

## Şerafettin ÖZYÜRÜR\* - Özgür KOCAKAYA\*\*

Makale Gönderim Tarihi: 28 Mart 2019

Makale Kabul Tarihi: 1 Nisan 2019

### 5510 sayılı Kanun'un 21/1. Maddesi Uyarınca İş Kazası ve Meslek Hastalığında Kaçınılmazlık İlkesi

#### Öz

5510 sayılı Kanun'un 21/1. maddesine göre iş kazası ve meslek hastalığı halinde işverenin Sosyal Güvenlik Kurumuna karşı sorumluluğunun tespitinde kaçınılmazlık ilkesi dikkate alınacaktır. İlgili maddede geçen kaçınılmazlık ilkesinin mücbir sebebin bir unsuru olan mutlak kaçınılmazlık olarak mı; yoksa beklenmeyen halin bir unsuru olan nispi kaçınıl-

mazlık olarak mı yorumlanması gerektiği hususu ise öğreti ve uygulamada tartışmalıdır.

Bu doğrultuda makalede sosyal güvenlik hukuku bağlamında kaçınılmazlık ilkesinin çerçevesi çizilmiş, işverenin sorumluluğunun tespitinde mutlak kaçınılmazlığın ve nispi kaçınılmazlığın etkileri ayrı ayrı değerlendirilmiştir.

#### Anahtar Sözcükler:

Sosyal güvenlik, kaçınılmazlık, iş kazası, meslek hastalığı, mücbir sebep, beklenmeyen hal.

### Principle of Inevitability in the Occupational Work Accident and Occupational Disease Cases in Accordance With Article 21/1 of Law no. 5510

#### Abstract

According to the Article 21/1 of the Law No. 5510, the principle of inevitability shall be taken into consideration while determining the responsibility of the employer against the social security institution in the event of occupational work accidents and occupational diseases. The matter of how the principle of inevitability should be interpreted is controversial both in theory and in practice, as

it should whether be interpreted like absolute inevitability as an element of the force majeure, or like relative inevitability which is an element of the unexpected state.

In this context, the scope of the principle of inevitability in the context of social security law has been framed and the effect of absolute inevitability and relative inevitability has been evaluated separately.

#### Keywords:

Social security, inevitability, occupational accident, occupational disease, force majeure, unexpected state.

\*Yargıtay 10. Hukuk Dairesi Üyesi-kby.ozy@hotmail.com

\*\*Yargıtay Hukuk Genel Kurulu Tetkik Hakimi-ozgur\_kocakaya@yahoo.com

## Giriş

Sosyal güvenlik hakkının bireyleri korumaya çalıştığı sosyal riskler gelecekte gerçekleşme olasılığı bulunan veya muhakkak olan ve riske maruz kalan kişinin malvarlığında azalmaya veya sağlığında bozulmaya sebebiyet veren tehlikelerdir.<sup>1</sup>

Mesleki risk olarak kabul edilen iş kazaları ve meslek hastalıkları ise sigortalıların en çok korunmaya muhtaç olduğu risk alanlarını oluşturmaktadır. Özellikle sanayileşme ile birlikte artış gösteren iş kazaları ile meslek hastalıkları ve bunların sonucunda yaşanan kayıplar, sigortalıların iş kazası ve meslek hastalığı sosyal riskine karşı sıkı bir şekilde korunması gerekliliğini ortaya çıkartmaktadır.

Sosyal Güvenlik Hukuku yönünden iş kazası ve meslek hastalığı halinde işverenin Sosyal Güvenlik Kurumuna karşı sorumluluğu ise 5510 sayılı Kanun'un 21. maddesinde düzenlenmiştir. İlgili maddeye göre iş kazası ve meslek hastalığı, işverenin kastı veya sigortalıların sağlığını koruma ve iş güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketi sonucu meydana gelmişse Kurum tarafından sigortalıya veya hak sahiplerine yapılan bir kısım yardımlar Kurumca işverene ödettirilecektir.

Hiç şüphesiz maddenin konuluşuyla güdülen görünürdeki amaç sigortalının hukuk alanında oluşan, lakin orada kalmayıp yardım yapma ödevinden dolayı Kuruma da sirayet eden zararın buna neden olanlarca Kuruma tazminini sağlamak ve böylece Kurumun mal varlığında meydana gelen azalmayı gidermektir. Ancak asıl amaç hukusal açıdan işverenlerin karşısında daha güçsüz olan sigortalıyı korumak ve sosyal devlet ilkesini uygulayabilmektir.<sup>2</sup>

Bununla birlikte 5510 sayılı Kanun'un 21/1. maddesinin son cümlesinde ise işverene bir kuruluş beyyinesi getirme imkânı tanınmıştır. Buna göre 5510 sayılı Kanun'un 21/1. maddesi uyarınca

işverenin sorumluluğu tespit edilirken kaçınılmazlık ilkesi de dikkate alınacaktır.

Kaçınılmazlık alınacak tüm önlemlere rağmen meydana gelen "durum" ve "sonucun" önlenememesi hali olarak tanımlanabilir. Ancak maddede belirtilen kaçınılmazlık ilkesi kapsamı ve işverenin sorumluluğuna etkisi yönünden öğretisi ve uygulamada farklı uygulamalara ve yorumlara neden olmakta, içeriği konusunda görüş ayrılıkları bulunmaktadır.

Bu çalışmamızda 5510 sayılı Kanun'un 21. maddesinde belirtilen kaçınılmazlık ilkesi ana hatları ile incelenerek, öğretisi ve içtihatlarla yer alan farklı görüş ve yorumlar irdelenerek, kaçınılmazlık ilkesinin kapsamının aydınlatılması amaçlanmaktadır. Bu bağlamda öncelikle birer mesleki risk olarak iş kazası ve meslek hastalığı üzerinde durulacak, ardından kaçınılmazlığın tanımı, unsurları ve içtihatlarla yer bulan kapsamı açıklanmaya çalışılacaktır.

## I. 5510 Sayılı Kanun Uyarınca Mesleki Riskler

### A. İş Kazası Kavramı

#### 1. Genel Olarak

İş kazası sigorta kolu ülkemizde ilk defa 1945 tarihinde 4772 sayılı İş Kazaları ve Meslek Hastalıkları ve Analık Sigortası Kanunu ile kurulmuştur. Bu Kanun 1964 tarihinde yürürlüğe giren 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 141. maddesi ile yürürlükten kaldırılmış ve 506 sayılı Kanun'un 11. ve devamı maddelerinde daha ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir.<sup>3</sup>

Daha sonra bireylerin iş kazası riskinden korunmaları amacıyla 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun üçüncü bölümünde 13. ve devamı maddelerinde iş kazası hükümleri düzen-

1 Tuncay/ Ekmekçi: *Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, Yenilenmiş 19. Baskı, İstanbul 2017, s.8.

2 Çenberci, Mustafa: *Sosyal Sigortalar Kanunu Şerhi*, Ankara 1977, s.292.

3 Özdemir, Halil: *Türk Mevzuatında İş Kazasının Tespiti Davaları*, *Yargıtay Dergisi* 150. Yıl Özel Sayı, C. 44, S. 3, Temmuz 2018, s.746.

lenmiş ve kısa vadeli sigorta kolları<sup>4</sup> arasında sayılmıştır.

## 2. Tanımı

01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun "İş kazasının tanımı, bildirilmesi ve soruşturulması" başlıklı 13. maddesinde kanun koyucu tarafından iş kazasının açık bir tanımı yapılmamış, yalnızca hangi hal ve koşullarda meydana gelen kazanın iş kazası sayılacağı tek tek sıralanarak, zaman ve mekan yönünden iş kazasının sınırları belirlenmiştir.

İlgili Kanun'un "İş kazasının tanımı, bildirilmesi ve soruşturulması" başlıklı 13. maddesine göre iş kazası;

"a) Sigortalının işyerinde bulunduğu sırada, b) İşveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle sigortalı kendi adına ve hesabına bağımsız çalışıyorsa yürütmekte olduğu iş nedeniyle, c) Bir işverene bağlı olarak çalışan sigortalının, görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda, d) Bu Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki emziren kadın sigortalının, iş mevzuatı gereğince çocuğuna süt vermek için ayrılan zamanlarda, e) Sigortalıların, işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere gidiş geliş sırasında, meydana gelen ve sigortalıyı hemen veya sonradan bedenen ya da ruhen engelli hâle getiren<sup>5</sup> olaydır".

Öğretide ise iş kazası iki farklı şekilde tanımlanmaktadır. İlk tanıma göre iş kazası, "İşçinin, işverenin otoritesi (hakimiyeti) altında bulunduğu bir sırada, onun için ifa ettiği işten veya iş dolayısıyla dış bir sebeple ve aniden meydana gelen bir olay

sonucu uğramış olduğu kaza" olarak nitelendirilmektedir.<sup>6</sup> Diğer tanıma göre ise iş kazası, 5510 sayılı Kanun'un 13. maddesinde belirtilen zaman ve mekanda ani bir şekilde meydana gelen ve sigortalıyı hemen veya sonradan bedenen ya da ruhen engelli hale getiren olaylardır.<sup>7</sup> İkinci görüş öğretide baskın olan görüştür.

Hemen belirtilmelidir ki 506 sayılı Kanun döneminde yalnızca bağımlı çalışan sigortalı işçiler iş kazası sosyal riskine karşı korunurken, 5510 sayılı Kanun'un yürürlüğe girdiği 01.10.2008 tarihinden itibaren Kanun'un 4/1-b maddesi kapsamı uyarınca kendi adına ve hesabına çalışan sigortalılar da iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından yararlanma imkânına sahiptir.

## 3. İş Kazasının Unsurları

### 3.1. Sigortalı olma

Sigortalı tanımı 5510 sayılı Kanun'un 3/1-6. maddesinde yapılmıştır. Maddeye göre sigortalı "Kısa ve/veya uzun vadeli sigorta kolları bakımından adına prim ödenmesi gereken veya kendi adına prim ödemesi gereken kişiyi" ifade eder. İş kazasına yakalanan sigortalının ise kısa vadeli sigorta kollarına tabi olması gerekmektedir.

5510 sayılı Kanun'un 4/1-a ve 4/1-b maddesi kapsamındaki sigortalılar kısa vadeli sigorta kollarına tabi olacaklarından iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından da faydalanacaklardır. Ayrıca 5510 sayılı Kanun'da 4/1-a ve 4/1-b maddesi kapsamındaki sigortalılar haricinde kimlerin kısa vadeli sigorta hükümlerinden yararlanacağı ayrıntılı olarak düzenlenmiştir.

Önemle vurgulanmalıdır ki 5510 sayılı Kanun uyarınca kısa vadeli sigorta kollarının uygulanacağı belirtilenler, Kanun'da yer alan koşulları sağladıkları tarihten itibaren iş kazası ve meslek hastalığı

4 Kısa vadeli sigorta kolları 5510 sayılı Kanun'un "tanımlar" başlıklı 3. maddesinin 1. fıkrasının 4. bendine göre iş kazası ve meslek hastalığı, hastalık ve analık sigortası kollarını ifade eder. İş kazası ve meslek hastalığının kısa vadeli sigorta kolları arasında sayılmasının nedeni sigortalının herhangi bir süre şartı aranmaksızın işe başladığı an itibarıyla mesleki risklere karşı korunması gerekliliğidir.

5 25.04.2013 tarihli ve 6462 sayılı Kanun'un 1. maddesiyle, bu bentte yer alan "özüre uğratan" ibaresi "engelli hâle getiren" şeklinde değiştirilmiştir.

6 Eren, Fikret: *Borçlar Hukuku Ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşkazası Ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu*, Ankara 1974, s.5.; Tuncay / Ekmekçi: s.380.

7 Çenberci, s. 198.; Güzel/Okur/Caniklioğlu: *Sosyal Güvenlik Hukuku*, 16. Bası, İstanbul 2014, s.339.; Sözer, Ali Nazım: *Türk Sosyal Sigortalar Hukuku*, Genişletilmiş 3. Bası, İstanbul 2017, s.333-334.; Aslanköylü, Resul: *Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Şerhi*, Ankara 2015, s.651.

sigortasına tabidirler. Bu nedenle Kuruma bildirilmeseler bile bu kişiler iş kazası meydana geldiği anda iş kazası ve meslek hastalıkları sigortasından yararlanacaklardır. Ayrıca kısa vadeli sigorta kollarından yararlanmak için belirli bir süre sigortalık veya prim ödemiş olma koşulu da aranmamaktadır.<sup>8</sup> Kaldı ki iş kazasına uğrayan kişinin yaşının küçük olması da olayın iş kazası sayılmasında bir engel teşkil etmemektedir.<sup>9</sup>

### 3.2. Kazaya uğrama

İş kazasının vuku bulması için sigortalının ani bir şekilde, çok kısa bir süre içerisinde ortaya çıkan bir olay nedeniyle kazaya uğraması gerekmektedir.

Kaza kelime anlamıyla "can veya mal kaybına, zararına neden olan kötü olay" olarak tanımlanmaktadır.<sup>10</sup> Ancak sosyal güvenlik hukuku açısından iş kazası kavramı ile bireysel iş hukuku ve borçlar hukuku açısından iş kazası veya kaza kavramları birbirinden farklıdır. Bu farklılık iş kazasının tabi olacağı farklı kanun hükümlerinin uygulanması açısından önem arz etmektedir.<sup>11</sup>

Borçlar hukukunda kaza (fevkalade hal, beklenmeyen hal, umulmayan hal, olağanüstü hal, kötü tesadüf) kişinin kusur ve iradesinden bağımsız olarak, sözleşmeden doğan bir borcun ya da herkese ödev yükleyen bir davranış normunun kaçınılmayacak şekilde ihlaline sebep olmasına neden olan olay olarak tanımlanmaktadır.<sup>12</sup>

Sosyal güvenlik hukuku yönünden iş kazası kavramı ise borçlar hukukundaki kaza kavramından çok daha farklıdır. Öncelikle borçlar hukuku uyarınca kazayı meydana getiren olayın nerede gerçekleştiği önemli değildir. Önemli olan kazayı meydana getiren olay sonucu bir borcun ya da herkese ödev yükleyen bir davranış normunun ihlalinin ortaya çıkmasıdır.

Bununla birlikte sosyal güvenlik hukukunda iş kazası 5510 sayılı Kanun'un 13. maddesinde sayılan hallerde meydana gelmelidir. Örneğin hafta sonu tatilinde olan bir işçi kaldırımında yürürken şiddetli kış nedeniyle aşırı buzlanma sonucu kayıp düşer ve bacağını kırarsa bu durumda işçi borçlar hukuku uyarınca meydana gelen bu kaza nedeniyle işverenine karşı olan iş görme borcunu yerine getiremeyecektir. İşçinin bacağını kırması ile sonuçlanan olay borçlar hukuku anlamında bir kaza niteliğindedir. Ancak işçinin geçirdiği bu kaza iş yerinde meydana gelmediğinden 5510 sayılı Kanun'un 13. maddesi kapsamında bir iş kazası olarak nitelendirilemeyecektir.

Diğer taraftan borçlar hukukunda mevcut önlemlerin alınmasına rağmen kazanın meydana gelmesi hali, diğer bir ifadeyle kaçınılmazlık, kazanın bir unsuru olarak kabul edilmektedir. Eğer olaydan kaçınılabiliyor ise bu durumda kazadan da bahsedilemeyecektir. Örneğin borçlu teslim etmesi gereken malın korunması için hiçbir önlem almaz ve aniden bastıran şiddetli bir yağmurda mal zarar görürse artık kaçınılmazlık unsurundan, yani mevcut önlemlerin alınmasına rağmen malın zarar gördüğünden bahsedilemeyeceğinden kaza da söz konusu olmayacaktır.

Sosyal güvenlik hukukunda ise kaçınılmazlık iş kazasının bir unsuru değildir. Hatta iş kazası çoğu zaman mevcut önlemler alınmadığı için meydana gelmektedir. İş kazasında kaçınılmazlığın varlığı ancak sosyal güvenlik hukuku yönünden işverenin sorumluluğunu etkileyen bir ilke olarak ortaya çıkabilir.

Öte yandan borçlar hukukunda kaza halinde kişinin tamamen sorumluluktan kurtulması ya da sorumluluğunun daraltılması söz konusu olabile-

8 Tunçomağ, Kenan: *Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar*, Yenilenmiş 5. Bası, İstanbul 1990, s.265.; Güzel/Okur/Caniklioğlu, s.334.; Tuncay/Ekmekçi, s.380.; İstisnası 5510 sayılı Kanun Ek 9 kapsamına giren ev hizmetlerinde çalışanlar.

9 Sözer, s.331.

10 [www.tdk.gov.tr](http://www.tdk.gov.tr)

11 Balcı, Mesut: *İş Kazası Veya Meslek Hastalığından Doğan Maddi Ve Manevi Tazminat Davaları Uygulanması*, Ankara 2018, s.110.

12 Gözübüyük, Abdullah Pulat: *Hukuki Mes'uliyet Bakımından Mücbir Sebepler Ve Beklenmeyen Haller*, 2. Bası, Ankara 1957, s.127.; Tandoğan, Haluk: *Türk Mes'uliyet Hukuku*, İstanbul 2010, s.461.; Eren, Fikret: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 21. Baskı, Ankara 2017, s.793.; Oğuzman/Öz: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 14. Baskı, İstanbul 2018, s.407.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Genişletilmiş 7. Baskı, İstanbul 1993, s.1000.

cektir. Ancak iş kazasında işverenin sorumluluktan kurtulması ya da sorumluluğunun daraltılması ancak sigortalının ortak veya kişisel kusuru, kaçınılmazlık vb. hallerde mümkündür.

Bununla birlikte bireysel iş hukuku yönünden iş kazası ile sosyal güvenlik hukuku açısından iş kazası da tam olarak bir biri ile örtüşen kavramlar değildir. 20.06.2012 tarihli 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu "Tanımlar" başlıklı 3. maddenin 1-g bendine göre iş kazası "İşyerinde ve işin yürütümü nedeniyle meydana gelen, ölüme sebebiyet veren veya vücut bütünlüğünü ruhen ya da bedenen engelli hale getiren olayı" ifade eder.

Ancak 6331 sayılı Kanun'da yapılan iş kazası tanımı 5510 sayılı Kanun'un 13. maddesiyle sınırları çizilen iş kazası kavramını tam olarak karşılamakta daha dar bir anlam ifade etmektedir.<sup>13</sup> Bu nedenle 5510 sayılı Kanun'un 13/1-c maddesi uyarınca "Bir işverene bağlı olarak çalışan sigortalının, görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda" meydana gelen kaza iş kazası sayılacakken, 6331 sayılı Kanuna göre aynı kaza iş yerinde veya işin yürütümü sırasında gerçekleşmediğinden iş kazası olarak kabul edilemeyecektir.<sup>14</sup>

6331 sayılı Kanun'daki iş kazası tanımı bireysel tazminat hukuku alanında uygulama alanı bulacaktır. İşyerinde meydana gelen kaza halinde işçinin işverene yönelik açmış olduğu maddi manevi tazminat davasında kazanın iş kazası olup olmadığı ve işverenin sorumluluğu 6331 sayılı Kanun'a göre belirlenecektir.<sup>15</sup> İşçi tarafından işverene yönelik açılan maddi manevi tazminat davalarında sorumluluğun tespitinde 5510 sayılı Kanun'un 21. maddesinin uygulama yeri yoktur.

### 3.3. Sigortalının Uğradığı Kaza Nedeniyle Bedensel veya Ruhsal Bir Zarara Uğraması

İş kazasından bahsedilebilmesi için sigortalının meydana gelen kaza sonucunda bedensel veya ruhsal bir zarara uğraması gerekmektedir.

13 Akın, Levent: İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, Ankara, 2001, s.44-45.

14 Güzel/Okur/Caniklioğlu, s.332.

15 Balcı, s.115.

Bedensel veya ruhsal bir zarara uğramadan maksat vuruk, kırık, çıkık, kesik, kopuk, yanık gibi arızalar ile görülmeyen iç veya dış, derin veya yüzeysel mahiyetteki bedeni veya ruhi zararlardır. Örneğin iç kanama, patlamadan doğan heyecanlar, ruh sağlığı hastalıkları, işitme, tat alma, görme gibi duyu organlarını, uyuma gibi vücudun ihtiyacı olan eylemleri kaybetme, hatırlamama gibi haller bu hususu teşkil edeceklerdir.<sup>16</sup>

Uğranılan zararın sosyal sigorta yardımlarının Kurum tarafından karşılanmasını sağlayacak mahiyette olması gerekir. Yoksa iş hayatında sıkça meydana gelen ufak kesikler, yanıklar veya yaralar eğer sosyal sigorta yardımlarını gerektirmeyecek nitelikteyse iş kazasından da bahsedilemeyecektir.<sup>17</sup>

### 3.4. Kaza Olayı ile Sigortalının Uğradığı Zarar Arasında Uygun İlliyet Bağının Bulunması

5510 sayılı Kanun'un 13. maddesi uyarınca bir olayın iş kazası sayılabilmesi için ayrıca kaza olayı ile sigortalının uğramış olduğu bedensel veya ruhsal zarar arasında illiyet bağının bulunması gerekmektedir.

İlliyet bağı "somut olayda gerçekleşen türden bir sonucu, olayların normal akışına ve hayat tecrübelerine göre, mahiyeti ve ana temayülü itibariyle meydana getirmeğe genel olarak elverişli olan veya bu türden bir sonucun gerçekleşme ihtimalini objektif olarak artırmış bulunan zorunlu şartla söz konusu sonuç arasındaki bağı"<sup>18</sup> ifade eder. Bu durumda sigortalının uğradığı kaza sonucu bedensel veya ruhsal zarara uğradığı söylenebiliyor ise artık illiyet bağının da bulunduğu kabul edilmelidir.<sup>19</sup>

Sigortalının uğradığı zarar, olayların doğal akışına göre, faaliyetin beklenilmeyecek bir sonucu ise, o durumda uygun illiyet bağından da söz edi-

16 Saymen/Ekonomi: Sosyal Sigortalar Tatbikati, İstanbul 1966, s.86.

17 Güzel/Okur/Caniklioğlu, s.346.

18 Eren, Fikret: Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Ankara 1975, s.52

19 Yargıtay 21. Hukuk Dairesi bir kararında ölüm nedeninin sıcak havada çöp toplama nedeniyle meydana gelen bakteriyel enfeksiyondan kaynaklandığı, bu nedenle olayın iş kazası olduğuna karar vermiştir. Yargıtay 21. HD 25/06/2012, 2010/14218 E., 2012/12082 K. [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)

lemeyecektir.<sup>20</sup> Örneğin iş yerinde bacağından yaralanan sigortalı tedavisi sırasında kullandığı uyuşturucu nedeniyle beyin kanamasından ölmüş ise meydana gelen iş kazası ile ölüm olayı arasında illiyet bağının kurulması mümkün değildir.

Bununla birlikte öğretide bazı yazarlarca kaza olayı ile sigortalının uğramış olduğu bedensel veya ruhsal zarar arasında illiyet bağı haricinde ayrıca sigortalının gördüğü iş ile kaza olayı arasında da illiyet bağı bulunması gerektiği ileri sürülmektedir. Bu görüşe göre olayların normal akışına ve genel hayat tecrübelerine göre meydana gelen kaza, sigortalının gördüğü işin bir sonucu olmalıdır.<sup>21</sup> Bu durumda sigortalı gördüğü iş ile bir ilgisi bulunmadan iş yerinde kendi işini yaparken ya da çalışılmayan zamanlarda yapılan iş ile bağlantısız bir şekilde kazaya maruz kalırsa bu durumda illiyet bağı kesilecektir.

Yüksek mahkeme bir kararında bu görüşü destekler mahiyette işverene ait inşaat iş yerinde çalışan sigortalının iş yerinde yatıp kalkmadığı, kazanın meydana geldiği gün arkadaşlarıyla iş yerinin önünde içki içtiği ve tuvalet ihtiyacını gidermek amacıyla inşaata girip birinci kata çıktığında dengesini kaybederek düşerek öldüğü olayda meydana gelen kazayı iş kazası kabul etmemiş, sigortalının gördüğü iş ile kaza olayı arasında da illiyet bağının bulunmadığına karar vermiştir.<sup>22</sup>

Diğer taraftan kaza olayı ile sigortalının uğramış olduğu bedensel veya ruhsal zarar arasında illiyet bağının yanında sigortalının gördüğü iş ile kaza olayı arasında da illiyet bağı aranacak olursa görülen iş ile ilgisi kurulamayan kalp krizi, beyin kanaması veya intihar gibi olaylar iş yerinde gerçekleşmiş olsa dahi sigortalı işçinin gördüğü iş ile bağlantısı bulunmadığından iş kazası olarak nitelendirilemeyecektir. Yüksek mahkemenin de zaman zaman istisnai kararları mevcut ise de 5510 sayılı Kanun'un 13. maddesindeki koşulların gerçekleşmesi halinde olayın iş kazası olduğunu ka-

bul etmekte ayrıca sigortalının gördüğü iş ile kaza olayı arasında illiyet bağının bulunmasını aramamaktadır.<sup>23</sup>

Ancak hemen belirtmelidir ki 5510 sayılı Kanun'un 4/1-b maddesi kapsamında kalan sigortalılar yönünden iş yerinde gerçekleşen kazalar iş kazası olarak kabul edilebilir ise de 5510 sayılı Kanun'un 13/1-b maddesi uyarınca olayın sigortalının yürütmekte olduğu iş nedeniyle meydana gelmesi gerektiğinden bu durumda olay ile yürütülmekte olan iş arasında illiyet bağının bulunması gerekecektir. Bu nedenle iş yeri dışında kronik kalp rahatsızlığı nedeniyle kalp krizi geçiren 4. maddenin (b) bendi kapsamındaki bir sigortalının, yürütmekte olduğu iş ile geçirdiği kalp krizi arasında illiyet bağı bulunmadığından kalp krizinin iş kazası olduğundan bahsedilemeyecektir.

Nihayet sigortalının gördüğü iş ile kaza olayı arasındaki illiyet bağı işverenin sorumluluğunun tespitinde önemli bir unsur olarak karşımıza çıkmaktadır. Örneğin sigortalının bir yakınını kaybetmesi sonrası girdiği bunalım nedeniyle kendisini iş makinesinin altına atarak ölümü halinde olay iş kazası ise de intihar sigortalının gördüğü iş ile kaza olayı arasındaki nedensellik bağı kestigiğinden işverenin sorumluluğunun ortadan kalkması mümkün olabilecektir.

## B. Meslek Hastalığı Kavramı

### 1. Genel Olarak

Meslek hastalığı sigorta kolu, ülkemizde ilk defa 1945 tarihinde 4772 sayılı İş Kazaları ve Meslek Hastalıkları ve Analık Sigortası Kanunu ile kurulmuştur. Bu Kanun 1964 tarihinde yürürlüğe giren 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 141. mad-

23 Yargıtay 10. HD, 5.7.2004, 2004/4465 E., 2004/6425 K. '*...intihar eden sigortalının gördüğü işle ilgili ve işverenin kusurundan kaynaklanmamış olmasına rağmen 506 sayılı yasanın 11. maddesi açıklığı gereği olay yine de iş kazasıdır. Ancak bu durumda olaylarla iş ve işveren arasında nedensellik bağı bulunamayacağı için işveren ve onun halefi olanlar Kuruma karşı sorumlu tutulamaz...*' Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı

20 Tunçomağ, s.265.; Güzel/Okur/Canıklıoğlu, s.347.

21 Eren: İşverenin Sorumluluğu, s.14.; Tuncay/Ekmekçi, s.383.

22 10. HD, 22.01.2001, 2001/5874 E., 2001/8059 K.; Özdemir, s.770.; Aslanköylü, s.663.; Tuncay/Ekmekçi, s.387.

desi ile yürürlükten kaldırılmış ve 506 sayılı Kanun'un 11. ve devamı maddelerinde daha ayrıntılı bir şekilde düzenlenmiştir.

Daha sonra bireylerin meslek hastalığı riskinden korunmaları amacıyla 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun üçüncü bölümünde 14. ve devamı maddelerinde meslek hastalığı hükümleri düzenlenmiş ve kısa vadeli sigorta kolları arasında sayılmıştır.

## 2. Meslek Hastalığının Tanımı

Meslek hastalığı 5510 sayılı Kanun'un 14. maddesinde tanımlanmıştır. Maddeye göre meslek hastalığı, sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple veya işin yürütüm şartları yüzünden uğradığı geçici veya sürekli hastalık, bedensel veya ruhsal engellilik halleridir.

## 3. Meslek Hastalığının Unsurları

### 3.1. Sigortalı Olma

Meslek hastalığına yakalanan sigortalının iş kazasında da olduğu gibi kısa vadeli sigorta kollarına tabi olması gerekmektedir. Bu nedenle iş kazasını açıklarken belirttiğimiz kişiler kısa vadeli sigorta kollarından yararlandıklarından meslek hastalığı riskine karşı da korunacaklardır.

### 3.2. Dış Bir Etkene Maruz Kalma

Meslek hastalığından bahsedebilmemiz için hastalığın dış bir etkene maruz kalma sonucu meydana gelmesi gerekmektedir.<sup>24</sup>

Dış etkene maruz kalma unsuru meslek hastalığını iş kazasından ayıran unsurlardan biridir. Gerçekten de sigortalının harici olmayan örneğin bünyesel nedenlerle yaşadığı bir kalp krizi iş kazası olarak nitelendirilebilirken, meslek hastalığı içten gelen bir nedene değil, dış bir etkene maruz kalınmasıyla ortaya çıkmaktadır.

### 3.3. Hastalık, Bedensel veya Ruhsal Engellilik Hali

5510 sayılı Kanun'un 14. maddesinde yapılan

tanıma göre meslek hastalığının unsurlarından biri de sigortalının geçici veya sürekli olarak hastalığa tutulması, bedensel veya ruhsal engelli hale gelmesidir.

İş kazasında bedenen ya da ruhen engellilik hali bir unsur olarak sayılırken meslek hastalığında kavramın içeriği gereği iş kazasından farklı olarak hastalık hali de sayılmıştır. Buradaki hastalık hali sosyal sigorta yardımlarının Kurum tarafından karşılanmasını sağlayacak mahiyette değilse meslek hastalığı da söz konusu olmayacaktır. Örneğin çok hafif halsizlik çalışmayı engellemiyor, çok kısa bir süre devam ediyor ve tekrarlanmıyorsa bu durumda meslek hastalığından da bahsedilemeyecektir.

### 3.4. Meslek Hastalığının Sigortalının Çalıştığı veya Yaptığı İşin Sonucu Olması

Meslek hastalığının varlığı için meydana gelen geçici veya sürekli hastalık, bedensel veya ruhsal engellilik halinin işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple ya da işin yürütüm şartları sonucu meydana gelmesi gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle hastalık, bedensel veya ruhsal engellilik hali ile sigortalının yaptığı iş arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır.<sup>25</sup>

Nitekim meslek hastalığı için Kanunun öngördüğü işin niteliği veya yürütüm şartları sigortalının gördüğü iş ve çalıştığı iş yeri ile ilgilidir.<sup>26</sup> Bu durumda hastalık, bedensel veya ruhsal engellilik hali sigortalının gördüğü iş ve çalıştığı iş yeri ile ilgili değilse meslek hastalığından da söz edilemeyecektir. Örneğin kalacak yeri olmadığından bir yakının çalıştığı pamuk işleme işletmesinde gizlice yatıp kalkan ancak aslında pamuk işletmesi ile bir ilişkisi bulunmayan inşaat işinde çalışan bir sigortalının bissinoz hastalığına tutulması durumunda hastalık meslek hastalığı olarak kabul edilmeyecektir.

Meslek hastalığının sigortalının gördüğü iş ve çalıştığı iş yeri ile ilgili olması, onu iş kazasından ayıran bir özelliktir.<sup>27</sup> Öğretide baskın görüş iş kazasının varlığı için 5510 sayılı Kanun'un 13. maddesinde belirtilen mekan, zaman ve koşullarının

24 Eren: İşverenin Sorumluluğu, s. 24.; Sözer, s.355.; Güzel/Okur/Caniklioğlu, s.355.

25 Güzel/Okur/Caniklioğlu, s.354.

26 Çenberci, s.203.; Güzel/Okur/Caniklioğlu, s.354.

27 Güzel/Okur/Caniklioğlu, s.355.

varlığı yeterli görülmesi yönündedir. Örneğin bir hizmet sözleşmesine tabi bir sigortalı kendi özel işini yaparken iş yerinde bir kaza geçirirse bu bir iş kazası olarak kabul edilebilecektir. Ancak meslek hastalığından bahsedilebilmesi için hastalığın iş ile ilgili olması gerekmektedir.

Nihayet meslek hastalığının sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin sonucu olması kavramından bahsederken 5510 sayılı Kanun'un 14. maddesinde yer alan tanım içerisinde belirtilen işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebep ve işin yürütüm şartları kavramlarının açıklanmasında da fayda vardır.

### 3.4.1. İşin Niteliğinden Dolayı Tekrarlanan Bir Sebep Meydana Gelen Meslek Hastalığı

Sigortalının meslek hastalığına yakalanmasında Kanun'un aradığı şartlardan biri maruz kalınan dış etkenin işin niteliğinden kaynaklanmasıdır. İşin niteliği ile anlatılmak istenilen meslek hastalığının sigortalının ifa etmekte olduğu görev sonucu ortaya çıkmasıdır.<sup>28</sup>

Örneğin kömür madenlerinde çalışan bir sigortalının yakalandığı "pnömokonyoz" hastalığı, hava gazı fabrikasında çalışan bir sigortalının yaşadığı "cilt kanseri", arsenik minerallerinin elde edildiği bir iş yerinde çalışan sigortalının tutulduğu "kara ciğer kanseri", kot taşıma işinde çalışan bir sigortalıda meydana gelen "tabakoz" hastalığı işin niteliği sonucu meydana gelen meslek hastalıklarıdır. Görüldüğü üzere işin niteliği gereği hastalığın ortaya çıkması beklenebilecek bir durumdur.

Diğer taraftan meslek hastalığının işin niteliği yanında sürekli tekrarlanan bir sebeple meydana gelmesi gerekmektedir. Burada sürekli maruz kalınan dış etken tekrarlana tekrarlana meslek hastalığını ortaya çıkarmaktadır. Bu özelliği onu iş kazasından ayıran bir nedendir.

Gerçekten de iş kazası ani bir olay sonucu meydana gelirken işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple ortaya çıkan meslek hastalığı aniden değil sürekli tekrarlanan bir dış etkenden meydana gelmektedir.<sup>29</sup> Örneğin makinede aniden mey-

dana gelen bir patlama sonucu sigortalıda işitme kaybının ortaya çıkması halinde olay işin niteliğinden kaynaklanmadığından meslek hastalığı olarak kabul edilemeyecek iş kazası olarak nitelendirilecektir. Ancak tekstil sanayide kullanılan gürültülü makineler nedeniyle uzun bir süre tekrar tekrar gürültüye maruz kalan sigortalıda işitme kaybı ortaya çıkarsa artık bu engellilik halinin meslek hastalığı olduğunun kabulü gerekecektir.<sup>30</sup>

### 3.4.2. İşin Yürütüm Şartları Yüzünden Meydana Gelen Meslek Hastalığı

Sigortalının meslek hastalığına yakalanmasında Kanun'da belirtilen diğer bir olasılık ise maruz kalınan dış etkenin işin yürütüm şartları nedeniyle ortaya çıkmasıdır. İşin yürütüm şartlarından kasıt işin yerine getirilmesi esnasında mevcut çalışma koşullarıdır.<sup>31</sup> Hemen belirtmelidir ki Kanun işin niteliğinden dolayı ortaya çıkan meslek hastalığında tekrarlanan bir sebep ararken yürütüm şartları sonucu meydana gelen meslek hastalığında böyle bir koşul aramamıştır.

Çenberci ve Sözer yürütüm şartlarıyla anlatılmak istenilenin iş yerinde işçilerin sağlığının güvence altına alınmasına yönelik gerekli tedbirlerin alınmaması, işverenin İş Hukukundan doğan koruma (gözetim) borcunu yeteri gibi yerine getirmemesi olduğunu belirtmiştir.<sup>32</sup> Örneğin kış ayında fabrikanın yeteri kadar ısıtılmaması nedeniyle sigortalının soğukta çalışmak zorunda kalması ve bu nedenle pnömuniye (zatürre) yakalanması ya da işverenin çalışma ortamının temizliğine önem vermemesi nedeniyle sigortalının enfeksiyon kapması işin yürütüm şartları sonucu ortaya çıkan hastalıklardır.

Diğer taraftan Tuncay ve Ekmekçi sıtma ile mücadele işlerinde çalışan sigortalıların bataklik kurutma işinde çalışırken sıtma hastalığına tutulması ya da hayvanlarla ilgili işte çalışanların şarbon ya da kuş gribi hastalığına yakalanması halini işin yü-

s.262.; Tuncay/Ekmekçi, s.401.; İzveren, Adil: *Sosyal Politika ve Sosyal Sigortalar*, Ankara 1968, s.205.

30 Saymen / Ekonomi, s.89.; Tunçomağ, s.262.; Tuncay/Ekmekçi, s.401.

31 Sözer, s.356.

32 Çenberci, s.204.; Sözer, s.356.

28 Sözer, s.355.

29 Saymen/Ekonomi, s.89.; Çenberci, s.203.; Tunçomağ,



rütümü nedeniyle meydana gelen meslek hastalığı olarak örneklendirmişlerdir.<sup>33</sup> Örneklerden yola çıkacak olursak Tuncay ve Ekmekçi sıtma, şarbon, kuş gribi gibi hastalıkların meslek hastalığı olarak kabul edilebilmesi için yapılan işin yürütüm şartlarını yine hastalığın meydana gelmesine sebep olacak bir işte çalışılmış olması koşuluna bağlamışlardır. Örnekte olduğu gibi sıtma hastalığına yakalanan sigortalı sıtmayı önleme işinde, şarbon hastalığına tutulan kişi hayvanlarla ilgili bir işte çalışıyor olmalıdır.

Kanaatimizce belirtilen her iki durumda da hastalık tekrarlanan bir nedenden meydana gelmemekte, işin yürütüm şartları sonucu ortaya çıkmaktadır.

#### 4. Meslek Hastalığının Tespiti

5510 sayılı Kanun'a göre sigortalı sayılanlar ve bunların bakmakla yükümlü oldukları veya hak sahibi çocuklarının çalışma gücü veya meslekte kazanma gücü kayıp oranlarının tespitine ilişkin usul ve esasları düzenlemek için, Çalışma Gücü Ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği<sup>34</sup> çıkartılmıştır.

Çalışma Gücü Ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği ekinde liste halinde meslek hastalıkları sayılmıştır. Yönetmelik'in 17. maddesinde hangi hastalıkların meslek hastalığı sayılacağı ve bu hastalıkların, işten fiilen ayrıldıktan en geç ne kadar zaman sonra meydana çıkması hâlinde sigortalının mesleğinden ileri geldiğinin kabul edileceğinin Meslek Hastalıkları Listesine göre tespit ve tayin edileceği belirtilmiştir.

Meslek hastalığı, işten ayrıldıktan sonra meydana çıkmış ve sigortalı olarak çalıştığı işten kaynaklanmış ise sigortalının 5510 sayılı Kanun ile sağlanan haklardan yararlanabilmesi için, eski işinden fiilen ayrılmasıyla hastalığın meydana çıkması arasında bu hastalık için Yönetmelikte belirtilen süreden daha uzun bir zamanın geçmemiş olması şarttır" (5510, 14/3. madde ilk cümle). Gerçekten de sigortalının eski işinden fiilen ayrılmasıyla has-

talığın meydana çıkması arasında geçen sürenin, söz konusu Yönetmelikte o hastalık için belirtilmiş süreden daha uzun olmaması gerekir. Bu süreye ise "yükümlülük süresi" denir.<sup>35</sup>

Yönetmelikte yükümlülük süreleri 1 gün ile 25 yıl arasında değişmektedir. Örneğin parfüm yapımı ile işte çalışan ve üretimde benzen kullanılan bir sanayi kuruluşunda çalışan bir sigortalı işten ayrıldıktan sonra 10 yıl içerisinde kan kanserine yakalanırsa hastalık yükümlülük süresinde meydana geldiğinden meslek hastalığı olarak kabul edilecektir. Ancak herhangi bir meslek hastalığının klinik ve laboratuvar bulgularıyla kesinleştiği ve meslek hastalığına yol açan etkenin, iş yeri incelenmesiyle kanıtlandığı hâllerde, meslek hastalıkları listesindeki yükümlülük süresi aşılmış olsa bile, söz konusu hastalık, Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunun kararı ile meslek hastalığı sayılabilir (Yön. 17/2).

Bazı hastalıklarda ise hastalığın meslek hastalığı kabul edilebilmesi için aynı işte belirli bir süre çalışmış olmak şartı aranmaktadır. Örneğin "pnömokonyozun meslek hastalığı sayılabilmesi için, sigortalının, havasında pnömokonyoz yapacak yoğunluk ve nitelikte toz bulunan yeraltı veya yerüstü işyerlerinde toplam olarak en az üç yıl çalışmış olması şarttır. Ancak, havasında yüksek yoğunlukta ve pnömokonyoz yapacak nitelikte toz bulunan yeraltı ve yerüstü işyerlerinde meydana gelmiş, klinik veya radyolojik bulgular ve laboratuvar muayeneleriyle süratli seyrettiği ve ağırlığı saptanmış olgularda Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunun kararı ile üç yıllık süre indirilebilir" (Yön. 20).

Sigortalının yakalandığı hastalık Yönetmelikte belirtilen listede yer almıyorsa bu durumda hastalığın meslek hastalığı sayılıp sayılmaması hususunda çıkabilecek uyuşmazlıklar, Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunca karara bağlanır (5510, 14/son). Örneğin Yönetmeliğin eki listede yer almayan iş stresi ya da psikolojik taciz (mobbing) vb. nedenlerle meydana gelen psikolojik rahatsızlıklar ve yahut tükenmişlik sendromunun meslek hastalığı olarak kabul edilip edilemeyeceği öğretide tartışmalı bir husustur. Bu hastalıkların meslek hastalığı

33 Tuncay/Ekmekçi, s.401.

34 RG., 11.10.2008, Nr. 27021

35 Tuncay/Ekmekçi, s.403.

olup olmadığına karar verecek makam ise Yönetmelik de yer almadıklarından Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kuruludur.

26.06.1976 tarihli 1976/6 Esas, 1976/4 Karar sayılı Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararı uyarınca "Kanun koyucunun yargı yetkisi alanına giren bir uyumsuzluğun çözümünün bu niteliğe haiz olmayan bir kurula bırakılmayacağı"<sup>36</sup> nazara alındığından Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunca bir hastalığın meslek hastalığı olarak kabul edilmesi halinde sigortalı mahkemeye başvurarak Kurul kararının iptalini, hastalığının meslek hastalığı olduğunun kabulünü talep edebilecektir.

## II. 5510 Sayılı Kanun Uyarınca Kaçınılmazlık İlkesi

### 1. Tanımı

İşverenin iş kazası ve meslek hastalığından dolayı Sosyal Güvenlik Kurumuna karşı olan sorumluluğu 5510 sayılı Kanun'un 21/1. maddesinde düzenlenmiştir. İlgili maddeye göre iş kazası ve meslek hastalığı, işverenin kastı veya sigortalıların sağlığını koruma ve iş güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketi sonucu meydana gelmişse, Kurumca sigortalıya veya hak sahiplerine 5510 sayılı Kanun gereğince yapılan veya ileride yapılması gereken ödemeler ile bağlanan gelirin başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değeri toplamı, sigortalı veya hak sahiplerinin işverenden isteyebilecekleri tutarlarla sınırlı olmak üzere, Kurumca işverene ödettirilecektir.

Sosyal Güvenlik Kurumunun sigortalıya veya hak sahiplerine yaptığı ödemeleri Kanunda belirtilen şartlar çerçevesinde işverene rücu edebilmesi ise belli eylem ve davranışların gerçekleşmesine bağlıdır. Diğer bir ifadeyle işverenin sorumluluğuna gidilebilmesi için iki koşuldan biri gerçekleşmelidir. Buna göre iş kazası veya meslek hastalığının meydana gelmesinde ya işverenin kastı olmalı veya işverenin sigortalının sağlığını koruma ve iş

güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketi bulunmalıdır.

İşverenin kastı bir tür kusur mahiyetinde olup kişinin hukuka aykırı bir fiil işlemekte olduğunu bilmesi ve bu fiili isteyerek işlemesi biçiminde tanımlanır.<sup>37</sup> İş kazası veya meslek hastalığı, işverenin kastı sonucunda meydana gelmişse işveren Kuruma karşı sorumlu hâle gelir. İşverenin eylemi hukuka aykırı olmamakla birlikte, yaptığı hareketin hukuka aykırı sonuç doğurabileceğini bilmesi, ihmali veya ağır ihmali sorumluluğunu kaldırmaz.

Diğer taraftan 5510 sayılı Kanun'un 21. maddesine göre işverenin sigortalıların sağlığını koruma ve iş güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketi sonucu iş kazası veya meslek hastalığının meydana gelmesi hâlinde de sorumluluğu doğacaktır. Burada belirtilen mevzuat yasal olarak yürürlüğe konulmuş ve yürürlüğünü muhafaza eden, sigortalıların sağlığını koruma ve iş güvenliği alanında, yasa koyucu ile yasa koyucunun yürütme veya idareye verdiği yetki sonucu, bu organlarca kabul edilen genel, objektif kural veya hükümlerin tümüdür (Sosyal Sigortalar İşlemleri Yönetmeliği 45. madde).

Kanun koyucu 5510 sayılı Kanun'un 21/1. maddesi ile işverenin sorumluluğunu belirledikten sonra aynı maddenin son cümlesi ile işverene sorumluluktan kurtulma veyahut daraltma imkânı getirmiş ve işverenin sorumluluğunun tespitinde kaçınılmazlık ilkesinin dikkate alınacağını belirtmiştir.

Kaçınılmazlık ilkesi ilk olarak 06.08.2003 tarihli 4958 sayılı Kanun'un 28. maddesi ile iş kazası ve meslek hastalığı halinde işverenin sorumluluğunu düzenleyen 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun 26/1. maddesine "işçi ve işveren sorumluluğunun tespitinde kaçınılmazlık ilkesi dikkate alınır." ifadesi ile eklenmiştir. Kanuna eklenen hükmün gerekçesinde dikkat çekici bir husus bulunmamak olup sadece "kaçınılmazlık ilkesi dikkate alınır" denilmekle yetinilmiştir. Hüküm Plan ve Bütçe Komisyonunda da gerekçe belirtilmeden

<sup>36</sup> Şener, Esat: *Tüm Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları*, Ankara 1997, s.656.

<sup>37</sup> Güzel/Okur/Caniklioğlu, s.390.

metne eklenmiştir.<sup>38</sup> Yapılan bu düzenleme 5510 sayılı Kanun'un 21/1. maddesinde de aynen korunmuştur.

Bununla birlikte kaçınılmazlık ilkesi 506 sayılı Kanun'a eklenmeden önce de Yargıtay tarafından uygulanan bir ilke olup kanun koyucu tarafından Yargıtay uygulamalarına paralel bir düzenleme yapılması arzusuyla Kanun'a eklenmiş olmalıdır. Kaçınılmazlık Yargıtay uygulamalarında bilimsel ve teknik anlamda tamamının önlenmesi mümkün olmayan, işverence mevzuatın öngördüğü tüm önlemlerin alınmış olduğu koşullarda dahi zararın kısmen ya da tüm olarak meydana gelmesi durumu olarak tanımlanmaktadır.<sup>39</sup>

Diğer taraftan kaçınılmazlık ilkesi kanuna eklenirken sonra ne 506 sayılı Kanun da ne de 5510 sayılı Kanun da tanımı yapılmamıştır. Sosyal güvenlik hukuku yönünden kaçınılmazlık yasal olarak ilk defa 12.05.2010 yürürlük tarihli Sosyal Sigortalar İşlemleri Yönetmeliği ile tanımlanmıştır. Yönetmeliğin 45/3. maddesine göre kaçınılmazlık, olayın meydana geldiği tarihte geçerli bilimsel ve teknik kurallar gereğince alınacak tüm önlemlere rağmen, iş kazası veya meslek hastalığının meydana gelmesi durumudur. Görüldüğü üzere Yönetmelik'te yer alan tanım Yargıtay'ın süre gelen içtihatları ile uyumludur.

Sonuç itibarıyla genel bir tanımı yapılacak olursa sosyal güvenlik hukukunda kaçınılmazlık ilkesi, genel olarak 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 tanımlanabilir.<sup>40</sup>

## 2. Unsur Olarak Kaçınılmazlık

Kaçınılmazlık 5510 sayılı Kanun'un 21/1. maddesi ile bir ilke olarak kabul edilmiş ise de bu ifade

hatalı olup gerçekte kaçınılmazlık mücbir sebep ya da beklenmeyen halin en önemli unsurudur. Bu nedenle öğretide kaçınılmazlıktan ayrı bir ilke olarak bahsedilmesi bazı yazarlarca eleştirilmiştir.<sup>41</sup>

Kaçınılmazlık ifadesi aynı zamanda mücbir sebep ve beklenmeyen halin unsuru olarak da görüldüğünden zaman zaman mücbir sebep, beklenmeyen hal ve kaçınılmazlık kavramları aynı anlamda kullanılmakta ve bu da kavramlar arasında karışıklığa sebebiyet vermektedir.

Bu noktada sosyal güvenlik hukuku yönünden kaçınılmazlık ilkesinin niteliğinin aydınlatılabilmesi için kaçınılmazlığın unsur olarak görüldüğü mücbir sebep ve beklenmeyen hal kavramlarının açıklanmasında yarar vardır.

### 2.1. Mücbir Sebep

Roma hukukunda karşı konulamayan hadiseler için kullanılan ve "Casus Majores" (büyük olay) olarak ifade edilen, günümüze kadar da kullanılmaya devam eden mücbir sebep kavramı kaynağını harici bir sebepten alan, bir davranış kuralının veya borcun ihlal edilmesine mutlak ve kaçınılmaz olarak neden olan, öngörülmesi, karşı gelinmesi mümkün bulunmayan olaylar olarak tanımlanabilir.<sup>42</sup>

Mücbir sebebin ortaya çıkabilmesi için öncelikle mücbir sebep teşkil edecek bir olayın meydana gelmesi gerekir. Meydana gelen ve mücbir sebep teşkil eden olay doğa olayları olabileceği gibi sosyal, hatta insan kaynaklı da olabilir.<sup>43</sup> Deprem, tsunami, kasırga, şiddetli kış, toprak kayması, yıldırım düşmesi gibi olaylar doğa olaylarına örnek olarak verilebilirler. Savaş, ayaklanma, abluka gibi olaylar ise insan kaynaklı olaylardır. Diğer taraftan genel

38 Günay, Serdar: İş Kazalarında Kaçınılmazlık İlkesi, *Yaklaşım Dergisi*, Nisan 2005, Sayı: 148, s.132.

39 10. HD, 06.10.1992, 1992/4228 E., 1992/9100 K.: Tuncay/Ekmekçi, s.427.

40 Tuncay Can: Kurumun işverene Rücuu-Olayda Kaçınılmazlık Durumu, *MESS Sicil İş Hukuku Dergisi*, Sayı 4, Aralık 2006, s.185.

41 Tuncay, s. 185; Tuncay/Ekmekçi, s.429; Civan, Orhan Er-sun: İş Kazası veya Meslek Hastalığından Doğan Rücu Hakkının Hukuki Niteliği ve Sosyal Güvenlik Kurumu Karşısında Sorumluluğun Koşulları, *Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 64 (4), 2015, s.559.

42 Gözübüyük, s.12.; Tandoğan, s.464.; Eren, İşverenin Sorumluluğu, s.96.; Eren, İlliyet, s.176.; Eren, *Borçlar Hukuku*, s.579.; Oğuzman/Öz, s.407.; Antalya, O. Gökhan: *Borçlar Hukuku Genel Hükümleri*, Cilt II, İstanbul, 2015, s.227.

43 Tandoğan, s.464.; Gözübüyük, s.16.; Eren, İşverenin sorumluluğu, s.98.; Eren, İlliyet, s.178.

grev sosyal bir olaya, bir malın alım-satımının, ihracat-ithalatının yasaklanması ise hukuki bir olaya örnek teşkil eder.<sup>44</sup>

Öte yandan meydana gelen olayın mutlak olarak mücbir sebep teşkil ettiğini söylemek mümkün değildir.<sup>45</sup> Örneğin "deprem bir mücbir sebeptir" dediğimizde mutlak olarak deprem olayının mücbir sebep teşkil ettiğini kabul etmiş oluruz. Ancak şiddeti çok düşük olan bir deprem sırf müteahhitin eksik demir kullanması nedeniyle bir binanın çökmesine ve içinde bulunan insanların ölümüne sebep olmuşsa artık depremin mücbir sebep teşkil ettiğinden bahsedilemeyecektir. Bu nedenle mücbir sebep teşkil eden olayın meydana geliş şekli, hal ve şartları her olayda ayrı ayrı değerlendirilerek olayın mücbir sebep teşkil edip etmediğine karar verilmelidir.

Bununla birlikte mücbir sebep teşkil eden olay kişinin işletmesi ve faaliyet alanı dışında gerçekleşmelidir.<sup>46</sup> Diğer bir ifadeyle olay kişinin kendi sorumluluk alanı içerisinde meydana gelmemeli, sorumluluk alanı dışarısında meydana gelen harici bir olaydan kaynaklanmalıdır. Eğer olay borçlunun sorumluluk alanı içerisinde meydana gelmişse artık mücbir sebep söz konusu olmayacaktır. Örneğin iş yerinde kullanılan asansörün teknik bir arıza nedeniyle düşmesi ve içerisinde bulunanların ölümü halinde harici bir olay söz konusu olmadığından mücbir sebepten bahsedilemeyecektir. Bununla birlikte çok şiddetli bir deprem nedeniyle asansör düşmüşse bu durumda deprem harici bir olay olduğundan mücbir sebep var sayılabilir.

Diğer taraftan mücbir sebep teşkil eden olay nedeniyle bir davranış kuralı veya borç ihlal edilmeli, eş söyleyişle ifa edilememesine neden olmuş olmalıdır.<sup>47</sup> Örneğin aniden ortaya çıkan büyük bir

kasırga yük gemisinin batmasına sebebiyet vermiş ise bu durumda yük teslim edilemeyeceğinden borcun yerine getirilememesi söz konusu olacak ve ihlal ortaya çıkacaktır.

Ayrıca mücbir sebep teşkil eden olay ile ihlal arasında uygun illiyet bağı da bulunmalıdır.<sup>48</sup> Mesela kiralık hayvanlar otlatılırken aniden çıkan şiddetli bir fırtına sonucu düşen yıldırım hayvanların telef olmasına sebebiyet vermiş ise kiralaayan kiralanana teslim borcunu yerine getiremeyecektir. Bu durumda olay ile ihlal arasında uygun illiyet bağının mevcut olduğu söylenebilir.

Öte yandan mücbir sebebin varlığı için mücbir sebep teşkil eden olayın kaçınılmaz bir şekilde davranış kuralının veya borcun ihlaline sebebiyet vermiş olması gerekmektedir. İşte bu noktada kaçınılmazlık kavramı mücbir sebebin bir unsuru olarak karşımıza çıkar.

Mücbir sebebin kaçınılmazlık unsuru öğretideki yaygın görüşe göre mutlak bir kaçınılmazlık olarak kabul edilmektedir. Mutlak kaçınılmazlık tekniğinin ve bilimin geldiği noktada var olan her türlü olanak kullanılsa, tedbir alınsa, özen gösterilse bile hiç kimse tarafından davranış kuralının veya borcun ihlaline karşı konulamaması, önlenememesidir.

Mutlak kaçınılmazlık halinde sorumlu kişinin içinde bulunduğu şahsi ve mali durum dikkate alınmayacaktır.<sup>49</sup> Örneğin yüksek bir binaya düşen yıldırım paratoner bulunmaması nedeniyle yangına sebebiyet vermiş ise bu durumda mutlak bir kaçınılmazlıktan bahsedilemez. Çünkü tekniğinin ve bilimin imkânlarından yararlanılmamış paratoner bulundurulmamıştır.

Mücbir sebebin varlığı halinde bir davranış kuralını veya borcu ihlal eden kişinin sorumluluğu ile kaza arasındaki nedensellik bağı kesileceğinden sorumluluk ortadan kalkar. Örneğin çok şiddetli bir deprem nedeniyle meydana gelen tsunami

44 Eren, İşverenin sorumluluğu, s.178.; Eren, İlliyet, s.178.; Eren, *Borçlar*, s.580.

45 Eren, İlliyet, s.178.; Eren, *Borçlar*, s.581.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.1004.; Antalya, s.228.

46 Tandoğan, s.465.; Eren, İşverenin Sorumluluğu, s.99.; Eren, İlliyet, s.179.; Eren, *Borçlar*, s.581.; Oğuzman/Öz, s.357.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.1004.; Antalya, s.228.

47 Tandoğan, s.465.; Eren, İşverenin Sorumluluğu, s.99.; Eren, İlliyet, s.180.; Eren, *Borçlar*, s.582.

48 Tandoğan, s.465.; Eren, İşverenin Sorumluluğu, s.99.; Eren, İlliyet, s.181.; Eren, *Borçlar*, s.582.

49 Tandoğan, s.465.; Eren, İşverenin Sorumluluğu, s.100.; Eren, İlliyet, s.182.; Eren, *Borçlar*, s.582.; Oğuzman/Öz, s.408.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.1003.

sonucu oluşan zararlarda artık kişinin sorumluluğu ortadan kalkacak mücbir sebep borcu veya sorumluluğu sona erdiren bir neden olarak kabul edilecektir.

Mücbir sebebin olduğu yerde kusur, kusurun olduğu yerde ise mücbir sebep bulunamaz.<sup>50</sup> Bu nedenle ihlale kendi kusuruyla sebebiyet veren kimse mücbir sebebin varlığını iddia edemez.

## 2.2. Beklenmeyen Hal

Roma hukukunda tesadüfe bağlı hadiseler için kullanılan ve "Casus Manore" (tesadüfi olay) olarak ifade edilen ve günümüze kadar kullanılmaya devam eden beklenmeyen hal kavramı sözleşmeden doğan bir borcun ya da herkese ödev yükleyen bir davranış normunun, borçlu veya sorumlu kişi tarafından objektif ve nispi olarak kaçınılmayacak şekilde ihlaline sebep olan bir olaydır.<sup>51</sup>

Beklenmeyen hal yerine Tandoğan, Oğuzman ve Öz "fevkalade hal", Tekinay ve arkadaşları "kaza", Eren "umulmayan hal" tabirini tercih etmekte, bunun yanında öğretide ve Yargıtay kararlarında kötü tesadüf, olağanüstü hal, tesadüfi hal, umulmazlık, kaçınılmazlık<sup>52</sup> gibi tabirler de kullanılmaktadır.

Beklenmeyen halin ilk unsuru beklenmeyen hal teşkil eden bir olayın meydana gelmesidir. Meydana gelen olay fırtına, şiddetli yağmur, kar, don gibi doğa olayları olabileceği gibi borçlunun veya alacaklının hasta olması gibi fizyo-psikolojik olaylar, müsadere, istimlak gibi hukuki olaylar ya da grev gibi sosyal olaylar da olabilir. Yine makinedeki önlenemeyen sorunlar ya da bir hayvanın içgüdüsel hareketleri de beklenmeyen hal teşkil edebilir.<sup>53</sup>

Öte yandan bünyevi durum da beklenmeyen hal olarak nitelendirilebilir. Bünyevi durum doğuştan veya sonradan kazanılan bir sakatlık, bir araz,

gizli veya açık bir hastalık yüzünden, vücudun (bünyenin) dış etkilere karşı korunma ve direnç gücündeki noksanlık veya belirli hastalıklara kolayca yakalanma eğilimidir. Meselâ, hemofili, şeker ve kalp hastalığı, vücuttaki açık ve gizli tümörler, organ eksiklik veya bozuklukları, belirli ilaçlara karşı hassas (alerjik) bünyeler bünyevi duruma örnek olarak gösterilebilir.<sup>54</sup> Kısaca, dış dünyada bir değişiklik meydana getirebilecek maddi, psikolojik, dinamik ve statik her türlü olay veya durum, beklenmeyen halin temelini teşkil eden olaylar arasında sayılabilirler.<sup>55</sup>

Görüldüğü üzere beklenmeyen hal ile mücbir sebep olayın mahiyeti yönünden bir birlerinden ayrılmaktadırlar. Mücbir sebepte olay beklenmeyen halde meydana gelen olaya nazaran çok daha büyük bir yoğunluk ifade eder. Örneğin mücbir sebepte harici olay bir kasırga olarak örneklendirilirken beklenmeyen hal de fırtına yeterli bir olay olarak görülebilmektedir.

Ayrıca olay yönünden mücbir sebep ile beklenmeyen hal arasındaki diğer ve önemli bir farklılık ise olayın meydana geldiği noktadadır. Mücbir sebepte olay harici bir nedene dayalıyken yani kişinin işletmesi ve faaliyeti dışında gerçekleşmesi gerekirken, beklenmeyen hal kişi ve onun işletme faaliyeti alanında da gerçekleşebilir.<sup>56</sup> Gerçekten de mücbir sebep deprem gibi işletme dışından meydana gelirken, beklenmeyen hal işletme dışından meydana gelebileceği gibi makinedeki önlenemeyen sorunlardan dolayı işletme içinden ya da kalp krizi, beyin kanaması gibi kişiden kaynaklanan bir hal gibi dahili bir nedenden dolayı da ortaya çıkabilir.

Beklenmeyen hal teşkil eden olay nedeniyle bir davranış kuralı veya borç ihlal edilmeli, diğer bir söyleyişle ifa edilememesine neden olmuş olmalıdır.<sup>57</sup> Mesela bir heykeltıraş eser sözleşmesi ile bir heykel yapma borcu altına girmiş ancak bir anda vuku bulan romatizmal bir hastalık nedeniyle elle-

50 Eren, İşverenin Sorumluluğu, s.102.; Eren, İlliyet, s.185.; Eren, Borçlar, s.585.,

51 Gözübüyük, s.127.; Tandoğan, s.461.; Eren, İşverenin Sorumluluğu: s.104.; Eren, İlliyet, s.139.; Oğuzman/Öz, s.407.; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.1000.

52 Beklenmeyen hal ile kaçınılmazlık ifadesinin aynı anlamda kullanılması hatalıdır. Çünkü kaçınılmazlık beklenmeyen halin unsurudur.

53 Tandoğan, s.461.; Eren, İşverenin Sorumluluğu, s.105.; Eren, İlliyet, s.141.; İyimaya, Ahmet: Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sorunları, Ankara 1990, s.173.

54 Tandoğan, s.327-328.; Eren, İşverenin Sorumluluğu, s.106.; Eren, İlliyet, s.156.;

55 Eren, İlliyet, s.142.

56 Antalya, s.230.

57 Tandoğan, s.461.; Eren, İlliyet, s.142.

rini kullanamaz hale gelmiş ise bu durumda beklenmeyen hal teşkil eden olay heykeltıraşın heykel yapma edimini yerine getirememesine sebebiyet vermiştir.

Bununla birlikte beklenmeyen hal teşkil eden olay ile herkese ödev yükleyen davranış kuralı veya borcun ihlali arasında uygun illiyet bağı da bulunmalıdır.<sup>58</sup> Örneğin şiddetli rüzgar nedeniyle devrilen ağaç yük taşıyan bir araca çarparak aracın devrilmesine ve yükün kullanılmayacak şekilde hasar görmesine sebebiyet vermiş ise rüzgar olayı ile borcun ihlali arasında illiyet bağı mevcuttur.

Diğer taraftan beklenmeyen halin en önemli unsuru ise herkese ödev yükleyen davranış normunun veya sözleşmeden doğan borcun ihlalinin kaçınılmaz olmasıdır. Burada ki kaçınılmazlık beklenmeyen hali teşkil eden olay değil olay sonucu ortaya çıkan ihlalidir. Çünkü olay kaçınılmaz olarak ortaya çıkabilir. Örnek olarak bir nehrin taşması durumunda bu hadiseden kaçma imkânı yoktur ancak borçlu inşa ettiği evin nehrin taşmasından korumak için gerekli önlemleri alarak taşmanın etkilerinden kaçınabilir.<sup>59</sup>

Görüldüğü gibi kaçınılmazlık mücbir sebepte olduğu gibi beklenmeyen halin de önemli bir unsuru olarak karşımıza çıkar. Ancak beklenmeyen halin unsuru olarak kaçınılmazlık halinde nispi bir kaçınılmazlık söz konusu olacaktır.

Nispi kaçınılmazlıkta sorumlu şahsın herkese ödev yükleyen davranış normunu ve borcun ihlalinin önlemek için alacağı tedbirlerin şahsi ve ekonomik durumuyla orantılı olması gerekir. Sorumlu şahıstan ihlali önlemek için hayat, sıhhat ve şerefini ciddi bir tehlikeye sokması, mali iktidarının üstünde masraf yapması, kısacası aşırı fedakârlıkta bulunması istenilmez.<sup>60</sup>

Gerçekten de mücbir sebep ile beklenmeyen halin unsuru olan kaçınılmazlık mücbir sebepte mutlak bir kaçınılmazlık iken beklenmeyen hal de sadece sorumlu kişi yönünden nispi bir hal almaktadır. Örneğin ek gelir olsun diye evinde pasta

yapıp satan bir kişinin fırtına nedeniyle elektrikleri kesilir ve ertesi gün teslim etmesi gereken buzdolabında tuttuğu pastası bozulur ise burada nispi kaçınılmazlık söz konusu olacaktır. Çünkü kimse kendi evinde ek gelir olsun diye pasta yapıp satan birinden jeneratör bulundurmasını beklemeyecektir. Ancak aynı durumda pasta imalatı yapan büyük bir fabrikanın jeneratör bulundurması beklenemez, fabrika elektriğinin kesildiğini ileri süremeyecektir. Bununla birlikte şiddetli bir deprem halinde evinde pasta yapan kişinin de pasta imalatı yapan fabrikanın da yaptığı pasta zarar görebilir. Deprem sonucu pastanın zarar görmesi halinde kim olursa olsun, hangi önlem alınırsa alınsın ortaya çıkan sonuç engellenemeyecek bu nedenle mutlak kaçınılmazlık söz konusu olabilecektir.

Beklenmeyen halin sorumluluğa etkisini ise sözleşme ve sözleşme dışı olarak ikiye ayırmakta yarar vardır.

Sözleşmeden kaynaklanan borcun ihlaline sebep olan beklenmeyen hal durumunda borçlu borcun ifa edilmemesinin beklenmeyen halden kaynaklandığını ispat ettiği takdirde kural olarak borcunu yerine getirme sorumluluğundan kurtulacaktır. Ancak Türk Borçlar Kanunu'nda bunun istisnaları mevcuttur. Örneğin 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun 120. maddesi uyarınca bir para borcunun borçlusuna beklenmeyen hal nedeniyle borcunu ödemekte gecikse bile temerrüt faizi ödemekle mükelleftir.

Diğer taraftan sözleşme dışı sorumluluk halinde beklenmeyen hal ancak mücbir sebep derecesine ulaşarak nedensellik bağını kestiği takdirde tazminat sorumluluğu ortadan kaldıracaktır.<sup>61</sup> Özellikle beklenmeyen hal zararlı sonucun tek sebebi ise bundan ilke olarak kimse sorumlu tutulmamalıdır.<sup>62</sup>

Bazı hallerde bir sonuç birden ziyade sebeplere dayanıyor ve bunlardan biri olmasaydı diğerinin zararlı sonucu meydana getiremeyeceğini, hiç değilse her birinin meydana gelen sonuca önemli

58 Tandoğan, s.462.; Eren, İlliyet, s.143.

59 Tandoğan, s.462, Eren, illiyet, s.143.

60 Eren, İlliyet, s.144-145.

61 Tandoğan, s.328.

62 Kılıçoğlu, Mustafa: Tazminat Hukuku, 6. Baskı, Ankara 2016, s.82.

katkıda bulunduğu söylenebiliyorsa ortak uygun illiyet bağı söz konusu olacaktır.<sup>63</sup> Bu durumda sorumluluk kusura dayanıyorsa kusur ile beklenmeyen hal bir araya gelerek sonucu oluşturduğundan borçlu sorumluluktan kurtulamayacaktır. Mesela bir kişi sadece korkutmak maksadıyla husumeti olan bir kişinin kolunu jilet ile kesmiş, ancak yaralanan kişi hemofili hastası olduğu için ölmüş ise bu durumda ölüm hem jilet kesişinden yani borçlunun kusurundan hem de kişinin bünyevi faktörleri nedeniyle diğer bir ifadeyle beklenmeyen hal sonucu ortaya çıktığından beklenmeyen hal tazminatta tenzilata sebebiyet verebilecektir.

Nihayet sözleşme dışı sorumluluk halinde açıkça beklenmeyen halin indirim nedeni olmayacağına belirtildiği durumlarda artık sorumluluğun daraltılması mümkün değildir. Örneğin Karayolları Trafik Kanunu'nun 86. maddesi uyarınca beklenmeyen hal sorumluluktan kurtuluş sebebi olarak düzenlenmemiş, özellikle araçtaki her türlü bozukluktan, teknik arızadan, tam sorumlu olma kurulanı öngörmüştür.<sup>64</sup>

Bunun yanında Yargıtay uygulamalarında iş kazaları ve meslek hastalığı nedeniyle işçi tarafından işverene yönelik açılan maddi ve manevi tazminat davalarında da iş kazası veya meslek hastalığı tamamen beklenmeyen halden kaynaklansa dahi işverenin işletmesinde yarattığı tehlike riskinin sonuçlarına katlanması gerektiği kabul edilmektedir.<sup>65</sup> Bu durumda beklenmeyen halin ortaya çıkardığı zarara taraflardan sadece birisinin katlanmasının adalet duygusunu zedeleyeceği belirtilerek işverenin %60, işçinin ise %40 kusurlu olduğu kabul edilmektedir.<sup>66</sup>

### 3. Kaçınılmazlık İlkesinin Mutlak Mı, Nispi Mi Olduğu Sorunu

Mücbir sebebin unsuru olan kaçınılmazlık, tekniğin ve bilimin geldiği noktada var olan her türlü olanak kullanılsa, tedbir alınsa, özen gösterilse

bile hiç kimse tarafından davranış kuralının veya borcun ihlaline karşı konulamaması, önlenememesidir. Bu haliyle mücbir sebebin kaçınılmazlık unsuru mutlaktır. Diğer taraftan beklenmeyen halde kaçınılmazlık unsuru nispi bir hal alır. Nispi kaçınılmazlıkta aynı şartlar altında bulunan muhtemel, normal ve makul bir şahsın zihni, fiziki ve mesleki yetenekleri esas alınarak soyut ve genel bir biçimde değerlendirme yapılır.

Kanun koyucunun 5510 sayılı Kanun'un 21/1. maddesinin son fıkrasında belirtilen kaçınılmazlık ilkesi ile tam olarak neyi kastettiği ise kanunun içeriğinden anlaşılammaktadır. Uygulamada kaçınılmazlık kavramı zaman zaman beklenmeyen hal ile aynı anlamda kullanıldığından kanun koyucunun kaçınılmazlık ilkesi ile beklenmeyen hal kavramına atıf yaptığı düşünülebilir.

Bununla birlikte hem Yargıtay'ın yerleşmiş içtihatlarında hem de Sosyal Sigortalar İşlemleri Yönetmeliği'nin 45/3. maddesinde kaçınılmazlık, olayın meydana geldiği tarihte geçerli bilimsel ve teknik kurallar gereğince alınacak tüm önlemlere rağmen, iş kazası veya meslek hastalığının meydana gelmesi durumu olarak tanımlanmıştır.

Görüldüğü üzere sosyal güvenlik hukuku yönünden kaçınılmazlık tanımı mücbir sebebin unsuru olan mutlak kaçınılmazlık tanımı ile hemen hemen aynı mahiyettedir. Bu durumda kanun koyucunun kaçınılmazlık ilkesi ile arzuladığının beklenmeyen hale atıf yapmak olduğunu söylemek mümkün görünmemektedir. Çünkü kaçınılmazlık ilkesi beklenmeyen halin unsuru olan nispi kaçınılmazlık olarak değil mücbir sebebin unsuru olan mutlak kaçınılmazlık olarak tanımlanmıştır. Diğer bir ifadeyle sosyal güvenlik hukukunda kaçınılmazlık ilkesi beklenmeyen hal ile aynı anlama gelmez.

Bunun yanında kaçınılmazlık ilkesinin mücbir sebebe yaklaştırılarak yorumlanması da bazen işverenin sorumluluğunun tespitinde hakkaniyete aykırı uygulamalara sebebiyet verebilmektedir. Bu nedenle kaçınılmazlık ilkesinin mutlak mı yoksa nispi mi uygulanması gerektiğine yönelik iki görüş ortaya çıkmıştır.

Birinci ve baskın görüşe göre kaçınılmazlık ilkesi

63 Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, s.569.

64 İyimaya, s.178.

65 Akın, s.228.

66 Yargıtay HGK 07.03.2019, 2015/983 E., 2019/952 K., www.uyap.gov.tr

mücbir sebebin unsuru olan mutlak kaçınılmazlıktır. Bu durumda işveren bilimsel ve teknik kurallar gereğince alınacak önlemleri almamış, gerekli dikkat ve özeni göstermemiş ve kaza meydana gelmiş ise artık kaçınılmazlıktan söz edilemez.<sup>67</sup> Kusurun olduğu yerde kaçınılmazlık ilkesinin uygulanması mümkün değildir. Ancak işverenin işletmesi dışında meydana gelen ve işverenin kusurunu tamamen ortadan kaldıran olaylar halinde kaçınılmazlık söz konusu olabilecektir.

Diğer görüşe göre ise kaçınılmazlık unsurunun her olayın kendi özelliği çerçevesinde değerlendirilmesinin hukuk adaletine uygun düşeceği, bu nedenle kaçınılmazlığın bazen mücbir sebebin bir unsuru olan mutlak kaçınılmazlık olarak bazen de beklenmeyen halin bir unsuru olan nispi kaçınılmazlık olarak değerlendirilmesi gerektiği belirtilmektedir.<sup>68</sup>

## 4. Kaçınılmazlık İlkesinin Unsurları

### 4.1. Olay

Sosyal güvenlik hukuku anlamında kaçınılmazlıktan bahsedilebilmesi için öncelikle kaçınılmayan bir olayın meydana gelmesi gerekir. Kaçınılmayan olay mücbir sebepte olduğu gibi şiddetli kış, toprak kayması, yıldırım düşmesi, savaş, ihtilal, ayaklanma vb. gibi büyük ve yoğun bir olay olabileceği gibi beklenmeyen halde belirtilen fırtına, şiddetli yağmur, kar, don, hayvanın içgüdüsel hareketleri vb. daha küçük ve yoğunluğu daha az harici olaylar da olabilir.

Görüldüğü üzere olayın şiddeti yönünden kaçınılmazlık ilkesi mücbir sebep ve beklenmeyen halin karma bir niteliğini taşımaktadır. Olayın büyük-

lüğü ve yoğunluğu kaçınılmazlık ilkesinin varlığı için bir önem taşımamaktadır.

Bununla birlikte olayın işverenin işletmesi içinde gerçekleşmesi halinde kaçınılmazlıktan bahsedilip bahsedilemeyeceği hususu bizi yine kaçınılmazlık ilkesinin mutlak mı yoksa nispi mi yorumlanması gerektiği tartışmasına götürmektedir.

Kaçınılmazlık mutlak olarak kabul edilirse bu durumda iş kazasına neden olan olay işverenin sorumlu olduğu alanın dışında gerçekleşmelidir. Eğer iş kazasına neden olan olay kişinin işletmesi ve faaliyeti içinde ortaya çıkmışsa işverenin her türlü önlemi aldığı kabul edilemeyeceğinden kaçınılmazlık da söz konusu olmayacaktır. Çünkü işletme içerisinde işverenin hâkimiyeti olduğu kabul edildiğine göre işverenin iş kazası halinde gerekli olan bilimsel ve teknik önlemleri aldığı kabul edilemez. Ne olursa olsun işverenin iş kazasını önleyebilmesi mümkündür.

Örneğin sigortalı iş yerinde baygınlık geçirmesi nedeniyle eli torna makinesine sıkışır ve iş kazası meydana gelirse işverenin işçisini gözetme borcunu tam olarak yerine getirdiği söylenemez. İşveren sigortalının baygınlık geçirme ihtimalini bile düşünerek tüm önlemleri almalıdır. Misal olarak verdiğimiz örnekte işveren torna makinesinde sigortalının elini algılayarak sistemi kapatan lazer perdeler kullansaydı iş kazası meydana gelmeyebilirdi.

Kaçınılmazlık nispi olarak kabul edilirse bu durumda kaçınılmazlık ile işverenin kusurunun ortak illiyet halinde iş kazasına sebebiyet verebileceği kabul edilecektir. Bu durumda kaçınılmazlığı işletme içinde bir nedenden ortaya çıkması da mümkün olacaktır. Aynı örnekten yola çıkarsak sigortalı iş yerinde baygınlık geçirir ve sırf bu nedenle iş kazası meydana gelirse işçinin bünyevi durumu kaçınılmazlık olarak kabul edilebilecek ve işverenin sorumluluğunun kapsamını azaltabilecektir.

Bununla birlikte 5510 sayılı Kanun'a göre meslek hastalığı sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple veya işin yürütüm şartları yüzünden meydana geldiğinden işverenin işletmesi ve faaliyeti dışında meydana gelen bir olay sonucu meslek hastalığının orta-

67 Güzel/Okur/Caniklioğlu, s.394; Ergin Berin: Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu İşverene Rücuya Nasıl Bakıyor?, *MESS Sicil İş Hukuku Dergisi*, Sayı: 4, Aralık 2006, s.139.; Keser, Hakan: İşverenin İş Kazası Ve Meslek Hastalığı Dolayısı İle Kurumun Yaptığı Harcamalardan Sorumlu Olmasının Koşulları Ve Kaçınılmazlık, *MESS Sicil İş Hukuku Dergisi*, Sayı: 2, Haziran 2006, s.143.; Baycık, Gaye: Sosyal Güvenlik Kurumunun İş Kazası veya Meslek Hastalığından Kaynaklanan Rücu Davalarına Eleştirel Bakış, *Sosyal Güvenlik Dergisi*, 2007/1, s.59.; Civan, s.560.

68 Tuncay, s.188.; Civan, s.560.



ya çıkması pek de mümkün görünmemektedir. Bu nedenle meslek hastalığı halinde kaçınılmazlığın mutlak olduğundan bahisle hastalığın dışarıdan bir etkenden kaynaklanmasını beklemek gerçekçi değildir.

#### 4.2. Sigortalıların Sağlığını Koruma ve İş Güvenliği Mevzuatına Aykırılık

Kaçınılmazlığın varlığı için meydana gelen olayın sigortalıların sağlığını koruma ve iş güvenliği mevzuatına aykırı bir sonuç ortaya çıkarması gerekmektedir. Diğer bir ifadeyle kaçınılmaz olay işverenin kanundan doğan sigortalının sağlığını koruma ve gözetme borcuna aykırılığa neden olmalıdır.

#### 4.3. İş Kazası veya Meslek Hastalığının Meydana Gelmesi

Kaçınılmaz olay işverenin kanundan doğan sorumluluğuna aykırı davranmasına neden olmuş ise de bu tek başına yeterli olmayıp olay aynı zamanda 5510 sayılı Kanun kapsamında iş kazasına veya meslek hastalığına da sebebiyet vermiş olmalıdır. Aksi halde iş kazası ve meslek hastalığı vuku bulunmayacağından kaçınılmazlık ilkesi de uygulama alanı bulmayacaktır.

Daha önce de belirtildiği gibi kaçınılmazlık sonucu uğranılan zararın sosyal sigorta yardımlarının Kurum tarafından karşılanmasını sağlayacak mahiyette olması gerekir. Yoksa iş hayatında sıkça meydana gelen ufak kesikler, yanıklar veya yaralar ve yahut hastalık hali eğer sosyal sigorta yardımlarını gerektirmeyecek nitelikteyse iş kazası ve meslek hastalığından da bahsedilemez.

#### 4.4. Uygun İlliyet Bağı

Kaçınılmaz olarak nitelendirilen olay ile sigortalının iş kazasına uğraması veya meslek hastalığına tutulması arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır. Diğer bir ifadeyle kaçınılmaz olay olmasaydı iş kazası veya meslek hastalığı ortaya çıkmayacaktı denebilmelidir.

Mesela deprem nedeniyle iş yerinde bulunan bir makinenin vidalarından biri yerinden fırlar ve sigortalının kolundan yaralanmasına sebebiyet verirse bu durumda kaçınılmazlıktan bahsedilebi-

li. Ancak makinenin vidası deprem ile hiçbir bağı olmaksızın sadece bakımları işveren tarafından zamanında yapılmadığından dolayı yerinden çıkmış ise bu durumda deprem ile iş kazası arasında illiyet bağı mevcut olmayacaktır.

#### 4.5. Tüm Önlemlerin Alınmış Olması

Kaçınılmazlık ilkesi işverenin iş sağlığı ve güvenliği konusunda mevzuat hükümlerine tam olarak riayet ettiğinin saptandığı noktada hayat bulur. Gerçekten de işveren ancak alınması gereken her türlü önlemi alır, mevzuatın gerektirdiği her kurala riayet eder, sigortalıyı gözetme borcunu tam olarak yerine getirir ise olay tamamen kaçınılmazlıktan kaynaklanacaktır.

Bu durumda olanakların yetersizliği, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin maliyetli oluşu, üretimde kullanılan teçhizat, makine veya alette üretim hatası bulunması, alet veya makinenin orijinal halinde hiçbir koruyucu düzenek bulunmaması, kullanılan teknolojinin eski olması, iş sağlığı ve güvenliği düzenlemelerinin üretimde yavaşlamaya yol açması, işçilerin talimatlara uymama alışkanlıklarının bulunması vb. nedenlerle iş kazası veya meslek hastalığı meydana gelmişse artık kaçınılmazlık oluşmayacaktır.<sup>69</sup> Çünkü bu halde işverenin sigortalıların sağlığını koruma ve iş güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketi söz konusu olduğundan işverenin tamamen sorumluluktan kurtulması da mümkün olmayacaktır.

#### 5. Kaçınılmazlık Halinde İşverenin Sorumluluğunun Kapsamı

İşverenin kaçınılmazlık nedeniyle sorumluluğunu belirlerken yine iki görüş karşımıza çıkar. Buna göre kaçınılmazlık ilkesinin mutlak veya nispi olarak yorumlanması işverenin sorumluluğu yönünden farklı sonuçlara neden olacaktır. Ancak 5510 sayılı Kanun kapsamında iş kazası ve meslek hastalığı kavramları bir birlerinden farklı kavramlar olduğu için kanaatimizce sorumluluk yönünden ayrı ayrı değerlendirilmeleri daha doğru olur.

<sup>69</sup> Geçer, Bekir: İşverenlerin Rücu Tazminatından Kurtuluş Beyyinesi Olarak Kaçınılmazlık İlkesi, *Yaklaşım Dergisi*, Kasım 2004, Sayı: 143, s.89.

### 5.1. İş Kazasında Sorumluluk

5510 sayılı Kanun'un 13. maddesinde belirtilen koşulların oluşması ile iş kazası meydana gelmiş ise işverenin Kanun'un 21/1. maddesindeki son cümlesinde ki kaçınılmazlık ilkesinden yararlanabilmesi yönünden mutlak kaçınılmazlık hali ile nispi kaçınılmazlık halinin ayrı ayrı değerlendirilmesi gerekir.

Öncelikle mutlak kaçınılmazlık halinde işveren bilimin ve tekniğin getirdiği tüm nimetlerden faydalanmakta, iş sağlığı ve güvenliği konusunda mevzuat hükümlerine tam olarak riayet etmektedir. Buna rağmen iş kazası meydana gelirse artık iş kazasının işletme faaliyeti dışında mücbir sebebe yakın bir olay sonucu meydana geldiğinin kabulü gerekecektir. Bu durumda aynı mücbir sebepte olduğu gibi işverenin sorumluluğu ile iş kazası arasındaki illiyet bağı kesilecek, işverenin sorumluluğu ortadan kalkacaktır.<sup>70</sup> Ancak iş kazasının meydana gelmesinde işverenin en ufak bir kusuru varsa artık kaçınılmazlık ilkesi uygulanamayacak işveren kusurundan dolayı sorumlu olacaktır.

Örneğin aniden başlayan şiddetli bir fırtınada havalanan bir cisim iş yerinde bulunan sigortalının başına çarpmış ve çarpmanın şiddetiyle sigortalı ölmüş ise bu durumda işveren bilimin ve tekniğin tüm nimetlerinden yararlandığı, iş sağlığı ve güvenliği konusunda mevzuat hükümlerine uygun davrandığı takdirde sorumluluktan kurtulacaktır. Ancak işveren sigortalının baret takmasını sağlamamış ise bu durumda alınmasını gereken tüm önlemleri aldığından bahsedilemez. Çünkü çarpmanın şiddeti ne olursa olsun işçinin kafasında baret olsaydı yaşama olasılığı vardı denilebilir.

Diğer taraftan nispi kaçınılmazlık halinde artık kaçınılmazlık ilkesi beklenmeyen hale yakınlaşmaktadır. Bu nedenle işverenin kusuru ile kaçınılmazlık iş kazasının ortaya çıkmasına birlikte sebebiyet verebileceklerdir. Ayrıca kaçınılmaz olan olay işletme dışında ya da işletme içerisinde de meydana gelebilecektir.

Nispi kaçınılmazlık halinde eğer iş kazası işletme dışındaki bir etkiden meydana gelmiş ve işveren bilimin ve tekniğin tüm nimetlerinden yararlanmış, iş sağlığı ve güvenliği mevzuatına uygun davranmış ise diğer bir ifadeyle olay tamamen kaçınılmazlık sonucu meydana gelmiş ise illiyet bağı kesileceğinden işverenin sorumluluğuna gidilemeyecektir. Bu durumda kaçınılmazlık ilkesinin mutlak veya nispi olarak değerlendirilmesinin pratikte bir önemi kalmaz.

Ancak iş kazasının oluşumunda kaçınılmazlık ile birlikte işverenin de kusuru varsa bu durumda kaçınılmazlığın etkisi işverenin sorumluluğunda indirim nedeni olarak karşımıza çıkar.<sup>71</sup>

Sosyal güvenlik hukukunda kaçınılmazlık ilkesinin nispi olarak uygulanması halinde sübjektif bir nitelime olarak işverenin ekonomik durumu ile işçinin ekonomik durumu arasında bir denge sağlanması görüşünden hareketle güçlü ile güçsüz olan arasında denge sağlanması ve hakkaniyete dayandırılarak sorumluluğun saptanması yoluna gidilecektir.<sup>72</sup>

Biraz önce verdiğimiz şiddetli fırtınada uçan bir cismin iş yerinde bulunan sigortalının başına çarpması ve ölümüne sebebiyet vermesi örneğinde olduğu gibi işveren sigortalıya baret vermemiş ise bu durumda iş sağlığı ve güvenliği mevzuatına aykırı davranmış olacaktır. Ancak diğer taraftan iş kazasının meydana gelmesinde şiddetli fırtınanın etkisi de yadsınamaz. Çünkü işveren sigortalıya baret kullandırsa, gerekli olan tüm önlemleri alsa dahi ölümün yine de gerçekleşme olasılığı vardır. Bu durumda kaçınılmazlığı nispi olarak yorumlasak meydana gelen iş kazasında tüm sorumluluk işverene yüklenmeyecek ve kaçınılmazlık toplam kusurdan indirilecektir.

Yine nispi kaçınılmazlık halinde işletme içinde meydana gelen bir olayda da kaçınılmazlık söz konusu olabilir. Örneğin yükün depoya indirilmesine yardım eden sigortalıyı arı sokar ve sigortalı anlık duyduğu acıyla yükün altına kaçar ve yaralanırsa bu durumda da tamamen işverenin sorumluluğu-

70 Güzel/Okur/Caniklioğlu, s.395; Ergin, s.139.; Keser, s.143.; Baycık, s.59.; Civan, s.560.

71 Tuncay, s.188; Tunçomağ, s.296.

72 Berin, s.139.

na gidilemeyecektir. İşveren iş kazasına uğrayan sigortalının indirilen yükün altında durmasını engelleyememiştir. Ancak olayda arı sokmasının varlığı da tartışmasıdır. İş kazasının meydana gelmesinin tek nedeni işveren değildir. Bu haliyle yine kaçınılmazlık bir indirim nedeni olacaktır.

## 5.2. Meslek Hastalığında Sorumluluk

5510 sayılı Kanun'un 14. maddesinde meslek hastalığı sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple veya işin yürütüm şartları yüzünden uğradığı geçici veya sürekli hastalık, bedensel veya ruhsal engellilik halleri olarak tanımlanmıştır. Bu iki halde sorumluluğun kapsamı ayrı ayrı değerlendirilmelidir.

### 5.2.1. İşin Niteliğinden Dolayı Tekrarlanan Bir Sebep Meydana Gelen Meslek Hastalığında Sorumluluk

Meslek hastalığının meydana gelmesindeki ilk hal işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple maruz kalınan dış etkenin işin niteliğinden kaynaklanmasıdır. Burada işin niteliği ile anlatılmak istenen meslek hastalığının sigortalının ifa etmekte olduğu görev sonucu ortaya çıkmasıdır.<sup>73</sup> Bununla birlikte meslek hastalığı sürekli tekrarlanan bir sebeple meydana gelmelidir. Burada sürekli maruz kalınan dış etken tekrarlana tekrarlanan meslek hastalığını ortaya çıkarmaktadır.

Bu durumda iş kazasında olduğu gibi mutlak kaçınılmazlık halinde işverenin bilimin ve teknolojinin getirdiği tüm nimetlerden faydalanıp faydalanmadığına, iş sağlığı ve güvenliği konusunda mevzuat hükümlerine tam olarak riayet edip etmediğine bakılacak, eğer riayet etmiş ise sorumluluktan kurtulacaktır.

Ancak bu halde meslek hastalığının işverenin riziko alanı dışındaki bir etmeden kaynaklanması son derece güçtür. Genellikle kaçınılmazlığa neden olan olay ani bir olaydır ve etkileri sürekli tekrarlanmaz. Ayrıca meslek hastalığına sebep olan etken işletme faaliyeti içerisinde meydana geldiğinden mutlak kaçınılmazlığa sebep olan olayın işletme dışından ortaya çıkması koşulu da sağlanamamak-

tadır. Örneğin arsenik minerallerinin elde edildiği bir iş yerinde çalışan sigortalının tutulduğu karaciğer kanseri sigortalının yaptığı işin niteliği gereği sürekli tekrarlanan işletmenin faaliyetinden kaynaklanmaktadır.

Bununla birlikte istisnai de olsa mücbir sebep teşkil eden bir olay sonucu işletme içinde sürekli tekrarlanan bir durum ortaya çıkmış olabilir. Örneğin şiddetli bir deprem sonucu içerisinde radyoaktif madde bulunan makinenin koruyucu dış katmanı gözle görülemeyecek şekilde çatlamış ve o makinede görevli olan sigortalının her gün radyasyona maruz kalmasına neden olmuş, birkaç ay sonrada kansere yakalanmasına sebebiyet vermiş ise bu durumda deprem nedeniyle tekrarlanan bir durumun ortaya çıktığı kabul edilebilir. Ancak yine de bu durumda işverenin bilimin ve teknolojinin nimetlerinden yararlandığı söylenemez. Çünkü deprem sonrası makinenin gerekli kontrolleri sağlansaydı radyoaktif sızıntı tespit edilebilecekti denilebilir.

Sonuç itibarıyla kanaatimizce sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple meslek hastalığı meydana gelmiş ise işverenin mutlak kaçınılmazlık sonucu sorumluluktan kurtulması pratikte pek de mümkün değildir.

Diğer taraftan nispi kaçınılmazlık halinde kusur ile kaçınılmazlık aynı anda ortaya çıkabilecektir. Biraz önceki radyoaktif sızıntı örneğinde olduğu gibi bu durumda depremin etkisi kaçınılmaz bir durum teşkil edecek gerekli kontrolleri sağlamayan kusurlu işveren yönünden kaçınılmazlık tazminatının belirlenmesinde bir indirim nedeni olacaktır.

Ayrıca bazı mesleklerde işveren bilimin ve teknolojinin getirdiği tüm nimetlerden faydalansa, iş sağlığı ve güvenliği konusunda mevzuat hükümlerine tam olarak uygun davransa dahi meslek hastalığının yine de ortaya çıkabilme olasılığı mevcuttur. Örneğin maden işyerlerinde yakalanılan pnömö-konyoz hastalığında işveren tüm sorumluluğunu yerine getirirse bile yıllar içinde hastalık ortaya çıkabilir. Bu halde de nispi kaçınılmazlık işverenin sorumluluğunda bir indirim nedeni olarak karşı-

73 Sözer, s.355.

mıza çıkacaktır. Çünkü işverenin kusuru olsa dahi meslek hastalığının meydana gelmesi ihtimali kaçınılmaz olarak mümkündür.

### 5.2.2. İşin Yürütüm Şartları Yüzünden Meydana Gelen Meslek Hastalığında Sorumluluk

5510 sayılı Kanun'un 14. maddesine göre meslek hastalığının varlığı için meydana gelebilecek ikinci hal meslek hastalığının işin yürütüm şartları sonucu ortaya çıkmasıdır. Daha önce de belirtildiği gibi işin yürütüm şartları ile neyi kastedildiğine yönelik iki farklı açıklama vardır.

Çenberci ve Sözer yürütüm şartlarıyla anlatılmak istenilenin iş yerinde işçilerin sağlığının güvence altına alınmasına yönelik gerekli tedbirlerin alınmaması, işverenin iş hukukundan doğan koruma (gözetim) borcunu yeteri gibi yerine getirmemesi olduğunu belirtmiştir.<sup>74</sup> Bu durumda mutlak kaçınılmazlık söz konusu olmayacaktır. Çünkü zaten meslek hastalığı işverenin bilimin ve teknolojinin getirdiği tüm nimetlerden faydalanmaması, iş sağlığı ve güvenliği konusunda mevzuat hükümlerine uygun davranmaması sonucu oluşmuştur.

Diğer taraftan Tuncay ve Ekmekçi sıtma ile mücadele işlerinde çalışan sigortalıların bataklik kurutma işinde çalışırken sıtma hastalığına tutulması ya da hayvanlarla ilgili işte çalışanların şarbon ya da kuş gripi hastalığına yakalanması halini işin yürütümü nedeniyle meydana gelen meslek hastalığı olarak örneklendirmişlerdir.<sup>75</sup> Bu durumda da kanaatimizce pratikte mutlak kaçınılmazlık mümkün değildir. Çünkü işin doğası gereği hastalığa yakalanma olasılığı çok yüksektir. Eğer hastalığa yakalanıldıysa bunun mümkün olabileceğini bilen işverenin bilimin ve teknolojinin tüm nimetlerinden yararlandığından bahsedilemeyecektir.

Bununla birlikte nispi kaçınılmazlığın uygulanabileceği kabul edilirse kaçınılmazlık ile işverenin kusuru aynı anda ortaya çıkabilir. Örneğin kış ayında fabrikanın yeteri kadar ısıtılmaması nedeniyle sigortalı soğukta çalışmak zorunda kalmış ve eskiden beridir akciğerlerinin zayıf olmasının

da etkisiyle zatürreye yakalanmış ise bu durumda sigortalının bünyevi faktörleri de hastalığa neden olduğundan tüm sorumluluk işverene yüklenemeyecek, sigortalının bünyevi durumu kaçınılmaz bir etki yarattığından indirim nedeni olabilecektir.

## III. Yargıtay'ın Kaçınılmazlık İlkesine Bakışı

Kaçınılmazlık ilkesi Kurum tarafından açılan rücu tazminat davalarında Sosyal Güvenlik Kurumuna karşı sorumluluktan kurtulmak amacıyla işveren tarafından ileri sürülen bir kurtuluş beyyinesi mahiyetindedir.<sup>76</sup>

Bu noktada belirtilmelidir ki 5510 sayılı Kanun'un 21. maddesi uyarınca iş kazası ve meslek hastalıkları halinde Kurum tarafından işverene yönelik açılan rücu tazminat davalarına bakmakla görevli özel daire Yargıtay 10. Hukuk Dairesidir. Bu nedenle çalışmamızın konusu olan kaçınılmazlık ilkesi yönünden değerlendirilmesi gereken kararlar 10. Hukuk Dairesinin kararlarıdır.

Diğer taraftan iş kazaları ve meslek hastalıkları nedeniyle işçi tarafından işverene yönelik açılan maddi ve manevi tazminat davalarında işverenin sorumluluğu 5510 sayılı Kanun'un 21. maddesine göre değil genel hükümlere göre tespit edilecektir. Diğer bir ifadeyle Kurum tarafından açılan rücu tazminat davaları ile işçi tarafından açılan maddi manevi tazminat davaları tabii oldukları kanun ve uygulama yönünden birbirinden farklıdır. Bu nedenle 5510 sayılı Kanun'un 21/1. maddesinin son cümlesinde yer alan kaçınılmazlık ilkesi bahse konu maddi manevi tazminat davalarında uygulama alanı bulmaz. İşçi tarafından işverene yönelik açılan maddi manevi tazminat davasında sosyal güvenlik hukukunda yer alan kaçınılmazlık ilkesi değil genel hükümlere göre mücbir sebep veya beklenmeyen hal tartışılabilir.

Bununla birlikte iş kazaları ve meslek hastalıkları halinde işçi tarafından işverene yönelik açılan maddi ve manevi tazminat davalarına bakmakla

74 Çenberci, s.204.; Sözer, s.356.

75 Tuncay/Ekmekçi, s.401.

76 Tuncay, s.186

görevli Yargıtay 21. Hukuk Dairesi kaçınılmazlık kavramını beklenmeyen hal ile aynı anlamda kullanmakta ancak sosyal güvenlik hukukundaki kaçınılmazlık ilkesi ile aynı mahiyette yorumlamaktadır. Bu nedenle kararlarda mücbir sebebin unsuru olan mutlak kaçınılmazlığa vurgu yapılırken diğer taraftan kaçınılmazlığın beklenmeyen hal olduğu belirtilmektedir.

Yargıtay 21. Hukuk Dairesi kaçınılmazlık ilkesini sosyal güvenlik hukuku ile aynı mahiyette yorumlandığından Yargıtay uygulamasından örnekler verilirken Yargıtay 21. Hukuk Dairesinin içtihatlarından da yararlanılmıştır.

Nihayet Yargıtay kararlarından bahsedilirken kararlar iş kazaları ve meslek hastalıkları olarak ayrı ayrı incelenecektir.

## 1. İş Kazalarında Kaçınılmazlık İlkesinin Uygulanması

İş kazasını meydana getiren olayın şiddeti yönünden kaçınılmazlık ilkesi mücbir sebep ve beklenmeyen halin karma bir niteliğini taşır. Daha önce de belirttiğimiz gibi olayın büyüklüğü ve yoğunluğu kaçınılmazlık ilkesinin varlığı için bir önem taşımamaktadır. Yargıtay içtihatları da bu doğrultudadır.

Yargıtay 10. Hukuk Dairesi bir kararında 17 Ağustos 1999 tarihinde meydana gelen depremin büyüklüğü, zeminin durumu gibi unsurlar nedeniyle binanın yıkılmasında kaçınılmazlığın tartışılmamasını isabetsiz bulmuştur.<sup>77</sup> Yine başka bir kararında ani fırtına etkisi ile gelişen olayda uzman bilirkişilerden oluşacak kuruldan kusur raporu alınarak, sigortalı ve işveren kusur oran ve aidiyetleri ile varsa kaçınılmazlık oranının değerlendirilmesi gerektiği gerekçesiyle mahkeme kararı bozulmuştur.<sup>78</sup> Yargıtay 21. Hukuk Dairesince de kazanın yola çıkan köpeğe çarpmamak için davacının direksiyonu kırması neticesinde yoldan çıkması sonucu gerçekleştiğinin sabit olduğu, davacının taşıt kullandığı

yola köpeğin çıkmasında kaçınılmazlığın varlığının değerlendirilmesi gerektiği belirtilmiştir.<sup>79</sup>

Bununla birlikte Yargıtay uygulamasında iş kazasına sebebiyet veren olayın dahili bir olay olarak işletme içinde, işletmeyle ilgili bir nedenden meydana gelmesi halinde genel olarak kaçınılmazlığın söz konusu olmayacağı kabul edilmektedir.

Örneğin Yargıtay 21. Hukuk Dairesi TNT atölyesinde meydana gelen ve nedeni tam olarak ortaya konulamayan patlama olayında alınan rapora göre patlamanın 2. Dünya Savaşından kalan mühimmatlarda dönemin zor şartlarına göre standart dışı malzeme kullanılmış olmasından kaynaklanmış olabileceğine dair raporu nazara alarak kaçınılmazlık ilkesinin fennen önlenmesi olanaksız durumlar için ifade edilen bir kavram olduğunu, kaçınılmazlığın unsuru olan önlenemezliğin olaya ilişkin değil neticeye ilişkin bir durum olup iş yerinde gerçekleşen dahili olaylarda işverenin işçilerin zarar görmesini önleyebileceği, patlamanın önlenemez bir olay olarak kabul edilse bile bu patlama neticesinde çalışanların zarar görmesinin önlenemez bir olay olduğu gerekçesiyle kaçınılmazlığın bulunmadığını belirtmiştir.<sup>80</sup>

Yargıtay 10. Hukuk Dairesi de bir başka kararda madende çalışan işçinin postayı kaldıracakken ayağının kayması ve kazalının üzerine düşen posta nedeniyle ayağından yaralanması şeklinde meydana gelen olayın kaçınılmaz bir sebepten ileri geldiğinin söylenmesinin mümkün olmadığını kabul etmiştir.<sup>81</sup>

Diğer taraftan bünyevi faktörler nedeniyle meydana gelen iş kazasının kaçınılmaz olmayan bir olay olup olmadığı hususu Özel Daireler arasında tartışma konusudur. Yargıtay 21. Hukuk Dairesi kalp krizi, beyin kanaması gibi kişideki bünyevi faktörlerin kaçınılmazlık olarak değerlendirilemeyeceğini belirtmektedir. Örneğin kalp krizinde kişinin yaşının, beslenme şekli ve kültürünün, genetik

77 Yargıtay 10. HD, 21.05.2012, 2011/1833 E., 2012/9296 K. [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)

78 Yargıtay 10. HD, 04.03.2013, 2012/5758 E., 2013/3779 K. [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)

79 Yargıtay 21. HD, 09.10.2017, 2016/5056 E. 2017/7484 K. [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)

80 Yargıtay 21. HD, 18/06/2015, 2014/25441 E., 2015/14161 K. [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)

81 Yargıtay 10. HD, 20/02/2018, 2018/258 E., 2018/1257 K. [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)

özelliklerinin ve bünyevi yapısının, tütün bağımlılığı, alkol kullanımı, egzersiz durumunun, cinsiyetinin de faktör olduğu, sağlığının çeşitli faktörlerin bir araya gelmesiyle bozulabileceği, sigortalının bünyevi yatkınlığı ve genel sağlık durumunun bir araya gelerek miyokart infarktüsünün ortaya çıkabileceği ve bu durumun olayın uygun illi kısmi sebebi olabileceği gözetilerek kusurun ağırlığının değerlendirilmesinde dikkate alınması gerekirken doğrudan sigortalıdan neşet eden bu durumu kaçınılmazlık olarak değerlendiren bilirkişi raporu esas alınarak karar verilmesinin hatalı olduğunu belirtmiştir.<sup>82</sup>

Bununla birlikte Yargıtay 10. Hukuk Dairesi ise iş kazasının kalp krizi sonucu meydana gelmesi halinde kalp krizinin oluşumunda iş kazası ile işverenin eylemi arasında illiyet bağı bulunup bulunmadığı hususunda araştırmaya yönelik bozma kararları vermektedir.<sup>83</sup> İş kazası ile işverenin eylemi arasında illiyet bağının bulunmadığının usulüne uygun olarak tespiti halinde ise kaçınılmazlık ilkesi uygulama alanı bulacaktır.

Nihayet Yargıtay içtihatlarında kaçınılmazlık olgusunun bazen mücbir sebebin bir unsuru olan mutlak kaçınılmazlık olarak, bazen de beklenmeyen halin bir unsuru olan nispi kaçınılmazlık olarak uygulandığı belirtilmiş ve bu durum öğretide bazı yazarlarca eleştirilmiştir.<sup>84</sup>

82 Yargıtay 21. HD, 21/05/2013, 2013/4263 E., 2013/10457 K. [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)

83 "...işverenin sigortalının periyodik sağlık muayenelerini yaptırıp yaptırmadığı, bu muayenelerde kalp rahatsızlığı ile ilgili bir bulguya rastlanıp rastlanmadığı, şahsi dosyada "kalp rahatsızlığı" nedeniyle alınmış bir istirahat raporunun bulunup bulunmadığı, ölüm olayından önceki tarihlerde sigortalının bünyesini zorlayacak bir çalışma yaptırılıp yaptırılmadığı, olay günü sigortalıyı işyerinde rutin dışında bir gerginlik ve stres içine sokacak bir olayın cereyan edip etmediği araştırılarak, işyeri hekimliği, işçi sağlığı ve iş güvenliği konularında uzman olan bir kardiyoloğun da yer alacağı bilirkişi heyetinden iş kazası ile işverenin eylemi arasında illiyet bağı bulunup bulunmadığı, illiyet bulunuyorsa kalp krizinin oluşumunda işverenin kusurunun bulunup bulunmadığının saptandığı, kusuru mevcut ise kusurunun ağırlığının değerlendirildiği kusur raporu alınmalıdır..." Yargıtay 10. HD, 16/02/2017, 2015/10479 E., 2017/1119 K. [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)

84 Berin, s.139.; Baycık, s.58; Aksi görüş, Tuncay, s.188.

Yargıtay içtihatlarında iş kazası halinde kaçınılmazlık genel olarak mutlak kaçınılmazlık olarak yorumlanmakta ve Yargıtay 10. Hukuk Dairesi kararlarında "...vuku bulan olaya karşı koyulmazlık hali ve her türlü tedbirin alınmasına rağmen gerçekleşmesi önlenemeyen ve objektif bir kaçınılmazlık durumunun söz konusu olmasıdır. Umulmadık bir hal kaçınılmazlık olarak nitelenemeyecektir. Um-mamak, ummayı düşünmemek ve zarar verici olay ile karşılaşmak, kaçınılmazlık olarak değerlendirilemez."<sup>85</sup> ifadesine yer verilmektedir.

Yine Yargıtay içtihatlarında kaçınılmazlık kavramı olayın meydana geldiği tarihte ve iş kazaları bakımından bilimsel ve teknik kurallar ve olanaklar gereğince alınacak tüm önlemlere rağmen zararın kısmen veya tamamen meydana gelmesi durumu olarak tanımlamakta olup mutlak kaçınılmazlığın tanımı yapılmaktadır.

Bununla birlikte Yargıtay 10. Hukuk Dairesi iş kazasına yönelik istisnai bazı içtihatlarında kusur ile kaçınılmazlığı birlikte uygulamakta ve kaçınılmazlığı bir indirim nedeni olarak kabul etmektedir. Örneğin Yargıtay 10. Hukuk Dairesi bir kararında binanın depremde yıkılmasının sebebinin yapılan binanın üzerine kaçak olarak yapılan kat sonucu meydana gelen yük artışı ve binanın mesken olan kısımlarının yurda çevrilmesi nedeniyle ayrıca oluşan yük artışı olduğu, ruhsatsız olarak çatı katı yaptıran fenni mesulün kusurlu olduğu belirtildikten sonra, 17 Ağustos 1999 tarihinde meydana gelen depremin büyüklüğü, zeminin durumu gibi unsurlar nedeniyle binanın yıkılmasında kaçınılmazlığın tartışılması gerektiği gerekçesiyle karar bozulmuştur.<sup>86</sup>

Görüldüğü üzere Yargıtay 10. Hukuk Dairesi kararı ile kusur ve kaçınılmazlığın bir arada bulunabileceği, işverenin kusuru olsa bile kaçınılmazlığın da var olabileceği kabul edilmiştir. Bu durumda işveren tam olarak sorumluluktan kurtulmaması bile sorumluluğunu daraltma imkanı mümkün hale geldiğinden kaçınılmazlığın nispi olarak yorum-

85 Engin, s.139

86 Yargıtay 10. HD, 21.05.2012, 2011/1833 E., 2012/9296 K., [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)

landığı ve ortak illiyet halinin mevcut olduğunun kabul edildiği sonucu ortaya çıkmaktadır.

## 2. Meslek Hastalığında Kaçınılmazlık İlkesinin Uygulanması

İş kazalarında işverenin sorumluluğunun tespitinde kaçınılmazlığın etkisinin bulunup bulunmadığını irdelemek daha belirgin iken meslek hastalığı için durum daha farklıdır. Çünkü meslek hastalığı iş kazasında olduğu gibi aniden veya çok kısa bir zaman içerisinde ortaya çıkmamakta, işin niteliğinden dolayı sürekli tekrarlanan bir sebeple veya yürütüm şartları yüzünden yavaş yavaş meydana gelmektedir.

Meslek hastalığında sigortalı uzun süre aynı işi yapmakta, aynı şekilde çalışmakta, işin yürütümü ve niteliği nedeniyle belirli bir zaman sonra yaptığı işten etkilenmekte ve meslek hastalığına tutulmaktadır. Bazen aynı iş yerinde çalışan ve aynı işi yapan sigortalıların birinde veya bir kısmında meslek hastalığı görülürken diğer kısmında hastalık belirtileri ortaya çıkmamakta işin niteliği ve yürütümü herkesi farklı etkilemektedir.<sup>87</sup>

Meslek hastalığının bu özelliği nedeniyle Özel Dairelerce kaçınılmazlık ilkesi iş kazasından daha farklı yorumlanmakta ve değerlendirilmektedir. Bu noktada hem Yargıtay 10. Hukuk Dairesi hem de Yargıtay 21. Hukuk Dairesi özellikle maden işletmelerinde meydana gelen pnömokonyoz meslek hastalığının ortaya çıkmasında kaçınılmazlığın etkili olduğunu kabul etmekte, kaçınılmazlığı nispi olarak yorumlayarak 32 yıl formülünü uygulamaktadırlar. Buna göre sigortalının işyerlerinde 32 yıldan daha kısa bir süre çalışması halinde, kaçınılmaz maluliyet oranı; çalışılan yıl sayısı: 32 yıl ortalaması ile çarpılarak kaçınılmaz maluliyet oranı belirlenmekte, sigortalının 18 yaşından sonra çalışmaya başlaması halinde ise; her yıl için 32 yıldan 3 yıl indirilerek kaçınılmaz maluliyet belirlenmekte, artık yaşlar için orantılama yoluyla indirimde gidilmektedir.

Bununla birlikte maden işyerlerinde meydana

87 Yargıtay HGK, 13/06/2018, 2018/106 E., 2018/2026 K. [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)

na gelen pnömokonyoz hastalığı haricinde diğer meslek hastalıkları yönünden ise kaçınılmazlığın uygulanmasına yönelik olarak Özel Daireler arasında görüş farklılıkları mevcuttur.

Yargıtay 21. Hukuk Dairesi özellikle son içtihatlarında meslek hastalığı halinde kaçınılmazlığın uygulanmasına yönelik daha katı bir tutum sergilemekte ve mutlak kaçınılmazlık halini ön plana çıkartmaktadır. Örneğin porselen fabrikasında hammadde ve üretim bölümünde kepçe ve forklift operatörü olarak çalışan sigortalının maruz kaldığı tozlar nedeniyle meslek hastalığına tutulması olayında kaçınılmazlığı kabul eden mahkeme kararının "...Aksine yaklaşım, her tür meslek hastalığının oluşumunda belirli oranda kaçınılmazlığın etkili olacağı kabulüne yol açacaktır. Böylesi bir yaklaşım ise, gelişen bilimsel ve teknolojik imkanlar ile sosyal güvenliğin yöneldiği amaçla bağdaştırılmaz." gerekçesiyle bozulmasına karar verilmiştir.<sup>88</sup>

Diğer taraftan 10. Hukuk Dairesi meslek hastalığının varlığı halinde kaçınılmazlık ilkesinin uygulanmasına yönelik olarak farklı içtihatları bulunmaktadır. Örneğin Dairece verilen bir kararda "...sigortalının yaptığı işin özellikleri, yakalandığı meslek hastalığına yol açan etkenler, hastalığın önlenmesi için alınması gereken önlemler ile bunların gerçekleştirilme ve önlemlere uyum durumları ile kaçınılmazlık faktörü de değerlendirilmek suretiyle, bir miktar kaçınılmazlık faktörünün de etkisi olduğu göz önünde bulundurularak..." sonuca gidilmesi gerektiğinden bahisle mahkeme kararı bozulmuştur.<sup>89</sup>

Ancak başka bir kararında ise "...Aksine yaklaşım, her tür meslek hastalığının oluşumunda belirli oranda kaçınılmazlığın etkili olacağı kabulüne yol açacaktır. Böylesi bir yaklaşım ise, gelişen bilimsel ve teknolojik imkânlar ile sosyal güvenliğin yöneldiği amaçla bağdaştırılmaz..." denilerek meslek hastalığında bir miktar kaçınılmazlığın etkili olduğunun kabul edilemeyeceği belirtilmiştir.<sup>90</sup>

88 Yargıtay 21. HD 26.06.2018, 2016/13176 E., 2018/5695 K. [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)

89 Yargıtay 10. HD 15.10.2018, 2016/9210 E., 2018/7981 K. [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)

90 Yargıtay 10. HD 08.10.2018, 2016/2597 E., 2018/7659 K.

Ayrıca Hukuk Genel Kurulunun 13.06.2018 tarihli kararında "...meslek hastalığının meydana gelmesinde tüm kusurun işverene ait olduğunu kabul etmek çoğu zaman hakkaniyete uygun düşmeyecek bir kısım etkenin kaçınılmazlık sonucu meydana geldiğinin kabulü gerekecektir. Sonuç itibarıyla sigortalıda meslek hastalığının ortaya çıkması hâlinde işverenin mevzuatta belirtilen yükümlülüklerini yerine getirip getirmediğinin, gerekli özeni gösterip göstermediğinin ve kaçınılmazlığın etkisinin titizlikle araştırılarak ortaya konulması gerekmektedir..." gerekçesi ile 10. Hukuk Dairesince zaman zaman kabul gören içtihatları doğrultusunda karar verilmiştir.<sup>91</sup>

Hukuk Genel Kurulunun yeni tarihli içtihadı ile Özel Dairelerin bazı içtihatları birlikte değerlendirildiğinde meslek hastalığı halinde kaçınılmazlığın iş kazalarına nazaran daha fazla nispi kaçınılmazlık olarak yorumlandığı görülmektedir.

## Sonuç

İşverenin sigortalıya karşı temel sorumluluğu iş kazası ve meslek hastalığının meydana gelmesini önlemek, sigortalıyı mesleki risklere karşı korumaktır. Bu nedenle işveren bilimin ve tekniğin tüm nimetlerinden yararlanmalı, iş sağlığı ve güvenliği mevzuatına uygun davranmalıdır. Ancak işveren yükümlülüklerini yerine getirmeyen ve bu nedenle iş kazası ve meslek hastalığı meydana gelirse artık sorumluluğunun kapsamı da geniş tutulmalıdır. Özellikle işverenin sorumluluğunu etkileyecek kaçınılmazlık ilkesi dar olarak yorumlanmalı, diğer bir ifadeyle kaçınılmazlık mücbir sebebin bir unsuru olan mutlak kaçınılmazlık olarak değerlendirilmelidir.

İşveren bilimin ve tekniğin getirdiği tüm nimetlerden faydalanmış, iş sağlığı ve güvenliği konusunda mevzuat hükümlerine uygun davranmış buna rağmen iş kazası gerçekleşmiş ise işverenin artık Kurumun açtığı rücu tazminat davasından sorumlu tutulamayacağı da kuşkusuzdur.

Diğer taraftan iş kazaları halinde özellikle kusurun varlığı nedeniyle tamamen işvereni sorumlu tutmak işverene ağır bir sorumluluk yükleyecek, hukuk adaletine uygun düşmeyecek, hakkaniyet ile bağdaşmayacak ise çok istisnai hallerde kaçınılmazlık ilkesi beklenmeyen halin bir unsuru olan nispi kaçınılmazlık olarak değerlendirilmeli, kusur ile kaçınılmazlığın bir arada bulunabileceği kabul edilmeli ve işverenin sorumluluğunda indirime gidilmelidir. Ancak bunun haricinde iş kazalarında kaçınılmazlık mutlak olarak yorumlanmalıdır.

Öte yandan meslek hastalığında ise durum daha farklı değerlendirilmelidir. Meslek hastalığında kaçınılmazlığa konu olay dahili bir olay olduğundan, diğer bir ifadeyle işletme içinde ve işletme faaliyetinden kaynaklandığından iş kazasından ayrılmaktadır.

Meslek hastalığı işin doğası ve niteliği gereği meydana gelir. İşveren tarafından alınacak tüm önlemler ve tedbirlere rağmen önüne geçilmesi mümkün olmayabilir. Örneğin yer altında çalışanlar yönünden işveren tüm önlemleri alsa dahi işverenin sigortalının yer altındaki tozlara maruz kalmasını önlemesi tam olarak mümkün olamamakta ve sigortalı pnömokonyoz hastalığına tutulabilmektedir. Yine sürekli oturarak çalışan bir sigortalının bundan dolayı kronik bel rahatsızlığı olması beklenebilecek bir durumdur. İşin doğası sürekli oturarak çalışmayı gerektirmektedir. İşveren molarları arttırsa ya da zaman zaman sigortalının bel bölgesini güçlendirecek koruyucu önlemler alsa dahi bel rahatsızlığı oluşması engellenemeyebilir.

Ayrıca meslek hastalığında bünyesel faktörlerinde etkisi tartışmasızdır. Sigortalıda doğuştan veya sonradan kazanılan bir sakatlık, bir araz, gizli veya açık bir hastalık yüzünden, vücudun (bünyenin) dış etkilere karşı korunma ve direnç gücündeki noksanlık veya belirli hastalıklara kolayca yakalanma eğilimi nedeniyle meslek hastalığı bazı sigortalılarda daha kolay ortaya çıkmakta, hatta aynı işi yapan sigortalıların bir kısmı meslek hastalığına tutulurken bir kısmında hastalık görülmemektedir.

Sonuç itibarıyla işletme içinde ve işletme faa-

[www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)

91 Yargıtay HGK 13.06.2018, 2015/10-1100 E., 2018/1185 K. [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)



liyeti nedeniyle ortaya çıkan meslek hastalığında işin doğası, niteliği ve sigortalıdaki bünyevi faktörler etkili olduğundan işverenin kusuru bulunsa da bulunmasa da meslek hastalığının meydana gelmesi engellenemeyebilecektir.

Kanaatimizce meslek hastalığı halinde işin doğası, niteliği ve bünyesel faktörler bir arada değerlendirildiğinde işverenin kusuru bulunmasa dahi meslek hastalığı meydana gelebilirdi denilebiliyorsa kaçınılmazlık ilkesinin uygulanmaması işverene ağır bir sorumluluk yükleyecek, hukuk adaletine uygun düşmeyecek, hakkaniyet ile bağdaşmayacaktır. Bu nedenle bu hallerde olayın özelliğine göre kaçınılmazlığın nispi kaçınılmazlık olarak yorumlanması uygun düşer. Hal böyle olunca işverenin kusuru ile kaçınılmazlığın bir arada var olabileceği, diğer bir ifadeyle ortak illiyet hali kabul edilmeli işverenin sorumluluğunda kaçınılmazlık tazminat hesabında indirim nedeni olarak görülmelidir.

Son olarak denilmelidir ki kaçınılmazlık borçlar hukuku teorisinde mücbir sebebin veya beklenmeyen halin birer unsuru ise de sosyal güvenlik hukuku yönünden ne bir mücbir sebep ne de beklenmeyen hal niteliğinde olup kendine has özelliklere sahip bir ilke olarak kabul edilmelidir.

## KAYNAKÇA

- Akın, Levent: İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, Ankara, 2001
- Antalya, O. Gökhan: Borçlar Hukuku Genel Hükümleri, Cilt II, İstanbul, 2015
- Aslanköylü, Resul: Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Şerhi, Ankara 2015
- Balcı, Mesut: İş Kazası Veya Meslek Hastalığından Doğan Maddi Ve Manevi Tazminat Davaları Uygulaması, Ankara 2018
- Baycık, Gaye: Sosyal Güvenlik Kurumunun İş Kazası veya Meslek Hastalığından Kaynaklanan Rücu Davalarına Eleştirel Bakış, Sosyal Güvenlik Dergisi, 2007/1
- Civan, Orhan Ersun: İş Kazası veya Meslek Hastalığından Doğan Rücu Hakkının Hukuki Ni-

teliği ve Sosyal Güvenlik Kurumu Karşısında Sorumluluğun Koşulları, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, 64 (4), 2015

- Çenberci, Mustafa: Sosyal Sigortalar Kanunu Şerhi, Ankara 1977
- Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 21. Baskı, Ankara 2017
- Eren, Fikret: Borçlar Hukuku Ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşkazası Ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu, Ankara 1974
- Eren, Fikret: Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi, Ankara 1975
- Ergin Berin: Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu İşverene Rücuya Nasıl Bakıyor?, MESS Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı: 4, Aralık 2006
- Geçer, Bekir: İşverenlerin Rücu Tazminatından Kurtuluş Beyyinesi Olarak Kaçınılmazlık İlkesi, Yaklaşım Dergisi, Kasım 2004, Sayı: 143
- Gözübüyük, Abdullah Pulat: Hukuki Mes'uliyet Bakımından Mücbir Sebepler Ve Beklenmeyen Haller, 2. Baskı, Ankara 1957
- Günay, Serdar: İş Kazalarında Kaçınılmazlık İlkesi, Yaklaşım Dergisi, Nisan 2005, Sayı: 148
- Güzel, Ali / Okur, Ali Rıza / Canıklıoğlu, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, 16. Baskı, İstanbul 2014
- İyimaya, Ahmet: Sorumluluk ve Tazminat Hukuku Sorunları, Ankara 1990
- İzveren, Adil: Sosyal Politika ve Sosyal Sigortalar, Ankara 1968
- Keser, Hakan: İşverenin İş Kazası Ve Meslek Hastalığı Dolayısı İle Kurumun Yaptığı Harcamalardan Sorumlu Olmasının Koşulları Ve Kaçınılmazlık, MESS Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı: 2, Haziran 2006
- Kılıçoğlu, Mustafa: Tazminat Hukuku, 6. Baskı, Ankara 2016
- Oğuzman, Kemal/ Öz, Turgut: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, 14. Baskı, İstanbul 2018
- Özdemir, Halil: Türk Mevzuatında İş Kazasının Tespiti Davaları, Yargıtay Dergisi 150. Yıl Özel Sayı, C. 44, S. 3, Temmuz 2018

- Saymen, Ferit H. / Ekonomi, Münir: Sosyal Sigortalar Tatbikatı, İstanbul 1966
- Şener, Esat: Tüm Yargıtay İçtihadı Birleştirme Kararları, Ankara 1997
- Tandoğan, Haluk: Türk Mes'uliyet Hukuku, İstanbul 2010
- Tekinay, Selahattin Sulhi / Akman, Sermet / Burcuoğlu, Haluk / Altop, Atilla: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Genişletilmiş 7. Baskı, İstanbul 1993
- Tunçomağ, Kenan: Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar, Yenilenmiş 5. Bası, İstanbul 1990
- Tuncay Can: Kurumun işverene Rücuu-Olayda Kaçınılmazlık Durumu, MESS Sicil İş Hukuku Dergisi, Sayı 4, Aralık 2006
- Tuncay, A. Can / Ekmekçi, Ömer: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 19. Bası, İstanbul 2017
- Sözer, Ali Nazım: Türk Sosyal Sigortalar Hukuku, Genişletilmiş 3. Bası, İstanbul 2017
- [www.uyap.gov.tr](http://www.uyap.gov.tr)
- Sinerji mevzuat programı