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Zorunluluğu ve Uygulaması II”, *Adalet Dergisi* 73, S.2 (1982), s.287; Haluk Hadi Sümer, “Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Yükümlülüğü”, *Adalet Dergisi* 80, S.3 (1989), s.30.

Kanun'da boşluk olduğu kabul edilse dahi, bu durumda 4857 sayılı İş Kanunu değil, TBK hükümleri uygulama alanı bulacaktır¹⁰⁰.

Doktrindeki diğer aksi görüşe göre ise, 4857 sayılı Kanun'un 4. maddesinde bu Kanun hükümlerinin uygulanmayacağı işler açıkça belirtilmiştir. Belirtilen işler arasında basın faaliyetleri 4857 sayılı Kanun'un kapsamı dışında bırakılmaması nedeniyle bu işkolunda faaliyet gösteren işverenlerin de engelli çalıştırma yükümlülüğü bulunmaktadır¹⁰¹. Nitekim Yargıtay da 5953 sayılı Kanun'da boşluk bulunması halinde bu boşluğun, "her iki kanun arasındaki denge ve çalışma yaşamı gereklerine uygun olarak" 4857 sayılı Kanun hükümleri uyarınca doldurulması gerektiğini ifade etmiştir¹⁰².

Bizim de katıldığımız görüşe göre, 5953 sayılı Kanun kapsamındaki işverenlerin de 4857 sayılı Kanun ve Deniz İş Kanunu kapsamındaki işverenler gibi engelli işçi çalıştırma yükümlülüğü bulunmalıdır¹⁰³. 5953 sayılı Kanun kapsamındaki işverenlere bu yükümlülüğün yüklenmesi, engellilere yönelik istihdam olanaklarının artırılması ve sosyal hayata katılımının sağlanmasının bir gereğidir¹⁰⁴.

c. Sözleşme yapma yükümlülüğü kapsamındaki işyerleri

İşverenler, kanunlar ile belirlenmiş olan sayıda veya daha fazla işçi çalıştırdıkları takdirde engelli işçi çalıştırmakla yükümlüdür. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 30. maddesinde belirtilen miktarda işçi çalıştıran işverenin engelli istihdam etme zorunluluğu bulunmaktadır. 854 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca ise yönetmelikler ile belirlenmiş olan esaslar çerçevesinde bu Kanun kapsamındaki işverenler, engelli gemi adamı çalıştırmakla yükümlüdür.

Ayrıca, 4857 sayılı Kanun kapsamında olmayan tarım ve orman işyerleri de elli bir veya daha fazla işçi çalıştırması halinde, İşe Yerleştirme Yönetmeliği'nin 10

¹⁰⁰ Caniklioğlu, Sakat, s.52.

¹⁰¹ Arıcı, Uygulama II, s.287; Sümer, Yükümlülük I, s.31.

¹⁰² Yargıtay 9. HD. 22.01.2015, E.2013/8444, K.2015/1828.

¹⁰³ Arıcı, Uygulama II, s.287; Uşan, İstihdam, s.213.

¹⁰⁴ Sümer, Yükümlülük I, s.31; A. Eda Manav, "İşverenin Özürlü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru Çalıştırma Zorunluluğu", *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* 10, S.1-2 (2006), s.144.

maddesi uyarınca hükümde belirtilen oranlarda engelli istihdam etmekle yükümlü olacaktır.

Engelliler ile sözleşme yapma yükümlülüğü kapsamına giren işyerlerin tespiti açısından işyerinde çalışan işçi sayısının belirlenmesi hususu ve önem arz etmektedir. İşverenlerin engelli istihdamı yükümlülüğünün söz konusu olabilmesi için öngörülen asgari çalıştırılan işçi sayısı ellidir. Elliden az sayıda işçi çalıştıran bir işverenin engelli işçi istihdam etme yükümlülüğü bulunmamaktadır.

Belirtilmelidir ki, özel sektördeki işyerlerinde veya korumalı işyerlerinde¹⁰⁵ çalıştırılan engellilerin prime esas kazanç alt sınırı üzerinden hesaplanan sigorta primine ait işveren hisselerinin tamamının Hazinece karşılanmaktadır. Söz konusu engelli istihdamı teşvikine ilişkin esaslar 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesinin 6. fıkrasında belirtilmiştir. Bu kapsamda, çalıştırılan engelli işçilerin sigorta primlerinin işveren ait olan hisselerinin tamamı Hazinece karşılanmaktadır.

aa. İşyerindeki işçi sayısının belirlenmesi

Engelli istihdam etme yükümlülüğüne yönelik mevzuatta belirlenen esaslarda işverenin çalıştırdığı tüm kişiler değil, yalnızca çalışan işçi sayısı dikkate alınmaktadır¹⁰⁶. Bu nedenle kanaatimizce, öncelikle işçi kavramının açıklanması gerekmektedir.

İşçi kavramı, 4857 sayılı Kanun'un 2. maddesinde işçinin, "bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişi" olduğu ifade edilmiştir. 854 sayılı Kanun'da ise gemi adamı, "Bir hizmet akdine dayanarak gemide çalışan kaptan, zabıt ve tayfalarla diğer kimseler" olarak belirtilmiştir. Görüldüğü üzere, her iki Kanun'da da iş sözleşmesine dayanan bir çalışma öngörülmüştür. Bu nedenle iş sözleşmesi dışındaki iş görmeyi

¹⁰⁵ Korumalı işyeri, engelli işçinin sosyal ve mesleki uyumunu amaçlayan bir işyeri modelidir; Laurent Visier, "Sheltered Employment For Persons With Disabilities", *International Labour Law Review*, S.137 (1998), s.350; Korumalı işyeri modeli, çalışmanın devamında ayrıntılı olarak açıklanacaktır.

¹⁰⁶ Ömer Ekmekçi, "Yeni Tüzük Hükümleri Uyarınca Sakat İşçi Çalıştırma Yükümü", *İstanbul Barosu Dergisi* 4, S.6 (1987), s.313; Çenberci, İş Kanunu, s.641; Sümer, Yükümlülük I, s.31; Uşan, İstihdam, s.214.

konu alan vekalet eser gibi sözleşmeler ile iş gören kimseler, işçi sayılmadıkları için bu sayının belirlenmesinde dikkate alınmayacaktır¹⁰⁷.

Her ne kadar 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 2. maddesinde "iş sözleşmesi dışında ücret karşılığında iş görmeyi taşıma, eser, vekalet vb. sözleşmelere göre" üstlenen ancak bağımsız olarak mesleki faaliyet yürüten kimselerin bu Kanun'un bazı bölümleri bakımından işçi sayılacağı düzenlenmiş olsa da bu kişilerin çalışma ilişkisi iş sözleşmesi kapsamında olmadığı için sayının belirlenmesinde esas alınmayacaktır¹⁰⁸.

İşçi sayısının hesabına dahil edilmeyen bir diğer çalışan grubu ise çırak ve stajyerlerdir¹⁰⁹. Zira işveren ile çırak veya stajyerler arasında da iş sözleşmesinden doğan bir ilişki söz konusu değildir¹¹⁰. Nitekim iş sözleşmesi ilişkisi bulunmadan çalıştırılan cezaevindeki tutuklular, milli savunma vazifesini yerine getiren erler, aile reisine yardım etmek amacıyla çalışan aile fertleri ve hayır kurumlarında gönüllü olarak çalışan kimseler de işçi sayılmamaları nedeniyle bu hesaba dahil edilmeyeceklerdir¹¹¹.

4857 sayılı Kanun uyarınca yer altı ve su altı işlerinde çalışan işçilerin sayısı da bu hesaba katılmaz. Öte yandan, İşe Yerleştirme Yönetmeliği'nin 11. maddesine göre, özel güvenlik şirketinde veya kendi ihtiyacını karşılamak adına güvenlik birimi kurulan işyerlerinin güvenlik elemanı işçilerinin sayısı da dikkate alınmayacaktır.

Alt işverenin işçilerinin sayısının hesabına dahil edilmesi doktrinde tartışmalıdır. Doktrindeki bir görüş, bu işçilerin sayısının hesaba katılmaması birçok işverenin bu yükümlülükten kaçması veya daha az engelli çalıştırması sonucunu doğurması nedeniyle bu işçilerin hesaba katılması gerektiğini savunmaktadır¹¹².

¹⁰⁷ Caniklioğlu, Sakat, s.57-58.

¹⁰⁸ Caniklioğlu, Sakat, s.58.

¹⁰⁹ Çenberci, s.641; Ekmekçi, Yeni Tüzük, s.313, Sümer, Yükümlülük I, s.31; Caniklioğlu, Sakat, s.58; Uşan, İstihdam, s.215; Gülsevil Alpagut, "4857 Sayılı Yasa'da İşverenin Özürsüz, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru Çalıştırma Zorunluluğu" *Mercek Dergisi*, S.4 (2004), s.121.

¹¹⁰ Caniklioğlu, Sakat, s.59.

¹¹¹ Yener Şişman, "Türkiye'de Sakat Çalıştırma Yükümlülüğünün Düzenlenmesi ve Uygulanması", (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Anadolu Üniversitesi, 1995), s.95-96.

¹¹² Hamdi Mollamahmutoğlu, *İş Hukuku*, (Ankara: Turhan Kitapevi, 2008), s.421.

Ancak 4857 sayılı Kanun'un 7. maddesi uyarınca, geçici işçi sağlama sözleşmesi ile çalışan işçilerin sayısı bu hesaplama dikkate alınacaktır.

Bizim daha isabetli bulduğumuz bir diğer görüşe göre ise, söz konusu işçilerin sayısı hesaba katılmamalıdır¹¹³. Zira bu işçiler ile işveren arasında iş sözleşmesinden doğan bir ilişki bulunmamaktadır¹¹⁴.

Çalıştırılacak engelli işçi sayısının hesaplanmasında belirtilmesi gereken bir diğer husus, 4857 sayılı Kanun'un 30. madde metninin 2. fıkrasında hüküm altına alınmıştır. Buna göre, "Bu kapsamda çalıştırılacak işçi sayısının tespitinde belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmesine göre çalıştırılan işçiler esas alınır. Kısmi süreli iş sözleşmesine göre çalışanlar, çalışma süreleri dikkate alınarak tam süreli çalışmaya dönüştürülür. Oranın hesaplanmasında yarım kadar kesirler dikkate alınmaz, yarım ve daha fazla olanlar tama dönüştürülür." Örneğin haftalık 40 saat çalışma süresi belirlenmiş bir işyerinde haftada 20 saat çalışmak üzere kısmi süreli sözleşme ile çalışan iki işçi, tek işçiymiş gibi hesaba dahil edilecektir.

bb. İşverenin birden fazla işyerinin olması halinde işçi sayısının tespiti

İşverenin birden fazla işyerine sahip olması halinde çalıştırılan işçi sayısının hesaplaması, 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesinde belirtilen esaslara göre yapılacaktır. Buna göre, "aynı il sınırları içinde birden fazla işyeri bulunması halinde işverenin, bu kapsamda çalıştırmakla yükümlü olduğu işçi sayısı, toplam işçi sayısına göre" hesaplanmalıdır.

Söz konusu hükmün uygulanmasında il sınırları coğrafi sınırlara göre belirlenecektir¹¹⁵. Ayrıca, 4857 sayılı Kanun'un 4. maddesinde yer alan işyeri

¹¹³ Süzek, s.329; Nuri Çelik, Nurşen Caniklioğlu ve Talat Canbolat, *İş Hukuku Dersleri*, (İstanbul: Beta Yayınevi, 2018), s.264; Alpagut, *Özürlü Çalıştırma*, s.121; Ömer Ekmekçi, "Özürlü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru İstihdamında Yaşanan Sorunlar ve İtiraz Usulündeki Değişiklikler", *Çimento İşveren Dergisi* 19, S.5 (2005), s.43.

¹¹⁴ Manav, s.146.

¹¹⁵ Ekmekçi, *Yeni Tüzük*, s.314.

tanımlamasından anlaşılacağı üzere, işyerinden sayılan eklentilerde çalıştırılan işçiler de bu hesaplama dahil edilmektedir¹¹⁶.

Birden fazla işyerinin bulunması halinde bu işyerlerinin aynı işverene müstakil olarak ait olması gerekmektedir. Başka bir ifadeyle, bir işverenin birden fazla sahip olduğu bir işyeri varsa ve aynı zamanda bir işletmenin ortağı ise, bu işletmede çalışan işçi sayısı, söz konusu işverenin engelli istihdam etme yükümlülüğünün bulunup bulunmadığının saptanmasında dikkate alınmayacaktır¹¹⁷.

Birden fazla işyerine sahip olan işverenin, bu işyerlerinden birinin veya birkaçının herhangi bir nedenle mülkiyetini kaybetmesi neticesinde çalıştırılan işçi sayısı ellinin altına düşer ise işverenin engelli işçi istihdam etme zorunluluğu ortadan kalkacaktır¹¹⁸.

d. Sözleşme yapma yükümlülüğü kapsamında çalıştırılacak işçi sayısı

Çalıştırılacak engelli işçi sayısı, işyerinin bulunduğu sektöre göre farklılık göstermektedir. 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesi uyarınca, işverenler “elli veya daha fazla işçi çalıştırdıkları özel sektör işyerlerinde yüzde üç, engelli, kamu işyerlerinde ise yüzde dört engelli” çalıştırmakla yükümlüdür.

Önceden de belirtildiği gibi, söz konusu bu oranların hesaplamasında anılan Kanun'un 2. fıkrasına göre, “yarıma kadar kesirler dikkate alınmaz, yarım ve daha fazla olanlar tama dönüştürülür”.

e. Sözleşme yapma yükümlülüğünde işe alınma yöntemi

Engelli istihdam etmekle yükümlü olan işverenin, engelli işçiyi işe almasına yönelik yöntemler İşe Yerleştirme Yönetmeliği'nde düzenlenmiştir. Buna göre işveren Türkiye İş Kurumu aracılığıyla engelli işçi istihdam edebileceği gibi, kendiliğinden engelli işçiyi bularak istihdam edebilir.

¹¹⁶ Sümer, Yükümlülük I, s.131.

¹¹⁷ Ekmekçi, Yeni Tüzük, s.314-315.

¹¹⁸ Uşan, İstihdam, s.218.

aa. Kurum tarafından işçi sağlanması

İşverenlerin engelli istihdam etme yükümlülüğüne yönelik yukarıda belirtilen esaslara göre istihdam etmekle yükümlü olduğu engelli işçiyi, Türkiye İş Kurumu aracılığıyla ile sağlayacağı 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesinin 3. fıkrasında belirtilmiştir.

İşverenler, engelli istihdam etme yükümlülüğü doğduktan sonra beş gün içerisinde niteliklerini belirterek Kurumdan talep etmektedir. Aynı zamanda özel sektör işverenleri engelli işçi açığını yükümlülüğünün doğmasından itibaren otuz gün içerisinde karşılamak zorundadır. İşe Yerleştirme Yönetmeliği'nin 14. maddesi uyarınca işverenler taleplerinde, işyerinde yapılacak olan işin ağırlıklı olan niteliklerinin üzerinde engelli işçi istihdamını zorlaştıracak koşullar öne süremezler.

Nitekim, engelli işçi taleplerinde işverenler, işin niteliği gerektirmediği sürece engellilik oranına yönelik bir üst sınır koyamazlar veya engelli grupları arasında ayırım yapılamaz.

İşe Yerleştirme Yönetmeliği'nin 15. maddesi uyarınca Kurum, “özel sektör işverenin engelli talep tarihinden itibaren en geç on gün içinde, başvurulardan nitelikleri uygun engellileri durumlarını ve niteliklerini belirten belgelerle birlikte işverenle görüşür. İşveren bu görüşmeden itibaren engelli açığını, en geç on beş gün içinde, Kurum tarafından görüştürülenler ya da Kurum portalında kayıtlı diğer engelli iş arayanları bizzat seçerek veya kendi imkanlarıyla temin edeceği engelliler arasından karşılar. İşe alınanları ve alınmayanları, alınmayış nedenlerini de belirterek Kuruma bildirir.”

Son olarak belirtilmelidir ki, Kurum tarafından işverene yönlendirilen engelli işçilerin bu işi kabul etme zorunluluğu bulunmamaktadır¹¹⁹. Zira söz konusu düzenlemeler engelli işçinin çalışma zorunluluğuna değil işverenin çalıştırma zorunluluğuna yöneliktir¹²⁰.

¹¹⁹ Caniklioğlu, Sakat, s.93.

¹²⁰ Çenberci, İş Kanunu, s.643; Ekmekçi, Yeni Tüzük, s.318.

bb. İşverenin kendiliğinden işçi sağlaması

İşveren, Kurum aracılığıyla yukarıda belirtilen esaslar çerçevesinde engelli işçi ile iş sözleşmesi yapabileceği gibi; kendiliğinden engelli işçiyi bulup istihdam etmesi mümkündür.

İşe Yerleştirme Yönetmeliği hükümleri uyarınca da Kurum aracılığı olmadan engelli işçi istihdam edilebilmektedir. Ancak bu durumu işveren, on beş içinde Kuruma bildirmekle ve tescil ettirmekle yükümlüdür.

İşverenin bildirmediği, dolayısıyla Kurum tarafından tescil ettirilmeyen işçi, engelli statüsünde kabul edilmemektedir. Bu nedenle işveren bildirimde bulunmadığı sürece engelli işçi çalıştırmakla yükümlü olacaktır.

Belirtilmelidir ki, anılan Yönetmelik uyarınca işyerinin işçisi iken engelli hale gelen kimselere öncelik verilmektedir. Böyle bir durumda işverenin iş sözleşmesinin tarafı olan engelli işçiyi seçme serbestisi de kısıtlanmaktadır.

Son olarak, kamu kurumlarında çalıştırılacak olan engelli işçinin istihdamı, 657 sayılı Kanun'un 53. maddesinde belirtilen esaslara göre yapılmaktadır. Buna göre, kamu kurumları istihdam edecekleri engelli işçiyi, engelli işçiler arasında sınav yaparak seçmektedir. Yapılacak olan bu merkezi sınav, engellilerin bulunduğu engelli grubu, eğitim durumu vb. kişisel durumları dikkate alınarak hazırlanır ve engelli adayların bu sınava ulaşılabilirliği sağlanır. Kamu kurumlarının engelli çalıştırma yükümlülüğünü uygulaması ve denetimi Devlet Personel Başkanlığı tarafından yapılmaktadır. Engelli kişilerin, kamu kurumlarında istihdam edilmesinde izlenecek usul ve dikkate alınması gereken esaslar, "Engelli Kamu Personel Seçme Sınavı ve Engellilerin Devlet Memurluğuna Alınmaları Hakkında Yönetmelik"¹²¹ ile düzenlenmiştir.

cc. İşverenin malullük nedeniyle işten ayrılan işçiler ile sözleşme yapması

İşyerinden engellilik hali nedeniyle ayrılmak zorunda kalan işçilerin bazı koşullarda işe geri dönmesi halinde işverenin eski işçiyle iş sözleşme yapma

¹²¹ RG 07.02.2014, 28906.

yükümlülüğü bulunmaktadır. Nitekim bu husus da işverenin sözleşme serbestisinin sınırlandırıldığı istisnai düzenlemelerden biridir.

Malullük nedeniyle işten ayrılan işçinin maluliyeti sona erdikten sonra tekrardan işe alınması ile ebgeelli işçi çalıştırma yükümlülüğü farklı hükümlere tabidir. Engelli çalıştırma yükümlülüğü “yeni işe alma zorunluluğunu” ifade ederken, maluliyeti ortadan kalkan işçi ile sözleşme yapılması “tekrardan işe alma zorunluluğunu” ifade etmektedir¹²².

Her iki düzenleme ile ulaşılmak istenen amaç aynıdır. Dolayısıyla söz konusu bu kavramların birbiri ile yakın ilişkisi bulunması nedeniyle çalışmamızın bu başlığında maluliyeti ortadan kalkan işçiler ile sözleşme yapma zorunluluğunun açıklanması faydalı olacaktır¹²³.

4857 sayılı Kanun’un 30. maddesinin 5. fıkrasında “bir işyerinden malulen ayrılmak zorunda kalıp da sonradan maluliyeti¹²⁴ ortadan kalkan işçiler eski işyerlerinde tekrar işe alınmalarını istedikleri takdirde, işveren bunları eski işleri veya benzeri işlerde boş yer varsa derhal, yoksa boşalacak ilk işe başka isteklilere tercih ederek, o andaki şartlarla işe almak” zorunda olduğu düzenlenmiştir.

Anılan hüküm uyarınca malulen işten ayrılanların işveren tarafından yeniden işe alma yükümlülüğünün doğabilmesi için aranan koşullar; işçinin işyerinde malul hale gelmesi, engellilik nedeniyle işten ayrılması, engellilik halinin ortadan kalkması, işyerinde istihdam edilebilecek boş yer olması ve işçinin talep etmesidir.

Öncelikle belirtmelidir ki, işçinin engellilik nedeniyle işten ayrılması koşulu, işverenin bu nedenle işçiyi işten çıkarması şeklinde olabileceği gibi, işçinin engellilik durumu nedeniyle kendi isteğiyle işten ayrılması şeklinde de ortaya çıkabilir¹²⁵.

¹²² Kenan Tunçomağ ve Tankut Centel, *İş Hukukunun Esasları*, (İstanbul: Beta Yayınevi, 2018), s.87.

¹²³ Önder Kınık, “Türk İş Hukukunda Özürlü Çalıştırma Yükümlülüğü”, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi İstanbul, 2005), s.77.

¹²⁴ Malullük kavramına ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Üçüncü Bölüm, I-B-1.

¹²⁵ Tunçomağ ve Centel, s.90

Ayrıca bu malullük halinin işyeri veya yaptığı iş ile bağlantılı olması zorunluluğu bulunmamaktadır¹²⁶.

Maluliyeti ortadan kalkan bu işçinin düzenlemeden yararlanabilmesi için sosyal sigorta hukuku bağlamında maluliyet¹²⁷, iş kazası veya meslek hastalığı sonucu doğması da gerekmemektedir¹²⁸. Malullük halinin ortadan kalkması yeterlidir¹²⁹. Örneğin trafik kazası neticesinde veya hastalıktan dolayı engelli duruma gelen işçinin sonrasında sağlığına kavuşması durumunda bu hükümlerden yararlanacaktır¹³⁰.

Malullük halinin ortadan kalkması ifadesinden anlaşılması gereken hususu doktrinde tartışmalıdır. Bir görüşe göre bu ifade ile, işçinin maluliyetinin tamamen ortadan kalkması ve çalışma gücüne tamamıyla ulaşmış olması gerekmektedir¹³¹.

Doktrinde yer alan ve bizim de isabetli bulduğumuz diğer bir görüşe göre ise, malullük halinin tümüyle ortadan kalkmasının aranmaması daha uygun olacaktır. Zira işçiyi koruma amaçlı yapılan bu düzenlemenin kapsamı bu şekilde sınırlandırılmamalıdır ve engellilik oranı düşük olan kişilerin de bu hükümden faydalanması sağlanmalıdır¹³².

Söz konusu yükümlülüğe ilişkin aranan bir diğer koşul olan işçinin ne kadar süre içerisinde talep etmesi gerektiği hususuna değinilmesinde fayda olacaktır. Kanun'da açıkça düzenlenmemiş olması nedeniyle doktrin, dürüstlük kuralları çerçevesinde, somut olayın koşulları dikkate alınarak makul bir süre ile sınırlandırarak bu talebin yapılması gerektiği görüşündedir¹³³.

¹²⁶ Çenberci, İş Kanunu, s.644-645.

¹²⁷ Süzek, s.330; Çenberci, İş Kanunu, s.645; Tunçomağ ve Centel, s.89; Mollamahmutoğlu, s.411.

¹²⁸ Subaşı, s.498.

¹²⁹ Tunçomağ ve Centel, s.89; Mollamahmutoğlu, s.411.

¹³⁰ Tunçomağ ve Centel, s.89.

¹³¹ Narmanlıoğlu, s.201.

¹³² Süzek, s.331; Tunçomağ ve Centel, s.90; Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, s.101; Uşan, İstihdam, s.274.; Mollamahmutoğlu, s.411.

¹³³ Çenberci, s.646.; Uşan, İstihdam, s.276; Mollamahmutoğlu, s.413.

Son olarak, işverenin işe alma zorunluluğunun ortaya çıkabilmesi için işyerinde boş yerin bulunması gerekmektedir. İşçi eski işine yerleştirilebileceği gibi benzer bir iş için de işe tekrar alınabilmektedir¹³⁴.

Görüldüğü üzere işverenin engelli işçi çalıştırma yükümlülüğünde olduğu gibi doğrudan işe alma zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak işyerinde uygun bir boş yer var ise işverenin söz konusu yeniden işe alma yükümlülüğü ortaya çıkmaktadır¹³⁵.

Yukarıda belirtilen koşullar bulunduğu halde, işveren bu yükümlülüğünü yerine getirmez ise, talepte bulunan eski işçisine altı aylık ücret tutarında tazminat ödemekle yükümlüdür.

f. Sözleşme yapma yükümlülüğünün denetimi ve ihlali

Engelli çalıştırılması yükümlülüğünün yerine getirip getirilmediğine ilişkin denetim, 4857 sayılı Kanun'da öngörülen teftiş esaslarına göre yapılmaktadır. Kanun'un 91. maddesine göre çalışma hayatına ilişkin mevzuatın uygulanmasını izleme, denetleme ve teftiş etme devletin yetkisindedir. Söz konusu bu teftiş faaliyetleri Bakanlık'a bağlı yetkili iş müfettişleri tarafından yapılmaktadır.

Engelliler ile iş sözleşmesi yapma yükümlülüğü bulunan işveren, bu yükümlülüğünü yerine getirmediği takdirde 4857 sayılı Kanun ve 854 sayılı Kanun uyarınca idari para cezası ile cezalandırılır.

Tahsil edilecek olan idari para cezaları, 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesinin 7. fıkrası uyarınca, engellilerin mesleki eğitim ve rehabilitasyonu, engellilerin iş bulmasını veya kurmasını sağlayacak desteklerde kullanılır.

Engelli çalıştırma zorunluluğuna aykırı davranan işverene, 4857 sayılı Kanun'un 101. maddesine göre "çalıştırmadığı her engelli ve çalıştırılmadığı her ay için 1700 Türk Lirası idari para cezası" verilmektedir. Kanun'da öngörülen bu idari

¹³⁴ Çenberci, İş Kanunu, s. 645-646; Tunçomağ ve Centel, s.90; Mollamahmutoğlu, s.412.

¹³⁵ Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, s.110.

para cezaları, işyerinin bulunduğu yerdeki Türkiye İş Kurumu İl Müdürü tarafından doğrudan verilmektedir.

854 sayılı Kanun'a tabi olan işverenlerin bu yükümlülüğü ihlal etmesi halinde ise, 50. maddeye göre, "çalıştırmadığı her engelli ve çalıştırmadığı her ay için 2000 Türk Lirası idari para cezası verilir."

Belirtilmelidir ki, doktrinde işverenin engelli çalıştırma yükümlülüğünü ihlal etmesi halinde sadece idari para cezası yaptırımının uygulanması, hukuki yaptırımının bulunmaması eksiklik olarak değerlendirilmiştir. Zira böyle bir yaptırımın bulunmaması halinde işverenin bu yükümlülüğünün uygulaması, "zorlamadan uzak ve temenniden ibaret" bir hüküm olarak kalacaktır¹³⁶.

Doktrindeki bir görüşe göre söz konusu yükümlülüğünü yerine getirmeyen işverenden işçi tazminat talep edebilmelidir¹³⁷.; Başka bir görüş ise, işverenin bu yükümlülüğe aykırı hareket etmesi halinde işveren tarafından sözleşme feshedilmiş gibi kabul edilerek engelli işçiye tazminat ödenmesi gerektiğini savunmaktadır¹³⁸.

Doktrinde hakim olan görüşe göre ise, tazminata hükmetmekten ziyade kanunun amacına uygun olarak, işverenin iş sözleşmesi yapmaya zorlamaya yönelik özel hukuk genel ilkelerinden yararlanılmalıdır. Örneğin işverenin yapma borcunu ifasını sağlamak üzere eda davası açma yoluna gidilebilmelidir. Bu şekilde kurulan iş sözleşmesi sonucunda işveren engelli işçiye iş vermez ise işverenin temerrüdü söz konusu olacaktır ve TBK 408. maddesi uyarınca işçi, sözleşmeden doğan alacaklarını talep edebilecektir¹³⁹.

Bizim de katıldığımız son görüşe göre, işverenin sözleşme yapma yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde mahkemeye başvurması, sözleşme kurulmuş kabul edilmesi gibi yöntemlerin benimsenmesinin önemi bulunmadığını

¹³⁶ M. Kemal Oğuzman, *Türk Borçlar Kanunu ve İş Mevzuatına Göre Hizmet "İş" Akdinin Feshi*, (İstanbul: İsmail Akgün Matbaası, 1955), s.285.

¹³⁷ Oğuzman, s.285; Çenberci, *İş Kanunu*, s.646

¹³⁸ Eyrenci, Taşkent ve Ulucan, s.112; Ferit H. Saymen, *Türk İş Hukuku*, (İstanbul: Hak Kitabevi, 1954), s.470.

¹³⁹ Münir Ekonomi, *İş Hukuku: Ferdi İş Hukuku*, (İstanbul: İstanbul Teknik Üniversitesi, 1987), s.120 vd.; Canıklıoğlu, Sakat, s.141-142; Uşan, *İstihdam*, s.254; Söz konusu tartışmalara ilişkin detaylı açıklamalar ve değerlendirmeler için bkz. Mollamahmutoğlu, s.423 vd.

ifade etmektedir. Zira böyle bir durum işçiye ek külfetler yüklemektedir ve sonuç alınması uzun zaman almaktadır. Bu takdirde işverenin engelli işçi çalıştırma yükümlülüğü kamusal bir yükümlülük olarak düzenlenmesi isabetli olacaktır¹⁴⁰.

B. İş Sözleşmesinin Uygulanması, Sona Ermesi ve Engelli İşçi

Engelli işçi ile iş sözleşmesi kurmuş olan işverenin iş sözleşmesinin uygulanması esnasında işçiye karşı sözleşmeden ve kanundan doğan bazı yükümlülükleri bulunmaktadır. Bu başlıkta iş sözleşmesinin yürürlükte olduğu süre içerisinde işverenin engelli işçi açısından özellik arz eden yükümlülükleri üzerinde durulacaktır. Ayrıca iş sözleşmesinin sona ermesine ilişkin esaslara değinilecektir.

1. İş sözleşmesinin uygulanması ve engelli işçi

İş sözleşmesinin yürürlükte olduğu süre içerisinde tarafların birbirilerine karşı birçok yükümlülüğü bulunmaktadır. İşverenin yükümlülükleri genel itibariyle, ücret ödeme, işçiyi gözetme ve eşit davranma yükümlülüğüdür.

Çalışmamızın konusu engelli işçinin korunması konusu ile sınırlandırılması nedeniyle, bu bölümde engelli işçiler açısından farklı düzenlemeler arz eden işçinin gözetme yükümlülüğü ve eşit davranma yükümlülüğü incelenecektir.

a. İşverenin engelli işçiyi gözetme yükümlülüğü

İş sözleşmesi niteliğinin gereği, iş ilişkisi içerisinde işveren işçiye yardımcı olmak, onun menfaatlerinin zedelenmesini önlemek, gördüğü iş nedeniyle maruz kalabileceği zararlardan korumakla yükümlüdür¹⁴¹.

İşveren bu yükümlülük kapsamında, işçilerin insan onuruna yakışan bir düzen içerisinde iş ilişkisi sürdürmesini ve işçinin maddi ve manevi varlığının korunmasını temin eder¹⁴².

Nitekim işverenin bu yükümlülüğü, TBK'nın 417. maddesinde "İşveren, hizmet ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize

¹⁴⁰ Tunçomağ, Sakat Çalıştırma, s.385; Kadir Arıcı, "Türk Hukukunda Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Zorunluluğu ve Uygulanması IV", *Adalet Dergisi* 73, S.4 (1982), s.725; Haluk Hadi Sümer, "Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Yükümlülüğü", *Adalet Dergisi* 80, S.3 (1989), s.35; Manav, s.165-166.

¹⁴¹ Süzek, s.417.

¹⁴² Tunçomağ ve Centel, s.134.

uğramamaları ve bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla” yükümlü olduğu şeklinde düzenlenmiştir.

Söz konusu gözetme yükümlülüğü kapsamında, engelli işçi istihdam eden işveren, engelli işçinin uygun bir işte çalışmasını sağlamakla yükümlüdür. Aynı zamanda işveren çalışma yerini engelli işçiye göre düzenlemelidir ve engelli işçinin iş sağlığı ve güvenliğini sağlamalıdır.

aa. Engelli işçinin uygun bir işte çalıştırılması

İş sözleşmesinin kurulmasından önce Türkiye İş Kurumu engelli işçinin kendisine uygun bir işte çalışması için işçiye hizmet vermektedir. İşe Yerleştirme Yönetmeliği'nin 12. maddesi uyarınca Türkiye İş Kurumu, “mesleklerin gerektirdiği nitelik ve şartlar ile engellilerin özelliklerini göz önünde bulundurarak; bunların istek ve durumlarına en uygun iş ve mesleği seçmesi, seçtiği meslekle ilgili eğitim imkânlarından yararlanması, işe yerleştirilmesi ve işe giriş sürecinde mesleki eğitim, danışmanlık ve rehabilitasyon programları veya işyerinde mesleki eğitim programları uygular veya uygulatır; iş danışmanlığı hizmeti verir veya veririr.”

İş sözleşmesinin uygulanmasında esnasında ise işverenler, 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesi uyarınca, engelli işçileri mesleki, fiziksel ve psikolojik durumlarına uygun bir işte çalıştırmakla yükümlüdür. Yönetmelik'in 18. maddesinde de bu doğrultuda bir düzenlemeye yer verilmiş ve işverenlerin engelli işçinin kendi mesleğine yönelik bir işte veya mesleğine yakın bir işte çalıştırmak zorunda olduğu ifade edilmiştir.

Doktrindeki görüşe göre, engelli işçi için iş seçiminde dikkat edilmesi gereken ilk husus işçinin bedensel ve ruhsal durumudur. Zira bedensel veya ruhsal durumu, engelli işçinin sahip olduğu mesleğe uygun değilse bu işte çalıştırılmaması gerekmektedir¹⁴³.

¹⁴³ Caniklioğlu, Sakat, s.106.

Ayrıca belirtmelidir ki, Yargıtay engelli işçinin performansının da işçinin bedensel özellikleri dikkate alınarak değerlendirilmesi gerektiği görüşündedir¹⁴⁴. Nitekim Yüksek Mahkemeye intikal eden bir olayda, işçinin beton kırma gibi ağır sayılan bir işte çalıştırılmasının, işçinin sağlık durumu nedeniyle uygun olmadığını belirtmiştir¹⁴⁵.

Son olarak ifade edilmelidir ki, 4857 sayılı Kanun engellilerin çalıştırılabileceği iş bakımından sınırlama getirmiştir. Anılan Kanun'un 30. maddesine göre, işverenin yer altı ve su altı işlerinde engelli işçi çalıştırması yasaktır.

bb. Çalışma yerinin engelli işçiye göre düzenlenmesi

Çalışma ortamının engelli işçiye göre düzenlenmesi, işverenin engelli işçiye karşı olan yükümlülüklerinden bir diğeridir. Söz konusu yükümlülük, İşe Yerleştirme Yönetmeliği'nde de ifade edilmiştir. Yönetmelik'in 18. maddesine göre işverenler işyerlerinin engellilerin çalışma koşullarına uygun bir şekilde düzenlemekle ve çalışmalarını için gerekli araçları temin etmekle yükümlüdür. Nitekim, çalışma yerinde engelli işçiye uygun makul düzenlemelerin yapılması gerektiği Engelliler Hakkında Kanun'un 14. maddesinde de belirtilmiştir.

Söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmesi adına işveren öncelikle işyerine giriş çıkışlarda işçi adına zorluklara neden olan fiziki engelleri kaldırması gerekmektedir¹⁴⁶. Örneğin işyeri binasının girişinde veya işyerine ait personel servislerinde engelli rampasına yer verilmelidir.

Engelli işçiye uygun çalışma yeri sağlanması adına yararlanılan yöntemlerden biri ise korumalı işyeridir. Korumalı işyeri, engelli işçinin sosyal ve mesleki uyumunu amaçlayan bir işyeri modelidir¹⁴⁷. Nitekim, 5378 sayılı Kanun'un 14. maddesine göre

¹⁴⁴ Yarg. 9. HD. 21.04.2005, E.2004/23961, K.2005/14007.

¹⁴⁵ Yarg. 9. HD. 12.10.2005, E.2005/4038, K.2005/33259.

¹⁴⁶ Ömer Zühtü Altan, *Sakatlar ve Türkiye'de Çalışma Sorunları*, (Eskişehir: İktisadi ve Ticari İlimler Yayinevi, 1976), s.295.

¹⁴⁷ Visier, s.350.

de engellilik durumu nedeniyle çalışma hayatına girmesi zor olan işçilerin, öncelikli olarak korumalı işyerlerinde istihdam edilmesi gerektiği belirtilmiştir.

Korumalı işyeri modeli ile işgücü piyasasına kazandırılması zor olan engelli kişilerin istihdamı ve mesleki rehabilitasyonu sağlanır. Bu istihdam modelinde devlet, işvereni teknik ve mali açıdan desteklemektedir¹⁴⁸. Zihinsel ve ruhsal engelliliği bulunan kişilere mesleki rehabilitasyon hizmeti verilmeden bu kişilerin istihdam edilmesi mümkün olmamaktadır. Söz konusu özel durumları dikkate alan bir işyeri modelinin oluşturulması son derece önemlidir¹⁴⁹.

Ayrıca bazı kişilerin çalışma yetisine sahip olabilmesi için başkaları tarafından korunmaları veya desteklenmeleri gerekmektedir ya da bu kişilere korumalı yerlerde çalışma olanağı sağlanarak bu kişiler desteklenmelidir. Böylece önceden çalışma hayatı dışında kişilere çalışma imkanı doğmaktadır¹⁵⁰. Bu yüzden korumalı işyeri modeli ile engellilerin sürekli istihdamı sağlanması önemlidir¹⁵¹.

Engellilik durumu nedeniyle istihdamı zor güç olan kimselerin iş gücü piyasasına kazandırıldığı korumalı işyerinin statüsü ve bu modele ilişkin esaslar Korumalı İşyerleri Hakkında Yönetmelik'de¹⁵² yer almaktadır.

Anılan bu Yönetmelik ile, korumalı işyeri statüsünün kazanılması, korumalı işyerlerinin işleyişine ilişkin usul ve esasların düzenlenmesi esas alınmıştır. Korumalı işyeri, söz konusu Yönetmelik'de "İşgücü piyasasına kazandırılmaları güç olan zihinsel veya ruhsal engelli bireylere istihdam oluşturmak amacıyla Devlet tarafından teknik ve mali yönden desteklenen ve çalışma ortamı özel olarak düzenlenen işyeri" olarak tanımlanmıştır.

Korumalı işyerinde istihdamı kabul edilebilecek engelli bireylere ilişkin şartlar, Korumalı İşyeri Yönetmeliği'nin 14. maddesinde hüküm altına alınmıştır. Buna göre,

¹⁴⁸ Cihan Selek Öz ve Serdar Orhan, "Özürlü İstihdam Yöntemlerinin Uygulanabilirliği Üzerine Bir Değerlendirme" *Çalışma İlişkileri Dergisi* 3, S.2 (2012), s.41.

¹⁴⁹ Recep Makas, "Korumalı İşyeri", *Çimento Endüstrisi İşverenleri Sendikası* 25, S.6 (2011), s.6.

¹⁵⁰ M. Fatih Uşan, "İş Hukukunda Özürlü İstihdamı Yöntemleri", *Görme Özürlülerin Sosyal Güvenlik ve İstihdam Sorunları Sempozyumu*, Ankara, 1997, s.875.

¹⁵¹ Ali Seyyar, *Türkiye'de ve Dünyada Özürlü Dostu Sosyal Politikalar*, (İstanbul: Rağbet Yayınları, 2015), s.247-248.

¹⁵² RG 26.11.2013, 28833; Çalışmanın devamında "Korumalı İşyeri Yönetmeliği" olarak adlandırılacaktır.

Türkiye İş Kurumu'na kayıtlı olan 15 yaşını doldurmuş, en az %40 oranında zihinsel veya ruhsal engelliliği bulunan kişiler korumalı işyerinde istihdam edilebilir. Söz konusu koşulları taşıyan en az sekiz engellinin çalıştığı işyeri, korumalı işyeri statüsünü kazanmaktadır.

Korumalı işyerlerinin engelli çalışanlara uygun fiziksel koşullara sahip olması gerekmektedir. Korumalı İşyeri Yönetmeliği'nin 10. maddesi ve devamında söz konusu koşullara yer verilmiştir.

Anılan hükümler uyarınca öncelikle, engelli çalışanların işe geliş gidişlerinde emniyetinin ve uygun trafik koşullarının temin edilmesi gerekmektedir. Ayrıca engelli bireyin işyerinde bulunduğu sırada da emniyetinin sağlanması önem arz etmektedir. Bu bağlamda, engelli bireyler için tehlike oluşturabilecek elektrik düzeneklerine ve yangına karşı önlem alınması gerekmektedir.

Korumalı İşyeri Yönetmeliği'nin 12. maddesinde korumalı işyerlerinin sahip olması gereken donanımlar da düzenlenmiştir. Buna göre, TSE tarafından işyeri için belirlenen standartlara sahip olması gerekmektedir.

Korumalı işyerleri tercihen müstakil bir binada olmalıdır ancak çok katlı bir bina olması halinde engelli çalışanların kullanımına uygun biçimde düzenlenmiş asansör ve yangın merdiveni bulunmalıdır. Aynı zamanda binanın zemini çalışanların sağlığına zarar vermeyen ve temizliği kolay olan bir malzemedен oluşmalıdır.

Korumalı işyeri binalarında merdiven ve kapıların genişliği engelli çalışanların kolaylık sağlayacak biçimde olmalıdır. Merdivenlerde korkuluk bulunmasıyla beraber tekerlekli sandalye kullanan kişiler için girişlerde ve katlarda rampalara yer verilmelidir. Binada yer alan tuvalet ve duşların da çalışanlara uygun bir biçimde inşa edilmesi gerekmektedir.

Korumalı işyeri ortamının nemli olmaması gerekmektedir. Gün ışığı almalıdır ve uygun bir elektrikli aydınlatma kullanılmalıdır. Ayrıca atölye ve başka bölümlerin bulunması halinde bu bölümler duvar ile bölünerek, ses geçirmeyen çalışma ortamı sağlanmalıdır.

Korumalı işyerinde çalışan engelli işçinin ücreti 4857 sayılı Kanun'un 1. ek maddesinde belirtilen esaslara göre ödenmektedir. Ayrıca korumalı işyerinde engelli işçi çalıştıran işverenin bu işçilere ödediği ücretin bir kısmı kendisine iade edilmektedir. Ücret iadesi, bu ücretin tutarı ve bu hususa ilişkin diğer usul ve esaslar,

“Korumalı İşyerlerinde Çalışan Engellilerin Ücretlerine Karşılık İşverene Yapılacak Ödeme Hakkında Yönetmelik”¹⁵³ ile belirlenmiştir. Aynı zamanda korumalı işyerinde çalışan engelli işçilerin sigorta primleri, 4857 sayılı Kanun’un 30. maddesinin 6. fıkrasında belirtilen esaslar çerçevesinde Devlet tarafından ödenerek işverene mali destek sağlanmaktadır.

Belirtilmelidir ki, korumalı işyerlerinin engellilerin çalışmasına uygunluğunun sağlanması, normal işyerlerine oranla daha maliyetlidir. Bu nedenle, işverenlerinin korumalı işyeri kurması konusunda teşvik edilmesi amaçlı tatmin edici mali ve teknik desteklerin Devlet tarafından sağlanması ve bu kapsamda somut adımlar atması önem arz etmektedir¹⁵⁴.

cc. Engelli işçinin iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması

İşverenler, engelli işçinin uygun çalışma koşullarında çalışmasını sağlamakla yükümlüdür. Bu kapsamda İşe Yerleştirme Yönetmeliği’nin 18. maddesi uyarınca engelli kişilerin sağlıkları için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür. İşçinin sağlığının korunması, işçiyi gözetme yükümlülüğün özel bir görünümü ve gereğidir¹⁵⁵.

Nitekim, 6331 sayılı Kanun’un¹⁵⁶ 4. maddesinde de işverenin işçinin sağlığını korumakla ve güvenliğini sağlamakla yükümlü olduğu belirtilmiştir. Anılan bu Kanun ile işverenin iş sağlığı ve güvenliğini sağlamasına yönelik üstlendiği yükümlülükler ve alması gereken önlemler ayrıntılı olarak düzenlenmiştir. Öte yandan, TBK madde 417/2 hükmü uyarınca da, “İşveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksatsız bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür.”

Ancak belirtilmelidir ki, mevzuatta hüküm altına alınmamış olsa dahi, işveren teknolojik ve bilimsel gelişmeler doğrultusunda gerekliliği ortaya çıkan iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini sağlanması gerekmektedir¹⁵⁷.

Nitekim Yargıtay da bu husus da aynı kanaattedir. Yüksek Mahkemeye göre işveren “sadece anılan yazılı kurallara değil, yazılı olmayan ve teknolojinin gerekli

¹⁵³ RG 30.04.2016, 29699.

¹⁵⁴ Makas, s.13; Uşan, İstihdam, s.238.

¹⁵⁵ Süzek, s.416.

¹⁵⁶ RG 30.06.2012, 28339.

¹⁵⁷ Süzek, s.431; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s.271; Narmanlıoğlu, s.322.

kıldığı” önlemleri de almakla yükümlüdür¹⁵⁸. Yine Yargıtay başka bir kararında¹⁵⁹ “İşçilerin beden ve ruh sağlığının korunmasında önemli olan yön, iş güvenliği tedbirlerinin alınmasının hakkaniyet ölçüleri içinde işverenlerden istenip istenemeyeceği değil, aklın, ilmin, fen ve tekniğin, tedbirlerin alınmasını gerekli görüp görmediği hususlarıdır. Bu itibarla işverenler, mevzuatın kendisine yüklediği tedbirleri, işçilerin tecrübeli oluşu veya dikkatli çalıştığı taktirde gerekmeyeceği gibi düşünceler ile almaktan” çekinemeyeceklerini ifade etmiştir.

Bu itibarla, engelli çalışanların korunması kapsamında işverenin yükümlülükleri mevzuatta yer alan hükümler ile sınırlı olmadığı açıktır. Engelli işçinin iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması kapsamında işveren, gereken tüm tedbirleri almakla ve gerekli bütün araçları temin etmekle yükümlüdür¹⁶⁰.

b. İşverenin eşit işlem yükümlülüğü ve ayırım yapma yasağı

Eşit işlem veya eşit davranma borcu, hukukun her alanında korunan bir ilke olan “eşitlik ilkesi”nin iş hukukundaki görünümüdür¹⁶¹. Eşitlik ilkesi esas itibariyle, Anayasa’nın 10. maddesinde hiç kimsenin din, dil, ırk, cinsiyet vb. sebeplerle ayrımcılığa tabi tutulamayacağı ve herkesin kanun önünde eşit olduğu ifade edilmiştir. Aynı zamanda bu ilke, birçok ulusal veya uluslararası belgelerle koruma altına alınmıştır.

İş hukukunda bu ilke, “eşit işlem yükümlülüğü” olarak adlandırılarak işverenin işçiler arasında ayırım gözetmemesini ifade etmektedir¹⁶². Buna göre işveren, işçilerini makul veya haklı bir neden olmadıkça farklı işlemlere tabi tutamaz böylece işverenin keyfi olarak ayırım yapması engellenmektedir¹⁶³. Nitekim Yargıtay da birçok kararında işçilere objektif ve farklı davranmayı haklı kılacak nedenler bulunmadıkça işverenin eşit davranmakla yükümlü olduğu olduğunu ifade etmiştir¹⁶⁴.

¹⁵⁸ Yarg. 21. HD. 12.02.2015, E.2014/10603, K.2015/2375.

¹⁵⁹ Yarg. 10. HD. 11.12.2018, E.2016/12477, K.2018/10440.

¹⁶⁰ Caniklioğlu, Sakat, s.113.

¹⁶¹ A. Can Tuncay, *İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi*, (İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları, 1982), s.5.

¹⁶² Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, s.194; Narmanlıoğlu, s.323.

¹⁶³ Mollamahmutoğlu, Astarlı ve Baysal, s.194; Tuncay, Eşit Davranma, s.5; Narmanlıoğlu, s.323; Süzek, s.475-476; Tunçomağ ve Centel, s.145.

¹⁶⁴ Yarg. 9. HD. 12.11.2018, E.2015/26907, K.2018/20333; Yarg. 22. HD. 14.01.2019, E.2018/14877, K.2019/779; Yarg. 22. HD. 14.01.2019, E.2016/3925, K.2019/747.

Eşit davranma ilkesinin hukuki kaynaklarının başında Anayasa yer almaklar beraber, ayrımcılık yasağına ilişkin hükümler de 4857 sayılı Kanun'un "Eşit davranma ilkesi" başlıklı 5. maddesi ile düzenlenmiştir. Buna göre, "İş ilişkisinde dil, ırk, renk, cinsiyet, engellilik, siyasal düşünce, felsefî inanç, din ve mezhep ve benzeri sebeplere dayalı ayırım yapılamaz. İşveren, biyolojik veya işin niteliğine ilişkin sebepler zorunlu kılmadıkça, bir işçiye, iş sözleşmesinin yapılmasında, şartlarının oluşturulmasında, uygulanmasında ve sona ermesinde, cinsiyet veya gebelik nedeniyle doğrudan veya dolaylı farklı işlem yapamaz."

Madde metninden anlaşılacağı üzere, her ne kadar "eşit davranma ilkesi" başlığı altında düzenlenmiş olsa da ayrımcılık yasağına ilişkin bir içerikle sınırlandırılmıştır¹⁶⁵. Ancak bu ilke, ayrımcılık yasağının yanı sıra, farklı işlem yapmama ve eşit davranma borcunu da içermektedir¹⁶⁶. Mevcut düzenlemeler lafzı itibariyle dikkate alındığında, genel anlamda eşit davranma borcunun hukuksal dayanağının Anayasa'nın 10. maddesi olduğu söylenebilir. Ayrımcılık yasağına ise, Anayasa'nın 10. maddesi ile 4857 sayılı Kanun'un 5. maddesi hukuki dayanak oluşturmaktadır¹⁶⁷.

Her ne kadar 4857 sayılı Kanun ile engelli işçilere karşı ayrımcı davranışların yasak olduğu düzenlenmiş olsa dahi, bu kişilerin işe alınması esnasında veya çalışırken karşılaşacağı ayrımcı davranışlara ilişkin bir yaptırım öngörülmemiştir. Ancak 5237 sayılı Kanun'un 122/1 maddesinde " Dil, ırk, milliyet, renk, cinsiyet, engellilik, siyasi düşünce, felsefî inanç, din veya mezhep farklılığından kaynaklanan nefret nedeniyle; bir kişinin işe alınmasını engelleyen" kişinin bir yıldan üç yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılacağına hükmedilmiştir.

Ayırım yapma yasağına ilişkin bir diğer düzenleme ise, 6701 sayılı Türkiye İnsan Hakları ve Eşitlik Kurumu Kanunu'nda yer almaktadır. Anılan Kanun'un 3. maddesinde herkesin hukuken tanına hak ve özgürlüklerden eşit yararlanacağı ve "bu Kanun kapsamında cinsiyet, ırk, renk, dil, din, inanç, mezhep, felsefî ve siyasi görüş,

¹⁶⁵ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s.402.

¹⁶⁶ Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s.402- 403.

¹⁶⁷ Süzek, s.473; Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s.403.

etnik köken, servet, doğum, medeni hal, sağlık durumu, engellilik ve yaş temellerine dayalı” ayrımcılığın yasak olduğu hüküm altına alınmıştır.

Ayrıca belirtmelidir ki, 6701 sayılı Kanun ile yalnızca işçiler değil, çırak ve stajyerler de Kanun kapsamına alınmıştır. Bununla beraber, 6. madde uyarınca, çıraklık veya stajyerlik için işverene başvurular da ayrımcılığa karşı bu Kanun kapsamında korunmaktadır. İlgili Kanun maddesinin devamında “iş ilanı, işyeri, çalışma şartları, mesleki rehberlik, mesleki eğitim ve yeniden eğitimin tüm düzeylerine ve türlerine erişim, meslekte yükselme ve mesleki hiyerarşinin tüm düzeylerine erişim, hizmet içi eğitim, sosyal menfaatler” ve benzeri hususlarda ayrımcılık yapılamayacağı düzenlenmiştir. 4857 sayılı Kanun kapsamına girmeyen iş görme sözleşmelerin bu madde hükümlerine tabi olduğu belirtilmiştir.

Bu bağlamda işverenin, iş ilişkisi içerisinde engelli işçiye engellilik nedeniyle ayırım yapmaması gerektiği açıktır. Aynı zamanda işveren engelli işçinin biyolojik durumunda kaynaklanan sebepler zorunlu kılmadıkça, engelli işçiye iş sözleşmesinin kurulmasında, uygulanmasında veya sona erdirilmesi esnasında doğrudan veya dolaylı olarak farklı işleme tabi tutamaz. Nitekim 5378 sayılı Kanun’un 14. maddesinde de engellilerin istihdamına ilişkin hiçbir hususta engelliliği dayalı olarak ayırım yapılamayacağı veya farklı muamelelerde bulunulamayacağı ifade edilmiştir.

Söz konusu hükümler kapsamında belirtmelidir ki, ücret konusunda da engelli işçi eşit işleme tabi tutulmalıdır¹⁶⁸. Başka bir ifade ile, eşit işte çalışanların eşit ücrete tabi tutulması gerekmektedir.¹⁶⁹

Ücrette ayırım yasağının belirlenmesi açısından eşit verimle çalışma kriterinin açıklanması engelliler açısından önem arz etmektedir. Engellilerin biyolojik durumundan ötürü diğer işçilere nazaran daha düşük verimle çalışması söz konusu olabilmektedir. Böyle bir durumda, işçinin engellilik durumu dikkate alınarak engellilik oranında bir performans beklemekle beraber¹⁷⁰, düşük verimle çalışan

¹⁶⁸ Tunçomağ, Sakat Çalıştırma, s.388, Caniklioğlu, Sakat, s.116; Uşan, İstihdam, s.239.

¹⁶⁹ Kaboğlu, s.46.

¹⁷⁰ Yarg. 9. HD. 25.05.2009, E.2208/34233, K.2009/14264.

engelli işçiye diğer işçilere göre daha az ücret verilmesinin eşit işlem yükümlülüğünün ihlali olarak değerlendirilmemelidir¹⁷¹. Ancak kararlaştırılan bu ücret asgari ücretin altında olamaz¹⁷².

Son olarak belirtilmelidir ki, iş sözleşmesinin uygulanmasından doğan haklardan olan tatil ve yıllık izinlere ilişkin engelli işçiler açısından mevzuatta özel bir düzenleme yer almamaktadır. Bu bağlamda engelli işçi 4857 sayılı Kanun'un genel hükümlerine tabi olacaktır¹⁷³. Dolayısıyla işveren engelli işçiyi tatil ve yıllık izin gibi haklarını korumakla yükümlüdür¹⁷⁴. Ancak doktrinde, engelli işçiler için diğer işçilere oranla daha uzun dinlenme sürelerinin öngörülmesi görüşü savunulmaktadır¹⁷⁵. Nitekim Yargıtay da engellilerin çalışma koşullarının engelli işçinin somut durumuna göre düzenlenmesi gerektiği kanaatinde¹⁷⁶.

2. İş sözleşmesinin sona ermesi ve engelli işçi

Engelli işçi ile işveren arasında arasındaki iş sözleşmesi, işverenin engelli çalıştırma yükümlülüğüne ilişkin koşulların sağlanmaması durumunda sona erebileceği gibi özel hukukun genel ilkeleri doğrultusunda veya iş hukukunda yer alan sona erme sebeplerinin ortaya çıkması halinde sona erecektir.

Bu bağlamda, engelli işçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesinden doğan ilişkinin, tarafların anlaşması, taraflardan birinin ölümü durumunda sona erecektir. Ayrıca bu iş ilişkisi iş hukukunda yer alan bildirimli veya bildirimsiz fesih yolu ile de sona ermesi mümkündür¹⁷⁷. Engelli işçi ile işveren arasındaki sözleşmenin, belirtilen nedenler ile sona ermesinin hüküm ve sonuçları arasında herhangi bir fark bulunmamaktadır. İş sözleşmesinin sona ermesine ilişkin hüküm ve sonuçlar burada

¹⁷¹ Tunçomağ, Sakat Çalıştırma, s.388; Caniklioğlu, Sakat, s.118.

¹⁷² Sümer, Yükümlülük II, s.28; Caniklioğlu, Sakat, s.120.

¹⁷³ Kınık, s.91.

¹⁷⁴ Tunçomağ, Sakat Çalıştırma, s.388; Uşan, İstihdam, s.246 vd.

¹⁷⁵ Tunçomağ, Sakat Çalıştırma, s.389; Uşan, İstihdam, s.248.

¹⁷⁶ Yarg. 9. HD. 21.01.2013, E.2013/1582, K.2013/2035; Yarg. 9. HD. 21.04.2005, E.2004/23961, K.2005/14007

¹⁷⁷ Tunçomağ, Sakat Çalıştırma, s.390-391.

mevcudiyetini korumaktadır¹⁷⁸. Bu nedenle çalışmamızda, iş sözleşmesinin sona ermesinin hüküm ve sonuçlarına değinilmeyecektir.

Ancak doktrinde bizim de katıldığımız görüşe göre, iş sözleşmesinin sona ermesine ilişkin genel hükümlerin engelliler için aynen uygulanması uygun düşmemektedir¹⁷⁹. Zira engelli istihdam etme yükümlülüğünün işverene yüklenmesinin nedeni sosyal ve ekonomik amaçlarla dezavantajlı grupların korunmasıdır. Bu nedenle engelli işçilerin iş sözleşmesinin sonlandırılmasına ilişkin de koruyucu özel hükümlerin düzenlenmesi gerekmektedir¹⁸⁰.

Önceden de belirtildiği üzere, işverenin engelli işçi çalıştırma yükümlülüğünün doğabilmesi için işyerinde çalışan işçi sayısının elliden fazla olması gerekmektedir Bu takdirde, işyerinde çalışan işçi sayısının ellinin altına düşmesi durumunda işverenin engelli işçi çalıştırma zorunluluğu ortadan kalkacaktır¹⁸¹.

Söz konusu yükümlülük kapsamında çalıştırılacak olan işçinin engellilik durumunun ilgili mevzuat hükümlerince tespit edilmesi aranan bir diğer koşuldur. Bu bağlamda engellilik durumu ortadan kalkan işçi ile işverenin sözleşme yapma yükümlülüğü söz konusu olmayacaktır. Ancak işverenin yeni bir engelli işçi istihdam etmesi gerekmektedir. Doktrindeki görüşe göre işveren, yeni işçi istihdam etme yükümlülüğünün doğmasını ileri sürerek, engellilik durumu ortadan kalkan işçinin iş sözleşmesini feshedemez. Ancak 4857 sayılı Kanun'un 17. maddesi uyarınca bildirimli fesih yoluna başvurarak söz konusu işçi ile iş sözleşmesini feshedebilir¹⁸². Dolayısıyla işverenin, engelli işçi ile sözleşme yapma yükümlülüğünün sona ermesi durumu dışında engelli işçi ile sözleşmesini 4857 sayılı Kanun ve 854 Sayılı Kanun'da yer alan genel hükümler çerçevesinde feshedebileceği açıktır¹⁸³.

¹⁷⁸ Uşan, İstihdam, s.262.

¹⁷⁹ Tunçomağ, Sakat Çalıştırma, s.391, Kadir Arıcı, "Türk Hukukunda Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Zorunluluğu ve Uygulaması III", *Adalet Dergisi* 73, S.3 (1982), s. 526.

¹⁸⁰ Arıcı, Uygulama III, s.526

¹⁸¹ Uşan, İstihdam, s.262.

¹⁸² Uşan, İstihdam, s.261.

¹⁸³ Arıcı, Uygulama III, s.526; Sümer, Yükümlülük II, s.33; Uşan, İstihdam, s.260 vd.

II. TOPLU İŞ HUKUKU KAPSAMINDA ÇALIŞAN ENGELLİLERİN KORUNMASI

Günümüzde işçi ve işveren arasındaki iş ilişkisi yalnızca bireysel iş sözleşmesiyle değil, aynı zamanda toplu iş hukuku mevzuatları ve iş hukukuna özel işlem olan toplu iş sözleşmeleriyle de düzenlenmektedir¹⁸⁴.

Toplu iş ilişkileri ve toplu iş sözleşmesine ilişkin düzenlemeler, 6356 sayılı Kanun¹⁸⁵ ile hüküm altına alınmıştır. Ayrıca, Anayasa'nın 53. maddesi ile de işçi ve işverenlerin; ekonomik, sosyal durumlarını ve çalışma koşullarını karşılıklı olarak düzenleyerek toplu iş sözleşmesi yapma hakkına sahip olduğu hüküm altına alınmıştır.

Toplu iş sözleşmesi, 6356 sayılı Kanun'un 2. maddesi uyarınca, iş sözleşmesinin kurulması, uygulanması, içeriği ve sona ermesine ilişkin hususları düzenlemek üzere sendikalar aracılığıyla işveren sendikası veya sendika üyesi olmayan işverenler arasında yapılan sözleşmeyi ifade etmektedir.

Toplu iş sözleşmesinde iş sözleşmesinin yapılması, iş sözleşmesinin içeriği, tarafların karşılıklı hak ve borçları ilişkin hükümler yer almaktadır¹⁸⁶. Anılan bu hükümler 6356 sayılı Kanun'da belirlenen esaslar uyarınca düzenlenmektedir.

Toplu iş sözleşmesinin içeriğinde yer alan hükümlere ilişkin bazı esaslar, 6356 sayılı Kanun ile belirlenmiştir. Ancak, engellilere ilişkin herhangi bir koruyucu düzenleme, anılan Kanun'da yer almamaktadır. Bununla beraber, toplu iş sözleşmesinde engelli çalışanlara yönelik düzenleme yapılması hususunda bir sınırlama bulunmamaktadır¹⁸⁷.

Bu kapsamda, toplu iş sözleşmesinin içeriğinde engelli çalışanları korumaya yönelik düzenlemelere yer verilmesi mümkündür. Nitekim bağitlanan pek çok toplu iş

¹⁸⁴ Melda Sur, *İş Hukuku Toplu İlişkiler*, (Ankara: Turhan Kitabevi, 2019), s.247.

¹⁸⁵ Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu, RG 07.11.2012, 28460.

¹⁸⁶ Toplu iş sözleşmesinin içeriğine ilişkin ayrıntılı açıklamalar için bkz. Çelik, Caniklioğlu ve Canbolat, s.873 vd.

¹⁸⁷ Toplu iş sözleşmesinin yapılmasında taraflar geniş bir özerkliğe sahip olmaktadır. Yalnızca emredici kanun hükümlerine aykırı hükümlerin yer alması, toplu iş sözleşmesinin düzenleme alanına girmeyen konuların bulunması veya eşit davranma ilkesi ve ayrımcılık yasağına aykırı düzenlemelere yer verilmesi durumu, toplu iş sözleşmesinin içeriğini sınırlayan hallerden sayılmaktadır; Sur, s.258 vd.

sözleşmelerinde engellilere yönelik düzenlemelerin bulunmaktadır. Bu kapsamda engellilere nakdi yardımlar ödenmekte veya sosyal haklar sağlanmaktadır.

A. Toplu İş Sözleşmelerinde Engellilere Sağlanan Nakdi Yardımlar

Toplu iş sözleşmelerinin birçoğunda işçilere yönelik evlenme yardımı, doğum yardımı, giyim yardımı, yemek yardımı, yol yardımı ve benzeri nakdi yardımlar öngörülmüştür¹⁸⁸. Bu tür yardımlardan engelli işçinin de yararlanacağı tartışmasızdır.

Bununla beraber bazı toplu iş sözleşmelerinde engellilere yönelik özel düzenlemelere yer verildiğine rastlanılmaktadır. Bu kapsamda engelli bireylere nakdi yardımların ödenmesi de öngörülmektedir.

Örneğin Kamu-İş sendikası tarafından hazırlanan bir toplu iş sözleşmesinde, iş kazası veya meslek hastalığı sonucunda herhangi bir işte çalışamayacağı raporlar ile belgelenen işçinin; iş kazası veya meslek hastalığının sözleşmenin birinci yılının ilk altı ayında gerçekleşmesi halinde 447 Türk Lirası, ikinci altı ayında gerçekleşmesi durumunda ise 470 Türk Lirası iş kazası yardımı verileceği düzenlenmiştir. Bu miktarlar sözleşmede belirlenen ücret zammı oranlarında sözleşmenin ileriki dönemlerinde arttırılacaktır¹⁸⁹.

Anılan bu toplu iş sözleşmesinde ayrıca; işçilerin kalp ve beyin ameliyatlarında, kanser tedavilerinde, böbrek nakli operasyonlarında, hayati tehlike taşıyan yanıklara maruz kalmaları halinde hastalık avansı verileceği öngörülmüştür¹⁹⁰.

¹⁸⁸ Örnek için bkz. Kamu-İş Sendikası ile TES-İş Sendikası arasında TETAŞ için bağitlanan 17. Dönem Toplu İşyeri Sözleşmesi.

¹⁸⁹ Kamu-İş Sendikası ile TES-İş Sendikası arasında TETAŞ için bağitlanan 17. Dönem Toplu İşyeri Sözleşmesi.

¹⁹⁰ Kamu-İş Sendikası ile TES-İş Sendikası arasında TETAŞ için bağitlanan 17. Dönem Toplu İşyeri Sözleşmesi.

Hava-İş Sendikası tarafından hazırlanan bir toplu iş sözleşmesinde ise, uçak kazası sonucunda sosyal güvenlik hukuku mevzuatlarına göre malul sayılan işçilere işverenin 4500 TL tazminat ödenmesi hususu hüküm altına alınmıştır¹⁹¹.

Uçak kazalarının yanı sıra, işveren işçinin toplu veya bireysel olarak işyerine götürülüp getirilmesinde veya işverence tahsis edilen bir araç ile işyerine gidip gelmesinde yahut işçinin kendi imkanları ile işe gidip gelmesi durumunda bir kazaya uğraması durumunda da işveren tarafından tazminat ödeneceği öngörülmüştür¹⁹².

B. Toplu İş Sözleşmelerinde Engellilere Sağlanan Sosyal Haklar

Toplu iş sözleşmelerinde, engelli işçilere yönelik nakdi yardımların yanı sıra hafta tatili, dinlenme süreleri, yıllık izin süreleri ve benzeri sosyal haklar da tesis edilmektedir.

Örneğin, kanser, verem, akıl hastalıkları gibi belirli ve uzun süreli hastalıkları yakalanan işçilere 12 aya kadar ücretli hastalık izni verileceği hüküm altına alınmıştır. Ayrıca bu 12 aylık sürenin sonunda hastalığın devam ettiği rapor ile belgeleniyor ise 12 ay daha hastalık izin süresi uzatılabilmektedir¹⁹³.

Ayrıca iş kazasına veya meslek hastalığına yakalanan işçilere, iyileşinceye kadar yahut malullük durumu kesinleşinceye kadar raporlu bulunduğu süre için ücretli hastalık izni verilmektedir. Ancak bu hastalık izni süresi 24 ayı geçemez¹⁹⁴.

Akdedilen başka bir iş sözleşmesinde, maluliyeti nedeniyle işten ayrılan işçiye kıdem tazminatı ödenmesi öngörülmüştür. İşçinin bir yıldan az süreli çalışması halinde ise sözleşmede belirlenen miktarın işçiye ödenmesi hükmedilmiştir.

¹⁹¹ Pratt&Whitney THY Teknik Uçak Motoru Bakım Merkezi Ltd. Şti. ile Türkiye Sivil Havacılık Sendikası arasında imzalanan 1. Dönem Toplu İş Sözleşmesi.

¹⁹² Türkiye Sivil Havacılık Sendikası ile Türk Hava Yolları Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası arasında bağitlanan 20. Dönem Toplu İş Sözleşmesi.

¹⁹³ Türk Hava Yolları ile Türkiye Sivil Havacılık Sendikası arasında akdedilen 22. Dönem Toplu İş Sözleşmesi.

¹⁹⁴ Türk Hava Yolları ile Türkiye Sivil Havacılık Sendikası arasında akdedilen 22. Dönem Toplu İş Sözleşmesi.

Öncelikle, toplu iş sözleşmelerinin çoğunluğunda 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesine gönderme yaparak, işverenlerin ilgili hükmü uygulamayı kabul ettiği hükmü bulunmaktadır¹⁹⁵.

Son olarak Türk Harb-İş sendikası tarafından bağtlanan toplu iş sözleşmesinde yer alan hükümler de engellileri koruyucu düzenlemelere örnek teşkil etmektedir. Anılan sendika tarafından akdedilen bir toplu iş sözleşmesinde işyerinde engelli kadrosunda çalışan işçinin engelliler haftasında düzenlenen toplantılara delege olarak katılması durumunda üç gün ücretli izin verilebilmektedir¹⁹⁶.

Ayrıca bu işyerlerinde çalışan engelli işçilerin; ulusal düzeyde kabul edilen 10-16 Mayıs tarihleri arasındaki Engelliler Haftası'nın ilk günü , 3 Aralık Dünya Engelliler Günü'nde ve olumsuz hava şartları nedeni ile okulların da valiliklerce tatil olması halinde idari izinli sayılacağı kabul edilmiştir.

Görüldüğü üzere sendikalar tarafından hazırlanan toplu iş sözleşmeleriyle istihdam sürecinde korunması gereken bir grup olan engelli işçiler de gözetilmektedir. Kanaatimizce söz konusu koruyucu düzenlemelerin kapsamı genişletilmelidir. Bu kapsamda engelli işçilerin ara dinlenme süreleri, yılın izin vb. dinlenme süreleri arttırılmalıdır.

Nitekim bazı toplu iş sözleşmelerinde engelliliği veya sürekli hastalığı bulunan işçilerin bir yıl içinde toptan veya bölümler halinde 10 gün mazeret izni kullanabileceği düzenlenmiştir. Ayrıca bu izin saatlik olarak da kullanılabilir¹⁹⁷

¹⁹⁵ Türk Hava Yolları Teknik A.Ş. ile Türkiye Sivil Havacılık Sendikası arasında akdedilen 1. Dönem İşletme Toplu İş Sözleşmesi; Türk Hava Yolları ile Türkiye Sivil Havacılık Sendikası arasında akdedilen 22. Dönem Toplu İş Sözleşmesi; Tunceli Barosu Başkanlığı ile Sosyal-İş Sendikası arasında bağtlanan 2. Dönem Toplu İş Sözleşmesi; İstanbul Diş Hekimleri Odası ile Sosyal-İş Sendikası arasında bağtlanan 1. Dönem Toplu İş Sözleşmesi.

¹⁹⁶ Milli Savunma Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığı işyerleri için Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası ve Türkiye Harb Sanayi ve Yardımcı İşkolları İşçileri Sendikası arasında akdedilen 23. Dönem Toplu Sözleşmesi.

¹⁹⁷ Afyon Alkaloidleri Fabrikası İşletme Müdürlüğü ile Türkiye Petrol, Kimya, Lastik İşçileri Sendikası ve Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası arasında akdedilen 14. Dönem İşyeri Toplu İş Sözleşmesi.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM

SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU KAPSAMINDA ÇALIŞAN ENGELLİLERİN KORUNMASI

Toplum içinde yaşayan herkes, hayatları boyunca gelirlerinde eksilmeye veya kayba neden olan birçok riskle karşı karşıya kalmaktadır. Bu riskleri önleme ve geleceği teminat altına alma adına sosyal güvenlik sistemi oluşturulmuştur¹⁹⁸.

Sosyal güvenlik için öğretilerde birçok tanımlama yapılmıştır. Bir görüşe göre sosyal güvenlik, mesleki veya sosyal risk nedeniyle oluşabilecek kazanç kaybına uğrayan kimselerin yaşamlarını muhtaç kalmadan sürdürebilmeleri ve ekonomik güvenliklerini sağlamak için oluşturulan sistemdir¹⁹⁹. Bir diğer görüşe göre ise, sosyal riskler karşısında tehdit altında bulunan kimselerin ekonomik güvencelerini sağlamak adına oluşturulan kurumdur²⁰⁰.

Engelli duruma gelme, doğuştan veya hayatlarının herhangi bir aşamasında karşılaşılabilecekleri riskler sonucunda oluşabilecek tehlikelerden biridir. Bu nedenle engellilik de sosyal risklerin arasında yer almaktadır.

Sosyal güvenlik sistemi ile, sosyal sigortalar, sosyal hizmetler veya sosyal yardımlar yöntemleri aracılığıyla maruz kalınan bu tehlikelerden kişileri korumak amaçlanmaktadır. Sosyal sigortalar, primli veya katımlı sosyal güvenlik rejimi olarak adlandırılmaktadır. Sosyal yardım ve sosyal hizmetler ise primsiz veya katılımsız sosyal güvenlik rejimidir²⁰¹.

Bu bölümde söz konusu sosyal güvenlik rejimlerine ilişkin esaslar detaylı olarak açıklanacak ve engelli bireylere bu sistemler aracılığıyla sağlanan yardımlar incelenecektir.

¹⁹⁸ Kadir Arıcı, *Türk Sosyal Güvenlik Hukuku*, (Ankara: Gazi Kitabevi, 2015), s. 3-4.

¹⁹⁹ Can Tuncay ve Ömer Ekmekçi, *Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, (İstanbul: Beta Yayınevi, 2017) s.3.

²⁰⁰ Kenan Tunçomağ, *Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar*, (İstanbul:Beta Yayınevi, 1990), s.5; Refik Korkusuz ve Suat Uğur, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, (Bursa: Ekin Yayınevi, 2018), s.5.

²⁰¹ Tuncay ve Ekmekçi, s.7; Ali Güzel, Ali Rıza Okur ve Nurşen Caniklioğlu, *Sosyal Güvenlik Hukuku* (İstanbul: Beta Yayınevi, 2018); Korkusuz ve Uğur, s.56.

I. KATILMALI SOSYAL GÜVENLİK SİSTEMİNDE ENGELLİ ÇALIŞANLARIN KORUNMASI

Sosyal güvenlik sistemi içerisinde en yaygın olarak kullanılan yöntem, sosyal sigortalardır. Bu yöntem ile, çalışanların maruz kalabileceği bazı sosyal risklerin, işçi, işveren ve devlet katılımı ile oluşan bir sistem ile önlenmesi veya muhtemel kayıpların karşılanması amaçlanmaktadır²⁰². Bu nedenle katımlı sosyal güvenlik sistemi olarak da adlandırılmaktadır.

Türk hukukunda sosyal risklerle karşı karşıya kalan çalışanları korumak adına sosyal sigortalara ilişkin birçok hüküm mevzuatımızda yer almıştır. Bu hükümler, 31 Mayıs 2006 tarihine dek mevzuatımızda dağınık olarak bulunmaktaydı.

Hukukumuzda, çalışanların statüsüne göre sosyal sigortalardan yararlanmasına ilişkin usul ve esaslar farklı kanunlar ile belirlenmişti. Bu kanunlar genel itibariyle bağımlı çalışanlara ilişkin düzenlemelerin yer aldığı 506 sayılı Kanun²⁰³, bağımsız çalışanlara yönelik hükümlerin düzenlediği 1479 sayılı Kanun²⁰⁴ ve devlet memurlarının sosyal sigorta korumasını sağlayan 5434 sayılı Kanun'dur²⁰⁵. Ayrıca tarım faaliyetlerinde çalışanların sosyal güvenliklerine ilişkin düzenlemeler, 2925 sayılı Kanun²⁰⁶ ve 2926 sayılı Kanun'da²⁰⁷ yer almaktaydı.

Mevzuatımızda yer alan bu dağınık sosyal güvenlik sisteminde yeknesaklığı sağlamak adına tek çatı esasını öngören 5502 sayılı Kanun ile mevcut sosyal güvenlik kurumlarının hepsinin tüzel kişilikleri sona erdirilmiştir ve Sosyal Güvenlik Kurumu oluşturulmuştur²⁰⁸.

Tüm çalışanların sosyal sigortalar kapsamındaki sosyal güvenlik haklarına ilişkin düzenlemeler ise 5510 sayılı “Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu” ile düzenlenmiştir. Anılan bu Kanun ile, oluşabilecek sosyal riskleri güvence

²⁰² Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.17.

²⁰³ Sosyal Sigortalar Kanunu; RG 29.07.1964; 11779.

²⁰⁴ Esnaf ve Sanatkarlar ve Diğer Bağımsız Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kurumu Kanunu; RG 14.09.1971, 13956.

²⁰⁵ Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu; RG 17.06.1949, 7235.

²⁰⁶ Tarım İşçileri Sosyal Sigortalar Kanunu; RG 20.10.1983, 18197.

²⁰⁷ Tarımda Kendi Adına ve Hesabına Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanunu; RG 20.10.1983, 18197.

²⁰⁸ Tuncay ve Ekmekçi, s.71.

altına almak adına üç tür sosyal sigorta kolu hüküm altına alınmıştır. Bunlar uzun vadeli sigorta kolu ve kısa vadeli sigorta kolu ve genel sağlık sigortasıdır.. Kısa vadeli sigorta kolları iş kazası ve meslek hastalığı sigortası, hastalık sigortası ve analık sigortasıdır. Uzun vadeli sigorta kolları ise, malullük sigortası, yaşlılık sigortası ve ölüm sigortasıdır. Bununla beraber, 5510 sayılı Kanun ile genel sağlık sigortası düzenlenmiştir²⁰⁹.

Mesleki veya sosyal riskler sonucunda engellilik halinin meydana gelmesi muhtemeldir. Engelli kimselere, primli rejimde yer alan iş kazası ve meslek hastalığı sigortası, malullük sigortası ve yaşlılık sigortası kapsamında bazı yardımlar sağlanmaktadır. Bu başlık altında söz konusu sigortalar aracılığıyla engellilere yapılan yardımlar açıklanacaktır.

A. İş Kazası ve Meslek Hastalığı Sigortası Kapsamında Engellilerin Korunması

1. İş kazasının tanımı ve unsurları

İş kazası kavramının tanımı, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda yapılmıştır²¹⁰. 5510 sayılı Kanun'da ise tanımlama yapmaktan ziyade 506 sayılı Kanun'u esas alarak hangi hal ve durumların iş kazası sayıldığı belirtilmiştir²¹¹.

Bu kavram, 6331 sayılı Kanun'un 3/1-g maddesinde "İşyerinde veya işin yürütümü nedeniyle meydana gelen, ölüme sebebiyet veren veya vücut bütünlüğünü ruhen ya da bedenen engelli hâle getiren olay" şeklinde tanımlanmıştır. Doktrinde bu tanım, 5510 sayılı Kanun'a, mevzuattaki diğer düzenlemelere ve içtihatlarla uygun olmadığı gerekçesiyle eleştirilmekte söz konusu kavramın 5510 sayılı Kanun'da tanımlanmış olduğu daha sonra çıkan başka bir kanun ile tanımlanmasına gerek olmadığı belirtilmektedir²¹².

²⁰⁹ Ayrıca 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu²⁰⁹ ile işsizlik riski güvence altına alınmıştır.

²¹⁰ RG 30.06.2012, 28339.

²¹¹ Tuncay ve Ekmekçi, s. 333; Nurşen Caniklioğlu, "Kısa Vadeli Sigorta Kolları Açısından Yeni Mevzuatın Getirdiği Değişiklikler," *Yeni Düzenlemeler Çerçevesinde Sosyal Güvenlik Mevzuatı Semineri* (Ankara: Kamu-İş Yayını, 2007), s.54;Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.325; Nitekim Yargıtay da bu hususu Hukuk Genel Kurulu kararında, "İş kazası, yasada tanımlanmamış; ancak bir kazanın hangi "hal ve durumlarda" iş kazası sayılacağı "yer ve zaman" koşullarıyla sınırlanarak belirtilmiştir." şeklinde ifade etmiştir; YHGK 13.10.2004 E.2004/21-529K. 2004/527.

²¹² Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.397; Aybüke Karaca, *Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda İş Kazası Kavramı*, (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Erzincan Üniversitesi, 2013), s.13.

İlgili kanun metninin gerekçesinde, iş kazası kavramına 6331 sayılı Kanun ile getirilen tanımın, 5510 sayılı Kanun'daki tanımı da kapsayacak daha üst genel bir tanım olduğu ifade edilmiştir.

Doktrinde ise bu kavrama yönelik getirilen en uygun tanımlama, “işin yarattığı rizikoların neden olduğu tüm kazalar iş kazasıdır” şeklindedir²¹³.

İş kazasının varlığından söz edebilmek için Sosyal Güvenlik Hukuku bakımından aranan dört unsur bulunmaktadır. Bu unsurlar:

- Kazaya uğrayanın 5510 sayılı Kanun kapsamında sigortalı olması,
- Sigortalının kazaya uğraması,
- Sigortalının uğradığı kaza sonucu bedensel veya ruhen engelli hale gelmesi,
- Uygun illiyet bağının bulunmasıdır²¹⁴.

İş kazasının varlığından bahsedebilmek için aranan ilk unsur, 5510 sayılı kanun kapsamında kazaya uğrayan kişinin sigortalı olmasıdır.

Anılan kanununun 4/1-a,4/1-b ve 5. maddesinde belirtilen sigortalıların kazaya uğraması halinde iş kazası ve meslek hastalığı sigortası hükümleri uygulanmaktadır. Diğer bir ifadeyle, iş sözleşmesi ile işverene bağımlı olarak çalışanlar, bağımsız çalışan sigortalılara ve kısmi sigortalılara bu hükümler uygulanmaktadır. İlgili kanununun 4/1-c maddesi kapsamında sigortalı olan kamu görevlileri ise iş kazası ve meslek hastalığı sigortası hükümlerinden yararlanamamaktadır²¹⁵.

Kanunda tahdidi olarak sayılmış olan ve yukarıda belirtilenlerden dışındaki kimselerin uğradığı kazaların iş kazası olarak nitelendirilmesi mümkün değildir²¹⁶.

İş kazasının mevcudiyeti için aranan kazaya uğrama unsurunu anlaşılabilir kılmak açısından kaza kavramının açıklanması önem arz etmektedir. Sözlük anlamı ile

²¹³ Savaş Taşkent, “İş Kazası Kavramı,” *Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan Cilt II* (İstanbul: Beta Yayınevi, 2001), s.1952; Yalçın Bostancı, “Yargıtay Kararları Işığında İş Kazası Kavramı,” *Kamu-İş Dergisi* 8, S.1 (2005), s.41.

²¹⁴ Taşkent, s.1952; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.328; Tuncay ve Ekmekçi, s.264.

²¹⁵ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.326.

²¹⁶ Refik Korkusuz, “Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararından Sonra Sosyal Güvenlik Hukukumuzda Kısa Vadeli Sigorta Türlerinin Hukuki Durumunun İncelenmesi”, *Sicil İş Dergisi*, S.8 (2007), s.151.

kaza, istem dışı veya umulmayan bir olay dolayısıyla bir kimsenin, bir nesnenin veya bir aracın zarara uğramasıdır²¹⁷. Bu anlamı ile eşyanın zarara uğraması da kaza kavramı içerisinde yer alır.

Sosyal Güvenlik Hukuku bakımından kaza kavramını sözlük anlamından daha dar şekilde tanımlanması gerekmektedir. Zira eşyanın zarara uğraması iş kazası olarak nitelendirilemez²¹⁸. Buna göre kaza, istenmeyen, ani ve şiddetli olan, harici bir etken nedeniyle maruz kalınan ve sonucunda vücut üzerinde zararlar veya ölümler meydana getiren olaylardır²¹⁹.

Kazanın tanımından anlaşıldığı üzere, meydana gelen bu olayın sigortalı tarafından istenmemiş olmaması gerekmektedir. Ancak doktrinde bu hususa ilişkin farklı görüşler mevcuttur. Doktrindeki bir görüşe göre, sigortalının kasıtlı bir fiili neticesinde meydana gelen kazanın iş kazası olarak kabul edilmemelidir²²⁰.

Doktrinde, bizim de katıldığımız bir diğer görüş ise meydana gelen bir olay istenmiş olsa dahi, iş kazası olarak sayılması gerekir²²¹. Bu durum Borçlar Hukuku bakımından kasıtlı bir fiil olması nedeniyle kaza olarak nitelendirilmese dahi, Sosyal Güvenlik Hukuku bakımında iş kazası olarak kabul edilmelidir. Zira Sosyal Güvenlik Hukuku'nda amaç zayıf taraf olan sigortalıyı gözetmektir²²². Nitekim Yargıtay da sigortalının kendi istek ve iradesiyle işyerinde gerçekleştirdiği intihar eylemini, bu olayda işverenin kusuru bulunmamakla birlikte, iş kazası olarak nitelendirmiştir²²³.

Ayrıca belirtmelidir ki, öğretilerde bu görüşe dayanak olarak 5510 sayılı Kanun'un 22. maddesi gösterilmektedir. İlgili kanun maddesine göre kasti hareketi veya ağır kusuru nedeniyle iş kazasına sebebiyet veren sigortalıya verilen geçici iş

²¹⁷ Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük, www.tdk.gov.tr (E.T.06.07.2019)

²¹⁸ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.326.

²¹⁹ Kaza kavramı için bkz. Bostancı, s. 44 vd.; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.326; Fatih Uşan, *Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları*, (Ankara: Seçkin Yayınevi: 2009), s. 330.

²²⁰ Ferit H. Saymen ve Münir Ekonomi, *Sosyal Sigortalar Tatbikatı*, (İstanbul: Özel İktisadi ve Ticari İlimler Yüksek Okulu Yayınları,1966), s.85; Fikret Eren, *Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu*, (Ankara: Ankara Hukuk Fakültesi Yayınları, 1974), s.10; Tuncay ve Ekmekçi, s. 303-304.

²²¹ Korkusuz, *İnceleme*, s.151; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.331.

²²² Karaca, s.64.

²²³ Yarg. 10. HD., 05.07.2004, E.2004/4465, K.2004/6425.

göremezlik ödeneği veya sürekli iş göremezlik gelirinde Kurum, kanun hükmünde belirtilen hallerde ve oranlarda tarafından eksiltilmeye gitmektedir²²⁴.

Sigortalıyı zarara uğratan kaza için aranan bir diğer unsur, doktrindeki bir görüşe göre işyerinde meydana gelen ve dıştan gelen bir olay neticesinde kazanın gerçekleşmesidir²²⁵. İşçinin düşmesi, elektrik akımına kapılması, göçük altında kalması ve yanması harici bir etken nedeniyle kazanın gerçekleşmesine örnek olarak verilebilir.

İşyerinde harici bir etken nedeniyle gerçekleşen bir kazanın diğer unsurları taşınması kaydıyla iş kazası olarak nitelendirileceği hususu açık olmakla birlikte öğretide, dıştan gelen bir olay olmamasına rağmen işyerinde gerçekleşmesi nedeniyle bazı durumların iş kazası kabul edilmesi gerektiği görüşü savunulmaktadır²²⁶. Zira, 5510 sayılı Kanun'un 13. maddesinde iş kazası, sigortalıyı bedenen veya ruhen engelli hale getiren olay olarak tanımlanmıştır ve dıştan gelen bir olay neticesinde gerçekleşmesi hususu madde metninde öngörülmemiştir²²⁷. Nitekim Yargıtay da işçinin işyerinde beyin kanaması geçirmesini²²⁸, kalp krizi nedeniyle ölmesini²²⁹ iş kazası olarak kabul etmektedir.

²²⁴ Söz konusu madde uyarınca, "Sigortalının aşağıdaki sayılan nedenlerden dolayı iş kazasına veya meslek hastalığına uğraması, hastalanması, tedavi süresinin uzaması veya iş göremezliğinin artması hallerinde geçici iş göremezlik ödeneği veya sürekli iş göremezlik geliri;

a) Ceza sorumluluğu olmayanlar ile kabul edilebilir bir mazereti olanlar hariç, sigortalının iş kazası, meslek hastalığı, hastalık ve analık nedeniyle hekimin bildirdiği tedbir ve tavsiyelere uymaması sonucu tedavi süresinin uzamasına veya iş göremezlik oranının artmasına, malûl kalmasına neden olması halinde, uzayan tedavi süresi veya artan iş göremezlik oranı esas alınarak dörtte birine kadar Kurumca eksiltilir.

b) Ceza sorumluluğu olmayanlar hariç, ağır kusuru yüzünden iş kazasına uğrayan, meslek hastalığına tutulan veya hastalanan sigortalının kusur derecesi esas alınarak üçte birine kadar Kurumca eksiltilir.

c) Kasdi bir hareketi yüzünden iş kazasına uğrayan, meslek hastalığına tutulan, hastalanan veya Kurumun yazılı bildirimine rağmen teklif edilen tedaviyi kabul etmeyen sigortalıya, yarısı tutarında ödenir."

²²⁵ Eren, Sorumluluk, s.9; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.229; Tuncay ve Ekmekçi, s.238.

²²⁶ Taşkent, s.1954.

²²⁷ Bostancı, s.13.

²²⁸ Yarg. 21. HD., 21.11.2002, 9004/10005; Söz konusu kararı değerlendiren Caniklioğlu'na göre işçinin işyerinde gerçekleştirdiği işi niteliğiyle aşırı çaba sarf etmesi gerekmiş ise ve bu durum nedeniyle beyin kanaması gerçekleşmişse iş kazası olarak kabul edilmelidir. Ancak, hipertansiyon hastası olan işçinin işyerinde tansiyonu yükselmesi nedeniyle beyin kanaması geçirmiş ise bu olay iş kazası olarak nitelendirilmemelidir; Nurşen Caniklioğlu, "Sosyal Sigorta Türleri Açısından Yargıtay'ın 2002 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi," *Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2002* (Ankara: Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası, 2004), s.342-344.

²²⁹ Yarg. 21. HD., 30.4.2002, E.2002/2320, K.2002/3639.

Zarar meydana getiren bir olayın kaza olarak nitelendirilebilmesi için, istenilmeyen ve harici bir etken nedeniyle gerçekleşen bir olay olmasının yanı sıra, aniden gerçekleşmesi gerekmektedir. Başka bir deyişle harici gelen olayın, beklenmedik bir biçimde ve bir defada meydana gelmesi²³⁰ gerekmektedir.

Harici bir olay neticesinde meydana gelen kazalar genel itibariyle kısa süre içerisinde gerçekleşir. İşyerinde patlamanın gerçekleşmesi, işçinin düşmesi buna örnek olarak gösterilebilir. Ancak belirtilmelidir ki, bazı hallerde meydana gelen olayın bir süre devam etmesi neticesinde kaza gerçekleşmektedir²³¹. Örneğin, maden ocağında çalışan bir işçinin göçük altında kalması halinde oksijen yetersizliğinden boğulması durumunda, bu olayın bir süre devam etmesi neticesinde kaza gerçekleşmiştir. Anilik unsurundan anlaşılması gereken, kazanın çok kısa zaman diliminde gerçekleşmesi değil, bir defada, bütün olarak kazanın meydana gelmesidir²³². Hipotermi neticesinde gerçekleşen kazalar, örnek olarak gösterilebilir²³³.

Bu hususa ilişkin Yargıtaya intikal eden bir olayda da, belli bir süre güneş altında kalması nedeniyle sigortalıyı güneş çarpmış olmasını Yargıtay, iş kazası olarak kabul etmiştir²³⁴.

Son olarak belirtilmelidir ki, iş kazalarında aranan ani gerçekleşmesi unsuru, iş kazasını meslek hastalığından ayıran en önemli unsurdur. Zira, iş kazası ani ve dıştan gelen bir olay neticesinde gerçekleşir iken, meslek hastalığının oluşması için uzun bir süre gerekmektedir²³⁵.

Önceden de ifade edildiği üzere, iş kazasının varlığından bahsedebilmek için sigortalının kazaya uğraması aranan unsurlar arasındadır. Bununla birlikte sigortalının uğradığı kazanın, Kanun'da belirtilen hallerde gerçekleşmesi gerekmektedir²³⁶.

²³⁰ Karaca, s. 66.

²³¹ Karaca, s. 66.

²³² Levent Akın, İş Kazasından Doğan Tazminat, Ankara: Yetkin Yayınevi, 2001 s. 22, Eren, Sorumluluk, s. 10, Tuncay ve Ekmekçi, s. 265.

²³³ Akın, Kaza, s.272.

²³⁴ Yarg. 9. HD., 10.03.1972, E.1972/25761, K.1972/6205.

²³⁵ Korkusuz ve Uğur, s.294.

²³⁶ Bostancı, s.45.

İş kazası olarak belirtilen haller, 5510 sayılı Kanun'un 13. maddesinin 1. fıkrasında bentler halinde sayılmıştır. Buna göre:

- Sigortalının işyerinde bulunduğu sırada,
- İşveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle sigortalı kendi adına ve hesabına bağımsız çalışıyorsa yürütmekte olduğu iş nedeniyle,
- Bir işverene bağlı olarak çalışan sigortalının, görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda,
- İş sözleşmesi ile bağımlı çalışan, başka bir deyişle 4/1-a kapsamında emziren kadın sigortalının, iş mevzuatı gereğince çocuğuna süt vermek için ayrılan zamanlarda,
- Sigortalıların, işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere gidiş geliş sırasında,

meydana gelen ve sigortalıyı bedenen veya ruhen zarara uğratan olaylar iş kazası olarak sayılacaktır.²³⁷

İş kazasının varlığı için aranan bir diğer unsur, sigortalının kaza neticesinde zarara uğramasıdır. Sigortalıyı bedenen veya ruhen engelli hale getiren her türlü kaza, belirtilen diğer unsurları da barındırması halinde iş kazası sayılacaktır.

Sigortalının bedenen veya ruhen engelli getiren olay neticesinde iş kazası ve meslek hastalığı sigortası kapsamında sağlanan yardımlardan yararlanabilmek için bu arızanın, 5510 sayılı Kanun'un belirlediği nitelikte ve yoğunlukta olması gerekmektedir²³⁸. Örneğin önemsiz derecede sayılacak sıyrıklar, yaralanmalar iş kazası sayılmayacaktır. Sigortalının vücudunda meydana gelen fiziksel travmalar, organ hasarları ve ölüm iş kazası kabul edilecektir. Bununla beraber, sigortalının

²³⁷ İş kazası sayılan haller ve uygulanmasına ilişkin örnekler, Kurum'un 2016/21 sayılı genelgesinde detaylı olarak açıklanmıştır. Bkz. SGK 29.09.2016, Kısa Vadeli Sigorta Kolları Uygulamaları.

²³⁸ Güzel, Okur ve Caniklioglu, s.338; Bostancı, s.62.

maruz kaldığı psikolojik rahatsızlıklar, ruhen engelli hale getirmesi durumunda iş kazası olarak nitelendirilebilecektir²³⁹.

Önceden de belirtildiği üzere, eşyaya ilişkin zararlar iş kazası sayılmamaktadır²⁴⁰. Zira kanun hükmünden açıkça anlaşıldığı üzere, sigortalının vücut bütünlüğü üzerinde meydana gelen zararlar iş kazası kabul edilmektedir. Bu konuya ilişkin doktrinde, sigortalıya işlevini kısmen veya tamamen yitirmiş uzuv veya organlarının yerine takılan protez gibi yardımcı cihazlarda meydana gelen zararların iş kazası kabul edilmesi hususu tartışmalıdır. Bir görüşe göre, vücuda takılan bu yardımcı cihazlarda meydana gelen zararlar, mala ilişkin zarar olması nedeniyle iş kazası kabul edilemez²⁴¹. Bizim daha isabetli bulduğumuz bir diğer görüş ise, vücut bütünlüğü kavramını geniş yorumlayarak, bu cihazların vücudun bir parçası olarak nitelendirmiştir. Bu nedenle bu tür yardımcı cihazlarda meydana gelen zararlar da iş kazası olarak kabul edilmesi gerektiği savunulmaktadır²⁴². Organ işlevi gören bu cihazlara meydana gelen zararların tazmininin sağlanması eşitlik ilkesine aykırı olduğu öğretide belirtilmiştir²⁴³.

İş kazasının son unsuru, sigortalının uğradığı kaza ile meydana gelen bedensel veya ruhsal bozukluk arasında uygun illiyet bağının bulunmasıdır. İlliyet bağının belirlenmesinde, işverenin otoritesi altında bulunma kriteri değerlendirilmektedir. Şu halde, işverenin emir ve talimatları doğrultusunda çalışırken meydana gelen kaza neticesinde sigortalıda bir zarar meydana gelmiş ise illiyet bağının oluştuğu kabul edilir²⁴⁴.

Sosyal Güvenlik Hukuku bakımından iş kazası için aranan uygun illiyet bağı ile İş Hukuku bakımından işverenin hukuki sorumluluğunu doğuran illiyet bağı arasında farklılıklar bulunmaktadır.

²³⁹ Bostancı, s.63.

²⁴⁰ Korkusuz, s.152; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.326.

²⁴¹ Eren, Sorumluluk, s.6.

²⁴² Tuncay ve Ekmekçi, s.246; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.234; Ali Nazım Sözer, *Türk Sosyal Sigortalar Hukuku* (İstanbul: Beta Yayınevi, 2017), s.350.

²⁴³ Faruk Barış Mutlay, *Sosyal Sigorta Yardımlarına Hak Kazanma Koşulları ve Eşitlik İlkesi*, (İstanbul: Beta Yayınevi), 2014, s.239.

²⁴⁴ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.235.

Sosyal Güvenlik Hukuku'nda, sosyal sigorta yardımlarından yararlanabilmek için, sigortalının uğradığı kaza ile vücut bütünlüğü üzerinde meydana gelen zarar arasında uygun illiyet bağının bulunması şartı aranmaktadır²⁴⁵. İşverenin hukuki sorumluluğunun doğabilmesi için ise kaza ile zarar arasında illiyet bağının bulunması ile birlikte, sigortalının yaptığı iş ile kaza arasında da illiyet bağının varlığı gerekmektedir. Aksi takdirde işverenin tazminat sorumluluğu gündeme gelmeyecektir²⁴⁶.

Nitekim Yargıtay da tır şoförlüğü yapan sigortalının mola verdiği otel odasında kalp krizi geçirmesi nedeniyle ölmesini, Sosyal Güvenlik Hukuku bakımından kaza ile zarar arasında uygun illiyet bağı bulunması nedeniyle iş kazası olarak değerlendirmiştir. Ancak Yüksek Mahkeme, yapılan iş ile sigortalının ölüm olayı arasında illiyet bağı bulunmadığı gerekçesiyle bu olayın işveren yönünden iş kazası olarak kabul edilemeyeceğini ifade etmiştir²⁴⁷.

2. Meslek hastalığının tanımı ve unsurları

Meslek hastalığı, 5510 sayılı Kanun'un 14. maddesinin ilk fıkrasında, sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan, bir sebeple veya işin yürütüm şartları yüzünden uğradığı geçici veya sürekli hastalık, bedensel veya ruhsal engellilik hali olarak tanımlanmıştır.

İlgili madde metninden anlaşılacağı üzere, meslek hastalığının unsurları, hastalığa maruz kalan kişinin sigortalı olması, yürütülen iş yüzünden hastalığa yakalanması ve sigortalının bedence veya ruhça engelli hale gelmesidir.

Ayrıca belirtmelidir ki, hastalığa yakalanan sigortalının sosyal sigorta yardımından faydalanabilmesi için bu hastalığının, 5510 sayılı Kanun'un 14. maddesinin son fıkrasına göre Kurum tarafından çıkarılan yönetmelikle belirlenen hastalıklardan biri olması gerekmektedir.

²⁴⁵ Taşkent, s.1956; Sözer, Sigorta, s.351; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.411; Levent Akın, "İşverenin İşçiyi Gözetme Borcundan Doğan Hukuki Sorumluluğunda Uygun Nedensellik Bağı", *Çimento İşveren Dergisi* 25, S.2 (2011), s.32.

²⁴⁶ Tuncay ve Ekmekçi, s.305.

²⁴⁷ Yarg. 21. HD., 26.04.2010, E.2009/6341, K.2010/4758.

Meslek hastalığı tespitinin unsurlarından olan hastalığa yakalanan kişinin sigortalı olması ve bu hastalığa maruz kalan kişinin ruhsal veya bedensel engelli hale gelmesi hususu iş kazasının unsurları bölümünde açıklanması nedeniyle bu başlık altında tekrardan incelenmeyecektir. Meslek hastalığının tespitinde farklılık arz eden unsur, illiyet bağına ilişkindir.

İş kazasında sigortalının yaptığı iş ile meydana gelen kaza arasında illiyet bağı şartının bağı aranmadığı yukarıda açıklanmıştır. Ancak meslek hastalığının tespiti için, sigortalının yakalandığı hastalığın mesleki özellik taşıması, başka bir deyişle bu hastalığın yürütülen iş neticesinde ortaya çıkması gerekmektedir²⁴⁸.

Bu unsurun varlığı, 5510 sayılı Kanun'un 14. maddesinde yer alan, "çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple veya işin yürütüm şartları yüzünden" ifadesi ile açıkça anlaşılmaktadır. İşin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple ortaya çıkan hastalıklara örnek olarak tütün işletmelerinde çalışan sigortalıların tabakoz hastalığına yakalanması örnek olarak verilebilir. Hayvanlarla veya hayvancılıkla ilgili işlerde çalışan sigortalıların ise şarbon hastalığına maruz kalması işin yürütümü sebebiyle ortaya çıkan meslek hastalığına örnek teşkil etmektedir²⁴⁹.

Nitekim Yargıtayın yerleşik içtihatlarına göre de Kanun'da yer alan diğer unsurların yanı sıra, sigortalının yürüttüğü iş ile hastalık arasında uygun illiyet bağının bulunması gerekmektedir²⁵⁰.

Meslek hastalığının tespitini iş kazasından ayıran bir diğer unsur, hastalığın işin niteliğinden dolayı tekrarlanmasıdır.

Önceden de belirtildiği üzere, iş kazaları ani bir olay neticesinde kısa zaman aralığında vuku bulan olaylardır²⁵¹. Ancak meslek hastalığının sigortalıya etki etmesi uzun bir süreç gerektirmektedir ve tekrarlanması suretiyle ortaya çıkmaktadır²⁵².

²⁴⁸ Mustafa Çenberci, Şerh, s.123; Mahmut Çolak ve Ercüment Öztürk, *Kısa Vadeli Sigorta Kollarında Sigorta ve Rücu*, (Ankara: Yaklaşım Yayınevi, 2006), s.45; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.345; İzveren, *Sosyal Politika ve Sosyal Sigortalar*, (Ankara: Sevinç Matbaası, 1968), s.205; Tuncay ve Ekmekçi, s.274; Tunçomağ, *Sosyal Güvenlik*, s.262; Uşan, *Sosyal Güvenlik*, s.180.

²⁴⁹ Halil İbrahim Mil ve Ali Güvercin, "İş Kazası ve Meslek Hastalığı Sigortasının Meslek Hastalığı Boyutunun Analizi", *Uşak Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi* 9, S.3 (2016), s.86.

²⁵⁰ Yarg. 21. HD., 13.10.1997, E.1997/6648, K.1997/6334.

²⁵¹ Korkusuz ve Uğur, s.287.

²⁵² Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s. 345.

Meslek hastalığının tespiti kural olarak, meslek hastalığına ilişkin hazırlanan bir liste ile belirlenmektedir. 5510 sayılı Kanun'un 14. maddesinin son fıkrasına göre, hangi hallerin meslek hastalığı sayılacağı Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikte düzenlenmektedir.

İlgili kanun hükmü doğrultusunda çıkarılan Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği'nde²⁵³ yer alan liste ile meslek hastalıkları belirlenmiştir. Ancak belirtmelidir ki anılan kanun maddesi uyarınca, Yönetmelik'te belirlenmiş hastalıklar dışında herhangi bir hastalığın meslek hastalığı sayılıp sayılmaması hususunda çıkabilecek uyuşmazlıklar, Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunca karara bağlanmaktadır. Bu şekilde gelişen ve değişen şartlara uygun olarak, listeye yeni meslek hastalıklarının eklenmesi imkanı bulunmaktadır²⁵⁴.

Güç Kaybı Yönetmeliği ile hazırlanan listede meslek hastalıkları A, B, C, D, E başlığı altında beş grupta toplanmıştır. Bu gruplarda sırasıyla; kimyasal maddelerle olan meslek hastalıkları meslekî cilt hastalıkları, pnömokonyozlar ve diğer meslekî solunum sistemi hastalıkları, meslek bulaşıcı hastalıklar ve fizik etkenlerle olan meslek hastalıkları yer almaktadır. Yönetmelik ile hazırlanan bu listede meslek hastalıkları sıralanmakla birlikte, hastalık tehlikesi olan başlıca işler de belirtilmiştir. Yargıtaya göre, listede belirtilen hastalığa yakalanan sigortalının aynı zamanda belirtilen iş grubunda çalışıyor olması gerekmektedir. Aksi takdirde uygun illiyet bağının bulunmamasından ötürü meslek hastalığı oluşmamıştır²⁵⁵.

Ayrıca belirtmelidir ki, listede hastalıkların yanı sıra, sigortalının meslek hastalığına sebep olan işinden fiilen ayrıldığı tarih ile meslek hastalığının meydana çıktığı tarih arasında geçen en uzun süreyi ifade eden "yükümlülük süresi" belirlenmiştir. Şu halde, sigortalının listede yer alan hastalığa yakalanması, sosyal sigortadan yararlanabilmesi için yeterli değildir. Bu hastalık, sigortalının işe başlama tarihinden itibaren listede belirtilen süre sonrasında ortaya çıkmış olmalıdır²⁵⁶.

²⁵³ RG 11.10.2008, 27021; Çalışmanın devamında "Güç Kaybı Yönetmeliği" olarak adlandırılacaktır.

²⁵⁴ Ünal, s.108.

²⁵⁵ Yarg. 10. HD., 20.01.1998, E.1997/9721, K.1998/124.

²⁵⁶ Başak Güneş, "İş Kazası ve Meslek Hastalıklarında Sosyal Güvenlik Kurumunun İşverene Rücu Hakkı", (Yayımlanmamış YL Tezi, Galatasaray Üniversitesi, 2011), s.36.

Son olarak, hastalığa yakalanan sigortalının bu hastalığının listede yer alması ve yükümlülük süresi içinde gerçekleşmesi ile birlikte 5510 sayılı Kanun'un 14. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, Kurum tarafından yetkilendirilen sağlık tesisleri tarafından raporlanması gerekmektedir.

3. İş kazası ve meslek hastalığı sigortası kapsamında engellilere sağlanan yardımlar

İş kazası ve meslek hastalığı sigortasından yararlanan sigortalılara ilişkin yapılan değerlendirmelerde engelliler hususi bir öneme sahiptir. Zira, sigortalının iş kazasına uğraması veya meslek hastalığına maruz kalması neticesinde engellilik hali ortaya çıkabilmektedir²⁵⁷.

İş kazasına uğrayan veya meslek hastalığına yakalanan sigortalıda engellilik halinin ortaya çıkması, sürekli iş göremezlik olarak adlandırılmaktadır²⁵⁸. Sürekli iş göremez hale gelen engelli sigortalıya bu sigorta kapsamında sağlanan parasal yardım ise, sürekli iş göremezlik geliridir.

Bu başlık altında sürekli iş göremezlik kavramının açıklanmasıyla birlikte sürekli iş göremezlik gelirine hak kazanmanın koşulları, sürekli iş göremezliğin tespiti, bu gelirin miktarı ve süresine ilişkin esaslar incelenecektir.

a. Sürekli iş göremezliğin tanımı

İş göremezlik kavramının tanımı 5510 sayılı Kanun'da yer almamaktadır. İlgili Kanun'da yalnızca sürekli iş göremezlik gelirine hak kazanma koşullarına ve hesaplanmasına ilişkin esaslar düzenlenmiştir.

²⁵⁷ Ünal, s.89; Nitekim iş kazası, 6331 sayılı Kanun'un 3/1-g maddesinde, işyerinde veya işin yürütümü nedeniyle meydana gelen ... vücut bütünlüğünü ruhen ya da bedenen engelli hâle getiren olay şeklinde tanımlanırken meslek hastalığı da 5510 sayılı Kanun'un 14. Maddesinin ilk fıkrasında, sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan, bir sebeple veya işin yürütüm şartları yüzünden uğradığı ... bedensel veya ruhsal engellilik hali olarak tanımlanmıştır.

²⁵⁸ Ünal, s.90; İş kazası ve meslek hastalığı sigortası kapsamında sigortalıya sağlanan diğer parasal yardımlardan olan geçici iş göremezlik geliri, sigortalının geçici engellilik hali sebebiyle sağlanan bir yardım olması nedeniyle çalışmamızda ayrıca incelenmeyecektir. Ayrıca, sigortalıya sağlanan sağlık yardımları da engellilik hali ile doğrudan ilgisi olmaması sebebiyle çalışmamız kapsamı dışında bırakılmıştır.

Doktrinde sürekli iş göremezlik, 5510 sayılı Kanun'un 19. maddesi dayanak gösterilerek, "sigortalının iş kazasına uğraması veya meslek hastalığına yakalanması sonucunda meslekte kazanma gücünü tamamen veya %10 oranında kaybetmesi" şeklinde tanımlanmıştır²⁵⁹. Bir diğer tanıma göre ise sürekli iş göremezlik, süre sınırı olmaksızın uygulanan bir tedavi sonucunda, tehlikeye maruz kalmadan önce icra edilen mesleki faaliyeti bir daha icra edemeyecek duruma gelmesidir²⁶⁰.

Söz konusu duruma gelen sigortalıya Kurum tarafından bağlanan gelir ise, sürekli iş göremezlik geliri olarak adlandırılmaktadır²⁶¹. Bir diğer ifadeyle sürekli iş göremezlik gelirine hak kazanan sigortalı "sürekli iş göremez"²⁶², bu gelire hak kazanılması ise "sürekli iş göremezlik" olarak tanımlanabilir²⁶³.

Sürekli iş göremezlik gelirine ilişkin düzenlemeler 5510 sayılı Kanun'un 19. maddesinde yer almaktadır. İlgili maddenin ilk fıkrasına göre, iş kazası ve meslek hastalığı sonucu oluşan engellilik hali nedeniyle, Kurumca yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucularının sağlık kurulları tarafından verilen raporlara istinaden Kurum Sağlık Kurulunca meslekte kazanma gücü en az %10 oranında azalmış bulunduğu tespit edilen sigortalının hak kazandığı gelir, sürekli iş göremezlik gelidir.

b. Sürekli iş göremezlik gelirine hak kazanma koşulları

Anılan madde ile sürekli iş göremezlik gelirine hak kazanma koşulları ve hesaplanması düzenlenmiştir. Buna göre sürekli iş göremezlik gelirine hak kazanma koşulları şu şekildedir:

- İş kazasının meydana gelmesi veya meslek hastalığının tespiti,
- Sigortalının sürekli iş göremez hale gelmesi,
- Kuruma bildirilmesi.

²⁵⁹ Çolak ve Öztürk, s.61; Güzel, Okur ve Caniklioğlu; s.360; Müjdat Şakar, *Sosyal Sigortalar Uygulaması*, (İstanbul: Beta Yayınevi, 2017) s.230, Tuñçomağ, *Sosyal Güvenlik*, s.274.

²⁶⁰ Alper, s.286

²⁶¹ Güneş, s.77.

²⁶² Ünal, s.48.

²⁶³ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s. 359; Tuncay ve Ekmekçi, s. 280; Şakar, *Sosyal Sigorta*, s.231; Uşan, *Sosyal Güvenlik*, s.182.

İş kazasının ortaya çıkması ve meslek hastalığının tespitine ilişkin unsurlar çalışmamızın önceki bölümlerinde detaylı olarak incelenmiştir. Bu nedenle bu başlık altında sigortalının sürekli iş göremez olması ve Kuruma bildirilmesi koşulu açıklanacaktır. Ayrıca belirtmelidir ki, iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından yararlanan sigortalının sürekli iş göremezlik gelirine hak kazanabilmesi için belirli miktar ve süre prim ödeme koşulu aranmamaktadır²⁶⁴. Ancak, 5510 sayılı Kanun'un 19. maddesinin 4. fıkrasına göre, anılan Kanun'un 4/1-b maddesine göre sigortalı sayılanlara, sürekli iş göremezlik geliri bağlanabilmesi için, kendi sigortalılığından dolayı, genel sağlık sigortası dahil prim ve prime ilişkin her türlü borçlarının ödenmiş olması zorunludur²⁶⁵.

Belirtmelidir ki sürekli iş göremezlik gelirine hak kazanılabilmesi için çalışanların mesleki faaliyetine son verilmesi şartı da aranmamaktadır. Başka bir deyişle, sigortalı çalışmaya devam edip aynı zamanda sürekli iş göremezlik gelirine sahip olabilmektedir.

Bağımsız çalışan sigortalıların sürekli iş göremezlik gelirine hak kazanması için aranan bu ek koşul doktrinde, “sosyal güvenlik”, “sosyal belirlilik” ve “sosyal dayanışma” ilkeleri ile bağdaşmaması, eşitlik ilkesine ters düşmesi nedeniyle ve Anayasa ve İnsan Hakları Evrensel Bildirgesi'ne aykırılık sebebiyle eleştirilmektedir²⁶⁶. Zira aynı sosyal riske maruz kalan sigortalıların, sağlanacak olan sosyal sigorta yardımlarından dengeli ve makul ölçüler çerçevesinde” yararlanması gerekmektedir²⁶⁷.

aa. Sigortalının sürekli iş göremez hale gelmesi

İş kazasına uğrayan veya meslek hastalığına yakalanan sigortalının, sürekli iş göremezlik gelirine hak kazanması için sürekli iş göremez olması gerekmektedir.

5510 sayılı Kanun'un 19. maddesi uyarınca, iş kazası ve meslek hastalığı sonucu oluşan engellilik hali nedeniyle Kurulca meslekte kazanma gücü en az %10

²⁶⁴ Korkusuz ve Uğur, s.285.

²⁶⁵; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.363.

²⁶⁶ Korkusuz ve Uğur, s.298.

²⁶⁷ Mutlay, s.276.

oranında azalmış bulunduğu tespit edilen sigortalı, sürekli iş göremez hale gelmektedir.

Meslekte kazanma gücünün kaybı, sigortalının iş kazasına uğradığı veya meslek hastalığına yakalandığı esnada icra ettiği meslekteki kazanma gücünün kaybedilmesini ifade etmektedir. Sigortalının bu duruma yakalandığı sıradaki mesleği dışında başka bir meslekte kazanma gücünün bulunması sürekli iş göremezlik halini ortadan kaldırmamaktadır²⁶⁸.

Sigortalının, meslekte kazanma gücünün %10'luk oranın altında azalması halinde, sürekli iş göremez olarak nitelendirilememesi nedeniyle bu gelire hak kazanamayacaktır. Böylece sigortalıda ufak çaplı meslekte kazanma gücü kayıplarına neden olan durumlarda sigortalının bu duruma katlanması gerekecektir ve Kurumun sigortalıya gelir bağlama yükümlülüğü bulunmayacaktır²⁶⁹.

bb. İş kazası veya meslek hastalığının Kuruma bildirilmesi

İş kazası ve meslek hastalığı sigortası kapsamında bağlanan sürekli iş göremezlik gelirinden yararlanmak için, iş kazasının veya meslek hastalığının Kuruma bildirilmesi gerekmektedir.

İş kazalarının bildirimini 5510 sayılı Kanun'un 13. maddesinde öngörülmüştür. Hükümde, iş kazasına uğrayan sigortalının sigortalılık durumuna göre farklı kriterler belirlenmektedir. Buna göre, iş kazasına uğrayanın, Kanun'un 4-1/a maddesi uyarınca sigortalı olması halinde, sigortalıyı çalıştıran işveren tarafından, yetkili kolluk kuvvetlerine derhal ve Kuruma da en geç kazadan sonraki üç iş günü içinde bildirilmesi gerekmektedir.

İş kazasının işverenin kontrolü dışındaki yerlerde meydana gelmesi halinde, iş kazasının öğrenildiği tarihten itibaren süre başlamaktadır. Bağımsız çalışan sigortalının başka bir deyişle kanunun 4-1/b maddesine göre sigortalı olanın kazaya uğraması durumunda ise, sigortalının kendisi tarafından, bir ayı geçmemek şartıyla

²⁶⁸ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.360.

²⁶⁹ Ünal, s.111.

rahatsızlığının bildirim yapmaya engel olmadığı günden sonra üç iş günü içinde Kuruma bildirim yapması gerekmektedir.

Kanun'un 4/1-a maddesi kapsamında sigortalı olan ve meslek hastalığına yakalanan kişinin bildirimini 5510 sayılı Kanun'un 14. maddesi uyarınca, işveren tarafından, bu durumun öğrenildiği günden başlayarak üç iş günü içinde Kuruma yapılmalıdır.

Anılan Kanun'un 4/1-b kapsamında sigortalı olan kimsenin meslek hastalığına yakalanması halinde, sigortalının bizzat bu durumun öğrenildiği günden başlayarak üç iş günü içinde Kuruma bildirmesi gerekmektedir.

Son olarak belirtmelidir ki, iş kazası veya meslek hastalığı sonucunda sigortalının veya sigortalı adına yapılan Kurumu yapılan bildirimlerin ardından, 5510 sayılı Kanun'un 13. ve 14. maddesi uyarınca Kurumun yetkili kişiler vasıtasıyla soruşturma yapma yetkisi bulunmaktadır.

c. Sürekli iş göremezlik gelirinun hesaplanması

Sigortalının hak kazandığı sürekli iş göremezlik geliri, uğradığı iş kazası veya yakalandığı meslek hastalığı neticesinde meydana gelen meslekte kazanma gücü kaybının oranına göre hesaplanmaktadır.

Meslekte kazanma gücü kaybının tespiti, Güç Kaybı Yönetmeliği'ne göre yapılmaktadır. Bu Yönetmelik ile sigortalıda meydana gelen hangi engellilik hallerinin, iş kazası veya meslek hastalığı olarak kabul edileceği ve ne oranda meslekte kazanma gücü kaybına uğrattığı belirlenmektedir²⁷⁰.

Sigortalının meslekte kazanma gücünü %100 kaybetmesi halinde "sürekli tam iş göremezlik", %10'dan fazla ancak %100'e ulaşmayan bir yitirme söz konusu olması durumunda ise "sürekli kısmi iş göremezlik" hali ortaya çıkmaktadır²⁷¹.

Sürekli iş göremezlik gelirinde, meslekte kazanma gücü kaybının oranına göre yapılan hesaplama ilişkin esaslar, 5510 sayılı Kanun'un 19. maddesinde

²⁷⁰ Uşan, Sosyal Güvenlik, s.324.

²⁷¹ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.360.

düzenlenmiştir. Buna göre, sürekli tam iş göremezlikte sigortalıya, 17. maddeye göre²⁷² hesaplanmış olan aylık kazancının %70'i oranında gelir bağlanır. Sürekli kısmi iş göremezlik geliri ise tam iş göremezlik geliri olarak hesaplanır ve ardından sigortalının iş göremezlik oranındaki tutar kendisine ödenir.

Örneğin, günlük kazancı 80 TL olan bir sigortalının aylık kazancı 2400 TL olmaktadır. Sigortalının sürekli tam iş göremez hale geldiğini düşünürsek, bağlanacak olan gelir bu aylık kazancın %70'i olacaktır. Yani sigortalıya bağlanan tam iş göremezlik geliri 1680 TL'dir. Sigortalının %50 oranında meslekte kazanma gücünü yitirdiğini varsayarsak, bağlanacak olan kısmi tam iş göremezlik geliri tam iş göremezlik gelirinin meslekte kazanma gücü kaybına oranlanması ile hesaplanacaktır. Bu durumda 1680 TL'nin %50 si olan 840 TL miktarındaki gelir sigortalıya bağlanacaktır.

Son olarak, gelir bağlanacak olan sigortalının uğradığı kaza veya hastalığı nedeniyle sürekli olarak bir başkasının bakımına muhtaç bir hale gelmiş²⁷³ ise, 5510 sayılı Kanun'un 19. maddesine göre, bağlanan gelir miktarında herhangi bir kesintiye gidilmeden %100'lük bir ödeme yapılır. Bir diğer ifadeyle, sigortalının başka birine sürekli muhtaç duruma düşmesi durumunda, aylık kazancın %70'i değil, aylık kazancın tamamı gelir olarak sigortalıya bağlanır.

²⁷² 5510 sayılı Kanun'un 17. maddesinin son fıkrası uyarınca, "İş kazası ile meslek hastalığı sigortasından bağlanacak gelirlere esas tutulacak aylık kazanç, 17. madde hükümlerine göre hesaplanacak günlük kazancın otuz katıdır."

²⁷³ Çalışma Gücü Ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği'nin 15. maddesine göre, sigortalıların başka birinin sürekli bakımına muhtaç durumda sayılacağı haller şunlardır:

"a) Kuadripleji, parapleji, dipleji ve sigortalının yaşamını kendi başına yürütmesine engel hemipleji veya merkezi sinir sisteminin sfinkter bozuklukları ile birlikte olan diğer hastalık ve arızalar.

b) Süreli veya sürekli ruh sağlığı ve hastalıkları kliniğinde kalmayı gerektiren ve tedavi edilemeyen psikotik hastalıklar.

c) İki gözde de yüzde yüz (tam) görme kaybı.

ç) İki elin kaybı.

d) Bir kolun omuzdan ve bir bacağın kalçadan kaybı.

e) Her iki bacağın alttan en az 1/3'ünün kaybı.

f) Tedavisi olanaksız bir hastalıktan ileri gelen ağır beslenme bozuklukları ve kaşeksiler.

g) Yukarıda tespit edilen hastalık ve arızalar dışında kaldığı halde tedavi edilemeyen, başka birinin sürekli bakımına muhtaç olan ağır hastalık ve arızalar."

B. Malullük Sigortası Kapsamında Engellilerin Korunması

Engellilerin faydalandığı bir diğer sosyal sigorta, malullük sigortasıdır. Çünkü malullük, engelliliğin belli bir düzeye ulaşmış halidir²⁷⁴. Malullük sigortası, uzun vadeli sigorta kollarındandır. Zira malullük, sigortalıyı daimi ve devamlı bir etki altında bırakmaktadır²⁷⁵. Başka bir deyişle, malullük hali neticesinde sigortalının geliri, sürekli bir kayba veya eksilmeye uğramaktadır²⁷⁶.

Bu başlık altında malullük kavramını tanımlamakla birlikte bu sigorta kapsamında engellilere sağlanan yardımlar ve bu yardımlara hak kazanma koşulları açıklanacaktır.

1. Malullük kavramı

İş kazası ve meslek hastalığı sonucunda meydana gelen sürekli iş göremezlik halinin yanı sıra, engelliliğin Sosyal Güvenlik Hukuku bakımından görünüş biçimlerinden bir diğeri malullüktür²⁷⁷. Engelliler için farklı kavramların kullanılmasının sebebi, sosyal güvenlik hukuku kapsamında korunan engellilik halinin farklılık arz etmesi olarak açıklanabilir²⁷⁸.

Malullük kavramını maluliyet hali olarak tanımlamak mümkündür. Arapça kökenli olan maluliyet kelimesi sözlük anlamı ile hastalık, sakatlık anlamına gelmektedir²⁷⁹. Hukuki anlamı ile, çalışanın harici bir etki nedeniyle, geçirdiği kaza veya hastalık neticesinde iş gücünü²⁸⁰ kaybetmesini ifade etmektedir²⁸¹.

Doktrinde maluliyet, sigortalının iş göremezlik durumunun devamlı hale gelmesi, kişinin çalışma faaliyetlerini icra edemez durumda olması olarak açıklanmaktadır. Malullük ise, sigortalının tıbbi olarak öngörülebilir bir süre içerisinde, bu kişinin iyileşmeyeceğini veya çalışma faaliyetlerini devam

²⁷⁴ Ünal, s.38.

²⁷⁵ Güzeli Okur ve Caniklioğlu, s.433.

²⁷⁶ Tuncay ve Ekmekçi, s.320.

²⁷⁷ Ünal, s. 35.

²⁷⁸ Ünal, s. 35.

²⁷⁹ Ferit, Develioğlu, *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lügat*, (Ankara: Aydın Kitabevi 1982), s.690; Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük, www.tdk.gov.tr . (E.T. 06.07.2019)

²⁸⁰ Sigortalının gücünü kaybetmesinde ifade edilen, çalışma gücünü veya meslekte kazanma gücünün tamamen veya bir kısmının yitirilmesidir; Nurşen Caniklioğlu, "5510 Sayılı Kanuna Göre Malullük Aylığı", *Sicil İş Dergisi*, S.3 (2006), s.145 vd.

²⁸¹ Ejder Yılmaz, *Hukuk Sözlüğü*, (Ankara: Yetkin Yayınevi, 1996), s.516.

ettiremeyeceği durum olarak nitelendirilmektedir²⁸². Doktrinde getirilen bir diğer tanımlama ise, sigortalının çalışabilme gücünün devamlı olarak bir kısmını veya tamamen yitirilmesi neticesinde ortaya çıkan bir sağlık bozukluğu durumudur²⁸³.

Malullük kavramına mevzuatımızda getirilen bir tanım bulunmamaktadır. 102 sayılı UÇÖ sözleşmesi ise malullüğü, sigortalının mesleki faaliyetlerini devam ettirebilme gücünü, mevzuatla belirlenmiş ölçüde veya kalıcı olarak yitirdiği yahut bağlanılan hastalık ödeneğine son verildiği tarihte sigortalının iş göremezliğinin devam ettiği haller olarak açıklamıştır²⁸⁴.

Her ne kadar malullük, engellilik kavramına benzer nitelikte olarak açıklansa da belirtilmelidir ki, bu iki kavram tam olarak aynı anlamı karşılamamaktadır. Nitekim, doktrinde de maluliyetin daha geniş bir kavram olduğu ifade edilmektedir. Şöyle ki, her malullük hali sakatlığı meydana getirmekle beraber, her sakatlık durumunda maluliyet ortaya çıkmamaktadır. Malullük halinin ortaya çıkması için sakatlık durumunun meydana gelmesi koşulunun aranmasıyla beraber aranan başka koşullar da bulunmaktadır²⁸⁵. Bu koşullar aşağıda detaylı olarak açıklanacaktır.

Netice itibariyle, malullük, Sosyal Güvenlik Hukuku'nun belirlediği oranlara ulaşılmış bir sakatlık durumunu ifade etmektedir²⁸⁶. Yani malullük, belli bir seviyeye ulaşılmış olan sakatlık durumudur²⁸⁷. Bu nedenle malullük kavramı, sigortalının sosyal sigortalardan doğan haklardan yararlanabilmesi için yapılan değerlendirilmelerde kullanılan sakatlığın özel bir nitelendirilmesidir²⁸⁸.

²⁸² Alper, s.305.

²⁸³ A. Can Tuncay, "5510 Sayılı Kanun Açısından Maluliyet Sigortası'nın Esasları", Ali Güneren'e Armağan, İstanbul Barosu Dergisi, S.1 (2010), s.14; A. Can Tuncay, "5510 Sayılı Kanun Açısından Uzun Vadeli Sigorta Kolları", Yeni Sosyal Güvenlik Sistemi Değerlendirmeler, İstanbul Barosu, 2010/4, s.44; Tuncay ve Ekmekçi, s.459.

²⁸⁴ RG 15.10.1974, 15037.

²⁸⁵ Mehmet Bağcı, "Maluliyet ve Vazife Maluliyeti", (Yayımlanmamış Doktora Tezi, İstanbul Üniversitesi, 2014), s.8.

²⁸⁶ Yalçın, s.26.

²⁸⁷ Tuncay ve Ekmekçi, s.459.

²⁸⁸ Levent Akın, Sosyal Güvenlik Hukukunda Bağımlı Çalışanların Maluliyeti, (Ankara: Yetkin Yayınevi, 2007), s. 155.

2. Engellilere malullük sigortası kapsamında yapılan yardımlar

Malullük kavramının, engelliliğin Sosyal Güvenlik Hukuku'ndaki görünümlerinden biri olduğunu önceden belirtmiştik. Bu nedenle malullük sigortası kapsamında yapılan yardımlar, engellileri yakından ilgilendirmektedir.

Malullük sigortası kapsamında yapılan yardımlar, sigortalıya malullük aylığı bağlanması, sağlık yardımı, işe alıştırma, sosyal yardım zammı, yol parası ve zorunlu giderlerin verilmesidir. Malullük sigortası kapsamında yapılan yardımlar, aşağıda ayrıntılı olarak incelenecektir.

a. Malullük aylığı

Malullük sigortası kapsamında, malul olan sigortalıya yapılan ilk yardım malullük aylığı bağlanmasıdır. Bu başlık altında malullük aylığından yararlanmanın koşulları, malullük aylığının hesaplanması ve malullük aylığına ilişkin diğer hükümlere değinilecektir.

aa. Malullük aylığına hak kazanmanın koşulları

İlk defa 5510 sayılı Kanun döneminde sigortalı olanlar, anılan Kanun'un 25. maddesi ve devamında yer alan şartların bulunması halinde malullük aylığına hak kazanmaktadır.

Ancak belirtilmelidir ki, beklenen hak sahiplerinin²⁸⁹ durumu da malullük aylığına hak kazanma koşulları hususu bakımından önemlidir. Zira bu kimselerin aylığa hak kazanması bakımından hangi kanun kapsamında girdikleri değerlendirilmelidir.

5510 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesinde "Bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten önce sigortalı veya iştirakçi olup, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten sonra aylık talebinde bulunanlardan, farklı sosyal güvenlik kurumlarına ya da bu Kanunda belirtilen sigortalılık hallerinden birden fazlasına tabi olanlara aylık bağlanmasına esas alınacak kanun, bu Kanunla mülga 2829 sayılı Kanun hükümlerine göre tespit olunur

²⁸⁹ Beklenen hak sahipleri, sigorta süreleri hem mülga olan hem de yürürlükte olan kanunda geçen sigortalıları ifade etmektedir; Sözer, Sigorta, s.263.

ve bunlar hakkında, bu Kanunun geçici maddelerindeki hükümlerin” uygulanacağı belirtilmiştir.

5510 sayılı Kanun’da beklenen hak sahiplerine hangi kanun kapsamında aylık bağlanacağına ilişkin geçiş hükmü, yalnızca bağımlı işçiler bakımından düzenlenmiştir. Bu bağlamda, geçici 10. maddesinin 5. fıkrasına göre, “Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce, malullük durumlarının tespiti için talepte bulunan ve bu Kanunun yürürlük tarihinden sonra malûl olduklarına karar verilenler hakkında 506 ve 2925 sayılı kanunlardaki diğer şartları da taşımaları halinde anılan kanunlara göre malullük aylığı bağlanır.”

Anılan geçiş hükmünün kapsamı dışında kalan beklenen hak sahipleri için 5510 sayılı Kanun’da ayrıca bir düzenleme yer almamaktadır. Ancak Kurum’un 2010/67 sayılı²⁹⁰ genelgesinde; 5510 sayılı Kanun’un 26. maddesinde yer alan aylık hak kazanmasına ilişkin koşulların Kanun’un yürürlük tarihinden önce veya sonra sigortalı olanlardan, Kanunun yürürlük tarihinden sonra malullük sigortasından tahsis talebinde bulunacaklara uygulanacağı belirtilmiştir. Yürürlük tarihinden önce yapılan sevk işlemlerinde ise mülga kanunlarda yer alan göre işlem yapılacağı gerektiği ifade edilmiştir.

Nitekim doktrinde de mülga kanun döneminde çalışmaya başlayıp 5510 sayılı Kanun’un yürürlük döneminde Kanun’un 4/1-a ve 4/1-b maddesi kapsamında sigortalı olarak çalışmaya devam edenler için, 5510 sayılı Kanun’un 26. maddesinde yer alan koşulların gerçekleşmesi halinde malullük aylığına hak kazanacağı ifade edilmiştir²⁹¹.

Bununla beraber; anılan Genelge’de de ifade edildiği üzere, 5510 sayılı Kanun’un yürürlük tarihinden önce malullük durumu tespiti talebinde bulunanlar için mülga kanun hükümleri uygulanacaktır²⁹².

²⁹⁰ SGK 25.05.2010, Malullük Aylığı Bağlanması ve Kesilmesi İşlemleri.

²⁹¹ Mutlay, s.338. vd.; Aksi görüş için bkz. Sözer, Sigorta, s. 263 vd.; Sözer’e göre mülga kanunlar döneminde çalışmaya başlayan sigortalının 5510 sayılı Kanun’un yürürlük tarihinden sonra anılan Kanun’un 4/1-a veya 4/1-b kapsamında çalışmaya devam etmesi halinde malullük aylığına hak kazanma şartları, 5510 sayılı Kanun’un geçici 2. maddesi ve 2829 sayılı Kanun hükümler dolayısıyla mülga kanunlara göre değerlendirilecektir.

²⁹² Mutlay, s.340.

Son olarak belirtilmelidir ki, 5510 sayılı Kanun'un 26. maddesi ve devamındaki madde metinleri uyarınca, malullük aylığına hak kazanmak için aranan koşullar; sigortalının malul sayılması, maluliyetin çalışmaya başladıktan sonra ortaya çıkması, belirli bir sürenin sigortalı olarak geçirilmesi, primin bildirilmesi, işten ayrılma ve kuruma başvuru.

aaa. Sigortalının malul duruma gelmesi ve tespiti

Malullük aylığından faydalanabilmek için aranan ilk koşul, malullük durumunun meydana gelmesi ve bu durumun tespit edilmesidir. Bu aylıktan yararlanmak isteyen sigortalının hangi hallerde malul sayılacağı 5510 sayılı Kanun'un 25. maddesinde düzenlenmiştir. Bu madde ile malul sayılacak sigortalılar anılan Kanunun 4. maddesi kapsamındaki statülerine göre iki grup altında değerlendirilmiştir²⁹³.

Malul sayılabilecek ilk grup, iş sözleşmesine bağlı çalışanlar ile bağımsız çalışan sigortalılardır. Buna göre, 5510 sayılı Kanun'un 4/1-a ve 4/1-b maddesi kapsamında çalışan sigortalıların, çalışma gücünü veya iş kazası veya meslek hastalığı sonucu meslekte kazanma gücünü %60 oranında kaybetmesi durumunda anılan Kanunun 25. maddesi uyarınca malul sayılabilecektir.

Belirli koşulları taşıması halinde malul kabul edilebilecek diğer grup ise 5510 sayılı Kanun'un 4/1-c maddesi kapsamında çalışan sigortalılardır. İlgili kanunun 25. maddesi uyarınca bu sigortalılar, çalışma gücünün en az %60'ını veya vazifelerini yapamayacak şekilde meslekte kazanma gücünü kaybetmesi durumunda malul sayılacaktır.

aaaa. Kanun'un 4/1-a ve 4/1-b madde kapsamındaki sigortalılar açısından

İş sözleşmesi ile çalışanlar ve bağımsız çalışanların malul sayılabilmesi için 5510 sayılı Kanun'un 25. maddesi uyarınca, çalışma gücünün veya iş kazası veya meslek hastalığı sonucu meslekte kazanma gücünün en az %60'ını yitirmesi gerekmektedir.

²⁹³ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.434; Alper, s.306.

Öncelikle belirtilmelidir ki, çalışma gücünün kaybı ve meslekte kazanma gücünün kaybı kavramları eşdeğer kavramlar değildir. Çalışma gücü kaybı, genel olarak sigortalının çalışabilme faaliyetinin yitirilmesine ilişkindir. Başka bir deyişle, sigortalının bedensel veya zihinsel emekleri neticesinde yürüttüğü faaliyetlerini yitirmesidir²⁹⁴.

Meslekte kazanma gücünün kaybı ise, çalışma gücü kaybına göre daha dar yorumlanmaktadır. Buna göre, meslekte kazanma gücünün kaybı, sigortalının iş kazasının meydana gelmesi veya meslek hastalığına yakalanması neticesinde sahip olduğu mesleği kısmen veya tamamen icra etme kabiliyetini kaybetmesi anlamına gelmektedir²⁹⁵. Sigortalının meslekte kazanma gücünü yitirmesi durumunda başka bir işi yapabilmesi, farklı bir mesleği yürütebilmesi mümkün iken, çalışma gücünde kayıp söz konusu olduğunda piyasadaki mevcut olan hiçbir işi sigortalı yapamamaktadır²⁹⁶.

Netice itibariyle, sigortalının çalışması esnasında fiziki veya zihni faaliyetlerinde meydana gelen zararlar neticesinde kendi durumundaki kişilere oranla daha az maddi kazanç elde etmesi durumunda çalışma gücü kaybının meydana geldiği anlaşılmaktadır²⁹⁷. Sigortalının gördüğü işi veya icra ettiği mesleği yürütmesi için sahip olması gereken nitelikleri yitirmesi durumunda ise meslekte kazanma gücünün kaybı söz konusu olmaktadır²⁹⁸.

Anılan Kanun'un 4/1-a ve 4/1-b maddesi kapsamında çalışan sigortalıların malul kabul edilebileceği ilk durum çalışma gücünü %60 oranında kaybetmesidir. Çalışma gücü kaybına sebebiyet veren durumun bir önemi bulunmamaktadır²⁹⁹.

Çalışma gücü kaybının tespiti ve kayıp oranları, Maluliyet Tespit İşlemleri Yönetmeliği ile belirlenmektedir. Bu yönetmeliğin 1 numaralı ekinde arıza ve hastalıklar listelenmiştir. Örneğin günlük yaşam aktivitelerini ileri derecede etkileyen

²⁹⁴ Mert Ekşi, "Türk Sosyal Güvenlik Sisteminde Malullük Sigortası", (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi, Marmara Üniversitesi, 2014), s.39.

²⁹⁵ Akın, Maluliyet, s.176; Caniklioğlu, Malullük, s.155; Ali Nazım Sözer, "İş Göremezlik, Meslekte Kazanma Gücünün Kaybı Kavramları ve Sakatlık Kavramları ile İlişkileri", *Adalet Dergisi* 75, Ocak-Şubat (1984), s.34; Tuncay ve Ekmekçi, s.313.

²⁹⁶ Tuncay ve Ekmekçi, s.462.

²⁹⁷ Tuncay ve Ekmekçi, s.465; Akın, Maluliyet, s.164.

²⁹⁸ Tuncay ve Ekmekçi, s.465.

²⁹⁹ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.435; Ünal, s.40.

parkinson hastalığı veya diyaliz gerektiren böbrek hastalıkları çalışma gücü kaybına neden olan arızalardandır.

Mezkur listede yer alan hastalıkların meydana geldiği Kurum Sağlık Kurulu³⁰⁰ tarafından tespit edilmesi durumunda sigortalı, malul sayılabilecektir.

Ayrıca belirtmelidir ki, Maluliyet Tespit İşlemleri Yönetmeliği'nin³⁰¹ 9. maddesinin 4. fıkrası uyarınca, “birden fazla hastalık mevcut ise çalışma gücünün en az %60'ını kaybedip kaybetmediğine dair değerlendirmede en ağır sekel bulgu dikkate alınır ve Balthazard Formülü³⁰² uygulanmaz.”

Türk Hukukunda, iş göremezlik tespitinde olduğu gibi çalışma gücünün kaybının belirlenmesinde de sadece tıbbi ölçütler dikkate alınmaktadır. Doktrinde yalnızca tıbbi olgular ile yapılan bu değerlendirme eleştirilmektedir. Zira tıbbi olguların yanı sıra, bu engellilik halinin sigortalı üzerindeki sosyal etkileri ve bu olgular doğrultusunda engelli kişinin iş bulma ve ekonomik açıdan hayatını sürdürebilme olasılıklarının da tespit edilmesi ve bunun neticesinde kişinin malul olup olmadığı değerlendirilmesi gerekmektedir³⁰³. Kanaatimizce de engele uğratan bu olayın tıbbi verilerle beraber kişinin çalışma hayatında yansıyan etkileri ile birlikte maluliyet tespitinin yapılması gerekmektedir.

İş sözleşmesi ile çalışanlar veya bağımsız çalışanların malul kabul edilebileceği bir diğer durum ise, iş kazası veya meslek hastalığı sonucunda sigortalının meslekte kazanma gücünü %60 oranında yitirmesidir.

İş kazası ve meslek hastalığının tespitine ilişkin esaslar yukarıda detaylı olarak açıklanmış olması nedeniyle bu bölümde tekrardan değinilmeyecektir. Ancak belirtmelidir ki, tespit edilen iş kazası veya meslek hastalığı neticesinde meslekte

³⁰⁰ Kurum Sağlık Kurulu kavramı ile ifade edilen 5510 sayılı Kanun'un 3. maddesinde açıklanmıştır. Buna göre, “Kurumca yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucularının sağlık kurullarınca düzenlenecek raporlardaki teşhis ve bu teşhise dayanak teşkil eden belgeleri incelemek suretiyle, çalışma gücü kaybı ve meslekte kazanma gücü kaybı oranlarını, erken yaşlanma halini, vazifelerini yapamayacak şekilde meslekte kazanma gücü kaybını ve malullük derecelerini belirlemeye yetkili hekimlerden ve/veya dış hekimlerinden oluşan kurullar” ifade edilmektedir.

³⁰¹ RG 03.08.2013, 28727; Çalışmanın devamında “Maluliyet Tespiti Yönetmeliği” olarak adlandırılacaktır.

³⁰² Balthazard formülü, Güç kaybı Yönetmeliği'nde, “birden fazla iş kazası veya meslek hastalığı sonucu sürekli iş göremezlik dereceleri veya birden fazla özürülük derecelerinin birleştirilmesinde kullanılan hesaplama şekli” olarak tanımlanmıştır. Balthazard formülünün hesaplama yöntemi, Yönetmelik'in 24. maddesinde belirtilmiştir.

³⁰³ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.437; Ünal, s.36-37.

kazanma gücünün kaybedilmesi oranı, Güç Kaybı Yönetmeliği'nin 3. ekinde yer alan cetvellere³⁰⁴ göre hesaplanmaktadır. Söz konusu cetveller ile belirlenen meslekte kazanma gücü kaybı oranında etkili olan hususlar, iş kazası ve meslek hastalığının türü, sigortalının çalıştığı işkolu ve sigortalının yaşıdır.³⁰⁵

İş kazası veya meslek hastalığı sonucunda meslekte kazanma gücü kaybı oranının tespitinde, birden fazla sistemi ilgilendiren sekel bulgu bulunuyor ise, anılan Yönetmelik'in 23. maddesine göre her etkenin meslekte kazanma gücü kaybı oranı ayrı ayrı belirlenip, çalışma gücü kaybı oranı tespitinin aksine Balthazard formülü uygulanmalıdır.

Sigortalının, iş kazası veya meslek hastalığı sayılan veya sayılmayan durumlardan meydana gelen veya doğuştan meydana gelmiş olan arızalara sahip olması mümkün olabilmektedir. Önceden arızaları bulunan bu sigortalının sonradan vuku bulan bir iş kazası veya meslek hastalığı neticesinde sürekli iş göremez hale gelmesi durumunda meslekte kazanma gücü kaybı oranı, Güç Kaybı Yönetmeliği'nin 23. maddesinin 2. fıkrasında belirtilen esaslara göre belirlenecektir.

Anılan madde hükmü uyarınca, sigortalının önceden sahip olduğu arızaların neden olduğu meslekte kazanma gücü kaybı oranı tespit edilecektir. Bu oran, sonradan meydana gelen arızanın 3. ekteki cetveller ile belirlenmiş olan orandan çıkarılacaktır. Bulunan bu oran, iş kazası malullük tespiti için esas alınacak orandır. Ancak belirtilmelidir ki, sigortalının işe alınmadan önce veya işe alındıktan sonra, iş kazası veya meslek hastalığı sonucu meydana gelmeyen bu arızalar, anılan madde hükmünün 3. fıkrası uyarınca, sigortalının gördüğü işte kazanma gücünü etkilemiyor ise bu arızaların oranı söz konusu hesaplamada dikkate alınmayacaktır.

bbbb. Kanun'un 4/1-c madde kapsamındaki sigortalılar açısından

5510 sayılı Kanun'un 4/1-c kapsamında çalışan sigortalıların çalışma gücünü %60 oranında yitirmesi durumunda veya görevlerine yerine getiremeyecek ölçüde

³⁰⁴ Söz konusu ekte 5 adet cetvel yer almaktadır. Yönetmelik'in 23. maddesi uyarınca, "A cetvelinde vücuttaki yeri ve çeşidine göre belirlenmiş olan arıza listesi, B cetvelinde iş kolları ve bu iş kolunda yer alan meslek veya iş çeşitlerini içeren liste, C cetvelinde arıza grubuna göre gruplanmış olan sürekli iş göremezlik simgelerini gösteren tablo ve D cetvelinde ise arıza ağırlık oranı, sürekli iş göremezlik simgesine göre belirlenen meslekte kazanma gücünün azalma oranları bulunmaktadır. Bu oranlar 38-39 yaşındaki sigortalıya göre belirlenmiş olan oranlardır. D cetvelinde yer alan bu orana göre E cetveli kullanılarak sigortalının yaşına göre belirlenmiş olan gerçek oran bulunmaktadır."

³⁰⁵ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.439.

meslekte kazanma gücünü kaybetmesi halinde anılan Kanun'un 25. maddesine göre, malul sayılacaklardır.

Önceden de belirtildiği üzere çalışma gücü kaybının tespiti Maluliyet Tespit İşlemleri Yönetmeliği'ne göre yapılmaktadır. İlgili Yönetmelik ile yapılan bu tespit yukarıda detaylı olarak açıklanması nedeniyle bu başlıkta ayrıca incelenmeyecektir.

Anılan kanun maddesinin 5. fıkrasında, kanun 4/1-c kapsamında çalışan sigortalıların vazifelerini yapamayacak derecede hastalığa yakalanmaları ve bu hastalığın sigortalıların tabi olduğu kanunla belirtilen sürelerden fazla sürmesi durumunda aynı maddenin 1. fıkrasına göre malul sayılacakları ifade edilmiştir. Bu hükümse herhangi bir işgücü kaybı oranı aranmamıştır, sadece vazife yapamayacak ölçüde hastalığının bulunması yeterli görülmüştür.³⁰⁶

Sigortalının malullüğünün tespitinde tabi olduğu kanunlarda öngörülen süreler esas alınmaktadır. Sigortalının tabi olduğu özel bir kanun yok ise kendi özel kanunları yürürlüğe girinceye kadar süreler için esas alınan kanun 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu'dur³⁰⁷. Bu Kanun'da hastalık iznine ilişkin olan hükümler uygulanacaktır.

Söz konusu hükümler, 657 sayılı Kanun'un 105. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre sigortalının, uzun tedavi süreci gerektiren kanser, verem ve akıl hastalığı gibi hastalığa yakalanması halinde on sekiz aya kadar, diğer hastalıklarda ise on iki aya kadar izin verilmektedir. Bu sürelerin sonunda hastalık devam ediyor ise anılan maddenin 3. fıkrası uyarınca, hastalığın devam ettiği resmi sağlık kurulu raporu ile tespit edilir ve 1. fıkrada belirtilen süreler kadar uzatılır. Bu sürenin sonunda da sigortalı iyileşmez ise hakkında emeklilik hükümleri uygulanır. Söz konusu durumlarda sigortalı, vazifesini yapamayacak ölçüde meslekte kazanma gücünü yitirmiştir ve malul sayılacaktır³⁰⁸.

Bununla beraber belirtilmelidir ki, vazifesini yürütemeyecek derecede hastalığa yakalanan sigortalının Kanun'da belirtilen süre sonunda 5510 sayılı Kanun'un 25. madde hükümleri uyarınca malul sayılabileceği gibi 47. madde hükümlerince vazife malullüğü de söz konusu olmaktadır³⁰⁹.

³⁰⁶ Uşan, Sosyal Güvenlik, s.202.

³⁰⁷ RG 20 Temmuz 1965, 12053.

³⁰⁸ Ünal, s. 45.

³⁰⁹ 5510 sayılı Kanun'un 25. maddesinde düzenlenen malullük halleri adi malullük olarak adlandırılmaktadır. Vazife malullüğü ise, bu kanunun 4/1-c kapsamındaki sigortalıları için getirilmiş

5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten sonra ilk defa kanunun 4/1-c kapsamında sigortalı olan kimsenin, 25. madde kapsamında malullüğü ortaya çıkmış ise bu sigortalının, 47. maddede yer alan durumlarda vazife malulü sayılacaktır. Anılan madde hükmüne göre, sigortalının vazifesini yaptığı sırada, vazifesi dışında idare tarafından görevlendirilen herhangi bir başka kamu idaresine ait işi yaparken bu işlerden dolayı, sigortalının kurumunun menfaatini korumak maksadıyla iş gördüğü sırada malul olması durumunda vazife malulü sayılmaktadır. Ayrıca işyerinde meydana gelen kazadan dolayı veya sigortalının işe geliş gidişi sırasında bir maluliyet meydana gelmesi halinde de vazife malulü olacaktır.

Vazife maluliyetine örnek olarak Danıştay'a intikal eden bir olayı verebiliriz. Mezkur olayda şube müdürü olarak çalışan emniyet personeli yasadışı düzenlenen bir mitingde olası trafik sıkışıklığını önlemek için görevlendirilmiştir. Görevi esnasında kalp krizi geçirmiştir. Danıştay bu olayı, vazifesinden kaynaklanan çalışma koşulları nedeniyle ve vazifesi sırasında gerçekleşmesinden dolayı vazife maluliyet olarak değerlendirmiştir.³¹⁰

Danıştay'ın verdiği diğer bir karar ise belediye ortaklığı bulunan bir şirkette belediye başkanının olur vermesi doğrultusunda şirkette genel müdür yardımcısı olarak çalışan sigortalıya ilişkindir. Bu sigortalı, zimmet suçundan ötürü şirkette çalışan kasiyerin görevine son vermiştir. Kasiyer intikam amacıyla silahla genel müdür yardımcısını vurmuştur. Bu olayda sigortalı, görevi nedeniyle verdiği bir karar neticesinde vurulması sebebiyle vazife malulü sayılmıştır.³¹¹

Görüldüğü üzere 5510 sayılı Kanun'un 47. maddesinde düzenlenmiş olan vazife malullüğü, 4/1-c kapsamındaki sigortalıların uğradığı iş kazası neticesinde meydana gelen iş göremezliktir.³¹² Başka bir ifadeyle vazife malullüğü, iş kazası sigortasının 4/1-c kapsamındaki sigortalılar için olan görünümüdür. Ancak böyle bir düzenleme doktrinde eleştirilmektedir. Zira vuku bulan iş kazası neticesinde meydana gelen iş göremezliğin maluliyet olarak nitelendirilmesi isabetsizdir.³¹³ Bizim de

özel bir malullük halidir; Adi malullük ve vazife malullüğü kavramlarına yönelik detaylı açıklamalar için bkz. Yalçın, s.54 vd.

³¹⁰ Danıştay 11. Daire, 12.07.2005, E.2005/1218, K.2005/4268.

³¹¹ Danıştay 11. Daire, 17.05.2005, E.2002/4992, K.2005/2602.

³¹² Yalçın, s.86.

³¹³ Akın, Maluliyet, s.229

katıldığımız görüşe göre, kısa vadeli bir sigortanın rizikosunu oluşturan iş kazasının ve iş göremezlik durumunun, 4/1-c kapsamındaki sigortalılar için uzun vadeli sigorta ile düzenlenmesi 5510 sayılan Kanun'un öngördüğü tek çatı ve norm birliği hedefine aykırı olarak değerlendirilmektedir.³¹⁴

Vazife malullüğünde özellik arz eden husus harp malullüğüdür³¹⁵. 5510 sayılı Kanun'un 47. maddesinin 8. fıkrasında belirtilen bazı durumların ortaya çıkması sonucunda vazife malulü olan kimseler harp malulü olarak adlandırılmaktadır. Harp malulü sayılan sigortalılara anılan kanun hükmünde belirtilen yardımlar yapılmaktadır.

Harp malulü sayılan sigortalılar, 5510 sayılı Kanun'un 47. maddesine göre, "savaşta fiilen ateş altında; savaş bölgelerindeki savaş hareketi ve savaş hizmetleri sırasında, bu hareket veya hizmetlerin sebep ve etkileriyle; savaşta veya savaşa hazırlık esnasında düşman silahlarının etkisiyle; askeri hareketi gerektiren iç tedip ve sınır hareketleri sırasında veya bu hareketlerin sebep ve etkisiyle; barışta veya olağanüstü hallerde, emir veya görev ile uçuş yapan uçucularla hangi meslek ve sınıftan olursa olsun emirle görevli olarak uçakta bulunanlardan uçuşun havadaki ve yerdeki sebepleriyle ve yine emir ve görev ile dalış yapan dalgıçlarla, hangi meslek ve sınıftan olursa olsun emirle görevli olarak denizaltı gemisinde veya dalgıç kıtasında bulunanlardan denizaltıcılığın veya dalgıçlığın çeşitli sebep ve etkileriyle vazife malulü olan kişilerdir. "

Ayrıca, Anayasa'nın 92. maddesi veya Türkiye'nin taraf olduğu uluslararası sözleşmeler uyarınca "Türk Silahlı Kuvvetleri, Jandarma Genel Komutanlığı ve Sahil Güvenlik Komutanlığı mensuplarının yabancı ülkelere gönderilmesini gerektiren durumlarda, birliklerin buldukları yerlerden hareketlerinden itibaren yurt içinde, yurt dışında, yabancı ülkelerde veya yurda dönüş sırasında vazife malulü olması durumunda³¹⁶ harp malulü sayılmaktadır."

³¹⁴ Akın, Maluliyet, s.227.

³¹⁵ Harp malullüğü kavramına dahil olanlar; subay, astsubay, uzman jandarma, uzman erbaş, sözleşmeli erbaş ve er ile Türk Silahlı Kuvvetlerince görevlendirilen 5510 sayılı Kanun'un 4/1-c kapsamındaki sigortalılardır. Ancak doktrinde harp malullüğü kavramının 5510 sayılı Kanun'un 4/1-a ve 4/1-b maddesi kapsamında sigortalı olan kimseler için de geçerli olacağı görüşü mevcuttur; Levent Akın, "5510 Sayılı Yasa'nın Maluliyet Düzenlemelerinin Değerlendirilmesi", *Sicil İş Dergisi* 3, S.9 (2008), s.138; Sözer, Sigorta, s.311.

³¹⁶ Görüldüğü üzere vazife malulü olmak, harp malulü sayılmanın ön koşuludur; Bağcı, s.278; AYİM 3. Daire, 25.11.2004, E.2004/1407, K.2004/1700.

cccc. Malullüğün tespiti

Malullüğün yetkili sağlık tesisleri tarafından tespit edilmiş olması, malullük aylığına hak kazanabilmesi için aranan bir diğer koşuldur.

5510 sayılı Kanun'un 25. madde hükmünde de, Kurumca yetkilendirilmiş olan sağlık hizmeti sunucularının sağlık kurulları tarafından usulüne uygun biçimde düzenlenen raporlar ve dayanağı olan tıbbi belgelerin incelenmesi sonucunda malul duruma geldiğinin tespit edileceği ifade edilmiştir. Başka bir deyişle, maluliyetin tespiti için yetkili sağlık hizmeti sunucuları tarafından rapor düzenlenmelidir ve Kurum Sağlık Kurulunca esas alınacak bu rapor neticesinde malullük kararı alınmalıdır³¹⁷.

Maluliyetin tespitinde sağlık raporu düzenlemeye yetkili olan sağlık hizmeti sunucuları Maluliyet Tespiti Yönetmeliği'nin 5. maddesinde³¹⁸ düzenlenmiştir. Yönetmelik ile yetkilendirilmiş olan sağlık hizmeti sunucuları dışındaki kurumlar tarafından düzenlenmiş olan raporlar, maluliyetin tespiti için esas alınmamaktadır³¹⁹.

Kurum Sağlık Kurulu'nun kararlarına karşı ilgililer, 5510 sayılı Kanun'un 95. maddesi uyarınca, Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kuruluna itiraz edebilirler. Yüksek Sağlık Kurulunun verdiği karar SGK açısından bağlayıcı olmakla birlikte ilgililer için bağlayıcı değildir³²⁰. Bu durumda doktrindeki görüşe³²¹ göre ve Yargıtayın içtihadı birleştirilme kararı³²² doğrultusunda, ilgililerin bu kararlara karşı iş mahkemesine başvurabileceği söylenebilir.

³¹⁷ Güzeli Okur ve Caniklioğlu, s.443.

³¹⁸ Maluliyet Tespit İşlemleri Yönetmeliği'nin 5. maddesi uyarınca, "maluliyet tespitinde esas alınacak sağlık kurulu raporlarını düzenlemeye; Sağlık Bakanlığı eğitim ve araştırma hastaneleri, Devlet üniversite hastaneleri, Türk Silahlı Kuvvetlerine bağlı eğitim ve araştırma hastaneleri yetkilidir. Ancak sigortalıların ikamet ettikleri illerde belirtilen bu hastanelerin bulunmaması durumunda sağlık kurulu raporu düzenlemeye yetkili olan Sağlık Bakanlığı Devlet hastaneleridir. Ayrıca belgelenmesi kaydıyla, herhangi bir üniversite hastanesi veya devlet hastanesinde; yoğun bakımda tedavisi devam eden ve yatmakta olduğu hastaneden başka bir hastaneye nakli hayati risk taşıyorsa yatmakta olduğu hastanenin düzenlediği rapor esas alınacaktır.

Belgelenmesi kaydıyla yukarıda belirtilenler dışında kalan yataklı sağlık hizmet sunucularında yoğun bakımda tedavisi devam ederken yatmakta olduğu hastaneden başka bir hastaneye nakli hayati risk taşıyanlara yatmakta olduğu hastaneler de rapor düzenlemeye yetkilidir.

Türkiye ile sosyal güvenlik sözleşmesi bulunan ülkelerde çalışan müşterek sigortalıların maluliyet değerlendirmelerinde, sosyal güvenlik sözleşmesi yapılan akit ülkenin sigorta kurumunun belirlediği sağlık hizmeti sunucusu tarafından düzenlenen raporlar esas alınır."

³¹⁹ Caniklioğlu, Malullük, s.150.

³²⁰ Yarg. 21.HD., 07.07.2017, E.2016/3428, K.2017/5861.

³²¹ Güzeli Okur ve Caniklioğlu, s.443.

³²² YİBGK, 28.06.1976, E.1976/6, K.1976/4.

Nitekim Anayasa'nın 125 maddesi uyarınca da, idarenin tüm eylem ve işlemlerine karşı bağımsız mahkemelere başvurulabileceği ve bu nedenle Kurul kararlarına karşı ilgililerin mahkemeye başvurma hakkının bulunduğu aşikardır³²³.

Mahkemeye başvurulması durumunda malullük durumunun tespiti için, tıp fakültesi konseyi veya adli tıp kurumu mahkeme tarafından görevlendirilmektedir³²⁴. Bu kurumlardan gelen raporların çelişmesi halinde mahkeme raporlar arasında seçim yapabilmektedir³²⁵.

bbb. Malullüğün çalışmaya başladıktan sonra ortaya çıkması

Sigortalının malullük aylığından yararlanabilmesi için maluliyetin ilk defa çalışmaya başladığı tarihten sonra ortaya çıkması gerekmektedir.

Sigortalının çalışmaya başladığı tarihten önce malul sayılmasını gerektirecek bir arızasının bulunması durumunda 5510 sayılı Kanun'un 25. maddesinin 2. fıkrası uyarınca, bu engellilik veya hastalığı nedeniyle malullük aylığından faydalanamayacaktır. Bununla beraber, sigortalının ilk defa çalışmaya başladığı tarihte malul sayılmasını gerektirmeyecek ölçüde engelliliğinin bulunması durumunda, bu sigortalının çalışmaya başladıktan sonra engellilik hali malul sayılmayı gerektirecek ölçüye ulaşır ise, malullük sigortası yardımlarından yararlanabilecektir³²⁶.

Malullük aylığı bağlanmasına engel olan durum ilk defa çalışmaya başladığı sırada sigortalıda mevcut olan arıza halidir. Başka bir deyişle, sigortalının çalışmaya başladığı tarihte mevcut olmayan ancak çalışmaya ara verdiği süre içerisinde ortaya çıkan arızalar için malullük aylığının bağlanması mümkündür³²⁷.

Sigortalının çalışmaya son verdiği tarihten sonra, Güç Kaybı Yönetmeliği'nde belirtilen süre içerisinde meslek hastalığının ortaya çıkması durumunda da sigortalı malullük aylığına hak kazanabilecektir³²⁸.

³²³ Bağcı, s.84.

³²⁴ Ünal, s.119.

³²⁵ Bağcı, s.67.

³²⁶ Tuncay ve Ekmekçi, s.467, Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s. 440, Caniklioğlu, Malullük, s.155.

³²⁷ Tuncay ve Ekmekçi, s.467

³²⁸ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.441.

“Sigortalının ilk defa çalışmaya başladığı tarih” ifadesi ile anlatılmak istenen, Sosyal Güvenlik Kurumuna tabi olarak çalışılmasıdır³²⁹. Yani, 5510 sayılı Kanun’un yürürlüğünden önce başka kanunlara tabi olarak ilk defa çalışmaya başlanılan tarih esas alınabilecektir³³⁰.

Bununla beraber, 2011/9 sayılı Genelge uyarınca, ikili sosyal güvenlik sözleşmeleri ile sözleşmeli ülkede ilk defa çalışmaya başlayan sigortalının sözleşmeli ülkede çalışmaya başladığı tarih esas alınacaktır.

Ayrıca belirtmelidir ki, çalışmaya başladığı tarihte malul olmayı gerektirecek derecede arızası bulunması nedeniyle malullük sigortası yardımlarından faydalanamayan sigortalı, 5510 sayılı Kanun’un 28. maddesinin 4. fıkrasına göre en az 15 yıldan beri sigortalı bulunmak ve en az 3960 gün prim bildirmek şartı ile yaşlılık sigortasından yararlanabilir.

ccc. Belli süre sigortalılık ve primin bildirilmesi

Malullük sigortasından yararlanabilmek için belirli bir süre sigortalı olma ve belirli bir süre prim bildirilmiş olması şartı aranmaktadır.

Malullük aylığı bağlanabilmesi için 5510 sayılı Kanun’un 26. maddesine göre, en az 10 yıldan beri sigortalı olunması ve bu süre içerisinde 1800 gün prim bildirilmesi gerekmektedir. Ayrıca sigortalı başka birisinin sürekli bakımına muhtaç olacak şekilde malul olmuş ise, sigortalılık süresi aranmaksızın 1800 gün uzun vadeli sigortalı kolundan prim bildirilmiş olması yeterli olacaktır.

Primlerin bildirilmiş olmasının yeterli görülmesi 5510 sayılı Kanun’un 4/1-a ve 4/1-c kapsamındaki sigortalılar için sağlanmış bir kolaylıktır. Zira malullüğün ortaya çıkması, ne zaman gerçekleşeceği belli olmayan sosyal rizikolardan biridir³³¹. Ancak anılan Kanun’un 26. maddesinin 2. fıkrasına göre kanunun 4/1-b kapsamında çalışan sigortalıların prim ve prime ilişkin her türlü borcu ödenmiş olması

³²⁹ Yarg. 10.HD., 13.11.2000, E.2000/6553, K.2000/7075.

³³⁰ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.440, Tuncay ve Ekmekçi, s.467.

³³¹ Aslanköylü, s.187; Ünal, s.119.

gerekmektedir. Bu hüküm, eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmesi nedeniyle doktrinde eleştirilmektedir³³².

Belirli süre sigortalı olma ve prim bildirme şartının beraber aranması doktrinde eleştirilmektedir. Zira bu iki şartın beraber aranması sonucunda sigortalıların malullük aylığına hak kazanma imkanı zorlaşmaktadır. Doktrindeki bir görüş, prim şartının sosyal güvenlik hakkını özünü zedelemesi nedeniyle aranmaması gerektiği yönündedir³³³. Zira maluliyet herkesin beklenmedik anda maruz kalabileceği risklerden biridir. Söz konusu prim ödeme koşulunu yerine getiremeyen ve malul hale gelen sigortalının geçimi tehlikeye girecektir³³⁴.

Doktrinde yer alan diğer bir görüş ise sigortalılık süresinin on yıldan beş yıla indirilmesi gerektiğini savunmaktadır³³⁵.

Bizim de katıldığımız diğer bir görüş ise, sürekli bakıma muhtaç hale gelen sigortalılar için uygulanan istisnai düzenlemenin tüm sigortalılar için kural haline gelmesi gerektiği yönündedir. Başka bir deyişle, sigortalılık süresi aranmaksızın prim bildirilmesi şartı aranmalıdır³³⁶. Zira mevcut düzenleme ile malullük aylığına hak kazanma, “hakkın özünü zedeleyecek şekilde” zorlaştırılmaktadır³³⁷.

Kanunda öngörülen on yıllık sigortalılık süresi, sigortalılığın başlangıç tarihi ile sigortalının aylık bağlanması talebinde bulunduğu tarih arasında geçen süredir. Sigortalılık süresinin başlangıcı için, sigortalının fiilen çalışmaya başladığı tarih dikkate alınmalıdır³³⁸.

Anılan Kanun’un 38. maddesine göre, bu on yıllık sürenin başlangıcı olarak bu kanun ile mülga olan diğer sosyal sigorta kanunlarına göre ilk defa malullük

³³² Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.445; A. Can Tuncay, “Türk Emeklilik Sisteminde Reform Projesinin Değerlendirilmesi”, *Çimento İşveren Dergisi* 19, S.2 (2005), s.9; Mutlay, s.375.

³³³ Sait Dilik, Sosyal Güvenlik, Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınları, 1992, s. 145; Şakar, Sosyal Sigorta, s.323; Müjdat Şakar, “İşçinin Malulen Emekliliği”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Y.2016, C.74, s.1245.

³³⁴ Sait Dilik, “Türkiye’de Sosyal Güvenlik ile İlgili Bazı Düşünceler”, *Ankara Üniversitesi SBF Dergisi*, C.40, S.1, 1985, s.111.

³³⁵ Akın, Değerlendirme, s.139.

³³⁶ Caniklioğlu, Malullük, s.152-153; Alper, s.309; Ünal, s.120.

³³⁷ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.445.

³³⁸ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.447; Yarg. 21.HD 21.11.2012, E.2012/21515, K.2012/20690; Yarg. 21. HD, 13.02.2013, E.2013/1920, K.2013/2329; Yarg. 21.HD 06.03.2013, E.2013/3854, K.2013/4046.

sigortasına tabi olarak çalışmaya başlanılan tarih dikkate alınmaktadır. Öngörülen bu sürenin devamlı prim ödemek suretiyle geçirilmesi şart değildir³³⁹.

Mezkur kanun maddesi uyarınca, on sekiz yaşından önce geçen sigortalılık süresi on yıllık sürenin hesaplanmasında dikkate alınmamaktadır. Ancak belirtilmelidir ki, prim ödeme gün sayısı hesabında dikkate alınmaktadır. Sigortalılar arasında adaletsizliğe yol açan bu hüküm doktrinde eleştirilmektedir³⁴⁰. Kanaatimizce de hak kayıplarına sebebiyet vermesinden dolayı bu hükmün düzeltilmesi gerekmektedir.

Belirtilmelidir ki, 5510 sayılı Kanun'un geçici 37. maddesi uyarınca; 19 Mayıs 2011, 23 Ekim 2011 ve 9 Kasım 2011 tarihlerinde meydana gelen depremler sonucunda malul kalan veya ölen sigortalılara aylık bağlanması hususunda kolaylık tanınmıştır. Buna göre, belirli süre sigortalılık ve prime ilişkin koşullar dikkate alınmaksızın anılan hükümdeki esaslar uyarınca sigortalılara malullük aylığı bağlanmaktadır³⁴¹.

ddd. İşten ayrılma ve Kuruma başvuru

Sigortalıya malullük aylığı bağlanabilmesi için aranan bir diğer koşul, sigortalının işten ayrılması ve Kuruma başvurulmasıdır.

Söz konusu koşul, 5510 sayılı Kanun'un 26. maddesinin 2. fıkrasının c bendinde hüküm altına alınmıştır. Buna göre, anılan Kanun'un 4/1-a ve 4/1-c kapsamında çalışan sigortalıya maluliyeti nedeniyle işten ayrıldıktan sonra aylık bağlanacaktır. 4/1-b kapsamında çalışan sigortalının ise işyerini kapatması veya devretmesi halinde aylık bağlanması söz konusu olacaktır³⁴².

Önemle belirtilmelidir ki, sigortalı yukarıda sayılan tüm bu koşulları sağlamış olsa dahi, Kurumdan aylık bağlanmasını talep etmediği takdirde, Kurum kendiliğinden sigortalıya aylığı bağlamayacaktır³⁴³. Ancak öğretideki bir görüşe göre, sigorta

³³⁹ Tunçomağ, Sosyal Güvenlik, s.372; Tuncay ve Ekmekçi, s.469.

³⁴⁰ Caniklioğlu, Malullük, s.152; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.446; Tuncay ve Ekmekçi, s.469; Ünal, s.120-121; Mutlay, s.366.

³⁴¹ Aynı zamanda bu kimselerden yaralananlar veya engelli duruma gelenlere verilen protez, ortez ve araçların bedelleri için katılım payı talep edilmez.

³⁴² Alper, s.309.

³⁴³ Tunçomağ, Sosyal Güvenlik, s.400; Tuncay ve Ekmekçi, Güzel, s.469; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s. 449; Sözer, Sigorta, s.287; Korkusuz ve Uğur s.315.

durumunu öğrenen Kurumun ayrıca sigortalının başvurması koşulunu araması sosyal güvenlik anlayışı ile bağdaşmamaktadır³⁴⁴.

Her ne kadar malullük aylığına hak kazanmak için yukarıda sayılan tüm koşulların gerçekleştirilmesi aransa dahi; sigortalı, Kuruma işten ayrılmadan, işyerini kapatmadan veya devretmeden önce başvurur ise kendisine aylık bağlanacaktır. Ancak, aylık işten ayrılma, işyerini kapatma veya devretme tarihine göre hesaplanacaktır³⁴⁵.

Sigortalının Kuruma yapacağı başvuruya ilişkin usul ve esaslar, Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin³⁴⁶ 53. maddesinde belirtilmiştir. Bu maddede başvurunun nereye ve nasıl yapılacağı ve dilekçeye eklenmesi gereken bilgiler açıklanmıştır.

bb. Malullük aylığının hesaplanması

Sigortalıya bağlanacak olan malullük aylığının hesaplanması 5510 sayılı Kanun'un 27. maddesinde düzenlenmiştir. Bu aylık, prim gün sayısı 9000 günden az olan sigortalılar için 9000 gün üzerinden, prim gün sayısı 9000 gün ve daha fazla olanlar için ise toplam prim gün sayısı üzerinden hesaplanmaktadır. Anılan kanunun 4/1-a maddesi kapsamında çalışan sigortalılar için ise 7200 prim gün sayısı üzerinde hesaplanması öngörülmüştür. Öğretide, bağımlı çalışan sigortalılar için öngörülmüş olan bu düzenlemenin isabetsiz olması³⁴⁷ ve eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmesi nedeniyle³⁴⁸ eleştirilmektedir.

Malullük aylığının oranı anılan Kanun'un 29. maddesinde düzenlenmiş olan yaşlılık aylığının hesaplanmasına ilişkin hükümlere göre belirlenmektedir. Buna göre bu oran, uzun vadeli sigorta kollarında ödenen her 360 günlük prim için %2'dir. 360 günden eksik olan prim günleri için ise orantılı hesaplama yapılacaktır. Sigortalı, sürekli bakıma muhtaç duruma gelmiş ise, bu oran on puan arttırılmaktadır.

³⁴⁴ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.448.

³⁴⁵ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.448; Ünal, s.123-124.

³⁴⁶ RG 12.05.2010, 27579.

³⁴⁷ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.450.

³⁴⁸ Şükran Ertürk, "5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda Değişiklik Öngören 5754 sayılı Kanun'dan Sonra Uzun Vadeli Sigorta Kollarına Genel Bir Bakış", Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, S. 19, 2008, s. 1051; Tuncay ve Ekmekçi, s.470; Mutlay, s.376.

Malullük aylığının hesaplanmasını 5000 prim gün sayısı olan sigortalı üzerinden örneklendirebilir. 5000 prim gün sayısı olan sigortalının hesaplanması 9000 gün üzerinden yapılacaktır³⁴⁹. Her 360 gün için %2 oranı esas alınacağı düşünülürse, (9000:360=25x2=50) ortalama aylık kazancın %50'si oranında aylık bağlanacaktır.

Prim gün sayısı 10800 olan bir sigortalı için aynı hesap yapılırsa, (10800:360=30x2=60) %60 oranında malullük aylığı bağlanacaktır. Bu sigortalının sürekli bakıma muhtaç durumu düşer ise bu oran 10 puan arttırılarak %70 olarak belirlenecektir.

b. Malullük sigortası kapsamında yapılan diğer yardımlar

Malullük aylığının yanı sıra engelli sigortalılara yapılan diğer yardımlar, sağlık yardımı, sosyal yardım zammı, yol parası ve zorunlu giderlerin verilmesidir.

Malullük aylığı almaya hak kazanan sigortalılar, 5510 sayılı Kanun'un 60. maddesi uyarınca genel sağlık sigortalısı sayılmaktadırlar. Malul olan kimseler, tescile gerek kalmaksızın ve prim ödeme yükümlülüğü olmaksızın genel sağlık sigortası kapsamında sağlık yardımlarından³⁵⁰ yararlanmaktadır.

Malullük sigortasından yararlanan sigortalıların bir kısmına, aylıklara ek olarak sosyal yardım zammı da ödenmektedir.

Sosyal yardım zammı ödemesi esasen 5510 sayılı Kanun ile kaldırılmıştır. Ancak bu kanunda bir geçiş maddesi hükmü³⁵¹ öngörülerek, bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte 506 sayılı Kanun ve 1479 sayılı Kanun uyarınca, sosyal yardım zammı ödenen sigortalılara 5510 sayılı Kanun döneminde de bu ödemeden yararlanma imkanı tanınmıştır. 5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten sonra malullük aylığa bağlanan sigortalılara, sosyal yardım zammı ödemesi yapılmamaktadır.

³⁴⁹ Bu sigortalı, 5510 sayılı Kanun'un 4/1-a maddesi kapsamında sigortalı ise bu hesaplama 7200 prim gün sayısı üzerinden yapılacaktır.

³⁵⁰ Kurumca finansmanı sağlanan sağlık hizmetleri ve bu hizmetlerden yararlanma şartları 5510 sayılı Kanun'un 63. maddesinde düzenlenmiştir.

³⁵¹ 5510 sayılı Kanun Geçici Madde 1/3: "Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı ve 2/9/1971 tarihli ve 1479 sayılı kanunlara göre ödenmekte olan sosyal yardım zammı ile telafi edici ödeme tutarları, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte ödenen tutarlar esas alınarak, ilgililerin gelir ve aylıklarına ilâve edilerek ödenir. Sosyal yardım zammının ilavesinde tamamı dağıtılacak şekilde, hak sahiplerinin gelir ve aylıklardaki hisseleri esas alınır."

Malullük aylığı ile beraber emekli ikramiyesi ödenmesi yardımı, devlet memurlarına özgü öngörölmüş bir yardımdır.

Hizmet sürelerinin tamamı 5434 sayılı Kanun veya 5510 sayılı Kanun'un geçici 4. maddesi kapsamında geçenlerden malullüğü aylığı bağlanan sigortalılara, 5434 sayılı Kanun uyarınca, her tam fiili hizmet yılı için aylık bağlamaya esas tutarın bir aylığı emekli ikramiyesi olarak verilmektedir.

5510 sayılı Kanun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren ilk defa bu Kanun'un 4/1-c kapsamında çalışan sigortalılara emekli ikramiyesi yapıldığı durumlar 5434 sayılı Kanun'un 82. ek maddesinde belirtilmiştir.

Ayrıca, 15 Temmuz 2016 tarihinde yapılan darbe teşebbüsü, terör eylemleri ve devamı niteliğinde gerçekleştirilen eylemler neticesinde malullük aylığı bağlanan ve 5434 sayılı Kanun kapsamında emekli ikramiyesine hak kazanan sigortalılara da 667 sayılı KHK uyarınca emekli ikramiyesi ödemesi yapılmaktadır. Bu sigortalılara yapılacak ödemeler, en yüksek devlet memuru aylığının 115 katından az olmamak kaydıyla, 3713 sayılı Kanun'un³⁵² 21/1-a bendindeki hükümler esas alınarak belirlenecektir.

C. Yaşlılık Sigortası Kapsamında Engellilerin Korunması

Engellilere yardım sağlandığı bir diğer sosyal sigorta türü yaşlılık sigortasıdır. Yaşlılık sigortası da uzun vadeli yardım sağlayan bir sosyal sigorta türüdür. Zira yaşlılık uzun süreli bir fizyolojik risktir. Yaşlanan sigortalının çalışma gücü azalır ve bu durum sigortalının gelirinde kayba veya azalmaya sebebiyet verir. Gelir kaybına neden olmakla birlikte sağlık giderleri de artmaktadır³⁵³. Sigortalı ve ailesinin ekonomik geleceği sarsılabilmektedir³⁵⁴.

Yaşlılık sigortası kapsamında sağlanan yardımlar, engelli sigortalılar açısından özellik arz etmektedir ve mevzuatta engellilerin yaşlılık sigortasından yararlanmasına ilişkin özel düzenlemeler yer almaktadır.

³⁵² Terörle Mücadele Kanunu; RG 12.04.1991, 20843.

³⁵³ Tuncay ve Ekmekçi, s.481.

³⁵⁴ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.473.

Bu çalışmada yaşlılık sigortası kapsamında yapılan yardımlar ve hak kazanma koşulları, engelliler bakımından öngörülen özel düzenlemelerle sınırlı kalarak açıklanacaktır.

Yaşlılık sigortası kapsamında sağlanan temel yardım yaşlılık aylığı bağlanmasıdır. Bununla birlikte sigortalılara yapılan diğer yardımlar, sağlık yardımı, rehabilitasyon hizmetleri, sosyal yardım zammı ve emekli ikramiyesi verilmesidir.

1. Engellilere yaşlılık aylığı bağlanması

Yaşlılık aylığına ilişkin genel hükümler 5510 sayılı Kanun'un 28. maddesinde yer almaktadır. Bu madde hükmünde genel itibariyle aylık bağlanmasının koşulları açıklanmakla beraber 4. ve 5. fıkrasında engellilere ilişkin özel düzenlemelere yer verilmektedir.

Anılan Kanun'un 29. maddesinde ise yaşlılık aylığının hesaplanmasına ilişkin esaslar yer almaktadır. Engellilerin yaşlılık aylığına hak kazanmasının koşulları ve yaşlılık aylığının hesaplanması aşağıda detaylı olarak açıklanacaktır.

a. Yaşlılık aylığına hak kazanmanın koşulları

Çalışma gücünü belirli oranlarda kaybedildiği durumlarda, malullük aylığına hak kazanamayan sigortalılara yaş koşulu aranmaksızın öngörülen diğer koşulların mevcut olması halinde yaşlılık aylığı bağlanacaktır. Bu durum, "kolaylaştırılmış emeklilik" olarak da adlandırılmaktadır³⁵⁵. Yaşlılık aylığının bağlanabilmesi için aranan bu koşullar, belirli süre sigortalı olma ve prim bildirme, işten ayrılma ve kuruma başvurulmasıdır.

aa. Belirli bir süre sigortalı olma ve prim ödeme/bildirme

Engellilerin yaşlılık aylığına hak kazanabilmesinin için aranan ilk koşul belirli bir süre sigortalı olma ve belirli bir süre prim ödenmiş veya bildirilmiş olmasıdır.

Sigortalı olarak çalışmaya başlamadan önce malul sayılmayı gerektirecek ölçüde engelliliği bulunan sigortalıya malullük aylığı bağlanamamaktadır. Bu nedenle

³⁵⁵ Tuncay ve Ekmekçi, s.506.

bu sigortalılara belirli bir süre sigortalı olma ve prim ödenmiş veya bildirilmiş olması halinde yaşlılık aylığı bağlanabilmektedir.

Belirtilmelidir ki, 5510 sayılı Kanun'un 38. maddesi uyarınca, 18 yaşından önce uzun vadeli sigorta kollarına tabi olanların sigortalılık süresi, 18 yaşını doldurdukları tarihte başlamış kabul edilmektedir. Önceden de ifade edildiği üzere, sigortalılar arasında adaletsizliğe yol açması nedeniyle bu hüküm öğretide haklı olarak eleştirilmektedir³⁵⁶. Bizim de katıldığımız görüşe göre, tüm uzun vadeli sigortalı kollarında uygulanan bu hükmün kaldırılması gerekmektedir³⁵⁷.

Söz konusu koşulun sağlanması için mevzuatta sigortalının mezkur Kanun'un 4. maddesi kapsamındaki statüsüne göre ve çalışma gücü kaybı oranına göre farklı hükümler öngörülmektedir.

Çalışma gücü kaybı oranı, Maluliyet Tespit Yönetmeliği'ndeki esaslara göre tespit edilecektir.

aaa. Kanunun 4/1-a madde kapsamındaki sigortalılar açısından

Çalışma gücü kaybı oranı en az %60 olan sigortalılar, 5510 sayılı Kanun'un 25. maddesine göre malul sayılan sigortalılardandır. Ancak bu kayıp, engelli sigortalıda çalışmaya başlamadan önce mevcuttur. Bu nedenle malullük aylığından yararlanamamaktadır.

Çalışmaya başladığı sırada 5510 sayılı Kanun'un 25. maddesine göre malul sayılan kimse, anılan Kanun'un 28. maddesinin 4. fıkrası uyarınca, 15 yıl sigortalılık süresinin bulunması ve 3960 gün prim ödemesi koşulu ile yaşlılık aylığından yararlanabilmektedir.

Ancak belirtilmelidir ki, anılan Kanun'un geçici 10. maddesinin 1. fıkrası ve 6. maddesinin 7. fıkrasına göre bu Kanun'un 4/1-a maddesi kapsamında çalışan sigortalılar için kademeli geçiş hükmü öngörülmüştür.

Buna göre 5510 sayılı Kanun'un geçici 10. maddesi uyarınca, bu Kanun'un yürürlük tarihinden önce yani 01.10.2008 tarihinden önce 506 sayılı Kanun

³⁵⁶ Caniklioğlu, Malullük, s.152; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.446; Tuncay ve Ekmekçi, s.469; Ünal, s.130; Mutlay, s.365 vd.

³⁵⁷ Caniklioğlu, Malullük, s.152; Ünal, s.130.

kapsamında engelli olan sigortalılar 15 yıllık sigorta süresinin tamamlanması ve 3600 günlük prim ödemesi neticesinde yaşlılık aylığına hak kazanabileceklerdir.

15 yıllık sigortalılık süresi sabit olmakla beraber, 01.10.2008 tarihinden itibaren prim ödeme süresi 5510 sayılı Kanun ile arttırılmıştır. Anılan Kanun'da belirtilen 3960 günlük bu Kanun'un geçici 6. maddesine göre, ilk defa 01.10.2008 ile 31.12.2008 tarihleri arasında sigortalı sayılanlar için 3700 gün olarak, 01.01.2009 tarihinden itibaren sigortalı sayılanlar için ise her takvim yılı başında 3700 güne 100 gün eklenmek suretiyle 3960 günü geçmemek üzere uygulanacaktır.

Çalışma gücünü %50 ile %59 oranı arasında kaybeden sigortalı, 5510 sayılı Kanun'un 28/5 madde hükmü uyarınca en az 16 yıldan beri sigortalı olmaları ve 4320 gün uzun vadeli sigortalı kolunda prim bildirmeleri koşulu ile yaşlılık aylığına hak kazanabilecektir.

Belirtilen bu 4320 günlük süre için, 5510 sayılı Kanun'un geçici 6. maddesinin 7. fıkrası uyarınca kademeli bir geçiş öngörülmüştür. Buna göre, 01.01.2008 ile 31.12.2008 tarihleri arasında sigortalı sayılanlar için 3700 gün olarak kabul edilmiştir. 01.01.2009 tarihinden itibaren sigortalı sayılanlar için ise her takvim yılı başında 3700 güne 100 gün eklenmek suretiyle 4320 günü geçmemek üzere uygulanacaktır.

Çalışma gücü kaybı oranı %40-%49 arasında olan sigortalıya, 5510 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 5. fıkrasına göre en az 18 yıldan beri sigortalı olması ve uzun vadeli sigorta kollarında 4680 gün prim bildirmesi koşulunu sağlaması neticesinde yaşlılık aylığı bağlanabilecektir.

Belirtilen bu 4680 günlük süre için de 5510 sayılı Kanun'un geçici 6. maddesinin 7. fıkrasında bir kademeli geçiş hükmü bulunmaktadır. Buna göre engelli sigortalı ilk defa 01.10.2008 ile 31.12.2008 tarihleri arasında sigortalı sayılanlar için 4100 gün olarak uygulanacaktır. 01.01.2009 tarihinden itibaren sigortalı sayılanlar için ise her takvim yılı başında 4100 güne 100 gün eklenmek suretiyle 4680 günü geçmemek üzere uygulanmaktadır.

Son olarak ifade edilmelidir ki, 5510 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden önce sigortalı olan ve Kanun'un yürürlük tarihinden önce veya sonra engellilik hali

nedeniyle vergi indiriminden yararlanan sigortalılar için 506 sayılı Kanun'un geçici 87. maddesi ile farklı sigortalılık süresi prim ödeme gün sayısı öngörülmüştür³⁵⁸.

bbb. Kanunun 4/1-b madde kapsamındaki sigortalılar açısından

Bağımsız çalışan engellilerin yaşlılık aylığına hak kazanması için gerekli sigortalılık süresi ve bildirilen prim gün sayısı süresi 5510 sayılı Kanun'un 28. maddesinin 4. ve 5. fıkrasında düzenlenmiştir.

Yukarıda da ifade edildiği üzere, ilk defa çalışmaya başladığı esnada malul olmayı gerektirecek ölçüde yani %60 ve üzeri engelliliği bulunan sigortalıya, 15 yıldan beri sigortalı olmak ve uzun vadeli sigorta kollarından 3960 gün prim bildirmek şartıyla yaşlılık aylığı bağlanabilmektedir.

Bu koşul, %50-%59 oranları arasında engelliliği bulunan sigortalı için, 16 yıllık sigortalılık süresi bulunması ve 4320 gün uzun vadeli sigorta kolu primi bildirilmesi şeklindedir.

Çalışma gücü kaybı oranı %40 ile %49 arasında olan sigortalıya ise 18 yıldan beri sigortalı olması 4680 gün uzun vadeli sigorta kolundan prim bildirmesi neticesinde yaşlılık aylığı bağlanacaktır.

³⁵⁸ Kanun'da yer alan geçici madde 87 uyarınca, "506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanununun 60/C-maddesi uyarınca bu maddenin yürürlüğe girdiği tarihte;

a) 12 yıl ve daha fazla sigortalılık süresi bulunanlar hakkında sakatlık derecesi ne olursa olsun bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten önce yürürlükte bulunan hükümler uygulanır. (15 yıl sigortalılık süresi ve 3600 prim ödeme gün sayısı)

b) 9 yıldan fazla 12 yıldan az sigortalılık süresi bulunup II. derece sakatlığı olanlar 15 yıl 8 ay sigortalılık süresi ve 3680 gün, 9 yıldan fazla 12 yıldan az sigortalılık süresi bulunup III. derece sakatlığı olanlar 16 yıl sigortalılık süresi ve 3760 gün,

c) 6 yıldan fazla 9 yıldan az sigortalılık süresi bulunup II. derece sakatlığı olanlar 16 yıl 4 ay sigortalılık süresi ve 3760 gün, 6 yıldan fazla 9 yıldan az sigortalılık süresi bulunup III. derece sakatlığı olanlar 17 yıl sigortalılık süresi ve 3920 gün,

d) 3 yıldan fazla 6 yıldan az sigortalılık süresi bulunup II. derece sakatlığı olanlar 17 yıl sigortalılık süresi ve 3840 gün, 3 yıldan fazla 6 yıldan az sigortalılık süresi bulunup III. derece sakatlığı olanlar 18 yıl sigortalılık süresi ve 4080 gün,

e) 3 yıldan az sigortalılık süresi bulunup II. derece sakatlığı olanlar 17 yıl 8 ay sigortalılık süresi ve 3920 gün, 3 yıldan az sigortalılık süresi bulunup III. derece sakatlığı olanlar 19 yıl sigortalılık süresi ve 4240 gün,

Malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş olmak şartıyla yaşlılık aylığından yararlanırlar.

I. derecede sakatlığı olanlar hangi tarihten itibaren sigortalı olduğuna bakılmaksızın 15 yıl sigortalılık süresi ve 3600 gün prim ödeme koşulu ile yaşlılık aylığına hak kazanacaktır"; Mustafa Kuruca ve Murat Özdamar, Tüm Yönleriyle Emeklilik, (İstanbul: Yaklaşım Yayınları, 2013), s.99; Tuncay ve Ekmekçi, s.506- 508; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.498.

ccc. Kanunun 4/1-c madde kapsamındaki sigortalılar açısından

Çalışma gücü kaybına uğrayan devlet memurlarının işe başladığı tarihe göre 5510 sayılı Kanun'da farklı hükümler öngörülmüştür.

Mezkur Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten sonra sigorta başlangıcı olan devlet memurları için yukarıda bahsi geçen 28. maddenin 4. ve 5 fıkrası uygulanacaktır.

Buna göre, engelli olan devlet memurunun yaşlılık aylığına hak kazanması için gerekli sigortalılık süresi ve bildirilen prim gün sayısı süresi çalışma gücü kaybı oranına göre belirlenecektir. Çalışma gücü kaybı oranı en az %60 ise, 15 yıldan beri sigortalı olmak ve uzun vadeli sigorta kollarından 3960 gün prim bildirme koşulunu sağlaması haline yaşlılık aylığına hak kazanacaktır.

Çalışma gücü kaybı oranı, %50-%59 arasında ise engelliliği bulunan sigortalı için, 16 yıllık sigortalılık süresi bulunması ve 4320 gün uzun vadeli sigorta kolu primi bildirilmesi yaşlılık aylığı bağlanabilmesi için yeterlidir.

Çalışma gücünü %40 ile %49 arasında kaybetmiş olan devlet memuruna ise 18 yıldan beri sigortalı olması 4680 gün uzun vadeli sigorta kolundan prim bildirmesi neticesinde yaşlılık aylığı bağlanacaktır.

5510 sayılı Kanun'un yürürlük tarihi olan 01.10.2008 tarihinde önce sigortalılık başlangıcı olan devlet memuru için ise anılan Kanun'un 4. maddesinin 6. fıkrasında geçiş hükmü düzenlenmiştir.

Söz konusu hüküm uyarınca, göreve başlamadan önce ilgili mevzuatına³⁵⁹ göre alınmış ve en az %40 oranında engellilik durumunu gösteren raporu olanlar, en az 5400 gün uzun vadeli sigorta kolları primi bildirilmiş ya da emekli keseneği ödenmiş olması kaydıyla yaşlılık aylığı bağlanabilecektir.

Ayrıca göreve başlamadan önce rapor almamış olsa dahi, %40 oranında doğuştan engelli olduklarını belgeleyenler de en az 5400 gün uzun vadeli sigorta

³⁵⁹ Önceden de ifade edildiği üzere engelliliğin tespiti, Engellilik Değerlendirmesi Yönetmeliği'nde yer alan esaslara göre yapılmaktadır.

kolları primi bildirme veya emekli keseneği ödeme koşulu ile yaşlılık aylığına hak kazanabilecektir.

Çalışmaya başladıktan sonra çalışma gücü kaybı oranı %50-%59 arasında olduğu anlaşılan sigortalının 5790 gün, bu kayıp oranın %40 ile %49 arasında olması durumunda ise 6480 gün gün uzun vadeli sigorta kolunda prim bildirmesi koşulu ile sigortalıya yaşlılık aylığı bağlanabilecektir.

bb. İşten ayrılma

Yaşlılık aylığından yararlanabilmek için aranan diğer iki şart, sigortalının işten ayrılması ve Kuruma başvurmasıdır.

Aktüeryal ve aktif-pasif dengenin sağlanması ve dinamik nüfusa istihdam olanaklarının artırılması adına sigortalının işten ayrılması koşulu aranmaktadır³⁶⁰. Bu koşul, 5510 sayılı Kanun kapsamında çalışan sigortalıların statülerine göre ayrı düzenlenmektedir ve anılan Kanun'un 28. maddesinin 9. fıkrasında hüküm altına alınmıştır.

İlgili madde metni uyarınca, 5510 sayılı Kanun'un 4/1-a maddesi kapsamında çalışan sigortalıların yaşlılık aylığından yararlanabilmesi için işten ayrılması gerekmektedir. Mezkur Kanun'un 4/1-c maddesi kapsamında çalışan sigortalıların ise, istekleri üzerine yetkili makamdan emekliye sevk onayı aldıktan sonra ilişkilerinin kesilmesi gerekmektedir.

Önemle belirtmelidir ki 5510 sayılı Kanun'un 4/1 maddesinin a ve c bendinde belirtilen sigortalıların çalışmaya tekrardan başlaması durumunda bu Kanun'un 30. maddesinin 2. fıkrasına göre, yaşlılık aylıkları kesilecektir.

Anılan Kanun'un 4/1-b maddesi kapsamında çalışan sigortalılar için işten ayrılma koşulu öngörülmemiştir. Bu sigortalıların yalnızca sigortalılığa esas faaliyete son verip vermeyeceğini beyan edip yazılı istekte bulunmaları gerekmektedir. Ayrıca, 5510 sayılı Kanun'un 30/2-a madde hükmü uyarınca, bu sigortalıların çalışmaya

³⁶⁰ Süleyman Başterzi, "5510 Sayılı Yasaya Göre Yaşlılık Aylığına Hak Kazanma Koşulları – Önceki Mevzuatla Karşılaştırmalı Bir Değerlendirme" *Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan Cilt II* (İstanbul: Beta Yayınevi, 2001), s.2228.

başlaması halinde yaşlılık aylığı kesilmeyecektir. Dolayısıyla Kanun'un 4/1-b maddesinde belirtilen sigortalıların işten ayrılması mutlak bir koşul olarak aranmamaktadır³⁶¹.

cc. Kuruma başvuru

Sosyal Güvenlik Kurumu sigortalının yaşlılık aylığı bağlanması hususunu kendiliğinde dikkate almamaktadır. Bu nedenle aylık bağlanmasını talep eden sigortalının Kuruma bu talebini iletmesi gerekecektir³⁶². Zira sosyal güvenlik hukukunda esas olan talep doğrultusunda emekliliktir. Kamu görevlileri dışındaki sigortalılar için zorunlu emeklilik uygulaması bulunmamaktadır. Nitekim asgari koşulları yerine getiren bir kamu görevlisi de isteği halinde yaşlılık aylığına hak kazanacaktır³⁶³.

Sigortalının Kuruma başvurması koşulu, 5510 sayılı Kanun'un 28 maddesinde öngörülmüştür. İlgili madde metninde yaşlılık aylıklarından yararlanmak isteyen ve bu Kanun'un 4/1-a maddesinde belirtilen sigortalının çalıştığı işten ayrıldıktan sonra yazılı istekte bulunması gerektiği ifade edilmiştir.

Kanun'un 4/1-b maddesi kapsamında çalışan sigortalının sigortalılığa esas faaliyete son verip vermeyeceğini beyan ettikten sonra yazılı istekte bulunması ve kamu görevlilerin ise istekleri üzerine yetkili makamdan emekliye sevk onayı almaları ve çalıştıkları kurum ile ilişkilerinin kesilmesi şarttır.

b. Yaşlılık aylığının hesaplanması

Yaşlılık aylığının hesaplanmasına ilişkin esaslar, 5510 sayılı Kanun'un 29. maddesinde belirtilmiştir. İlgili madde metninin devamında da engelliği bulunan sigortalılara bağlanacak olan yaşlılık aylığının hesaplanmasına ilişkin özel düzenlemeler yer almaktadır.

Anılan hüküm uyarınca, "bu Kanun'un 4/1-a,b,c maddesinde belirtilen sigortalılar, bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten sonra ilk defa sigortalı olarak

³⁶¹ Başterzi, s.2238.

³⁶² Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.504; Tuncay ve Ekmekçi, s.502.

³⁶³ Tuncay ve Ekmekçi, s.502.

çalışmaya başlamış ise yaşlılık aylığı, ortalama aylık kazancı ile aylık bağlama oranının çarpımı sonucunda bulunan tutardır.”

Ortalama aylık kazanç, sigortalının her yıla ait prime esas kazancının, kazancın ait olduğu yıldan itibaren aylık talep tarihine kadar geçen yıllar için, her yıl gerçekleşen güncelleme katsayısı ile güncellenerek bulunan kazançlar toplamının, itibari hizmet süresi ile fiili hizmet süresi zammı hariç toplam prim ödeme gün sayısına bölünmesi suretiyle hesaplanan ortalama günlük kazancın otuz katıdır.

Güncelleme katsayısı ise 5510 sayılı Kanun’un 3/29 maddesinde, “her yılın Aralık ayına göre Türkiye İstatistik Kurumu tarafından açıklanan en son temel yıllık tüketici fiyatları genel indeksindeki değişim oranının %100’ü ile sabit fiyatlarla gayri safi yurtiçi hasıla gelişme hızının %30’unun toplamına 1 tam sayısının ilave edilmesi sonucunda bulunan değer” olduğu ifade edilmiştir.

Aylık bağlama oranının uygulanması 5510 sayılı Kanun’un 29. maddesinin 3. fıkrasında düzenlenmiştir. Söz konusu düzenleme uyarınca, “sigortalının uzun vadeli sigorta kollarında ödenen toplam prim gün sayısının her 360 günü için %2 olarak uygulanmaktadır. Bu hesaplamada 360 günden eksik süreler orantılı olarak dikkate alınır. Ancak aylık bağlama oranı %90’ı geçemez.”

Engellilik hali neticesinde yaşlılık aylığına hak kazanan sigortalıların için hesaplanacak aylık bağlama oranı, prim ödeme gün sayısı 9000 günden az olanlar için çalışma gücü kayıp oranının 9000 gün prim ödeme gün sayısı ile çarpımı sonucu bulunan rakamın %60’a bölünmesi suretiyle hesaplanan gün sayısına göre, %50’yi geçmemek üzere yukarıda belirtilen Kanun’un 29/3 maddesi uyarınca tespit edilen orandır.

Prim ödeme gün sayısı 9000 günden fazla olanlar için ise toplam prim ödeme gün sayısına göre aylık bağlama oranı belirlenir. Ancak belirtilmelidir ki, Kanun’un 4/1-a maddesi kapsamında sigortalı sayılanlar için 9000 prim gün sayısı 7200 gün, %50 oranı da %40 olarak uygulanır.

2. Engellilere yaşlılık sigortası kapsamında sağlanan diğer yardımlar

Yaşlılık aylığından yararlanan sigortalılar, 5510 sayılı Kanun'un 60/1-f maddesi uyarınca aylığın bağlandığı tarihten itibaren genel sağlık sigortalısı sayılırlar ve ayrıca bir bildirimine gerek olmaksızın tescil edilmiş sayılır.

Yaşlılık aylığı bağlanan sigortalılar, genel sağlık sigortası kapsamında verilen sağlık yardımlarından faydalanabilirler. Genel sağlık sigortalıların yararlandığı sağlık hizmetleri ve bu hizmetlere ilişkin esaslar, yararlanma koşulları 5510 sayılı Kanun'un 63. maddesi ve devamında düzenlenmiştir.

Yaşlılık sigortasından yararlanan sigortalıların bir kısmına, yaşlılık aylığına ek olarak sosyal yardım zammı da ödenmektedir.

Belirtilmelidir ki, sosyal yardım zammı ödemesi 5510 sayılı Kanun ile kaldırılmıştır. Ancak bu kanunda bir geçiş maddesi hükmü öngörülmiştir³⁶⁴. Bu Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihte 506 sayılı Kanun ve 1479 sayılı Kanun uyarınca, sosyal yardım zammı ödenen sigortalılara 5510 sayılı Kanun döneminde de sosyal yardım ödenmesi imkanı tanınmıştır. 5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği tarihten sonra yaşlılık aylığı bağlanan sigortalılara ise sosyal yardım zammı ödemesi yapılmamaktadır.

Son olarak, 5510 sayılı Kanun'un yürürlük tarihinden önce kamu görevlisi olarak çalışmaya başlayan sigortalılar, 5434 sayılı Kanun'un 89. maddesinde belirtilen koşullara haiz olması durumunda emeklilik ikramiyesine hak kazanacaktır. Çalışma sürelerinin tamamı 5510 sayılı Kanun'un yürürlük döneminde geçen kamu görevlileri ise, 5434 sayılı Kanun'un ek 82. maddesinde belirtilen esaslar doğrultusunda emeklilik ikramiyesinden yararlanacaktır.

D. Sosyal Sigortalar Kapsamında Engellilere Bağlanan Gelir veya Aylıkların Birleşmesi

³⁶⁴ 5510 sayılı Kanun'un Geçici Madde 1/3 hükmü uyarınca, "Bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarih itibarıyla 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı ve 2/9/1971 tarihli ve 1479 sayılı kanunlara göre ödenmekte olan sosyal yardım zammı ile telafi edici ödeme tutarları, bu Kanunun yürürlüğe girdiği tarihte ödenen tutarlar esas alınarak, ilgililerin gelir ve aylıklarına ilâve edilerek ödenir. Sosyal yardım zammının ilavesinde tamamı dağıtılacak şekilde, hak sahiplerinin gelir ve aylıklardaki hisseleri esas alınır."

Gelir, iş kazası veya meslek hastalığı halinde yapılan sürekli ödemeyi ifade etmektedir. Aylık ise, malullük ve yaşlılık sigortaları ile vazife malullüğü halinde yapılan sürekli ödemeyi ifade eder.

Gelir veya aylıkların birleşmesi, sigortalının farklı sigorta kollarından aynı anda birden fazla gelir veya aylık ödenmesine hak kazanmasıdır³⁶⁵. Söz konusu durumlarda uygulanması gereken usul ve esaslar, 5510 sayılı Kanun'un 54. maddesinde düzenlenmiştir.

Önceden belirtildiği üzere, engellilere sağlanan gelir, sürekli iş göremezlik geliridir. Bağlanan aylıklar ise, malullük aylığı ve yaşlılık aylığıdır. Bu başlıkta yalnızca aynı anda gelir ve aylığın ödenmesi hususuna değinilecektir. Zira yukarıda detaylı açıklandığı üzere, engellilerin yaşlılık aylığı ve malullük aylığına aynı anda hak kazanması söz konusu değildir.

Engellilerin aynı anda sürekli iş göremezlik geliri ile malullük veya yaşlılık aylığından birine hak kazanması durumunda, 5510 sayılı Kanun'un 54. maddesi uyarınca, sigortalıya ödenen bu gelir veya aylıklardan yüksek olanın tamamı, az olanın yarısı bağlanır. Gelir ve aylıkların eşit olması durumunda ise iş kazası ve meslek hastalığından bağlanan gelirin tümü, malullük, vazife malullüğü veya yaşlılık aylığının yarısı bağlanmaktadır.

Kanun'da yer alan bu düzenleme doktrinde eleştirilmektedir. Zira söz konusu bu gelir ve aylıklar, farklı sigorta kollarının koruma altına aldığı farklı sosyal riskler neticesinde ödenmektedir. Bu nedenle gelir ve aylıkların tamamının ödenmesi gerekmektedir³⁶⁶. Kanaatimizce de Kanun'da bu şekilde bir düzenleme yapılması isabetli olacaktır.

Ancak belirtmelidir ki, Anayasa Mahkemesi, 5510 sayılı Kanun'un 54. maddesine paralel düzenleme içere mülga 506 sayılı Kanun'un 92. maddesinin anayasaya aykırılık gerekçesiyle iptali istemini reddetmiştir³⁶⁷. Ödenen bu gelir ve

³⁶⁵ Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.553; Uşan, Sosyal Güvenlik, s.242; Tuncay ve Ekmekçi, s.480.

³⁶⁶ Ali Nazım Sözer ve Coşkun Saraç, "Sosyal Sigorta Edimlerinde Çokluk Birden Fazla Ödenek, Gelir ve Aylığa Hak Kazanmak", *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, S.20 (2008), s.1486; Ünal, s.143.

³⁶⁷ AYM 11.03.2003, E.2001/351, K.2003/10.

aylıkların farklı sigorta kollarına ve prim rejimine tabi olduğu göz önüne alınmaksızın verilen bu karar doktrinde eleştirilmesine neden olmaktadır³⁶⁸.

E. Sosyal Sigortalar Hukuku Işığında Güncel Öneri: Bakım Sigortası

1. Bakıma muhtaçlık kavramı ve bakım sigortasına duyulan ihtiyaç

Bakıma muhtaçlık, engellilik neticesinde ortaya çıkabilecek risklerden biridir. Bu nedenle bakıma muhtaçlık hususuna değinilmesi ve çalışmamız kapsamında incelenmesi önem taşımaktadır.

Bakıma muhtaçlık, genellikle engellilik veya yaşlılık neticesinde ortaya çıkan tüm bireylerin maruz kalabileceği bir sosyal risk olarak kabul edilmekte³⁶⁹ ve bu kavram, kişinin fiziksel veya mental faaliyetlerinin kısıtlanması neticesinde alışlagelmiş temizlik, giyinme, yeme-içme vb. aktiviteleri yapabilmesi için desteğe ihtiyaç duyması hali olarak açıklanmaktadır³⁷⁰. Başka bir deyişle “kişinin kendi kendine yetememesini” ifade etmektedir³⁷¹.

Bakıma muhtaç kimselerin ihtiyaçlarının karşılanması adına aile fertleri veya yakınları destek vermektedir. Yakınlar bu desteği verebilmek için, psikolojik, bedensel ve ekonomik birçok yükümlülük altına girmektedir. Üstelik bu desteği sağlaması, bakıma muhtaç kimse için fazlasıyla zaman harcaması anlamına da gelmektedir³⁷².

Önceden belirtildiği üzere, bakıma muhtaç kişiler için farklı sosyal sigorta kolları kapsamında yardımlar sağlanmaktadır. İş kazası ve meslek hastalığı sigortası kapsamında bu kişilere sürekli iş göremezlik geliri bağlanmaktadır. Ayrıca bu kimselere gerekli koşulların sağlanması halinde malullük aylığı ve yaşlılık aylığı da ödenir.

³⁶⁸ Güzel, Okur ve Canıklıoğlu s.363; Ünal, s.143; Nitekim Mahkeme üyelerinin bir kısmı da her iki sigorta için prim ödenmiş olduğu halde iş kazası ve meslek hastalığı sigortası ile yaşlılık sigortası bir araya geldiğinde birinin tamamının, diğerinin de yarısının ödenmesinin gerekeceği yönündeki itiraz konusu kural, sosyal güvenlik hakkının özüne ve prime dayanan sigorta anlayışına aykırı olması ve öngörülen bu kesintinin yapılmamasının sebepsiz zenginleşme olarak değerlendirilemeyeceği gerekçesiyle karşı görüş sunmuştur.

³⁶⁹ Veli Ağören, “Bakım Sigortası ve Türkiye İçin Model Önerisi”, *Sosyal Güvence Dergisi* 6, S.12 (2017), s.1.

³⁷⁰ Sait Dilik, “Sosyal Güvenlikte Yeni Bir Sosyal Sigorta Kolu Bakım Sigortası”, *Kamu-İş Dergisi* 4, S.3 (1998), s.5-6.

³⁷¹ Ünal, s.192.

³⁷² Dilik, Bakım Sigortası, s.3.

Bununla beraber bakıma muhtaç kişiler için bazı sosyal yardımlar ve sosyal hizmetler de öngörülmüştür. Sağlanan bu sosyal yardım ve hizmetler aşağıda detaylı olarak açıklanacağı için bu bölümde üzerinde durulmayacaktır.

Bakıma muhtaçlık nedeniyle başkalarına bağımlı olarak yaşayan kimselerin desteklenmesi³⁷³ ve sosyal güvenlik hakkının gözetilmesi³⁷⁴ önem arz etmektedir. Bahsi geçen bu yardımlar engelli kimseler için gerekli ve yeterli korumayı sağlamamaktadır³⁷⁵. Bu bağlamda, söz konusu risklerin meydana gelme ve maruz kalma ihtimalinin artması nedeniyle, yeni tedbirlerinin alınması gerekmektedir³⁷⁶.

Bu kapsamda bakıma muhtaçlık riskinin giderilmesi adına sosyal güvenlik sistemi içerisinde bir sosyal sigorta kolu olarak bakım sigortası kurulması gerektiği yönündeki görüşe katılmaktayız³⁷⁷. Bu risklere maruz kalan kimseler için yapılması gereken yardımlar ve alınması gereken bu tedbirler sosyal devlet anlayışının gereğidir³⁷⁸.

Nitekim, Özürlüler İdaresi Başkanlığı da bakım sigortası kurulmasının gerekliliğini ve bu sigorta kolunun kurulması için çalışmaların başlatılacağını 2011-2013 Bakım Hizmetleri Stratejisi ve Eylem Planı'nda belirtmiştir³⁷⁹. Ancak henüz bu sosyal sigorta kolu kurulmuş değildir.

Ülkemizde kurulacak olan bu sosyal sigorta modelinin en önemli örneği ve en etkin örneği Alman Hukuku'nda yer almaktadır. Bununla beraber Japonya'da yer alan düzenlemeler de yol gösterici niteliktedir.

Sosyolojik eğilimleri ve aile yapısı ülkemiz ile benzerlik gösteren Japonya'da da düşkün duruma düşen yaşlıların bakımı genelde çocukları ve gelinleri tarafından sağlanmaktadır. Ancak daha az çocuk sahibi olma eğilimi, kadınların çalışma

³⁷³ Ağören, s.23.

³⁷⁴ Ünal, s.192.

³⁷⁵ Ünal, s.192.

³⁷⁶ Alpay Hekimler, "Yaşlılara Yönelik Bir Sosyal Politika Aracı Olarak Bakım Sigortası: Federal Almanya Örneği", *Ahi Evran Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi* 3, S.2 (2017), s.240.

³⁷⁷ Dilik, Bakım Sigortası, s.5; Ağören, Model Önerisi, s.23; Ünal, s.193-194.

³⁷⁸ Hekimler, s.241.

³⁷⁹ Söz konusu planda, bakıma muhtaçlık karşı her bireyin güvence altına alınması ve bakıma muhtaçlığın sosyal sigorta sistemi içinde değerlendirilerek, bireylere bakıma muhtaçlık durumunda güvence sağlama karşılığında, prim toplama esasına dayandırılması ihtiyacı bulunduğu ifade edilmiştir. Ayrıca, bakım güvence modeli ve bakım sigortası alanında; finansman yönteminin belirlenmesi, aktüeryal hesapların yapılması ve sistemdeki aktörlerin belirlenmesi gibi hususlarda hazırlık çalışmaları yapılacağı belirtilmiştir; <https://eyh.aile.gov.tr/bakim-hizmetleri-stratejisi-ve-eylem-planı-2011-2013>.

hayatında daha çok yer alması ve aile içindeki sorumluluklarda tutumlarının ve pozisyonlarının değişmesi nedeniyle bu gelenekten uzaklaşmaktadır³⁸⁰.

Ülkemizde de aile yapısında gerçekleşen benzer değişiklikler nedeniyle bakıma muhtaç kimselerin evde bakma eğilimi azalmakta, profesyonel bakım hizmetlerine olan ihtiyaç artmaktadır. Tüm bu açıklanan nedenlerden ötürü, bakıma muhtaçlık riskinin karşılanması adına bir sosyal sigorta türü olarak bakım sigortası kurulmalıdır³⁸¹.

2. Bakım sigortasının finansmanı

Kurulacak olan bu bakım sigortasında değerlendirilmesi gereken bir diğer husus ise bakım sigortasının finansmanıdır. Almanya'daki sosyal güvenlik sisteminde iş kazası sigortası hariç diğer sosyal sigorta türlerinde işçi ve işveren eşit oranda finansmana katılım sağlamaktadır. Federal İstihdam Dairesi ise yalnızca işsiz olanlar adına finansmana katılmaktadır³⁸².

Almanya'da bakım sigortasında, işçi ve işverenin ödemesi gereken prim oranı 2017 yılı itibarıyla %2,55 olarak belirlenmiştir. Ayrıca çocuğu olmayan sigortalılar için bu oran, %0,25 miktarında arttırılmaktadır³⁸³. Yaşlılık aylığı bağlanmış sigortalılar ise bu oranın yarı miktarında finansmana katılım sağlamaktadır³⁸⁴. Japonya'da ise kişilerin geliri ve yaşı doğrultusunda farklı prim miktarları belirlenmiştir³⁸⁵.

Türkiye'de kurulacak olan zorunlu bakım sigortasında, bu sistemin ne şekilde finanse edileceği karşılaşılabilecek olan büyük problemlerden birini teşkil etmektedir. Doktrindeki görüşe göre, işverenin ve işçinin maliyetlerinin daha fazla arttırılmaması adına asgari miktarlar belirlenerek bu sorun çözümlenmelidir³⁸⁶. Bu hususta yapılan çalışmalar ve aktüeryal hesaplamalar neticesinde, devlet, işveren ve işçinin eşit

³⁸⁰ John Creighton Campbell ve Naoki Ikegami, "Long-Term Care Insurance Comes to Japan", *Health Affairs* 19, S.3 (2000), s.27.

³⁸¹ Dilik, Bakım Sigortası, s.3-5.

³⁸² M. Geraedts, G. V. Heller ve C. A. Harrington, "Germany's Long-Term-Care Insurance: Putting a Social Insurance Model into Practice," *The Milbank Quarterly* 78, S. 3 (2000), S.378.

³⁸³ Pamela Nadash, Pamela Doty ve Matthias von Schwanenflügel, "The German Long-Term Care Insurance Program: Evolution and Recent Developments", *The Gerontologists* 58, S.3 (2018), s.3.

³⁸⁴ Geraedts, Heller ve Harrington, s.378.

³⁸⁵ Ünal, s.197; Yaş ve gelir grubuna göre belirlenen prim miktarları için bkz. <http://www.ibmjapankenpo.jp/eng/member/outline/system03.html> (E.T. 06.07.2019)

³⁸⁶ Hekimler, s.241.

katılımıyla sağlanacak olan finansmanda optimal prim oranının %3,40 olacağı belirtilmiştir³⁸⁷.

Kanaatimizce Alman Hukukunda ihdas edildiği gibi gelir ve yaş kriterinden bağımsız olarak sabit bir prim oranının belirlenmesi isabetli olacaktır. Ayrıca bu sistemin sürdürülebilirliği açısından finansman, devlet, işçi ve işverenin ortak katılımı ile sağlanmalıdır³⁸⁸.

3. Bakım sigortasının kapsamı ve bakıma muhtaç kimselere sağlanacak edimler

Finansmanın yanı sıra irdelenmesi gereken bir diğer husus ise bakım sigortasının kapsamı ve bakıma muhtaç kişilere sağlanacak olan edimlerin belirlenmesidir³⁸⁹. Almanya örneğinde de bakım sigortası zorunlu bir sosyal sigorta türü olarak oluşturulmuştur. Ayrıca Japonya'nın aksine³⁹⁰, toplumun tümü bu riske karşı koruma altına alarak kapsamı geniş tutulmuştur³⁹¹. Bu zorunlu sigorta dalı ile yalnızca yaşlı kimselerin değil, bütün Alman nüfusunun hastalıklar ve engellilik neticesinde oluşabilecek ekonomik risklere karşı korunması amaçlanmıştır³⁹².

Önceden de ifade edildiği üzere, bakıma muhtaçlık hastalık veya engellilik neticesinde başkalarının desteğine ihtiyaç duyan kimselerdir. Dolayısıyla, bakıma muhtaç olan kişiler yalnızca engelliler değildir. Yaşlılar da günlük rutin aktivitelerini yapması esnasında başkasının desteğine ihtiyaç duyuyor ise bakıma muhtaç kabul edilmelidir. Bu bağlamda, kendi kendine yetemeyen engelliler ve yaşlılar bu sigortanın kapsamına alınmalıdır³⁹³. Bu kişiler, bakım sigortası kapsamında sağlanacak yardımlardan yararlanmalıdır.

Almanya'da bakım sigortasından yararlanan kişilere ayni veya nakdi yardım sağlanmaktadır. Bu yardımlardan hangisinin sağlanacağı sigortalının tercihine bırakılmıştır. Sigortalının nakdi yardım talebi karşısında sigortalıya bu bakımı sağlayacak kişilere bakım parası ödenmektedir. Aynı yardım talep edilmesi halinde ise

³⁸⁷ Ağören, s.24.

³⁸⁸ Ağören, s.24.

³⁸⁹ Bkz. aynı yönde Ünal, s.194-195

³⁹⁰ Japonya'da yalnızca 40 yaş üstü kimseler bu sigorta kapsamında güvence altına alınmaktadır. Nitekim bu husus doktrinde eleştirilmektedir. Yaş temelli değil engellilik temelinde bir koruma sağlayacak biçimde bir düzenleme yapılması gerektiği savunulmaktadır; Campbell ve Ikegami, s.37.

³⁹¹ Ünal, s. 195-196.; Hekimler, s.231; Ağören, s.16.

³⁹² Geraedts, Heller ve Harrington, S.375.

³⁹³ Ünal, s.196.

bakıma muhtaç kişiye bakım hizmeti sağlanmaktadır³⁹⁴. “Aile bakımından toplum bakımına” sloganıyla bakım sigortasını başlatan Japonya’da, bakım hizmetlerinin sosyalleştirilmesi amaçlanmıştır³⁹⁵. Bu nedenle yalnızca profesyonel biri tarafından evde veya bakım evlerinde bakım hizmeti verilmektedir³⁹⁶. Ayrıca bir nakdi yardım seçeneği sunulmamıştır.

Her ne kadar bakım sigortasının kurulması ile aile fertlerinin, özellikle kadınların üstlendiği bakım yükümlülüğünün azaltılması ve sosyal hayatta daha fazla yer alması amaçlansa da; kanaatimizce Japonya’da yer alan düzenlemenin ülkemizde uygulanması isabetli değildir. Zira kırsal kesimlerde yaşayan bakıma muhtaç kişilerin bu bakım hizmetlerinden yararlanma olanağı kısıtlıdır³⁹⁷. Bu nedenle Almanya’daki bakım sigortası uygulamasının ülkemizde ihdas edilmesi daha uygun olacaktır. Kanaatimizce bakıma muhtaç olan sigortalılara tercih hakkı tanınmalıdır ve profesyonel bakım hizmetlerinden yararlanmayan kişilerin ailelerine teşvik etmek amacıyla nakdi yardım yapılmalıdır³⁹⁸.

Bununla beraber, daha kaliteli bakım hizmetleri verilmesi adına profesyonel bakıcıların eğitimi önem arz etmektedir. Bu bağlamda, bakıcıları yetiştirebilmek için mesleki eğitim kurumları yaygınlaştırılmalıdır. Böylece daha kaliteli ve kolaylaştırılmış bir bakım hizmeti verileceği açıktır³⁹⁹.

Yukarıda yapılan açıklamalar ışığında görülmektedir ki, bireylerin maruz kalma ihtimalinin arttığı risklere karşı yeni tedbirlerin alınması gerekmektedir. Bakım muhtaçlık riski de bunlardan biridir⁴⁰⁰.

Kanaatimizce, bakıma muhtaç bireylerin sosyal koruma altına alınması, bu bireylerin sosyal haklarından biridir. Bu nedenle bir sosyal güvenlik sistemi içerisinde bakım sigortasının kurulması gerekmektedir⁴⁰¹.

³⁹⁴ Ünal, s.197; Hekimler, s.239.

³⁹⁵ Tokaka Tsutsui ve Naoko Muramatsu, “Care-Needs Certification in the Long Term Care Insurance System of Japan”, *Journal of the American Geriatrics Society* 53, S.3 (2005), s.522.

³⁹⁶ Tsutsui ve Muramatsu, s.523; Ağören, s.17.

³⁹⁷ Ünal, s.198.

³⁹⁸ Ünal, s.198.

³⁹⁹ Ağören, s.24.

⁴⁰⁰ Hekimler, s.240.

⁴⁰¹ Sema Oğlak, “Uzun Süreli Evde Bakım Hizmetleri ve Bakım Sigortası”, *Turkish Journal of Geriatrics* 10, S.2 (2007), s.107.

II. KATILIMSIZ SOSYAL GÜVENLİK SİSTEMİNDE ÇALIŞAN ENGELLİLERİN KORUNMASI

Katılımsız sosyal güvenlik sistemi önceden de belirtildiği üzere sosyal yardım ve sosyal hizmetler tekniğine dayanmaktadır. Bu yardım veya hizmetlerden yararlanan kişilerin parasal katkıda bulunma zorunluluğu yoktur. Primsiz sosyal güvenlik rejimi olan sosyal yardımlar ve sosyal hizmetlerin finansmanı devlet tarafında karşılanır. Ayrıca gönüllü kuruluşlar da finansmana katkı sağlayabilmektedir⁴⁰².

Sosyal yardım, elinde olmayan nedenlerle bakıma muhtaç duruma veya yoksunluğa düşen kimselerin insana yaraşır biçimde hayatını idame ettirebilmesi için yapılan aynı veya nakdi yardımlardır⁴⁰³.

Söz konusu yardımlar, tazminat karakteri taşıyabileceği gibi koruma karakterli de olabilmektedir. Her ne kadar tazminat niteliğinde veya koruma amaçlı yapılsa da kanaatimizce bu yardımların miktarı çok düşük ve yetersizdir⁴⁰⁴.

Sosyal hizmetler ise kendi elinde bulunmayan nedenlerle muhtaç veya yoksul duruma düşen bireylere, ihtiyaçlarını karşılamak ve insanlık onuruna yaraşır şekilde hayatına devam edebilmesi için devletin veya gönüllü kuruluşların katkılarıyla sunulan hizmetlerdir⁴⁰⁵.

Sosyal hizmetler aynı zamanda 2828 sayılı Sosyal Hizmetler Kanunu'nda tanımlanmıştır. Buna göre sosyal hizmetler, "... kişi ve ailelerin kendi bünye ve çevre şartlarından doğan veya kontrolleri dışında oluşan maddi, manevi ve sosyal yoksunluklarının giderilmesine ve ihtiyaçlarının karşılanmasına, sosyal sorunlarının önlenmesi ve çözümlenmesine yardımcı olunmasını ve hayat standartlarının iyileştirilmesi ve yükseltilmesini amaçlayan sistemli ve programlı hizmetler bütünü" ifade etmektedir.

Yapılan bu sosyal yardımlara ve sağlanan sosyal hizmetlere en çok ihtiyaç duyan kesimlerden biri engellilerdir⁴⁰⁶. Önceden de ifade edildiği üzere çalışmamız, engelli çalışanların korunması konusu ile sınırlandırılmıştır. Bu nedenle bu bölümde

⁴⁰² Tuncay ve Ekmekçi, s.767; Güzel, Okur ve Caniklioğlu, s.810.

⁴⁰³ Sözer, Sigorta, s.1; Sait Dilik, "Sosyal Yardımlar- İki Anlamlı Bir Terim", *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi* 35, S.1 (1980), s.69; Alper, s.81; Tuncay ve Ekmekçi, s.774; Korkusuz ve Uğur, s.94.

⁴⁰⁴ Bkz. aynı yönde Korkusuz ve Uğur, s.94.

⁴⁰⁵ Tuncay ve Ekmekçi, s.792.

⁴⁰⁶ Ünal, s.145.

yalnızca çalışan engellilere sağlanan sosyal yardım ve sosyal hizmetlere değinilecektir.

Çalışan engellilere sağlanan sosyal yardımlar, ifa ettikleri görevleri nedeniyle zarara uğrayan kamu görevlilerine yapılan yardımlar ve silikozis hastalarına yapılan yardımlar olmak üzere iki başlık altında incelemek mümkündür. Ayrıca doktrindeki görüşe göre, söz konusu bu kişilerin yukarıda bahsi geçen vergi indiriminden ve işverenlere getirilen engelli istihdamı zorunluluğundan yararlanması, dolaylı sosyal yardım olarak kabul edilebilir⁴⁰⁷.

A. Görevleri Nedeniyle Zarar Gören Kamu Görevlilerine Yapılan Yardımlar

Görevleri nedeniyle zarar gören kamu görevlilerine 2330 sayılı Kanun uyarınca nakdi tazminat ödenmektedir ve aylık bağlanmaktadır. Anılan bu Kanun ile, yalnızca bu Kanun'da belirtilen görevleri ifa eden kamu görevlilerine bu yardım yapılmaktadır. Söz konusu görevler Kanun'un 1. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre:

- “Barışta güvenliğin tesisi ve asayişin korunması
- Kaçakçılığın önlenmesi, takibi ve soruşturulması
- Trafik ve yol güvenliğinin sağlanması
- Tutuklu veya hükümlülerin sevk ve nakillerinin yapılması
- Emniyet Teşkilatı, TSK, Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığında bulunan patlayıcı maddelerin incelenmesi, korunması, saklanması nakli, imha edilmesi ve zararsız hale getirilmesi”

işlemlerinde görevlendirilen kamu görevlilerinin, bu görevlerinden dolayı maruz kaldıkları yaralanma veya hastalık neticesinde engelli duruma gelmeleri halinde nakdi tazminat ödenecektir ve aylık bağlanacaktır. Bu kimseler, görevleri sonlanmış olsa dahi, tazminata ve aylığa hak kazanacaktır.

Yukarıda belirtilen görevlerin ifası neticesinde zarara uğrayanlardan hangilerinin bu Kanun kapsamında yapılacak olan yardımlara hak kazanacağı Kanun'un 2. maddesinde hüküm altına alınmıştır.⁴⁰⁸.

⁴⁰⁷ Tuncay ve Ekmekçi, s.801.

⁴⁰⁸ Buna göre bu Kanun, “İç güvenlik ve asayişin korunması veya kaçakçılığın men, takip ve tahkiki veya trafik ve yol güvenliğini sağlamak konularında görevlendirilen: Jandarma Genel Komutanlığı, Emniyet Genel Müdürlüğü ve Sahil Güvenlik Komutanlığı personelini, TSK mensuplarını, MİT mensuplarını, çarşı, mahalle ve kır bekçilerini, orman memurları ve personeli ile Gümrük Muhafaza memurlarını; güven ve asayiş ihlal eden eylemlere ve kaçakçılığa ilişkin olayların soruşturma ve kovuşturma işlemlerini yürüten adli ve askeri hakimleri, Cumhuriyet savcısı ve yardımcısıyla askeri

Söz konusu yardımlardan yararlanabilmek için, görevin fiilen yapılması sırasında zararın meydana gelmesi şart değildir. Meydana gelen bu zarar, kamu görevlisinin kendi kusurundan veya bünyesel özelliklerinden kaynaklanmaması ve görev ile ortaya çıkan sonuç arasında nedensellik bağının bulunması bu yardımlara hak kazanabilmek için yeterlidir⁴⁰⁹. Danıştay'a intikal eden bir olayı örnek olarak verirsek, görev bölgesinden dönen bir asker, başka bir askerin silahının ateş alması sonucunda zarar görmüştür. Her ne kadar bu olay görevin fiilen ifası esnasında meydana gelmemiş olsa dahi, Yüksek Mahkeme, bu olayı 2330 sayılı Kanun kapsamında değerlendirileceğini ifade etmiştir⁴¹⁰.

Ödenecek olan nakdi tazminatın miktarı, 2330 sayılı Kanun'un 3. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, "Bu Kanun kapsamına girenlerden, ölenlerin kanuni mirasçılara, en yüksek Devlet Memuru brüt aylığının (Ek gösterge dahil) 100 katı tutarında; yaşamak için gerekli hareketleri yapmaktan aciz ve hayatını başkasının yardım ve desteği ile sürdürebilecek şekilde malul olanlara 200 katı tutarında nakdi tazminat ödenir. Diğer engelli hale gelenlere bu tutarın, %25'inden %75'ine kadar, yaralananlara ise %20'sini geçmemek üzere engellilik ve yaralanma derecesine göre nakdi tazminat ödenmektedir."

Bu Kanun kapsamına girenlerden, engelli duruma gelmesi nedeniyle yaşlılık aylığı bağlanan kişilere anılan Kanun'un 3. maddesi uyarınca, vazife malullüğü aylığı bağlanır. Ayrıca yaşlılığı aylığı alırken engelli hale gelenlerin aylığı, vazife malullüğü aylığına dönüştürülür.

Anılan Kanun kapsamına girenlerden, görevleri veya yardımları sona erdikten sonra kendilerinin veya eş, altsoy, üstsoy ve kardeşlerin zarar görmeleri, engelli hale

savcı ve yardımcılarını; güven ve asayiş ihlal eden eylemler ile kaçakçılığa ilişkin eylemlerin önlenmesine yönelik görev yapan mülki idare amirlerini; tutuklu ve hükümlülerin sevk ve nakilleri ile ceza ve tutukevlerinin iç ve dış güvenliğini sağlamakla görevli bulunan personeli; güven ve asayişin korunmasında hizmetlerinden yararlanılması zorunlu olan ve yetkililerce kendilerine bu amaca yönelik görev verilen kamu görevlileri ve sivilleri; iç güvenlik ve asayişin korunmasında veya kaçakçılığın men, takip ve tahkiki ile ilgili olarak güvenlik kuvvetlerine kendiliklerinden yardımcı olmuş ve faydalı oldukları yetkililerce tevsik edilmiş şahısları; devlet güçlerini sindirme amacına yönelik olarak yapılan saldırılara maruz kalan kamu görevlilerini; TSK, Jandarma Genel Komutanlığı, Sahil Güvenlik Komutanlığı ve Emniyet Teşkilatında bulunan ve 4536 sayılı Kanun'da tanımlanan patlayıcı maddelerin incelenmesi, muhafazası, nakli, imha edilmesi ve zararsız hâle getirilmesi işlemlerinde görevlendirilenleri kapsar." Ayrıca bu hükümde sayılanların, yaptıkları görevler veya yardımlar sebebiyle saldırıya maruz kalan eş, altsoy, üstsoy ve kardeşleri de bu Kanun kapsamında yapılan yardımlardan yararlanabilmektedir.

⁴⁰⁹ Sayıştay Genel Kurulu 15.11.1993, K.4790/1.

⁴¹⁰ Danıştay 11. Daire 13.05.2015, E.2012/7371, K.2015/2147.

gelmeleri veya ölmeleri halinde nakdi tazminat ödenmektedir ve aylık bağlanmaktadır. Ancak zarar meydana getiren bu durumun, Kanun'un 5. maddesi uyarınca, ifa edilen görev veya yardım neticesinde ortaya çıkması gerekmektedir.

Nakdi tazminat ve bağlanan aylığın etkisi, Kanun'un 6. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, "Ödenen nakdi tazminat ile bağlanan aylık, uğranılan maddi ve manevi zararların karşılığıdır." Yargı mercileri tarafından hesaplama yapılır iken; maddi ve manevi zarar karşılığı olarak Kurumun ödemekle yükümlü olduğu tazminatlar için, ödenen bu nakdi tazminat ve aylıkların miktarı dikkate alınmalıdır. Ancak Yargıtay, uğranılan manevi zarar neticesinde nakdi tazminat kısmen veya tamamen ödenmesi halinde, tekrardan bu zarar için manevi tazminat talep edilemeyeceği görüşündedir. Zira tekrardan böyle bir tazminat ödemesi yapılması, manevi tazminatın tekliği ve bölünmezliği ilkesinin ihlali olarak değerlendirilmektedir⁴¹¹.

Görevleri nedeniyle zarar gören kamu görevlileri ayrıca 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu kapsamında sosyal yardımlar sağlanmaktadır. Bu yardımlar, anılan Kanun'un 21. maddesinde düzenlenmiştir.

Söz konusu hüküm uyarınca, yurt dışında ve yurtdışında görevlerini ifa ederken veya görevleri sona erse dahi bu görevlerini yapmaları nedeniyle terör eylemleri neticesinde yaralanan, engelli hale gelen, ölen kamu görevlileri hakkında 2330 sayılı Kanun hükümleri uygulanır. Ayrıca, 3713 sayılı Kanun kapsamında yapılan yardımlardan yararlanabilmektedir.

Danıştay'a göre bu yardımlardan yararlanabilmek için, terör eylemine muhatap olunması sonucunda zarar meydana gelmiş olması şart değildir. Karara konu olayda, terör eylemlerinin gerçekleştiği görev bölgesinden uçakla dönen askerin bulunduğu uçak düşmüştür ve asker zarar görmüştür. Yüksek Mahkeme, terör eylemi neticesinde olmasa dahi, bu eylemin nedeni ve etkisiyle bu zararın ortaya çıkmasının, yardımlardan yararlanabilmek için yeterli olacağı kanaatine varmıştır⁴¹².

Anılan hükme göre, malul olanlara bağlanacak olan aylığın miktarı, görevde olan emsallerinin aldığı aylık miktarından az olamaz. Ayrıca, yaşamak için gereken hareketleri yapamayan ve başkasının yardımına ve desteğine ihtiyaç duyacak ölçüde

⁴¹¹ Yarg.4. HD. 10.02.2010, E.2009/4089, K.2010/1089; Yarg. 12.02.2009, E.2008/4238, K.2009/2005.

⁴¹² Danıştay İDDK 01.04.2004, E.2003/774, K.2004/409.

malul olan kişilere, en yüksek devlet memuru aylığı üzerinden, diğerlerine ise mevcut aylık miktarı üzerinden, 30 yıl hizmet yapmış gibi emekli ikramiyesi ödenecektir.

Kanun'da belirtilen kişilere konut yardımı da sağlanmaktadır. Yurtiçinde veya yurtdışında kamu konutlarından yararlanmakta iken malul olanlar, bu konutlardan on yıl süreyle yararlanmaya devam edebilirler. Bu konutlardan yararlanamayanların ikamet için kullandıkları konutun kira bedeli ise, on yıl boyunca devlet tarafından karşılanır.

Malul olan kişilere aynı zamanda kamu kurum ve kuruluşlarına ait hastanelerde bedel ödemeksizin muayene ve tedavi hakkı tanınmıştır. Malul olan kişilerini eksilen vücut organları, son teknik yöntemlere göre yapılması mümkün sunileriyle tamamlanır, gerek görüldüğü takdirde tamir ettirilir veya yenisi yaptırılır.

Yaşamak için gerekli hareketleri yapamayan kişilerin bakımı ve barınma ihtiyacı devlet tarafından karşılanır. Bu kişilerin ihtiyaçları rehabilitasyon merkezlerinde, huzurevlerinde veya yurtlarda gerçekleştirilir. Ayrıca bu kişilere, şehir içi veya şehirler arası kara, demir, deniz yollarında ve toplu taşıma araçlarında yararlanmak üzere ücretsiz ulaşım imkanı sağlanmaktadır.

Son olarak ifade edilmelidir ki, 3713 sayılı Kanun kapsamında yapılan yardımlar, kamu görevlisi olarak çalışırken terör eylemleri neticesinde zarar görenlere yapılmaktadır. Bu bağlamda terör eylemlerinden dolayı zarar gören er ve erbaşlar bu Kanun kapsamındaki yardımlardan yararlanamaz. Ancak askerlik görevini yerine getiriyor olması nedeniyle, 2330 sayılı Kanun kapsamında vazife malulü olarak değerlendirilebilir ve aylığa hak kazanır⁴¹³.

B. Silikozis Hastalarına Yapılan Yardımlar

Silikozis, silika tozlarının uzun süre solunması neticesinde ortaya çıkan bir akciğer hastalığıdır⁴¹⁴. Güç Kaybı Yönetmeliği'nde yer alan cetvellerle meslek hastalığı olarak belirlenmiştir. Kot taşlama işleri başta olmak üzere bu Yönetmelik

⁴¹³ Danıştay 11. Daire 15.06.2010, E.2008/9766, K.2010/5199; Danıştay 11. Daire 07.06.2004, E.2003/4189, K.2004/2653.

⁴¹⁴ Süreyya Yılmaz, Gülhan Boğatekin, Abdulhalim Şenyiğit ve Hüseyin Büyükbayram, "Kot Taşlamacılığına Bağlı Silikozis: Dört Olgu", *Türkiye Klinikleri Tıp Bilimleri Dergisi* 29, S.3 (2009), s.765.

uyarınca, maden işlerinde ve seramik işlerinde çalışanlar, bu hastalığa maruz kalmaktadır.

Belirtilmelidir ki, kot taşlama faaliyetlerinde silika kumlarının kullanılması 2009 yılı itibariyle yasaklanmıştır⁴¹⁵. Ancak bu durum, kayıt dışı istihdamın oluşmasına neden olmuştur. Bu nedenle, kot taşlama işinde kayıt dışı çalışan işçiler, fiilen iş ilişkisi içerisinde bu hastalığın gerçekleştiğini ispat edemez olmuşlardır⁴¹⁶.

Söz konusu husus nedeniyle, kot taşlama işinde çalışanlar, yürütülen bu faaliyet nedeniyle ortaya çıkan silikozis hastalığı neticesinde meslek hastalığı sigortası kapsamında yapılan yardımlardan yararlanamamaktadır. Bu durumdaki işçilere, mağduriyetlerinin giderilmesi adına 2022 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesi ile yardımlar öngörülmüştür. Doktrindeki görüşe göre, bu mağduriyetlerin kalıcı olarak önlenmesi için 5510 sayılı Kanun ile düzenleme yapılması gerekmektedir. 2022 sayılı Kanun ile yapılan bu düzenleme, "kanun tekniği ve ciddiyeti" ile bağdaşmamaktadır⁴¹⁷.

Herhangi bir gelir veya aylık almayan silikozis hastalarına, 2022 sayılı Kanun'un geçici 2. maddesi uyarınca, meslekte kazanma gücünü en az %15 oranında kaybetmesi halinde, Kurum tarafından meslek hastalığı tespit edilir ise Kurum tarafından aylık bağlanır. Bağlanacak olan aylık miktarı, anılan madde metninde düzenlenmiş olanesaslara göre belirlenir. Aylık bağlanan kişilere Sosyal Güvenlik Kurumunca herhangi bir başka gelir veya aylığa hak kazanır ise bu aylık kesilir.

Ayrıca, bu kişilerin tedavi giderleri de 3816 sayılı Kanun hükümleri uyarınca, yeşil kart verilerek karşılanır.

C. Mesleki Rehabilitasyon Hizmetleri

Çalışan engellilere yönelik verilen sosyal hizmetler, mesleki rehabilitasyon hizmetleridir. Bu hizmetler ile engelli kişilerin mesleki becerilerini geliştirmesi amaçlanmaktadır.

Mesleki rehabilitasyon, sağlık problemleri ile yüzleşen kişilerin çalışma hayatında kalmasını, mesleki faaliyetini sürdürmesini veya işe geri dönmesini

⁴¹⁵ Sağlık Bakanlığı Genelgesi 27.03.2009, 9805.

⁴¹⁶ Tuncay ve Ekmekçi, s.790.

⁴¹⁷ Tuncay ve Ekmekçi, s.791.

amaçlayan faaliyetlerin tümüne verilen addır⁴¹⁸. Söz konusu faaliyetler ile engelli kişinin kendisine uygun olan bir işte çalışabilmesi, işyerine adapte olması ve bu işte başarılı olmasını amaçlayan eğitim ve mesleki danışmanlık hizmeti verilir⁴¹⁹.

Söz konusu kavram, Engelliler Hakkında Kanun'da tanımlanmamakla beraber bu Kanun'da uygulanmasına ilişkin esaslar düzenlenmiştir. Buna göre, engellilerin uygun mesleki faaliyetini seçebilmesi ve buna ilişkin eğitimlerin verilmesi için gerekli tedbirlerin alınması gerekmektedir.

Nitekim, ILO'nun 159 sayılı Sözleşmesi'nde sözleşmeye taraf olan her ülkenin engelliler için mesleki rehabilitasyon politikası oluşturup uygulayacağı ve bu uygulamaları zaman zaman gözden geçireceği ifade edilmiştir. Bu sözleşme ile engellilerin uygun bir işte çalışması, sosyal hayata entegre olması amacının gerçekleşmesi için mesleki rehabilitasyon hizmetlerinin verilmesi gerektiği ifade edilmiştir. Söz konusu hedeflerin gerçekleşmesi için Sözleşme hükümleri uyarınca, taraf ülkenin ulusal şartlarına uygun olacak biçimde tedbirler alınması gerekmektedir.

Ülkemizde engellilerin mesleki rehabilitasyonu, Milli Eğitim Bakanlığı ve Aile, Sosyal Hizmetler ve Çalışma Bakanlığı'nın eğitim programları ile geliştirilir. Ayrıca, bu kişilerin mesleki rehabilitasyonu kamu kurumları, belediyeler ile diğer gerçek veya tüzel kişiler tarafından da gerçekleştirilebilir.

Bu bağlamda, 5216 sayılı Büyükşehir Belediyesi Kanunu ve 5393 sayılı Belediye Kanunu uyarınca, belediyeler de engellilere yönelik sosyal hizmetler ve yardımlarda bulunmakla yükümlüdür. Büyükşehir Belediyesi Kanunu'na göre, engellilere yönelik hizmetleri yürütmek ve mesleki eğitim ve beceri kursları açmak, büyükşehir belediyelerinin görevleri arasında sayılmıştır. Aynı zamanda, engellilere yönelik bu faaliyetleri desteklemek üzere engelli merkezlerinin oluşturulması gerektiği düzenlenmiştir. Engellilerin mesleki rehabilitasyonu da oluşturulan bu engelli hizmet birimleri aracılığıyla sağlanır.

Engellilere yönelik verilen mesleki rehabilitasyon hizmetlerinin usul ve esasları, Büyükşehir Belediyeleri Özürlü Hizmet Birimleri Yönetmeliği⁴²⁰ ile düzenlenmiştir. Anılan Yönetmelik'e göre bu birimler, engelliler nitelikli işgücü

⁴¹⁸ Gordon Waddel, A. Kim Burton ve Nicholas A.S. Kendall, *Vocational Rehabilitation- What Works, For Whom and When?* (Londra: TSO, 2008), s.10.

⁴¹⁹ Yusuf Genç ve Güldane Çat, "Engellilerin İstihdamı ve Sosyal İçerme İlişkisi", *Akademik İncelemeler Dergisi* 8, S.1 (2013), s.375.

⁴²⁰ RG 16.08.2006; 26261.

haline getirmek ve çalışma hayatına katılımlarını sağlamak amacıyla mesleki rehabilitasyon ve eğitim programları sağlamakla yükümlüdür. Söz konusu bu faaliyetler, Engelli hizmet birimleri bu faaliyetleri, engellilere hizmet vermek amacıyla kurulan vakıf, dernek ve bunların üst kuruluşları ile beraber sürdürebilirler.

Netice itibariyle, engelli bireylerin rehabilite edilmesi büyük önem taşımaktadır. Zira bu şekilde engellilerin istihdam edilme olasılıkları artacaktır. Bu nedenle rehabilitasyon çalışmaları titizlikle yürütülmelidir⁴²¹.

⁴²¹ Arıc, I, s.95.

SONUÇ

Engelliler, dünya nüfusunun en kalabalık azınlık grubunu oluşturmaktadır. Bu nedenle, dünya nüfusunun %15'ini oluşturan bu kalabalık kitlenin korunması hayati önem taşımaktadır. Zira engelli bireyler; engellilik durumları nedeniyle sosyal hayatta ve çalışma hayatında birçok problemle karşı karşıya kalmaktadır, ayrımcı tutuma tabi tutulmaktadır.

Devlet, bu sorunları bertaraf etmek, engellilerin çalışma hayatına katılımını sağlamak ve iş ilişkisi içerisinde olan engellilerin sosyal güvenlik haklarını tesis etmek için önlemler alması gerekmektedir. Zira söz konusu bu problemlerin ortadan kaldırılması ve engelli kişilerin korunması sosyal devlet ilkesinin gereği olarak devletin sorumluluğundadır. Bu nedenle hukukumuzda engellilere yönelik birçok koruyucu düzenlemelere yer verilmiştir.

Engellilerin sosyal ve çalışma hayatında korunmasını teminat altına almak adına devletler uluslararası sözleşmelere taraf olmaktadır. Ayrıca ulusal mevzuatlarında da koruyucu düzenlemelere yer vermektedir.

Uluslararası kuruluşlar ve örgütler tarafından hazırlanan ve engelli bireylerin korunmasını temin eden belgelere rastlanılmaktadır. Bu belgelerin başında BM tarafından hazırlanan İnsan Hakları Evrensel Beyanname'si gelmektedir. Anılan bu beyanname ile ayrımcılık yapmama ilkesini, medeni, siyasal ve ekonomik hakları içeren evrensel bir belge oluşturulması amaçlanmıştır.

Bununla beraber BM, Türkiye'nin de taraf olduğu Medeni ve Siyasal Haklara İlişkin Sözleşme ve Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklar Sözleşmesi ile tüm insanların doğuştan sahip olduğu insan haklarını kabul etmiştir. Bu belgelerde yer alan hükümlerin engelliler için de kapsayıcı olduğu hususu tartışmasızdır.

Ayrıca BM tarafından hazırlanan Çocuk Haklarına Dair Sözleşmesi'nin 23. maddesinde de engelli çocukların yaşam koşullarını kolaylaştırmak ve eksiksiz bir yaşama sahip olmasını temin eden düzenlemelere yer vermiştir.

BM tarafından engelli bireylere yönelik en kapsamlı düzenleme, Engelli Kişilerin Haklarına Dair Uluslararası Sözleşme ile yapılmıştır. Bu sözleşme ile yukarıda belirtilen uluslararası belgelerde yer alan yükümlülüklerin engelli bireylere karşı da yerine getirileceği tekrar edilmekle beraber, engelliğe dayalı herhangi bir ayrımcılığa izin verilmeyeceği düzenlenmiştir. Ayrıca Sözleşme uyarınca engelliler,

temel hak ve hürriyetlerden eksiksiz olarak yararlanacaktır ve devletler engellilerin hak ve özgürlüklerini güçlendirmekle yükümlüdür.

Avrupa Konseyi tarafından hazırlanan AİHS ile de temel haklar ve hürriyetler koruma altına alınmıştır. Bu Sözleşme ile engelli kimselere yönelik özel düzenlemelere yer verilmemiştir. Ancak Sözleşme’de yer alan temel hak ve hürriyetlerden engelli bireylerin de tam ve eşit olarak yararlanacağı aşikardır.

Yine Avrupa Konseyi tarafından hazırlanan Avrupa Sosyal Şartı ile de sosyal ve ekonomik haklar güvence altına alınmıştır. Anılan bu belgede engellilere yönelik özel düzenlemeler yer verilmiştir. Buna göre taraf devletler, engelli bireylerin sosyal hayata katılımını ve entegrasyonunu sağlamakla yükümlüdür.

Ayrıca engelli bireylere rehberlik hizmeti sağlama, eğitimi için gerekli önlemleri alam ve sosyal hayata katılımının tam olarak gerçekleşmesi adına bu kişilere ulaşım, barınma ve teknik konularda destek sağlanması taraf devletin yükümlülüğündedir.

Sosyal korumayı ve çalışma hakkının temini amacıyla sözleşme hazırlayan ve tavsiyelerde bulunan bir diğer uluslararası örgüt ise UÇÖ’dür. UÇÖ tarafından hazırlanan pek çok belgede engelli bireylere yönelik tedbirler yer almaktadır.

Sosyal güvenliğe ilişkin temel düzenlemeler 102 sayılı Sözleşme ile yapılmıştır. Bu Sözleşme kapsamında iş kazasına uğrayan, meslek hastalığına kapılan veya malul hale gelen kimselere karşı yardımlar öngörülmüştür.

159 sayılı Mesleki Rehabilitasyon ve İstihdam Sözleşmesi’nde de engelli çalışanlara yönelik düzenlemeler bulunmaktadır. Buna göre taraf devletler, engellilerin mesleki rehabilitasyonunu sağlamakla ve istihdam imkanlarını arttırmakla yükümlüdür. Aynı zamanda engelli çalışanlar ile engelli olmayanlar arasında fırsat eşitliğinin sağlanması da taraf devletin yükümlülükleri arasındadır. Bununla beraber 142 sayılı Sözleşme ile de UÇÖ taraf devletlerin, engellilerin istihdamına yönelik mesleki rehberlik hizmetleri verileceği belirtilmiştir.

Uluslararası belgeler de yer alan yükümlülüklerin yerine getirilmesi adına ulusal kaynaklarda da devletler koruyucu düzenlemelere yer vermiştir. Bu kapsamda, Türk Hukuku’nda da Anayasa ve kanunlar ile engelli bireylerin korunmasına yönelik hükümler yer almıştır.

Anayasa'nın 10. maddesi ile ayrımcılık yasağı hüküm altına alınmıştır. Bu bağlamda engellilik hali nedeniyle engelli bireyler ile olmayanlar arasında ayırım gözetilmesi yasaktır. Herkesin kanun önünde eşit olduğu bu hüküm ile ifade edilmiştir. Ayrıca anılan bu hüküm uyarınca, engellilere için alınacak önlemler eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmemektedir.

Bununla beraber, Anayasa'nın 61. maddesi uyarınca devlet, engelli bireylerin korunmasını ve sosyal hayata katılımını sağlamakla yükümlüdür. Ayrıca Anayasa'nın 49. maddesi ile herkesin çalışma hakkına sahip olduğu hüküm altına alınmıştır. 50. madde ile de fiziksel veya ruhsal açıdan yetersizliği olan kimselerin çalışma koşulları bakımından özel olarak korunacağı ifade edilmiştir.

Engellilerin korunmasına hususu mevzuatımızda birçok kanun ile de güvence altına alınmıştır. Bu hususta en kapsamlı düzenleme 5378 sayılı Kanun'da yer almaktadır. Anılan Kanun ile engellilerin temel sorunlarına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir. Bu kapsamda engellilerin, eğitimi, sağlık sorunları, istihdamı, sosyal hayata katılımı hususunda gerekli tedbirler düzenlenmiştir.

Çalışmamız hususunda özellik arz eden engellilerin istihdamına yönelik düzenlemeler 4857 sayılı Kanun ile hüküm altına alınmıştır. İş hukukunda esasen iş sözleşmesinin tarafı olan işçi ve işverenler iş sözleşmesi yapma veya yapmamam ve sözleşmenin tarafını belirleme özgürlüğüne sahiptir. Bu husus, sözleşme serbestliği ilkesinin bir sonucudur. Ancak bu serbestiye sosyal ve ekonomik nedenlerden ötürü bazı sınırlamalar getirilmiştir.

Zayıf kimselerin korunması amacı ile Kanun'da düzenlenmiş olan bazı hallerde işverene sözleşme yapma yükümlülüğü yüklenmiştir. Bu kapsamda Kanun'da belirtilen koşulların varlığı halinde işverenlerin engelli bireyler ile iş sözleşmesi yapma zorunluluğu bulunmaktadır.

Engellilerin istihdam edilme zorunluluğu, 854 sayılı Kanun'un 13. maddesi ve 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesinde yer almaktadır. Ancak 5953 sayılı Kanun kapsamındaki işverenler bakımından bu hususa ilişkin herhangi bir yükümlülük yükleyen hüküm yer almamaktadır. Kanaatimizce, 5953 sayılı Kanun kapsamındaki işverenlerin de engelli işçi çalıştırma yükümlülüğü bulunması gerekmektedir.

854 sayılı Kanun'un 13. maddesi ve 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesi uyarınca, işyerinde elliden fazla işçi çalıştıran işverenin engelli işçi istihdam etme zorunluluğu bulunmaktadır.

Söz konusu yükümlülüğün işverene yüklenebilmesi için işyerinde çalışan tüm kişiler değil, yalnızca çalışan işçi sayısı dikkate alınmaktadır. Bu kapsamda işçi sayılmamaları nedeniyle işyerinde çalışan çırak ve stajyerlerin sayısı hesaba dahil edilmemektedir. Ayrıca iş sözleşmesi ilişkisi içerisinde çalışmayan cezaevindeki tutuklular, milli savunma vazifesini yerine getiren erler, aile reisine yardım etmek amacıyla çalışan aile bireyleri ve hayır kurumlarında gönüllü olarak çalışan kimseler de işçi sayısının hesaplamasında dikkate alınmamaktadır.

Ayrıca 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesi uyarınca, yer altı ve su altı işlerinde çalışan işçilerin sayısı da bu hesaba katılmayacaktır. Bununla beraber, İşe Yerleştirme Yönetmeliği'nin 11. maddesine göre, özel güvenlik şirketinde veya kendi ihtiyacını karşılamak adına güvenlik birimi kurulan işyerlerinin güvenlik elemanı işçilerinin sayısı da dikkate alınmayacaktır.

Belirtilmelidir ki, alt işverenin işçileri asıl işverenin işçisi sayılmaması nedeniyle bu hesaplamada dikkate alınmamalıdır. Ancak, 4857 sayılı Kanun uyarınca, geçici işçi sağlama sözleşmesi ile çalışan işçilerin sayısının hesaba dahil edileceği düzenlenmiştir. Kanaatimizce bu düzenleme isabetsizdir. Zira alt işverenin işçisi hususunda olduğu gibi geçici iş ilişkisi ile çalışan işçi de işverenin işçisi sayılmamaktadır.

Bununla beraber 4847 sayılı Kanun'un 30. maddesinin 2. fıkrasına göre, "Çalıştırılacak işçi sayısının tespitinde belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmesine göre çalıştırılan işçiler esas alınır. Kısmi süreli iş sözleşmesine göre çalışanlar, çalışma süreleri dikkate alınarak tam süreli çalışmaya dönüştürülür. Oranın hesaplanmasında yarım kadar kesirler dikkate alınmaz, yarım ve daha fazla olanlar tama dönüştürülür."

İşverenin birden fazla işyerine sahip olması halinde, aynı il sınırları içerisinde bulunan işyerlerinde çalışan toplam işçi sayısı dikkate alınacaktır. İşyerinden sayılan eklentilerde çalışan işçiler de bu hesaplamaya dahil edilecektir.

Ancak birden fazla işyerinin bulunması durumunda, bu işyerlerine aynı işveren müstakil olarak sahip olması gerekmektedir. Ayrıca işverenin bu işyerlerinin mülkiyetini kaybetmesi durumunda sahip olduğu işyerlerine göre toplam işçi sayısının tekrardan hesaplanması gerekmektedir.

İşverenin elliden fazla işçi çalıştırması durumunda istihdam etmekle yükümlü olduğu engelli işçi sayısı, işyerinin bulunduğu sektöre göre farklılık göstermektedir. Buna göre işverenler, “elli veya daha fazla işçi çalıştırdıkları özel sektör işyerlerinde yüzde üç engelli, kamu işyerlerinde ise yüzde dört engelli” çalıştırmakla yükümlüdür.

Söz konusu bu oranların hesaplanmasında, “Yarıma kadar kesirler dikkate alınmaz, yarım ve daha fazla olanlar tama dönüştürülür.”

İşverenler, istihdam etmekle yükümlü olduğu engelli işçiyi Türkiye İş Kurumu aracılığı ile sağlaması mümkündür. Kurum aracılığı ile karşılanacak olan istihdama ilişkin usul ve esaslar, “Yurtiçinde İşe Yerleştirme Hizmetleri Hakkında Yönetmelik” ile belirlenmiştir.

Bununla beraber işverenin, kendiliğinden engelli işçiyi bulup istihdam etmesi mümkündür. Ancak bu durumu işveren, Kurum’a bildirmekle yükümlüdür. Aksi takdirde engelli çalıştırma yükümlülüğünü yerine getirmiş olarak kabul edilmemektedir.

Belirtilmelidir ki, işyerinin işçisi iken engelli halen gelen ve bu nedenle işyerinden ayrılmak durumunda kalan engelli işçiye istihdam konusunda öncelik tanınmaktadır. Malullük durumu ortadan kalkan işçi 4857 sayılı Kanun’un 30. maddesi uyarınca, tekrardan işe alınmasını istediği takdirde işveren bu talebi eski işinde veya benzer bir işte boş yer var ise derhal, yoksa boşalacak ilk işe alarak yerine getirmelidir. Aksi takdirde işveren, eski işçisine altı aylık ücret tutarınca tazminat ödemekle yükümlüdür.

Kamu kurumunda çalıştırılacak engelli işçinin seçimi, yapılacak olan merkezi sınav neticesine göre belirlenmektedir. Kamu kurumlarının bu yükümlülüğü uygulaması ve denetimi Devlet Personel Başkanlığı tarafından yapılmaktadır.

Özel sektördeki işverenlerde ise bu yükümlülüğün denetimi 4857 sayılı Kanun'da düzenlenmiş olan teftiş esasların göre yapılacaktır. Buna göre bu teftişler Bakanlık'a bağlı yetkili müfettişler tarafından yapılmaktadır. Söz konusu yükümlülüğünü yerine getirmeyen işveren, 4857 sayılı Kanun ve 854 sayılı Kanun uyarınca, idari para cezası ile cezalandırılmaktadır.

Engelli işçi ile iş sözleşmesi kuran işverenin bu sözleşmenin yürürlükte olduğu süre içerisinde işçiye karşı sözleşmeden ve kanundan doğan birçok borcu bulunmaktadır. Öncelikle, işverenin engelli işçi ile sürdürdüğü iş ilişkisi içerisinde engelli işçiyi gözetmekle yükümlüdür.

İşverenin engelli işçiyi gözetme yükümlülüğü kapsamında, engelli işçiyi uygun bir işte çalıştırmakla ve çalışma yerini işçiye göre düzenlemekle yükümlüdür. Ayrıca engelli işçinin iş sağlığı ve iş güvenliğini sağlamalıdır.

Anılan bu yükümlülük çerçevesinde işveren, engelli işçinin mesleki, fiziki ve ruhi durumunu dikkate alarak uygun bir işte çalıştırmalıdır. Ayrıca 4857 sayılı Kanun'un 30. maddesi ile getirilen sınırlama uyarınca, işverenin engelli işçiyi yer altı ve su altı işlerinde çalıştırması yasaktır.

Bununla beraber işveren, engelli işçinin çalışma koşullarını uygun bir şekilde düzenlemeli ve çalışması için gerekli araçları kendisine temin etmelidir. Uygun çalışma yeri sağlanması adına yararlanılan yöntemlerden birisi korumalı işyeri modelidir. Bu işyeri modeli ile, çalışma hayatına girmesi zor olan işçilerin katılımlarının arttırılması amaçlanmaktadır.

Bu istihdam modeli devlet tarafından, teknik ve mali açıdan desteklenmektedir. Zira korumalı işyeri ile engellilerin sürekli istihdamı sağlanabilmektedir. Korumalı işyeri modeline ilişkin esaslar Yönetmelik ile belirlenmiştir.

Korumalı İşyerleri Hakkında Yönetmelik ile korumalı işyeri statüsünün kazanılması, korumalı işyerlerinin işleyişine ilişkin usul ve esasların düzenlenmesi esas alınmıştır. Bununla beraber korumalı işyerinin engelli çalışanlara uygun olacak biçimde, sahip olması gereken fiziki koşulları da düzenlenmiştir.

Engelli işçiyi gözetme yükümlülüğü kapsamında işverenler, işçinin sağlığını korumak ve güvenliği için gerekli bütün önlemleri almakla ve gerekli tüm araçları işçiye temin etmele yükümlüdür.

İşverenin engelli işçiye karşı bir diğer yükümlülüğü ise eşit davranma ilkesi kapsamında kendisini göstermektedir. Bu ilke Anayasa'nın 10. maddesi ve 4857 sayılı Kanun'un 5. maddesi ile hüküm altına alınmıştır. Buna göre işveren, makul veya haklı bir neden olmadıkça engelli işçiyi farklı işleme tabi tutamaz. Engelli işçinin biyolojik durumundan kaynaklanan sebepler zorunlu kılmadıkça, engelli işçiye iş sözleşmesinin kurulmasında, uygulanmasında veya sona erdirilmesi esnasında doğrudan veya dolaylı olarak farklı işleme tabi tutamaz.

Anılan bu yükümlülük kapsamında, ücret konusunda ve sözleşmenin uygulanmasından doğan haklardan olan tatil ve yıllık izinlerin kullanılmasında engelli işçiyi eşit işleme tabi tutması gerektiği hususu tartışmasıdır.

Engelli işçi ile işveren arasında arasındaki iş sözleşmesi, işverenin engelli çalıştırma yükümlülüğüne ilişkin koşulların sağlanmaması durumunda veya özel hukukun genel ilkeleri doğrultusunda yahut iş hukukunda yer alan sona erme sebeplerinin ortaya çıkması halinde sona erecektir.

İşçi işveren ilişkisi bireysel iş sözleşmesi ile düzenlenmesinin yanı sıra toplu iş sözleşmeleri ile de şekil alabilmektedir. Toplu iş sözleşmesinin içeriğinde yer alacak hükümlere ilişkin esaslar 6356 sayılı Kanun ile düzenlenmiştir. Ancak, engellilere ilişkin herhangi bir koruyucu düzenleme yahut sınırlayıcı bir hüküm anılan Kanun'da yer almamaktadır. Bu kapsamda, toplu iş sözleşmesinin içeriğinde engelli çalışanları korumaya yönelik düzenlemelere yer verilmesi mümkündür. Nitekim bağtlanan pek çok toplu iş sözleşmesinde engellilere yönelik koruyucu düzenlemelere yer verilmektedir.

Kanaatimizce söz konusu bu düzenlemelerin kapsamı genişletilmelidir. Kurulan tüm toplu iş sözleşmelerinde engellilere yönelik düzenlemelerin yer alması hususu sendikalar tarafından dikkate alınmalıdır. Bu kapsamda engelli işçilerin ara dinlenme süreleri ve tatil hakları arttırılmalıdır.

Çalışan engellilere yönelik koruyucu düzenlemeler, Sosyal Güvenlik Hukuku mevzuatında da yer almaktadır. Bu bağlamda engelli çalışanlara, sosyal sigortalar kapsamında yardımlar yapılmaktadır. Ayrıca primsiz rejim olan sosyal yardımlar ve sosyal hizmetler de sunulmaktadır.

Engelliler çalışanlara, primli rejimde yer alan iş kazası ve meslek hastalığı sigortası, malullük sigortası ve yaşlılık sigortası kapsamında yardımlar sağlanmaktadır. İş kazası işyerinde veya işin yürütümü nedeniyle meydana gelen, vücut bütünlüğünü engelli hale getiren olaylardır. Meslek hastalığı ise, sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan, bir sebeple veya işin yürütüm şartları yüzünden uğradığı geçici veya sürekli hastalık, bedensel veya ruhsal engellilik halidir.

İş kazası veya meslek hastalığı neticesinde engellilik halinin ortaya çıkması sürekli iş göremezlik olarak adlandırılmaktadır. Sigortalının sürekli iş göremez olarak nitelendirilebilmesi için, Kurul tarafından meslekte kazanma gücünü en az %10 oranında kaybettiği tespit edilmelidir.

Bu duruma gelen kimselere sigorta kapsamında sürekli iş göremezlik geliri bağlanmaktadır. Sürekli iş göremezlik gelirine hak kazanabilmek için, sigortalının iş kazasına uğradığı veya meslek hastalığına yakalandığı tespit edilmelidir. Ayrıca sigortalı, sürekli iş göremez hale gelmelidir. Aranılan son koşul ise bu durumun Kurum'a bildirilmesidir.

İş kazası ve meslek hastalığı sigorta kapsamında bağlanan sürekli iş göremezlik geliri, sigortalının meslekte kazanma gücü kaybı oranına göre hesaplanmaktadır. Meslekte kazanma gücünün kaybı Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği'nde yer alan usul ve esaslara göre tespit edilmektedir. Tespit edilen oran neticesinde, 5510 sayılı Kanun'un 19. maddesinde belirtilen hesaplama uyarınca sigortalıya sürekli iş göremezlik geliri bağlanır.

Engellilerin yardımlarından yararlandığı bir diğer sosyal sigorta, malullük sigortasıdır. Zira belirli bir düzeye ulaşmış engellilik hali malullük olarak ifade

edilmektedir. Malullük, engelliliğin Sosyal Güvenlik Hukuku yansımalarından birisidir.

Malullük sigortası kapsamında sigortalıya malullük aylığı bağlanmaktadır. Bununla beraber, sağlık yardımı, sosyal yardım zammı, yol parası ve zorunlu giderler de verilmektedir. Ayrıca işe alıştırması da bu sigorta kapsamında sağlanmaktadır.

Malullük sigortası kapsamında engelliye yapılan en temel yardım malullük aylığı bağlanmasıdır. Malullük aylığına ilişkin hususlar 5510 sayılı Kanun'u 26. ve devamındaki maddeler ile düzenlenmiştir. Buna göre malullük aylığına hak kazanmanın koşulları, sigortalının malul sayılması, maluliyetin çalışmaya başladıktan sonra ortaya çıkması, belirli bir sürenin sigortalı olarak geçirilmesi, primin bildirilmesi, işten ayrılma ve Kuruma başvuru.

Sigortalının malul sayılabilmesi için, 5510 sayılı Kanun'un 4/1-a ve 4/1-b maddesi kapsamında çalışan sigortalıların, çalışma gücünü veya iş kazası veya meslek hastalığı sonucu meslekte kazanma gücünü %60 oranında kaybetmesi koşulu aranmaktadır. Kanun'un 4/1-c kapsamında çalışan sigortalılar ise, çalışma gücünün en az %60'ını veya vazifelerini yapamayacak şekilde meslekte kazanma gücünü kaybetmesi durumunda malul sayılacaktır.

Maluliyetin tespiti Maluliyet Tespit İşlemleri Yönetmeliği'nde yer alan esaslara göre yapılmaktadır. Sigortalıya bağlanacak olan malullük aylığının hesaplanması 5510 sayılı Kanun'un 27. maddesinde düzenlenmiştir.

Malullük aylığı bağlanabilmesi için 5510 sayılı Kanun'un 26. maddesine göre, en az 10 yıldan beri sigortalı olunması ve bu süre içerisinde 1800 gün prim bildirilmesi gerekmektedir. Ayrıca sigortalı başka birisinin sürekli bakımına muhtaç olacak şekilde malul olmuş ise, sigortalılık süresi aranmaksızın 1800 gün uzun vadeli sigortalı kolundan prim bildirilmiş olması yeterli olacaktır.

Yaşlılık sigortası kapsamında, engelliler bakımından öngörülen özel düzenlemeler yer almaktadır. Sigortalı olarak çalışmaya başlamadan önce malul sayılmayı gerektirecek ölçüde engelliliği bulunan sigortalıya malullük aylığı

bağlanamamaktadır. Bu nedenle bu sigortalılara belirli bir süre sigortalı olma ve prim ödenmiş veya bildirilmiş olması halinde yaşlılık aylığı bağlanabilmektedir.

Çalışmaya başladığı sırada 5510 sayılı Kanun'un 25. maddesine göre malul sayılan kimse, anılan Kanun'un 28. maddesinde yer alan sigortalılık süresi ve prim bildirme koşulunu sağlaması durumunda yaşlılık aylığından yararlanabilmektedir.

Ancak Kanun'un 4/1-a maddesi kapsamında çalışan sigortalılar için, Kanun'un geçicisi 10. maddesinin 1. fıkrası ve 7. fıkrasına göre, çalışma gücü kaybının oranına göre kademeli geçiş hükmü öngörülmüştür.

Engelli çalışanın yaşlılık aylığından yararlanabilmesi için aranan diğer iki şart, sigortalının işten ayrılması ve Kuruma başvurusudur. Söz konusu koşulları sağlayan sigortalıya bağlanacak olan yaşlılık aylığının hesaplanması 5510 sayılı Kanun'un 29. maddesinde hüküm altına alınmıştır.

Belirtilmelidir ki, engellilerin aynı anda sürekli iş göremezlik geliri ile malullük veya yaşlılık aylığından birine hak kazanması durumunda, 5510 sayılı Kanun'un 54. maddesi uyarınca, sigortalıya ödenen bu gelir veya aylıklardan yüksek olanın tamamı, az olanın yarısı bağlanır. Gelir ve aylıkların eşit olması durumunda ise iş kazası ve meslek hastalığından bağlanan gelirin tümü, malullük, vazife malullüğü veya yaşlılık aylığının yarısı bağlanmaktadır.

Engelli hale gelen kimselerin birçoğunun bakıma muhtaç duruma düştüğü de görülmektedir. Bakıma muhtaçlık, "kişinin kendi kendine yetememesini" ifade etmektedir. Bakıma muhtaç kimseler, koşulların sağlanması halinde yukarıda açıklanan sosyal sigorta yardımlarından yararlanabilmektedir.

Kanaatimizce, söz konusu yardımlar, engelli bireyler için yeterli korumayı sağlayamamaktadır. Bu nedenle yeni tedbirlerin alınması gerekmektedir. Bu kapsamda bakıma muhtaçlığın giderilmesi adına sosyal güvenlik sistemi içerisinde bir sosyal sigorta kolu olarak bakım sigortası kurulması gerekmektedir.

Bakanlık tarafından çıkarılan stratejik eylem planlarında bu sigorta kolunun kurulmasının gerekliliği belirtilmiştir. Ancak henüz ülkemizde bakım sigortası kurulmuş değildir. Bakıma muhtaç bireylerin sosyal koruma altına alınması, bu

bireylerin sosyal haklarından biridir. Bu nedenle en kısa süre içerisinde bir sosyal güvenlik sistemi içerisinde bakım sigortasının kurulması gerekmektedir.

Son olarak, engelli çalışanlara, sosyal güvenlik sisteminin primsiz rejimini oluşturan sosyal yardımlar ve sosyal hizmetler de sunulmaktadır. Çalışan engellilere sağlanan sosyal yardımlar, ifa ettikleri görevleri nedeniyle zarara uğrayan kamu görevlilerine yapılan yardımlar ve silikozis hastalarına yapılan yardımlardır. Ayrıca sosyal hizmetler kapsamında, mesleki rehabilitasyon hizmetleri de verilmektedir.



KAYNAKÇA

- Akın, L. (2001). *İş Kazasından Doğan Tazminat*. Ankara: Yetkin Yayınevi. (Kaza)
- Akın, L. (2007). *Bağımlı Çalışanların Maluliyeti*. Ankara: Yetkin Yayınevi. (Maluliyet)
- Akın, L. (2008). 5510 Sayılı Yasa'nın Maluliyet Düzenlemelerinin Değerlendirilmesi. *Sicil İş Dergisi*(8), 132-143. (Değerlendirme)
- Akın, L. (2011). İşverenin İşçiye Gözetme Borcundan Doğan Hukuki Sorumluluğunda Uygun Nedensellik Bağı. *Çimento İşveren Dergisi*, 2(25), 26-39.
- Aktay, A. N., Arıcı, K., & Senyen Kaplan, E. T. (2013). *İş Hukuku*. Ankara: Gazi Kitabevi.
- Akyiğit, E. (2018). *İş Hukuku*. Ankara: Seçkin Yayınevi.
- Alpagut, G. (2004). 4857 Sayılı Yasa'da İşverenin Özürlü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru Çalıştırma Zorunluluğu. *Mercek Dergisi*, 9(4).
- Alper, Y. (2018). *Sosyal Sigortalar Hukuku*. Bursa: Dora Yayınevi.
- Altan, Ö. Z. (1976). *Sakatlar ve Türkiye'de Çalışma Sorunları*. Eskişehir: Eskişehir İktisadi ve Ticari İlimler Akademisi Yayınları.
- Arıcı, K. (1982). Türk Hukukunda Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Sorumluluğu ve Uygulaması. *Adalet Dergisi*, 73(1), 88-104. (Uygulama I)
- Arıcı, K. (1982). Türk Hukukunda Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Sorumluluğu ve Uygulaması II. *Adalet Dergisi*, 73(2), 283-293. (Uygulama II)
- Arıcı, K. (1982). Türk Hukukunda Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Sorumluluğu ve Uygulaması III. *Adalet Dergisi*, 73(3), 523-533. (Uygulama III)
- Arıcı, K. (1982). Türk Hukukunda Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Sorumluluğu ve Uygulaması IV. *Adalet Dergisi*, 73(4), 720-730. (Uygulama IV)
- Arıcı, K. (2015). *Türk Sosyal Güvenlik Hukuku* Ankara: Gazi Kitabevi.
- Aslanköylü, R. (2010). 5510 sayılı Kanun'a Göre Karşılaştırmalı Malullük Sigortası. *Sicil İş Dergisi*(20), 187-198.
- Aydınöz, G. (2008). *Engellilerin Sosyal Güvenliği Bakımından Sosyal Yardımlar ve Sosyal Hizmetler*. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi SBE (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi).

- Azarkan, E., & Benzer, E. (2018). Birleşmiş Milletler Engelli Kişilerin Haklarına Dair Sözleşme ve Türkiye'de Engelli Hakları. *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 23(38), 3-29.
- Ağören, V. (2017). Bakım Sigortası ve Türkiye İçin Model Önerisi. *Sosyal Güvence Dergisi*(12), 1-26.
- Bağcı, M. (2014). *Maluliyet ve Vazife Maluliyeti*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi SBE. (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi).
- Bakırcı, M. K. (2008). *Küreselleşme Sürecinde Sosyal Güvenlik Hakkı ve Engelliler*. İstanbul: Marmara Üniversitesi SBE (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi).
- Başterzi, S. (2011). 5510 Sayılı Yasaya Göre Yaşlılık Aylığına Hak Kazanma Koşulları - Önceki Mevzuatla Karşılaştırmalı Bir Değerlendirme. *Prof. Dr. Sarper Süzek'e Armağan Cilt II*, 2203-2242.
- Beegle, K., & Stock, W. A. (2003). The Labor Market Effects of Disability Discrimination Laws. *The Journal of Human Resources*, 38(4), 806-859.
- Bostancı, Y. (2005). Yargıtay Kararları Işığında İş Kazası Kavramı. *Kamu-İş*, 8(1).
- Bozkurt, T. (2009). Anayasa Mahkemesi'nin 4857 Sayılı İş Kanunu'ndaki Engelli ve Eski Hükümlü Çalıştırma Zorunluluğunun Anayasa'ya Uygun Olduğuna Dair Verdiği Karar Üzerine Düşünceler. *Ankara Barosu Dergisi*(2), 98-105.
- Campbell, J. C., & Ikegami, N. (2000). Long-Term Care Insurance Comes to Japan. *Health Affairs*, 19(3), 26-39.
- Caniklioğlu, N. (Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası). Sosyal Sigorta Türleri Açısından Yargıtay'ın 2002 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi. *Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2002*. Ankara: 2004.
- Caniklioğlu, N. (1991). *Türk Hukukunda Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Yükümlülüğü*. İstanbul: Marmara Üniversitesi SBE (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi). (Sakat)
- Caniklioğlu, N. (2002). *Hastalık ve Sakatlığın Hizmet Akdine Etkisi*. İstanbul: Beta Yayınevi.
- Caniklioğlu, N. (2006). 5510 Sayılı Kanuna Göre Malullük Aylığı. *Sicil İş Dergisi*(3), 145-161. (Malulük Aylığı)

- Caniklioğlu, N. (2007). Kısa Vadeli Sigorta Kolları Açısından Yeni Mevzuatın Getirdiği Değişiklikler. *Yeni Düzenlemeler Çerçevesinde Sosyal Güvenlik Mevzuatı Semineri* (s. 339-393). Ankara: Kamu İşletmeleri İşvereni Sendikası.
- Çağlar, S. (2009). *Uluslararası Hukuk ve Türk Hukuk Sisteminde Engellilerin Eğitim Hakkı Ve Devlet Yükümlülükleri*. İstanbul: Marmara Üniversitesi SBE (Yayımlanmamış Doktora Tezi).
- Çelik, N., Nurşen, C., & Canbolat, T. (2018). *İş Hukuku Dersleri*. İstanbul: Beta Yayınevi.
- Çenberci, M. (1986). *İş Kanunu Şerhi*. Ankara: Olgaç Matbaası.
- Çolak, M., & Öztürk, E. (2006). *Kısa Vadeli Sigorta Kollarında Sorumluluk ve Rücu*. Ankara: Yaklaşım Yayınevi.
- Degener, T. (2002). Disability and Freedom: The International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR). T. Degener, G. Quinn, A. Bruce, C. Burke, J. Casttellino, P. Kenna, S. Quinlivan, *Human Rights and Disability The Current Use and Future Potential of United Nations Human Rights Instruments in the Context of Disability* (s. 53-75). Lund: United Nations Press.
- Degener, T. (2006). The Definition of Disability in German and Foreign Discrimination Law. *Disability Studies Quarterly*, 26(2).
- Develioğlu, F. (1982). *Osmanlıca-Türkçe Ansiklopedik Lügat*. Ankara: Aydın Kitabevi.
- Dilik, S. (1980). Sosyal Yardımlar- İki Anlamlı Bir Terim. *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, 35(1), 55-72.
- Dilik, S. (1985). Türkiye'de Sosyal Güvenlikle İlgili Bazı Düşünceler. *Ankara Üniversitesi Siyasal Bilgiler Fakültesi Dergisi*, 40(1), 103-119.
- Dilik, S. (1992). *Sosyal Güvenlik*. Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınları.
- Dilik, S. (1998). Sosyal Güvenlikte Yeni Bir Sosyal Sigorta Kolu Bakım Sigortası. *Kamu-İş Dergisi*, 4(3), 1-15. (Bakım Sigortası)
- Donnelly, J. (2013). *Universal Human Rights in Theory and Practice*. Ithaca: Cornell University Press.
- Ekmekçi, Ö. (1987). Yeni Tüzük Hükümleri Uyarınca Sakat İşçi Çalıştırma Yükümü. *İstanbul Barosu Dergisi*, 61(4-5-6), 309-327. (Yeni Tüzük)

- Ekmekçi, Ö. (2005). Özürlü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru İstihdamında Yaşanan Sorunlar ve İtiraz Usulündeki Değişiklikler. *Çimento İşveren Dergisi*, 19(5), 40-55.
- Ekonomi, M. (1987). *İş Hukuku: Ferdi İş Hukuku*. İstanbul: İstanbul Teknik Üniversitesi.
- Ekşi, M. (2014). *Türk Sosyal Güvenlik Sisteminde Malullük Sigortası*. İstanbul: Marmara Üniversitesi SBE (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi).
- Erdoğan, G. (2008). Avrupa Sosyal Şartı ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı’, Türkiye Barolar Birliği Dergisi. *TBB Dergisi*(77), 123-166.
- Eren, F. (1974). *Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu*. Ankara: Ankara Hukuk Fakültesi Yayınları. (Sorumluluk)
- Eren, F. (2018). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Yetkin Yayınevi. (Borçlar Genel)
- Ertürk, Ş. (2008). 510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu’nda Değişiklik Öngören 5754 sayılı Kanun’dan Sonra Uzun Vadeli Sigorta Kollarına Genel Bir Bakış. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*(19), 1045-1066.
- Genç, Y., & Çat, G. (2013). Engellilerin İstihdamı ve Sosyal İçerme İlişkisi. *Akademik İncelemeler Dergisi*, 8(1), 363-393.
- Geraedts, M., Heller, V., & Harrington, C. A. (2000). Germany’s Long-Term Care Insurance: Putting a Social Insurance Model Into a Practice. *Millbank Quarterly*, 78(3), 375-401.
- Grönvik, L. (2007). *Definitions of Disability in Social Sciences: Methodological Perspectives*. Uppsala: Ucta Universitatis Upsaliensis (Doktora Tezi)
- Gökmen, F. (2007). *Türkiye’de Özürlü Haklarının Gelişimi*. Mayıs 11, 2019 tarihinde Özveri Dergisi: <https://www.ailevecalisma.gov.tr/media/2628/8sayi-2007-cilt-4-sayi-2.pdf> (E.T. 06.07.2019)
- Gökpmar, M. (2015). Bir Kavram Olarak İnsan Hakları ve Çeşitli Açılardan Sınıflandırması. *Türkiye Barolar Birliği Dergisi*(120), 11-72.

- Gülmez, M. (2007). Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartına Uyum Sağlayabilecek Miyiz. *Çalışma ve Toplum*(12), 27-52.
- Güneş, B. (2011). *İş Kazası ve Meslek Hastalıklarında Sosyal Güvenlik Kurumu'nun İşverene Rücu Hakkı*. İstanbul: Galatasaray Üniversitesi SBE (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi).
- Güzel, A., Okur, A. R., & Caniklioğlu, N. (2018). *Sosyal Güvenlik Hukuku*. İstanbul: Beta Yayınevi.
- Halatçı Ulusoy, Ü. (Petrol-İş Yayınevi). Sosyal Haklar Sempozyumu II. *Sosyal Hakların Korunmasında Birleşmiş Milletler'in Rolü.. İstanbul: 2011*
- Hekimler, A. (2017). Yaşlılara Yönelik Bir Sosyal Politika Aracı Olarak Bakım Sigortası: Federal Almanya Örneği. *Ahi Evran Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Dergisi*, 3(2), 235-243.
- Hüseyinli, N., Göçmen, S., & Nasibov, D. (2017). Çalışma Hayatında Engelli Haklarına İlişkin Yasal Düzenlemeler ve Engellilerin Haklara İlişkin Farkındalıkları. *İnsan ve Toplum Bilimleri Araştırmaları Dergisi*, 6(6), 138-152.
- İzveren, A. (1968). *Sosyal Politika ve Sosyal Sigortalar*. Ankara: Sevinç Matbaası.
- Kaboğlu, İ.Ö. (Petrol-İş Yayınevi). Sosyal Haklar Sempozyumu II. *Anayasa'da Sosyal Haklar: Alanı ve Sınırları. İstanbul: 2011.*
- Kara, B. (2016). Türkiye'de Engelli Bireylerin Yasal Hakları ve Uygulamadaki Yeri, International Journal of Social Science. *International Journal of Social Science*(48), 249-260.
- Karaca, A. (2013). *Türk Sosyal Güvenlik Hukukunda İş Kazası Kavramı*. Erzincan: Erzincan Üniversitesi SBE (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi).
- Karagülmez, A. (2010). Anayasa Mahkemesi ve Avrupa Sosyal Şartı. <https://www.anayasa.gov.tr/media/3645/karagulmezaymvesosyalsart.doc> (E.T. 06.07.2019)
- Kaya, H. (2015). *Engelli İnsanın Hakları*. Ankara: Liberte Yayınları.
- Kılıçoğlu, A. M. (2018). *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*. Ankara: Turhan.
- Kınık, Ö. (2005). *Türk İş Hukukunda Özürlü Çalıştırma Yükümlülüğü* . İstanbul: Marmara Üniversitesi SBE (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi).

- Korkusuz, R. (2007). Anayasa Mahkemesi'nin İptal Kararından Sonra Sosyal Güvenlik Hukukumuzda Kısa Vadeli Sigorta Türlerinin Hukuki Durumunun İncelenmesi. *Sicil İş Hukuku Dergisi*(8), 140-165. (İnceleme)
- Korkusuz, R., & Uğur, S. (2018). *Sosyal Güvenlik Hukuku*. Bursa: Ekin Yayınevi.
- Kuruca, M., & Özdamar, M. (2013). *Tüm Yönleriyle Emeklilik*. İstanbul: Yaklaşım Yayınları.
- Kuz, T., Gökerkek, A., İrdem, P., Karçkay, K., & Candemir, C. (2016). *Engellilerin Haklarına İlişkin Sözleşme Kapsamında Engelli Hakları Ulusal Göstergeleri Kitabı*. Ankara: Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı.
- Leonardi, M., Bickenbach, J., & Ustun, T. (2006). The Definition of Disability: What Is In a Name? *Lancet*, 368(9543), 1219-1221.
- Lezzoni, L.I. & Fredman, V. (2008). Turning the Disability Tide: The Importance of Definitions. *The Journal of The American Model Association*, 299
- Makas, R. (2011). Korumalı İşyeri. *Çimento İşveren Dergisi*, 25(6), 4-13.
- Manav, A. E. (2006). İşverenin Özürlü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru Çalıştırma Zorunluluğu. *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 10(1-2), 137-169.
- Mil, H. İ., & Güvercin, A. (2016). İş Kazası ve Meslek Hastalığı Sigortasının Meslek Hastalığı Boyutunun Analizi. *Uşak Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, 9(27), 82-100.
- Mollamahmutoğlu, H. (2008). *İş Hukuku*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Mollamahmutoğlu, H., Astarlı, M., & Baysal, U. (2018). *İş Hukuku Ders Kitabı*. İstanbul: Lykeion Yayınevi.
- Mutlay, F. B. (2014). *Sosyal Sigorta Yardımlarına Hak Kazanma Koşulları ve Eşitlik İlkesi*. İstanbul: Beta Yayınevi.
- Nadash, P., Doty, P., & von Schwanenflügel, M. (2018). The German Long-Term Care Insurance Program: Evolution and Recent Developments. *The Gerontologist*, 58(3), 588-597.
- Narmanlıoğlu, Ü. (2014). *İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri*. İstanbul: Beta Yayınevi.
- O'Reilly, A. (2003). *The Right to Decent Work of Persons With Disabilities*. Cenevre: International Labour Office.
- Oğlak, S. (2007). Uzun Süreli Evde Bakım Hizmetleri ve Bakım Sigortası. *Turkish Journal of Geriatric*, 10(2), 100-108.

- Oğuzman, M. K. (1955). *Türk Borçlar Kanunu ve Mevzuatına Göre Hizmet Akdinin Feshi*. İstanbul: İsmail Akgün Matbaası.
- Öz, C. S., & Orhan, S. (2012). Özürlü İstihdam Yöntemlerinin Uygulanabilirliği Üzerine Bir Değerlendirme. *Çalışma İlişkileri Dergisi*, 3(2), 36-48.
- Saymen, F. H. (1954). *Türk İş Hukuku*. İstanbul: Hak Kitabevi.
- Saymen, F., & Ekonomi, M. (1966). *Sosyal Sigortalar Tatbikatı*. İstanbul: Özel İktisadi ve Ticari İlimler Yüksek Okulu Yayınları.
- Seyyar, A. (2015). *Türkiye'de ve Dünyada Özürlü Dostu Sosyal Politikalar*. İstanbul: Rağbet Yayınları.
- Seyyar, A. & Oğlak, S. (2005). Almanya'da ve Japonya'da Bakım Sigortası Uygulamaları, *İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Mecmuası*, 55(1), 735-757
- Sözer, A. N. (1984). İş Göremezlik, Meslekte Kazanma Gücünün Kaybı Çalışma Gücünün Kaybı Kavramları ve Sakatlık Kavramı ile İlişkileri. *Adalet Dergisi*, 1(1), 33-45.
- Sözer, A. N. (2017). *Türk Sosyal Sigortalar Hukuku*. İstanbul: Beta Yayınevi. (Sigorta)
- Sözer, A. N., & Saraç, C. (2008). Sosyal Sigorta Edimlerinde Çokluk Birden Fazla Ödenek Gelir ve Aylığa Hak Kazanmak. *Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*(20), 1480-1492.
- Subaşı, İ. (2011). İş Hukukunda Özürlülerin Hukuki Durumu. *İş Dünyası ve Hukuk Prof. Dr. Tankut Centel'e Armağan*, 477-540.
- Sur, M. (2019). *İş Hukuku Toplu İlişkiler*. Ankara: Turhan Kitabevi.
- Sümer, H.H. (1989). Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Yükümlülüğü. *Adalet Dergisi*, 80(3), 22-40. (Yükümlülük I)
- Sümer, H.H. (1989). Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Yükümlülüğü. *Adalet Dergisi*, 80(4), 25-36. (Yükümlülük II)
- Süzek, S. (2018). *İş Hukuku*. İstanbul: Beta Yayınevi.
- Şakar, M. (2016). İşçinin "Malulen" Emekliliği. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 74, 1247-1250.
- Şakar, M. (2017). *Sosyal Sigortalar Uygulaması*. İstanbul: Beta Yayınevi. (Sosyal Sigorta)

- Şişman, Y. (1995). *Türkiye'de Sakat Çalıştırma Yükümlülüğünün Düzenlenmesi ve Uygulanması*. Eskişehir: Anadolu Üniversitesi SBE (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi).
- Şişman, Y. (2012). Özürlülük Alanında Kullanılan Kavramlar Üzerine Genel Bir Değerlendirme, Sosyal Politika Çalışmaları. *Sosyal Politika Çalışmaları*, 7(28), 69-85.
- Taşkent, S. (2001). İş Kazası Kavramı. *Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan Cilt II*, 1951-1966.
- Thun, B. (2007). Disability Rights Frameworks in Canada. *Journal of Individual Employment Rights*, 12(4), 351-371.
- Tsutsui, T., & Muramatsu, N. (2005). Care-Needs Certification in the Long Term Care Insurance System of Japan. *Journal of American Geriatrics Society*, 53(3), 522-527.
- Tunçomağ, K. (1974). Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Yükümü. *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 40(1-4), 375-391. (Sakat Çalıştırma)
- Tunçomağ, K. (1990). *Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar*. İstanbul: Beta Yayınevi. (Sosyal Güvenlik)
- Tuncay, A. C. (1982). *İş Hukukunda Eşit Davranma İlkesi*. İstanbul: İstanbul Üniversitesi Yayınları. (Eşit Davranma)
- Tuncay, A. C. (2005). Türk Emeklilik Sisteminde Reform Projesinin Değerlendirilmesi. *Çimento İşveren Dergisi*, 19(2), 2-17. (Değerlendirme)
- Tuncay, A. C., & Ekmekçi, Ö. (2017). *Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*. İstanbul: Beta Yayınevi.
- Ulucan, D., Eyrenci, Ö., & Taşkent, S. (2019). *Bireysel İş Hukuku*. İstanbul: Beta Yayınevi.
- Uşan, M. F. (1998). İş Hukukunda Özürlü İstihdamı Yöntemleri. *Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 1-2(6), 851-883.
- Uşan, M. F. (1999). *İş Hukukunda Sakat İstihdamı*. Ankara: Türkiye Sağlık İşçileri Sendikası. (İstihdam)
- Uşan, M. F. (2009). *Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları*. Ankara: Seçkin Yayınevi. (Sosyal Güvenlik)
- Ünal, C. (2012). *Özürlülerin Sosyal Güvenlik Hakları*. İstanbul: Beta Yayınevi.

- Visier, L. (1998). Sheltered Employment for Persons with Disabilities. *International Labour Review*, 137(3), 347-365.
- Waddel, G., Burton, A. K., & Kendall, N. (2008). *Vocational Rehabilitation- What Works, For Whom and When*. Londra: TSO.
- Waddington, L. (2007). A New Era in Human Rights Protection in the European Community: The Implications the United Nations' Convention on the Rights of Persons with Disabilities for the European Community. *Maastricht Faculty of Law Working Paper*(4), 1-22.
- Yalçın, A. (2010). *5510 Sayılı Kanuna Göre Kamu Görevlilerinin Maluliyeti*. Konya: Selçuk Üniversitesi SBE (Yayımlanmamış Yüksek Lisans Tezi).
- Yıldız, G. B. (2008). *İşverenin Eşit İşlem Yapma Borcu*. Ankara: Yetkin Yayınevi.
- Yılmaz, E. (1996). *Hukuk Sözlüğü*. Ankara: Yetkin Yayınevi.
- Yılmaz, S., Boğatekin, G., Şenyiğit, A., Büyükbayram, H., & Şenyiğit, A. (2009). Kot Taşlamacılığına Bağlı Silikozis: Dört Olgu. *Türkiye Klinikleri Dergisi*, 29(3), 765-770.

TOPLU İŞ SÖZLEŞMELERİ

- Kamu-İş Sendikası ile TES-İş Sendikası arasında TETAŞ için bağitlanan 17. Dönem Toplu İşyeri Sözleşmesi.
- Pratt&Whitney THY Teknik Uçak Motoru Bakım Merkezi Ltd. Şti. ile Türkiye Sivil Havacılık Sendikası arasında imzalanan 1. Dönem Toplu İş Sözleşmesi.
- Türkiye Sivil Havacılık Sendikası ile Türk Hava Yolları Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası arasında bağitlanan 20. Dönem Toplu İş Sözleşmesi.
- Türk Hava Yolları ile Türkiye Sivil Havacılık Sendikası arasında akdedilen 22. Dönem Toplu İş Sözleşmesi.
- Türk Hava Yolları Teknik A.Ş. ile Türkiye Sivil Havacılık Sendikası arasında akdedilen 1. Dönem İşletme Toplu İş Sözleşmesi.
- Tunceli Barosu Başkanlığı ile Sosyal-İş Sendikası arasında bağitlanan 2. Dönem Toplu İş Sözleşmesi.

İstanbul Diş Hekimleri Odası ile Sosyal-İş Sendikası arasında bağtlanan 1. Dönem Toplu İş Sözleşmesi.

Milli Savunma Bakanlığı ve İçişleri Bakanlığı işyerleri için Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası ve Türkiye Harb Sanayi ve Yardımcı İşkolları İşçileri Sendikası arasında akdedilen 23. Dönem Toplu Sözleşmesi.

Afyon Alkaloidleri Fabrikası İşletme Müdürlüğü ile Türkiye Petrol, Kimya, Lastik İşçileri Sendikası ve Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası arasında akdedilen 14. Dönem İşyeri Toplu İş Sözleşmesi.

ELEKTRONİK KAYNAKLAR

<http://www.ibmjapankenpo.jp/eng/member/outline/system03.html>

<https://www.theguardian.com/society/2011/jun/09/billion-people-disabled-report>

Türk Dil Kurumu. *Türk Dil Kurumu Güncel Türkçe Sözlük*. www.tdk.gov.tr

Case Law of the Court of Justice. https://curia.europa.eu/jcms/jcms/j_6/fr/

ÖZGEÇMİŞ

KİŞİSEL BİLGİLER

Adı Soyadı: Melike YAMAN

Uyruğu: T.C.

Doğum Tarihi ve Yeri: 12 Haziran 1994, SAKARYA

Elektronik Posta: melikeyaman@outlook.com.tr

EĞİTİM

Derece	Kurum	Mezuniyet Yılı
Lisans	Kırıkkale Üniversitesi Hukuk Fakültesi	2016
Yüksek Lisans	Medeniyet Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Tıp Hukuku Anabilim Dalı Tezsiz Yüksek Lisans Programı	2019

İŞ TECRÜBESİ

Tarih	Kurum	Görev
2018-	Altınbaş Üniversitesi	Araştırma Görevlisi
2016-2017	Abeş Hukuk Bürosu	Stajyer Avukat

YABANCI DİLLER

İyi derecede İngilizce, başlangıç seviyesinde Almanca ve Lehçe.

YAYINLAR

Özgür ARIKAN, Yakup ORUÇ, Melike YAMAN; (2018). Hekimin Aydınlatma Yükümlülüğü. Tıp Hukuku Dergisi. C.7. S.14.

Melike YAMAN, Nuray ÇELİK; Hekime Yönelik Şiddetin İş Kazası Kapsamında Değerlendirilmesi Poster Sunumu, Sakarya Üniversitesi 1. Sağlık Hukuku Sempozyumu, 30 Kasım 2018.

Melike YAMAN; Yargıtay Kararları Işığında Mobbing Kavramı Poster Sunumu, İş Sağlığı ve Güvenliği Kongresi, 15 Aralık 2018.

HOBİLER

Yüzmek, kamp yapmak, müzik dinlemek.

