

Yrd. Doç. Dr. Hediye ERGİN

Marmara Üniversitesi İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi

## Türk Vatandaşı İşçinin Yabancı Bir Ülkede Geçirdiği İş Kazasına Uygulanacak Hukuk

- Yargıtay 21. HD.'nin 25.10.2010 Tarihli Kararının İncelenmesi-<sup>1</sup>

### T.C. YARGITAY

### 21. HUKUK DAİRESİ

**Esas No** : 2009/13391

**Karar No** : 2010/10434

**Tarihi** : 25.10.2010

### DAVA

Davacı, murisinin 09.01.2007 tarihinde geçirdiği kazanın iş kazası olduğunun tespiti ile SGK 23. madde gereği gelir bağlanması gerektiğine karar verilmesini istemiştir.

Mahkeme ilamında belirtildiği şekilde, isteğin kabulüne karar vermiştir.

Hükmün, davalılar vekilleri tarafından temyiz edilmesi üzerine temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hakimi ..... tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi:

### KARAR

1-Dosyadaki yazılara, toplanan delillere, hükmün dayandığı gerektirici nedenlere göre davalı işveren ..... A.Ş.'nin tüm temyiz itirazlarının reddi gerekmiştir.

2- Davalı SGK'nın temyizine gelince;

Dava, nitelikçe davacının murisi .....'nün davalının işçisi olarak Irak'ta istihdam edilmek üzere Bağdat'a götürülmekte iken yolculuk sırasında bulunduğu uçağın düşmesi sonucu 09.01.2007 tarihinde gerçekleşen ölümünün iş kazası olduğunun tespiti istemine ilişkindir.

İddia, savunma dosyadaki bilgi ve belgelerle dinlenen tanık beyanlarından, davacının murisi .....'ın davalı şirketin Bağdat'daki işyerinde çalışmak üzere 34 arkadaşı ile birlikte ..... Hava yollarına ait yolcu uçağı ile Adana'dan hareket edildiği, ancak uçağın Bağdat havaalanı yakınında düştüğü, murisin ve diğer yolcuların öldüğü, gerçek-

leşen olayın davalı işveren yönünden “iş kazası” olduğu tartışmasızdır. Eldeki davada uyuşmazlık olayın SGK yönünden 506 sayılı Yasa'nın 11. maddesine göre “iş kazası” sayılıp sayılmayacağı ve SGK'nın davacılara 506 sayılı Yasa'da iş kazası sigorta kolundan öngörülen yardımları yapmakla yükümlü olup olmadığı noktasında toplanmaktadır.

Dosya içeriğinden yurt dışında çalışmak üzere götürülmekte iken, kazaya maruz kalan işçinin uzun vadeli sigorta kolları olan malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası bakımından topluluk sigortasına tabi olduğu, iş kazası ve meslek hastalıklarına karşı topluluk sigortası yapılmadığı anlaşılmaktadır.

Kamu hukuku alanına giren sosyal güvenlik hukukunun hizmet akdiyle çalışanlar yönünden başlıca kaynağını oluşturan olay tarihinde yürürlükte bulunan 506 sayılı Yasa SGK'ya yükümlülükler getiren bir sosyal güvenlik sözleşmesi veya topluluk sigortası bulunmadığı takdirde kural olarak Türk milli sınırları içerisinde ve Türkiye'de tescilli işyerleri ve işverenler ile kanun kapsamındaki işçiler için uygulanabilir.

Başka bir anlatımla 506 sayılı Yasa'nın uygulama alanı devletin hükümranlık sahası ile sınırlı olup, ülke sınırları dışında uygulanamaz. 506 sayılı Yasa'nın ülke dışında meydana gelen sigorta olaylarında uygulanabilmesi

SGK'ya yükümlülükler getiren sosyal güvenlik sözleşmesi veya kısa vadeli sigorta kollarını da kapsayan topluluk sigortaları bulunması halinde mümkün olabilir. Somut olayda, davacı murisinin davalı işverenin yurtdışında Irak'ta bulunan işyerine çalışmaya giderken, zararlandırıcı olaya maruz kaldığına ve Irak ile Türkiye arasında SGK'yı yükümlülükler altına sokan sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmadığına ve topluluk sigortası iş kazasını kapsamadığına göre olayın SGK yönünden iş kazası sayılması ve giderek SGK'nın 506 sayılı Yasa gereğince sorumlu olduğundan söz edilmesi mümkün değildir.

Mahkemece yukarıda belirtilen maddi ve hukuki olgular gözetilmeden dava konusu olayın SGK yönünden de iş kazası sayılmasına karar verilerek “iş kazasından” SGK'da 506 sayılı Yasa gereğince sorumlu olması sonucunu doğuracak biçimde yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

O halde, davalı Kurum'un temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

## SONUÇ

Hükümün yukarıda açıklanan nedenlerle BOZULMASINA, aşağıda yazılı temyiz harcının temyiz edenlerden ilgiliye yükletilmesine, 25.10.2010 gününde oybirliğiyle karar verildi.

## 1. UYUŞMAZLIĞA KONU OLAY

Somut olayda davacı, murisi A. N. Ö.'nün davalının işçisi olarak Irak'ta istihdam edilmek üzere Bağdat'a götürülmekte iken yolculuk sırasında bulunduğu uçağın düşmesi sonucu 09.01.2007 tarihinde gerçekleşen ölümün iş kazası olduğunun tesbitini talep etmiştir. Yurt dışında çalışmak üzere götürülmekte iken, kazaya maruz kalan işçi için iş kazası ve meslek hastalıklarına karşı topluluk sigortası yapılmamıştır.

Yerel mahkeme olayın iş kazası olduğunu tespit edip hak sahiplerine gerekli yardımların sağlanması yönünde hüküm tesis etmiştir.

Yargıtay, kamu hukuku alanına giren sosyal güvenlik hukukunun hizmet akdiyle çalışanlar yönünden başlıca kaynağını oluşturan olay tarihinde yürürlükte bulunan 506 sayılı Yasa SGK'ya yükümlülükler getiren bir sosyal güvenlik sözleşmesi veya topluluk sigortası bulunmadığı takdirde kural olarak Türk milli sınırları içerisinde ve Türkiye'de tescilli işyerleri ve işverenler ile kanun kapsamındaki işçiler için uygulanabileceği, 506 sayılı Yasa'nın uygulama alanının devletin hükümranlık sahası ile sınırlı olup, ülke sınırları dışında uygulanamayacağı, 506 sayılı Yasa'nın ülke dışında meydana gelen sigorta olaylarında uygulanabilmesinin ancak

## 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 27. maddesine göre, iş sözleşmeleri, işçinin mutad işyeri hukukunun emredici hükümleri uyarınca sahip olacağı asgari koruma saklı kalmak kaydıyla, tarafların seçtikleri hukuka tabidir.

SGK'ya yükümlülükler getiren sosyal güvenlik sözleşmesi veya kısa vadeli sigorta kollarını da kapsayan topluluk sigortaları bulunması halinde mümkün olabileceği belirtilerek, somut olayda bu unsurlar bulunmadığından, Irak ile Türkiye arasında sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmadığına ve topluluk sigortası iş kazasını kapsamadığına göre olayın SGK yönünden iş kazası sayılması ve giderek SGK'nın 506 sayılı Yasa gereğince sorumlu olduğundan söz edilmesinin mümkün olmadığını belirterek, yerel mahkemenin olayın SGK yönünden de iş kazası sayılmasına karar verilerek "iş kazasından" SGK'nın da 506 sayılı Yasa gereğince sorumlu olması sonucunu doğuracak biçimde yazılı şekilde karar verilmesini usul ve yasaya aykırı bularak kararın bozulmasına hükmetmiştir.

### II. HUKUKİ SORUN

Somut olaydaki temel hukuki sorun, ikili sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış bir ülke olan Irak'ta iş alan Türk işverenin, iş kazası ve meslek hastalığını kapsayan bir topluluk sigortası yapmamış olmasından dolayı çalıştırmak üzere bu ülkeye işçi götürürken meydana gelen kazanın iş kazası olup olmadığının hangi ülke hukukuna göre tespit edileceği noktasında toplanmaktadır. Eğer dava konusu olaya Türk hukukunun uygulanması gerektiği sonucuna varılırsa, Sosyal Güvenlik Kurumu davcının murisleri tarafından talep edilen sigorta yardımlarını yerine getirmekle yükümlü olacaktır. Aksi ihtimalde meydana gelen kazanın Irak hukukuna göre çözümlenmesi gerekecek

ve Sosyal Güvenlik Kurumu'nun herhangi bir yardım yapma mükellefiyeti doğmayacaktır. Bu nedenle öncelikle, sosyal güvenlik hukukuna ilişkin kuralların uygulanma alanının kapsamının açıklığa kavuşturulması gerekmektedir.

### III. DEĞERLENDİRME

#### 1. YABANCILIK UNSURU BULUNAN İŞ İLİŞKİLERİNE UYGULANACAK HUKUK

İçinde yabancılik unsuru bulunan ilişkilere hangi hukukun uygulanacağı devletler özel hukukunda kanunlar ihtilafını ilgilendiren bir konudur. İş sözleşmelerine ilişkin kanunlar ihtilafı kurallarının uygulanabilmesi iki şartın gerçekleşmesine bağlıdır: Taraflar arasındaki hukuki ilişkinin iş sözleşmesi niteliğinde olması ve iş sözleşmesinin yabancılik unsuru taşıması.<sup>2</sup> Taraflar arasındaki hukuki ilişkinin iş sözleşmesi niteliğinde olup olmadığını hakim Türk hukukuna göre tespit eder.<sup>3</sup>

5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un (MÖHUK) 1. maddesine göre, Türkiye'nin imzalamış olduğu milletlerarası sözleşmelerin yabancı unsur bulunan hukuki ilişkide öncelikle uygulanması gerekir.<sup>4</sup> Eğer milletlerarası sözleşme bulunmuyorsa sözleşmeden doğan borç ilişkilerine uygulanacak hukuk MÖHUK'un 24. maddesine göre tespit edilir.

5718 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılan 2675 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'da<sup>5</sup> iş sözleşmesine uygulanacak hukukun nasıl tayin edileceği konusunda özel bir düzenleme bulunmamakla birlikte, öğretide iş sözleşmesinin borçlar hukukuna ait sözleşmelere uygulanacak hukuku gösteren kanunlar ihtilafı kuralına tabi olması gerektiği kabul edilmekteydi<sup>6</sup> ve Yargıtayın uygulaması da bu yöndeydi.<sup>7</sup> 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un 27. maddesinde iş sözleşmeleri ile ilgili özel bir düzenleme getirilerek bu konu açıklığa kavuşturulmuştur. MÖHUK'un 27. maddesine göre:

"(1) İş sözleşmeleri, işçinin mutad işyeri hu-

## İkili sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanan ülkelerde çalıştırılan Türk vatandaşı işçilerin sosyal sigorta hak ve yükümlülükleri bu sözleşmelerde yer alan düzenlemelere göre belirlenir.

kukunun emredici hükümleri uyarınca sahip olacağı asgari koruma saklı kalmak kaydıyla, tarafların seçtikleri hukuka tabidir.

(2) Tarafların hukuk seçimi yapmamış olmaları halinde iş sözleşmesine, işçinin mutad olarak yaptığı işyeri hukuku uygulanır. İşçinin işini geçici olarak başka bir ülkede yapması halinde, bu işyeri mutad işyeri sayılmaz.

(3) İşçinin işini belirli bir ülkede mutad olarak yapmayı devamlı olarak birden fazla ülkede yapması halinde iş sözleşmesi, işverenin esas işyerinin bulunduğu ülke hukukuna tabidir.

(4) Ancak halin bütün şartlarına göre iş sözleşmesiyle daha sıkı ilişkili bir hukukun bulunması halinde sözleşmeye ikinci ve üçüncü fıkra hükümleri yerine bu hukuk uygulanabilir.”

27. maddeye göre, iş sözleşmeleri, işçinin mutad işyeri hukukunun emredici hükümleri uyarınca sahip olacağı asgari koruma saklı kalmak kaydıyla, tarafların seçtikleri hukuka tabidir. Eğer, taraflar hukuk seçimi yapmamış iseler, iş sözleşmesine işçinin mutad olarak işini yaptığı işyeri hukuku uygulanır. İşçinin işini geçici olarak başka bir ülkede yapması halinde ise, o ülke hukuku değil, devamlı olarak işini yaptığı ülke hukuku o iş sözleşmesinde uygulama alanı bulacaktır. İşçinin işini belirli bir ülkede mutad olarak yapmayı devamlı olarak birden fazla ülkede yapması halinde ise işverenin esas işyerinin bulunduğu ülke hukuku iş sözleşmesinde uygulanacaktır.

MÖHUK'nun 5. maddesine göre, “Yetkili yabancı hukukun belirli bir olaya uygulanan hükmünün Türk kamu düzenine açıkça aykırı olması halinde, bu hüküm uygulanmaz; gerekli görülen hallerde, Türk hukuku uygulanır”.

Sosyal güvenlikle ilgili kurallar ise doğrudan uygulanabilir niteliktedirler. Bu bağlam-

da Türkiye’de yerine getirilen iş sözleşmeleri ile bağlantılı sosyal güvenlik meseleleri Türk hukukuna göre çözümlenir. Ancak, Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 7.6.1989 tarihli kararında belirttiği gibi, hizmetin ifa edildiği yer yabancı bir ülke ise, işçi Türk vatandaşı olsa bile sosyal güvenlik mevzuatımızın uygulanması mümkün değildir.<sup>8</sup> Bu kararda, “...Sosyal güvenliğe ilişkin hükümler iş hukuku alanında doğrudan uygulanan kurallardır. Suudi Arabistan’daki işyerinde görülen hizmet için Suudi Sosyal Güvenlik Kanunlarının, o yer idari ve adli makamlarınca doğrudan uygulanması gerekir... 506 sayılı Kanun Türk milli sınırları içerisinde ve Türkiye’de tescilli işyerleri ve işverenler ve kanun kapsamındaki işçiler için uygulanabilir...Suudi ülkesinde, Suudi işverenin işyerinde veya işi dolayısıyla oluşan olayı 506 sayılı Kanununun 11. maddesine göre, iş kazası saymak ve işçiyi T.C. tebaasında (vatandaşlığında) da olsa, 506 sayılı Kanun’un 2. maddesi kapsamında sigortalı kabul etmek ve iş kazası geliri bağlamak olanaksızdır” sonucuna varılmıştır. Sosyal güvenlikle ilgili düzenlemeler kamu hukuku nitelikli ülkesel kurallar olduğu için uygulama alanları yürürlükte oldukları ülkeyle sınırlıdır, etkilerini ülke dışına taşıramazlar. Bu bağlamda Türkiye’de çalışan yabancılar da Türk sosyal güvenlik mevzuatına tabidirler.<sup>9</sup>

## 2. İKİLİ SOSYAL GÜVENLİK SÖZLEŞMESİ İMZALANMIŞ ÜLKELERE GÖTÜRÜLEN İŞÇİLERİN SOSYAL GÜVENLİĞİ

İkili sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanan ülkelerde çalıştırılan Türk vatandaşı işçilerin sosyal sigorta hak ve yükümlülükleri bu sözleşmelerde yer alan düzenlemelere göre belirlenir. Yurtdışında çalışan Türk işçilerinin ve Türkiye’de çalışan yabancı işçilerin sosyal güvenlik konularını düzenlemek üzere 2011 yılı itibarıyla 22 ülke ile ikili sosyal güvenlik sözleşmesi ve bu sözleşmeleri tamamlayıcı idari anlaşmalar imzalanmıştır.<sup>10</sup> Bu anlaşmaların her birinde, işçi alımına, istihdamına ve ücret ile tazminat ödemelerine ilişkin genel ilkeler konulmuştur. 1969 yılında Almanya, 1966 yılın-

da Avusturya<sup>11</sup>, 2000 yılında Arnavutluk, 2000 yılında Azerbaycan, 1967 yılında Belçika, 2004 yılında Bosna-Hersek, 2004 yılında Çek Cumhuriyeti, 2001 yılında Danimarka, 2003 yılında Gürcistan, 2003 yılında Büyük Britanya ve Kuzey İrlanda Birleşik Krallığı<sup>12</sup>, 1973 yılında Fransa, 1967 yılında Hollanda, 1980 yılında İsveç, 1971 yılında İsviçre, 2000 yılında Kanada, 1988 yılında Kuzey Kıbrıs Türk Cumhuriyeti, 1985 yılında Libya, 2000 yılında Makedonya, 2000 yılında Romanya, 1980 yılında Norveç, 2004 Lüksemburg ile ikili sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmış; 2004 yılında da Kebek ile sosyal güvenlik konusunda bir mutabakat imzalanmıştır.<sup>13</sup>

### 3. SOSYAL GÜVENLİK SÖZLEŞMESİ İMZALANMAMIŞ ÜLKELERE GÖTÜRÜLEN İŞÇİLERİN SOSYAL GÜVENLİĞİ

Türk uyruklu firmaların sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış ülkelerde üstlendikleri işlerde çalıştırmak için götördükleri Türk vatandaşları işçilerin sosyal sigorta hak ve yükümlülüklerine ilişkin farklı düzenlemeler bulunmaktadır.

#### a) 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu Dönemi

Mülga 506 sayılı Kanun'da ülkemizle ikili sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmayan ülkelerde iş üstlenen Türk işverenlerin çalıştırmak üzere götördükleri Türk vatandaşları işçilerin sigortalılıkları yasanın 85 ve 86. maddeleri uyarınca isteğe bağlı sigorta ve topluluk sigortası uygulanmak suretiyle sağlanmaktaydı. Bu bağlamda, Kurum ile söz konusu işverenler arasında uzun vadeli sigorta kolları bakımından topluluk sigortası sözleşmesi imzalanmaktaydı. Bu konuyu doğrudan düzenleyen ve sözleşme yapılmasını zorunlu kılan herhangi bir kanun hükmü bulunmamakla birlikte, uzun süre Bakanlığın talimatıyla bu tür sözleşmelerin yapılması zorunlu tutulmuştu. Böylelikle sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış ülkelerde çalıştırılacak işçiler hakkında uzun vadeli sigorta kolları zorunlu olarak uygulanmaktaydı.<sup>14</sup>

Bunun için Sosyal Sigortalar Kurumu ile işverenler arasında Malullük-Yaşlılık ve Ölüm Topluluk Sigortası Sözleşmesi imzalanmaktaydı. Bu sözleşme metinleri matbu şekilde hazırlanmış olup Kurumun Topluluk Sigortası İşlemleri konulu 12-132 sayılı Genelgesi'nin ekinde yer almaktadır. 12-132 sayılı Ek Genelge'nin Topluluk Sigortası Genel Şartlarının yer aldığı 6. maddesinde, "Malullük, Yaşlılık ve Ölüm Topluluk Sigortasından ödenecek sigorta primlerinin hesabında 506 sayılı Kanun'un 78. maddesi ile tespit edilen prime esas kazancın alt ve üst sınırları göz önünde bulundurulur. Prime esas kazancın alt ve üst sınırları arasında olmak koşulu ile istenilen miktar üzerinden aylık primler ödenir" hükmü bulunmaktaydı. Görüldüğü gibi, topluluk sigortasına tabi sigortalıların sigorta primleri, sigorta primine esas kazancın alt ve üst sınırları içinde olan bir miktar üzerinden işveren tarafından serbestçe belirlenebiliyordu.

Mülga 506 sayılı Kanun'daki düzenlemeye göre sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmayan ülkelerde iş üstlenen Türk işverenlerin yurtdışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götördükleri Türk işçilere istekleri halinde isteğe bağlı sigortalı olma hakkı da getirilmişti (m 85). 506 sayılı Kanun'un "Topluluk Sigortası" başlıklı 86. maddesinde, "Sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerin yurt dışındaki işyerlerinde çalışmak üzere giden Türk işçilerine istekleri halinde 85 inci madde hükümleri uygulanır" hükmü bulunmaktaydı. İsteğe bağlı sigortalı olabilmek için gereken en az 1080 gün malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primi ödemiş olma koşulu yurt dışında çalışacak bu işçiler için aranmaktaydı (506 s.K. m.85/E). Ancak, topluluk sigortası kapsamında iken isteğe bağlı sigortalı olan kişilerin topluluk sigortası kapsamında çıkarılacağı belirtilmişti (12-132 Ek sayılı Genelge). İsteğe bağlı sigortalılık söz konusu işçiler için topluluk sigortasının alternatifi olarak getirilmişti.<sup>15</sup> Zira, 12-132 Ek sayılı Genelgede, "Sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerin bu ülkelerde çalıştırdıkları Türk işçilerinin isteğe bağlı sigortaya tabi tutulmaları isteklerine bırakıldığından, işverenlerin bu ülkelerde 06/08/2003 tarihin-

den önce veya sonra üstlendikleri işlerde bu tarihten sonra çalıştıracakları Türk işçilerinden isteğe bağlı sigortaya devam etmek isteyenler hakkında 506 sayılı Kanunun 85'inci maddesi hükümleri uygulanacak, ancak bu ülkelerde çalıştıracakları Türk işçilerin sosyal güvenliklerini topluluk sigortası yoluyla sağlamak isteyen işverenlere de Malullük, Yaşlılık ve Ölüm Topluluk Sigortası Tip Sözleşmesi imzalanabilecektir." denilmiştir (12-132 s. Genelge, A). Bu bağlamda, işçilerin hem topluluk sigortası, hem de isteğe bağlı sigorta kapsamında uzun vadeli sigorta kollarına tabi tutulması mümkün değildi. Söz konusu iki sigortalılık türünden birinin seçilmesi gerekmektedir. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun yürürlüğe girdiği 1.10.2008 tarihi itibarıyla 506 sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmış ve topluluk sigortası uygulamaları sona ermiştir. 5510 sayılı Kanun'un geçici 6. maddesinde topluluk sigortasından yararlananlar açısından geçiş hükümleri getirilmiştir. Geçici 6. maddenin 4. fıkrasına göre, 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun mülga 86. maddesi hükmüne göre topluluk sigortasına tâbi olanların ödedikleri iş kazası, meslek hastalığı, hastalık, analık, malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları primleri genel sağlık sigortası dahil 5510 sayılı Kanun'a göre ödenmiş sayılır. Bu süreler yatırıldıkları sigorta kolları bakımından başlangıç süresi ve prim ödeme gün sayısı olarak kabul edilir (5510 s.K.geç. m. 6/4).

5510 sayılı Kanun'un yürürlük tarihi (1.10.2008) itibarıyla 506 sayılı Sosyal Sigortalar Yasasının mülga 86. maddesine göre malûllük, yaşlılık ve ölüm sigortaları bakımından topluluk sigortasına devam edenler, 5510 s. Yasa'nın 4. maddesi kapsamında durumları değerlendirilerek, durumlarına uyan bent kapsamında sigortalı sayılırlar. Bunların kendileri veya işverenleri tarafından verilmesi gereken belgeler en geç üç ay içinde Kuruma verilmek zorundadır (geç. m. 6/5).

### **b) 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Dönemi**

5510 sayılı Kanun'da sosyal güvenlik söz-

leşmesi olmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerce yurtdışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götürülen Türk işçilerin sigortalılıklarına ilişkin farklı düzenlemeler getirilmiştir. 5510 sayılı Kanun'un 5. maddesinin (g) bendine göre, "Ülkemiz ile sosyal güvenlik sözleşmesi olmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerce yurt dışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götürülen Türk işçileri 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır ve bunlar hakkında kısa vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortası hükümleri uygulanır. Bu sigortalıların uzun vadeli sigorta kollarına tabi olmak istemeleri halinde, 50 nci maddenin ikinci fıkrasındaki Türkiye'de yasal olarak ikamet etme şartı ile aynı fıkranın (a) bendinde belirtilen şartlar aranmaksızın haklarında isteğe bağlı sigorta hükümleri uygulanır. Bu kapsamda, isteğe bağlı sigorta hükümlerinden yararlananlardan ayrıca genel sağlık sigortası primi alınmaz." (5510 s. K.m.5/g).

Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin<sup>16</sup> "Ülkemiz İle Uluslararası Sosyal Güvenlik Sözleşmesi Bulunmayan Ülkelerde, İşverenlerce Üstlenilen İşlere İlişkin İşlemler" başlıklı 87. maddesine göre: "(1) Ülkemiz ile uluslararası sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerce yurt dışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götürülen Türk işçileri, Kanun'un 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır ve bunlar hakkında kısa vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortası hükümleri uygulanır.

(2)Yurt dışına sigortalı götürecekt işverene ait işyeri, Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulu ve tescilli olmalıdır. Yabancı ülke mevzuatına göre kurulan firmalarca yurt dışında gerçekleştirilen işlerde çalıştırılan Türk vatandaşları hakkında bu madde hükümleri uygulanmaz.

(3) İşverenler, yurt dışında yapacakları işi, yeni tescil edecekleri işyeri dosyasından bildirilecek sigortalılarca gerçekleştireceklerse; işletme merkezlerinin bağlı olduğu üniteye işyeri dosyası tescil ettirerek, sosyal sigorta yükümlülüklerini bu dosyadan yerine getirirler. İşyeri bildirgesi ekine, bu Yönetmeliğin 29. maddesinde sayılan belgelerden ayrı olarak

## 506 sayılı Kanun'un uygulama alanı Türk milli sınırları ile sınırlı olup, ülke sınırları dışında meydana gelen sigorta olaylarında uygulanabilmesi ancak Sosyal Güvenlik Kurumu'na yükümlülükler getiren sosyal güvenlik sözleşmesi ya da kısa vadeli sigorta kollarını da kapsayan topluluk sigortası bulunması halinde söz konusu olmaktadır.

işin alındığını belgeleyen sözleşme örneği ile ilgili ülkedeki Türkiye Cumhuriyeti Dış Temsilciliği yazısı veya Dış Ticaret Müsteşarlığı'nca düzenlenecek belge eklenir. Aynı ülkede kısa vadeli sigorta kolu prim oranı aynı olan başka iş üstlenilmesi halinde, bu işyerinde çalışan sigortalılarla ilgili sosyal sigorta yükümlülükleri de, daha önce tescil edilmiş olan işyeri dosyası üzerinden yerine getirilebilir”.

Sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmayan ülkelerde çalışacak olan işçilere uygulanacak kısa vadeli sigorta kolları 5510 sayılı Kanun'un 3. maddesindeki tanıma göre, “İş kazası ve meslek hastalığı, hastalık ve analık sigortası kollarını” kapsar. Yine bu sigortalılara uygulanacak genel sağlık sigortası, “Kişilerin öncelikle sağlıklarının korunmasını, sağlık riskleri ile karşılaşmaları halinde ise oluşan harcamaların finansmanını sağlayan sigortayı” ifade etmektedir (5510 s.K. m.3/8). Söz konusu işçiler için işverenin kısa vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortası yapması yasadaki zorunluluk olarak düzenlenmiştir. Bu işçiler için isteğe bağlı sigortaya tabi olarak uzun vadeli sigorta kolları primi ödemek ise Türkiye’de yasal olarak ikamet etme koşuluyla mümkündür.

Bu işçilerin prime esas kazançları 5510 sayılı Kanun'un “Prime esas kazançlar” başlıklı 80. maddesine göre tespit edilecektir. Bu düzenlemeye göre:

“4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ben-

di kapsamındaki sigortalıların prime esas kazançları aşağıdaki şekilde belirlenir.

a) Prime esas kazançların hesabında;

1) Hak edilen ücretlerin,

2) Prim, ikramiye ve bu nitelikteki her çeşit istihkaktan o ay içinde yapılan ödemelerin ve işverenler tarafından sigortalılar için özel sağlık sigortalarına ve bireysel emeklilik sistemine ödenen tutarların,

3) İdare veya yargı mercilerince verilen karar gereğince yukarıdaki (1) ve (2) numaralı alt bentlerde belirtilen kazançlar niteliğinde olmak üzere sigortalılara o ay içinde yapılan ödemelerin

brüt toplamı esas alınır.

b) Aynı yardımlar ve ölüm, doğum ve evlenme yardımları, görev yollukları, seyyar görev tazminatı, kıdem tazminatı, iş sonu tazminatı veya kıdem tazminatı mahiyetindeki toplu ödeme, keşif ücreti, ihbar ve kasa tazminatları ile Kurumca tutarları yıllar itibarıyla belirlenecek yemek, çocuk ve aile zamları, işverenler tarafından sigortalılar için özel sağlık sigortalarına ve bireysel emeklilik sistemine ödenen ve aylık toplamı asgari ücretin % 30'unu geçmeyen özel sağlık sigortası primi ve bireysel emeklilik katkı payları tutarları, prime esas kazançta tabi tutulmaz.

c) (b) bendinde belirtilen istisnalar dışında her ne adla yapılırsa yapılsın tüm ödemeler ile aynı yardım yerine geçmek üzere yapılan nakdi ödemeler prime esas kazançta tabi tutulur. Diğer kanunlardaki prime tabi tutulmaması gerektiğine dair muafiyet ve istisnalar bu Kanunun uygulanmasında dikkate alınmaz...” Yurt dışına götürülen işçilerin zorunlu sigortalılık kapsamına alınması ile birlikte sigortalıların prime esas kazancını belirleme yöntemi de değişmiştir. 5510 sayılı Kanun ile topluluk sigortası uygulaması kaldırıldığından, işverenlerin yurt dışına götürdükleri işçilerin primlerini istedikleri miktar üzerinden ödeme imkânları da kaldırılmıştır.<sup>17</sup>

Sosyal güvenlik sözleşmesi olmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerce yurtdışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götürülen işçilere kısa vadeli sigorta kolu zorunlu olarak uygulandığından, bu sigortalıların götürüldükleri

ülkelerde çalışmakta iken iş kazası geçirmeleri veya meslek hastalığına yakalanmaları halinde meslekte kazanma gücünde en az % 10 oranında kayıp meydana gelmesi halinde sürekli işgöremezlik geliri bağlanır (5510 s.K. m.19/I). Sigortalının geçirdiği iş kazası sonucu ölümü halinde gelir veya aylık almaya hak kazanan eş, çocuk, ana ve babasına ölüm geliri veya ölüm aylığı bağlanır.

#### IV. SONUÇ

İkili sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmış ülkelerde çalıştırılmak üzere bu ülkelere götürülen Türk işçilerinin sosyal güvenlikleri karşılıklılık esasına göre bu sözleşme hükümleri kapsamında sağlanmaktadır. Ancak ikili sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmayan ülkelerde iş üstlenen Türk işverenlerin çalıştırmak üzere götördükleri işçilerin sosyal güvenlikleri mülga 506 sayılı Kanun'un 86. maddesi çerçevesinde topluluk sigortası yoluyla yerine getirilmekteydi. 5510 sayılı Kanun'un 1.10.2008 tarihinde yürürlüğe girmesiyle birlikte sosyal güvenlik sözleşmesi olmayan ülkelerde iş üstlenen Türk işverenlerinin çalıştırmak üzere götördükleri Türk işçileri 5510 s. K. m.4/I-a kapsamında sigortalı olarak kabul edilmiş ve bu işçilerin kısa vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortasına tabi olacağı düzenlemesi getirilmiştir. Bu işçilerin kısa vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortasında geçen sigortalılık süreleri malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarından aylık bağlanması için aranan sigortalılık süresi olarak dikkate alınmamaktadır. Dolayısıyla, işçilerin emekliliğe hak kazanmaları açısından isteğe bağlı sigortalı olarak uzun vadeli sigorta primi ödemeleri gerekmektedir.

Yukarıdaki açıklamalar ışığında somut uyuşmazlığı incelediğimizde, dava konusu olay 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun yürürlük süresi içinde meydana geldiğinden, uyuşmazlığın bu Kanun döneminde uygulanan topluluk sigortası hükümleri çerçevesinde çözümlenmesi gerektiği ilk tespit olmaktadır. 506 sayılı Kanun'un uygulandığı dönemde topluluk sigortası sadece uzun vadeli sigorta kollarını kapsamaktaydı ve sosyal güvenlik sözleşmesi olmayan bir ülkeye işçi götüren işvereni kısa

vadeli sigorta kollarına ait prim ödemeye zorlayan herhangi bir yasal düzenleme de yoktu. 506 sayılı Kanun'un uygulama alanı Türk milli sınırları ile sınırlı olup, ülke sınırları dışında meydana gelen sigorta olaylarında uygulanabilmesi ancak Sosyal Güvenlik Kurumu'na yükümlülükler getiren sosyal güvenlik sözleşmesi ya da kısa vadeli sigorta kollarını da kapsayan topluluk sigortası bulunması halinde söz konusu olmaktadır. Somut olayda ise, hem Irak ile sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış olması, hem de iş kazası ve meslek hastalığı halini kapsayan bir topluluk sigortasının bulunmaması karşısında, meydana gelen kazanın Türk hukukuna göre değil, Irak hukukuna göre iş kazası olup olmadığının tespit edileceği yönündeki Yargıtay 21. Hukuk Dairesi'nin vermiş olduğu 25.10.2010 tarihli kararının yasal düzenlemelere uygun ve isabetli olduğu kanaatine varılmıştır.

#### DİPNOTLAR

- 1 Bu karar İstanbul Barosu Dergisi, Sayı:2010/5, Cilt:84, Eylül-Ekim s.61-63'de yayımlanmıştır.
- 2 EKŞİ, Yabancılık Unsuru, s. 117.
- 3 NOMER, Devletler Hususi Hukuku, s. 275; EKŞİ, Yabancılık Unsuru, s. 117.
- 4 MÖHUK Madde 1: "Yabancılık unsuru taşıyan özel hukuka ilişkin işlem ve ilişkilerde uygulanacak hukuk, Türk mahkemelerinin milletlerarası yetkisi, yabancı kararların tanınması ve tenfizi bu Kanunla düzenlenmiştir. Türkiye Cumhuriyeti'nin taraf olduğu milletlerarası sözleşme hükümleri saklıdır" (RG. 12.12.2007, 26728).
- 5 RG. 22.5.1982, 17701.
- 6 NOMER, Devletler Hususi Hukuku, 8. bası, İstanbul 1996, s. 275; EKŞİ, Yabancılık Unsuru Taşıyan İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, s. 121; ULUOCAK, Milletlerarası Özel Hukuk Dersleri, s. 207-208; DOĞAN, İş Akdinden Doğan Kanunlar İhtilafı Alanında Bağlama Kuralının ve Sınırlarının Tespiti, s. 88-89.
- 7 "...iş aktinin işveren tarafı Suudi vatandaşı Abdülaziz ve iş Suudi Arabistan'da okul inşası olup, işin yapıldığı yer işyeri Suudi Arabistan topraklarında bulunduğundan ötürü, kişi ve toprak bakımından yabancı unsur oluşmuştur. Bu nedenle olaya Milletlerarası Özel Hukukun uygulanması gerekmektedir....Söz konusu Kanunda, iş sözleşmesi için ayrı bir düzenleme mevcut olmadığından, "sözleşmeden doğan borç ilişkilerine" ilişkin ihtilafları düzenleyen 24. maddenin, iş akitlerine de uygulanacağı tabiidir.", YHGK, T.7.6.1989, E.1989/10-316, K.1989/411, YKD. C.XVI, Şubat 1990, s. 176-180.
- 8 YHGK, T.7.6.1989, E.1989/10-316, K.1989/411, YKD.



- C.XVI, Şubat 1990, s. 176-180. Bu kararın incelenmesi için bkz.: TUNCAY, Can, Çimento İşveren Mart 1990, Cilt:4, Sayı:2, s.14-18.
- 9 EKŞİ, Yabancılık Unsuru, s. 140. Yabancı işçilerin çalıştırılmasıyla ilgili, bu işçilerin ülkeye girişi, ülkede ikamet ve seyahati, işe başvuru usulleri, çalışma izninin alınması ve yenilenmesi hususlarını düzenleyen kurallar doğrudan uygulanırlar; bkz. EKŞİ, Yabancılık Unsuru, s. 140; DOĞAN, İş Akdinden Doğan Kanunlar İhtilafı Alanında Bağlama Kuralının ve Sınırlarının Tespiti, s. 125.
  - 10 Sözleşmeler ve İdari Anlaşma metinleri için Bkz.: ERGİN, Hediye, Türkiye'nin İmzaladığı İkili Sosyal Güvenlik Sözleşmeleri, İstanbul 2008.
  - 11 12 Ekim 1966 tarihli Sosyal Güvenlik anlaşmasının yerine geçmek üzere, 2000 yılında Avusturya ile ikili sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmıştır.
  - 12 2003 yılında Büyük Britanya ve Kuzey İrlanda Birleşik Krallığı ile sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmış, bu sözleşmenin yürürlüğe girmesiyle 1959 tarihli İngiltere sözleşmesi yürürlükten kalkmıştır (m. 33/1).
  - 13 Bulgaristan ile ikili sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış, sadece 1 Mayıs 1989 tarihinden itibaren Türkiye Cumhuriyetine göç etmiş kişilerin, Bulgaristan Cumhuriyeti Kanunlarına göre verilmesi gereken emekli aylıklarının ödenmesi konusunda bir "Türkiye Cumhuriyeti Hükümeti ve Bulgaristan Cumhuriyeti Arasında Bulgaristan Emekli Aylıklarının Türkiye'de Ödenmesine İlişkin Anlaşma" yapılmıştır. Avusturalya, Belarus, Çin, Hırvatistan, İsrail, Mısır, Moldova, Özbekistan, Rusya, Beyaz Rusya, Sırbistan Karadağ, Slovakya ve Ukrayna ülkeleri ile de halen sözleşme yapma çalışmaları devam etmektedir.
  - 14 OCAK, Sosyal Güvenlik Sözleşmesi İmzalanmamış Ülkelere Götüürülen İşçilerin Sosyal Güvenliği, s.1072.
  - 15 OCAK, Sosyal Güvenlik Sözleşmesi İmzalanmamış Ülkelere Götüürülen İşçilerin Sosyal Güvenliği, s.1074.
  - 16 RG.12.05.2010, 27579.
  - 17 ORDU, 5510 Sayılı Kanun'a Göre Yurt Dışında Çalıştırılan İşçilerin Sigorta Primleri, E-Yaklaşım D.
  - EKŞİ, Nuray, Yabancılık Unsuru Taşıyan İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, Kenan Tunçomağ'a Armağan, İstanbul 1997, s. 116-148 (Yabancılık Unsuru).
  - EKŞİ, Nuray, Yabancılar Hukukuna İlişkin Temel Konular, 1. bası, İstanbul 2006.
  - ERGİN, Hediye, Yabancı İşçinin Çalışma İzni Alamamasının İş Sözleşmesine Etkisi, Legal YKİ, 2007/4, s.215-244.
  - GÜZEL, Ali/OKUR, Ali Rıza/CANİKLİOĞLU, Nursen, Sosyal Güvenlik Hukuku, 13. Bası, İstanbul 2010.
  - OCAK, Saim, Sosyal Güvenlik Sözleşmesi İmzalanmamış Ülkelere Götüürülen İşçilerin Sosyal Güvenliği, Legal İSGHD, 2008/19, s.1072.
  - ORDU, Harun, 5510 Sayılı Kanun'a Göre Yurt Dışında Çalıştırılan İşçilerin Sigorta Primleri, E-Yaklaşım, Şubat 2011, Sayı:218.
  - ŞAKAR, Müjdat, Sosyal Sigortalar Uygulaması, 10. Bası, İstanbul 2011.
  - TUNCAY, Can, Devletler Hususi Hukukunda Hizmet İlişkinine Uygulanacak Kanun, Onar Armağanı, İstanbul 1977, s.898-899.
  - TUNCAY, Can/EKMEKÇİ, Ömer, Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, 2. Bası, İstanbul 2009.
  - ULUOCAK, Nihal, Milletlerarası Özel Hukuk Dersleri, İstanbul 1989.
  - UŞAN, Fatih, Türk Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları, 2. Baskı, Ankara 2009.

## KAYNAKLAR

- ASAR, Aydoğan, Türk Yabancılar Mevzuatında Yabancı ve Hakları, 2. Bası, Ankara 2004.
- ASLANKÖYLÜ, Resul, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Şerhi, Ankara 2009.
- ÇELİKEL, Aysel/GELGEL, Günseli, Yabancılar Hukuku, 12. Bası, İstanbul 2005.
- ÇELİKEL, Aysel, Türkiye'de Yabancıların Çalışma İzni ve Ulusal Programda Öngörülen Düzenleme, Prof. Dr. Ergin NOMER'e Armağan, s.109-119.
- ÇİÇEKİLİ, Bülent, Yabancıların Çalışma İzinleri, TİSK Yayın no: 240, Ankara 2004.
- ÇİÇEKİLİ, Bülent, Yabancılar Hukuku, Ankara 2007.
- DOĞAN, Vahit, İş Akdinden Doğan Kanunlar İhtilafı Alanında Bağlama Kuralının ve Sınırlarının Tespiti, Ankara 1996.