

Ceza İnfaz Mevzuatı Kapsamında Çalışan Tutuklu ve Hükümlülerin Sosyal Güvenliği

Social Security of Prisoners and Convicted Working Under the Penal Code

Hatice Duygu ÖZER* 
Dilek DULAY YANGIN** 

Öz

Tutukluluk ve hükümlülükte geçirilen sürenin toplum ve mahkûm açısından verimli bir şekilde değerlendirilebilmesi için ceza infaz mevzuatımızda çeşitli çalışma programları düzenlenmiştir. Bu çalışmalarda çalışan açısından asıl amaç iş sözleşmesinden farklı olarak ücret elde etmek olmasa da, yapılan çalışma nedeniyle sigortalılık ilişkisinin oluştuğu kabul edilmektedir. 5510 sayılı Kanunda sadece Ceza İnfaz Kurumları bünyesindeki işyurtlarında çalışanların kısmen sigortalı olacakları düzenlenmiştir. Ancak bu grup dışında kalanların gerek ceza infaz kurumu içinde gerekse dışında yaptıkları çalışmalarından dolayı ortaya çıkacak sigortalılık ilişkisi açıkça düzenlenmemiştir. Çalışmamızda ceza infaz mevzuatı kapsamında yapılan tüm bu çalışmalarda kazanılan farklı sigortalılık statüleri incelenecektir. Ortaya çıkan farklılığın sosyal güvenlik hakkından herkesin yararlanmasını öngören Anayasal dayanağa ve eşitlik ilkesine uygunluğu değerlendirilecektir.

Anahtar Kelimeler: Hükümlü, Tutuklu, Sosyal Güvenlik, Zorunlu Çalışma, Ceza İnfaz Kurumu.

Abstract

Various work programs have been arranged in our penal code to ensure that the period spent in detention and conviction can be evaluated efficiently for the society and the prisoner. In these types of work, although the main purpose of the employee is not to obtain wage unlike the employment contract, it is accepted that the insurance relationship is formed due to the work done. Law No. 5510 stipulates that only those workers in workplaces within the penal institutions will be partially insured. However, the social security relationship that will arise due to the work carried out by those outside this group both inside and outside the penal institution is not regulated clearly. In this study, different insurance statuses gained in all these types of work within the scope of penal execution legislation will be examined. Conformity of this difference to the constitutional basis and equality principle, which envisages everyone to benefit from the right to social security, will be evaluated.

Keywords: Convicted, Prisoner, Social Security, Forced Labor, Penal Institution.

* Dr. Öğretim Üyesi, Erzincan Binali Yıldırım Üniversitesi Hukuk Fakültesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku ABD, E-Mail: hdozer@erzincan.edu.tr.

** Dr. Öğretim Üyesi, Manisa Celal Bayar Üniversitesi İİBF Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku ABD, E-Mail: dilek.yangin@cbu.edu.tr.

I. GİRİŞ

Ceza yargılaması devam ederken hürriyeti bağlayıcı bir tedbir olarak sanığın tutukluluğuna hükmedilebileceği gibi yapılan yargılama sonucunda verilen hapis cezası ile kişi hükümlü olmaktadır. Anılan süreçler insan hayatı açısından değerlendirildiğinde çok kısa süreler olmadıklarından ve hükümlü ve tutuklu sayısı da azımsanamayacak rakamlara ulaşmış olduğundan, tutukluluk ve hükümlülükte geçen süreler bu durumdaki kişilerin gerek çalışma yaşamı gerekse sosyal güvenlik hakları bakımından önemli bir etkiye neden olmaktadır¹.

Tutukluluk ve hükümlülük, yaptırım uygulanma süreçleri olmakla birlikte aynı zamanda bireylerin ıslah edilmesi ve topluma yeniden kazandırılması amacına da hizmet edecek şekilde olmalıdır². Bunu sağlamak adına modern infaz sistemlerinde, anılan bireylerin eğitimi, rehabilite edilmesi ve çalıştırılması gibi aşamalara da yer verilmektedir. Özellikle bu bireylerin çalıştırılmaları öteden beri uygulanan bir yöntem olup, ceza infaz kurumlarındaki tutuklu ve hükümlülerin çalışması gerek uluslararası sözleşmelerde gerekse mevzuatımızda zorla çalıştırma ve angarya yasağının bir istisnası olarak düzenlenmiştir. 1982 Anayasası'nın "Zorla Çalıştırma Yasağı" kenar başlıklı 18. maddesine göre "...Hiç kimse zorla çalıştırılmaz. Angarya yasaktır. Şekil ve şartları kanunla düzenlenmek üzere hükümlülük veya tutukluluk süreleri içindeki çalıştırmalar; olağanüstü hallerde vatandaşlardan istenecek hizmetler; ülke ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda öngörülen vatandaşlık ödevi niteliğindeki beden ve fikir çalışmaları, zorla çalıştırma sayılmaz." Benzer düzenlemeler uluslararası belgelerde de söz konusu olup tutuklu ve hükümlü çalışmalarının angarya yasağının istisnası olarak ele alındığı görülmektedir³.

Bireylerin ıslah edilmesi ve topluma hazırlanmasında çalıştırma önemli olmakla birlikte, tutuklu ve hükümlüler yapmış oldukları çalışmalardan dolayı sosyal tehlikelere açık olduklarından ifa ettikleri işin niteliği gereği 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu kapsamında sınırlı da olsa bazı sigorta kolları bakımından koruma altına alınmışlardır. 5510 Sayılı Kanun yalnızca ceza infaz kurumları ve tutukevleri bünyesinde yapılan çalışmalar bakımından düzenleme getirerek kısmi sigortalılık hali öngörmüştür (md.5/a). Oysa hükümlülerin yalnızca ceza infaz kurumları bünyesinde çalıştırılmaları değil, bazı koşullarla ceza infaz kurumu dışında kamu veya özel kuruluşlar nezdinde çalıştırılmaları da söz konusu olup, 5510 sayılı Kanun'da söz konusu kişilerin sosyal güvenlik haklarına ilişkin bir düzenlemeye açık bir biçimde yer verilmemiştir. Öncelikle ifade etmek gerekir ki, 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin

1 Nüfusa oranla hükümlü veya tutuklu olarak infaz kurumlarında bulunan kişi sayısı itibarıyla Türkiye, dünya genelinde üçüncü sırada yer almaktadır. Türkiye'de her 347 kişiden biri, ceza infaz kurumlarında hükümlü veya tutuklu olarak bulunmaktadır (Özgenç, İzzet/Bayraktarlı, İhsan Yılmaz, "İnfaz Kurumlarındaki Hükümlü Sayısındaki Artış Sorunu ve Çözüm Önerisi", Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XXIII, Y. 2019, S. 1, s. 130).

2 Nitekim 5275 sayılı Kanun'un 29/2. maddesinde, çalıştırılmanın amacı, "hükümlülerin salıverilmelerinden sonra yaşamlarını sürdürecektir meslek ve sanatları öğrenmelerini sağlamak, çalışma ve üretme isteklerini geliştirmek veya güçlendirmek" olarak ifade edilmiştir.

3 Uşan, M. Fatih: "İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Tutuklu ve Hükümlü Çalışması", Prof. Dr. Nuri Çelikle Armağan, C. II, İstanbul, 2001, s. 1439.

İnfazı Hakkında Kanun'da⁴ sadece hükümlülerin çalıştırılmasına ilişkin düzenlemeler getirilmiş olup, tutukluların çalıştırılmasına ilişkin bir düzenlemeye açıkça yer verilmemiştir. Yargılama aşamasında ülkemizde tutuklulukta geçen sürenin azımsanamayacak boyutta olduğu gerçeği ve tutukluların da en azından ceza infaz kurumu içinde çalıştırılmalarına yönelik düzenlemelere yer verilmesinin gerekliliği karşısında, infaz mevzuatında tutukluların da bazı durumlarda çalışabileceği yönünde düzenlemeler yapılmıştır.

Hükümlülere yönelik olarak düzenlenen çalışma türleri mevzuatta özetle şu şekilde belirlenmiştir: İlk olarak, hükümlülerin ceza infaz kurumu içinde bulunan atölye ve işyurtlarında çalıştırılmalarını sayabiliriz. Sözü edilen gruptakiler, 5275 sayılı Kanun'un 29. maddesinde düzenlenmişlerdir. 5510 sayılı K.m.5/1-a'da kısmen sigortalı olarak sayılanlar bu gruba göre çalışanlardır. İkinci çalışma türü olarak açık ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlülere mahsus olan kurum dışındaki iş alanlarında çalıştırılma sayılabilir. Bu da anılan Kanun'un 30. maddesinde düzenlenmiştir. Üçüncü çalışma türü ise aynı Kanunun 31. maddesinde düzenlenmiş olan, hükümlülerin ceza infaz kurumunun kurum içi hizmetlerinde çalıştırılmalarıdır.

Bunların dışında denetimli serbestlik tedbiri uygulanmak suretiyle cezasının infazına karar verilen hükümlünün, koşullu salıverilme tarihine kadar denetimli serbestlik müdürlüğüne "*kamuya yararlı bir işte ücretsiz olarak çalıştırılması*" biçimi dördüncü çalışma türü olarak karşımıza çıkmaktadır. Denetimli serbestlik mevzuatında bu çalışmaya benzer diğer çalışma türü ise, kısa süreli hapis cezası alanların bu cezaya alternatif olarak "*ücretsiz kamu hizmeti yerine getirme cezası*" kapsamında çalışmasıdır. Hükümün açıklanması geriye bırakılanlar ve denetimli serbestlik sürecindekiler açısından getirilen bir başka çalışma türü ise, "*gözetim altında çalışma*"dır. Anılan tüm bu çalışma biçimlerinde kişilerin sosyal güvenlik haklarına sahip olup olmadıklarının tespiti önem arz etmektedir. Bu nedenle çalışmamızda ceza infaz mevzuatı kapsamında yaptırılan çalışmalardan kaynaklanan sosyal güvenlik hakları incelenecektir. İnceleme konumuz sosyal güvenlik hakları ile sınırlı olduğundan, ceza infaz mevzuatı kapsamında yapılan çalışmaların iş hukuku açısından değerlendirmesi yapılmayacaktır. Öte yandan, ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlü ve tutukluların sosyal güvenlik hakları yaptıkları çalışmalara göre değerlendirildiğinden, infaz kurumlarında bulunup da çalışmayanların sigortalılıkları bu çalışmanın konusu olmadığı gibi anılan kişilerin mevcut sigortalılıklarının hükümlülük ve tutukluluk sürecinden etkilenmesi de incelenmeyecektir.

II. CEZA İNFAZ KURUMLARI BÜNYESİNDE ÇALIŞAN TUTUKLU VE HÜKÜMLÜLERİN SOSYAL GÜVENLİĞİ

A. GENEL OLARAK

Ülkemizde, ceza infaz kurumlarında bulunan hükümlülere meslek öğretmek veya var olan mesleklerini korumak amacıyla 1997 yılında 4301 sayılı Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri

4 RG. 25685, 29/12/2004.

İşyurtları Kurumuna İlişkin Bazı Mali Hükümlerin Düzenlenmesi Hakkında Kanunla İşyurtları Kurumu kurulmuştur⁵. Anılan Kanuna ve işyurtlarına ilişkin Yönetmeliğin⁶ 3. maddesine göre işyurdu, “*Hükümlü ve tutukluların meslek ve sanatlarını koruyup geliştirmek veya bunlara bir meslek ve sanat öğretmek, bu suretle üretilen ekonomik değerleri pazarlamak için kapalı, yüksek güvenlikli kapalı, kadın kapalı, çocuk kapalı, gençlik kapalı ve açık ceza infaz kurumları ile tutukevleri, gözlem ve sınıflandırma merkezleri ve çocuk eğitim evleri bünyesinde oluşturulan tesis, atölye ve benzeri üniteleri*” olarak tanımlanmıştır. Konu 15.07.2018 tarihli ve 30479 sayılı Resmi Gazete’de yayımlanan Bakanlıklara Bağlı, İlgili, İlişkili Kurum ve Kuruluşlar ile Diğer Kurum ve Kuruluşların Teşkilatı Hakkında 4 No’lu Cumhurbaşkanlığı Kararnamesi ile yeniden düzenlenmiştir⁷.

İşyurtları ceza infaz kurumunun içinde bulunabileceği gibi dışında da yer alabilmektedir. Sözü edilen durum, işyurtlarına ilişkin Yönetmeliğin 21. maddesinde yer alan, “*Hükümlüler, buldukları ceza infaz kurumlarının içinde veya dışında işyurduna ait atölye ve işkollarında... çalıştırılırlar.*” ifadesinden anlaşılmaktadır. Fiziki mekan olarak ceza infaz kurumunun içinde bulunmasa da, işyurtlarında yapılan tüm çalışmalar bu başlık altında yapılan çalışmaya dahildir⁸.

5510 Sayılı Kanun’un 5/1-a maddesine göre kısmen sigortalı olarak sayılan incelemekte olduğumuz gruba ilişkin düzenleme şu şekilde yapılmıştır; “*hizmet akdi ile çalışmamakla birlikte, ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde oluşturulan tesis, atölye ve benzeri ünitelerde çalıştırılan hükümlü ve tutuklular hakkında, iş kazası ve meslek hastalığı ile analık sigortası uygulanır ve bunlar, 4. maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılırlar*”. Görüldüğü üzere 5510 sayılı Kanun, Ceza İnfaz Kurumu bünyesinde bulunan tesis, atölye ve benzeri ünitelerde çalıştırılan “*hükümlü*” ve “*tutuklular*”dan bahsetmektedir⁹. Ancak infaz mevzuatında konuyu

5 T.C. Adalet Bakanlığı Ceza İnfaz Kurumları İle Tutukevleri İşyurtları Kurumu 2018 yılı Faaliyet Raporu, http://www.iydb.adalet.gov.tr/Resimler/BilgiBankasi/282.201.9181508faaliyet_raporu_2018.pdf, s. 12. (İşyurtları Kurumu Faaliyet Raporu), erişim tarihi, 03.07.2019.

6 Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İşyurtları Kurumu ve İşyurtlarının İdare ve İhale Yönetmeliği, RG. 26036, 27.12. 2005 .

7 İşyurtları Kurumu Faaliyet Raporu, s.12; Anılan rapora göre, 31.12.2018 tarihi itibarıyla 136 kapalı ceza infaz kurumu, 61 kapalı-açık ceza infaz kurumu, 76 açık ceza infaz kurumu, 14 F tipi ceza infaz kurumu, 4 eğitimevi, 9 kadın kapalı olmak üzere toplam 300 işyurdu müdürlüğü bulunmaktadır.

8 Aşağıda da açıklanacağı gibi ceza evi içinde bulunan işyurdunda, işyurtları yön.m.21’de belirtildiği gibi hem hükümlüler hem de tutuklular çalışabilmekteyken, cezaevi dışında bulunan işyurtlarında sadece tutuklular ve hükmen tutuklular çalışabilmektedir.

9 Tutuklu kavramı, Anayasa’mızın 19. maddesinde, “Mahkemelerce verilmiş hürriyeti kısıtlayıcı cezaların ve güvenlik tedbirlerinin yerine getirilmesi; bir mahkeme kararının veya kanunda öngörülen bir yükümlülüğün gereği olarak kişinin hürriyetinden yoksun bırakılması” olarak açıklanmıştır. Tutukluluk kavramına ilişkin detaylar ise, Ceza Muhakemeleri Kanunu’nun 100-108. maddeleri arasında düzenlenmiştir. Anılan Kanunun 100. maddesinde, “Kuvvetli suç şüphesinin varlığını gösteren somut delillerin ve bir tutuklama nedeninin bulunması halinde, şüpheli veya sanık hakkında tutuklama kararı verilebilir.” denilmek suretiyle bir tanımlama yapılmıştır. Bir başka tanıma göre ise, tutuklanma, kişinin, suçluluğuna ilişkin kesin bir karar verilmesinden önce özgürlüğünün geçici olarak hâkim kararıyla kaldırılması olarak da tanımlanmaktadır (Centel /Zafer, s. 329). Hükümlü ise, mevzuatta açık bir biçimde tanımına yer verilmemiş olsa da, mahkemede yapılan yargılama neticesinde hakkında verilen mahkûmiyet hükmü kesinleşen kişidir, (Adalet Bakanlığı Hukuk Sözlüğü), <http://www.sozluk.adalet.gov.tr/h%c3%bcck%c3%bcml%c3%bc>, erişim tarihi 19.10.2019. Çocuk hükümlü kavramı ise, 5275 sayılı Kanun’un 11/2. maddesinde, 12-18 yaş arasındaki çocuk hükümlüler olarak ifade edilmiştir.

düzenleyen 5275 sayılı Kanun'un 29. madde başlığında sadece “*Hükümlülerin Çalıştırılması*” ifadesine yer verilmiştir. Öte yandan konunun detaylarının düzenlendiği Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi İle Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzüğü¹⁰ 96-100. Maddelerinde de sadece hükümlülerin çalışmasına ilişkin esaslardan bahsedilmiştir. Oysa Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İşyurtları Kurumu ve İşyurtlarının İdare ve İhale Yönetmeliği'nin 21. maddesinde tutukluların da çalıştırılabileceği düzenlenmiştir.

5275 sayılı Kanun'un 29. maddesinde, ceza infaz kurumu bünyesi içinde çalıştırılacaklar, yetişkin ve çocuk hükümlüler olarak ikiye ayrılmıştır. Maddenin ilk fıkrasında, “*Kurum hekimi tarafından ruhsal ve bedensel olarak sağlıklı olduğu belirlenen meslek sahibi olmayan hükümlüler ile meslek sahibi olan istekliler, kurum imkânları ölçüsünde belirlenen ücret karşılığında atölye veya işyurtlarında çalıştırılabilirler.*” hükmüne yer verilmiştir. Maddenin “*çalıştırılabilir*” biçiminde ifade edilmiş şekliyle, meslek sahibi olan hükümlülerde kişinin talebine göre çalıştırmanın gerçekleşeceği, meslek sahibi olmayanlar bakımından da bir çalıştırma zorunluluğu bulunmadığı anlaşılabilir¹¹. Burada ceza infaz kurumunun bu konuda bir takdir yetkisinin bulunduğu, uygun görülmeyen durumlarda hükümlülerin çalıştırılmayabileceği anlatılmak istenilmektedir. Ceza infaz kurumunca uygun görülen çalışmaya katılmak isteyen hükümlü ve tutuklular bakımından, çalışma iradesinin her durumda mümkün olmadığı örneğin işyurdu yönetim kurulunun fazla çalışma yapılmasına karar vermesi durumunda hükümlünün buna uyması gerektiği ifade edilmiştir¹².

Çalışmanın herkes için zorunlu olup olmadığı hususu ile ilgili olarak ayrıca Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İşyurtları Kurumu ve İşyurtlarının İdare ve İhale Yönetmeliği'nin 4. bölümündeki “*hükümlü ve tutukluların çalıştırılması*” ifadelerini de dikkate almak gerekmektedir. Anılan Yönetmeliğin, “*Hükümlü ve tutukluların çalıştırılma esasları*” başlıklı 20. maddesinin birinci fıkrasında da, “*Kurum hekimi tarafından ruhsal ve bedensel olarak sağlıklı olduğu belirlenen meslek sahibi olmayan hükümlüler ile meslek sahibi olan istekli hükümlüler, kurum imkânları ölçüsünde belirlenen ücret karşılığında atölye veya işyurtlarında çalıştırılabilirler.*” hükmü yer almaktadır. Ancak maddenin ikinci fıkrasında ise, “*Tutuklulardan çalışmaları istenebilir; ancak buna mecbur tutulamazlar*”¹³. hükmü getirilmek suretiyle sadece hükümlülerin değil, tutuklularında çalışabileceği ancak tutukluların çalışması isteğe bağlı iken, meslek sahibi olmayan hükümlülerin çalıştırılmasının isteğe bağlı olmayacağı, ceza infaz kurumu çalıştırmak istediğinde, “*Kurum hekimi tarafından ruhsal ve bedensel olarak sağlıklı olduğu belirlenen*” tüm hükümlülerin çalışmak zorunda olduğu sonucu ortaya çıkmaktadır¹⁴. Nitekim 5275 sayılı Kanun'un 42/2-b bendinde,

10 RG. 26131, 6/4/2006.

11 **Engin**, Murat: “Suçu Önlüyici Tedbirler Bağlamında Ceza İnfaz Kurumlarında Çalışma ve Eski Hükümlü İstihdamı”, Çalışma İlişkileri Dergisi, Temmuz 2012, Cilt 3, Sayı 2, s.28.

12 **Aykaç**, Hande Bahar: “Ceza İnfaz Kurumları Dışında Çalıştırılan Hükümlülerin Sosyal Güvenliği”, TISK Akademi, Eylül 2015, s.351

13 Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi İle Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzüğü'nün 184/1. Maddesinde de aynı hüküm tekrarlanmıştır.

14 Aynı yönde, **Sözer**, Ali Nazım: Türk Sosyal Sigortalar Hukuku, İstanbul 2017, s.100. Ayrıca, ülkemizde olduğu gibi Almanya'da da çalışmanın niteliğinin zorunlu olduğu, Fransa'da ise çalışmanın bir yükümlülük değil hak

“Kurum işyurdu yönetim kurulunca uygun görülen işte çalışmamak”, hükümlüye “Haberleşme veya iletişim araçlarından yoksun bırakma veya kısıtlama” disiplin yaptırımı uygulamayı gerektiren bir eylem olarak belirlenmiştir. Öte yandan sözü edilen hükümlüler çalışmaya istekli olsalar da, ceza infaz kurumu uygun bulmadıkça çalışamayacaklardır. Dolayısıyla yine tarafların serbest iradeleriyle iş sözleşmesi yapma koşulu gerçekleşmemiş olacağından, bu hükümlülerin işçi niteliğinde olmayacağı sonucuna ulaşılmaktadır¹⁵.

Hükümlülerin ceza infaz kurumu içinde çalıştırılmalarına ilişkin olan 29.maddenin 3, ve 4. fıkrasında “Çocuk hükümlülerin çalıştırılması yalnızca meslek eğitimine yönelik olur. Öğretim kurumlarına veya örgün eğitime devam eden çocuk ile genç hükümlüler, öğretim yılı içinde atölye ve işyerlerinde çalıştırılmazlar. Bunların çalıştırılmalarında 5.6.1986 tarihli ve 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanununun bu Kanuna aykırı olmayan hükümleri uygulanır.” ifadelerine yer verilmiştir. Bu noktada Mesleki Eğitim Kanunu’na yapılan atıf dikkat çekicidir. Bunun gerekçesinin, anılan maddede yer alan, “Çocuk hükümlülerin çalıştırılması yalnızca meslek eğitimine yönelik olur” hükmü olduğu kabul edilmelidir. Ancak maddede Mesleki Eğitim Kanunu’na yapılan atfın, sosyal güvenlik hakları bakımından da, çocuk hükümlüler açısından, 5510 sayılı Kanun’un 5/1-a bendi değil de, 5/1-b bendine dahil olacakları sonucuna götürüp götürmeyeceğini değerlendirmek gerekir. Anılan bentte, aday çırak, çırak ve mesleki eğitim görenlerin iş kazası ve meslek hastalığı ile hastalık sigortası kapsamında kısmen sigortalı olacakları kabul edilmişken, 5/1-a bendindeki hükümlü ve tutukluların iş kazası ve meslek hastalığı ile analık sigortasına dahil edildikleri görülmektedir. Çocuk hükümlüler, Mesleki Eğitim Kanunu kapsamındaki düzenlemeye paralel bir biçimde usta, kalfa ve çırak olarak sınıflandırıldıklarına göre¹⁶ bunlarınkısmen sigortalılık bakımından da çırakların dahil olduğu 5/1-b bendine dahil edilecekleri sonucu ortaya çıkmakta olup ulaşılan sonucun çocuk hükümlünün lehine olacağı açıktır. Zira iş kazası ve meslek hastalığı dışında çocuk hükümlünün analık sigortasından ziyade hastalık sigortasından yararlanma olasılığı daha yüksektir. Doktrinde ceza infaz kurumunda hükümlülerin çalıştırılmasına yönelik Ceza Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun’da, 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu’nun, bu Kanun’a aykırı olmayan hükümlerinin uygulanacağını belirtildiği; 3308 Sayılı Mesleki Eğitim Kanun’un 25. maddesinin 4. fıkrasında ise çırakların, iş kazaları ve meslek hastalıkları ile hastalık sigortaları yönünden sigortalı sayılacaklarının öngörüldüğü ve anılan durumun kendi içerisinde bir çelişki yarattığı ifade edilmiştir¹⁷. Mesleki Eğitim Kanunu’nda 2016 yılında yapılan değişikliklerle

olarak düzenlendiğine ilişkin olarak **Demirbaş**, Timur: İnfaz Hukuku, Ankara 2008, s. 259. Tutukluların çalışma yükümlülüğü olmadığı yönünde, **Centel**, Nur/**Zafer**, Hamide: Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2017, s. 405.

15 **Uşan**, s. 1443-1444; **Aykaç**, s. 351; **Arıcı**, Kadir: Türk Sosyal Güvenlik Hukuku, Ankara 2015, s. 230. Uygulamada da SGK, sigortalı işe giriş bildirgesi verilirken bu grupta çalışanların sisteme girilirken işçi sayılmadıklarını belirlemek amacıyla “6 – Diğerleri”, koduyla girilmesini istemektedir.(Teselsül, 11/12/2014 tarihli ve 2014/32 sayılı Genelge), 2013/11 sayılı SGK Genelgesi, s. 59.

16 İşyurtlarına ilişkin yönetmelik, Prim vermede usul başlıklı m.37, “Hükümlü ve tutukluların çalıştığı atölye veya işyerinde, (Mülga ibare: RG-15/6/2012-28324) (...), usta, (Ek ibare:RG-15/6/2012-28324) kalfa (Mülga ibare:RG-15/6/2012-28324) (...) ve çırak durumunda olanların derecelerine göre günde asgari ve ortalama üretim düzeyinin miktarı işyurdu yönetim kurulunca, yetkili atölye şeflerinin kanaatleri sorulmak suretiyle tespit edilir.” şeklinde bir ayırım yapmıştır.

17 **Aykaç**, s. 351.

25. maddede yer alan “506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu’nun iş kazaları ve meslek hastalıkları ile hastalık sigortaları hükümleri uygulanır.” hükmü kaldırılmış olsa da, 5510 sayılı K. m.5/1-b’de aynı hüküm yer almaktadır. Son tahlilde her ne kadar işyurtlarına ilişkin yönetmeliğin atfıyla ulaşılan sonuç çocuk hükümlünün lehine olsa da, 5510 sayılı Kanundaki açık hüküm karşısında sözü edilen kişilerin sadece iş kazası ve meslek hastalığı ile analık sigortasından faydalanacakları açıktır.

Gerek çocuk gerekse yetişkin hükümlüler bakımından ceza infaz kurumu bünyesinde çalışanların kısa vadeli sigorta kolları açısından zorunlu olan sigortalılıkları, 5510 Sayılı K.m.5/1-a’da açıkça belirtildiği üzere 4/1-a’lı olarak kabul edilmektedir. Genel olarak iş sözleşmesiyle çalışanların 4/1-a’lı olarak kabul edildiği sosyal güvenlik sistemimizde, bu kurala bazı istisnalar getirilmiş ve sosyal güvenlik haklarının korunması ve sosyal güvenliğin yaygınlaştırılması bakımından iş sözleşmesiyle çalışmamış olsa dahi 4/1-a’lı sayılan gruba hükümlü ve tutuklular da isabetli bir biçimde dahil edilmiştir¹⁸. Bu noktada önemle belirtmek gerekir ki, ceza infaz kurumu bünyesinde çalışıp da 5/1-a bendi kapsamında sigortalı olanlar, 5510 sayılı K.m.53/4’de sigortalılığın çakışmasıyla ilgili olarak düzenlenen, “Sigortalının, 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerinde yer alan sigortalılık halleri ile 5 inci maddenin (a) ve (e) bentlerine tâbi sigortalılık hallerinin çakışması halinde, 4 üncü madde kapsamında sigortalı sayılır ve birinci fıkra hükmü uygulanır.” hükmüne tabidirler. Anılan durum, 2013/11 sayılı SGK Genelgesi m.6.1’de de şu şekilde ifade edilmiştir; “Ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde oluşturulan tesis, atölye ve benzeri ünitelerde çalıştırılan hükümlü ve tutukluların, Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a), (b) ve (c) bentlerine tabi çalışmaları halinde bu sigortalılık esas alınacak ve 5 inci maddenin (a) bendi kapsamındaki sigortalılıkları sona erdirilecektir.” Ayrıca 4/1-a kapsamında zorunlu sigortalı olanların işsizlik sigortasına da dahil olmaları mümkün olmasına karşın, kısmen sigortalı olan 4/1-a’lıların işsizlik sigortasına dahil olmaları mümkün değildir. Bu sebeple ceza infaz kurumu içinde çalışmakta olan hükümlü ve tutukluların 4/1-a kapsamında kısmen sigortalı oldukları döneme ilişkin işsizlik sigortası primi ödeyip işsizlik sigortasından yararlanmaları söz konusu olamayacaktır¹⁹.

Hükümlü ve tutukluların işvereni, Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İş Yurtları Kurumu, işveren vekilleri ise Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İş Yurtları Kurumunun sorumlu müdür ve amirleridir (5510 sayılı Kanun m.12/5). Buna göre ceza infaz kurumlarında çalışan tutuklu ve hükümlülerin prim ödeme yükümlüsü, işverenleri olan Ceza İnfaz Kurumları ve Tutukevleri İşyurtları Kurumu olacaktır. 2013/11 sayılı Genelge’nin 2/10. maddesine göre, “bu kapsamda çalışanların sigortalılık bildirimini bunları çalıştıran kamu idareleri, işverenler ya da Ceza İnfaz

18 **Güzel, Ali/Okur, Ali Rıza/Canıklıoğlu, Nürşen;** Sosyal Güvenlik Hukuku, Yenilenmiş 17. Bası, Beta Yayınları, İstanbul, 2018, s. 123; İşyurtları 2018 yılı Faaliyet raporu verilerine göre, sigorta primi ödenerek çalıştırılan hükümlü ve tutuklu sayısı 27.387 olarak belirlenmiştir (http://www.iydb.adalet.gov.tr/Resimler/BilgiBankasi/282.201.9181508faaliyet_raporu_2018.pdf, s. 21, erişim tarihi 03.07.2019).

19 **Güzel/Okur/Canıklıoğlu,** s. 700; **Saraç, Coşkun;** “İşsizlik Sigortası Edim Koşulları”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 13, S. 1, 2011, (s. 1-26) (Basım Yılı: 2012), s. 7.

Kurumları ile Tutukevleri İş Yurtları Kurumunca işe başlatılmadan en geç bir gün önce Kuruma yapılacaktır.”

Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin²⁰ 14. maddesine göre, ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde oluşturulan tesis, atölye ve benzeri ünitelerde çalıştırılan hükümlü ve tutukluların sigortalılığı, çalışmalarının sona erdiği veya işlerine son verildiği tarihten itibaren sona erer ve bu tarih, Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İş Yurtları Kurumu'nca, 10 gün içinde Kurum'a bildirilir²¹.

B.SİGORTA TÜRLERİ BAKIMINDAN

I.Kısa Vadeli Sigortalar Bakımından

Kısa vadeli sigorta türleri, iş kazası ve meslek hastalığı sigortası, hastalık sigortası ve analık sigortasını kapsamakta olup, kurum bünyesinde bulunan işyurtlarında çalışan hükümlü ve tutukluların evvelce de belirtildiği üzere, kısa vadeli sigorta kollarının tamamına değil de, iş kazası ve meslek hastalığı ile analık sigortası kapsamına dahil edilmiş oldukları görülmektedir. Bahsedilen düzenlemeden önce, 506 sayılı mülga Sosyal Sigortalar Kanunu'nun ilk halinde ise, anılan grupta yer alanlarsigortalı sayılmayanlar arasında “*yalnız ceza ve islahevleri içindeki atölyelerde çalıştırılan mahkumlar*” biçiminde ifade edilmekteydi. 506 sayılı Kanun'da 2003 yılında yapılan bir değişiklikle anılan kişilerin 1.1.2004 tarihinden itibaren yalnız iş kazası ile meslek hastalıkları, analık ve hastalık sigorta kolları açısından zorunlu sigortalı olacakları, uzun dönemli sigorta kolları açısından da istekleri halinde şartları taşımaları kaydıyla isteğe bağlı sigortalı olabilecekleri düzenlenmekteydi. Bu yönüyle 5510 sayılı Kanunla 506 sayılı Kanundan farklı olarak sağlanan güvencenin kapsamı hastalık sigortası bakımından daraltılmıştır²². İş kazası ve meslek hastalığı bakımından sigortalı olan hükümlü ve tutuklulara bu sigorta kolundan sağlanan parasal yardımlardan koşullar oluştuğunda, geçici işgöremezlik ödeneği ile sürekli işgöremezlik geliri ödemesi yapılabileceği gibi hükümlü sigortalının ölümü halinde geride kalan hak sahiplerine cenaze ödeneği, ölüm geliri bağlanması ve kız çocuklarına evlenme ödeneği verilmesi söz konusu olacaktır²³.

20 RG. 27579, 12.05.2010.

21 13Merttir, Reşat: “Hükümlü ve Tutukluların Sigortalılığı ile İlgili Önemli Hususlar”, E-Yaklaşım Dergisi, Ocak 2016, S. 277.

22 Hükümlü ya da tutukluklu hastalık nedeniyle geçici işgöremez hale düştüğünde cezaevinde zaten istirahat halinde olduğundan, anılan kişilerin hastalık sigortası kapsamında olmaması ve dolayısıyla bu sigorta kolundan sağlanan parasal yardım olan geçici işgöremelik ödeneğini alamamasının isabetli olduğu yönünde, Aslanköylü, Resul: Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Şerhi, Ankara 2009, s. 255.

23 **Güzel/Okur/Caniklioğlu**, s. 393; Geçici işgöremezlik ödeneğine ilişkin olarak, Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük'te şu düzenlenme yer almaktadır; “*İşyurdunda çalıştırılan sigortalı hükümlülerin teşhis, tedavi giderleri ve sağlık yardımları ile bunların hastalanmaları ve raporlu bulunmaları hâlinde, raporlu oldukları gün sayısı kadar geçici iş göremezlik ödenekleri hakkında da birinci fıkra hükümleri uygulanır*”. Birinci fıkrada ise daha önceki sigortalılığı nedeniyle SGK ile ilgili bulunanların sağlık giderlerinin bağlı oldukları sosyal güvenlik kurumları tarafından karşılanacağı hükmü yer almaktadır.

İş kazası ve meslek hastalığı konusunda, “Birleşmiş Milletler Mahpusların Islahı İçin Asgari Standart Kurallar”²⁴’ın 74. maddesinde, “Mahpus olmayan işçilerin güvenliğini ve sağlığını korumak için alınan önlemler, aynı oranda bu kurumlarda da alınır. Mahpusların iş kazası ve meslek hastalıklarından ötürü, mahpus olmayan işçiler için kanunun öngördüğü tazminattan daha az olmayacak oranda bir tazminat alabilmeleri için düzenleme yapılır.” kuralı getirilmiştir. Ceza infaz mevzuatımızdaki düzenlemenin bahsi geçen hükme uygun olduğu görülmektedir.

Nihayet belirtmek gerekir ki, hükümlü iken yapmakta olduğu çalışma esnasında meydana gelen bir iş kazası sonucu, ortaya çıkan zararının giderilmesi amacıyla maddi ve manevi tazminat istemiyle açılan bir davada Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin, dava konusu hükümlünün çalışan olarak değerlendirilemeyeceğinden dolayı söz konusu davanın iş mahkemesinde değil de, idari yargıda görülmesi gerektiği yönünde yeni tarihli bir kararı mevcuttur²⁵.

2. Uzun Vadeli Sigorta Kolları Bakımından

Ceza infaz kurumları içinde çalışan hükümlü ve tutuklular, infaz mevzuatı çerçevesinde işyurtlarında yaptıkları çalışmalardan dolayı kısmen sigortalı olsalar da, anılan sigortalılık kısa vadeli sigortalar bakımından işlerlik kazanacak; yaşlılık, malullük ve ölüm sigortasını kapsamına alan uzun vadeli sigorta kolları bakımından sigortalı sayılmayacaklardır. Yukarıda bahsedildiği gibi anılan kişilerin bu süreci uzun vadeli sigorta kolları bakımından değerlendirebilmeleri için isteğe bağlı sigortalı olmaları gerekmektedir. Şayet kişiler isteğe bağlı sigortalı olamıyorlarsa bu durumda onlar için uygulanacak son çare, tutuklulukta geçen sürenin borçlanılmasıdır. Burada dikkat edilmesi gereken husus, bahsi geçen borçlanmanın yapılabilmesi için kişinin cezaevine girmeden önce zaten sigortalı olması gerektiğidir. Tutukluluk ya da gözaltı sürelerinin borçlanılması, 5510 sayılı Kanun’un 41. maddesinde belirtilmiş olup, 41. maddenin “f” fıkrasında, “sigortalı iken herhangi bir suçtan tutuklanan veya gözaltına alınanlardan, bu suçtan dolayı beraat edenlerin tutuklulukta veya gözaltında geçen sürelerinin borçlanılabileceği” belirtilmiştir. Hizmet borçlanması, sigortalılıkta geçmeyen bazı sürelerin, daha sonra uzun vadeli sigorta kollarına ilişkin primlerin ödenmesi suretiyle sigortalı hizmetten sayılmasına olanak veren bir sosyal sigorta işlemi olup, yasa da gösterilen hallerde söz konusu olmakta ve kıyas yoluyla genişletilmesi mümkün olmamaktadır²⁶. Bu noktada kişinin borçlanma yapabilmesinin bir

24 Bu standartlar, 1955’te Cenevre’de toplanan Suçların Önlenmesi ve Suçluların Islahı üzerine Birinci Birleşmiş Milletler Konferansı tarafından kabul edilmiş ve Ekonomik ve Sosyal Konsey tarafından 31 Temmuz 1957 tarihli ve 663 C (XXIV) sayılı ile 13 Mayıs 1977 tarihli ve 2076 (LXII) sayılı Kararlarıyla onaylanmıştır (<https://www.ombudsman.gov.tr/contents/files/876b6—Mahpusların-İslahi-İcin-Asgari-Standart-Kurallar.pdf>, s.251, erişim tarihi 09.07.2019).

25 Y. 21. H. D., 03.10.2017, E. 2016/4117, K. 2017/7265, lexpera.com.tr, erişim tarihi 20.10.2019. Kararda kaza tarihinde hükümlü olan davacı her ne kadar kısa vadeli sigorta kollarına tabi olup davaya konu zararlandırıcı olay Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından iş kazası olarak kabul edilmiş ise de bu durumun uyumsuzluğunun İş Mahkemesinde görülebilmesi için yeterli olmayacağı, uyumsuzluğun yukarıda belirtildiği üzere 5521 sayılı yasanın aradığı iş sözleşmesine dayalı çalışmasından veya İş Kanunundan kaynaklanmayıp 5275 sayılı yasa kapsamındaki yükümlülüğü çerçevesinde meydana gelen zararlandırıcı olaydan kaynaklandığı, bu çerçevede olay tarihinde hükümlü olan davacı ile davalı arasında kamu hukukuna dayalı ilişki olduğuna işaret edilmiştir.

26 **Tuncay, Can/Ekmekçi, Ömer:** Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, İstanbul 2017, s. 700; **Güzel/Okur/Caniklioğlu,** s. 529.

koşulu olarak “*beraat etmiş*” olmasının aranmasının sosyal güvenlik hukuku açısından gerekli olup olmayacağı tartışmaya açıktır²⁷. Öte yandan, hükümlülerin anılan haktan yararlanamaması kuralı karşısında, olağanüstü kanun yolları safhasında suçsuzluğu tespit edilip, beraat eden bir hükümlünün de maddenin lafzı karşısında borçlanma hakkını kullanamaması eleştiriye açık bir diğer husustur²⁸. Yapılan borçlanma sonucunda, borçlanılacak süreler sadece prim ödeme gün sayısında değerlendirilecek olup, bu tür borçlanmalarda sigortalılık başlangıç tarihi geriye yürümemektedir²⁹.

5510 sayılı Kanun’un 41. maddesi “f” fıkrasındaki hüküm, m. 4/1-(a) ve 4/1-(b) kapsamındaki sigortalıları ilgilendirmekte olup, esasında tutuklama yahut gözaltına alınma yalnızca 4/1-(a) kapsamındaki sigortalıları ilgilendirdiğinden, 4/1-(b) kapsamında çalışanlardan söz edilmemesi yerinde olurdu³⁰. 5510 sayılı Kanun’un 45. maddesinde, 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında olan sigortalılardan görevden uzaklaştırılan, görevi ile ilgili olsun veya olmasın herhangi bir suçtan tutuklanan veya gözaltına alınanların göreve iade edilmesi halinde işten uzak kaldığı sürelerin sigortalılık süresinden sayılacağı düzenlendiğinden, 41. maddede m. 4/1-(c)’ye tabi sigortalılardan söz edilmemiştir. Kanunun açık hükmü gereği mahkumiyetle sonuçlanan tutukluluk veya gözaltı sürelerinin borçlanılmasına olanak bulunmamakta olup, beraat etme ön koşul olarak kabul edilmektedir. Mahkum olanların isteğe bağlı olarak yaşlılık, ölüm ve malullük sigortalarının kapsamına girmesi mümkün iken, tutuklu yahut göz altında geçirdiği sürelerin borçlanılmasına imkan verilmemesi kendi içerisinde çelişki yaratmaktadır ve sosyal güvenlik hakkının niteliği ile de bağdaşmamaktadır³¹. Borçlanma talebinde bulunmanın diğer koşulu ise sigortalı iken tutuklanma yahut gözaltına alınma olup, bahsedilen koşulun beraat etme koşulu ile bir arada gerçekleşmesi de zorunludur³².

3. Genel Sağlık Sigortası Bakımından

Hastalık sigortasından yararlanma hakkı bulunmayan hükümlü ve tutuklular, genel sağlık sigortası bakımından da 5510 sayılı K. m. 60/3’ün açık hükmü gereği bu sigortanın kapsamı dışında bırakılmıştır³³. Maddede “*ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde bulunan*”

27 Ayrıca bkz. **Sözer**, s. 510.

28 Ceza yargılamasındaki olağanüstü kanun yolları 5271 sayılı Kanunda Yargıtay Cumhuriyet Başsavcılığının itirazı, yazılı emir (Kanun yararına bozma) ve yargılamanın yenilenmesi olarak düzenlenmiştir. Bu süreçler hükmün infazını da etkilemeyeceğinden, kişi bu süreçte hükümlü statüsünde bulunup işyurtlarında çalışabilmektedir. Olağanüstü kanun yolları hakkında, **Centel/Zafer**, s.871-893.

29 **Kurtuluş**, Ahmet: “Tutuklulukta veya Gözaltında Geçen Sürelerin Borçlanılması”, E-Yaklaşım Dergisi, Kasım 2018, S. 311.

30 **Tuncay/Ekmekçi**, s. 707.

31 **Aykaç**, s. 165; **Arıcı**, s. 472; **Başterzi**, Süleyman: “5510 Sayılı Yasaya Göre Yaşlılık Sigortası ve Yeni Gelişmeler”, Yargıtay 10. Hukuk Dairesi Onursal Başkanı Coşkun Erbaş’a Armağan Semineri, 5510 Sayılı Yasaya Göre Malullük-Yaşlılık Sigortası, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Yeni Gelişmeler, Ankara 2010, s. 89.

32 **Sözer**, s. 510.

33 5510 sayılı K.m.60/3’e göre; “...ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde bulunan hükümlü ve tutuklular,...genel sağlık sigortalısı ve genel sağlık sigortalısının bakmakla yükümlü olduğu kişi sayılmazlar.”

ifadesine yer verilip cezaevinde çalışma olgusuna değinilmediğinden, genel sağlık sigortası kapsamı dışına çıkarılanların sadece 5510 sayılı K.m.5/1-a maddesi kapsamında ceza infaz kurumu içinde çalışanlar değil, kurum dışında çalışanlar ve hatta hiçbir şekilde çalışmayanları da içerisine alacak biçimde düzenlendiği görülmektedir³⁴. Ancak anılan kişilerin genel sağlık sigortası kapsamı dışında kalmalarını telafi edecek bir düzenleme olarak 5275 sayılı Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Kanun'un, 78. maddenin 2. fıkrasında, "Sağlık Bakanlığı, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ile üniversitelerin sağlık kuruluşlarının, hükümlülerin tedavileri bakımından gerekli yardımları yapmakla görevli olduğu" belirtilmiştir³⁵. Öte yandan, anılan kişiler aslında çalışmalarından ötürü 4/1-a kapsamında sigortalı olduklarından, 5510 sayılı K.m.60/1-a bendi gereği kural olarak genel sağlık sigortalısı olma hakkına sahip olabilse de, kanunkoyucu bunu istisna olarak kabul edip, anılan kişileri genel sağlık sigortası kapsamı dışına çıkarmayı tercih etmiştir. İncelemekte olduğumuz konuyu düzenleyen iki farklı Kanun olan 5275 sayılı Kanun ile 5510 sayılı Kanun arasındaki ilişki doktrinde de değerlendirilmiş ve 5275 sayılı Kanunun önceki kanun niteliğinde olsa da özel nitelikte olduğundan uygulama önceliğine sahip olduğu sonucuna ulaşılmıştır³⁶.

Adalet Bakanlığı sorumluluğunda verilen yukarıda bahsedilen sağlık hizmetini şu şekilde özetlemek mümkündür: "Ceza infaz kurumlarında sağlık sorunu yaşayan hükümlü ve tutuklulara birinci basamak muayene ve tedavi hizmetleri, kurum revirinde aile hekimleri vasıtasıyla sunulmaktadır. Aile hekiminin uygun gördüğü durumlarda, hasta mahpus ileri tetkik, tedavi ve iyileştirme için devlet hastanelerine; daha ileri sağlık hizmeti gerekmesi halinde ise üniversite hastanelerine sevk edilmektedir. Mahpusun bulunduğu ildeki devlet veya üniversite hastanelerinde tedavisinin mümkün olamaması durumunda, tedavisinin yapılabileceği daha kapsamlı hastanelerin bulunduğu illere sevk edilmek suretiyle tedavisi yaptırılmaktadır"³⁷.

Hükümlü ve tutuklu kişilerin yukarıda bahsedilen sağlık giderlerinin kimin tarafından karşılanacağı Sağlık Bakanlığı'nın 2013/2 sayılı Genelgesinde³⁸ açıklanmış olup anılan haktan yalnızca tutuklu ve hükümlülerin faydalanabileceği düzenlenmiş, aileleri kapsama dahil

34 Kısım sigortalı sayılan ve ceza infaz kurumu bünyesinde çalışanların genel sağlık sigortalısı olarak kabul edilip, sadece ceza infaz kurumunda bulunup da çalışmayanların genel sağlık sigortası kapsamı dışına çıkarılması gerektiği yönündeki bizim de katıldığımız görüş için bkz. **Aslanköylü**, s. 1161.

35 Bu yükümlülük AİHS'de de ifadesini bulmaktadır; "... Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi'nin 3. maddesi uyarınca, Devlet, bir kişinin insan onuruyla bağdaşan koşullarda alınmasını, tedbirin infazına yönelik yol ve yöntemin kişiye, alıkonmanın doğasında kaçınılmaz olarak bulunan sıkıntı düzeyini açacak yoğunlukta ızdırıp ve zorluğa maruz bırakmamasını, infazın pratik gerekliliklerini dikkate alarak, diğer şeylerin yanı sıra kişiye gerekli tıbbi yardımı sağlamak suretiyle, sağlık ve refahının yeterince sağlandığını güvence altına almakla yükümlüdür..." (26 Ekim 2000 tarihli Kudla/Polonya (Büyük Daire) kararı, § 94), [http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/tematik_bilginotu/saglik/Prisoners%20health-related%20rights%20\(tutuklu%20sa%C4%9Fl%C4%B1k%20haklar%C4%B1\).pdf](http://www.inhak.adalet.gov.tr/inhak_bilgi_bankasi/tematik_bilginotu/saglik/Prisoners%20health-related%20rights%20(tutuklu%20sa%C4%9Fl%C4%B1k%20haklar%C4%B1).pdf), erişim tarihi 01.07.2019.

36 **Sözer**, Ali Nazım: Türk Genel Sağlık Sigortası, İstanbul 2018, s. 187, (GSS).

37 TBMM İnsan Haklarını İnceleme Komisyonu Ceza İnfaz Kurumlarında Hükümlü ve Tutuklulara Sunulan Sağlık Hizmetleri Hakkında İnceleme Raporu, 24. Dönem 5. Yasama Yılı 2015 s.54, https://www.tbmm.gov.tr/komisyon/insanhaklari/docs/2015/saglik_hizmetleri_hakkinda.pdf, erişim tarihi 01.07.2019.

38 Adli olaya taraf kişiler, hakkında tedavi ve denetimli serbestlik tedbirine hükmedilenler ile tutuklu ve hükümlü tedavi gideri hakkında Genelge, Sayı: 64047795/23642684/010-06.

edilmemiştir. Genelgeye göre “ceza infaz kurumları ve tutukevlerince üniversite hastanelerine (vakıf üniversiteleri hariç) sevk edilen tutuklu ve hükümlülerin; A-yatarak tedavisi esnasında gerekli görülen her türlü ilaç, muayene, tetkik, tahlil ve tıbbi malzemeleri sağlık hizmet sunucusu tarafından karşılanacaktır. B-Ayakta tedavide tıbbi muayene, kontrol, tetkik, diş protezi ve tedavilerine ait giderler sağlık hizmeti sunucusu tarafından karşılanacak olup, hastane tarafından temini mümkün bulunmayan tıbbi malzemeler (ortez, protez, gözlük, işitme cihazı, şeker ölçüm çubuğu, hasta alt bezi vb.) ile ilaç bedelleri Adalet Bakanlığı tarafından karşılanacaktır”. Ayrıca Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzüğü’nün 120. maddesinde, sağlık giderlerinin nasıl karşılanacağına ilişkin detaylara yer verilmiştir³⁹.

Öte yandan, sosyal güvenlik açısından genel sağlık sigortalısı olan ve kısa ya da uzun vadeli sigorta kollarına istinaden kendisine tahsis yapılmış emekli kişilerden hükümlü veya tutuklu duruma düşenlerin sağlık yardımları ise kendi sigortalılıkları üzerinden sağlanmaktadır⁴⁰. Sözü edilen husus, 5275 sayılı K.m.32’de yer alan, “Sosyal güvenlik kurumlarına tâbi olanlar ile bunların hak sahiplerine yapılan her türlü yardım ve giderler, kendi mevzuatları çerçevesinde ilgili sosyal güvenlik kurumunca karşılanır.” hükmünün bir gereğidir.

Kişinin cezaevine girmesi gerek kendisi gerek aile üyeleri bakımından çeşitli sağlık sorunlarını beraberinde getirebileceğinden, genel sağlık sigortasının kapsamı dışında bırakılmasının Anayasa md.56 da öngörülmüş olan sağlık hakkına aykırılık oluşturduğu ilk bakışta düşünülse de, anılan kişilerin sağlık yardımından mahrum bırakılmadığı, yukarıdaki Genelgede de bahsedildiği gibi “gerekli görülen her türlü ilaç, muayene, tetkik, tahlil ve tıbbi malzemeleri sağlık hizmet sunucusu” tarafından karşılanacağı hükmüyle yalnızca Sağlık Uygulama Tebliği’nde⁴¹ sayılanlarla sınırlı sağlık yardımı alabilen genel sağlık sigortalılarından daha avantajlı olup olmadıkları sorusunu akla getirmektedir. Ancak Türkiye’de bulunan herkesin genel sağlık sigortalısı sayılması amacını taşıyan sosyal güvenlik sistemimizin yeknesaklığını sağlamak adına hükümlü ve tutukluları da genel sağlık sigortası kapsamına dahil etmesinin isabetli olacağı kanaatindeyiz. Ayrıca belirtmek gerekir ki, hükümlü ve tutuklular genel sağlık sigortası kapsamında bulunmamalarına

39 (1) Aşağıda sayılanlardan; a) Herhangi bir sosyal güvenlik kurumundan emekli olmuş hükümlüler ile hak sahibi olup da hükümlü olan yakınlarının, b) Herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna tâbi olarak çalışmaktayken meslek hastalığı, iş kazası ve görev malûllüğü nedeniyle bedeni veya ruhi arızaya uğramış olan ve daha sonra kurumlara giren hükümlüler ile hak sahibi olup da hükümlü olan yakınlarının, c) Sigortalılık niteliğinin yitirilmesinden itibaren verilen süreler içinde meydana gelen ve bu süre içinde kurumlara girmiş bulunan hükümlülerin, her türlü teşhis ve tedavi giderleri ile sağlık yardımları hükümlülerin bağlı buldukları sosyal güvenlik kurumları tarafından karşılanır.

(2) İşyurdunda çalıştırılan sigortalı hükümlülerin teşhis, tedavi giderleri ve sağlık yardımları ile bunların hastalanmaları ve raporlu bulunmaları hâlinde, raporlu oldukları gün sayısı kadar geçici iş göremezlik ödenekleri hakkında da birinci fıkra hükümleri uygulanır.

(3) Herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna tâbi olmayan hükümlünün, estetik amaçlı veya kurumdaki yaşantısını devam ettirmesine engel oluşturmayan şikâyetiyle ilgili tedavi giderleri kendisi tarafından karşılanır.

(4) Herhangi bir sosyal güvenlik kurumuna tâbi olmayan hükümlünün üniversite hastaneleri dahil sağlık kurumlarındaki muayene, tetkik, kontrol ve tedavi bedelleri Sağlık Bakanlığı, ilaç bedelleri ise Bakanlık tarafından karşılanır.”

40 Kirazoğlu, Leyla/ Esen, Bünyamin: “Sosyal Güvenlik Sistemimizde Tutuklu ve Hükümlülerin Sigortalılığı”, E-Yaklaşım Dergisi, Nisan 2012.

41 RG., 28597, 24.03.2013.

rağmen,bakmakla yükümlü oldukları aile fertlerinin bazı istisnai durumlarda bu hakları devam etmektedir⁴².

Hükümlü ve tutuklular, hak sahibi olarak bakmakla yükümlü olunan kişi sıfatlarını da kaybetmektedir. Anılan husus, Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin 8/2. maddesinde, “*Ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde bulunan hükümlü ve tutuklular,...hak sahibi olarak gelir ve aylık bağlananların eş, çocuk, ana ve babası genel sağlık sigortalısının bakmakla yükümlü olduğu kişi olarak sayılmaz.*” hükmü ile açıkça ifade edilmiştir.

4. İsteğe Bağlı Sigortalılık Bakımından

Sigortanın zorunlu olması esasına bir istisna oluşturan ve zorunlu sigorta kapsamı dışında kalan kişilerin sosyal güvenlik kapsamına alınmasını sağlayan isteğe bağlı sigortalılık, bu yolla kişilerin dışarıdan prim ödeyerek uzun vadeli sigorta kollarına ve genel sağlık sigortasına katılmalarına imkân sağlamaktadır⁴³. 506 sayılı Kanun'dan farklı olarak 5510 sayılı Kanun'da, hükümlü ve tutukluların uzun vadeli sigorta kolları bakımından isteğe bağlı sigortalı olabilecekleri açıkça düzenlenmemiştir.Ancak Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin 93/2. maddesinde, “*Kanunun 5 inci maddesinin (a), (b) ve (e) bentlerine göre sigortalılık hâli isteğe bağlı sigortalılık için engel teşkil etmez.*” hükmüne yer verilerek incelemekte olduğumuz hükümlü ve tutukluların isteğe bağlı sigortalı olabilecekleri açıklığa kavuşturulmuştur.Bu kapsamda kazanılan isteğe bağlı sigortalılık, 5510 sayılı K.m.51/son hükmü gereği kişiye 4/1-b bendi kapsamında sigortalılık niteliği kazandıracaktır.

5434 sayılı Emekli Sandığı Kanunu'na göre isteğe bağlı iştirakçi olma durumuyla ilgili olarak, 2013/11 sayılı SGK Genelgesinde ayrı bir düzenleme getirilmiş olup, 5434 sayılı Kanun'un mülga 12. maddesinin son paragrafı uyarınca; 657 sayılı Kanunun 48 nci maddesinin (A) 5 bendi uyarınca taksirli suçlar ve aşağıda sayılan suçlar dışında tecil edilmiş hükümler hariç olmak üzere, ağır hapis veya 6 aydan fazla hapis veyahut affa uğramış olsalar bile Devletin şahsiyetine karşı işlenen suçlarla, zimmet, ihtilas, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma, dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı veya şeref ve haysiyeti kırıcı suçtan veya istimal ve istihlak kaçakçılığı hariç kaçakçılık, resmi ihale ve alım satımlara fesat karıştırma, Devlet sırlarını

42 Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği madde 7/a bendine göre, “*Kanunun 60 ıncı maddesi kapsamında genel sağlık sigortalısı sayılan kişilerden; a) Tutuklu ve hükümlü olanların genel sağlık sigortalılığı sona erer. Ancak Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (b) bendi veya isteğe bağlı sigorta kapsamında sigortalılığı devam edenler ile 60 ıncı maddede sayılan gelir/aylık/ödenek almaya devam edenlerden tutuklu/hükümlü olanlar ve Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (c) bendine tabi olanlardan tutuklu olması nedeniyle Kanun'un 45. maddesinin birinci fıkrası kapsamında sayılanların bakmakla yükümlü olduğu kişilerinin bu sıfatları devam eder.*”

43 **Güzel/Okur/Caniklioğlu**, s. 180 vd; **Tuncay/Ekmekçi**, 356-357; **Tuncay**, Can: “Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri Açısından Yargıtay'ın 2013 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2013, İstanbul, 2015, s. 500; **Belverenli**, Demet, 5510 Sayılı Kanun Kapsamında İsteğe Bağlı Sigortalılık, Ankara 2016, s.71 vd.

açığa vurma suçlarından dolayı hükümlü bulunmaları nedeniyle Devlet Memurluğuna alınma şartlarını kaybetmiş olanların, isteğe bağlı sigortalı olamayacakları belirtilmiştir⁴⁴.

Doktrinde de ceza infaz kurumlarındaki atölyelerde çalışan tutuklu ve hükümlülerin ücretlerinden uzun vadeli sigorta primi kesilmediği için bu kimselerin, isteğe bağlı sigortalı olmalarına bir engel bulunmadığı, isteğe bağlı sigortalı olmaları durumunda emekli olma ve ailelerine sağlık yardımı sağlayabilme imkânına sahip olabilecekleri ifade edilmektedir⁴⁵. Anılan hükümlü ve tutuklular, vasileri aracılığı ile talepte bulunmaları durumunda uzun vadeli sigortalılık kollarına tabi olarak isteğe bağlı sigortalı olabileceklerdir⁴⁶. Ancak isteğe bağlı sigortalı olan kişiler uzun vadeli sigorta kolları dışında genel sağlık sigortalısı olma hakkına sahip iken, hükümlü ve tutuklular yukarıda incelemiş olduğumuz gibi genel sağlık sigortası kapsamında olmadıklarından, ödemiş oldukları isteğe bağlı sigorta primleri ile sadece uzun vadeli sigorta kollarına dahil olabileceklerdir. Ödeyecekleri prim miktarında bir farklılık olmayacağından, bu durum tıpkı sigortalı olmayıp da bakmakla yükümlü olunan kişi statüsündeki isteğe bağlı sigortalılarda olduğu gibi eşitsizliğe neden olmaktadır⁴⁷.

Bununla birlikte 2008 tarihinden sonra isteğe bağlı sigortalı sayılanlar bakımından, 5510 sayılı K.m.5/1-a bendine tabi olarak ceza infaz kurumları ile tutukevlerinin tesis atölye ve benzeri ünitelerinde çalıştırılan hükümlü ve tutukluların yanı sıra, cezaevinde bulunup, 5/1-a'lı sayılmayanlar da talep etmeleri halinde isteğe bağlı sigortalı olabileceklerdir⁴⁸. Bu durumda, aşağıda incelediğimiz diğer grupta yer alanlar da koşulları oluştuğunda isteğe bağlı sigortalı olabileceklerdir.

III. CEZA İNFAZ KURUMLARI DIŞINDA ÇALIŞAN TUTUKLU VE HÜKÜMLÜLERİN SOSYAL GÜVENLİĞİ

A. GENEL OLARAK

Ceza infaz kurumlarının içinde veya dışında olmakla birlikte ceza infaz kurumu bünyesinde sayılan işyurduna ait atölye ve işkollarında yapılan çalışmaya yukarıda değinilmiştir. Bu başlık altında ise, işyurduna bağlı olmayan ve ceza infaz kurumu dışında yapılan çalışmalar incelenecektir. Tekrar belirtmekte yarar var ki, kurum dışında yapılacak çalışmalarda, İş yurtlarına ilişkin Yönetmeliğin 21. maddesi gereği, tutuklular ve hükmen tutuklular yer alamayacaktır. Hükümlülerin kurum dışında çalışma esaslarına ilişkin olarak ise, 5275 sayılı Kanun'un 30. maddesindeki hükümlere

44 2013/11 sayılı Genelge s. 253.

45 **Tuncay/Ekmekçi**, s. 322; **Arıcı**, s. 231.

46 **Yılmaz**, Hüseyin; "Hükümlü ve Tutukluların İsteğe Bağlı Sigortalılığı", E-Yaklaşım Dergisi, Mayıs 2010, S. 209. Prim ödemelerini de hükümlüler adına vasileri yapabilecektir. Aynı yönde, **Kirazoğlu/Esen**, SSIY. m. 108/13'de belirtildiği üzere, "Bu maddede belirtilen prim ödeme yükümlüleri adına üçüncü kişiler tarafından yapılan ödemeler de kabul edilir. Bu durum prim ödeme yükümlüsünü değiştirmez ve üçüncü kişiler lehine bir hak doğurmaz." hükümlülerin primlerini vasileri, tutuklularınkini ise vekâlet verdiği kişiler yapabilecektir.

47 **Başterzi**, Fatma, Yaşlılık Sigortası, TİSK Yayınları, Ankara 2006, s.54.

48 2013/11, sayılı Genelge, s.229.

riayet edilecektir. Anılan maddenin birinci fıkrasında hangi hükümlülerin kurum dışında çalışabileceği ise şu şekilde açıklanmıştır; “Açık ceza infaz kurumlarında bulunanlar ile kapalı ceza infaz kurumlarında bulunup da açık ceza infaz kurumlarına ayrılmaya hak kazanmış hükümlüler, kurum dışındaki iş alanlarında çalıştırılabilirler.”Maddenin son fıkrasında“Hükümlülerin kurum dışında çalışma esasları Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikte gösterilir⁴⁹.”hükmüne yer verilmiş ancak anılan yönetmelik henüz çıkarılmamıştır. Yönetmelik çıkarılıncaya kadar ise, Ceza İnfaz Kurumlarının Yönetimi ile Ceza ve Güvenlik Tedbirlerinin İnfazı Hakkında Tüzük⁵⁰’ün 97 ve 98 inci maddeleri uygulanmaya devam edecektir.Ayrıca, Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İşyurtları Kurumu ve İşyurtlarının İdare ve İhale Yönetmeliği’nin 22. maddesinde de çalışma ile ilgili esaslar düzenlenmiştir. Anılan düzenlemelerden hareketle çıkarılan Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İşyurtları Kurumu 14/01/2010 tarihli 137/3 nolu Genelgesinde⁵¹,“Buna göre; a) Açık kurumda bulunanlar kurum görevlileri gözetiminde, kapalı kurumda bulunanlar ise iç ve dış güvenlik görevlilerince alınacak tedbirler altında çalıştırılırlar. b) Hükümlüler kurum dışında kendi iş yerlerinde veya üçüncü dereceye kadar kan ve kayın hısımlarına ait işyerlerinde çalıştırılmazlar. c) Kurum dışında çalıştırılma, işveren veya temsilcisi ile işyurdu müdürlüğü arasında düzenlenecek (Ek-10) da bulunan örnek protokol çerçevesinde gerçekleştirilecektir. d) Protokol onay için işyurtları Daire Başkanlığı na gönderilecektir. e) Hükümlüler en az iki kişiden oluşan ekipler halinde çalıştırılacaktır. f) Ceza infaz kurumu idaresi, asayiş, güvenlik, sağlık ve benzeri hallerde hükümlüleri çalışma yerine göndermeyebilir. (4) Özel sektör ile kuruma ait işkollarında yapılacak çalışmalar (Ek-11) de düzenlenen protokol esaslarına göre yapılacaktır.”hükmü yer almaktadır.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, bu başlık kapsamında hükümlülerce yapılan çalışmaların da zorunlu olduğu görülmektedir. Şöyle ki, ilgili Tüzüğün 98/1 maddesine göre, “Açık kurumlardaki hükümlülerden iş temin edildiği halde çalışmayanlar,iş yurdu yönetim kurulu kararı ve infaz hakiminin onayı ile kapalı kurumlara iade edilirler.”biçiminde çalışmamaya yönelik cezai nitelikte bir hüküm bulunmaktadır.

Doktrinde, bu tür çalışmanın “allaperto” olarak adlandırıldığı ve tarım, deniz ve su ürünleri avcılığı inşaat, yol, maden orman gibi iş alanlarında geçerli olacak ve ekip halinde yürütülecek nitelikte olduğu belirtilmiştir⁵². Ancak önemle belirtmek gerekir ki, Birleşmiş Milletler Mahpusların Islahı İçin Asgari Standart Kurallar’ın 73. maddesinde, “Sanayi veya tarım kuruluşunun doğrudan idare tarafından işletilmesi ve özel işletmeciler tarafından işletilmemesi tercih edilir.” denilmek suretiyle kurum dışı kuruluşta çalışmanın istisnai nitelikte olması gerektiğinin altı çizilmiştir.

49 2/7/2018 tarihli ve 700 sayılı KHK’nin 160. maddesiyle, bu fıkra da yer alan “tüzükte” ibaresi “Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikte” şeklinde değiştirilmiştir.

50 RG., 26131, 6/4/2006. Bu tüzüğün 195. maddesinde yer alan şu hükümle bir önceki tüzük yürürlükten kaldırılmıştır; “5/ 7/ 1967 gün ve 6/8517 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile yürürlüğe konulan Ceza İnfaz Kurumları ile Tevkifevlerinin Yönetimine ve Cezaların İnfazına Dair Tüzük yürürlükten kaldırılmıştır.”

51 <http://www.iydb.adalet.gov.tr/Resimler/BilgiBankasi/icindekiler.pdf>, s.11, erişim tarihi 03.07.2019.

52 Donay, Süheyl: Türk Ceza İnfaz Hukuku, İstanbul 2014, s.101.Ceza ve Tevkifevleri İçYönetmeliği’nin 34. maddesinde de yapılacak çalışma alanları şu şekilde belirlenmiştir; “Marangozluk, mobilyacılık, demircilik, terzilik, ayakkabıcılık, çiftçilik, matbaacılık, balıkçılık, dökümcülük, halıcılık, dokumacılık, konservedicilik, çiçekçilik madeni eşya imalatçılığı, sabun imalatçılığı, gemi imalatçılığı, inşaat işleri, ziraat ve arıcılık vesair her türlü meslek ile bunların icrasına yardımcı olanlardır.”

B. SİGORTALILIK NİTELİĞİ BAKIMINDAN

Ceza infaz kurumu bünyesinde bulunan işyurtlarında çalışanların kısmen sigortalı olacakları 5510 sayılı K. m. 5/1-a ile açıkça belirlenmiş olmasına karşın, kurum dışında işyurdu olmayan kamu veya özel sektöre ait işyerinde yaptıkları çalışmalar bakımından hangi sigortalılık statüsüne dahil olacakları 5510 sayılı Kanunda açıkça ifade edilmemiştir. Bu belirsizlik, doktrinde iki farklı yorumun yapılmasına neden olmaktadır. İleri sürülen bir görüş, 5275 sayılı K. m. 30 kapsamında çalışanların da 5510 sayılı K. m. 5/1-a bendine göre kısmen sigortalı olacakları yönündedir⁵³. Diğer görüş ise, kısmen sigortalılığı düzenleyen hükmün sadece 5275 sayılı K. m. 29'a göre yapılan kurum içi çalışanlar için uygulanacağı, kurum dışında çalışanların 5510 sayılı K.m.4/1-a bendi gereği zorunlu sigortalı olacağı yönündedir⁵⁴.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, her iki görüşü savunanlara göre de kurum dışında yapılan çalışma zorunlu nitelikte bir çalışma olup, tarafların serbest iradelerine dayanmayan ve ceza infaz kurumu ile işveren arasında yapılan bir protokole dayanan bir çalışma olduğundan, taraflar arasında iş ilişkisi bulunmamaktadır⁵⁵. Aralarındaki ilişki iş sözleşmesi olmasa da, bahsi geçen nitelikte çalışanların çalışma biçimini işçilerin çalışma biçimine benzetmek mümkündür. Zira doktrinde de belirtildiği üzere, 5275 sayılı K. m. 30 kapsamında çalışma, kurum içi çalışmadan farklı olarak mesleki eğitim sağlamayı amaçlamamakta, bu çalışmanın salt iş görmeyi konu edindiği anlaşılmaktadır. Yine kurum içi çalışmadan farklı olarak, ücretin kurum dışı çalışmanın esaslı unsurlarından biri olarak belirlenmesi kurum dışı çalışmanın amacının mesleki eğitim değil, iş görme olduğuna işaret etmektedir⁵⁶.

Sigortalılık nitelikleri açısından değerlendirildiğinde, doktrinde 5510 sayılı K.m.5/1-a hükmünün ceza infaz kurumu dışında çalıştırılanları kapsam dışında tutmuş gibi görünmekle birlikte, ceza infaz kurumu dışında ve bir işveren nezdinde çalışan hükümlülerin de evleviyetle 5/1-a maddesinden yararlanacağı sonucuna ulaşılmıştır⁵⁷. Diğer görüş ise, sosyal sigortalar mevzuatında konuya ilişkin önceki düzenlemeleri de ele alarak, 506 sayılı Kanunun 3/I-1 maddesinin ilk şeklinde, cezaevi içinde çalışanların sigortalı sayılmayacağı kuralının karşıt anlamından cezaevi dışında çalışanların zorunlu sigortalı olacakları sonucu çıktığını ifade etmiştir. Ancak 506 sayılı Kanunda 2003'te yapılan değişiklikle kanun metni 5510 sayılı Kanun hükmüne benzer bir şekilde kurum içinde çalışanları kısmen sigortalı kabul etmiştir. Bu durumda yazar haklı olarak, her iki kanun metninin karşıt anlamından kurum dışında çalışanların sigortalılığına ilişkin bir anlam çıkarılamayacağı sonucuna ulaşmıştır⁵⁸. Yazar anılan gruptaki kişilerin kısmen sigortalı olacakları

53 Engin , s. 29; Aykaç, s. 353-357.

54 Sözer, s. 100; Alper, Yusuf: Sosyal Sigortalar Hukuku, Bursa 2018, s. 104.

55 Uşan, s. 1444; Engin, s. 29; Aykaç, s. 35. Yazarın işaret ettiği eski tarihli bir Yargıtay kararında ise, "hükümlü ve işveren arasındaki ilişki temelinde ceza infaz kurumunun aracılığına dayalı olsa da, bu durum ilişkinin hizmet ilişkisi olmasını etkilemez" yönünde karar verilmiştir (Y. 9. HD, 27.11.1980, 12525/14266, Günay, Cevdet İlhan: Şerhli İş Kanunu, C. 1, Ankara 1998, s. 66 vd).

56 Engin, s.29.

57 Engin, s.29-30.

58 Aykaç, s.356.

sonucuna ulaşsa da, bu noktada gerekçe olarak 5510 sayılı K. m. 5/1-a'daki hükmün kıyas yoluyla kurum dışı çalışanlara da uygulanacağını kabulünün zor olduğunu zira 5/1-a bendi gibi istisna niteliğindeki hükümleri kıyas yoluyla genişletmenin mümkün olmayacağını ifade etmiştir⁵⁹. Bu nedenle kurum dışı çalışanların sigortalılığının da, kanunkoyucu tarafından kurum içi çalışanlar gibi 5510 sayılı Kanunda açıkça belirlenmesi gerekliliğinin altını çizmiştir.

Kanımızca, kurum dışı çalışanların sigortalılığını 5/1-a kapsamında sigortalı saymak yerine 4/1-a bendi kapsamında sigortalı saymak isabetli olacaktır⁶⁰. Zira kanunkoyucunun, incelediğimiz grupta çalışanları sigortalı sayılmayanlar ve kısmen sigortalılar⁶¹ olan istisnai gruplar içinde düzenlememesini, bahsedilen kişilerin gerçekleştirdikleri hizmet ilişkisinden ötürü 4/1-a bendi kapsamında zorunlu sigortalı olması gerektiği biçiminde yorumlamak gerekir. Ancak anılan maddede iş sözleşmesiyle çalışmasa da bu şekilde çalışıyormuş gibi sayılan grupta incelemekte olduğumuz kişilerin de açıkça ifade edilmiş olması gerektiği kuşkusuzdur.

Öte yandan, konunun infaz mevzuatında da açıkça ele alınmadığı görülmektedir. Ceza İnfaz Kurumları İle Tutukevleri İşyurtları Kurumu ve İşyurtlarının İdare ve İhale Yönetmeliği'nin 20. maddesinin son fıkrasında, "*Ceza infaz kurumu içinde veya dışında; hükümlü, tutuklu ve hükmen tutuklularını işyurduna bağlı yerlerde çalışmaları bu Yönetmelik hükümlerine, işyurduna bağlı olmayan yerlerde ise ceza infaz kurumu (Değişik ibare:RG-15/6/2012-28324) iç yönetmeliği hükümlerine tâbidir.*" ifadesine yer verilerek bu grupta çalışanlar bakımından iç yönetmelik hükümlerinin uygulanacağını ortaya koymaktadır. Ancak eski tarihli iç yönetmelikte⁶² de Tüzüğe atf yapılmış olup, Tüzükte de sosyal güvenlik haklarına yönelik özel bir düzenleme yapılmamıştır. Aynı şekilde yukarıda bahsedilen 2010/13 sayılı Adalet Bakanlığı Genelgesi'nde de herhangi bir düzenleme bulunmamaktadır. Genelge'de bahsedilen kamu sektörü ve özel sektör işverenleriyle yapılması gereken protokollerde, "*Hükümlülere ait sigorta primi, işverenin kendi sigorta hissesi ile birlikte işveren tarafından Sosyal Güvenlik Kurumuna ödenecektir.*" ifadesine yer verilerek, bu grupta çalışanların işverenlerinin cezaevi içinde çalışanlar gibi ceza infaz kurumları olmadığı açıkça belirtilmiştir. İş sözleşmesiyle çalışmadıkları gerçeği bir kenara bırakıldığında, anılan gruptaki kişileri çalıştıran işverenler bakımından işyerinde çalışan diğer 4/1-a'lı çalışanlardan bu gruptakileri ayırt etmeye gerek olmadığını söylemek mümkündür. Öte yandan, bahsedilen

59 **Yongalık**, Aynur: "İstisnalar Dar Yorumlanır" Kuralı ve Değerlendirilmesi", Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 60, S. 1, Y. 2011, 1-15, s.10-12. Yazar, hukuk sistemimizde bu yönde açık bir hüküm bulunmadığından, istisnaların da kendi dar amaçları kapsamında geniş yorumlanabileceği ve istisnaların da, kendi anlam ve amaçları dahilinde, düzenlenmemiş bir olaya benziyorsa/uyuyorsa kıyasen de uygulanabileceğini ifade etmiştir. Ancak hukuk normlarının kıyasen uygulanıp uygulanmayacaklarına karar verilirken eşit durumda olanların eşit uygulamalara tabi olmalarının sağlanmasına dikkat edilmesi gerektiğinin altını çizmiştir. İncelemekte olduğumuz konu açısından değerlendirildiğinde, ceza infaz kurumu içinde çalışanlarla dışında çalışanların eşit durumda olmadıklarını söylemek güç olsa da, kanunkoyucunun sadece ceza infaz kurumları içinde çalışanları kısmen sigortalı sayması yönündeki tercihe bakıldığında, bu iki grubu eşit statüde görmediği sonucu ortaya çıkmaktadır.

60 Aynı yönde, **Üvedi**, Sevgi: "Hükümlü ve Tutukluların Sigortalılığı", E-Yaklaşım Dergisi, Kasım 2013, S. 251.

61 Kanunkoyucunun kısmen sigortalıları düzenlerken ceza infaz kurumundayken çalışmakta olanlar gibi genel bir ifadeye yer vermeyip grubu sadece "ceza infaz kurumu bünyesindeki tesis, atölye ve benzeri ünitelerde çalışanlar" olarak sınırlaması da bilinçli bir tercih olarak görülmelidir.

62 Ceza ve Tevkifevleri İç Yönetmeliği, Resmi Gazete ile Yayın Tarihi: 19.12.1967.

gruptaki kişileri 4/1-a'lı kabul etmek Sosyal Güvenlik Kurumu açısından bakıldığında da olumlu bir sonuç verecektir. Zira işverenden sadece kısa vadeli sigorta kolları primi tahsil etmek yerine zorunlu sigortalı niteliğindeki hükümlü adına tüm primleri tahsil etmek Sosyal Güvenlik Kurumu'nun lehine olacaktır. Kanaatimizce, zorunlu 4/1-a bendi kapsamında sigortalılığın kabulü Ceza İnfaz Kurumu bakımından da, prim borçlusu olmadığı için olumsuz sonuç doğurmayacağı gibi bu nitelikte çalışan hükümlüler için de uzun vadeli sigorta kollarına dahil olacaklarını bilerek çalışmak çalışma isteğini ve verimini artıracaktır.

C. İŞVERENLERİN TEŞVİK EDİLMESİ

Kurum dışında hükümlü çalıştıracak olan gerek kamu gerekse özel sektör işverenine bu gruptakileri çalıştırmayı teşvik edecek avantajlar sağlanması şart olup, 5275 sayılı Kanun'un 30/4. maddesinde yer alan “*İş alanlarına sahip kuruluşların hükümlü çalıştırmaları teşvik olunur.*” hükmünün göz önünde tutulması gerekmektedir⁶³. İş mevzuatımızda “eski hükümlüler” istihdama dahil edebilmek amacıyla İş K.m.30/1. maddesinde de, “*...kamu işyerlerinde ise ... yüzde iki eski hükümlü işçiyi ...meslek, beden ve ruhi durumlarına uygun işlerde çalıştırmakla yükümlüdürler.*” düzenlemesine yer verilmiştir⁶⁴.

Eski hükümlü çalışma yükümlülüğünün düzenlendiği mevzuatımızda hükümlüleri çalıştıran özellikle özel sektör işverenlerinin evleviyetle teşvik edilmesi önem arz etmektedir. Ancak son yıllarda sıklıkla uygulanan istihdamı artırıcı nitelikteki işveren teşvikleri arasında bu yönde bir teşvik, tespit ettiğimiz kadarıyla yer almamaktadır. Ayrıca bahsi geçen teşviğin sadece 5275 sayılı K.m.30 kapsamında hükümlü çalıştıran işverenlerle sınırlı tutulmaması, ileride ele alacağımız “*gözetim altında çalıştırma*” biçiminde yanında hükümlü çalıştıran işverenlere de uygulanması gerektiği kanaatindeyiz.

IV. KURUM HİZMETİNDE ÇALIŞTIRILANLARIN SOSYAL GÜVENLİĞİ

A. GENEL OLARAK

Evvelce etraflıca ele aldığımız çalışma türlerinden farklı olarak 5275 sayılı K.m.31'de hükümlülere yönelik “*kurum hizmetinde çalışma*” hakkı tanınmıştır. Anılan maddeye göre, “*İyi halli hükümlüler, idare ve gözlem kurulu kararı ile kurum yönetimi tarafından durumlarına uygun kurum içi hizmetlerde çalıştırılabilir. Çocuk hükümlüler, kendi yaşam alanları veya eğitsel amaçlar dışında*

63 Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İsyurtları Kurumu ve İsyurtlarının İdare ve İhale Yönetmeliği'nin 22. maddesinde, iş güvenliğinin işverence sağlanması, iş kazasının yasal yükümlülüklerinin yerine getirilmesi gibi ek yükümlülüklerin işverenler üzerinde bırakıldığı görülmektedir. Sadece bu hükmün olması bile kanımızca işverenlere teşvik sağlanması gerekliliğini ortaya koymaktadır. Öte yandan yönetmeliğe göre işverenler isabetli bir şekilde hükümlünün firar etmesi ve diğer kanunî takibatı gerektirir bir olaya sebebiyet vermesinden ise sorumlu olmayacaklardır.

64 Eski hükümlü çalışma yükümlülüğü hakkında bkz. **Bedük**, Mehmet Nusret: “Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Eski Hükümlü İşçi Çalıştırılması”, Kamu-İş Dergisi, C. 11, S. 2/2010, s. 47-87.

*çalıştırılmazlar*⁶⁵.” Yapılan çalışmaya ilişkin detaylı bir düzenlemeye yer verilmemiş olduğu görülmektedir. Konuya ilişkin Tüzük’ün, 98. maddesindeki genel düzenleme gereği bu kişilerin ücret karşılığı bir çalışma yaptıkları kuşkusuzdur. “*Kurum içinde ve kurum dışında çalıştırmada uygulanacak ilkeler*” başlıklı anılan maddenin birinci fıkrasında, “*Hükümlüler, kurumların içinde veya dışında iş yurduna ait atölye, tesis ve benzeri üniteler ile kurum dışındaki başka işyerlerinde çalıştırılabilirler. Bu çalışmalarına karşılık hükümlülere iş yurtları kurumu yüksek kurulunca belirlenen ücret ödenir.*”

Öte yandan, Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İşyurtları Kurumu ve İşyurtlarının İdare ve İhale Yönetmeliği’nin 32. maddesinde, “*Bu şekilde çalıştırılan hükümlülere, genel bütçede ödenek olmaması durumunda genel bütçe tarafından belirlenen gündelik ücret, işyurdu bütçesinden ödenebilir. Bu hükümlü ve tutuklular işyurdunda çalışan hükümlü ve tutuklu kapsamında değerlendirilmezler.*” biçiminde düzenleme yapılarak anılan kişilerin ücretlerine ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir⁶⁶.

Öncelikle belirtmek gerekir ki, 5275 sayılı Kanun’un 31. maddesinde ve Tüzüğü’nün 99. maddesinde kurum içi hizmetlerde sadece “*iyi halli hükümlülerin*” çalıştırılabileceği ifade edilmiş olmasına karşın, İşyurtlarına ilişkin Yönetmeliğin 32. maddesinde hükümlüler gibi tutukluların da çalıştırılabileceği ifade edilmiştir. Ancak yönetmeliğin bahsi geçen maddesi kanaatimizce hem diğer mevzuatla hem de kendi içinde çelişkiye neden olmaktadır. Şöyle ki, maddenin 1. fıkrası ve 2. fıkrasının son cümlesinde hükümlü ve tutuklulardan bahsedilirken, 2. fıkranın ilk cümlesinde ücret ödemeye ilişkin esaslar belirlenirken sadece hükümlülerden bahsetmektedir. Bahsedilen durumda maddenin lafzından kurum içinde çalışan hükümlülere ücret ödenirken tutuklulara ücret ödenmeyeceği sonucu çıkmaktadır ki, varılmak istenen sonucun bu olmaması gerekir.

Bahsi geçen gruptakilerin yapabileceği işler ceza infaz kurumunun iç hizmetleri olarak adlandırılan işyurtlarına ilişkin yönetmeliğin 32. maddesinde, “*Ceza infaz kurum mevcudunun %10’unu geçmemek üzere, bazı hükümlü ve tutuklular, liyakat durumları da göz önüne alınarak, berberlik, temizlik, yemek işleri ile bunlara benzer işler*” olarak tespit edilmiş olup, Tüzüğü’nün 99. maddesinde ise, bunlardan farklı olarak “*Hekim, psikiyatri uzmanı, psikolog, sosyal çalışmacı, öğretmen ve benzeri mesleklerle sahip olan hükümlülerden; iyi hâl gösterenlerin, idare ve gözlem kurulu kararıyla, kurumun servislerinde meslekleriyle ilgili görevlere yardımcı veya eğitici olarak çalıştırılabilecekleri*” düzenlenmiştir. Her iki düzenlemenin ortak hükmü olarak ise, “*Hükümlü, yöneticilerin ve görevlilerin kişisel işlerinde çalıştırılmaz.*” ifadesine yer verilmiş olduğu görülmektedir.

65 Maddenin 1. Fıkrasının (25.05.2005, 53513 S.K.) 2005 yılında değişikliğe uğramadan önceki hali şu şekilde idi; “*Kurum yönetimi, cezasının en az bir yılını iyi hâlli olarak çekmiş bulunan hükümlüleri, durumlarına uygun kurum içi hizmetlerde çalıştırabilir. Çocuk hükümlüler, kendi yaşam alanları veya eğitsel amaçlar dışında çalıştırılmazlar.*” Yapılan değişiklikle bir yıl sınırının kaldırılmış olduğu görülmektedir.

66 Anılan maddenin birinci fıkrası, RG. 28324, sayı 15.06.2012 tarihli Resmi Gazete ile değiştirilmiştir.

B. SİGORTALILIK NİTELİĞİ BAKIMINDAN

İşyurtlarına ilişkin yönetmeliğin 32. maddesinin devamındaki “*Bu hükümlü ve tutuklular işyurdunda çalışan hükümlü ve tutuklu kapsamında değerlendirilmezler*” ifadesi dikkat çekici olup sigortalılık niteliği bakımından değerlendirildiği vakit, kurum iç hizmetlerinde çalıştırılanların 5510 sayılı K.m.5/1-a bakımından kısmen sigortalı olmayacakları sonucu ortaya çıkmaktadır. Bahsi geçen grupta çalışanların sigortalılıkları ile ilgili bir düzenlemede bulunmadığından, herhangi bir sigortalılık statüsünde olmadıkları anlaşılmaktadır. Bu husus, 2013/11 sayılı SGK Genelgesinde, “*Ancak, hizmet akdi koşulları yerine gelmediğinden kamuya yararlı bir işte çalışan hükümlü ve tutukluların sigortalı sayılmasına imkan bulunmamaktadır.*” ifadesine yer verilerek açıklığa kavuşturulmuştur⁶⁷. Ancak aşağıda inceleyeceğimiz gibi kurum iç hizmetlerinde yapılan çalışma teknik olarak kamuya yararlı bir işte çalıştırma olarak kabul edilemez. Kaldı ki bu şekilde kabul edilmiş olsaydı dahi hizmet içi işlerde çalışanların sigortalı sayılmayacağı sonucu, sosyal güvenliğin herkese yaygınlaştırılması gerektiği yönündeki yaklaşıma uygun düşmediği gibi bu grupta çalışanların sosyal güvenlik sistemi dışında olmaları aile bireyleri açısından da aynı olumsuz sonucun tekrarı niteliğinde olacaktır⁶⁸. Bu nedenle kanaatimizce, anılan kişilerin yaptığı çalışma da bir çeşit “*ceza infaz kurumu içinde yapılan çalışma*” olduğundan, en azından 5/1-a kapsamında kısmen sigortalı sayılmaları gerekecektir.

Öte yandan, bir hükümlünün ceza infaz kurumu bünyesindeki işyurdunda mı yoksa kurum hizmetinde mi çalışacağına infaz mevzuatı incelendiğinde kişinin kendisinin değil de ceza infaz kurumunun karar verdiği sonucu çıkmaktadır. Bu noktada kurum hizmetinde çalışmanın koşulu olarak, öncelikle “iyi halli hükümlü” olma koşulu aranmıştır⁶⁹. Ardından idare ve gözlem kurulunun olumlu karar vermesi ve nihayet hükümlünün Tüzüğün 99/3 maddesinde belirlenen mesleklere sahip olması aranmaktadır. Görüldüğü üzere kurum hizmetinde çalışmak, işyurdunda çalışmaktan daha nitelikli bir çalışma olarak değerlendirilmektedir. O halde anılan kapsamda çalışanları sigortalı saymamak yerine bu kişilerin sigortalılıklarını belirlemek adına sosyal güvenlik mevzuatında açık düzenleme yapmakta yarar bulunmaktadır.

V. DENETİMLİ SERBESTLİK MEVZUATI KAPSAMINDA ÇALIŞTIRILANLARIN SOSYAL GÜVENLİĞİ

A. GENEL OLARAK

Denetimli serbestlik, 5275 sayılı K.m.104’de ifade edildiği üzere, “*Cezaları ertelenen, salıverilen veya haklarında hapis cezası dışında herhangi bir tedbire hükmedilen hükümlülerin toplum içinde izlenmesi, iyileştirilmesi, psikososyal problemlerinin çözülmesi, salıverme sonrası korunması ve*

67 Sigortalılık İşlemleri 2013/11 Genelge, s. 28.

68 Aynı yönde, Uşan, s. 1459.

69 İyi hal kavramı, 5275 sayılı K. m. 89/1’de, “*ceza infaz kurumlarının düzen ve güvenliği amacıyla konulmuş kurallara içtenlikle uyarak, haklarını iyi niyetle kullanarak, yükümlülüklerini eksiksiz yerine getirerek geçirmiş ve uygulanan iyileştirme programlarına göre de toplumla bütünleşmeye hazır olduğunun disiplin kurulunun görüşü alınarak idare kurulunca saptanmış bulunması*” olarak açıklanmıştır.

yargılanan kişiler hakkında sosyal araştırma raporlarının düzenlenmesi ve mağdurun korunması” sürecidir. Bahsedilen süreçte hükümlüler için farklı çalışma türleri düzenlenmiştir. Anılan çalışma türlerinden, kamuya yararlı bir işte çalıştırma, kamu hizmeti cezası ve gözetim altında çalıştırma türleri düzenlenmiş olup, bu nitelikte yapılan çalışmaların sigortalılık statüsüne nasıl etki ettiği bu başlık altında incelenecektir. Bahsedilen çalıştırma biçimleri de esasen ceza infaz kurumu dışında yapılan çalışmalar olsa da, nitelik itibarıyla 5275 sayılı Kanun’un 30. maddesinde düzenlenen, “*kurum dışında çalıştırma*”dan farklı olup, bir infaz türü olarak kabul edilmektedir.

Sözü edilen nitelikteki çalışmalar zorunlu olarak çalıştırmalar olsa da, ILO’nun yasaklamış olduğu zorla çalışma kavramına dahil edilmemektedir⁷⁰. Şöyle ki, 1930 tarihli Uluslararası Çalışma Örgütü’nün 29 sayılı Zorla Çalıştırma Sözleşmesi⁷¹ ile 1949 tarihli Örgütlenme ve Toplu Sözleşme Hakkı Sözleşmesinin 98. maddelerinde “*Sözleşme zorla ya da zorunlu çalıştırmanın her tür biçimine son verilmesini öngörmektedir. Ancak, ..., mahkûmların belirli bir denetime göre çalıştırılmaları, ... için istisna tanınmaktadır.*”

B. KAMUYA YARARLI BİR İŞTE ÇALIŞTIRMA

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 50. maddesinde, “*kısa süreli hapis*⁷² *cezalarının suçlunun kişiliğine, sosyal ve ekonomik durumuna, yargılama sürecinde duyduğu pişmanlığa ve suçun işlenmesindeki özelliklere göre*” farklı tedbirlere çevrilebileceği düzenlenmiştir. Söz konusu

70 **Bilgiç**, Şükrü: “Mahkûmların İyileştirilmesinde Zorunlu Çalıştırmanın Önemi”, Türkiye’de Denetimli Serbestlik 10. Yıl Uluslararası Sempozyumu, Bildiri Kitabı, “Uluslararası Yaklaşımlar” 8-10 Aralık, 2015, s.147, http://www.cte-ds.adalet.gov.tr/e_bulten/sempozyum_e_kitap.pdf, erişim tarihi 17.07.2019. Zorla çalıştırma yasağının istisnası olarak kabul edilen çalışmalar, bu konuda temel ILO Sözleşmesi olarak kabul edilen 29 Sayılı Zorla Çalıştırma Sözleşmesi’nin 2. maddesinde 5 farklı konuda düzenlenmiştir. Bunlardan konumuzu ilgilendiren istisna, 2/3. maddede, “Çalışma veya hizmetin bir kamu makamının nezaret ve kontrolü altında icra edilmesi ve söz konusu ferdin özel kişilerin, şirketlerin veya özel-tüzel kişilerin hizmetine bırakılmaması veya verilmemesi şartıyla, bir mahkemenin verdiği mahkumiyet kararının sonucu olarak yapmaya mecbur edildiği bir iş veya hizmet” olarak ifade edilmiştir. Öte yandan benzer düzenlemeye, Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesi’nin 4/-a maddesinde de yer verilmiştir. Anılan maddede, “Bu Sözleşmenin 5. maddesinde öngörülen şartlar altında tutuklu bulunan kimseden veya şartlı salıverilmesi süresince olağan olarak yapılması istenen çalışma, zorla veya zorunlu çalıştırmadan sayılmaz.” hükmü yer almaktadır. Bu konuda ayrıntılı bilgi için bkz. **Ünlütürk Ulutaş, Çağla/ULutaş, T.Barbaros**: “Angarya ve Zorla Çalıştırma: Uluslararası Düzenlemeler ve Yüksek Mahkeme Kararları Işığında Bir Değerlendirme”, Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi, C. 8, S. 40, Ekim 2015, s. 327-339. Zorla çalıştırma yasağıyla ilgili olarak, 29 sayılı ILO Sözleşmesi’nin 11.06.2014 tarihli Ek protokolle revize edildiği ayrıca 2014 tarihli ve 203 sayılı ILO Tavsiye kararıyla da zorla çalıştırmaya ilişkin önleme, koruma, çözüm yolları ve adalete erişim gibi konularda ayrıntılı açıklamalara yer verilmiş olduğunun altı çizilmelidir. Önemle belirtmek gerekir ki, anılan Protokol ve Tavsiye kararında zorla çalıştırmanın tanımı ve istisnalarına ilişkin olarak 29 sayılı Sözleşmede yer alan düzenlemelerle ilgili bir değişikliğe gidilmemiştir (TBMM Genel Kurul görüşme Tutanağı, Yasama Yılı. 5, Birleşim. 28, 13.12.2014, https://www.tbmm.gov.tr/develop/owa/genel_kurul.cl_getir?pEid=35919, erişim tarihi 20.10.2019).

71 ILO Kabul Tarihi: 6 Haziran 1930,Resmi Gazete Yayın Tarihi ve Sayısı: 23 Haziran 1998 / 23381Türkiye’de Yürürlüğe Girdiği Tarih: 30 Ekim 1998. Anılan sözleşmede, zorla çalıştırma, “*Çalışma veya hizmetin bir kamu makamının nezaret ve kontrolü altında icra edilmesi ve söz konusu ferdin özel kişilerin, şirketlerin veya özel-tüzel kişilerin hizmetine bırakılmaması veya verilmemesi şartıyla, bir mahkemenin verdiği mahkumiyet kararının sonucu olarak yapmaya mecbur edildiği bir iş veya hizmet*” olarak tanımlanmıştır.

72 TCK.m.49’a göre kısa süreli hapis şu şekilde tanımlanmıştır; “*Hükmedilen bir yıl veya daha az süreli hapis cezası, kısa süreli hapis cezasıdır.*”

maddedeki tedbirlerden biri de, “*Mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle ve gönüllü olmak koşuluyla kamuya yararlı bir işte çalıştırılma*”dır. Kamuya yararlı bir işte çalıştırma, hapis cezasına seçenек yaptırımlardan biri olarak kabul edilmiştir. Bu tür bir çalışmanın gerek ülkemizde ve gerekse yabancı hukuk sistemlerinde sıklıkla başvuru olan bir yöntem olduğu görülmektedir⁷³.

Kamuya yararlı işten ne anlaşılması gerektiği hususunda tanım yapılmasa da doktrinde şu yönde örnekler verilmiştir; hükümlünün ağaç dikmesi, temizlik işlerinde çalıştırılması, hastane, yaşlılar yurdu ve devlete ait kurumlarda çalışma hatta kamu yararına hizmet veren bir özel kuruluşun belirli hizmetlerini yerine getirmesi gibi⁷⁴. Amacı açısından değerlendirildiğinde iş hukukundaki çalışmadan oldukça farklı olan bahsi geçen çalışma biçiminde, hükümlü tarafından topluma verilen zararın topluma yararlı bir işte çalıştırılması suretiyle telafi edilmesinin asıl amaç olduğu ortaya çıkmaktadır⁷⁵.

Kavram olarak “Kamuya yararlı bir işte çalıştırma” kullanılsa da, ceza mevzuatı incelendiğinde, buna benzer bir başka kavram olan “kamu hizmeti cezası” kavramına da rastlamak mümkündür. Şöyle ki, 5275 sayılı K. m. 105’de, “*Kamuya yararlı bir işte çalıştırma*” başlığı altında, “*Türk Ceza Kanununun 50 nci maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde yer alan kısa süreli hapis cezasının yaptırım seçeneklerinden kamuya yararlı bir işte çalıştırma; hükümlünün, ücretsiz olarak bir kamu kurumunun veya kamu yararına hizmet veren bir özel kuruluşun belirli hizmetlerinde çalıştırılmasıdır.*” biçiminde düzenlenen konu, Tüzükte de aynı şekilde ifade edilerek, şu şekilde düzenlenmiştir; “*Kamuya yararlı bir işte çalıştırma; hükümlünün, bir kamu kurumu veya kuruluşunda belirli hizmetlerde, mahkûm olunan cezanın yarısından bir katına kadar süreyle ve gönüllü olmak koşuluyla ücretsiz olarak çalıştırılmasıdır,*” (Tüzük m. 51/6-a). Ayrıca anılan maddenin devamında, “*İki yıl veya daha az süre ile hapis cezasına mahkûm olanlardan, hükümlülük süresinin yarısını iyi hâlde geçirenlerin, istekleri bulunmak koşuluyla kendilerinin veya yasal temsilcilerinin veya Cumhuriyet başsavcılığının istemi üzerine, mahkûmiyet sürelerinin geriye kalan yarısını kamuya yararlı bir işte çalıştırılmasına mahkemece karar verilebilir.*” (Tüzük m.51/6-d) ifadesi ile iki yılı aşmayan mahkumiyeti olanlar bakımından da bahsedilen çalışma olanağı tanınmıştır⁷⁶. Oysa Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği’nin⁷⁷ 4/m maddesinde, kavram “*kamu hizmeti cezası*” olarak adlandırılarak, şu şekilde tanım yapılmıştır; “*5237 sayılı Türk Ceza Kanunu’nun 50. maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde öngörülen, bir kamu kurumunun veya kamu yararına hizmet veren bir özel kuruluşun belirli hizmetlerinde ücretsiz*

73 **Turhan**, Faruk/**Altıkat**, Abdurrahim: “Yeni Bir Ceza İnfaz Usulü Olarak Denetimli Serbestlik ve Bu Usulden Yararlanma Şartları”, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2, S. 2, Y. 2012, s. 36.

74 **Çetin**, Soner Hamza: Türk Ceza Kanununda Seçenek Yaptırımlar, Ankara 2011, s. 222-223.

75 **Alıcı**, Burhan: “Belçika Ceza Hukukunda Çalışma Cezası”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XV, Y. 2011, S. 3, s.132.

76 TCK.m.50/f’deki düzenleme ile, 5275 sayılı CGTİHK.m.105/4’dekinin de infaz hukuku açısından farklı olduğu hususunda, **Çetin**, s. 227-228. Her ikisinin de aynı nitelikte olduğu yönünde, **İnce**, Hüseyin: “Kısa Süreli Hapis Cezasına Uygulanabilecek Seçenek Yaptırımlardan Kamuya Yararlı Bir İşte Çalıştırma Yaptırımı”, Adalet Dergisi, Y. 99, Ocak 2008, s.191.

77 RG., 28578, 05.03.2013.

olarak çalıştırılmadır”. Kanaatimizce, yapılan tanımın kamuya yararlı bir işte çalıştırma cezasına işaret ettiği açıktır. Öte yandan, aynı yönetmeliğin 66. maddesinde de kamu hizmeti cezası değil, kamuya yararlı bir işte çalışma cezası kavramı tercih edilmiştir⁷⁸. Bu durumda, infaz mevzuatı kapsamında iki farklı çalışma türünün mü yoksa sadece kamuya yararlı bir işte çalıştırma cezası adı altında tek bir çalışmanın mı olduğu sorusu ortaya çıkmaktadır. Doktrinde bir görüş, her iki kavramın farklı çalışma türleri olduklarını zira amaçlarının farklı olduğunu ifade etmiştir⁷⁹. Diğer görüşe göre de, çalışma cezası, kamu yararına çalışmanın ileri adımı olarak uygulamaya konulmuş bir şeklidir⁸⁰. Kanaatimizce infaz hukuku açısından her iki kavram arasında farklılıklar bulunsa da, iki kavramın ortak özelliklerinden biri, çalışmanın “ücretsiz” yapılmasıdır. İkinci olarak, her iki çalışmada da hükümlünün gönüllü olması koşulu arandığı görülmektedir⁸¹. Ücretsiz olarak yapılan bu çalışmanın iş sözleşmesi çerçevesinde yapılmadığı kuşkusuzdur. Ancak sosyal güvenlik hukuku açısından önemli olan, yapılan çalışmanın ücretsiz olmasının sigortalı olmayı engelleyip engellemeyeceğidir⁸². Bu sorunun cevabı, Denetimli Serbestlik Hizmetleri Kanunu’nun⁸³ 14/2. maddesinde şu şekilde verilmiştir; “Kamu yararına çalışma yaptırımının infazında 17/7/1964 tarihli ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu hükümleri uygulanmaz.” 5560 Sayılı Çeşitli Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına İlişkin Kanun’un⁸⁴ 44. maddesiyle eklenen hükmün gerekçesinde, bu grupta çalışanların sigortalı kabul edilmemelerinin dayanağı olarak, hizmet akdiyle çalışmamaları ve ücret almadıkları için sosyal güvenlik kanununda (o dönem yürürlükte olan 506 sayılı SSK) bu çalışanlara ilişkin düzenleme bulunmaması gösterilmiştir⁸⁵. Gerekçede de belirtildiği gibi her ne kadar anılan çalışma, bir cezanın denetimli serbestlik kapsamında infaz şekli olsa da, bu nitelikte çalışanları sosyal güvenlik sisteminin tamamen dışında tutmak kanaatimizce isabetli değildir. Burada asıl anlatılmak istenen, bahsedilen çalışmanın zorunlu ya da kısmen sigortalılık ilişkisi kuramayacağıdır. Yoksa bu nitelikte çalışanların örneğin isteğe bağlı sigortalılık niteliği kazanmasına her hangi bir engel olmamalıdır. Öte yandan, doktrinde de belirttiği gibi, anılan ifade mevcut sigortalılık ilişkisini de ortadan kaldıracığı yönünde bir yoruma da müsait olduğundan, bu şekilde anlaşılması gerekmektedir⁸⁶. Ancak bu nitelikte yapılan çalışmanın söz konusu hüküm nedeniyle gizli kayıtdışı sigortalılık niteliğinde olacağı da unutulmamalıdır.

78 Belirtmek gerekir ki, anılan yönetmeliğin yürürlükten kaldırdığı bir önceki yönetmelikte de (Denetimli Serbestlik ve Yardım Merkezleri İle Koruma Kurulları Yönetmeliği, RG. 26497, 18.04.2007), kavram kamuya yararlı işte çalıştırma olarak ifade edilmiş olup, kamu hizmeti cezası diye farklı bir kavrama yer verilmemişti.

79 **Aykaç**, s. 357-362. Yazar, kamuya yararlı işte çalıştırma cezasında asıl amacın hükümlünün iyileştirilmesi ve topluma kazandırılması olmasına karşın, kamu hizmeti cezasında hükümlünün topluma verdiği zararı kamu hizmetinde çalışarak geri ödemesi amacından hareket edildiğini ifade etmiştir.

80 **Alıcı**, s. 142.

81 **İnce**, s. 191.

82 Sigortalılık kavramı açısından “ücret” unsurunun şart olmadığı yönünde, **Güzel/Okur/Caniklioğlu**, s.82. Ayrıca 5510 sayılı Kanunda ücretsiz çalışmanın sigortalılık ilişkisi kurmayacağı tek durum, m. 6/1-a’ da, “işverenin işyerinde ücretsiz çalışan eşi” olarak düzenlenmiştir.

83 RG. 25881, 20/7/2005.

84 RG., 26381, 19.12.2006.

85 ⁸⁷Madde gerekçesi, <https://www.tbmm.gov.tr/tutanaklar/TUTANAK/TBMM/d22/c137/tbmm22137025ss1255.pdf>, s. 17. erişim tarihi 14.07.2019.

86 **Aykaç**, s.363.

Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesi'nin 1992 tarihli "Kamusal Cezalar ve Tedbirler Hakkındaki 16 Sayılı Tavsiye Kararı"nın⁸⁷ 28. maddesinde açıkça şu hükme yer verilmiştir; "*Bir kamusal cezanın veya tedbirin yüklenmesi veya infaz edilmesiyle mevcut herhangi bir sosyal güvenlik sisteminden yararlanma hakkı sınırlandırılmamalıdır.*" Anılan hükme istinaden yabancı hukuklarda pek çok sistemde bu nitelikte çalışan hükümlülerin işçi sayıldıkları ya da en azından iş kazası yönünden sigortalı oldukları görülmektedir⁸⁸. Aynı yönde olarak, "Mahkûmlara Uygulanacak Muameleye İlişkin Standart Asgari Kurallar" ın⁷⁴ maddesinde, "*Mahkûmların, işe ilişkin hastalıklar da dahil olmak üzere, iş kökenli yaralanma ve incinmelere karşı, yasaların özgür işçilere tanıdığından eksik bir düzeyde olmayacak şekilde sigortalanması için düzenlemeler yapılacaktır.*"

Anılan hükümde ilk bakışta sadece sağlık yardımlarının verilmesi gerektiğinin altı çizilmiş olsa da, iş kazası ve meslek hastalığı sigortasının parasal nitelikli yardımlarına da hak kazanmaları sağlanması gerektiği sonucu da çıkmaktadır. Belirtmek gerekir ki, genel sağlık sigortası sistemimiz, 5510 sayılı K.m.60'da, "*ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde bulunan hükümlü ve tutuklular, ...genel sağlık sigortalısı ve genel sağlık sigortalısının bakmakla yükümlü olduğu kişi sayılmazlar.*" ifadesine yer vererek, aynı kanunun 5/1-a bendinde belirtilen ve sadece "*ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde oluşturulan tesis, atölye ve benzeri ünitelerde çalıştırılan hükümlü ve tutuklular*" grubundan daha geniş bir kesimi genel sağlık sigortasının kapsamından çıkarmıştır⁸⁹. "*Ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde bulunan hükümlü ve tutuklular*" ın sağlık hizmetleri her ne kadar Adalet Bakanlığı'na sağlanıyor olsa da, yukarıda bahsedilen Mahkûmlara Uygulanacak Muameleye İlişkin Standart Asgari Kurallar'da ifade edilen, "*yasaların özgür işçilere tanıdığından eksik bir düzeyde olmayacak şekilde sigortalanması için düzenlemeler yapılacaktır*" hükmünü tam karşılayamamaktadır.

Bu nedenle kanaatimizce de, anılan nitelikteki çalışmalar bakımından da bir sigortalılık ilişkisi kurulması isabetli olacaktır. Zorunlu iş ilişkisinin bulunduğu işyurtları bünyesinde yapılan çalışmalarda dahi kısmen sigortalılık ilişkisini kabul eden sosyal güvenlik sistemimizin, gönüllülük esasına göre işleyen kamuya yararlı işte çalıştırmada evleviyetle bir sigortalılık ilişkisi kurması isabetli olacaktır. Ayrıca kurulacak ilişki sayesinde bahsi geçen infaz şeklinin uygulanabilirliğini de olumlu etkileyecektir. Aksinin kabulü, hükümlüyü iki kez cezalandırmak anlamına gelecek olup, suçun zararını telafi etme amacından hareket eden bu infaz şeklinin hükümlü ve hatta ailesine zarar vermeye dönüştüğü ifade edilmiştir⁹⁰.

Kurulması önerilen sigortalılık ilişkisinin en azından iş kazası ve meslek hastalığı sigorta koluna ilişkin olması gerektiği görüşünün⁹¹ yanında, kanaatimizce kurum dışında çalışan diğer

87 Avrupa Konseyi Bakanlar Komitesinin Kamusal Cezalar ve Tedbirler Hakkındaki R (92)16 Sayılı Tavsiye Kararı, http://www.cte.adalet.gov.tr/menudekiler/uluslararası/dsm_tavsiyekararlari/8.pdf, erişim tarihi 14.07.2019.

88 **Aykaç**, s. 363-364.

89 Sade ceza infaz kurumu bünyesinde bulunan işyurtlarında çalışanlar değil, çalışın çalışması ceza infaz kurumu bünyesinde bulunan tüm tutuklu ve hükümlüler genel sağlık sigortasının kapsamı dışındadır.

90 **Harland** Alan T. : "Court-Ordered Community Service in Criminal Law: The Continuing Tyranny of Benevolence." Buffalo Law Review, vol. 29, no. 3, Summer 1980, s.476.

91 **Aykaç**, s. 364.

hükümlülerde olduğu gibi zorunlu sigortalı olarak kabul edilmeleri uygulama birliği sağlayacaktır. Ücretsiz olarak çalışacak bu kişilerin sosyal sigorta primlerinin ise İş-Kur tarafından uygulanan “Toplum Yararına Çalışma” programına benzer bir biçimde 5510 Sayılı K.m.4/1-a bendi kapsamında sigortalı sayılarak Adalet Bakanlığının prim ödeme yükümlüsü olmakla birlikte işveren sayılmadığı bir sistem getirilebilir⁹².

C. GÖZETİM ALTINDA ÇALIŞTIRMA

Denetimli serbestlik mevzuatı çerçevesinde yapılan çalışmaların sonucusu ise, gözetim altında çalıştırma olarak adlandırılmaktadır. Belirtmek gerekir ki, gözetim altında çalıştırma üç farklı durumda gerçekleşebilmektedir⁹³. Bunlardan ilki, hapis cezasının ertelendiği⁹⁴ durum olup, TCK.m.51/4-b hükmü gereği, “Bir meslek veya sanat sahibi hükümlünün, bir kamu kurumunda veya özel olarak aynı meslek veya sanatı icra eden bir başkasının gözetimi altında ücret karşılığında çalıştırılması” şeklinde gerçekleşir. İkinci durum ise, 5271 sayılı Ceza Muhakemeleri Kanunu’nun 231/8-b. maddesinde yer alan ve hakkında hükmün açıklanmasının geriye bırakılması kararı⁹⁵ verilen kişinin, “Bir meslek veya sanat sahibi olması halinde, bir kamu kurumunda veya özel olarak aynı meslek veya sanatı icra eden bir başkasının gözetimi altında ücret karşılığında çalıştırılması”dır. Üçüncü durum ise, 5275 sayılı CGTİHK.m. 107/7’de, “Hükümlü, denetim süresinde, infaz kurumunda öğrendiği meslek veya sanatı icra etmek üzere, bir kamu kurumunda veya özel olarak aynı meslek veya sanatı icra eden bir başkasının gözetimi altında, ücret karşılığında çalıştırılabilir.” şeklinde düzenlenen ve diğerlerinden farklı olarak bir infaz biçimi niteliğinde uygulanan bir yöntem olup, koşullu salıverilmeden yararlanan hükümlüler içindir⁹⁶. Bu çalıştırma biçiminde diğerlerinden farklı olarak, kişinin sadece denetim süresinde, infaz kurumunda öğrendiği meslek veya sanatı icra etmek üzere çalıştırılması gibi bir sınırlama da bulunmaktadır.

Görüldüğü gibi uygulama dayanakları farklı olsa da, gözetim altında çalıştırmanın üç türünde de benzer biçimde, bir meslek ya da sanat sahibi hükümlüye mahkemenin takdiri doğrultusunda

92 Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 96.

93 Çetin, s. 217.

94 TCK. m. 51’e göre, “İşlediği suçtan dolayı iki yıl veya daha az süreyle hapis cezasına mahkûm edilen kişinin cezası ertelenebilir... Ancak, erteleme kararının verilebilmesi için kişinin; a) Daha önce kasıtlı bir suçtan dolayı üç aydan fazla hapis cezasına mahkûm edilmemiş olması, b) Suçu işledikten sonra yargılama sürecinde gösterdiği pişmanlık dolayısıyla tekrar suç işlemeyeceği konusunda mahkemede bir kanaatin oluşması gerekir.”

95 Hükmün açıklanmasının geriye bırakılması bir çeşit cezanın ertelenmesi gibidir (Donay, s. 188). 5271 sayılı Ceza Muhakemesi K. m. 231/8’e göre, (Ek: 6/12/2006-5560/23 md.) “Hükmün açıklanmasının geri bırakılması kararının verilmesi halinde sanık, beş yıl süreyle denetim süresine tâbi tutulur. (Ek cümle: 18/6/2014 - 6545/72 md.) Denetim süresi içinde, kişi hakkında kasıtlı bir suç nedeniyle bir daha hükmün açıklanmasının geri bırakılmasına karar verilemez. Bu süre içinde bir yıldan fazla olmamak üzere mahkemenin belirleyeceği süreyle, sanığın denetimli serbestlik tedbiri olarak... gözetim altında çalıştırılmasına karar verilebilir.” hükmün açıklanmasının geri bırakılması kurumunu, bu haliyle hapis cezasının ertelenmesinden bir önceki basamağı teşkil etmektedir ve ertelenmeden daha lehe olduğu gibi seçenek yaptırımlara çevirme kurumundan da daha lehedir Taner, F. Gökçen: “Hükmün Açıklanmasının Ertelenmesinin (Geri Bırakılmasının) Hukuki Niteliği ve Ertelenmeyi Kabul Edip Etmediğinin Sanığa Duruşma Devresinin Sona Ermesinden Önce Sorulmasının Hukuka Aykırılığı Üzerine”, Ankara Barosu Dergisi, Y. 2011, S. 4, s. 292.

96 Hükümlünün koşullu salıverilmesi için 5275 sayılı K. m. 107’de belirtilen iyi hal koşulu ile cezasının belirlenen kısmını infaz kurumunda çekmiş olması koşulunu yerine getirmesi gerekir.

gönüllülük esasına dayanmayan ancak ücret karşılığında yapılan bir çalışma yaptırılabilirliği anlaşılmaktadır. “Başkasının gözetimi altında çalışma” ifadesini iş ilişkisinin tespiti açısından değerlendirebilmek için, bu gözetimin ne anlama geldiğini belirlemek gerekir. Konuyla ilgili açıklayıcı bir hüküm ilgili mevzuatta bulunmamakla birlikte, anlatılmak istenen kanaatimizce, iş hukukundaki işçiyi gözetme kavramından farklı olarak, hükümlünün belirlenen işyerinde meslek ve sanatını gerektiği gibi yerine getirip getirmediğinin işverence gözlemlenmesidir. İşverene yükletilen bu ek gözetim yükümlülüğü, ceza infaz kurumu ile imzalamış olduğu protokolden kaynaklanmaktadır. Söz konusu protokol nedeniyle gözetim altında çalışan hükümlü ile işveren arasında tipik bir iş sözleşmesinin bulunmadığı söylenebilir. Ancak Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği'nin 52. maddesinde, “*protokolde...iş güvenliği ve sağlığı için gerekli önlemlerin işveren tarafından alınacağı,...iş, vergi ve sosyal güvenlik mevzuatına ilişkin yükümlülüklerin işverenler tarafından yerine getirileceği, sanık veya hükümlülere ücret ödeneceği bilgisine yer verilir.*” ifadelerine yer verilerek, ilişkinin iş sözleşmesinden farklı görülmediği ortaya konulmuştur. Yine her üç çalışmada da, çalışmanın kamu ya da özel sektöre ait bir işyerinde yaptırılması esas kabul edilmiştir⁹⁷. Her üç çalışma türüyle ilgili olarak da, kamu ya da özel sektöre ait işyerinde çalışmaya başlamadan önce Denetimli Serbestlik Müdürlüğü ile işyeri temsilcisi arasında bir çalışma protokolü imzalanması gerektiği Denetimli Serbestlik Hizmetleri Yönetmeliği'nin 52. maddesinde düzenlenmiştir.

İncelemekte olduğumuz konuyla ilgili olarak 52. maddenin 3. fıkrasında, “*Gözetim altında çalışma protokolünde ... sosyal güvenlik mevzuatına ilişkin yükümlülüklerin işverenler tarafından yerine getirileceği,...bilgisine yer verilir.*” ifadesi gereği, gözetim altında çalıştırma yukarıda incelediğimiz kamuya yararlı işte çalıştırmanın aksine ücretli bir biçimde yapıldığından, “*sosyal sigortalar kanunu hükümleri uygulanmaz*” düzenlemesinden farklı olarak bu kapsamda çalışanların sigortalı olacağına işaret edilmektedir. Ancak maddedeki hüküm sigortalılık türüne ilişkin bir bilgi vermediği gibi sosyal güvenlik hukuku mevzuatında da konuya ilişkin özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durumda kanaatimizce, ceza infaz kurumları dışında çalışanların sigortalılığına ilişkin olarak vardığımız sonucu bu grupta çalışanlar bakımından da kabul ederek bu kişileri zorunlu 4/1-a bendi kapsamında sigortalı olarak nitelendirmek gerekecektir⁹⁸.

Zorunlu sigortalı kapsamında kabul edilecek bu çalışanların tüm sigorta kolları açısından kapsama dahil olacakları açıktır. Bu noktada akla genel sağlık sigortasına ilişkin “*cezaevi bünyesinde bulunan hükümlü ve tutukluların genel sağlık sigortası kapsamı dışında tutulacağı*” hükmüyle bu durumun çelişip çelişmeyeceği sorusu gelmektedir. Ancak kanaatimizce cezanın ertelenmesi, hükmün açıklanmasının geriye bırakılması durumlarında kişi nitelik itibarıyla sanık veya hükümlü sayılsa da, cezaevi bünyesinde diğer bir ifade ile cezaevi içinde olmadığından, genel sağlık sigortası dışındakiler grubuna dahil olmayacaktır.

97 Yanında çalışılacak işyerinin seçiminde dikkatli olunması, rekabet yasağını ihlal etmeyecek biçimde bir işyeri belirlenmesi gerektiği yönünde, Donay, s. 195.

98 Aynı yönde, Aykaç, s.366.

VI. SONUÇ VE DEĞERLENDİRME

Tutukluluk ve hükümlülük yaptırım süreci niteliğini taşımakla birlikte bireylerin ıslah edilerek topluma yeniden kazandırılması amacına da hizmet etmektedir. Bu çerçevede infaz hukukunda bireylerin çalıştırılması da rehabilitasyonun bir parçası olmakla birlikte gerek uluslararası sözleşmelerde gerekse ulusal mevzuatta zorla çalıştırma ve angarya yasağının bir istisnası olarak düzenlenmiştir. Yabancı hukuk sistemlerinde olduğu gibi Türk hukuk sisteminde de hükümlü ve tutukluların farklı durumlarda farklı koşullarla çalıştırılmalarına ilişkin esaslar belirlenmiştir.

5510 Sayılı Kanun, yalnızca ceza infaz kurumları ve tutukevleri bünyesinde yapılan çalışmalar bakımından düzenleme getirerek kısmi sigortalılık hali öngörmüş olup, bu kişilerin kurum dışında kamu veya özel kuruluşlar nezdinde çalıştırılmaları durumunda sosyal güvenlik haklarına ilişkin bir düzenlemeye yer vermemiştir. Gerek çocuk gerekse yetişkin hükümlüler bakımından ceza infaz kurumu bünyesinde çalışanların kısa vadeli sigorta kolları açısından zorunlu olan sigortalılıkları, 5510 Sayılı K.m.5/1-’de açıkça belirtildiği üzere 4/1-’a’lı olarak kabul edilmektedir. Ayrıca 5510 sayılı Kanunda ceza infaz kurumu ve tutukevleri bünyesinde çalıştırılan tutuklu ve hükümlülerin iş kazası ve meslek hastalığı ile analık sigortası bakımından sigortalı sayılacakları hükme bağlanmış olup bu kişiler hastalık sigortası hükümlerinden yararlandırılmamışlardır. Her ne kadar işyurtlarına ilişkin yönetmeliğin Mesleki Eğitim Kanununa atfıyla ulaşılan sonuç çocuk hükümlünün lehine olsa da, 5510 sayılı Kanundaki açık hüküm karşısında bu kişilerin sadece iş kazası ve meslek hastalığı ile analık sigortasından faydalanacakları açıktır.

Genel sağlık sigortası bakımından ise Türkiye’de bulunan herkesin genel sağlık sigortalısı sayılması amacı taşıyan sosyal güvenlik sistemimizin yeknesaklığını sağlamak adına hükümlü ve tutuklularında genel sağlık sigortası kapsamına dahil edilmesinin faydalı olacağı kanaatindeyiz. Kişinin cezaevine girmesi gerek kendisi gerekse aile üyeleri bakımından çeşitli sağlık sorunlarını beraberinde getirebileceğinden Anayasal bir zemine sahip olan sağlık hakkının temini için bu kişilerin genel sağlık sigortası kapsamına alınması faydalı olacaktır.

Tutuklulukta geçen sürelerin borçlanılabilmesi bakımından ise mahkumiyetle sonuçlanan tutukluluk veya gözaltı sürelerinin borçlanılmasına imkan olmayıp borçlanma için beraat etme ön koşul olarak kabul edilmektedir. Ayrıca mahkum olanların isteğe bağlı olarak yaşlılık, ölüm ve malullük sigortalarının kapsamına girmesi mümkün iken, tutuklu yahut göz altında geçirdiği sürelerin borçlanılmasına imkan verilmemesinin kendi içerisinde çelişki yarattığı ve sosyal güvenlik hakkının niteliği ile de bağdaşmadığı kanaatindeyiz.

Ceza infaz kurumları dışında çalıştırma ise, Kurumun işyurdu imkânlarının bulunmadığı durumlarda istisnai olarak tercih edilmesi gereken bir çalışma türüdür. Bu çalıştırma kurum ile özel ya da kamu sektörü işvereni arasında imzalanan protokole dayalı olarak yapılmaktadır. Sosyal güvenlik sistemimiz, bu nitelikte çalışanları sigortalı sayılmayanlar ve kısmen sigortalılar olan istisnai gruplar içinde düzenlememiştir. Bu da bu kimselerin sigortalılık nitelikleriyle ilgili farklı yorumların ortaya çıkmasına yol açmıştır. Çalışmamızda vardığımız sonuç, bu kişilerin

gerçekleştirdikleri hizmet ilişkisinden ötürü 4/1-a bendi kapsamında zorunlu sigortalı olması gerektiği yönündedir.

Bir başka çalışma türü olan kurum hizmetinde çalıştırma ise, kurumun kendi iç hizmetlerinde belli nitelikleri haiz olanların çalıştırılmasını öngörmektedir. İlgili yönetmelikte, bunların işyurdunda çalışan hükümlü ve tutuklu kapsamında değerlendirilmeyeceği düzenlenmişse de kanaatimizce yapılan iş, işyurtlarında yapılan çalışmadan farklı olarak değerlendirilemeyeceğinden bu kişiler en azından onlar gibi kısmen sigortalı sayılmalıdırlar.

Denetimli Serbestlik mevzuatı gereği yapılan kamuya yararlı işte çalıştırmada ise, hükümlü tarafından topluma verilen zararın topluma yararlı bir işte çalıştırılması suretiyle telafi edilmesi hedeflendiğinden, ücretsiz yapılan bu çalışmanın sigortalılık niteliği kazandırmayacağı düşünülmektedir. Ancak bu nitelikteki çalışmalar bakımından da bir sigortalılık ilişkisi kurulmalıdır. Zorunlu iş ilişkisinin bulunduğu işyurtları bünyesinde yapılan çalışmalarda dahi kısmen sigortalılık ilişkisini kabul eden sosyal güvenlik sistemimizin, gönüllülük esasına göre işleyen kamuya yararlı işte çalıştırmada evleviyetle bir sigortalılık ilişkisi kurması isabetli olacaktır. Gözetim altında çalıştırmada, meslek sahibi hükümlünün kısa süreli hapis cezasını cezaevinde geçirmesinin hem kendisine hem de topluma vereceği zarardan kurtulmak adına, infaz süresini bir işveren yanında gözetim altında geçirmesi esası söz konusudur. Nitelik itibarıyla ceza infaz kurumları dışında bir işveren yanında yapılan çalışmayla benzerlik gösterdiğinden, bu gruptaki çalışanların da zorunlu 4/1-a bendi kapsamında sigortalı olarak kabul edilmesi isabetli olacaktır.

Sonuç olarak, çalışmamızda infaz mevzuatı kapsamında birbirinden farklı amaçlara hizmet eden ve farklı özellikteki kişiler için düzenlenmiş çalışma türleri olduğu ortaya konulmuştur. Oysa 5510 sayılı SSGSSK. bunlardan sadece bir tanesine ilişkin sigortalılık niteliği belirlemiş diğerleriyle ilgili açık düzenleme yapmamıştır. Bu belirsizlik sigortalılık niteliğine ilişkin farklı yorumlara neden olmaktadır. Öte yandan ceza infaz mevzuatı kapsamında çalışanlara farklı sigortalılık statüsü tanınmış olması hem sosyal güvenlik hakkına herkesin ulaşması gerektiği ilkesine hem de eşitlik ilkesine aykırılık teşkil etmektedir. Bu nedenle kanaatimizce infaz mevzuatında hükümlü ve tutukluların çalıştırılmasına ilişkin esaslar gözden geçirilerek, bu çeşitliliğin en aza indirilmesi ve sigortalılık statüsü belirlenirken de yeknesaklık sağlanması isabetli olacaktır.

KAYNAKÇA

Alper, Yusuf: Sosyal Sigortalar Hukuku, Bursa 2018.

Alıcı, Burhan: “Belçika Ceza Hukukunda Çalışma Cezası”, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XV, Y. 2011, S. 3.

Aslanköylü, Resul: Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Şerhi, Ankara 2009.

Arıcı, Kadir: Türk Sosyal Güvenlik Hukuku, Ankara 2015.

Aykaç, Hande Bahar: “Ceza İnfaz Kurumları Dışında Çalıştırılan Hükümlülerin Sosyal Güvenliği”, TİSK Akademi, Eylül 2015.

Başterzi, Fatma, Yaşlılık Sigortası, TİSK Yayınları, Ankara 2006.

- Başterzi**, Süleyman: “5510 Sayılı Yasaya Göre Yaşlılık Sigortası ve Yeni Gelişmeler”, Yargıtay 10. Hukuk Dairesi Onursal Başkanı Coşkun Erbaş’a Armağan Semineri, 5510 Sayılı Yasaya Göre Malullük-Yaşlılık Sigortası, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Yeni Gelişmeler, Ankara 2010.
- Bedük**, Mehmet Nusret, “Kamu Kurum ve Kuruluşlarında Eski Hükümlü İşçi Çalıştırılması”, Kamu-İş Dergisi, C.11, S.2/2010.
- Belverenli**, Demet, 5510 Sayılı Kanun Kapsamında İsteğe Bağlı Sigortalılık, Ankara 2016.
- Bilgiç**, Şükrü: “Mahkûmların İyileştirilmesinde Zorunlu Çalıştırmanın Önemi”, Türkiye’de Denetimli Serbestlik 10. Yıl Uluslararası Sempozyumu, Bildiri Kitabı, “Uluslararası Yaklaşımlar” 8-10 Aralık, 2015.
- Centel**, Nur/Zafer, Hamide: Ceza Muhakemesi Hukuku, İstanbul 2017.
- Çetin**, Soner Hamza: Türk Ceza Kanununda Seçenek Yaptırımlar, Ankara 2011.
- Demirbaş**, Timur: İnfaz Hukuku, Ankara 2008.
- Donay**, Süheyl: Türk Ceza İnfaz Hukuku, İstanbul 2014.
- Engin**, Murat: “Suçu Önleyici Tedbirler Bağlamında Ceza İnfaz Kurumlarında Çalışma ve Eski Hükümlü İstihdamı”, Çalışma İlişkileri Dergisi, Temmuz 2012, C. 3, S. 2.
- Günay**, Cevdet İlhan: Şerhli İş Kanunu, C.1, Ankara 1998.
- Güzel**, Ali/Okur, Ali Rıza/Caniklioğlu, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, Yenilenmiş 17. Bası, Beta Yayınları, İstanbul, 2018.
- Harland** Alan T. :”Court-Ordered Community Service in Criminal Law: The Continuing Tyranny of Benevolence.” Buffalo Law Review, vol. 29, no. 3, Summer 1980.
- İnce**, Hüseyin: “Kısa Süreli Hapis Cezasına Uygulanabilecek Seçenek Yaptırımlardan Kamuya Yararlı Bir İste Çalıştırma Yaptırımı”, Adalet Dergisi, Y. 99, Ocak 2008.
- Kirazoğlu**, Leyla/Esen, Bünyamin: “Sosyal Güvenlik Sistemimizde Tutuklu ve Hükümlülerin Sigortalılığı”, E-Yaklaşım Dergisi, Nisan 2012.
- Kurtuluş**, Ahmet: “Tutuklulukta veya Gözaltında Geçen Sürelerin Borçlanılması”, E-Yaklaşım Dergisi, Kasım 2018.
- Merttir**, Reşat: “Hükümlü ve Tutukluların Sigortalılığı ile İlgili Önemli Hususlar”,E-Yaklaşım Dergisi, Ocak 2016, S. 277
- Özgenç**, İzzet/Bayraktarlı, İhsan Yılmaz: “İnfaz Kurumlarındaki Hükümlü Sayısındaki Artış Sorunu Ve Çözüm Önerisi”, Ankara Hacı Bayram Veli Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XXIII, Y. 2019, S. 1.
- Saraç**, Coşkun: “İşsizlik Sigortası Edim Koşulları”, Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. 13, S. 1, 2011, (s.1-26) (Basım Yılı: 2012)
- Sözer**, Ali Nazım: Türk Sosyal Sigortalar Hukuku, İstanbul 2017.
- Sözer**, Ali Nazım: Türk Genel Sağlık Sigortası, İstanbul 2018, (GSS).
- Taner**, F. Gökçen: “Hükümün Açıklanmasının Ertelelenmesinin (Geri Bırakılmasının) Hukuki Niteliği ve Ertelemeyi Kabul Edip Etmediğinin Sanığa Duruşma Devresinin Sona Ermesinden Önce Sorulmasının Hukuka Aykırılığı Üzerine”, Ankara Barosu Dergisi, Y.2011, S. 4.
- Tuncay**, Can/Ekmekçi, Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, İstanbul 2017.
- Tuncay**, Can: “Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri Açısından Yargıtay’ın 2013 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi”, Yargıtay’ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2013, İstanbul, 2015.

- Turhan, Faruk/Altıkat, Abdurrahim:**“Yeni Bir Ceza İnfaz Usulü Olarak Denetimli Serbestlik ve Bu Usulden Yararlanma Şartları”, Süleyman Demirel Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 2,S. 2, Y. 2012.
- Uşan, M. Fatih:** “İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda Tutuklu ve Hükümlü Çalışması”, Prof. Dr. Nuri Çelik’e Armağan, C. II, İstanbul, 2001.
- Ünlütürk Ulutaş, Çağla/Ulutaş, T.Barbaros:** “Angarya ve Zorla Çalıştırma: Uluslararası Düzenlemeler ve Yüksek Mahkeme Kararları Işığında Bir Değerlendirme”, Uluslararası Sosyal Araştırmalar Dergisi, C. 8, S. 40, Ekim 2015, (s. 327-339).
- Üvedi, Sevgi:**“Hükümlü ve Tutukluların Sigortalılığı”, E-Yaklaşım Dergisi, Kasım 2013, S. 251.
- Yılmaz, Hüseyin:** “Hükümlü ve Tutukluların İsteğe Bağlı Sigortalılığı”, E-Yaklaşım Dergisi, Mayıs 2010, S. 209.
- Yongalık, Aynur:** “İstisnalar Dar Yorumlanır” Kuralı ve Değerlendirilmesi”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 60, S.1, Y. 2011, (s. 1-15).