

Prof. Dr. A. Can TUNCAY

Bahçeşehir Üniversitesi Hukuk Fakültesi

Kurumun İşverene Rücuu - Olayda Kaçınılmazlık Durumu

T.C. YARGITAY 10. HUKUK DAİRESİ

Esas No : 2006/2442

Karar No : 2006/6006

Tarihi : 25.04.2006

KARAR ÖZETİ

İş kazası nedeniyle sigortalıya veya kanuni hak sahiplerine gelir bağlayan SSK'ya karşı işverenin sorumlu olabilmesi için kusurun varlığı gereklidir. Başka bir deyişle kaçınılmazlık nedeniyle meydana gelen iş kazasında işverenin SSK'ya karşı sorumluluğu bulunmamaktadır.

KARAR

İş kazası sonucu ölen sigortalının hak sahiplerine bağlanan peşin değerli gelirler ile yapılan harcama ve ödemeler nedeniyle uğranılan kurum zararının rücuun ödetilmesi davasının yapılan yargılaması sonunda; ilâmda yazılı nedenlerle davanın reddine ilişkin hükmün süresi içinde duruşmalı olarak temyizden incelenmesi davacı avukatınca istenilmesi üzerine, dosya incelenerek, işin duruşmaya tâbi olduğu anlaşılmış ve duruşma

için 25/04/2006 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderilmiştir. Duruşma günü davacı adına Av. EÇ ile karşı taraf adına Av. ÜB geldiler. Duruşmaya başlandı. Hazır bulunan avukatların sözlü açıklamaları dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek aynı günde Tetkik Hâkimi ET tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

Dosyadaki yazılara, kararın dayandığı delillerle kanuni gerektirici sebeplere ve özellikle, 506 Sayılı Yasa'nın 26. maddesi uyarınca kendine özgü halefiyet ilkesine dayalı eldeki dava yönünden kesin hüküm oluşturan hak sahibi maddi tazminat davasındaki işçi sağlığı ve iş güvenliği kuralları yönünden yapılan inceleme sonucu düzenlenen ve anılan davada hükme dayanak kılınan kusur raporuyla aynı sonuca varan bilirkişi raporuyla ulaşılan sonuca; ayrıca, davanın yasal dayanağını oluşturan ve iş kazası ve meslek hastalığının oluşumuna, "...kastı veya işçilerin sağlığını koruma ve iş güvenliği ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı hareketi veyahut suç sayılabilir bir hareketi..." ile etkide bulunan işveren yönünden sıralanan nedenlerle ve kusura dayalı sorumluluk ilkesi temelinde; sorumlu-

luk gereğini içeren 506 Sayılı Yasa'nın 26/1. maddesine eklenen, "İşçi ve işveren sorumluluğunun tespitinde kaçınılmazlık ilkesi dikkate alınır." cümlesinin, maddede sayılan kusurlu davranışları nedeniyle tazminle sorumlulukları yoluna gidilen işverenlerin, iş kazasının oluşumunda etkili olan kaçınılmazlıktan da sorumlu tutulmaları gereğini öngörür şekilde yorumlan-

masının, kusursuz (objektif) sorumluluğa olanak tanımayan madde hükmü karşısında mümkün bulunmamasına göre, yerinde görülme-yen bütün temyiz itirazlarının reddiyle usûl ve kanuna uygun olan hükmün ONANMASINA, davalı avukatı yararına takdir edilen 450,00 YTL. duruşma avukatlık parasının davacıya yükletilmesine, 25/04/2006 gününde oybirliğiyle karar verildi.

KARARIN İNCELENMESİ

İnceleme konusu yapmayı düşündüğümüz Yargıtay 10. HD kararı Sosyal Sigortalar Hukukunun en çetrefilli konularından biri olan Kurumun işverene rücu hakkıyla ilgilidir.

I. Sosyal Sigortalar Kurumuna, sigortalıya veya hak sahiplerine yaptığı yardımlar ve ödemeler için sigortalının zarara uğramasına neden olanlardan geri isteyebilme hakkı tanınmıştır. Buna Sosyal Sigortalar Hukuku jargonunda "rücu" denmektedir. Böylece Kurum bir yandan sigortalıya yardım yapma ödevi dolayısıyla malvarlığında meydana gelen eksilmeyi kısmen veya tamamen giderme olanağına kavuşur, öte yandan zararı ödemek zorunda kalacak kişiler de (işveren veya üçüncü kişiler) sigortalının sağlığına ve can güvenliğine daha çok dikkat etmek yönünde çaba gösterirler. Bir başka ifade ile Kurumun rücu hakkının, işçinin sağlığını ve can güvenliğini koruma hususunda işverenler ve üçüncü kişiler üzerinde yaptırım ve caydırıcı etkisi vardır¹. Bununla birlikte iş kazası ve meslek hastalığı primini Kuruma tek başına ödemekle yükümlü olan işverenin neden bir de meydana gelen zararı ödemek durumuyla karşı karşıya bırakıldığı doktrinde eleştirilmektedir². Gerçekten pek çok ülkede, zarar gören sigortalıya ödemede bulunan sosyal güvenlik kuruluşunun zarara neden olan işveren veya üçüncü kişiye rücu hakkı sadece kasıtlı veya ağır ihmale dayanan fiiline bağlanmıştır³.

II. Hukukumuzda iş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle Kurumun sigortalıya veya hak sahibi kişilere yaptığı veya ileride yapması gerekli bulunan her türlü giderlerin tutarı ile gelir bağlanmıyorsa bu gelirlerin belirli bir tarife göre hesap edilecek sermaye değerleri toplamı (sigortalı veya hak sahibi kişilerin işverenden isteyebilecekleri tutarla sınırlı olmak üzere) işverenden geri isteyebilmesi için, iş kazası veya meslek hastalığının işverenin kası yanında iş sağlığı

ve güvenliği hükümlerine aykırı ya da Türk Ceza Kanunu'nda suç olarak tanımlanmış bir eylemine dayanması gerektiği öngörülmüştür⁴. Belirtelim ki yürürlükten kaldırılan 765 sayılı önceki Ceza Kanunu'nun tedbirsizlik, dikkatsizlik, acemilik, emir ve nizamla uymama suçunu düzenleyen 455 ve 459. maddelerinin yerini 5237 sayılı Yeni Türk Ceza Kanunu'nda md. 85 (taksirle öldürme) ve md. 89 (taksirle yaralama) almıştır. Emirlere, nizamla, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili hükümlere aykırılık esasen kusur kavramına girdiğinden onun kasten veya ihmâl ile yapılmış olması bir fark yaratmaz. Madde 26'da sayılan tüm hallerde Kurumun işverene rücu hakkının işverenin kusurlu olması şartına bağlı olduğu anlaşılmaktadır⁵.

III. Bu vesileyle hatırlatalım ki, SSK md. 26/1'de işverenin Kuruma doğrudan doğruya sorumluluğu düzenlenmişken, md. 26/2'de işverenin dolaylı yani çalıştırdığı kişinin eyleminden dolayı sorumluluğu düzenlenmiştir. Ancak md. 26/2'de "şayet kusuru varsa" denmiş olmakla, işvereni çalıştırdığı kişinin eyleminden (sigortalıya zarara uğratan) sorumlu tutabilmek için onun da kusurlu olması şartı arandığı anlatılmak istenmiştir. Bilindiği gibi BK md. 55 veya 100 kapsamında işverenin yanında çalıştırdığı veya kendisine yardımcı olan kişinin eyleminden sorumlu tutulabilmesi için ne bu üçüncü

İş kazası ve meslek hastalığı primini Kuruma tek başına ödemekle yükümlü olan işverenin neden bir de meydana gelen zararı ödemek durumuyla karşı karşıya bırakıldığı doktrinde eleştirilmektedir.

kişilerin ne de kendisinin kusuru aranmamışken SSK md. 26/2'de kusura dayanan özel bir sorumluluk getirilmiştir". Ekleyelim ki, işverenin buradaki sorumluluğu işçinin seçim ve denetimindeki kusura dayanan sorumluluktur. Kurumun zarara sebep olan işverene veya üçüncü kişilere rücu hakkının hukuki niteliği ise doktrinde tartışmalıdır. Bazıları bunu (örneklerine BK ve TK'da sıkça rastlanan) basit bir "rücu hakkı" biçiminde nitelendirirken, baskın görüş ve Yargıtay'ın da kabul ettiği fikir bunun "kanuni halefiyet" olduğu yolundadır. Yargıtay 1.7.1994 tarih ve E. 1992/3, K. 1994/3 sayılı İçtihadı Birleştirme Kararında, SSK md. 26/1'den doğan rücu davalarının temelinde geri alma hakkı bulunan "kendine özgü nitelikte bir haleflik" hukuki temeline dayandığı sonucuna varmakla bu konudaki tartışmayı önemli ölçüde soğutmuştur.

BK md. 55 veya 100 kapsamında işverenin yanında çalıştırdığı veya kendisine yardımcı olan kişinin eyleminden sorumlu tutulabilmesi için ne bu üçüncü kişilerin ne de kendisinin kusuru aranmamışken SSK md. 26/2'de kusura dayanan özel bir sorumluluk getirilmiştir.

IV. Yukarıda görüldüğü gibi SSK md. 26/1'deki sözlerden, Kurumun işverene başvurma hakkının işverenin ağır kusuruna bağlanmış olduğu gibi bir görüntü ortaya çıkmaktadır. Oysa bu görüntü pek inandırıcı değildir. Çünkü iş sağlığı ve güvenliği mevzuatı o denli ayrıntılı hükümlerle donatılmıştır ki, işverenin en küçük bir ihmali dahi kendisini sorumlu sandalyesine oturtmaya yetmektedir. Ayrıca uygulamada mahkemeler bu konuda o kadar katı davranmaktadırlar ki, uyumsuzlukların tamamına yakın bir kısmında işverenler bir iş kazası veya meslek hastalığı dolayısıyla en küçük bir kusurdan dahi büyük oranlarda sorumlu tutulmaktadır. Gerçekten Yargıtay, çeşitli kararlarında (önceki İşK. md. 73'de, yeni İşK. md. 77'de belirtildiği gibi) işverenleri işyerlerinde "iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak..."la yükümlü tutmaktadır. Hatta Yargıtay 10. HD'nin eski bir kararında belirtildiği gibi, mevzuatta yer almamış olsa bile işveren, işçi sağlığı ve güvenliği yönünden aklın, bilimin, tekniğin gerekli gördüğü her türlü önlemi almak zorundadır". Gerçekten in-

sanın sağlığı ve can güvenliği her türlü değerlerin üstünde kutsal bir değerdir. İş yaşamının her türlü tehlike ve olumsuzlukları içinde bile bu değerlerin korunması gerekir. Bu nedenle insan sağlığının ve can güvenliğinin korunmasının söz konusu olduğu durumlarda katı ve kesin çözümlerden kaçınmak gerekir. Bununla birlikte iş kazalarının ancak "tümüyle kaçınılmaz" olduğu durumlarda işverenin sorumluluğundan söz edilemez". Diğer bir ifade ile kaçınılmaz bir nedenden kaynaklanan iş kazası veya meslek hastalığından ötürü işverenin sorumlu tutulması için ilgili mevzuatın öngördüğü tüm önlemlerin alınmış olması gerekir. Kaçınılmazlık sosyal sigortalar uygulamasında, hukuksal ve teknik anlamda, olayın meydana geldiği tarihte geçerli olan bilimsel ve teknik tüm önlemlere rağmen zararın meydana geldiği ve önlenemediği durumları

anlatan bir kavram olarak tanımlanır¹⁰. Teknik arıza, araç ve gereçteki imalat hatalarından dolayı meydana gelen kazada işverenin bu kazanın meydana gelmesindeki rolü saptanamadığı takdirde de onun Kuruma karşı sorumluluğundan söz edilmemelidir¹¹. Bununla birlikte kazanın, işte deneyimsiz işçi çalıştırma, teknik hata, bakım hatası, fabrika çıkışlı da olsa makinede koruyucu bulunmaması yüzünden meydana gelmiş olması halinde ya da aynı işyerinde ya da daha önce aynı tür iş kazalarının meydana gelmiş olması durumunda olayın kaçınılmaz olarak nitelendirilmesine yetmez¹².

V. Bir yandan SSK md. 26'nın kusurlu sorumluluğu öne çıkartan ifadesi, öte yandan bunun doğal sonucu olarak Yargıtay içtihatlarında işverenin kurtuluş delili getirmesi halinde sorumluluktan kurtulacağı vurgulanmış olması karşısında 29.7.2003 tarih ve 4958 sayılı Kanun'la md. 26/1'in sonuna "işçi ve işveren sorumluluğunun tespitinde kaçınılmazlık ilkesi dikkate alınır" biçiminde bir kural eklenmiştir. Ancak söz konusu maddeye eklenen cümlede "kaçınılmazlık ilkesi"nden söz edilmişse de bu ifade yanlıştır. Çünkü kaçınılmazlık

İş kazalarının ancak "tümüyle kaçınılmaz" olduğu durumlarda işverenin sorumluluğundan söz edilemez.

bir ilke olmayıp borçluyu borcundan kurtaran ya da borçlunun fiili ile buna bağlanan hukuki sonuç arasındaki uygun illiyet bağıını kesen mücbir sebep ya da umulmayan halin (kazanın) en önemli unsurudur. Bu konuya aşağıda tekrar değineceğiz. Ayrıca zararı ödeyen Kurumun zarara neden olan işverene başvuru şartlarıyla ilgili maddede işverenin sorumluluğunun tespitinde kaçınılmazlık durumunun dikkate alınması ne kadar doğal ise de hükümde işçi sorumluluğundan da söz edilmesi doğru olmamıştır. Zira Kurumun başvurusu işverenin kusurundan dolayı sorumluluğuna dayanır. Kuruma karşı işçinin sorumluluğundan söz etmek yersiz olmuştur. Bu hususa da aşağıda tekrar değineceğiz.

Yargıtay 10. HD'nin inceleme konusu yaptığımız kararı da zararlandırıcı olayın meydana gelmesinde kaçınılmazlık durumu varsa, işverenin, Kurumun açtığı rücu davasından sorumlu tutulamayacağını dile getirmektedir. Karardaki önemli vurgu, SSK md. 26/1'in kusursuz (objektif) sorumluluğa olanak tanımayan ifadesi karşısında işverenin kaçınılmazlıktan da sorumlu tutulmasının mümkün olmadığı ifadesidir. Gerçekten yukarıda da açıklandığı gibi md. 26/1 ve hatta 26/2 açıkça, Kurumun sigortalıya yaptığı gider ve yardımlar için işverene başvurusunu, bunun zararlandırıcı olaydaki kusur derecesine bağlamıştır. Dolayısıyla kusursuz sorumluluk rücu davalarında söz konusu edilemez¹¹. Nitekim Yarg. 10. HD, 18.10.2004 tarih ve E. 6893, K. 9341 sayılı bozma kararında, tazminat davasında iş sağlığı ve güvenliği mevzuatına uygun olarak düzenlenen kusur raporunda olayın % 100 kaçınılmaz olduğundan söz edilerek işverenin kusursuz bulunmasına rağmen risk teorisine dayanılarak sorumlu tutulan işverenin, rücu davasından sorumlu tutulmaması gerektiğine hükmetmiştir¹². Aynı daire, 1.4.2003 tarih ve E. 1424, K. 2992 sayılı kararında ise, zararlandırıcı olayın meydana gelmesini % 40 oranında kaçınılmazlığa, % 20 oranında işçi kusuruna bağlayan bilirkişi raporu esas almak sure-

tiyle gerçek zarar tutarından bu oranlar düşüldükten sonra ortaya çıkan oran için rücu davasında Kurum alacağına hükmedilmesi gerektiği sonucuna varmıştır¹³. Görülüyor ki, Yüksek Mahkeme burada rücu davasının müddeabihini kaçınılmazlığın oranına göre belirlemiştir. Bunun adil ve md. 26/1'in amacına uygun bir düşünce olduğu görülmüştür.

Aynı daire 5.7.2004 tarih ve E. 4798, K. 6394 sayılı kararında ise, rücu davasında hükme esas alınan ve olayın meydana gelmesini % 100 kaçınılmazlığa bağlayan bilirkişi raporuna rağmen, olayda alınması gerekli tüm önlemlerin alınmadığı sonucuna vararak, yetersiz bilirkişi raporuna dayanarak rücu davasını reddeden iş mahkemesi kararını bozmuştur. Yüksek Mahkemeye göre kaçınılmazlıktan söz edebilmek için, işveren iş sağlığı ve güvenliği mevzuatı ile teknolojinin gerektirdiği bütün önlemleri almış olmasına rağmen beklenmedik ve önlenemez nedenlerle iş kazasının meydana gelmiş olması gerekir¹⁴.

Bu vesile ile şunu da belirtmek gerekir ki, SSK md. 26/1 ve 26/2'deki işverenin sorumluluğu kusur esasına dayandığı için işveren Kuruma karşı sorumluluktan kurtulmak amacıyla kurtuluş beyinesi (delili) getirme hakkına sahipken, iş kazası ve meslek hastalığı dolayısıyla sigortalı ve hak sahiplerinin işverene karşı açacakları tazminat davasında işveren bu hakka sahip değildir. Diğer bir ifade ile işverenin zarara uğrayan sigortalıya karşı sorumluluğu doktrindeki baskın görüş ve Yargıtay içtihatlarında kabul edilen görüşe göre¹⁵ "risk teorisine" dayalı kusursuz sorumluluğa dayandığından işveren kusursuz da olsa iş kazası veya meslek hastalığının meydana gelmesi tamamen kaçınılmaz dahi olsa kendisi gene sorumlu tutulmaktadır. İn-

Kaçınılmazlık bir ilke olmayıp borçluyu borcundan kurtaran ya da borçlunun fiili ile buna bağlanan hukuki sonuç arasındaki uygun illiyet bağıını kesen mücbir sebep ya da umulmayan halin (kazanın) en önemli unsurudur.

celediğimiz kararda bu farklılığı işaret edilmiştir. Kuşkusuz hakim kusursuz sorumlu işverenin zarara uğrayan sigortalıya ödeyeceği tazminatın miktarını belirlerken Borçlar K. md. 43 ve 44 hükmünü göz önünde tutacak ve tazminattan uygun bir indirim yapacaktır. Uygulama da esasen bu yoldadır¹⁸.

Bu noktanın tartışmasına girişmek bu karar incelemesinin dar sınırlarını aşacağı için bu hatırlatmayı yaparak kaçınılmazlık ilkesine biraz da genel hukuk ilkeleri açısından yaklaşmak istiyoruz.

VI. Özel hukukta sözleşme ilişkilerinde veya haksız fiillerde borçlunun ya da failin sorumluluğunu belirlerken fiille (ya da sebeple) sonuç arasında bulunması gereken uygun illiyet bağı kurulamaz ya da kesilir ise borçlu ya da fail sonuçtan sorumlu tutulamaz. Uygun illiyet bağını kesen sebepler başlıca üç tanedir: Mücbir sebep, zarar görenin kusuru ve üçüncü kişinin kusuru¹⁹. Kaçınılmazlık, uygun illiyet bağını kesen sebeplerden en önemli olanı olup mücbir sebebin bir unsurudur. Doktrinde mücbir sebep, genel bir davranış normunun veya borcun ihlaline mutlak ve kaçınılmaz bir şekilde yol açan öngörülemez, karşı konulamaz ve dışarıdan gelen olağanüstü bir olay olarak tanımlanır²⁰. Mücbir sebep çoğunlukla yıldırım düşmesi, kasırga, deprem, sel gibi bir doğa olayı olabileceği gibi bazen savaş, genel grev, askeri darbe gibi beşeri ya da sosyal bir olay, hatta ithal yasağı, kamulaştırma gibi hukuki bir olay da olabilir. Çoklukla uygulamada mücbir sebeple umulmayan hal (kaza, olağanüstü hal) birbiriyle karıştırılır, hatta bunlar eş anlamlı olarak da kullanılır. Gerçekten görünüş ve nitelik itibarıyla ikisi arasında önemli bir fark yoktur²¹. İki kavram arasındaki fark daha çok olayın meydana geliş şeklindeki yoğunluk ve şiddet derecesi ile ilgilidir. Mücbir sebep teşkil eden olay umulmayan hale göre daha şiddetli ve mutlak bir kaçınılmazlık arzederken, umulmayan

Mücbir sebep teşkil eden olay umulmayan hale göre daha şiddetli ve mutlak bir kaçınılmazlık arzederken, umulmayan hal daha sınırlı bir etkiye sahiptir.

Bir yangın, yerine göre umulmayan hal, yerine göre mücbir sebep sayılabilir.

hal daha sınırlı bir etkiye sahiptir. Mücbir sebep borçlu veya sorumlunun işletme veya faaliyetine yabancı, dışardan gelen bir olay iken, umulmayan hal işletme veya faaliyet içi bir olay da olabilir. Ayrıca mücbir sebep daima illiyet bağını kestiği halde, umulmayan hal bazen illiyet bağını tek başına kesmeyebilir²². Örneğin bir yangın, yerine göre umulmayan hal, yerine göre mücbir sebep sayılabilir. Bir başka ifade ile umulmayan halde öngörülemezlik, kaçınılmazlık, tamamen sübjektiftir, yani sorumlu veya borçlu bakımındadır. Oysa mücbir sebepte öngörülemezlik ve kaçınılmazlık objektif yani herkes için geçerli olup, mutlak bir anlam taşır²³. Kaçınılmazlığın mutlaklığından amaç, teknik ve bilimin o andaki verilerine göre mevcut her türlü önlem alınsa, her türlü özen gösterilse bile ihlalin, dolayısıyla zararlı sonucun hiç kimse tarafından önlenememesidir²⁴. İsviçre Federal Mahkemesine göre de mücbir sebep teşkil eden bir olayın zarar verici sonucu, herkes için kaçınılmaz ve mutlak anlamda önlenmesi imkânsız kısacası kaçınılmazlık objektif olmalıdır²⁵.

VII. Yargıtayımızın SSK md. 26/1'deki kaçınılmazlık unsurunu mücbir sebepte olduğu gibi objektif ve mutlak anlamda mı ele aldığı, yoksa sorumlu kişi bakımından sübjektif olarak mı algıladığını rastlayabildiğimiz kararlardan kesin olarak tespit etmek pek mümkün olmamıştır. Bir olayda bir tekstil fabrikasında kumaşın mile sarılmaması üzerine müdahalede bulunan sigortalının uğradığı kaza bilirkişi tarafından % 100 kaçınılmaz olarak değerlendirilmişken, Yargıtay 10. HD bunu, "Şayet kumaş sarma işlemi uygun şekilde yapılmış olsaydı, sigortalı buna müdahale etmeyebilir ve böyle bir kaza da meydana gelmeyebilirdi" gerekçesiyle olayda kaçınılmazlık bulunduğunu kabul etmemiş ve iş mahkemesi kararını bozmuştur²⁶. Bu kararda Yargıtay'ın kaçınılmazlığı mutlak ve objektif anlamda ele aldığı söylenebilirse de, tüm kararlarında böyle bir yaklaşım sergilediğini söylemek mümkün değildir. Kanımca sergilenmesi de doğru değildir. Çünkü Yargıtay'ın yıllardır bu konuda verdiği kararlarda zararlandırıcı olayın meydana gelme-

Yeni yasada işverenin sorumluluğunun tespitinden söz edilmişse de, işçinin sorumluluğu sözleri çıkarılmıştır.

sinde rol oynayan kaçınılmazlık olgusuna, olayına göre bazen objektif ve mutlak, bazen de sübjektif ve nisbi olarak yaklaştığı söylenebilir.

Yasakoyucu da uygulamayı izledikten sonra 2003 tarih ve 4958 sayılı Kanun'la SSK md. 26/1'e "kaçınılmazlık ilkesi (unsuru olacak) dikkate alınır" hükmünü eklerken, kaçınılmazlığı sadece mücbir sebebin bir unsuru anlamında mutlak ve objektif olarak düşünmüş olamaz. Fikrimce, maddedeki kaçınılmazlık unsuru her olayın kendi özelliği çerçevesinde bazen bir mücbir sebep kapsamında mutlak ve objektif anlamda, bazen de umulmayan hal kapsamında ve sübjektif anlamda değerlendirilmelidir. Bu anlayış bir yandan kusur ilkesini benimseyen md. 26'nın amacına öte yandan da hukuk adaletine daha uygun düşer. İncelediğimiz karardan hangi yaklaşımın benimsendiğini anlamak mümkün değildir. Dileğimiz rücu konusunda verilen Yargıtay kararlarının bu tartışmaya değinecek şekilde biraz daha ayrıntılı kaleme alınmasıdır.

Bu vesile ile hatırlatalım ki "İşverenin sorumluluğunun tespitinde kaçınılmazlık ilkesi dikkate alınır" sözleri 1.1.2007'de yürürlüğe girecek olan 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda iş kazası ve meslek hastalığı ile hastalık bakımından Sosyal Güvenlik Kurumu'nun işverene ve üçüncü kişilere başvurusunu düzenleyen 21. maddeye de hemen hemen aynen alınmıştır. Sadece yeni yasada işverenin sorumluluğunun tespitinden söz edilmişse de, işçinin sorumluluğu sözleri çıkarılmıştır. Bu da doğaldır. Zira yukarıda değindiğimiz gibi Kurum rücu hakkını zararın meydana gelmesinde kusuru bulunan işverene karşı kullanır. Sigortalı kusurlu dahi olsa ona başvuru olmaz. Kurum olsa olsa kusur durumuna göre sigortalıya ya sağlık yardımlarını yapar fakat gelir ve ödenek ödemez ya da kusur derecesine göre sigortalıya vereceği ödenek ve gelirlerde indirim giderir. Her şeye rağmen 5510 sayılı Kanun'da

da bu konuda fazla bir açıklık bulunmadığından kaçınılmazlığın ölçüsü ve niteliği gene tartışılabilir.

DİPNOTLAR

1. Güler-Schmitt, Sozialrecht, 5. Aufl., München 2001, 193-194; M. Çenberci, Sosyal Sigortalar Kanunu Şerhi, Yeni Bası, Ankara 1986, 187.
2. N. Franko, S.S. Kanununun 20. Maddesi Hükümlerine Müteallik Bazı Mülahazalar, M. Ekonomi, 60. Yaş Günü Armaganı, Ankara 1993, 455 vd.
3. Tuncay-Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 11. bası, İstanbul 2005, 426.
4. SSK md. 26/1.
5. Tuncay-Ekmekçi, 428.
6. Çenberci, 194; Tuncay-Ekmekçi, 430.
7. Tuncay-Ekmekçi ve orada anılan yazarlar, Ayrıca Güzel Okur, Sosyal Güvenlik Hukuku, 10. bası, İstanbul 2004, 271 ve orada anılan yazarlar.
8. 10. HD., 1.11.1974, E. 4328, K. 6363; Cuhuruk Çolakoglu-Bükey, Sosyal Sigortalar, Ankara 1977, 326.
9. Güzel Okur, 274.
10. U. Araslı, Sosyal Güvenlik ve Sosyal Sigortalar, C. 1, Ankara 2002, 511; Yarg. 10. HD., 6.10.1992, E. 4228, K. 9100; Yarg. 21.1.1993, E. 5063, K. 219; Araslı, 547, 557. Ayrıca Yarg. HGK, 16.10.1958, E. 10-197, K. 826; A. Güzel, Yargıtay'ın İş Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 1985, İstanbul 1987, 208-209; 10. HD., 25.9.1989, E. 4448, K. 6458; A. R. Okur, Değerlendirme 1989, 211.
11. Araslı, 511; R. Arslanköylü, Sosyal Sigortalar Kanunu Yorumu, Ankara 2003, 328.
12. Güzel, Değerlendirme 1985, 210-211; Arslanköylü, 328; Çenberci, 207'de anılan kararlar.
13. Araslı, 51; Yarg. 10. HD., 10.2.1992, E. 1983, K. 1230; 24.12.1991, E. 250, K. 11442; Araslı, 558.
14. Okur, Değerlendirme 2004, 224.
15. Legal İşH ve SGHD, 2004/4, 1509.
16. Okur, Değerlendirme 2004, 224.
17. Bu husustaki görüşler için bak. S. Sürzek, İş Güvenliği Hukuku, Ankara 1985, 209 vd.
18. Tuncay-Ekmekçi, 433.
19. F. Eren, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, C. 1, 6. bası, İstanbul 1998, 539; Oğuzman Öz, Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 3. bası, İstanbul 2000, 506.
20. Eren, 539 ve orada anılan yazarlar.
21. Tekinay Akman-Burcuoğlu Altop, Tekinay Borçlar Hukuku, Genel Hükümler, 7. bası, İstanbul 1993, 1002-1003; Eren, 540.
22. Eren, 540.
23. Tekinay, 103; Oğuzman Öz, 546.
24. Eren, 542.
25. Eren, 543.
26. 5.7.2004, E. 4798, K. 6394; İstanbul Barosu D., 2005/1, 233.
27. SSK md. 110, 111.