

Av. Abbas BİLGİLİ*

Makale Gönderim Tarihi: 28 Nisan 2017

Makale Kabul Tarihi: 5 Mayıs 2017

İşveren Sorumluluk Sigortası

Öz

Sigorta, riski önlemeyen ancak riskin doğurduğu zararı gideren bir önlemdir. İş kazaları ve meslek hastalıkları işverenler için önemli bir risktir. İnşaat ve madencilik sektörü iş kazalarının en yaygın olduğu sektörler olarak biliniyor. İş kazası sonucunda işçinin maddi ve manevi kaybı doğmakta ve işçi de bu kaybını maddi manevi tazminat olarak işveren talep etmektedir. Her ne kadar bunun bir kısmı Sosyal Güvenlik Kurumu tarafın-

dan karşılanırsa da, karşılanmayan kısmın muhatabı işveren olmaktadır. Kaldı ki, Sosyal Güvenlik Kurumu da ödediği kısım için de işverene rücu etmektedir. İşverenlerin gerek işçiye ve gerekse Sosyal Güvenlik Kurumu'na ödemek zorunda kaldıkları miktar için sorumluluk sigortası yaptırımları mümkündür. Ödeyecekleri bir miktar prim karşılığında riski sigortanın üstlenmesini sağlamış olacaktırlar.

Anahtar Sözcükler:

Sigorta, sorumluluk, risk, zarar, tazminat, iş kazası, meslek hastalığı.

Employer Liability Insurance

Abstract

The insurance is a measure that doesn't prevent the risk but compensate the loss caused by risk. Occupational accidents and diseases are important risks for employers. Construction and mining sectors are known as the most risky sectors by means of occupational accidents. There may cause pecuniary losses and intangible damages of the worker and the worker may ask for compensating these losses from the employer. Although an amount

of that is compensating by the Social Security Institution, the uncompensated part remains as the employer's responsibility. Moreover, the Social Security Institution is recouring to the employer for the amount paid. It is possible for employers to apply liability insurance for amounts paid both to employees and to Social Security Institution. They will make the risk undertaken by the insurance upon an amount of premium paid.

Keywords:

Insurance, responsibility, risk, damage, compensation, occupational accident, occupational disease.

*Adana Barosu

a.bilgili@gmail.com

Sicil Sayı: 37 / Yıl: 2017

1. Giriş

İnsanların önemli ihtiyaçlarından birisi de güvenlidir. Güven içinde yaşamak isteyen insan, tarih boyunca korunmaya ihtiyaç duymuştur. Gelişen ve değişen dünyada, güvenlik ve korunmanın giderek önem kazandığı gözleniyor. Bu ihtiyaç nedeniyle de tehlikelere karşı güven içinde kalabilmek için arayış sürmüştür ve sürecektir.

Sigorta düşüncesinin de güven ihtiyacından doğduğu söylenebilir. Sigorta, tehlikeyi önleme de, tehlikenin doğurduğu zararın etkisini ortadan kaldırır. Ödenen bir miktar prim karşılığında, tehlike sonucunda doğan zarar bir sigorta şirketi tarafından üstlenilir. Sonuç olarak da zararın etkileri kısmen ya da tamamen yok edilmiş olur. Bu nedenle basit bir anlatımla sigorta, zarar doğuran bir olayın sonuçlarının ödenen prim karşılığında sigorta şirketi tarafından üstlenilmesini öngören sözleşmedir.¹

Hayatın değişik alanlarında uygulanma imkanı olan özel sigortanın önemli bir türü de sorumluluk sigortası olup, bu kapsamda işveren mali sorumluluk sigortası da giderek önem kazanır hale gelmiştir. Özellikle iş kazalarının çok yaygın olduğu ülkemizde bunun önemi yadsınamaz. İş kazaları gündelik yaşamın bir parçası haline gelmiş olup, bazı sektörlerde hemen her gün iş kazasından ölümler sıradan vak'a haline gelmiştir. Madencilik ve inşaat sektörünün iş kazalarında başı çektiği görülüyor. Aşağıdaki tabloda yıllara göre iş kazası sayıları görünmekte olup, 2014 yılı içerisinde ölen işçi sayısının 1.886 kişi olduğu anlaşılmaktadır. Bu durumda günde 4 işçinin öldüğü sonucu çıkmaktadır. Nitekim iş kazalarında Türkiye'nin Avrupa ülkeleri içinde ilk sırada, Dünyada ise üçüncü sırada olduğu ifade edilmektedir.

İş kazalarının bu kadar yaygın olduğu bir ortamda, kaza mağdurlarının (zarar görenlerin) işverenlerden talep ettikleri maddi ve manevi tazminatın önem arz edeceği de çok açıktır. Kaldı ki, iş kazası ve meslek hastalığı sonucunda SGK'nın

İşveren Sorumluluk Sigortası ve İş Kazası Verileri Tablosu

| YIL | POLİÇE | PRİM (TL) | İŞ KAZASI | CAN KAYBI |
|------|---------|-------------|-----------|-----------|
| 2006 | 26.993 | | 79.027 | 1.601 |
| 2007 | 25.237 | | 80.602 | 1.044 |
| 2008 | 23.832 | | 72.963 | 866 |
| 2009 | 32.428 | 50.388.456 | 64.316 | 1.171 |
| 2010 | 48.287 | 58.471.782 | 62.903 | 1.444 |
| 2011 | 43.375 | 73.188.074 | 69.227 | 1.700 |
| 2012 | 88.391 | 96.254.365 | 74.871 | 744 |
| 2013 | 115.123 | 127.999.348 | 191.339 | 1.235 |
| 2014 | 230.428 | 131.076.774 | 221.336 | 1.886 |
| 2015 | 339.533 | 214.136.740 | 241.547 | 1.730 |

(Kaynak: Veriler, SGK ve Türkiye Sigorta Birliği internet sitelerinden tarafımızdan derlenerek tablo oluşturulmuştur.)

zarar görenlere yaptığı ödemeler için işverenlere rücu ettiği de düşünüldüğünde, işverene yüklenen fatura daha da kabarmaktadır. Özellikle çok tehlikeli işlerden kabul edilen maden işletmelerindeki yer altı çalışmaları, tersaneler ve inşaat sektöründe kazaların ve ölümlerin yüksek olması, bu sektörlerde işvereni çok daha büyük sorumluluk altına sokacaktır.² Şüphesiz bu tür olaylara karşı yapılması gereken en sağlıklı çözüm, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini en iyi şekilde uygulayarak iş kazalarını ve meslek hastalıklarını asgariye indirmek olacaktır. Ancak meydana gelen iş kazası ve meslek hastalığı sonucunda doğan zarara katlanmak durumunda kalan işverenler açısından bu zararı telafi edecek bir yöntem olarak sigortanın devreye girmesi de şüphesiz oldukça isabetlidir. Sigortanın devreye girmesi, hem işverenlerin riskini izale edecek, hem de ödeme gücünü çeken veya iflas eden işverenlerin varlığı halinde de zarar görenlerin zararlarının telafisi için sigortacı gibi bir muhatapları olacaktır.

Bu amaçlarla başlatılan "İşveren Sorumluluk

1 ÇEKER, (2014, s. 2)

2 EKE, (s. 27 – 41)

Sigortası" çalışma yaşamında son zamanlarda giderek gelişme eğilimi göstermeye başlamıştır. Yukarıdaki tablodan da anlaşılacağı üzere, 2006 yılında 26.993 adet olan bu alandaki poliçe adedi, 2015 yılında 339.533 adete çıkarak, 9 yılda yaklaşık 13 kat artmıştır. Bu artış sevindirici olmakla birlikte, yeterli düzeyde olduğu söylenemez.

2. Mevzuat

2.1. Yasa

Eski 6762 sayılı Türk Ticaret Kanununda (TTK) sorumluluk sigortalarını düzenleyen genel hükümler mevcut değildi, ancak yangından doğan hukuki sorumluluk (md. 1309), hırsızlık dolayısıyla hukuki sorumluluk (md. 1320) ve bir kişinin ödemeye mecbur kalacağı kaza tazminatını telafiye yönelik sigorta (md. 1335) yaptırılabilceği hükümleri vardı. Yeni 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununda (TTK) bu eksiklik giderilmiş ve 1473'den başlayıp 1484. maddeye kadar olan hükümlerde sorumluluk sigortasının genel hükümleri yer almıştır. Ancak bu hükümler arasında işveren sorumluluk sigortasına doğrudan değinen bir hüküm mevcut değildir. Ayrıca 6102 sayılı TTK'da işveren sorumluluk sigortası konusunda özel bir düzenleme de mevcut değildir. Özel bir düzenleme olmasa da TTK'daki sorumluluk sigortasına ilişkin genel hükümleri içeren 1473 – 1484. maddelerin işveren sorumluluk sigortasına da uygulanacağı kabul edilmektedir.

TTK'da işveren sorumluluk sigortası konusunda özel bir hüküm olmamakla birlikte, 6098 Türk Borçlar Kanununda (TBK) bu konuda önemli bir hükmün mevcut olduğu unutulmamalıdır. TBK'nın "Üçüncü kişi yararına sözleşme" başlığı altında 129 ve 130. maddeler konumuz ile ilgilidir. Burada "Kendi adına sözleşme yapan kişi, sözleşmeye üçüncü kişi yararına bir edim yükümlülüğü koydurmuşsa, edimin üçüncü kişiye ifa edilmesini isteyebilir" (TBK, md.129/1) düzenlemesinden sonra 130. maddede sorumluluk sigortası konusuna şu şekilde düzenleme getirmiştir;

"Başkasını çalıştıran kişi, çalıştırdığı kişiye karşı hukuki sorumluluğunu güvence altına almak üzere

sigorta yaptırmışsa, sigortadan doğan haklar doğrudan doğruya çalışana ait olur.

Ancak, çalışana ödenecek sigorta tazminatı, genel hükümlere göre ödenecek tazminattan indirilir.

Diğer hukuki sorumluluk sigortalarına ilişkin kanun hükümleri saklıdır" (TBK, md. 130).

Türk Borçlar Kanunu'nun bu hükmü, eski Borçlar Kanunu'nun (BK) 112. maddesinin yerine getirilmiş bir hüküm olmakla birlikte, yeni hüküm eskisinden oldukça farklı bir düzenlemedir. Şöyle ki, eski hükümde işverenin işçisi lehine sigorta yaptırmaması durumunda işçinin bu sigortadan yararlanabilmesi için sigorta priminin en az yarısını ödemesi gerekiyordu (BK, md. 112).³ Oysa yeni hükümde işçiye sigorta primi ödeme yükümlülüğü getirilmemiş ve sigortadan doğan hakların doğrudan doğruya çalışana ait olması kabul edilmiştir (TBK, md. 130). Yasanın gerekçesinde de bu husus izah edilmiştir.

İşveren sorumluluk sigortasında TTK'daki yukarıda değinilen 1473 – 1484 maddelerinin mi, yoksa TBK'daki 130. maddenin mi öncelikle uygulanacağı konusunda çıkabilecek bir sorun karşısında, TBK'daki düzenlemenin özel olması nedeniyle öncelikli olması gerekir. Yani işveren sorumluluk sigortası söz konusu olduğunda, TTK hükümlerine nazaran, TBK md. 130 öncelikle uygulanır.⁴ Esasen TBK'daki bu öncelik durumunun TTK hükümleri karşısında bir farklılığa yol açıp açmayacağı sorusu da akla gelebilir. TBK, md. 130 "üçüncü kişi yararına sözleşme" kenar başlığı altında yer almaktadır. Hükmünde açıkça ifayı talep hakkı verildiği için, bunun "tam üçüncü kişi lehine sözleşme" olduğu açıktır. TBK, md. 130'daki "sigortadan doğan haklar" ibaresi ile ne kastedildiği ise, madde gerekçesinde "sigorta tazminatının kime ait olacağı" şeklinde ifade edilmektedir. Buradan da TBK, md. 130'un TTK hükümlerine göre bir fark içermediği sonucu çıkmaktadır.⁵

3 AKYOL (2012, s. 41)

4 ACAR (2012, s. 41)

5 ACAR (2012, s. 41)

2.2. Sigorta Genel Şartları

Sigorta konusundaki çok önemli bir düzenleme de Hazine Müsteşarlığı'nca onaylanarak (Sigorta Murakabe Kanunu, md. 28/1) uygulamaya konulan sigorta poliçesi genel şartlarıdır. Genel işlem şartları, sigorta sözleşmeleri bakımından sigorta sözleşmeleri genel şartları adı altında karşımıza çıkmaktadır.⁶ Sigorta Murakabe Kanunu'nun 539 sayılı KHK ile değiştirilmiş 28/1. maddesine göre, sigorta sözleşmeleri, Müsteşarlıkça onaylanan umumi şartlara uygun olarak yapılır. Aynı maddenin 2. fıkrasında da sigorta poliçelerinin genel şartları kapsayacak şekilde düzenleneceği belirtilmektedir. "İçerik" başlıklı TTK, md. 1425'in metni aşağıda verilmiş olup, burada sigorta genel şartlarının neleri içermesi gerektiği hususlarına yer verilmiştir.

MADDE 1425- (1) Sigorta poliçesi, tarafların haklarını, temerrüde ilişkin hükümler ile genel ve varsa özel şartları içerir, rahat ve kolay okunacak biçimde düzenlenir.

(2) Poliçenin ve zeyilnâmenin eklerinin içeriği teklifnameden veya kararlaştırılan hükümlerden farklıysa, anılan belgelerde yer alıp teklifnameden değişik olan ve sigorta ettirenin, sigortalının ve lehtarın aleyhine öngörülmüş bulunan hükümler geçersizdir.

(3) Kanunlarda aksine hüküm bulunmadıkça, genel şartlarda sigorta ettirenin, sigortalının veya lehtarın lehine olan bir değişiklik hemen ve doğrudan uygulanır. Ancak, bu değişiklik ek prim alınmasını gerektiriyorsa, sigortacı değişiklikten itibaren sekiz gün içinde prim farkı isteyebilir. İstenilen prim farkının sekiz gün içinde kabul edilmemesi hâlinde sözleşme eski genel şartlarla devam eder.

İşveren sorumluluk sigortası, sorumluluk sigortalarından biri olduğu⁷ için, Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarının işveren sorumluluk sigortalarında da uygulanma imkanı olacaktır. Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartları Res-

mi Gazete'de yayınlanmıştır.⁸ Ancak, işveren sorumluluk sigortası konusuna özgü bir düzenleme olan İşveren Sorumluluk Sigortası Genel Şartları (İSSGŞ)'nin daha öncelikli bir düzenleme olduğunu söylemek mümkündür. İşveren Sorumluluk Sigortası Genel Şartları toplam 16 maddeden ibaret olup, ayrıntılı ve konuya özgü düzenlemeler içermektedir. Ayrıca poliçelerde özel şartlar da yer almaktadır.

3. Sigorta Tasnifindeki Yeri

İşveren sorumluluk sigortasının bir sorumluluk sigortası olduğu açıktır. Sorumluluk sigortalarının ise zarar sigortası meblağ sigortası ayrımı açısından zarar sigortası olduğunu söyleyebiliriz. Çünkü zarar sigortaları, sigorta ettirenin sigortalanan rizikonun gerçekleşmesiyle uğradığı mali zararların sigortacı tarafından sözleşmede yer alan kayıtlar çerçevesinde borçlanıldığı sigortalardır.⁹ Mal Sigortası – mal varlığı sigortası ayrımında ise sorumluluk sigortaları bir malvarlığı sigortasıdır. Zira mal varlığı sigortalarında malvarlığı, belli bazı tehlikelerin mali sonuçlarına karşı korunmaktadır.¹⁰ Sorumluluk sigortası, aktifin sigortası – pasifin sigortası tasnifi içerisinde pasifin sigortası içinde yer alır. Çünkü sorumluluk sigortası bir yönüyle kanuni borçlara karşı sigorta, diğer yönüyle somut kayıp ihtimaline karşı bir sigortadır.¹¹

Zorunlu sigorta – ihtiyari sigorta ayrımı açısından bakıldığında, işveren sorumluluk sigortasının zorunlu bir sigorta olmadığı, ihtiyari (isteğe bağlı) olduğunu da belirtelim. Ancak hemen belirtelim ki, iş kazalarının ve buna bağlı ölümlerin oldukça yüksek olduğu inşaat, madencilik ve tersane gibi işyerleri için zorunlu hale getirilmesinde yarar var. İşveren sorumluluk sigortasının zorunlu hale getirilmesinin sağlayacağı önemli yararları gözardı etmemek gerekir. Zorunlu hale getirilmesi halinde sigorta şirketleri de iş sağlığı

8 Resmi Gazete 16.03.2006/26110

9 ŞENOCAK 2008, s. 17,18)

10 ŞENOCAK (2008, s. 43 vd.)

11 ŞENOCAK (2008, s. 65); CAN (s. 7 vd.)

6 CAN (s. 1)

7 ÇEKER (2014, s. 268)

ve güvenliği önlemleri açısından işverenleri daha dikkatli olmaya zorlayacaktır. Rizikonun sigorta şirketince üstlenilmesi gibi işverenlere sağladığı önemli işlevin yanında, ekonomik durumu iyi olmayan, ödeme güclüğü çeken şirketlerin söz konusu olduğu durumda da zarar görenlerin zararları en azından poliçe limiti dahilinde garanti altına alınmış olacaktır.

4. Amaç

Sosyal güvenlik hakkı temel bir insan hakkıdır¹² ve çağdaş anayasalarda bu hakka gerekli yer verilmiştir. Anayasamızın 2. maddesinde devletin "sosyal bir hukuk devleti" olduğu belirtilmekte ve 60 ve 65. maddelerinde de herkesin sosyal güvenlik hakkına sahip olduğu ve devletin bu konuda gerekli önlemleri alacağı belirtilmektedir. Kişiler sosyal güvenlik hakkından feragat edemezler, çünkü bu hak kamu düzeni ile ilgilidir. Bu nedenlerle, işçilerin iş kazasına maruz kalmaları veya meslek hastalığına yakalanmaları halinde uğradıkları zararlar, bir kamu kuruluşu olan Sosyal Güvenlik Kurumu (SGK) tarafından karşılanmaktadır.

Belirtelim ki, iş kazası veya meslek hastalığı sonucunda zarara uğrayan işçilerin zararlarının tamamı SGK tarafından karşılanamamaktadır. Bu nedenle işçiler, zararın SGK tarafından karşılanmayan kısmını, iş sağlığı ve güvenliği konusunda yeterli önlemleri almadığı için sorumlu olarak görülen işverenlerden maddi ve manevi tazminat olarak talep etmektedirler. TBK'nın "Sorumluluk" genel başlığı altında düzenlenmiş olan 49 -56 maddelerinde maddi ve manevi tazminata ilişkin hükümler yer almaktadır. İşverenler maddi tazminatın SGK tarafından karşılanmayan kısmından kendi kusurları oranında sorumlu olmaktadır. Ayrıca zarar gören işçiye hakim belirleneceği "uygun bir miktar" manevi tazminattan da işveren sorumlu olmaktadır.

İşverenin sorumluluğu, zarar gören işçiye ödeyeceği maddi ve manevi tazminatla sınırlı olmayıp, SGK'nın işçiye yaptığı ödemelerden dolayı

işverene rücu edeceği de yasal düzenlemede yer almaktadır. Şöyle ki, eski 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu, md. 26 ve yeni 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu md. 21'de işverenin rücu düzenlenmiştir. Bu konudaki bir Yargıtay kararında da "İş kazası sonucu sürekli iş göremezlik durumuna giren sigortalının hak sahiplerine bağlanan gelirin ilk peşin sermaye değeri, gelecekte ödenecek gelirlerin, yaş, kesilme ihtimali ve Kurumca belirlenecek iskonto oranı dikkate alınarak hesaplanan tutarını ifade etmekte olup, Kurum iş kazası ya da meslek hastalığı ile malullük sonucu sigortalılara ve bunların ölümü halinde hak sahiplerine yaptığı her türlü ödemelerle bağlanmış bulunduğu gelirin başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değerini, zarara sebep olan işveren ya da üçüncü kişilere rücu etmektedir" demektedir.¹³

İşçiye ödenecek olan maddi ve manevi tazminat ile rücu sonucunda SGK'ya ödenecek olan meblağın işveren açısından önemli bir yük ve önemli bir risk olduğunda kuşku yoktur. İşte işverenleri bu riskten koruyacak olan sigorta, işveren sorumluluk sigortasıdır. İşverenler, anlaştıkları bir sigorta şirketine ödeyecekleri bir miktar prim karşılığında, söz konusu riski sigorta şirketine yansıtarak bundan kurtulacaklardır. İşveren sorumluluk sigortası hem işçinin hem de işverenin zararlarını karşılama gibi iki fonksiyona sahiptir.¹⁴

Sosyal Güvenlik Kurumu, 5510 sayılı Kanun gereği işçi ve ailesine her türlü yardımı sağlayacaktır. Zira "İşveren Mali Sorumluluk Sigortası", işçiler ve hak sahiplerine Sosyal Güvenlik Kurumu'nca sağlanan yardımlar ve ödemeler dışında kalan tazminat taleplerinin işverene yöneltildiğinde ya da Kurum tarafından işverene karşı iş kazalarından dolayı işçi ve ailesine yapılan yardımlar dolayısı ile rücu edildiğinde devreye girecek ve işverenin üzerinden bu yükü poliçe tutarı kadar alacaktır.¹⁵

12 ARSLANKÖLÜ (2009, s. 73); TUNCAY – EKMEKÇİ (2009, s. 75)

13 Y.10.HD,04.03.2014,E.2014/3541,K.2014/4451 (İSGHD, C. 11, S. 43, Yıl 2014, s. 230 vd.)

14 ULAŞ (2007, s. 697)

15 KESER (s. 202)

5. Sigortanın ve Sorumluluğun Başlangıcı

Sigortanın başlama tarihi ve sona erme tarihi poliçede belirtilir ve aksi kararlaştırılmadıkça Türkiye saati ile öğleyin saat 12:00'de başlar, öğleyin 12:00'de biter (İSSGŞ, md. 4). Sigortacının sorumluluğunun ne zaman başlayacağı ise *İSSGŞ'nin* 7. maddesinde düzenlenmiştir. Anılan maddeye göre, sigorta priminin tamamının, taksitle ödeme kararlaştırılmış ise peşinatın (ilk taksitin) sözleşme yapılır yapılamaz ve en geç poliçenin teslimi karşılığında ödenmesi gerekir. Aksi kararlaştırılmadığı sürece, prim veya peşinat ödenmediği takdirde poliçe teslim edilmiş olsa dahi sigortacının sorumluluğu başlamaz ve bu husus poliçenin ön yüzüne yazılır (İSSGŞ, md. 7).

6. Kapsam

6.1. Zarar Gören Kişi Bakımından Kapsam

İşveren sorumluluk sigortası, üçüncü kişi lehine bir sözleşmedir. Mesleki sorumluluk sigortalarında avukat,¹⁶ hekim,¹⁷ mimar,¹⁸ noter¹⁹ gibi meslek mensuplarının "mesleki kusur" nedeniyle üçüncü kişilere zarar verilmesinde bu sigorta devreye girmektedir. İşverenliğin her ne kadar bir meslek olup olmadığı tartışılabilirse de, işverenin de iş sağlığı ve iş güvenliği önlemlerini yeterince almamış olmak şeklindeki kusurlarından dolayı işyerinde çalışan işçiler (üçüncü kişiler) zarar görecektir. Bu zarar nedeniyle işveren sorumluluk sigortası gündeme gelecektir.

İSSGŞ'nin 1. maddesinde, "işverene bir hizmet akdi ile bağlı ve Sosyal Sigortalar Kanunu'na tabi işçiler veya bunların hak sahipleri" ibaresi kulla-

nılmıştır. Zarar görenin işverene hizmet akdi (iş sözleşmesi) ile bağlı olan bir kişi, yani işçi olması gerekmektedir. Bu hükme göre, işyerinde iş sözleşmesi dışında bir ilişki ile bulunanlar işveren sorumluluk sigortasının dışında kalacaktır. Örneğin, memur, çırak, stajyer, misafir gibi kişilerin iş sözleşmesi dışında olmaları nedeniyle işveren sorumluluk sigortasının kapsamı dışında kalacaklarını söyleyebiliriz. Ancak, işverene iş sözleşmesi ile bağlı olmakla birlikte, sosyal güvenlik açısından SGK'ya değil de kendi özel sandıklarına bağlı olan işçilerin de kapsam dahilinde olması gerekir.

Hemen hatırlatalım ki, genel şartlardaki "Sosyal Sigortalar Kanunu'na tabi işçi" ibaresinin, kayıt dışı işçileri de kapsadığı konusunda kuşku duyulmamalıdır. İşçinin işveren tarafından kayıtlara intikal ettirilmeyerek, SGK'ya bildirilmeden kayıt dışı çalıştırılması, bildiregelerin verilmemiş olması, sigorta primlerinin Kurum'a ödenmemiş olması o işçinin sosyal güvenlik şemsiyesi dışında kaldığı anlamına gelmez. Kamu düzeni ile ilgili olması nedeniyle, sosyal güvenlik temel haklardan sayılmakta ve bir işverenin yanında çalışmaya başlayan işçi, Kurum'a bildirilmese dahi, kendiliğinden sigortalı sayılmaktadır, yani yasa kapsamındadır. Çalışanlar, işe alınmalarıyla kendiliğinden "sigortalı" olurlar ve sigortalı ile işverenlerin yükümlülükleri işe alındığı tarihte başlar (506 sayılı Kn. Md. 6/1 ve 6/2). 5510 sayılı yasada da 4. maddenin 1/a fıkrasındaki çalışanların "çalışmaya başladıkları tarihte" sigortalılığın başlayacağı belirtilmiştir (5510 sayılı Kn. md. 7/a).²⁰

Üzerinde durulması gereken önemli bir husus da işverenlerin bazı işleri alt işverenlere (taşeronlara) yaptırımları halinde, taşeron firma işçisinin iş kazası sonucunda zarar gördüğünde, asıl işverenin tarafı olduğu işveren sorumluluk sigortasının alt işveren işçisinin zararını kapsayıp kapsamayacağıdır. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2. maddesinde, alt işveren işçilerinin parasal haklarından alt işverenle birlikte asıl işveren de müşterek sorumludur. Bu durum asıl işverenin sorumluluk sigortasını nasıl etkileyecektir? Alt işverenin

16 ŞENOCAK (2008, s. 331-365); MAHMUTOĞULLARI (s. <http://www.ankarabarasu.org.tr/Siteler/1940-2010/Kitaplar/pdf/a/meslekisorumluluk.pdf>)

17 ŞENOCAK (2008, s. 298- 330); ÇEKER (2014, s. 301 - 314); ÇEKER (makale s. 411 - 422); DURAL (<http://dosya.marmara.edu.tr/huk/fak%C3%BCI%20tergisi/2008C.145.4/153-156.pdf>)

18 ŞENOCAK (2008, s. 366 - 406)

19 DEMİRCİ (s. 125 - 160)

20 BİLGİLİ (2011, s. 6)

(taşeron şirketin) işçisinin iş kazasında yaralanması sonucunda açmış olduğu davada asıl işveren davacı işçinin zararını karşılamış ve karşıladığı bu miktar için sigorta şirketine dava açmıştır. Sigorta şirketi savunmasında, kazaya uğrayan işçinin davacı şirketle hizmet akdinin olmadığını, bu nedenle de sigorta teminatının dışında olduğunu savunmuştur. Yargıtay bu konuda vermiş olduğu kararda asıl işverenin sigorta şirketinden talepte bulunabileceği yönünde karar vermiştir. Kararda şöyle denilmektedir.²¹

“Bu karar tazminattan sorumlu olanların tümü hakkında müteselsilen tahsile olanak verecek şekilde A. 10. İcra Müdürlüğü’nün 2004/16865 sayılı dosyasından takibe konulmuştur. N. Mak. ve San. A.Ş. tarafından tazminatın tamamı ve fer’ileri ödenmiş bundan sonra da N. Mak. ve San. A.Ş. davalımız Sigorta Şirketi ile düzenlediği 3. Şahıs Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesine dayanarak ödediği maddi tazminat ve fer’ilerini davalı sigorta şirketinden işbu dava ile talep etmiştir. Davalı sigorta şirketi bu poliçe ile davacının sigorta tazminatı kapsamında kalan rizikolar nedeniyle 3. kişilere karşı doğacak sorumluluğunu poliçede kararlaştırılan limitler dahilinde üstlenmiş bulunmaktadır. Somut olayda yaralanan dava dışı 3. kişi İ.Ö.’in davalı sigorta şirketinden sigorta ettiren N. Mak. ve San. A.Ş.’nin olaydaki sorumluluk durumuna göre zararını talep etmesinin bir başka deyişle haksız fiilden doğan zararını diğer sorumlularla birlikte davalı sigorta şirketinden de sorumluluk limiti ile sınırlı olmak üzere müteselsilen talep etmesinin mümkün bulunmasına göre 3. kişinin zararını kesinleşmiş mahkeme kararına göre müteselsilen ödeyen davacının ödediği maddi tazminatı ve fer’ilerini poliçe limiti dahilinde davalıdan isteyebileceği ve davalının da ödedikten sonra kusur oranları nisbetinde diğer sorumlulara yönelebileceği gözetilerek, buna göre karar verilmek gerekirken, davacının olaydaki kusuru oranına göre davanın kabulüne karar verilmiş olması doğru görülmemiştir.”

21 Y. 11. HD, 12.03.2010, E.2008/9794, K.2010/2788 (<http://legalbank.net/belge/y-11-hd-e-2008-9794-k-2010-2788-t-12-03-2010-haksiz-fiilden-dogan-zararin-tazmini/767356/>)

Karar metninden de anlaşılacağı üzere, Yargıtay’ın asıl işveren lehine genişletici yorum yaptığı görülmektedir.

6.2. Rizikonun Kapsamı

İşveren sorumluluk sigortasında garanti altına alınan rizikonun şu kalemlerden oluşacağını söyleyebiliriz;

6.2.1. Maddi Tazminat

İş kazası veya meslek hastalığına maruz kalan işçinin Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından karşılanmayan zararları, maddi tazminatı oluşturacaktır. İşçinin iş kazası veya meslek hastalığı sonucunda yapacağı tedavi masrafları ve çalışma gücündeki kayıptan dolayı mahrum kalacağı gelirlerin bir kısmı veya tamamı SGK tarafından karşılanmaktadır. İşçinin ölmesi halinde de yakınları destekten yoksun kalacaktır. Destekten yoksun kalanların da bu zararlarının bir kısmı SGK tarafından karşılanmaktadır. Tamamının SGK tarafından karşılanması halinde işverenin ödemesi gereken bir maddi tazminat doğmayacaktır. Bir kısmının SGK tarafından karşılanması halinde ise, karşılanmayan kısım, maddi tazminat olarak işçiye, ölüm halinde de hak sahiplerine ödenecektir. İşveren sorumluluk sigortası işverenden çıkması muhtemel bu rizikoyu karşılamaktadır. Zarar gören işçi işverenden maddi tazminat talebinde bulunmazsa mesleki sorumluluk sigortasından karşılanması söz konusu olmayacaktır.

Davacı işçinin işverene karşı açmış olduğu maddi/manevi tazminat davasından feragatinin sigorta şirketinden de feragat ettiği anlamına gelmeyeceğine dair bir Yargıtay kararında; *“Dava, işveren mali mesuliyet sigorta poliçesine dayalı tazminat istemine ilişkindir. Mahkemece, davacının B. Asliye Hukuk Mahkemesi’nin 2004/482. E sayılı dosyasında işveren B. İnşaat Taah. A.Ş.’ne karşı açtığı maddi tazminat davasından feragat ettiği, bundan sonra işverene karşı tazminatın ödenmesi şeklinde bir talebi olamayacağı, dolayısıyla işverenin sorumluluğunu teminat altına alan sigorta şirketinin de sorumlu olmayacağı gerekçesiyle davanın reddine karar verilmiş ise de davacı vekili davalı sigorta*

şirketinin taraf olmadığı B. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2004/482. E. sayılı dosyasının 27.09.2005 tarihli duruşmasında maddi ve manevi tazminat yönünden sigorta durumu bulunup tazminat taleplerinin sigorta şirketinden istenebileceğini belirtilerek dava dışı sigortalı işveren hakkındaki maddi tazminat taleplerinden vazgeçmiştir. BK'nun 145/2. maddesinde müteselsil borçlulardan biri, alacaklıya ödemede bulunmaksızın borçtan kurtulmuşsa, bu kurtulma öteki borçlular için ancak durumun veya borcun niteliğinin elverdiği oranda sonuç doğurur hükmüne yer verilmiştir. Böylece örneğin alacaklı, borçlulardan sadece birini ibra etmişse durumun özelliğinden diğerlerini de ibra etmek istediği sonucuna varılamıyorsa diğer borçluların sorumluluğu devam eder. Somut uyuşmazlıkta da davacı vekilinin B. Asliye Hukuk Mahkemesi'nin 2004/482. E. sayılı dosyasındaki vazgeçme beyanının hakkın özünden vazgeçme niteliğinde değerlendirilmesi mümkün değildir. Davacı vekilinin "Maddi ve manevi tazminat yönünden sigorta durumu da vardır" beyanının BK'nun 145/2. maddesinde düzenlenen halin icabına göre sigorta şirketi yönünden de vazgeçme iradesi olarak değerlendirilemeyeceği nazara alınmadan yazılı şekilde hüküm tesisi doğru görülmemiş, bozmayı gerektirmiştir" denmektedir.²²

6.2.2. Manevi Tazminat

İş kazası ve meslek hastalığı sonucunda zarar görenin bu olgudan dolayı üzüntü ve elem duyacağı açık olup, bu acının giderilmesine yönelik olarak ödenen tazminata manevi tazminat denmektedir. Manevi tazminatlar SGK tarafından karşılanmaz. Ancak, manevi tazminatın işveren sorumluluk sigortası teminatı içinde olabilmesi için, sözleşmeye (poliçeye) bu konuda hüküm konulması gerekir. Manevi zararın gerçek miktarını tespit çok güçtür ve sübjektiflik barındıran bir durum olması nedeniyle sigortacı tarafından bu risk üstlenilmek istenmeyebilir.²³ Bu nedenle İSSGŞ'nın 2/D maddesinde, manevi tazminatın,

aksine sözleşme yoksa teminat dışında kalacağı belirtilmiştir. Yani manevi tazminatın teminat kapsamında olabilmesi, poliçede bunu belirten hüküm olması halinde mümkündür. Bu nedenle işverenlerin manevi tazminatı da teminat kapsamına almak istemeleri halinde bunun primine katlanarak, sözleşmeye (poliçeye) hüküm konulmasını sağlamalarında yarar vardır. Maddi tazminatta olduğu gibi manevi tazminatın da zarar gören işçi tarafından talep edilmesi gerekir ki, o zaman sigortadan karşılanması söz konusu olsun. Zarar gören talep etmezse, sigorta kapsamında ödeme de söz konusu olmayacaktır.

İş kazası sonucu ölen işçinin yakınlarına manevi tazminat ödeyen işverenin sigorta şirketinden bunu talep etmesi ile ilgili davada Yargıtay manevi zararın icra inkar tazminatı ile ödenmesine karar vermiştir.²⁴ "Davacı vekilinin temyiz itirazlarına gelince; davaya konu alacak iş kazası sonucu vefat eden işçinin yakınlarının uğradığı manevi zararın tazmin edilmesi sonucu yapılan bu ödemenin sorumluluk poliçesi kapsamında davalıdan tahsili istemine ilişkindir. Davanın temelini oluşturan olay haksız eylemden kaynaklanmaktadır. Ancak, söz konusu eylem hakkında davacının taraf olduğu yargılama sonucu verilen karar kesinleşerek «kesin hüküm» halini almış ve anılan karar uyarınca davacı tarafından hak sahiplerine ödemede bulunulmuştur. Davacı tarafından bu ödemenin rücu tahsili için davalı sigorta şirketi hakkında icra takibine geçilmiş olmasına göre haksız eylemden kaynaklanan bu alacak hakkının yargılama sonucu verilen mahkeme kararı ile artık likit bir alacak hakkına dönüştüğünün kabulü gerekmektedir. Bu durumda, davacının yaptığı takip haksız eyleme değil, mahkeme kararıyla belirlenmiş alacağa dayandığından bu alacağın tahsili için yapılan icra takibine vaki itiraz sonucu duran takibin devamı için açılan itirazın iptali davasında davalı aleyhine icra inkar tazminatına karar verilmesi gerekirken, yazılı

22 Y. 11. HD, 14.07.2011, E.2010/601, K.2011/8893 (<http://legalbank.net/belge/y-11-hd-e-2010-601-k-2011-8893-t-14-07-2011-isveren-mali-mesuliyet-sigorta-policesine-dayali-tazmina/909403/>)

23 CAN, (s. 29, 30)

24 Y. 11. HD, 21.09.2006, E.2005/8510, K.2006/9043 (<http://legalbank.net/belge/y-11-hd-e-2005-8510-k-2006-9043-t-21-09-2006-isveren-mali-sorumluluk-sigortasi-policesinden-kaynakla/593971/>)

gereğe ile bu yöndeki istemin reddine karar verilmesi doğru görülmemiş, kararın bu nedenle davacı yararına bozulması gerekmiştir.”

6.2.3. Rücu Davası Sonunda SGK'ya Yapılan Ödeme

İSSGŞ'nın 1. maddesinde *“Kurum tarafından iş kazalarından dolayı ikame edilecek rücu davaları sonrasında ödenecek tazminat miktarlarının”* poliçe limitleri dahilinde temin edileceği hükmü bulunmaktadır. İş kazası sonrasında malül kalanlara veya ölenlerin yakınlarına (hak sahiplerine) SGK tarafından gelir bağlanmakta ve tedavi masrafları ödenmektedir. Kurum, yaptığı bu ödemeler için ilgili işverene rücu amaçlı davalar açmakta ve dava sonunda da işçiye (veya yakınlarına) ödediğini işverenden almaktadır. İşveren sorumluluk sigortası SGK'ya yapılan ödemeyi de teminat altına almaktadır. SGK'nın rücu söz konusu olmazsa, sorumluluk sigortasından ödeme de söz konusu olmaz.

SGK'nın rücuuna ilişkin bir Yargıtay kararında gerçek zararın tespiti gerektiğine şu şekilde ifade edilmiştir; *“Ancak, dava işveren mali mesuliyet sigorta sözleşmesinden kaynaklanan alacağın tahsili istemine ilişkindir. Bu tür sigorta sözleşmelerinde asıl amaç, diğer tüm zarar sigortalarında olduğu gibi, işçinin veya onun hak sahiplerinin uğradıkları “gerçek zararların” karşılanmasıdır. Diğer bir deyişle, İşveren Mali Sorumluluk Sigortası can sigortalarındaki bir meblağ sigortası değildir. Sigorta poliçesinde gösterilen limit miktarı ise, sigortacının sorumlu olduğu azami miktarı saptamak için konulmuştur. Yoksa, rizikonun gerçekleşmesi ile bu miktarın mutlaka ödenmesi şart değildir. Nitekim, poliçe genel şartlarının 1 nci maddesinde de bu ilke vurgulandıktan sonra, “... Kurum tarafından işverene karşı iş kazasından dolayı ikame edilecek rücu davaları sonunda ödenecek tazminat miktarlarını, poliçede yazılı meblağa kadar temin eder” hükmü konulmak suretiyle özel düzenlemeye tabi tutulmuştur. O halde mahkemece, bu hüküm çerçevesinde inceleme yapılarak, davacı sigorta ettiren işverenin SSK tarafından açılan dava sonucunda ödenen tazminat miktarı*

belirlenerek, sonucuna göre hüküm kurulması gerekirken, yazılı şekilde karar verilmesi doğru olmamıştır.”²⁵

Yargıtay bir kararında da SGK'ya rücu sonunda ödenen tazminatın sigorta şirketinden talep edilmesi konusunda, sigorta şirketinin anılan tazminatı icra inkar tazminatı ile birlikte ödemesine karar vermiştir.²⁶

6.2.4. Faiz

İşverenin iş kazasına uğrayan işçiye veya rücu davası sonunda SGK'ya yapmış olduğu ödeme kalemleri içinde faizlerin de olması icap eder. Ana para ile birlikte faizini de ödeyen işveren, sigorta poliçesi kapsamında sigorta şirketinden faizi de talep edebilecektir. Nitekim SGK'nın rücu davası sonucunda ödeme yapmak durumunda kalan işverenin sigorta şirketine açmış olduğu davada Yargıtay şu şekilde karar vermiştir;²⁷ *“Dava, işveren mali sorumluluk sigorta poliçesine dayalı tazminat alacağının tahsiline yönelik icra takibine yapılan itirazın iptali istemine ilişkindir. Davacı sigorta ettiren aleyhine açılan dava sonucu tazminat, işlemiş faiz ve yargılama gideri ödemiş, daha sonra poliçe hükümleri uyarınca davalıya isabet eden kısmının tahsili için icra takibi başlatmıştır. Takip talebinde asıl davanın ihbar edildiği tarih ile tazminatın ödendiği tarihe kadar davalının sorumlu olduğu işlemiş faiz de mevcuttur. Ancak, bu kalem alacak, ödeme yapılmakla artık asıl alacağa dönüşmüştür. O halde, davalının sorumlu olduğu işlemiş faiz alacağının da takip tarihinden itibaren işleyecek temerrüt faiziyle tahsili yönünde takibin devamına karar verilmesi gerekirken yazılı şekilde hüküm kurulması doğru görülmemiş, kararın bozulması gerekmiştir.”* Karardan da anlaşılacağı üzere, sigorta şirketinin faizden sorumluluğu açıkça vurgulanmıştır.

25 Y. 11. HD, 29.09.2003, E.2003/2310, K.2003/8517 (Legalbank)

26 Y. 11. HD, 08.07.2007, E.2005/11324, K.2007/1489 (Legalbank)

27 Y. 11. HD, 02.03.2009, E.2007/13504, K.2009/2310 (<http://legalbank.net/belge/y-11-hd-e-2007-13504-k-2009-2310-t-02-03-2009-isveren-mali-sorumluluk-sigortasi-policesinden-kaynakl/686233/>)

6.2.5. Yargılama Giderleri ve Avukatlık Ücretleri

İSSGŞ'nın 1. maddesinde "Sigortacı ayrıca bu sigorta ile ilgili olarak bir dava açılması halinde hükmolunan mahkeme masrafları ile avukatlık ücretlerini ödemekle yükümlüdür" denilmektedir. Bu hüküm gereğince avukatlık ücretinin de kapsayan yargılama giderleri de teminat kapsamındadır. Ancak aynı maddede, hükmolunan tazminat miktarının sigorta bedelini geçmesi halinde sigortacının, avukatlık ücreti dahil yargılama giderlerini sigorta bedeli oranında karşılayacağı da belirtilmiştir.

Belirtelim ki, zarara görene ödenecek maddi tazminat, manevi tazminat, rücu tazminat, yargılama giderleri ve avukatlık ücretinin, poliçe limitleri dahilinde ödenmesi söz konusudur. Poliçede yazılan miktarın tamamının ödenmesi söz konusu değildir, gerçek zarar tespit edilerek, poliçe limiti dahilinde ödeme yapılması gerekir.

7. Teminat Dışı Kalan Haller

İşveren sorumluluk sigortasına ilişkin teminat dışında kalan halleri İSSGŞ'deki düzenlemeyi dikkate alarak, "teminat dışı kalan haller" ve "aksine sözleşme yoksa teminat dışı kalan haller" şeklinde iki kategoriye ayırmak gerekir. Yargıtay kararlarında da talebin teminat kapsamında olup olmadığının belirlenmesi vurgulanmaktadır. İşyerinde maruz kaldığı iş kazası sonrasında tedavi giderlerini ödeyen işverenin, bu giderleri işveren sorumluluk sigortası yaptırdığı sigorta şirketinden istediği bir davada Yargıtay "Dava, işveren mali sorumluluk sigorta poliçesinden kaynaklanan alacak istemine ilişkindir. Mahkemece, düzenlenen bilirkişi raporlarına dayanılarak davanın kabulüne karar verilmiştir. Ancak, işveren mali sorumluluk sigortası genel şartlarının 1. maddesinde; "Bu poliçe, işyerinde meydana gelebilecek iş kazaları sonucunda işverene terettüp edecek hukuki sorumluluk nedeniyle işverene bir hizmet akdi ile bağlı ve Sosyal Sigortalar Kanununa tabi işçiler veya bunların hak sahipleri tarafından işverenden talep edilecek ve Sosyal Sigortalar Kurumu'nun sağladığı

yardımların üstündeki ve dışındaki tazminat talepleri ile yine aynı Kurum tarafından işverene karşı iş kazalarından dolayı ikame edilecek rücu davaları sonunda ödenecek tazminat miktarlarını, poliçede yazılı meblağlara kadar temin eder." şeklinde belirtilmektedir. Davacı şirketin alacak talebinin sigorta teminatı kapsamında olup olmadığının tespiti açısından bu genel şart değerlendirilip sonucuna göre karar verilmelidir" demiştir.²⁸

7.1. Teminat Dışı Kalan Haller

İSSGŞ'nın 3. Maddesinde sayılan haller teminat dışıdır, bu nedenle söz konusu maddede belirtilen hallerin gerçekleşmesi halinde doğan zarar işveren sorumluluk sigortasından karşılanmaz. Teminat dışı kalan haller şunlardır;

- Kasten veya bilerek gerçekleştirilen olaylardan doğan zararlar.
- Bir sözleşmenin ifasına veya özel bir anlaşmaya dayanıp, sigortalının kanuni sorumluluk ölçüsünü aşan talepler.
- Savaş, istila, yabancı düşman hareketleri, iç savaş, ihtilal, isyan, ayaklanma ve bunların gerektirdiği inzibati ve askeri hareketler sonucu meydana gelen bütün zarar ve hasarlar.
- İşverenin iştigal konusu dışında kalmak şartı ile, bir nükleer yakıttan veya bunun sonucu çıkan nükleer artıklardan doğan radyasyonların veya işverenin iştigal konusu içinde olsun ya da olmasın bunların getirdiği askeri ve inzibati önlemlerin sebep olduğu bütün kayıp ve hasarlar.
- 3713 sayılı Terörle Mücadele Kanunu'nda belirtilen terör eylemleri ile bu eylemlerden doğan sabotaj ve bunları önlemek için yetkili organlarca yapılan müdahaleler sonucunda doğan zararlar.

7.2. Aksine Sözleşme Yoksa Teminat Dışı Kalan Haller

İSSGŞ'nın 2. maddesinde aksine sözleşme yok-

²⁸ Y. 11. HD, 24.01.2013, E.2012/985, K.2013/1562 (Legalbank)

sa, teminat dışı kalacak haller sayılmıştır. Aksine sözleşme yoksa sigorta teminatının dışında kalacak haller genel şartlarda şu şekilde sayılmıştır;

- a. İşçilerin, işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere toplu olarak getirilip götürülmeleri sırasında (md. 2/A-1),
- b. İşçilerin, işveren tarafından görev ile başka bir yere gönderilmesi yüzünden asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda, meydana gelen iş kazaları (md. 2/A-2),
- c. Türkiye Cumhuriyeti sınırları dışında meydana gelen iş kazaları (md. 2/B).
- d. Meslek hastalıkları sonucunda vaki olacak tazminat talepleri (md. 2/C)
- e. Manevi tazminat talepleri (2/D)

Burada sayılan hallerin işveren sorumluluk sigortası açısından çok önem arz ettiğinde kuşku yoktur. İşçilerin işveren tarafından temin edilen bir araçla işe gidiş dönüşlerinde geçireceği trafik kazalarının iş kazası olduğu biliniyor. Bu nedenle poliçeye bu tür kazaların da dahil edilmesinin önemi çok açıktır. Son yıllarda Türk müteahhitlerinin yurt dışındaki bina, baraj, yol vs. inşaatları giderek artmaktadır. Yurt dışındaki iş kazalarından doğan zararların teminat kapsamında olabilmesi için poliçeye hüküm konulmalıdır. Meslek hastalıkları açısından bazı iş kollarının oldukça riskli olduğu biliniyor. Bu tür işyerlerinde işçilerin yakalanacağı meslek hastalığı sonucunda uğradıkları zararlar için poliçeye hüküm konulması önem arz etmektedir. Hüküm konulmadığı zaman bu tür zararlar sigorta teminatının dışında kalacaktır. Manevi tazminatlar için de poliçeye hüküm konulmalıdır. Bazen manevi tazminatların maddi tazminatın miktarını aştığı düşünüldüğünde, ya da maddi tazminatın tamamının SGK tarafından karşılandığı durumlarda manevi tazminat daha önemli hale gelmektedir. Poliçeye manevi tazminatla ilgili hüküm konulmadığı takdirde, sigorta teminatının dışında kalacağı unutulmamalıdır.

8. Halefiyet

Sorumluluk sigortalarında, tazminat ödemesinde bulunan sigortacının zarardan sorumlu olan

kişilere rücu edip edemeyeceği tartışmalıdır. Zira burada rücu edilecek kişi aynı zamanda sigortalıdır. Dolayısıyla sigortacının kendi sigortalısına rücu etmesini kabul etmek, sorumluluk sigortalarının amacıyla da bağdaşmaz.²⁹ Bu nedenle sorumluluk sigortalarında TTK, md. 1481/1. madde ve İSSGŞ'nin 10. maddesinde, sigorta şirketinin sigorta teminatını ödedikten sonra, hukuken sigorta ettirenin, yani işverenin yerine geçeceği hüküm altına alınmıştır. Bu durumda "Sigortalının gerçekleşen zarardan dolayı sorumlulara karşı dava hakkı varsa bu hak, tazmin ettiği bedel tutarında sigortacıya ait olur" (TTK, md. 1481/1, ikinci cümle). Görüldüğü üzere, sorumluluk sigortalarında sigortacının kendi sigortalısına rücu hakkı tanınmamış, sigortacıya sadece sorumlu olan üçüncü kişilere (sigortalının dava yoluyla talepte bulunabileceği kişilere) karşı talepte bulunabilmesine olanak sağlanmıştır.³⁰ Nitekim maddenin gerekçesinde de bu hususa değinilerek "diğer sorumlulara rücu edebilir" denmiştir.

Sorumlulara karşı bir dava veya takip başlatılmışsa, sigortacı, mahkemenin veya diğer tarafın onayı gerekmeksizin, halefiyet kuralı gereğince, sigortalısına yaptığı ödemeyi ispat ederek, dava veya takibi kaldığı yerden devam ettirebilir (TTK, md. 1481/2). Ayrıca, sigortalı veya zarar gören, tazminatın ödemesiyle sigortacıya geçen haklarını ihlal edici şekilde davranırsa, sigortacıya karşı sorumlu olur (TTK, md. 1481/3). Görüldüğü gibi, sadece sigortalı değil, aynı zamanda zarar görenin de sigortacının rücu hakkını ihlal eden davranışlardan kaçınması gerekmektedir.³¹

9. İhbar ve Tebligat

Sigorta ettiren işveren, poliçe teminatına girebilecek bir iş kazasını, buna muttali olduğu andan itibaren beş gün içinde sigortacıya bildirmekle yükümlüdür (İSSGŞ, md. 8/a). İş kazasından dolayı, sigorta ettiren dava yolu ile veya sair suretle bir tazminat talebi karşısında kalır veya aleyhine cezaî takibata geçilirse, durumdan sigortacıyı

29 ÇEKER (2014, s. 265)

30 ÇEKER (2014, s. 266)

31 ÇEKER (2014, s. 267)

derhal haberdar etmek ve tazminat talebine ve cezai takibata ilişkin olarak almış olduğu ihbarname, davetiye gibi tüm tebligatları sigortacıya tevdi etmekle de yükümlüdür (İSSGŞ, md. 8/e). Sigorta ettirenin ihbar ve tebliğleri sigorta şirketinin merkezine veya sigorta sözleşmesine aracılık yapan acenteye, noter aracılığıyla veya taahhütlü mektupla yapılır. Sigorta şirketinin ihbar ve tebliğleri de sigorta ettirenin poliçede gösterilen adresine, bu adresin değişmiş olması halinde ise sigorta şirketinin merkezine veya sigorta sözleşmesine aracılık yapan acenteye bildirilen son adresine aynı suretle yapılır. Taraflara imza karşılığı olarak elden verilen mektup veya telgraf ile yapılan ihbar ve tebliğler de taahhütlü mektup hükmündedir (İSSGŞ, md. 12).

Yargıtay da genel şartlardaki bu tebliğ hükümlerine uyulmayarak tanık beyanlarına itibar edilmesini kabul etmeyerek şu şekilde karar vermiştir: *“Dava, İşveren Mali Sorumluluk Sigorta Poliçesinden kaynaklanan bakiye tazminat alacağına rucüen tahsili istemine ilişkin olup, taraflar tacirdir. TTK’ nun 20/3’üncü maddesinde, tacirler arasında, diğer tarafı temerrüde düşürmek veya mukaveleyi fesih yahut ondan rücu maksadıyla yapılacak ihbar veya ihtarlaraın muteber olması için noter marifetiyle veya iadeli taahhütlü bir mektupla yahut telgrafla yapılması şart olduğu öngörülmüş olup, sigorta ettireni, iş kazasından dolayı, sigorta ettiren dava yolu ile veya sair suretle bir tazminat talebi karşısında kalır veya aleyhine cezai takibata geçilirse keyfiyetten sigortacıyı derhal haberdar etmek ve tazminat talebine ve cezai takibata müteallik olarak almış olduğu ihbarname, davetiye gibi bilcümle tebliğnameleri derhal sigortacıya tebliğ etmekle yükümlü kılmıştır. Bu durumda, mahkemece, davacıya karşı SSK’ca açılan o davanın davalıya usulüne uygun şekilde ihbar edilip davalının temerrüde düşürülmediği gözetilmeden, tanık beyanına değer verilmek suretiyle yazılı şekilde karar verilmesi doğru görülmemiştir.”³²*

10. İndirim

Sorumluluk sigortalarında tenkisin söz konusu olduğu durumların da üzerinde durmak gerekir. Daha önce, işçiye ödenecek maddi tazminatın belirlenmesinde, SGK’nın karşıladığı miktarın tenkisi gerektiğini belirtmiştik.

Belirtelim ki, işçiye genel hükümlere göre ödenecek tazminattan sorumluluk sigortasınca ödenen miktarın da tenkisi gerekir (TBK, md. 130/2). Aksi takdirde hem işverenin hem de sigortacının ödemesi söz konusu olur ki, bu da mükerrer ödeme anlamına gelir. Bu tür bir mükerrer ödeme hukuk düzenince korunmaz. Bu husus, 130. maddenin gerekçesinde izah edilirken, borçlar hukukumuzda geçerli olan zarar görenin, zarar verici olay nedeniyle elde ettiği yararların, uğradığı zararlardan indirilmesini ifade eden denkleştirme (mahsup) ilkesinin gözetildiği belirtilmektedir.

Bu durumda iş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle işçinin (veya işçinin ölümü halinde hak sahibi yakınlarının) işverene karşı açacağı tazminat davasında, sigorta şirketinin “işveren sorumluluk sigortası” kapsamında işçiye ödemiş olduğu tazminatın, davada hesaplanan tazminattan düşülmesi gerekecektir.³³ Yargıtay da adam çalıştırmanın sorumluluk riskini sigorta ettirmesi halinde, çifte ödemeye sebep olmamak için sigortacının kazalı işçiye ödemiş olduğu sigorta bedelinin tazminattan düşüleceğini belirtmektedir.³⁴ Yargıtay’ın bu görüşü öğretide de kabul görmüştür.³⁵

Aynı şekilde, işverenin sigortacıya açmış olduğu davada da şayet sigortacının zarar gören işçiye (veya ölenin yakınlarına) yapmış olduğu bir ödeme varsa, bunun da poliçe teminatından düşülmesi gerekir. Bu konuda Yargıtay da; *“İşveren Sorumluluk Sigortası Genel Şartları’nın 9. maddesi uyarınca sigortacı tazminat talebinde bulunan kişi veya kişilerle doğrudan doğruya temasa geçerek anlaşma hakkına haiz olduğundan, iş kazası sonucu vefat eden H.A. mirasçılarının sigortacı tarafın-*

32 Y. 11. HD, 18.12.2006, E.2005/13028, K.2006/13485 (<http://legalbank.net/belge/y-11-hd-e-2005-13028-k-2006-13485-t-18-12-2006-isveren-mali-sorumluluk-sigortasi/328882/>)

33 GÜNERAN (2011, s. 840, 1010)

34 Y. 21. HD, 03.05.2007, E.2006/18008, K.2007/7460 (GÜNERAN, s. 842, 843)

35 KESER, (s. 200 – 206)

dan yapılan ödemenin poliçe teminatından mahsubu gerekirken, sigortacıyı ölenin mirasçılarında ödenen meblağ kadar mükerrer ödemeye zorlanılma nitelikte hüküm tesisi hatalı olmuş ve kararın açıklanan nedenle davalı sigortacı yararına bozulması gerekir” şeklinde karar vermiştir.³⁶

11. Zamanaşımı

Sorumluluk sigortalarında zamanaşımı açısından mal sigortalarından farklı bir düzenleme söz konusudur. Şöyle ki, mal sigortalarında 2 yıllık zamanaşımı söz konusu iken, sorumluluk sigortalarında zamanaşımı 10 yıldır.³⁷ TTK, md. 1482’ye göre; “Sigortacıya yöneltilecek tazminat istemleri, sigorta konusu olaydan itibaren on yılda zamanaşımına uğrar.” Tasarıda zamanaşımın beş yıl olarak öngörüldüğü, ancak gerekçede de belirtildiği üzere, davaların uzun sürmesi nedeniyle zamanaşımının on yıl olarak düzenlendiği anlaşılmaktadır.³⁸ Nitekim İSSGŞ’nda da işveren sorumluluk sigortası konusunda “Sigorta sözleşmesinden doğan bütün talepler on yılda zamanaşımına uğrar” (İSSGŞ, md. 15) hükmü mevcuttur. Belirtelim ki, iş kazasına maruz kalan işçilerin işverenlere karşı açmış oldukları maddi/manevi tazminat davalarında uygulanana TBK. md. 146’daki on yıllık genel zamanaşımı süresi ile de uyumlu hale getirilmiş olması kanımızca da isabetli olmuştur.

İSSGŞ’nda “Sigorta sözleşmesinden doğan bütün talepler on yılda zamanaşımına uğrar” denildiğine göre, zarar görenin sigorta şirketine açacağı doğrudan davadaki zamanaşımının (TTK. md. 1478) ve sigortalı işverenin sigorta şirketine açacağı davadaki zamanaşımının on yıl olduğu anlaşılmaktadır.

12. Sonuç

Ülkemizdeki iş kazalarının yaygınlığı inkar edilemeyecek bir gerçek olarak karşımızda duruyor. Özellikle yeraltındaki maden ocaklarında ve ter-

sanelerde iş kazası sonucunda işçi ölümleri sıradan bir olay haline gelmiştir. Aynı şey inşaat sektörü için de söylenebilir. İnşaat sektörünün canlı bir sektör olması ve yurt dışına da uzanması, konuyu daha da önemli hale getirmektedir. Elbette öncelikle yapılması gereken, iş sağlığı ve iş güvenliği önlemlerini yeterince almak, gerekli eğitimleri vermek, denetimleri ciddiyetle yapmaktır. Bu önlemlerin alınması sadece hukuksal bir yükümlülük değil, aynı zamanda insani bir görevdir. Bütün bunlara karşın, iş kazası sonucunda yaralanan işçilere ve ölenlerin yakınlarına da zararlarının karşılığında ödemeler yapılması gerekir. Bu ödemelerin bir kısmını SGK yapmaktadır. Ancak çoğu zaman SGK’nın karşıladığı miktar, gerçek zararın altında kalmaktadır. Bu durumda da zarar görenler SGK tarafından karşılanmayan zararları için işverenlere dava açmak zorunda kalmakta, işverenler de bunu ödemekle yükümlü olmaktadır. Ayrıca SGK da işçiye ödediği miktarla ilgili olarak rücu mekanizmasını işleterek işverenden talepte bulunmaktadır. İşverenler için önemli bir meblağ olan bu ödemeleri İşveren Sorumluluk Sigortası sözleşmesi kapsamında sigorta şirketine yansıtılmaları mümkündür. Sigorta şirketine ödenecek bir miktar prim karşılığında teminat altına alınan bu zararların işvereni önemli bir sınıktan kurtardığı söylenebilir. Bu aynı zamanda zarar gören için de bir teminattır. Sonuç olarak bu ilişkinin tarafları olan işveren, sigorta şirketi ve zarar görenin ortak menfaati söz konusu olmaktadır. Ayrıca ülke ekonomisi açısından da olumlu katkı sunmaktadır. Çağdaş yaşamın da bir gereği olan işveren sorumluluk sigortasının henüz yeterli düzeyde yaygınlaşmış olduğu söylenemez. Temennimiz odur ki, hem iş kazalarını önleyecek önlemler alınmış olsun, hem de bu tür kazalara karşı sigorta mekanizması etkin ve yaygın şekilde kullanılsın.

KAYNAKÇA

- ACAR, S. (2012), Sorumluluk Sigortacısının Doğrudan Davada Dayanabileceği Savunmalar, 1. Bası, İstanbul: Vedat Kitapçılık

36 Y. 11. HD, 12.01.2001, E.2000/10187, K.2001/1098 (ULAŞ, 698)

37 ÇEKER (2014, s. 267)

38 ÇEKER (2014, s. 267); ACAR (2012, s. 62 vd.)

- AKYOL, Ş. (2008), Tam Üçüncü Şahıs Yararına Sözleşme, 1. Baskı, İstanbul: Vedat Kitapçılık
- ARSLANKÖLÜ, R. (2009), Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Şerhi, 1. Baskı, Ankara: Yetkin Yayınları
- BİLGİLİ, A. (2011), Hizmet Tespiti Davaları, 1. Baskı, Adana: Karahan Kitabevi
- CAN, M. (Baskı tarihi yok), Mesleki Sorumluluk Sigortası Genel Şartlarına Genel Bir Bakış, 1. Baskı, Ankara: Banka ve Ticaret Hukuku Araştırma Enstitüsü Yayını, Baskı tarihi yok
- ÇEKER, M. (2014), 6102 Sayılı Türk Ticaret Kanununa Göre Sigorta Hukuku, 10. Baskı, Adana: Karahan Kitabevi
- ÇEKER, M. (2012), Hekim Mesleki Sorumluluk Sigortası, Yeditepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, Prof. Dr. Erhan Adal'a Armağan, 411- 422
- DURAL, M. Hekimin Sorumluluğu ve Hekimin Mesleki Sorumluluk Sigortası, <http://dosya.marmara.edu.tr/huk/fak%C3%BCI-tedergisi/2008C.14S.4/153-156.pdf> dosyasından erişildi
- EKE, A. Şahıs Zararlarının Özel Sigorta Sözleşmeleri ile Karşılanması, 3. İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Sempozyumu, 21 – 23 Ekim 2011 Çanakkale, Ankara: TMMOB İnşaat Mühendisleri Odası Yayını, 27 - 43
- GÜNERAN, A. (2011), İş Kazası ve Meslek Hastalıklarından Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat Davaları, Genişletilmiş 2. Baskı, Ankara: Adalet Yayınevi
- KESER; H. İşverence Mali Sorumluluk Sigortası Yapılması Durumunda İşverenin Tazminat Sorumluluğunun Belirlenmesi, Sicil İş Hukuku Dergisi, 12, 200 - 2006
- MAHMUTOĞULLARI, S. N. Avukatlık Mesleki Sorumluluk Sigortası, <http://www.ankarabaros.org.tr/Siteler/1940-2010/Kitaplar/pdf/a/meslekisorumluluk.pdf> adresinden erişilmiştir.
- ŞENOCAK, K. (2008), Mesleki Sorumluluk Sigortası, 1. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi
- TUNCAY, A. C. – EKMEKÇİ, Ö. (2009), Yeni Mevzuat Açısından Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, 2. Baskı, İstanbul: Legal Yayınevi
- ULAŞ, I. (2007), Uygulamalı Sigorta Hukuku Mal ve Sorumluluk Sigortaları, 6. Baskı, Ankara: Turhan Kitabevi