

Prof. Dr. Müjdat ŞAKAR

Marmara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

# İş Kazası veya Meslek Hastalığı Sebebiyle Sosyal Sigortaların İşverene Rücûunda Kusur Şartının Sınırlanması Sorunu

## 1.GİRİŞ

Ülkemizde son on yılda 831.248 işçi iş kazası geçirmiş olup, bu işçilerden 10.084'ü iş kazası sonucu hayatını kaybetmiştir. Bu verilere göre yıllık ortalama 83.000 işçi iş kazası geçirmekte ve bu iş kazalarında 1000 işçi yaşamını yitirmektedir. Metalden eşya imalatı, inşaat, dokuma sanayi, kömür madenciliği ve nakil araçları imalatı en yoğun biçimde iş kazası meydana gelen beş riskli faaliyet grubu olarak karşımıza çıkmaktadır<sup>1</sup>.

Bu tablo hiç iç açıcı değildir. Ancak bu durumu düzeltmenin yolu, işvereni neredeyse kusursuz sorumlu sayacak düzenlemeler olmamalıdır. İşsizlik ve kayıt dışılık sorunları olan bir ekonomide, istihdam yaratmış ve sosyal sigorta yükümlülüklerini yerine getiren işvereni pişman edecek uygulamalardan kaçınmak gerekir.

İş kazaları ve meslek hastalıklarından işvereni sorumlu tutma uygulaması, sosyal sigortaların henüz kurulmadığı bir döneme aittir. Bu risklerle karşılaşan işçinin uğradığı zararların işverence tazmin edilmesi anlayışı, bugün az gelişmiş ülkelerde, sosyal sigorta yerine, hâlâ uygulanan eski bir düşüncedir. Bu konuda zamanla kusur sorumluluğundan

"kusursuz sorumluluk"a doğru bir gelişim de olmuştur.

İş kazaları ve meslek hastalıkları sigortası için, prime esas kazancın tehlike sınıfına göre % 1,5 ila % 7'si kadar öngörülen tüm prim işverenden alınır. İşverenlerden prim alınmasının gerekçesi, sigortalının karşılaştığı bu risklerden doğrudan işverenlerin sorumlu görülmesi; ayrıca, sosyal güvenliğin, yani yarın endişesinden kurtulmanın emeğin verimliliğini artırması ve bundan işverenlerin kârlı çıkmalarıdır. Öte yandan üretim araçlarını amorti etmek, bunların bakımını sağlamak işverenin sorumluluğu olduğuna göre, üretimdeki emek yani insan unsuru için de aynı şeyi söylemek mümkündür.

Ancak, iş kazaları ve meslek hastalıkları sigortası bakımından tüm primler işverenden alındığına göre, işverenin bu risklerden doğan sorumluluğunu, kısmen de olsa sosyal sigortalara devretmiş olması gerekmez mi? Ne var ki, durum böyle değildir. Sosyal sigortalara, iş kazası veya meslek hastalığı sonucu zarara uğrayan sigortalı ve ölümü halinde sigortalının hak sahipleri için yapılan tüm gider ve ödemeleri, sigortalının zarara uğramasına sebep olanlardan geri isteyebilme hakkı tanınmıştır. Sosyal sigortaların Kanundan kaynaklanan bu

## İş kazaları ve meslek hastalıkları sigortası bakımından tüm primler işverenden alındığına göre, işverenin bu risklerden doğan sorumluluğunu, kısmen de olsa sosyal sigortalara devretmiş olması gerekmez mi?

hakkına uygulamada “rücu”, bu yolda işveren aleyhine açılan davalara da “rücu davası” denilmektedir<sup>2</sup>.

Ödettirme hakkı, ilk olarak iş kazasına uğrayan veya meslek hastalığına tutulan sigortalı için yapılan giderlerin yanı sıra sigortalının kendisine veya ölümü halinde hak sahiplerine yapılacak olan yardımlar sonucunda Kurum’un malvarlığında oluşacak azalmanın telafi edilmesi gerekçesine dayanmaktadır. Ancak en önemli gerekçe, işverenlerde işçi sağlığı ve iş güvenliği tedbirleri konusunda caydırıcılığı egemen kılmak suretiyle, gerekli önlemlerin alınmasını teşvik etmektir. Fakat, sorumlulukta ölçünün kaçtığı, bitmez tükenmez rücu davalarıyla işverenin istihdam sağladığına pişman edildiği de bir gerçektir.

İşveren, aksatmadan primlerini ödese bile, sosyal sigortalar, işyerinde ve hatta işyeri dışında meydana gelen iş kazası veya meslek hastalığı sebebiyle yaptığı masrafları, işverenlerin kastını veya ihmali ile sürerek davalar açmak suretiyle geri alabilmektedir. Üstelik iş kazaları ve meslek hastalıkları sigortalılarınca, sosyal sigortanın diğer dallarından farklı olarak yardıma hak kazanabilmek için belirli bir süre prim ödemek ya da belirli bir süre sigortalı olmak gibi şartlar öngörülmemiş, yalnızca sosyal sigorta ilişkisinin kurulmuş olması yeterli kabul edilmiştir.

Uygulamada sosyal sigortalılarınca açılan rücu davaları genellikle işveren aleyhine sonuçlanmaktadır. Öte yandan, sigortalı da, işverene ayrıca dava açmakta ve uğradığı zararın sosyal sigortalılarınca tam olarak karşılanmadığını ileri sürerek işverenden büyük miktarlarda tazminat alabilmektedir. Böylece, işveren iş kazası ve meslek hastalığı primi ödeyerek sorumluluğu sosyal sigortalara devrettiği, bir anlamda riski sigortalattığı halde, Kuruma ve sigortalıya yüksek miktarlarda ödeme yapmak zorunda

kalmaktadır. Kimi zaman rücu tazminatları özellikle ekonomik gücü zayıf olan işverenlerin iflasına, ekonomik geleceklerinin bütünüyle sona ermesine yol açabilmektedir. Tüm işverenleri mali durumu iyi, büyük işveren olarak değerlendirmemek gerekir. Sahibi olduğu küçük bir arsaya ev yaptırırken, müteahhitlere soyulmaktan korkup işverenliğe soyunan bir hanımın, vuku bulan iş kazası sebebiyle uğradığı ve hayatını karartan rücu felaketi şahit olduğumuz bir örnektir.

Sosyal sigortaların temel işlevi iş kazalarını ve meslek hastalıklarını önlemek değildir. İş kazalarının ve meslek hastalıklarının azaltılması amacına yönelik olarak işverenin rücu tazminatlarından sorumlu tutulmasında, kusur şartının yeniden gözden geçirilmesi, kantarın topuzunun kaçırılmaması gerekir. Zira, işverenin bu konudaki sorumluluğunu ağırlaştırıcı geçmişteki yasal değişiklikler, iş kazalarını ve meslek hastalıklarını azaltmadığı gibi, gerek yargı organlarını gerekse iş dünyasını büyük bir yük ve sıkıntı içine sokmuştur.

## II. HUKUKİ DURUM

Sosyal Sigortalar Kurumu’nun rücu hakkı ilk kez 1945’te 4772 sayılı İş Kazalarıyla Meslek Hastalıkları ve Analık Sigortaları Kanunu’nun 37. maddesi ile düzenlenmiş, daha sonra 1950’de 5564 ve 1957’de 6917 sayılı Kanunlarla değiştirilerek, nihayet 506 sayılı Kanunun 26. maddesindeki şeklini almıştır. 4772 sayılı Kanun’daki 37. maddenin metni şöyledir: “*Kaza, işveren veya vekilinin kastı veya suç sayılır hareketi yabut sigortalının işyerine ait işler dışında çalıştırılması yüzünden olmuş ise İşçi Sigortaları idaresinin bu kanun gereğince sigortalıya veya hak sahibi kimselere yardım ve ödeneklerinden dolayı yaptığı her türlü giderleri ödemek işverene veya vekiline düşer.*”

Bu maddenin Hükümet tasarısındaki gerekçesinde “Sigortalıların kusurlarından mütevellit bazı kazalarda olduğu gibi işveren veya işveren vekilinin suç ve kasıt derecesini bulmayan kısmı halinde de mesuliyetin sigorta tarafından tekafül edilmesi adilane görülmüştür” denilmektedir. Meclis’teki tartışmalar sırasında Balıkesir Milletvekili A. Aydın Bolak “...suç sayılan eylem tâbirinden maksat umumi hukuk içinde suç sayılan eylem mi, yoksa çalışma mevzuatına göre suç sayılan eylem mi?” diye sormuş, Komisyon: “Umumi mahiyette

olan suç eylemi” diye cevap vermiştir. Gerçekten maddenin hazırlanış ve irdelenişi sırasında prim ödeyen işverenin meydana gelen bir kaza veya meslek hastalığından sorumlu tutulabilmesinin ancak kastı ve suç sayılan bir eylemi sonucunda meydana gelmiş olmasının arandığı, ufak bir dikkatsizlik veya kabili ispat olmayan bazı imkânsızlıklar içerisinde doğabilecek zarar ve ziyanların işverene yüklemiş olmanın, işverenlerin iş kabiliyetlerini azaltmak ve yapabilecekleri gelişmeleri önleyici mahiyette olacağı düşünülmüştür.

Halen yürürlükte olan Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 26/I. maddesinde Kurum'un rücu hakkı şu şekilde yer almaktadır: *“İş kazası ve meslek hastalığı, işverenin kasti veya işçilerin sağlığını koruma ve iş güvenliği ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı hareketi veyahut suç sayılır bir hareketi sonucu olmuşsa, Kurumca sigortalıya veya hak sahibi kimselerine yapılan veya ilerde yapılması gerekli bulunan her*

dadır: 506 sayılı Kanununun 26. maddesine karşılık gelen yeni Kanunun 21. maddesinde, işverenin Kurum karşısındaki rücu sorumluluğu, yasa gereğince yapılan veya ileride yapılması gereken ödemeler ile bağlanan gelirin ödenmeye başlandıkları tarihteki ilk peşin sermaye değeri toplamı ile sınırlanmıştır. Halen mevcut uygulamada sigortalı ya da hak sahiplerine gelir bağlanıp bu gelirin peşin değeri Kurumca tazminat sorumlusu işverenden alındıktan sonra, zaman içinde enflasyon nedeniyle ortaya çıkan gelir artışlarının tekrar tazminat sorumlusu işverene ödettilmesi ve 10 yıllık zamanaşımı süresinin her artışın onay tarihinden işlemeye başlayacağı şeklinde 1994 tarihli İçtihadı Birleştirme Kararına<sup>3</sup> dayanan uygulama ise hakkaniyete aykırıdır. Çünkü, Kurum irat olarak ödediği gelirlerin peşin sermaye değerini topluca tazminat sorumlusu işverenden tahsil edince bu parayı fonlarında değerlendirir<sup>4</sup>.

## Sosyal sigortalının temel işlevi iş kazalarını ve meslek hastalıklarını önlemek değildir.

türlü giderlerin tutarları ile gelir bağlanırsa bu gelirin 22. maddede belirtilen tarifeye göre hesaplanacak sermaye değeri toplamı sigortalı veya hak sahibi kimselerin işverenden isteyebilecekleri miktarlarla sınırlı olmak üzere işverene ödettilir.” Bu hükme 29.07.2003 tarihli ve 4958 sayılı Kanun'la *“İşçi ve işveren sorumluluğunun tespitinde kaçınılmazlık ilkesi dikkate alınır.”* ibaresi eklenmiştir.

Rücu sorumluluğu konusu, 2007 yılbaşında yürürlüğe girecek olan Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 21/I. maddesinde ise, *“İş kazası ve meslek hastalığı, işverenin kasti veya sigortalıların sağlığını koruma ve iş güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketi sonucu meydana gelmişse, Kurumca sigortalıya veya hak sahiplerine bu Kanun gereğince yapılan veya ileride yapılması gereken ödemeler ile bağlanan gelirin başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değeri toplamı, sigortalı veya hak sahiplerinin işverenden isteyebilecekleri tutarlarla sınırlı olmak üzere, Kurumca işverene ödettilir. İşverenin sorumluluğunun tespitinde kaçınılmazlık ilkesi dikkate alınır.”* şeklinde bir düzenleme vardır.

İki metin arasındaki en önemli fark şu nokta-

Yeni düzenlemede, işverenin sorumlu olacağı kusur derecesinde bir hafifletme yoktur. Yeni Kanundaki metinde iş kazası veya meslek hastalığının işverenin “suç sayılır hareketi” sonucu olması ibaresi yer almamaktadır. Ancak, işveren kesiminin beklentisi, aranan kusur derecesinin belirlenmesi, hafif kusurlardan bile rücu davalarına muhatap olunmamasıdır. Yeni Kanun bu beklentiyi karşılamamakta, ihtiyaca cevap vermemektedir.

Kurum'un işverene ödettilme hakkı Yargıtay kararlarına göre kendine özgü “kanuni halefiyet” ilkesine dayanır. Kanuni halefiyet, başkasına ait bir borcu ödeyen kimsenin bir yasa hükmüne dayanarak alacaklının yerine geçmesi şeklinde tanımlanabilir. Borcu ödeyen taraf, ödediği borç oranında alacaklının yerine geçmektedir. Kurum, işverene karşı kanuni halefiyet ilkesine dayanarak ödettilme (rücu) davası açmaktadır. Kurum'un rücu hakkı 506 sayılı Yasa'nın 26/I maddesine dayanmakta olup kendine özgü nitelik göstermektedir<sup>5</sup>. Kurum'un ödettilme hakkı, sigortalının veya hak sahibinin iş kazasına ya da meslek hastalığına sebep olan sorumlulardan isteyebileceği miktarlarla (dış tavanla) sınırlıdır.

506 sayılı Kanun'un 26/I maddesinin öngördü-

ğü sorumluluk halleri, “işverenin kastı”, “işverenin işçilerin sağlığını koruma ve iş güvenliği ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı hareketi”, “işverenin suç sayılır bir hareketi” olarak sayılmıştır. İş kazası veya meslek hastalığının, işverenin belirtilen davranışlarından sadece birisinin sonucu olarak ortaya çıkmış olması işverenin sorumluluğu için yeterli olmaktadır.

İşverenin rücu sorumluluğu kusur esasına dayandırılmış ve işveren kusurunun her derecesinden sorumlu tutulmuştur. İşveren iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmasında hafif ihmalden dahi sorumludur. İş sağlığı ve güvenliği mevzuatında işverenin uyması gereken yükümlülükler çok geniş düzenlenmiştir. İşverenin Kuruma karşı rücu sorumluluğu da bu çerçevede değerlendirildiğinde, iş sağlığı ve güvenliği kurallarına işçinin uymadığı durumlarda dahi, eğitim ve denetim yükümlülüğünden hareketle işverenin sorumluluğuna gidilmekte ve işverenin Kurum karşısındaki sorumluluğu kusursuz sorumluluğa yaklaşmaktadır<sup>6</sup>.

Uygulamada Kurum'un işverene karşı açtığı rücu davalarının hemen hepsi işverenin iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı hareketi kapsamında görülmektedir. İş sağlığı ve iş güvenliği konusundaki mevzuatın çok kapsamlı ve karmaşık olması, oluşan iş kazaları veya meslek hastalıklarının büyük bölümünde işverenlerin kusurlu sayılmalarına, sonuç olarak da rücu tazminatından sorumlu tutulmalarına neden olmaktadır.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 77/I maddesine göre; “İşverenler işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak, işçilerde iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdürler.” Aynı şekilde 4857 sayılı İş Kanunu'nun 78. maddesi uyarınca, Sağlık Bakanlığı'nın görüşünü alarak Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliği konusunda yönetmelikler çıkarılmıştır.

**Kurum'un işverene ödettirme hakkı Yargıtay kararlarına göre kendine özgü “kanuni halefiyet” ilkesine dayanır.**

**İşverenin rücu sorumluluğu kusur esasına dayandırılmış ve işveren kusurunun her derecesinden sorumlu tutulmuştur.**

İş sağlığı ve güvenliği konusunda her bir yönetmelik hükmü, yürürlük tarihinden başlanarak işvereni sigortalıyı ve Kurum'u bağlayacaktır. İşverenin yönetmelik hükümlerinden herhangi birine aykırı hareketi sonucu meydana gelen iş kazası ve meslek hastalığından dolayı hiçbir ayırım gözetilmeden sorumlu tutulduğunun belirtilmesi gerekmektedir. Yargıtay, sorumluluğun kapsamını daha da genişletmektedir. Örneğin, “Genel olarak işveren, işçilerin, iş güvenliği ortamında çalışmalarını sağlayacak önlemleri almakla yükümlüdür. İşveren salt mevzuatta öngörülen önlemleri değil kutsallaştırılması gereken insan yaşamına saygı çevresinde günümüz bilim ve teknolojinin öngördüğü önlemleri almakla dahi yükümlüdür. Her halde çalışan kimsenin iş güvenliği, işçinin kendi dikkatine bırakılamaz..”<sup>7</sup> şeklindeki kararlar işvereni zor durumda bırakmaktadır. Bu tutum 4958 sayılı Kanunla getirilen kaçınılmazlık ilkesinin çerçevesini de oldukça sınırlamaktadır.

Kaçınılmazlık ilkesi, yeni yasaya da taşınmıştır. Alınan tüm önlemlere rağmen zararın doğmuş bulunması “kaçınılmazlık” olarak ifade edilmektedir<sup>8</sup>. Mesela, doğal afetler sonucu oluşacak iş kazaları bu kapsama girer. Bu ilke, uygulamada Yargıtay kararlarında zaten dikkate alınmaktaydı. Kaçınılmaz bir nedenden kaynaklanan iş kazası ya da meslek hastalığından ötürü işverenin sorumlu tutulmaması için, mevzuat gereği alınması gerekli tüm önlemleri almış olması gerekir. İşveren alınması gerekli bir önlemi almamış ise olayın kaçınılmazlığından söz edilemez. Gerçekten, iş kazasına ya da meslek hastalığına neden olan olayların büyük bir bölümü, işverenin alacağı önlemlerle, kısmen de olsa bertaraf edilebilir, kaçınılmazlık durumu ortadan kaldırılabilir. Kaçınılmazlık ilkesi sadece işveren ile işçi açısından geçerli olup, üçüncü kişiler ile sigortalının hak sahipleri açısından uygulanamaz. Kaçınılmazlık ilkesinin sigortalı açısından uygulaması ise, 506 sayılı Kanun'un 111. maddesi çerçevesinde değerlendirilecektir<sup>9</sup>.

### III. ANAYASA MAHKEMESİ NE DİYOR?

1972'de Zonguldak Üçüncü İş Mahkemesi, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 26. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'nın 2 ve 12. maddelerine aykırılığı iddiasını ciddi bularak, konuyu Anayasa Mahkemesi'ne götürmüş, Anayasa Mahkemesi 23.05.1972 tarihli ve E. 1972/2, K. 1972/28 sayılı kararıyla, oybirliğiyle Anayasaya aykırılık görmemiştir<sup>10</sup>.

1976'da Eskişehir İş Mahkemesi Anayasa Mahkemesi'ne başvurmuş, 18.03.1976 tarihli ve E. 1975/198, K.1976/18 sayılı karar ile iptal talebi oy çokluğuyla reddedilmiştir<sup>11</sup>.

1991'de Balıkesir İş Mahkemesi Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 26. maddesinin birinci fıkrasının Anayasa'nın 10. ve 60. maddelerine aykırılığını ileri sürerek iptal talebinde bulunmuş, Yüksek Mahkeme 02.05.1991 tarihli ve E. 1990/28, K.1991/11 sayılı kararıyla, (bir üyenin karşı oyuyla), iptal talebini, oy çokluğuyla reddetmiştir<sup>12</sup>. Konuyu aydınlatacak bu karardan bazı alıntılara yer veriyoruz. İtiraz yoluna başvuran yerel mahkemenin kararının gerekçe bölümünde şöyle denmektedir:

"İş kazası ve meslek hastalığı primini münhasıran işveren ödemekte ve böylece bu konudaki mesuliyetini sigorta kurumuna devretmiş bulunmaktadır. Esasen sosyal sigortalar haksız fiil mesuliyetini aşan ve sigortalının menfaatlerini garanti altında bulandıran bir rejim olduğuna göre ayrıca haksız fiil mesuliyet sistemine yer vermek doğru olmaz. Eğer sigortalının sağladığı menfaat sigortalının gerçek zararını karşılamıyorsa, bunun sorumlusu olarak da işvereni görmek doğru olmaz. Kurum sigortalının hakiki zararını karşılayacak şekilde ve sigorta bünyesine uygun bir tarzda bu zararları telafi edecek bir sistem kurmalıdır.

Anayasamız sosyal güvenliğin sağlanmasını Devlete yüklemiş, sosyal güvenliğin, sosyal sigorta kuruluşları ile karşılanması yöntemini getirmiştir. Bu aşamada işverenin bir sigorta akdi yapmasına lüzum kalmaksızın işçi işe alınmakla, kanun icabı mecburen sigortalı durumuna getirmekte ve sigorta primleri de işveren tarafından ödenmektedir. Bu yöntemin seçildiği ülkelerde sigorta, artık işverenin risk esasına dayanan sorumluluğun yerini almaktadır. Ancak işverenin kastı halinde iş kazası ve meslek hastalığına maruz kalan işçinin sigorta yardımlarını aşan zararının işverence tazmini kabul edilmektedir. Burada mesleki risk yerine sosyal risk görüşü hâkim olmuş-

tur. Doğabilecek tehlikelerin sorumluluğunu işverenler prim ödemek suretiyle kollektif bir şekilde paylaşmaktadırlar. Fransa'da işveren iş kazası ve meslek hastalığının meydana gelmesinde kast derecesinde kusurlu ise, hem işçinin ve hem de sigorta kurumunun tazminat ve rücu taleplerine maruzdur (S.S.Tekinay, İş Kazaları ve Meslek Hastalığından Dolayı İşverenin Sorumluluğu).

Belçika'da iş kazalarından doğan zararların tazmini hakkında Koordinasyon Kanunu'nun 19/1 maddesine göre kaza işveren tarafından kasten meydana getirilmiş ise, hukuk kurallarına göre sorumludur. İşçi veya onun hak sahipleri ile sigorta sandığı rücu davası açabilirler. Bu durum çoğaltılacak olursa Federal Almanya ve Avusturya'daki sosyal güvenlik yasaları işverenin iş kazası karşısında kastı bulunması halinde sigortalıya veya hak sahibine tazminat hakkı verilebileceği gibi, sigorta kurumuna da rücu hakkı tanımaktadır. Bunun dışında meydana gelen kaza veya hastalık hallerinde sigortanın işverene rücu hakkı tanımamıştır.

Bu arada, bu konuda inceleme yapmış bazı hukuk yazarlarının da görüşlerine bakıldığında, yukarıdaki anlayışa bir paralellik kurulduğunun tespiti zor olmamıştır. Dr. Paul Szöllösy'ye göre sosyal sigorta ile risk geniş bir topluluğa dağıtılmaktadır. Böyle dağıtılmış ve paylaştırılmış bir riski tekrar bir şahsa yüklemenin anlamı yoktur (International Labour Office Legislative Serie). Anovast, P. Durant'a göre sigorta sandığı işçiye ve hak sahiplerinin ödediği fazla iradı, işverenden munzam prim almak suretiyle karşılar. İşverenin bu yükümünü başka bir sigorta şirketine devretmesi önlenmiştir. Böylelikle işverenin iş güvenliği tedbirlerini alması teşvik edilmiş olmaktadır. Bu hüküm çok katı olmakla beraber işverenin şahsen işlediği bir hata bahis konusu olduğu vakit muhik olur. Ama onun vekillerinden biri tarafından hata işlendiğinde haksızlık olabilir. Zira işverenin hiçbir hatası olmayabilir. Bu şartlar da sigortalıya yasağının işveren vekillerinin hatasını ilgilendirmediği iddia edilmiştir.

Görülüyor ki, işveren veya vekilinin kusuru halinde işveren bir rücu tazminatı değil, munzam prim ödemekle yükümlü olmaktadır. Son olarak Fransız Yargıtayı Sosyal Dairesi, işverenin veya vekilinin kasıtlı kusurundan dolayı işçinin işverene karşı kasıtlı kusuru varmış gibi hareket edeceğini kabul etmiş, fakat sigorta sandığının işverene rücu edemeyeceği

23.06.1954 tarihli kararı ile hükme bağlanmıştır (Jacques Doublet, Securite Sociale, s. 151).

Yukarıda arz ve izaha çalışıldığı gibi 506 sayılı Kanun'un 26/1. maddesi sigorta primini bizatihi ödenmiş olan işverenin, sigorta karşısında, bu primleri ödemiş olmasına ve riski sosyal güvenlik kurumuna devretmiş bulunmasına rağmen, bu kurumun yaptığı ödemeyi yeniden üstlenmek durumunda bırakarak sosyal güvenlik ve eşitlik ilkelerine ezcümle Anayasa'ya aykırı bulunduğu izlenimini mahkememize vermiştir. Sayın mahkemece gerek bu davadaki davalıların kast ve kusur durumu ve gerekse gelişmiş ülkelerdeki sosyal güvenlik ilkeleri ve düşünce tarzı dikkate alınarak incelenmesini ve Anayasa'ya aykırı bulunup bulunmadığı konusunda bir karar ittihazi saygıyla arz olunur".

Anayasa Mahkemesi'nin kararı yine öncekiler gibi olmuş ve hükmün iptali cihetine gidilmemiştir. Kararda yalnız bir üyenin (Üye Güven Dinçer'in) karşı oyu vardır ve şöyledir. "Sosyal Sigortalar Ka-

çuları aşan nispette teknolojik aşınmaya uğramaktadır. Teknolojik değişme, iş kazaları ve meslek hastalıkları konusunda "işverenin iş güvenliği ve ilgili mevzuat hükümlerine aykırı hareketi" kavramını alabildiğine genişletmiştir. Ülkemizde teknik öğretim kurumları da dahil olmak üzere ve pek çok üretim dalında kullanılan tezgah modelleri işletmelerin hukuki sorumluluğunu artırıcı niteliktedir. Genelde ülkenin eğitim düzeyi ve ekonomik gücüyle ilgili olan bu sorunların etkisinde olan "teknik kusur" müessesesi, işletmeleri iş kazası ve mesleki hastalık riskleri sebebiyle yok olma tehlikesi ile karşı karşıya bırakmaktadır.

Priminin tamamı işverence karşılanan iş kazası ve meslek hastalığı sigortasının, sigorta kavramına uygun olarak "kasıt" ve "suç" unsurları dışındaki bütün riskleri karşılaması hukuk düşüncesi gereğidir. Sosyal Sigortalar Kanunu'nun dava konusu maddesinin ilgili hükümleri ise mesuliyet hukuku ile sigorta kavramlarının karıştırılmış şeklidir.

## Kaçınılmazlık ilkesi sadece işveren ile işçi açısından geçerli olup, üçüncü kişiler ile sigortalının hak sahipleri açısından uygulanamaz.

nunu'na göre, iş kazası ve meslek hastalığı primi münhasıran işveren tarafından ödenmektedir.

Sosyal sigorta ülkemizde sözleşmeyle değil, yasalarla ve yasal ölçülerle kurulmuş bir sistem olup kamu gücüyle düzenlenmiştir. Sosyal Sigortalar Kanunu'nda sigortanın kapsamı, sigorta primi ve karşılanan risk belirlenmiştir. Sistemin diğer bir önemli özelliği de mecburi olmasıdır.

Sosyal sigortanın özel sigortadan farklı olması sigortanın temel özelliği ve kuruluş nedeni olan risk karşılaması işlevini kaldırmaz. Sosyal güvenliğin devletçe düzenlendiği ve sağlandığı bir sistemde sosyal riskin de bu sistem tarafından karşılanması gerekir. Risk karşılamayan ve yalnız prim tahsil eden bir sistem, adı sigorta da olsa özel kişilere ait kaynaklara yasa yoluyla karşılıksız el koymadır.

Diğer taraftan modern toplumun ulaştığı bilimsel düzey ve ileri teknolojik uygulamalar iş kazaları ve meslek hastalıklarına yeni boyutlar getirmiştir. Yeni teknolojiler, iş kazaları ve meslek hastalıkları konusunda yeni iş güvenliği sorunlarını ortaya çıkarmıştır.

Teknolojik gelişme sonucunda işletmelerdeki makine parkı ve çeşitli donanımlar, ekonomik öl-

Yukarıda açıklanan nedenlerle Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 26. maddesinin birinci fıkrasında yer alan 'işçilerin sağlığını koruma ve iş güvenliği ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı hareketi sonucu iş kazasına yol açan işverene, sigortalıya yapılan her türlü giderin kurumca ödettirilmesi' hükmünün, Anayasa'nın 10. maddesindeki eşitlik ve 60. maddesindeki sosyal güvenlik ilkelerine aykırı olduğundan iptali gerekir".

İptal talebini yine reddeden Anayasa Mahkemesi kararında özetle şöyle denmektedir: "...Sosyal Sigortalar Kurumu'nun malvarlığı ve gelirleri, sosyal sigortalardan yararlananlara ayrılmış olmasına karşın, Kurum'un geliri devlet geliri, malı devlet malı ve kendisi de devlet Kurumu'dur. Sosyal sigorta kuruluşları, devletin yönetimi ve denetimi altında olup, devlet, sosyal sigortaların gerektirdiği mevzuatın hazırlanması ve bunların günün gereksinimlerine göre Kurum'un mali yapısının güçlü tutulmasından sorumludur.

Sosyal Sigortalar Kurumu'nun sigortalıya ve hak sahiplerine yaptığı ödeme bir yasa hükmüne dayandığı gibi Yasa, bu ödeme nedeniyle Kurum'un

işverene ya da üçüncü kişilere başvurabilmesini kabul etmiştir. Bu yolla sigortalıya yapılan sağlık ve parasal yardımların Kurum'un malvarlığında meydana getirdiği eksilmenin kısmen ya da tümüyle giderilmesi sağlanmış olmaktadır.

Öte yandan, Anayasa'nın 2. maddesinde Türkiye Cumhuriyeti'nin sosyal bir hukuk devleti olduğu açıkça öngörülmüştür. Sosyal devlet, toplumdaki güçsüzleri güçlüler karşısında koruyarak gerçek eşitliği ve toplum dengesini sağlamakla yükümlü devlettir.

Kimi batı ülkelerinin, kendilerine özgü koşullarından kaynaklanan "rücu etmeyi yalnızca kasit halinde tanıyan" uygulamaları ülkemiz koşulları ve sosyal güvenlik anlayışıyla bağdaşmaz, işverene ödettilen giderler dışında gelirin sermaye değeri, Sosyal Sigortalar Kurumu'nun zenginleşmesi sonucunu her zaman doğurmaz. Zira birçok olayda kendisine gelir bağlanan kişinin söz konusu gelirin değerinin hesaplanması sırasında kabul edilenlerden daha uzun yaşaması ya da bağlanan gelirden yasa ile yapılan değişiklikler nedeniyle büyük artmalar olması gibi durumlar Sosyal Sigortalar Kurumu'nu aldığı primleri ve sermaye değeri biçimindeki tazminatı çok aşan ödemeler yapmak zorunda bırakabileceği de bir gerçektir.

İtiraz konusu kuralın uygulanmasıyla işçi sağlığı ve iş güvenliği kurallarına uymamış işverene getirilen yükümlülük, Anayasa'nın sosyal güvenlik ilkelerinin ve Devlete verilmiş görevlerin yerine getirilmesini sağlamış olacaktır. İtiraz konusu kuralın Anayasa'nın 60. maddesine aykırı bir yönü yoktur. Açıklanan nedenlerle Anayasa'nın öbür kurallarına da aykırılığı saptanmayan inceleme konusu kurala ilişkin iptal isteminin reddine karar verilmelidir".

#### IV. SONUÇ

Görüldüğü gibi, sorumluluğu çok geniş olan işverenin, yardımlar için prim şartı aramayan iş kazaları ve meslek hastalıkları sigortası çerçevesindeki rücu derdi, Anayasa Mahkemesi'nce halledilecek gibi gözükmemektedir. Bu konuda iş dünyasını rahatlatacak teşebbüsün hükümetten gelmesi gerekir. Ne var ki, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu da bu konuda beklentileri karşılamamaktadır.

İşverenlerin sigortalının hem priminin tamamını ödemesi hem de sosyal sigortalarca yapılan masrafları tazmin etmesi haksızlığına son verilmesi

için, rücu düzenleyen maddenin sadece kast, bağışlanmaz kusur ve ağır ihmal gibi kusurun ağır dereceleriyle sınırlı olarak işverene rücu edilmesi esasına göre düzenlenmesi, iş dünyasını ve yargı organlarını büyük bir sıkıntıdan kurtaracaktır. Gerekirse iş kazası ve meslek hastalığı sigorta primlerinin, işyerindeki risk ve iş kazası/meslek hastalığı verilerine göre artırılabilmesi de düşünülmelidir.

Eski düzen, "yeni" sosyal güvenlik reformu döneminde de devam ederse, çalışanlarını sigortalayan işverenlerle kayıt dışı çalıştıranlar arasında mali yaptırımlar açısından farklı bir sonuç oluşamayacak, bu durum kayıt dışı çalıştırmayı da teşvik edecektir. Testiyi getiren de kıran da bir olduktan sonra, yasalara saygılı davranmayı beklemek gerçekçi olmaz. Çalışma hayatını denetlemek Devletin görevidir. İş kazaları ve meslek hastalıklarını önlemek için, iş sağlığı ve iş güvenliği mevzuatına uygunluk denetimini yapacak teknik iş müfettişi sayısı artırılmalı, bu konuda etkin yaptırımlar uygulanmalıdır. Ancak, hükümet, istihdamı artırmak ve kayıt dışı ekonomiyle gerçekten mücadele etmek istiyorsa, iş dünyasını bu ağır rücu belasından kurtarmalıdır.

#### DİPNOTLAR

- 1 Bkz. Bekir GEÇER, "İşverenlerin İş Kazası ve Meslek Hastalığında Rücu Tazminatından Sorumluluğu", Yaklaşım Dergisi, Sayı: 159 Mart 2006.
- 2 Ayrıntılı bilgi için bkz. Müjdat ŞAKAR, Sosyal Sigortalar Uygulaması, 8. baskı, İstanbul 2006, s. 209 vd.; Ali GÜZEL/Alı Rıza OKUR, Sosyal Güvenlik Hukuku, 10. baskı, İstanbul 2004, s. 269 vd.
- 3 Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı, 01.07.1994, E. 1992/3, K. 1994/3; Resmi Gazete: 20.10.1995-22439.
- 4 S. BAŞTERZİ/G. B. YILDIZ, "SSK'nın İşverene Rücu Hakkı", Bkz. <http://www.hukuki.net/hukuk/index.php?article=437>.
- 5 Yarg. İBK, 01.07.1994, E. 1992/3, K. 1994/3; Resmi Gazete: 20.10.1995-22439.
- 6 Bkz. BAŞTERZİ/YILDIZ, adı geçen kaynak.
- 7 Yarg. 10. HD., 17.04.1984, E. 1984/2029, K. 1984/2140.
- 8 Bkz. Yarg. 10. HD., 24.03.1983, E. 1307, K. 1468.
- 9 Bu konuda geniş bilgi için bkz. Bekir GEÇER, "İşverenlerin Rücu Tazminatından Kurtuluş Beyyinesi Olarak Kaçınılmazlık İlkesi", Yaklaşım Dergisi, s. 143, Kasım 2004, 215 vd.
- 10 <http://www.anayasa.gov.tr/eskisine/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1972/K1972-28.HTM>; Resmi Gazete 21.11.1972-14368.
- 11 <http://www.anayasa.gov.tr/eskisine/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1976/K1976-18.HTM>; Resmi Gazete 15.07.1976-15647.
- 12 <http://www.anayasa.gov.tr/eskisine/KARARLAR/IPTALITIRAZ/K1991/K1991-11.htm>; Resmi Gazete 16.10.1991-21023.