



2024

İSTANBUL
BAROSU
DERGİSİ

İSTANBUL BAROSU DERGİSİ



EYLÜL-EKİM 2024

CİLT: 98 SAYI: 2024/5 ISSN 1304-737X

*Dergide yayımlanan yazılar yazarların, kişisel görüşünü yansıtır.
Gönderilen yazının hiçbir yerde yayımlanmamış olması gereklidir.*

*Yazılar yayımlansın ya da yayımlanmasın geri verilmez.
Yayımlanmayan yazılar için, gerekçe gösterme zorunluluğu
yoktur. Gönderilen yazılarda, Yayın Kurulu'nun saptadığı
yayın ilkeleri doğrultusunda biçimsel düzeltmeler yapılabilir.*

**Dergi'de yayımlanan tüm yazılarda (12 Eylül Cuntası tarafından kapatılan)
Türk Dil Kurumu'nun yayımladığı Yazım Kılavuzu esas alınır.**

ABONELİK KOŞULLARI

Yıllık Abonelik Ederi 1.000 TL'dir.

Abonelik bedelinin, İstanbul Barosu'nun Vakıflar Bankası Beyoğlu Şubesi nezdindeki

TR 510001 5001 5800 7286 2874 96 no'lu hesabına yatırılması,

dekontun Derginin gönderileceği adres eklenerek

muhasabe@istanbulbarosu.org.adresine e posta göndermeniz gerekmektedir.

Bilgi için: guleryuzh@istanbulbarosu.org.tr 0212 393 07 57

(Dergi, İstanbul Barosu üyelerine ücretsizdir.)

Dergimizin bu sayısı İstanbul Barosu Yönetim Kurulu Kararı ile

2. 000 adet basılmıştır.

İSTANBUL BAROSU DERGİSİ

Yerel Süreli Yayın
İki Ayda Bir Yayınlanır.

Sahibi

İstanbul Barosu Adına Baro Başkanı
Av. Filiz SARAÇ

Sorumlu Yazı İşleri Müdürü

Av. Burcu ÖZTOPRAK ALSULU

Yayıncıdan Sorumlu Yönetim Kurulu Üyesi

Av. Sinan NAİPOĞLU

YAYIN KURULU

Başkan

Av. Oya Şahin MCCARTHY

Genel Yazman

Av. Gökçe IŞIK ÇOŞKUN

Üyeler

Av. Burhan ÖĞÜTCÜ

Av. Lütfü BAŞÖZ

Av. Humral TAN

Av. Dr. Hakan MURAN

Av. Gökçe IŞIK ÇOŞKUN

Av. Kardelen KILIÇ

Av. Pınar ŞİŞMAN

Yönetim Yeri

İstiklal Cad. Orhan Adli Apaydın Sok. No: 2 Beyoğlu-İst.

Tel: (0212) 393 07 00 Faks: (0212) 293 89 60

istbarosudergisi@gmail.com

www.istanbulbarosu.org.tr

Yayıncı Sertifika No: 47929

Baskı

Ege Reklam ve Basım Sanatları San. Tic. Ltd. Şti.

Esatpaşa Mah. Ziyapaşa Cad. No: 4 / 1 347047 Ataşehir İSTANBUL

Tel: (0216) 470 44 70 Fax: (0216) 472 84 05

www.egebasim.com.tr

İÇİNDEKİLER

Yayın Kurulu'ndan	19
İstanbul Barosu Dergisi Makale Yazım Kuralları	13
Makale Yayınlama ve Telif Hakları Taahhütnamesi	20
Yapay Zekanın Cezai Sorumluluğu Hakkında Güncel Tartışmalar	
BAŞOL, Onur	23
Taşınır Satışında Zapttan Sorumluluk.....	46
ÇAKMAK, Büşra	46
Tıp Ceza Hukukunda Endikasyon	
ELİAÇIK, Cihad Furkan	56
Yargıtay Kararları Işığında İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Hukuki Sorumluluğunun Niteliği	
ÖZLÜTÜRK, Setenay Kaya	75
7524 Sayılı Vergi Kanunları ile Bazı Kanunlarda ve 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un; Avukatlık Mesleğini Yakından İlgilendiren Bazı Hükümleri ve Açıklamalar	
ÖĞÜTÇÜ, Burhan	99
Kanser Hastalarının Tedavi Olma Mücadelesi ve SGK'ya Karşı Açılan Kurum İşlemi İptali Davaları	
ÖNAL, Ali	121
TBK M. 350 Kapsamında İhtiyaç Sebebi İle Tahliye	
YILDIRIM, Canberk	143

ANAYASA MAHKEMELERİ KARARLARI..... 165

YARGITAY KARARLARI

Yargıtay 3. Hukuk Dairesi 173

Yargıtay 9 Hukuk Dairesi 184

Yargıtay 12. Hukuk Dairesi 202

DANIŞTAY KARARLARI..... 215

BÖLGE ADLİYE MAHKEMELERİ KARARLARI..... 227

KAMU DENETÇİLİĞİ KURUMU KARARLARI..... 235

UYGULAMADA AVUKAT 245

UYAR, Talih 247

YİTİRDİKLERİMİZ, NAKİLLER VE AYRILMALAR

Yitirdiklerimiz 269

Nakiller 280

Ayrılmalar 285

KAVRAM DİZİNİ287

YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA İŞVERENİN İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞINDAN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUĞUNUN NİTELİĞİ

Av. Setenay KAYA ÖZLÜTÜRK¹

ÖZET

Çalışmamızda Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesi ile İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 4. maddesi kapsamında işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan hukuki sorumluluğunun niteliği Yargıtay içtihatları çerçevesinde incelenmiştir.

Üç temel bölümden oluşan çalışmamızın ilk bölümünde işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan hukuki sorumluluğunun kaynağı ve tabi olduğu sorumluluk hükümleri açıklanmıştır. İkinci bölümde ise işverenin hukuki sorumluluğuna ilişkin öğretilerdeki görüşler anlatılmış akabinde ise kendi görüşümüze yer verilmiştir. Çalışmamızın üçüncü ve son bölümünde ise işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğine ilişkin Yargıtay'ın yaklaşımı irdelenmiş ve bu kapsamda işverenin Kuruma karşı ve sigortalıya karşı sorumluluğunun zaman içerisinde Yargıtay içtihatlarında nasıl ele alındığı açıklanmıştır.

Anahtar Kelimeler: İş Kazası, Meslek Hastalığı, İşverenin Hukuki Sorumluluğu, Kaçınılmazlık İlkesi, Kusur Sorumluluğu, Kusursuz Sorumluluk, Objektifleştirilmiş Kusur Teorisi

1. GİRİŞ

İşverenin iş sağlığı ve güvenliği borcuna aykırı davranışları sonucunda meydana gelen iş kazası ve meslek hastalıkları açısından işverenin hukuki, cezai ve idari sorumlulukları mevcuttur. Bu kapsamda çalışmamızda, işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarının-

¹ Avukat, İstanbul Barosu

dan doğan hukuki sorumluluğunun niteliğinin tespiti için inceleme ve açıklamalara yer verilmiş ve bu irdelemeler Yargıtay kararları ışığında gerçekleştirilmiştir.

Çalışmamızda öncelikli olarak işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan hukuki sorumluluğunun dayanağını oluşturan mevzuat hükümleri belirtilmiş, akabinde ise işverenin sorumluluğunun sözleşmesel sorumluluk esasına dayandığı konusu ele alınmış ve bu dayanağın haksız fiil esasına kıyasla neden işçi açısından daha lehe sonuçlar doğurduğu açıklanmıştır.

Akabinde, işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan hukuki sorumluluğuna ilişkin öğretideki görüşler aktarılmış; bu kapsamda kusur sorumluluğu görüşünü benimseyen yazarlar ve kusursuz sorumluluk görüşünü benimseyen yazarların görüşlerine temel olarak yer verildikten sonra işverenin hukuki sorumluluğunun niteliğine ilişkin kanaatimiz açıklanmıştır.

Son olarak iş kazaları ve meslek hastalıkları açısından işverenin Kurum karşısındaki sorumluluğu ve sigortalı karşısındaki sorumluluğu açısından Yargıtay'ın yaklaşımının ne olduğu ve bu yaklaşımın zaman içerisinde nasıl değiştiği emsal kararlar üzerinden aktarılmış ve bunun yanı sıra işverenin sorumluluğunun tespitinde önem arz eden "kaçınılmazlık ilkesi"nin yorumu konusunda Yargıtay'ın yaklaşımı da güncel kararlar üzerinden incelenmiştir.

2. İŞVERENİN İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞINDAN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUĞUNUN KAYNAĞI VE TABİ OLDUĞU SORUMLULUK HÜKÜMLERİ

İşverenin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin sorumluluğunu düzenleyen temel mevzuat hükümleri 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "İşçinin Kişiliğinin Korunması" başlıklı 417/2 maddesi ile 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun "İşverenin Genel Yükümlülüğü" başlıklı 4. maddesidir². TBK m. 417/2 hükmü uyarınca iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması adına işveren, işyerinde gerekli her türlü önlemi almakla ve gerekli tüm araç ve gereçleri bulundurmakla yükümlü tutulmuştur. Benzer şekilde İSGK'nın

2 EKMEKÇİ, Ömer/ KÖME AKPULAT, Ayşe/ AKDENİZ, Ayşe Ledün: *İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku*, On İki Levha Yayınları, 2. Baskı, 2022.s.261.

4. maddesi kapsamında da işveren; mesleki risklerin önlenmesi, organizasyonun inşası, araç ve gereçlerin temini, gerekli tüm tedbirlerin alınması ve bu tedbirlerin değişen şartlara uygun hale getirilmesi, iyileştirilme çalışmalarının yapılması, tedbirlere uyulup uyulmadığının denetimi, risk değerlendirmesi yapılması, görevlendirme aşamasında işe uygunluğunun denetlenmesi ile (gerekli bilgi ve talimat verilenler hariç) çalışanlarca hayati ve özel tehlike arz eden yerlere girilmemesi adına gereken tedbirlerin alınmasında yükümlü tutulmuştur.

İşverenin bu yükümlülüklerine aykırı davranmasından doğan zararların tazmini hususu ise TBK'nın 417/3 hükmünde düzenlenmiş olup bu kapsamda işverenin işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmininin, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabi olacağı düzenlenmiştir. İşverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan sorumluluğunun sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabi olacağı Yargıtay uygulamasında da kabul görmekte olup bu kapsamda Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından 2019 yılında verilmiş olan bir kararda³; bir iş kazası meydana geldiğinde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin mevzuata aykırı hareket eden işverenin aslında hizmet sözleşmesinden doğan "işçiyi gözetme borcu"nu yerine getirmemiş olacağı ve bu nedenle sözleşmeye aykırı davranmış sayılacağı ifade edilmiştir.

İş kazası ve meslek hastalıkları neticesinde işçinin ölmesi veya vücut bütünlüğünün zedelenmesi hali aynı zamanda haksız fiilin unsurlarını da meydana getirecektir⁴. Ancak gerek uygulama alanı bulacak olan zamanaşımı süresi gerekse işçiye yüklenen ispat yükü açısından iş kazası ve meslek hastalıklarında işverenin sorumluluğu açısından haksız fiil sorumluluğu hükümlerinin değil sözleşmeye aykırılık hükümlerinin uygulanması işçi açısından daha avantajlı olacaktır⁵. Zira TBK m.146 kapsamında sözleşmeye aykırılık

3 YHGK, E.2015/2682 K.2019/986 T.1.10.2019.

4 SÜZEK, Sarper: *İş Hukuku*, Beta Yayıncılık, 21. B., 2021, s.436. İşverenin haksız fiil sorumluluğu için ayrıca bkz. OĞUZMAN, Kemal: "İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan İşverenin Sorumluluğu" *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C.34, 1969, S. 1-4.

5 EKMEKÇİ/ KÖME AKPULAT/ AKDENİZ, *a.g.e.*, s.264.

açısından on yıllık zamanaşımı süresi öngörölmüşken; haksız fiil sorumluluğu açısından TBK m.72 kapsamında zarar görenin zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendiği tarihten başlayarak iki yıllık ve her hâlde fiilin işlendiği tarihten başlayarak on yıllık zamanaşımı süresi öngörölmüştür. Bunun yanı sıra TBK m.112 hükmü kapsamında sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk açısından kusursuzluğunu ispat etme yükü işverenin üzerindeyken; haksız fiil esasına dayalı sorumlulukta TBK m. 49 hükmü kapsamında işverenin sorumlu olduğunu ispat yükü işçinin üzerindedir.

Dolayısıyla hem zamanaşımı hem de ispat yükü açısından işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan zararlardan sorumluluğunun haksız fiil esasına göre değil sözleşmesel sorumluluk esasına göre değerlendirilmesi işçi açısından daha lehe sonuç doğuracaktır.

3. İŞVERENİN İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞINDAN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUĞUNUN NİTELİĞİNE İLİŞKİN ÖĞRETİ GÖRÜŞLERİ

İşverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu mu olduğu yoksa kusursuz sorumluluk mu olduğu konusunda öğretilerde farklı görüşler mevcut olup çalışmamızın bu bölümünde her iki görüşe ilişkin yazarların yaklaşımları açıklanacaktır. Ancak belirtmek isteriz ki aşağıda yer verilecek olan öğreti görüşleri 6098 sayılı TBK ile 6331 sayılı İSGK sonrasındaki sürece ilişkin görüşler olup ilgili mevzuatlardan önceki dönemde (sorumluluğun BK m.96 ve m. 332/1 çerçevesinde incelendiği dönemde) ileri sürölmüş olan öğreti görüşleri çalışmamız kapsamının dışında tutulmuştur⁶.

3.1. Kusur Sorumluluğu Görüşü

İşverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğu yönündeki

6 İşverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan sorumluluğunun hukuki niteliği hakkında TBK ve İSGK'den önceki görüşler için bkz GÜNEŞ, Volkan: *Türk Borçlar Kanunu ile İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Çerçevesinde İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğunun Hukuki Niteliği*, On İki Levha Yayıncılık, 2017,s.129-140.

görüş öğretideki baskın görüş olmakla birlikte konu birçok yazar tarafından farklı açılarla ele alınmıştır.

*Oğuzman/Öz*⁷'e göre işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan sorumluluğu bir kusur sorumluluğudur ama işverenin, emniyet ve sağlık önlemleri konusunda yardımcı kişilerden destek alması halinde bu kimselerin gerekli emniyet ve sağlık önlemlerini almamaları halinde işverenin kusursuz sorumluluğu gündeme gelir ve işveren TBK m.116 kapsamında sorumlu tutulur. Bunun yanı sıra işçilerin “önemli ölçüde tehlike arz eden” işletmelerde çalıştığı hallerde de işveren TBK m. 71’de düzenlenmiş olan tehlike sorumluluğu kapsamında tipik tehlikelerden doğacak zararlar açısından kusursuz sorumlu kabul edilecektir.

*Ekmekçi/ Köme Akpulat/ Akdeniz*⁸ ise işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan sorumluluğunun niteliğini incelenen işverenin Sosyal Güvenlik Kurumu karşısında sorumluluğu ile sigortalıya ve hak sahiplerine karşı sorumluluğu ayrı ayrı ele almıştır. Bu kapsamda işverenin SGK karşısındaki sorumluluğunun bir kusur sorumluluğu olduğu ancak iki halde kusursuz sorumluluğun gündeme geleceği belirtilmiştir. Bu hallerden ilki 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu⁹ m.23/1 hükmü kapsamında sigortalının işe giriş belgesinin Kurum’a bildirildiği veya sigortalının çalıştırıldığı Kurumca tespit edildiği tarihten önce meydana gelen iş kazası meslek hastalıklarıdır ve bu halde işverenin kusurunun olup olmadığı aranmayacaktır. İkinci olarak ise; 5510 sayılı Kanun’un m.21/3 hükmü kapsamında sağlık raporunun alınması gerektiği işlerde rapor alınmaksızın ya da alınan rapora aykırı olacak şekilde çalıştırılan işçilerin meslek hastalığından doğan geçici iş göremezlik ödemeleri de işverenin kusuruna bakılmaksızın işverene rücu edilecektir. Yazarlar, işverenin sigortalıya veya hak sahiplerine karşı hukuki sorumluluğun niteliğine ilişkin olarak ise; kusur sorumluluğunun kusursuz sorumluluğa yaklaştırıldığı, objektifleştirilen kusurun işverenin sorumluluğunu

7 OĞUZMAN, M. Kemal / ÖZ, M. Turgut: *Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (C. II), Gözden Geçirilmiş 18. Baskı, C. II, İstanbul 2023, s. 251-252.

8 EKMEKÇİ/ KÖME AKPULAT/ AKDENİZ, **a.g.e.**, s.267-299.

9 RG. T. 16.06.2006 S. 26200.

kusursuz sorumluluğa dönüştürmese de kusura dayalı sorumluluğu oldukça genişlettiğini ifade etmektedir.

*Çelik/Caniklioğlu/Canbolat/Özkaraca*¹⁰, hukukumuzda aslolanın kusur sorumluluğu olduğunu, dolayısıyla aksi açıkça kanunlarda düzenlenmedikçe kusursuz sorumluluğun söz konusu olmayacağını vurgulamakta, TBK’da bu yönde bir istisnai düzenleme bulunmadığından işverenin hukuki sorumluluğunun niteliğini kusur sorumluluğu olarak ifade etmekte ve yalnızca önemli ölçüde tehlike arz eden işletmeler açısından tehlike sorumluluğunun mevcut olduğunu belirtmektedirler.

*Süzek*¹¹ de benzer şekilde işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan sorumluluğunu kusur esasına dayandırmakta ve bunun yanı sıra önemli ölçüde tehlike arz eden işletmelerin faaliyetlerinden doğan zararlarda TBK m. 71 kapsamında tehlike esasına dayanan kusursuz sorumluluğun söz konusu olacağını ifade etmektedir.

*Özdemir*¹² ise işverenin hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğunu ve bu sonuca kanun koyucunun işverene kusur sorumluluğu yüklemeye niyetinin varlığını gösteren TBK m. 417 hükmünün gerekçesinden ve Adalet Komisyonu’ndaki değişikliğin gerekçesinden kolaylıkla varılabileceğini ileri sürmektedir. Bunun yanı sıra yazar, TBK’nın 417. maddesinin yanı sıra 71. maddesinin de uygulama alanı bulacağını, dolayısıyla “önemli ölçüde tehlikeli işletmeler” açısından kusursuz sorumluluğun doğacağını beyan etmektedir.

*Mollamahmutoğlu/Astarlı/Baysal*¹³, kusursuz sorumluluğun ancak özel kanun maddeleriyle istisnai olarak getirildiği hallerde (örn. TBK m.71) mevcut olabileceğini, ancak işverenin sorumluluğunu kusursuz sorumluluk olarak kabul edebileceğimiz herhangi bir kanuni düzenlemenin bulunmadığını, bu nedenle işverenin

10 ÇELİK, Nuri/ CANIKLİOĞLU, Nurşen / CANBOLAT, Talat/ Özkaraca, Ercüment: *İş Hukuku Dersleri*, Yenilenmiş 36. Bası, İstanbul 2023,314-315.

11 SÜZEK, **a.g.e.**, s.454 vd.

12 ÖZDEMİR, Erdem:*İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku*, İstanbul,2014, s. 502-507.

13 MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi / ASTARLI, Muhittin / BAYSAL, Ulaş:*İş Hukuku*, Lykeion Yayınları, 7.B., 2022, s.1411-1412.

hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğunu ve zararın tazmini hususunda ise TBK m.112 vd. hükümleri doğrultusunda sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluğun gündeme geleceğini ifade etmektedir.

*Akın*¹⁴ da iş kazası ve meslek hastalıkları kapsamında işverenin hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğunu kabul etmekte ve bu kapsamda işverenin sözleşmeden veya kanundan doğan borçlarını kasten ya da ihmalen yerine getirmemesi halinde kusurlu sayılacağını ifade etmektedir. Bunun yanı sıra yazar, işverenin kusur değerlendirmesinin objektif kıstaslara (işverenle aynı durumdaki makul, dikkatli ve sorumluluk duygusu taşıyan bir insana kıyasla) göre yapılması gerektiğini ileri sürmektedir.

Son olarak *Akdeniz*¹⁵ de işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğini kusur sorumluluğu şeklinde değerlendirmiş ve fakat kusur sorumluluğu esaslarını birtakım açılardan eleştirmiştir. Bu kapsamda yazar, kusur sorumluluğu esasına ilişkin olarak “kusursuz sorumluluk esasının kabulü halinde işverenlerin gereken önlemleri alma konusunda ihmalkâr davranacakları” yönündeki görüşün gerekçe gösterilmesini isabetli bulmadığını, zira işverenin ihmalkâr davrandığı (dolayısıyla kusurunun olduğu) durumlarda hukuki sorumluluğun niteliğinden (kusur sorumluluğu mu kusursuz sorumluluk mu sorusundan) bağımsız olarak hem idari hem de cezai sorumluluğu gündeme geleceğini ifade etmektedir. Bunun yanı sıra yazar, her ne kadar işverenin sorumluluğu kusur sorumluluğu esasına dayandırılacak olsa da işçinin gerçek zararının sigorta tarafından karşılanan zarardan daha fazla olduğu hallerde karşılanmayan zarara işçinin katlanması gerektiği yönündeki uygulamayı da adalete uygun bulmamakta ve işverene veya üçüncü bir kişiye kusur atfedilemeyen haller açısından “işçinin zararının tamamının Kurum tarafından karşılandığı bir kanuni düzenlemenin yapılması, işçinin tüm zararının karşılanmasından sonra ise somut olayın özellikle-

14 AKIN, Levent: “İşverenin İş Kazasından Doğan Sorumluluğu Kusur Esasına Dayanır”, *Çimento İşveren Dergisi*, C.28, S. 3, 2014, s. 43.

15 AKDENİZ, Ayşe Ledün: İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan Sorumluluğunun Niteliği, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 72, S. 2, 2014, s. 19 vd.

rine göre sorumluluğun Kurum ile işveren arasında dağıtılması” şeklinde bir çözüm önerisi getirilmektedir.

3.2. Kusursuz Sorumluluk Görüşü

İşverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan sorumluluğunun kusur sorumluluğu esaslarına tabi olduğu öğretilde kabul edilen baskın görüş olmakla birlikte, işverenin hukuki sorumluluğunun niteliğini kusursuz sorumluluk olarak yorumlayan yazarlar da bulunmaktadır.

*Tunçamağ/Centel*¹⁶ TBK m. 417/2 uyarınca işverene yüklenmiş olan işçiyi gözetme (iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma) yükümünün mutlak ve koşulsuz bir nitelik taşıdığını, zira hükümde yer alan “gerekli her türlü” ve “noksansız” kelimelerini seçen kanun koyucunun bu seçimi ile artık işvereni mutlak ve koşulsuz bir yükümlülük altına soktuğunu ve bu kapsamda kusursuz sorumluluk esasının benimsendiğini kabul etmektedir.

*Kılıçoğlu*¹⁷ ise işverenin iş sağlığı ve meslek hastalıklarından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğini tehlike sorumluluğu olarak tanımlamakta ve bu kapsamda sorumluluğun doğması için kusurun aranmayacağını fakat tazminatın belirlenmesi ve ek kusurun varlığı hususlarında kusurun göz önüne alınacağını ifade etmektedir.

3.3. Görüşümüz

İşverenin hukuki sorumluluğunun niteliğini kusursuz sorumluluk olarak tanımlayan görüşlerin işveren karşısında güçsüz durumda olan işçiye daha kapsamlı bir koruma sağlamayı amaçladığı ileri sürülebilecekse de böylesi bir kabul kanaatimizce hakkaniyete de mevzuat hükümlerine de uygun düşmeyecektir. Zira işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan hukuki sorumluluğu yalnızca işçi karşısında doğan bir sorumluluk olarak algılanmamalı, işverenin Kurum karşısında da sorumlu olduğu göz önüne alınmalı

16 TUNÇOMAĞ, Kenan / CENTEL, Tankut:İş Hukukunun Esasları, 8. B., İstanbul,2016, s. 133.

17 KILIÇOĞLU, Ahmet M.:*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 16. B., Ankara, 2012.s. 153.

ve bu kapsamda 5510 sayılı Kanun'un 21. maddesi de dikkate alınarak değerlendirme yapılmalıdır.

5510 sayılı Kanun'un "İş kazası ve meslek hastalığı ile hastalık bakımından işverenin ve üçüncü kişilerin sorumluluğu" başlıklı 21. maddesinde yer alan "İş kazası ve meslek hastalığı, işverenin kasti veya sigortalıların sağlığını koruma ve iş güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketi sonucu meydana gelmişse" ifadesi doğrultusunda işverenin sorumluluğunun bir tür kusur sorumluluğu olarak düzenlenmiş olduğu açıktır. Kanunun işbu açık hükmüne rağmen işverenin sorumluluğunun kusursuz sorumluluk olarak nitelendirilmesi kanaatimizce makul bir yaklaşım değildir. Kanun koyucu 5510 sayılı Kanun'un 21/1 maddesinde işverenin sorumluluğunun kusur sorumluluğu olduğunu ortaya koyduktan sonra; işverene kusursuz sorumluluk atfedilecek olan iki istisnai durumu da yine 5510 sayılı Kanun'un 23/1 ve 21/3 maddelerinde açıkça düzenlemiştir¹⁸.

Bu kapsamda sigortalı işe giriş bildirgesi Kuruma bildirilmeden veya sigortalı çalışma Kurumca tespit edilmeden önce meydana gelen iş kazası ve meslek hastalığından doğan ödemelerin "21. maddenin birinci fıkrasında yazılı sorumluluk halleri aranmaksızın" işverene ödettilereceği düzenlenmiştir. Kanuni bir istisna düzenleyen bu hüküm aynı zamanda kuralı da yeniden hatırlatmakta ve normalde işverenin sorumluluğundan bahsedilebilmesi için "yazılı sorumluluk hallerinin aranacağını" bir kez daha açıkça ortaya koymaktadır. Benzer şekilde 5510 sayılı Kanun'un 21/3 maddesi uyarınca sağlık raporu alınmasının gerekli olduğu işler açısından böyle bir rapora dayanılmaksızın veya eldeki rapora aykırı çalıştırılan sigortalıların, işe girmeden önce var olduğu tespit edilen veya bünyeye elverişli olmadığı işte çalıştırılması sonucu meydana gelen

18 ¹⁸ERTÜRK, Şükran:Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri, *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016*, İstanbul, Oniki Levha, 2018.s.868 CANIKLIOĞLU, Nurşen:Sosyal Sigorta Türleri, Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2002, *Yargıç Utkan Araslı'ya Armağan (2002 Yılı Kararları)*, Ankara, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası, 2004.s. 414; GÜZEL, Ali:Sosyal Sigortalar Kurumunun İşveren Rücu ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, *İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri- Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat Sempozyumu*, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 1996.s. 299.

hastalığı nedeniyle sigortalıya ödenen geçici iş göremezlik ödeneğinin de işverene ödettirileceği düzenlenmiştir. Dolayısıyla işverenin Kurum'a karşı hukuki sorumluluğunun niteliği kusur sorumluluğu olduğu ve bu sorumluluğun ancak yukarıda açıklanan iki kanuni istisna kapsamında kusursuz sorumluluk olarak genişletilebileceği kanaatindeyiz.

İşverenin sigortalıya veya hak sahiplerine karşı sorumluluğu ise, işçinin iş kazası veya meslek hastalığı sebebiyle uğradığı zararın tamamının sigorta tarafından karşılanamadığı hallerde gündeme gelmektedir. Kurumca karşılanamayan bu bakiye zarardan işverenin sorumlu tutulup tutulamayacağını düzenleyen açık bir mevzuat hükmü bulunmamakla birlikte bu konudan doğan uyuşmazlıklar açısından Yargıtay'ın yaklaşımı da zaman içerisinde değişiklik göstermiştir. Yargıtay'ın bu husustaki yaklaşımlarının tarihsel değişimine çalışmamızın bir sonraki bölümünde yer verilecek olup gelinen güncel noktada işverenin sorumluluğunun kusurlu sorumluluk niteliğini haiz olduğu ancak bununla birlikte sorumluluğun objektifleştirilmek suretiyle kusursuz sorumluluğa yaklaştırıldığı yönündeki görüşe¹⁹ katılmaktayız.

4. İŞVERENİN İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞINDAN DOĞAN HUKUKİ SORUMLULUĞUNUN NİTELİĞİNE İLİŞKİN YARGITAY'IN YAKLAŞIMI

4.1. İşverenin Kuruma Karşı Sorumluluğu Konusunda Yargıtay'ın Yaklaşımı

Yargıtay gerek 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu²⁰ gerekse 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu kapsamında işverenin Kurum'a karşı sorumluluğunun niteliğinin kusurlu sorumluluk olduğu yönünde kararlar kurmuştur. Zira Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin 2016 yılında vermiş olduğu bir kararda²¹; 506 sayılı Yasa'nın 26. maddesi kapsamında düzenlenmiş olan işverene, üçüncü kişilere veya üçüncü kişileri çalıştıranlara karşı rücu imkanının, yalnızca anılan maddede öngörülen sayılı

19 EKMEKÇİ/KÖME AKPULAT/ AKDENİZ, a.g.e., s.294-295.; SÜZEK, a.g.e., s. 434.

20 RG. T.29, 30, 31.07.1964-01.08.1964, S. 11766-11779.

21 Yargıtay 10. HD., E. 2014/20947 K. 2016/7 T. 18.1.2016.

ve sınırlı durumların gerçekleşmesi halinde mümkün olduğu, işbu maddedeki sorumluluk hallerinin genişletilmesinin veya genel hükümler uyarınca kusursuz sorumluluk yoluna gidilmesinin mümkün olmadığı belirtilmiştir.

Benzer şekilde Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nce 2020 yılında verilen bir kararda²²; 5510 sayılı Kanunun 21. maddesinde düzenlenen işverenin hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğu, Kurumun rücu alacağı söz konusu olduğunda Borçlar Kanununda düzenlenen kusursuz sorumluluk hallerinin uygulama alanı bulamayacağı, iş kazası veya meslek hastalığı kapsamında Kurum tarafından işverene rücu edilebilmesi için iş kazasının veya meslek hastalığının işverenin kastından veya iş sağlığı ve güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketinden doğmuş olması gerektiği açıkça ifade edilmiştir. Dolayısıyla her iki Kanun kapsamında da işverenin Kuruma karşı hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğu Yargıtay tarafından da kabul edilmektedir.

Bunun yanı sıra 5510 sayılı Kanun'un 23. maddesinin işverene Kurum karşısında kusursuz sorumluluk yüklediği hususu da Yargıtay nezdinde kabul görmekte ve kararlara konu edilmektedir. Zira Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nin 2019 yılında vermiş olduğu bir kararda²³; 5510 sayılı Kanunun "Süresinde Bildirilmeyen Sigortalılıktan Doğan Sorumluluk" başlıklı 23'üncü maddesinin 1 ve 2'nci fıkralarındaki düzenleme ile; işverenin kaçak işçi çalıştırmasının önlemesinin amaçlandığı ve maddenin düzenleniş şekline de açıkça anlaşılabileceği üzere, 23'üncü maddeye göre işverenin sorumluluğunun kusursuz sorumluluk ilkesine dayandığı ifade edilmiştir.

Bunun yanı sıra Yargıtay'ın işverenin, iş sağlığı ve güvenliği mevzuatından doğan gerekli tedbirleri almaksızın "işçinin tecrübeli olduğuna veya dikkatli çalışıldığı takdirde tedbir alınmasına gerek olmadığına" ilişkin varsayımlarının kabul edilemeyeceği ve işverenin bir anlamda objektif özen yükümlülüğü altında olduğunu belirten kararları mevcuttur. Zira Yargıtay 10. Hukuk Daire-

22 Yargıtay 10. HD., E. 2019/4831 K. 2020/7087 T. 14.12.2020.

23 Yargıtay 10. HD., E. 2018/5509 K. 2019/2660 T. 21.3.2019.

si'nin 2015 yılında vermiş olduğu bir kararda²⁴ işverenin, meydana gelen iş kazaları kapsamında Kuruma karşı 506 sayılı Kanun'un 26'ncı maddesi uyarınca sorumlu olduğu, bu sorumluluğun kusur sorumluluğu ile sınırlı olduğu ancak işverenlere işçi sağlığı ve iş güvenliği kapsamında her türlü önlemi almanın yanı sıra bir anlamda objektif özen yükümlülüğünün de öngörülmüş olduğu; dolayısıyla işverenin, mevzuattan doğan bu yükümlülüklerini "işçinin tecrübeli oluşu veya dikkatli çalıştığı takdirde gerekmeyeceği" gibi düşüncelerle yerine getirmemesinin kabul edilemeyeceği açıklanmıştır.

Oldukça benzer bir açıklama 2018 yılında Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından kurulan bir kararda²⁵ da yapılmış olup bu kapsamda YGHK; işverenin, işçilerin sağlığını korumakla ve mevzuattan doğan yükümlülükleri kapsamında iş güvenliğine ilişkin objektif olarak mümkün olan tüm tedbirleri almakla yükümlü olduğunu belirtmiş ve işverenin "işçilerin tecrübeli oluşu veya dikkatli çalıştığı taktirde gerekmeyeceği" gibi düşünceler gerekli tedbirleri almaktan çekinemeyeceklerini, çalışma hayatında süre gelen kötü alışkanlık ve geleneklerin varlığının da işverenlerin önlem alma ödevini etkilemeyeceğini, bu kapsamda işverenlerin çalıştırdığı sigortalıların bedeni ve ruh bütünlüğünü korumak için gereken her önlemi, amaca uygun biçimde almak, uygulamak ve uygulatmakla yükümlü olduğunu ifade etmiştir.

Özellikle meslek hastalıkları açısından hastalığın ortaya çıkışı belirli bir süre alabildiği ve işçinin bu süre zarfında birden çok işveren nezdinde çalışmış olabileceği için bu gibi durumlarda Yüksek Mahkeme, sigortalının meslek hastalığının tespit edildiği işyeri dışındaki diğer işyerlerinin de tespit edilmesi ve bu yerlerdeki çalışmaların da meslek hastalığının üzerinde etkisinin olup olmadığının ortaya konulması gerektiğini belirtmektedir. Bu doğrultuda işçinin pnömokonyoz ve mesleki astım rahatsızlığı sebebiyle açılmış bir maddi manevi tazminat davası açısından Yargıtay 10. Hukuk Dairesince 2022 yılında verilmiş olan kararda²⁶; işçinin farklı işveren nezdindeki çalışma (dolayısıyla maruziyet) süreleri de gözetilerek

24 Yargıtay 10. HD., E. 2015/4256 K. 2015/7249 T. 14.04.2015.

25 Yargıtay HGK., E. 2015/1100 K. 2018/1185 T. 13.06.2018.

26 Yargıtay 10. HD., E. 2020/10324 K. 2022/1513 T. 08.02.2022.

her bir işveren nezdinde yapılan çalışma nedeniyle işverenlerin kusur oranlarının ayrı ayrı tespit ettirilmesi ve her bir işverenin kendi kusurundan ayrı ayrı sorumlu olacağı hususu gözetilerek Davalı işverenin tazminat alacağından sorumluluğu hakkında bir karar verilmesi gerektiğini ifade etmiştir.

Bunun yanı sıra farklı işverenler nezdindeki çalışmalar sonucu doğan meslek hastalıklarına ilişkin tazminat davalarında işverenler arasında müteselsil sorumluluk bulunmadığı hususu da Yargıtay içtihatları kapsamında açıkça ortaya konulmuştur. Bu konuda farklı dönemlerde ayrı iş yerlerinde çalışan bir işçide ortaya çıkan meslek hastalığı nedeni ile kusurlu oldukları tespit edilen davalı işveren ile dava harici önceki işverenlikler arasındaki sorumluluğunun müteselsil sorumluluğa dayanıp dayanmadığına ilişkin bir uyuşmazlık açısından Yargıtay 10. Hukuk Dairesi tarafından verilmiş olan kararda²⁷; meslek hastalığından kaynaklı tazminat davalarında farklı işverenler arasında müteselsil sorumluluğun söz konusu olmadığı, ayrı ayrı her işverenin kendi kusurundan dolayı sorumlu tutulması gerektiği açıkça ifade edilmiştir.

4.2. İşverenin Sigortalıya ve Hak Sahiplerine Karşı Sorumluluğu Konusunda Yargıtay'ın Yaklaşımı

İş kazası ve meslek hastalıkları açısından işverenin sigortalıya ve hak sahiplerine karşı sorumluluğu konusunda Yargıtay'ın yaklaşımı zaman içerisinde değişkenlik göstermiştir. Zira 1967 yılına kadar olan süreçte verilen Yargıtay kararlarında işverenin sorumluluğu kusur sorumluluğu olarak ifade edilmişken²⁸; ilerleyen yıllar bu görüş yerini “tehlike esasına dayalı kusursuz sorumluluk” görüşüne bırakmıştır. Bu kapsamda Yargıtay Hukuk Genel Kurulu tarafından 1981 yılında verilmiş olan bir kararda²⁹; iş kazası sonucu meydana gelen zararı işverenin tazmin borcunun kusursuz sorumluluğa dayandığı ve kusursuz sorumlulukta da işverenin tazmin yükümlülüğü için illiyet bağının varlığının zorunlu olduğu ifade edilmiştir.

27 Yargıtay 10. HD., E. 2021/8627 K. 2021/14704 T. 23.11.2021.

28 EKMEKÇİ/KÖME AKPULAT/AKDENİZ, **a.g.e.**, s.282, dipnot 214.

29 Yargıtay HGK., E. 1980/9-1949 K.1981/535 T.26.06.198 (**A.e.** s.283)

Benzer şekilde; işçilerin ikamet ettikleri mahallerden sosyal yardım amacıyla işyerine taşınması sırasında karşıdan gelen bir minibüs şoförünün (dava dışı üçüncü kişi) sisli havada hatalı sollama yapmaya kalkışması sonucunda gerçekleşen bir kaza açısından 1987 yılında verilmiş olan bir Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında³⁰; hukukumuzda asıl olanın kusur şartına dayalı sorumluluk olduğu, ancak gelişen teknolojinin sanayiye yansımaları sonucu meydana gelen bazı tehlikelerin doğurduğu zararların tazmininde kusur şartının aranmasının her zaman adaleti ve toplumsal düşünceyi tatmin etmediği, bu nedenle tehlike sorumluluğu kuralının geliştirilmiş olduğu, bu kapsamda işin yürütülmesi ile ilgili olarak oluşan tehlikelerin meydana getirdiği zararlarda, işverenin kusuru bulunmasa da işçinin uğradığı zararın tamamının işçi üzerine bırakmak yerine hakkaniyet ölçüsünde zararın bir kısmından işverenin de sorumlu tutulması gerektiği, ancak tehlike sorumluluğunun bir kusursuz sorumluluk hali olsa da bir sonuç sorumluluğu olmadığı, bu kapsamda eğer zarar işletmeye özgü bir tehlikeden değil de üçüncü kişinin kusuru ile doğmuşsa bu halde illiyet bağının kesileceği ve işverenin iş kazasından sorumlu tutulamayacağı ifade edilmiştir.

Dolayısıyla Yargıtay, işverenin sorumluluğunu kusursuz sorumluluk olarak nitelendirdiği dönemlerde de illiyet bağının aranması gerektiğini açıkça ortaya koymuştur. Bununla birlikte son dönemlerde Yargıtay'ın işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğuna ilişkin görüşü yeniden ağırlık kazanmaya başlamıştır.

Bu kapsamda sipariş üzerine evlere su dağıtımını yapan bir şirket işçisinin dağıtım için gittiği bir binanın asansörünün bozuk olması sebebiyle asansör boşluğuna düşüp hayatını kaybetmesi ardından geri kalanlarca açılmış olan tazminat davasını inceleyen Yargıtay Hukuk Genel Kurulu işverenin sorumluluğunu tespit amacıyla yaptığı inceleme sonucu 2010 yılında vermiş olduğu kararda³¹; işçi su götürmek için araçla gittiği sırada işverenin araçta gereken bakımları yapmaması sonucu bir kaza olmuş olsaydı ya da işveren işçinin motosiklet gibi bir araçla başlıksız su götürmesine göz yum-

30 Yargıtay HGK., E. 1986/722 K. 1987/203 T. 18.03.1987.

31 Yargıtay HGK., E. 2010/36 K. 2010/67 T. 03.02.2010.

muş veya başlık temin etmemiş veya ehliyeti olmadığı halde işçinin araç kullanımına izin vermiş olsaydı bu gibi durumlarda işverenin sorumluluğunun söz konusu olacağını ancak bozuk olan asansörün kata kabinsiz gelmesi sonucu gerçekleşen olay açısından İstanbul gibi bir yerde bulunan binada işverenin işçisine el feneri gibi aydınlatma aracı dağıtmasının hayatın olağan akışına uygun düşmeyeceği, benzer şekilde işverenin işçinin her gittiği binayı önceden kontrol etmesinin de işverenden beklenemeyeceği ifade edilerek işverenin kusurlu eylemi ile zarar arasında uygun bir illiyet bağı bulunmayan işverenin sorumluluğundan söz edilemeyeceğine hükmedilmiştir.

Benzer şekilde işçinin işyerince kalp krizi geçirerek hayatını kaybettiği bir davaya ilişkin olarak verilmiş olan 2013 tarihli Yargıtay Hukuk Genel Kurulu kararında³² da; işverenin kazadan sorumlu olabilmesi için kusurunun kanıtlanmış olması gerektiği ve kalp krizinde kişinin yaşı, beslenme şekli ve kültürü, genetik özellikleri ve bünyevi yapısı, tütün bağımlılığı, alkol kullanımı, egzersiz durumu, cinsiyeti gibi çeşitli faktörlerinin bir araya gelmesiyle miyokart infarktüsünün ortaya çıkabileceği, bu nedenle işyerinde çalışma şartlarının kalp krizini tetikleyip tetiklemeyeceğinin belirlenmesi adına işgücü sağlığı ve iş güvenliği konularında uzman olan bir kardiyoloğun da yer alacağı bilirkişi heyetinden rapor alınması ve bu rapor kapsamında kusurun ağırlığının değerlendirilmesi sonrasında karar verilmesi gerektiği ifade edilmiştir.

İşçinin Irak'ta bulunan işyerine işveren tarafından temin edilen bir uçakla giderken geçirdiği kaza sonrasında hayatını kaybetmesine ilişkin uyuşmazlık açısından verilen 2014 tarihli Yargıtay Hukuk Genel Kurul kararında³³ da; "Yargıtay'ın benimsediği görüşe göre, işverenin iş kazaları açısından sorumluluğunun kusura dayandığı zira İsviçre ve Türk Hukuk Sisteminde özel bir düzenleme söz konusu olmadıkça asıl olanın kusur sorumluluğu olduğu, kusurlu olmadığı gibi kendisinden beklenen özeni gereği gibi yerine getirmiş olan bir işvereni, işyeri ya da işletmeyle uzaktan yakından ilgili bulunmayan mücbir nedenlerden sorumlu tutmanın adalet ve hakkaniyet duygularını inciteceği, objektifleştirilen kusurun ku-

32 Yargıtay HGK., E. 2012/1121 K. 2013/386 T. 20.03.2013.

33 Yargıtay HGK., E. 2013/586 K. 2014/95 T. 12.02.2014.

sur sorumluluğunu kusursuz sorumluluğa yaklaştırırsa da kesinlikle onu kusursuz sorumluluğa dönüştürmeyeceği vurgulanmış ve somut olay açısından uçak kazasının oluşumuna ilişkin maddi olguların eksiksiz biçimde saptanması, sorumluluğu gerektiren her koşulun, kendi özelliği çerçevesinde araştırılıp irdelenmesi ve sonrasında, özellikle havacılık ve uçak mühendisliği, işçi sağlığı ve iş güvenliği konularında uzmanlarından oluşturulacak üç kişilik bilirkişi heyetinden olayın niteliğine göre işverenin alması gerekli veya alabileceği önlemlerin olup olmadığı, varsa bunlardan hangi önlemleri aldığı, hangi önlemleri almadığı, alınan önlemlere işçinin uyup uymadığı gibi hususlar belirtilerek, işverene atfedilebilecek bir kusur veya üçüncü kişi olarak pilot hatasının bulunup bulunmadığı hususları ile olayda mevcut ise kusurun aidiyeti ve oranının hiçbir kuşku ve duraksamaya yer vermeyecek biçimde belirleneceği bir rapor alınıp irdelenerek sonucuna göre karar verilmesi gerektiğine hükmedilmiştir.

Tır şoförü olarak çalışan işçinin su kanalı girişini kaçırıp tekrar ana yola çıkmak için direksiyonu sağa kırması sonucunda gerçekleşen trafik kazasında hayatını kaybeden işçinin mirasçılarınca açılan davada Yargıtay 21. Hukuk Dairesi tarafından 2918 yılında verilen kararda³⁴; dosyada alınan kusur raporunda % 100 oranında kazalıya kusur izafe edildiği, takograf ölçümlerinde aşırı hızın görülmediği, yorgun çalıştırmanın ortaya konulmadığı ve işverence gerekli dinlenmelerin işçiye verildiğinin tespit edildiği somut olay açısından her ne kadar bir iş kazası olsa da bir olayın iş kazası olarak nitelendirilmesinin işverenin her durumda bu kazadan sorumlu tutulmasını gerektirmeyeceği, iş kazası nedeniyle işverenin sorumlu tutulabilmesi için kazanın işverenin iş güvenliği önlemlerini alma ve özen yükümlülüğüne aykırı davranışı veya ihmali sonucunda meydana gelmiş olması yani kusurunun kanıtlanmış olması gerektiği, özel bir düzenleme söz konusu olmadıkça asıl olanın kusur sorumluluğu olduğu ve bu kapsamda işverenin kusurlu eylemi ile zarar arasında uygun bir illiyet bağı olmadıkça işverenin sorumluluğundan söz edilemeyeceği ifade edilmiştir.

34 Yargıtay 21. HD., E. 2017/3975 K. 2018/8261 T. 14.11.2018.

Bununla birlikte her ne kadar işverenin kusuru için uygun illiyet bağının varlığı aranmaktaysa da Yargıtay “işçinin ağır kusurunun bulunduğu bahisle” illiyet bağının kesilmeyeceği görüşündedir. Bu kapsamda bir banka çalışanın bol paçalı pantolon ile sivri topuklu ayakkabı giymesi sonucunda gerçekleşen iş kazasına ilişkin verilmiş olan Yargıtay Hukuk Genel Kurulu’nun 2019 tarihli kararında³⁵; her ne kadar işçi ağır kusurlu olsa da işverenin, kıyafet ve ayakkabıların düşmeyi engelleyecek şekilde giyilmesi konusunda çalışanlarına gerekli uyarıda bulunulması gerektiğine ve bu nedenle iş güvenliğine dair gerekli eğitim, gözetim ve denetim görevini yerine getirmeyen işveren karşısında işçinin ağır kusurunun illiyet bağı kestirginin ileri sürülemeyeceğine hükmedilmiştir.

Yargıtay’ın son beş yıldır vermekte olduğu güncel kararlar incelendiğinde ise; işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan sorumluluğunun kusur sorumluluğu olarak nitelendirilmekle kusurun objektifleştirilmesi sonucunda sorumluluğun kusursuz sorumluluğa yaklaştığı ancak bu genişlemenin kusursuz sorumluluğa dönüşmeyeceği şeklinde kararlar verildiği görülecektir.

Bu kapsamda işçinin kamyonun üstüne merdiven yerine koruma duvarına tırmanarak çıkması sonucunda meydana gelen iş kazasından doğan zararın tazmini talebiyle açılan bir davada Yargıtay 21. Hukuk Dairesi’nce verilen 2019 tarihli kararda³⁶; 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun 4. ve 5. maddeleri ile buna uygun olarak çıkarılan iş sağlığı ve güvenliği yönetmelikleri hükümlerinin, işverenin sorumluluğunu objektifleştiren kriterler olarak değerlendirilmesi gerektiği, bu sebeple mevzuatta yer alan teknik iş kurallarına uyulmamasının işverenin kusurlu davranışı olarak kabul edilmesi gerektiği, işverenin sadece anılan yazılı kurallara değil, yazılı olmayan ve teknolojinin gerekli kıldığı önlemlere aykırı davrandığında da kusurlu görülerek oluşan zararı karşılaması gerektiği, bu kapsamda objektifleştirilen kusurun, kusur sorumluluğunu kusursuz sorumluluğa yaklaştırırsa da, onu kusursuz sorumluluk haline dönüştüremeyeceği çünkü, bazı istisnalar dışında işverenin sorumluluğu için kusurun varlığının şart olduğu ve Türk Borçlar

35 Yargıtay HGK., E. 2016/1912 K. 2019/1235 T. 28.11.2019.

36 Yargıtay 21. HD., E. 2019/2155 K. 2019/6809 T. 12.11.2019.

Kanununun 417/2. maddesi, Anayasa ve 6331 sayılı Kanun hükümlerinin objektifleştirilmiş kusur sorumluluğu ilkesi gereğince işverenin sorumluluğunu oldukça genişlettiği ifade edilerek somut olay özelinde işverenin davacıya iş sağlığı ve güvenliği konusunda eğitim verip vermediğini, bu eğitimin olayın gerçekleşmesi üzerinde etkisinin nasıl olduğunu incelenmek suretiyle tarafların kusur ve sorumluluklarını somut olarak belirlemesi gerektiğine hükmedilmiştir.

Kusurun objektifleştirilmesi suretiyle kusur sorumluluğunun kusursuz sorumluluğa yaklaştırıldığı ancak kusursuz sorumluluğa dönüşmeyeceği konusundaki yaklaşımını sürdüren Yargıtay 10. Hukuk Dairesi 2021 yılında vermiş olduğu bir kararda³⁷; enerji dağıtım şirketince elektrik tellerine değen ağacın kesildiği sırada, kesilen ağacın şoför olarak çalışan işçi üzerine düştüğü olaya ilişkin olarak objektifleştirilmiş kusur sorumluluğu görüşünü benimsemek suretiyle bir önceki paragrafta yer alan açıklamalara bu kararda da aynen yer vermiş ve bu kapsamda dosyada kusurun aidiyeti ve oranı hususlarının duraksamaya yer vermeyecek biçimde belirlenmesi gerektiğine hükmetmiştir.

4.3. Kaçınılmazlık İlkesine Yargıtay'ın Yaklaşımı

İş kazası ve meslek hastalıklarından doğan işveren sorumluluğuna ilişkin açıklanmasında fayda gördüğümüz son husus ise kaçınılmazlık ilkesi ve bu ilkenin yorumlanmasının işveren sorumluluğuna etkisidir. 5510 sayılı Kanun'un 21/1 maddesi ile Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin 45/3 maddesi kapsamında; işverenin sorumluluğu tespit edilirken kaçınılmazlık ilkesinin de dikkate alınması gerekmektedir. Ancak işveren her türlü önlemi almış olmadığı sürece kaçınılmazlıktan bahsedilmesi mümkün olmayacaktır. Zira iş sağlığı ve güvenliği açısından gerekli tüm önlemler alınmadığı müddetçe, sigortalının uğradığı zararın kaçınılmaz olduğu iddia edilemeyecektir³⁸.

37 Yargıtay 10. HD., E. 2020/7034 K. 2021/3758 T. 23.3.2021.

38 EKMEKÇİ/KÖME AKPULAT/ AKDENİZ, a.g.e., s.299.; GÜZEL, Ali / OKUR, Ali Rıza / CANIKLIOĞLU, Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku, Yenilenmiş 18. Bası, İstanbul, Beta, 2020, s.424; KESER, Hakan: "İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığı Dolayısı İle Kurumun Yaptığı Harcamalardan Sorumlu Olmasının Koşulları ve Kaçınılmazlık", *Sicil*,

Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, 2003 yılında kurduğu bir kararda³⁹ kaçınılmazlığı, *“hukuksal ve teknik anlamda; fennen önlenmesi mümkün bulunmayan, başka bir anlatımla, işverence mevzuatın öngördüğü tüm önlemlerin alınmış olduğu koşullarda dahi önlenmesi mümkün bulunmayan durum ve koşullar”* olarak tanımlamıştır. Yargıtay’ın kaçınılmazlık tanımı zaman içerisinde mevcudiyetini ve kapsamını korumuş olup 2021 yılında Yargıtay 10. Hukuk Dairesi tarafından kurulan bir kararda kaçınılmazlık hususunda yukarıda yer alan tanıma aynen verdikten sonra önlenemezlik hususunu; *“Olayın önlenemezliği hususunu açmak gerekirse; buradaki önlenemezlik olayla ilgili değildir. Önlenemezlik unsuru, tamamen davranış normu ve borca aykırılıkla ilgili olup alınabilececek tüm tedbirler alınmış olursa dahi bir davranış normunun veya sözleşmeden doğan bir borcun ihlalinin ifadesidir. Yani olay önlenemez olmasına rağmen bir davranış kuralına ya da sözleşmeden doğan borca aykırılık önlenemiyorsa artık kaçınılmazlıktan söz etme imkanı yoktur”* şeklinde açıklamıştır.

Bu kapsamda Yüksek Mahkeme, dikkatsiz ve tedbirsiz çalışmalar sonucunda meydana gelecek olan iş kazaları açısından kaçınılmazlık olgusunun bir koruma kalkanı gibi kullanılmasına müsaade etmemektedir. Bu kapsamda Yargıtay 10. Hukuk Dairesi’nin 2017 yılında vermiş olduğu bir kararda⁴⁰; yer altı kömür işletmesinde malzeme taşımakta olan bir işçinin taşıdığı malzemelerin demir bağlara çarpması sonucu düşüp yaralanması sonucunda açılmış olan davada olayın kaçınılmazlık sonucunda meydana geldiği yönündeki ilk derece mahkemesi kararını bozan Yargıtay, işverenin iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili tüm önlemlerin alındığının ve uygulandığının denetlenmesi gerekirken, gerekli tedbirler alınmadan dikkatsiz ve tedbirsiz çalışma yapılması sonucunda gerçekleşen bu

Y. 1. S. 2, 2006, s.141; GÜNEREN, Ali: *İş Kazası ve Meslek Hastalığından Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat Davaları*, Genişletilmiş 3. B., Ankara: Adalet, 2018, s.705; ALP, Nihat Seyhun: *Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Kapsamında Rücu Davaları*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018, s.84; OKUR, Nurdan: *İş Kazası ve Meslek Hastalığı Dolayısıyla İşverenin Sorumluluğu*, *TBB Dergisi*, C. 20, S. 70, 2007, s.702.

39 Yargıtay HGK, E. 2003/21-607 K. 2003/671 T. 12.11.2003.

40 Yargıtay 10. HD., E. 2016/7998 K. 2017/6039 T. 25.9.2017.

gibi olaylar açısından kaçınılmazlıktan bahsedilemeyeceğini ifade etmiştir.

Bunun yanı sıra Yargıtay işverence yaptırılan işin güncel teknolojik yöntemlerle yürütülmesi halinde meslek hastalığının önüne geçilebilecekken işverenin işi hastalığa sebep olan ekşi yöntemlerle yaptırmada ısrar etmesi durumunda da kaçınılmazlık olgusunun varlığı kabul etmemektedir. Bu kapsamda Yargıtay 10. Hukuk Dairesi'nce kot taşıma işinde çalışan işçiler açısından verilmiş olan 2018 tarihli kararda⁴¹; işyerinde yapılan kot beyazlatma işinin makine kullanılarak laser veya robotlar aracılığıyla da yapılması mümkün iken pnömokonyoz hastalığına neden olan kumlama yöntemiyle üretimde ısrar edilmiş olması, Anayasal yaşama hakkının ihlali olarak nitelendirilmiş ve bu halde meslek hastalığının “kaçınılmaz bir sonuç olarak değerlendirilmesi”nin kabul edilemeyeceğini ifade etmiştir.

Bununla birlikte Yüksek Mahkemenin meslek hastalıkları açısından kaçınılmazlık ilkesinin uygulanmasının mümkün olup olmadığı yönünde farklı kararları mevcuttur. Zira Yargıtay 10. Hukuk Dairesi Şubat 2021'de vermiş olduğu bir kararında⁴²; iş güvenliği açısından hayati öneme taşıyan araç-gereçlerin sigortalılarca kullanılması sağlandığında, kazalanma olasılığının tamamen ortadan kaldırılabileceği belirtilmiş ve bu kapsamda meslek hastalıklarının oluşması açısından kaçınılmazlık faktörünün uygulama yeri ve etkisinin bulunmadığı ifade edilmiştir. Ancak Yargıtay 10. Hukuk Dairesi bu karardan kısa süre sonra (Nisan 2021'de) vermiş olduğu bir başka kararda⁴³, meslek hastalıkları söz konusu olduğunda, işverenin gerekli her türlü tedbiri almış olsa bile, işin ve işyerinin niteliği sebebiyle şartların varlığı halinde belli orandaki bir kaçınılmazlığın olabileceği göz önünde bulundurulması gerektiği yönünde bir önceki kararıyla çelişen bir hüküm kurmuştur.

Bununla birlikte Yargıtay 10. Hukuk Dairesi Ekim 2023'de kurmuş olduğu daha güncel bir kararda⁴⁴; iş kazalarında işverenin

41 Yargıtay 10. HD., E. 2015/25015 K. 2018/172 T. 18.1.2018.

42 Yargıtay 10. HD., E. 2019/2610 K. 2021/1765 T. 17.2.2021.

43 Yargıtay 10. HD., E. 2020/752 K. 2021/5849 T. 26.4.2021.

44 Yargıtay 10. HD., E. 2023/9205 K. 2023/9318 T. 5.10.2023.

sorumluluğunun tespitinde kaçınılmazlığın etkisinin bulunup bulunmadığını irdelemek daha belirgin iken meslek hastalığı, (aniden veya çok kısa bir zaman içerisinde ortaya çıkan iş kazasının aksine) işin niteliğinden dolayı sürekli tekrarlanan bir sebeple veya yürütüm şartları yüzünden yavaş yavaş meydana geldiği için meslek hastalıkları açısından kaçınılmazlığın etkisinin irdelenmesinin daha farklı olacağını; aynı işyerinde çalışan ve aynı işi yapan işçilerden birinde veya bir kısmında meslek hastalığı görülürken diğer kısmında hastalık belirtilerinin ortaya çıkmayabildiği ve işin niteliği ve yürütümü herkesi farklı etkileyebileceği için meslek hastalığının meydana gelmesinde tüm kusurun işverene ait olduğunu kabul etmenin hakkaniyete uygun düşmeyeceğini, bu nedenle bir kısım etkenin kaçınılmazlık sonucu meydana geldiğinin kabulünün gerektiğini ifade etmiştir. Dolayısıyla Yargıtay'ın en güncel kararlarında iş kazasında olduğu gibi meslek hastalıkları yönünden de kaçınılmazlık ilkesinin göz önünde bulundurulabileceğini kabul ettiği anlaşılmaktadır.

5. SONUÇ

İşverenin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin sorumluluğu kaynağını 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "İşçinin Kişiliğinin Korunması" başlıklı 417/2 maddesi ile 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun "İşverenin Genel Yükümlülüğü" başlıklı 4. maddesi oluşturmaktadır. Bu kapsamda işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması adına gerekli her türlü önlemi almakla ve gerekli tüm araç ve gereçleri bulundurmakla yükümlü tutulan işverenin bu yükümlülüklerine aykırı davranmasından doğan zararların tazmini ise TBK'nın 417/3 hükmü uyarınca sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabi olacaktır. Bunun yanı sıra iş kazası ve meslek hastalığı durumunda haksız fiil sorumluluğu da gündeme gelebilecekse de; gerek zamanaşımı gerekse ispat yükü açısından sözleşmesel sorumluluk esasına dayanılması işçi açısından daha lehe sonuç doğuracaktır.

İşverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğine ilişkin öğretideki baskın görüş kusur sorumluluğu görüşü olmakla birlikte bu sorumluluğu kusursuz sorumluluk olarak yorumlayan yazarlar da bulunmaktadır. Bu ko-

nuda kanaatimizce işverenin Kurum karşısındaki sorumluluğu ile sigortalı ve hak sahipleri karşısındaki sorumluluğu ayrı ayrı ele alınmalıdır.

5510 sayılı Kanun'un 21/1 maddesi uyarınca işverenin iş kazası ve meslek hastalığından doğan Kurum karşısındaki sorumluluğunun niteliği kusur sorumluluğudur. Kurum karşısındaki kusurlu sorumluluğun yalnızca iki istisnası mevcut olup bu iki istisnai hal 5510 sayılı Kanun'un 23/1 ve 21/3 maddelerinde açıkça düzenlemiştir. Bu istisnalar dışında kalan hallerde işverene kusursuz sorumluluk yüklenmesi hakkaniyete ve Kanun'un açık düzenlemesine aykırılık taşıyacaktır. Yargıtay içtihatlarında da işverenin Kurum karşısındaki sorumluluğu kusur sorumluluğu esasına dayandırılmaktadır.

İşverenin sigortalı ve hak sahibine karşı sorumluluğunu düzenleyen açık bir mevzuat hükmü bulunmamakla birlikte; işverenin sorumluluğunun kusurlu sorumluluk niteliğini haiz olduğu ancak bununla birlikte sorumluluğun objektifleştirilmek suretiyle kusursuz sorumluluğa yaklaştırıldığı kabul edilmektedir. Bu konudan doğan uyuşmazlıklar açısından Yargıtay'ın yaklaşımı da zaman içerisinde değişiklik göstermiştir. 1967 yılına kadar olan süreçte işverenin sorumluluğunu kusur sorumluluğu olarak kabul eden Yüksek Mahkeme, ilerleyen yıllar bu görüşünden dönerek işverene "tehlike esasına dayalı kusursuz sorumluluk" atfedilen kararlar kurmuştur. Ancak son dönemlerde işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan hukuki sorumluluğunun niteliğinin kusur sorumluluğu olduğuna ilişkin Yargıtay görüşü yeniden ağırlık kazanmaya başlamıştır. Yargıtay'ın son beş yıldır vermekte olduğu güncel kararlar incelendiğinde ise; işverenin iş kazası ve meslek hastalıklarından doğan sorumluluğunun kusur sorumluluğu olarak nitelendirilmekle birlikte kusurun objektifleştirilmesi sonucunda sorumluluğun kusursuz sorumluluğa yaklaştırıldığı ancak bu yaklaşımın kusursuz sorumluluğa dönüşmeyeceğinin de kararlarda özellikle vurgulandığı görülmektedir.

Son olarak Yargıtay, 5510 sayılı Kanun'un 21/1 maddesi ile Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği'nin 45/3 maddesi kapsamında; işverenin sorumluluğu tespit edilirken kaçınılmazlık ilkesinin de

dikkate alınması gerektiğini belirtmekte ve 2023 yılında verilmiş güncel kararlarında iş kazasında olduğu gibi meslek hastalıkları yönünden de kaçınılmazlık ilkesinin göz önünde bulundurulabileceğini kabul etmektedir.

KAYNAKÇA

- AKDENİZ, Ayşe Ledün: İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan Sorumluluğunun Niteliği, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. 72, S. 2, 2014.
- AKIN, Levent: “İşverenin İş Kazasından Doğan Sorumluluğu Kusur Esasına Dayanır”, *Çimento İşveren Dergisi*, C.28, S. 3, 2014, s. 36-46.
- ALP, Nihat Seyhun: *Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Kapsamında Rücu Davaları*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2018.
- CANIKLIOĞLU, Nurşen: *Sosyal Sigorta Türleri, Yargıtayın İş Hukukuna İlişkin Kararlarının Değerlendirilmesi 2002, Yargıç Utkan Araslı'ya Armağan (2002 Yılı Kararları)*, Ankara, Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası, 2004.
- ÇELİK, Nuri/ CANIKLIOĞLU, Nurşen / CANBOLAT, Talat/ Özkaraca, Ercüment: *İş Hukuku Dersleri*, Yenilenmiş 36. Bası, İstanbul 2023.
- EKMEKÇİ, Ömer/ KÖME AKPULAT, Ayşe/ AKDENİZ, Ayşe Ledün: *İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku*, On İki Levha Yayınları, 2. Baskı, 2022.
- ERTÜRK, Şükran: *Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi 2016*, İstanbul, Oniki Levha, 2018.
- GÜNEREN, Ali: *İş Kazası ve Meslek Hastalığından Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat Davaları*, Genişletilmiş 3. B., Ankara: Adalet, 2018.
- GÜNEŞ, Volkan: *Türk Borçlar Kanunu ile İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Çerçevesinde İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğunun Hukuki Niteliği*, On İki Levha Yayıncılık, 2017.
- GÜZEL, Ali: *Sosyal Sigortalar Kurumunun İşveren Rücu ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, İş Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri- Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat Sempozyumu*, İstanbul, Galatasaray Üniversitesi Yayınları, 1996.
- GÜZEL, Ali / OKUR, Ali Rıza / CANIKLIOĞLU, Nurşen: *Sosyal Güvenlik Hukuku*, Yenilenmiş 18. Bası, İstanbul, Beta, 2020.
- KESER, Hakan: “İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığı Dolayısı İle Kurumun Yaptığı Harcamalardan Sorumlu Olmasının Koşulları ve Kaçınılmazlık”, *Sicil*, Y. 1, S. 2, 2006.

- KILIÇOĞLU, Ahmet M.:*Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 16. B., Ankara, 2012.
- MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi / ASTARLI, Muhittin / BAYSAL, Ulaş:*İş Hukuku*, Lykeion Yayınları, 7.B., 2022.
- OĞUZMAN, Kemal: “İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan İşverenin Sorumluluğu” *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C.34, 1969, S. 1-4.
- OĞUZMAN, M. Kemal / ÖZ, M. Turgut:*Borçlar Hukuku Genel Hükümler* (C. II), Gözden Geçirilmiş 18. Bası, C. II, İstanbul 2023.
- OKUR, Nurdan: “İş Kazası ve Meslek Hastalığı Dolayısıyla İşverenin Sorumluluğu”, *TBB Dergisi*, C. 20, S. 70, 2007.
- ÖZDEMİR, Erdem:*İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku*, İstanbul, 2014.
- SÜZEK, Sarper:*İş Hukuku*, Beta Yayıncılık, 21. B., 2021.
- TUNÇOMAĞ, Kenan / CENTEL, Tankut:*İş Hukukunun Esasları*, 8. B., İstanbul, 2016.