

**# GÜNCEL YARGITAY KARARLARI IŞIĞINDA
YURT DIŞINDA MEYDANA GELEN İŞ KAZALARINDA
UYGULANACAK HUKUK SORUNU**

*(LEGAL PROBLEMS TO BE APPLIED WITH(IN) WORK ACCIDENTS OCCURRING
ABROAD IN ACCORDANCE OF CURRENT SUPREME COURT DECISIONS)*

Ali Önal * **

ÖZ

İş kazası ve meslek hastalıkları sosyal güvenlik hukukunun en önemli konularından biridir. İş kazasının Türkiye dışında meydana gelmesi durumunda uygulanacak hukukun tespit edilmesi önemlidir. İş kazası iş sözleşmesi sonucunda meydana geldiği gibi, aynı zamanda bir haksız fiildir. Bu nedenle uygulanacak hukuk ve mevzuat hükümleri açısından hakime görev düşmektedir. Yargıtay söz konusu konuda pek çok farklı karar vermiştir. Yargıtay, yabancı ülkede kazanın meydana gelmesini değerlendirdiği gibi, değerlendirmedeği kararları da vardır. Bu çalışmamızda Yargıtay'ın yakın tarihli kararlarında, yurt dışında meydana gelen iş kazasına uygulanacak olan hukuka dair yaklaşımını ele alacağız.

***Anahtar kelimeler:** İş kazası, yurt dışı, yabancı unsur, uygulanacak hukuk.*

ABSTRACT

Occupational accidents and occupational diseases are one of the most important issues of social security law. Occupational accidents and occupational diseases are one of the most important issues of social security law. In the cases where the work accident occurs outside of Turkey, it is of crucial importance to determine the applicable law. An occupational accident, while arising from an employment contract does also constitute a

[#] Eserin Dergimize geliş tarihi: 16.04.2020. İlk hakem raporu tarihi: 07.05.2020. İkinci hakem raporu tarihi: 04.06.2020. Onaylanma Tarihi: 04.06.2020.

* Ankara Barosu-Anadolu Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü Özel Hukuk Doktora Programı Öğrencisi. Çalışmanın konusunun belirlenmesinde ve Yargıtay kararlarına erişimde verdiği destek için kıymetli Hocam, İstanbul Aydın Üniversitesi İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku ABD Öğretim Üyesi Prof. Dr. Ufuk Aydın'a teşekkür ve saygılarımı sunarım.

** Yazarın ORCID belirleyicisi: 0000-0002-2661-7370.

Esere Atıf Şekli: Ali Önal, “Güncel Yargıtay Kararları Işığında Yurt Dışında Meydana Gelen İş Kazalarında Uygulanacak Hukuk Sorunu”, YÜHFD, C.XVII, 2020/2, s.665-707.

tortious act. In this regard, the judge has a duty to determine the applicable law in accordance with legislative provisions. Regarding this issue, the Court of Cassation has rendered many decisions. Under certain decisions of the Court of Cassation the fact that the accidents have occurred outside of Turkey was evaluated; whilst under certain other decisions it was not evaluated. This paper will examine the recent Court of Cassation judgments on the law applicable to occupational disasters which occurred outside of Turkey.

Keywords: Occupational accident, abroad, foreign element, applicable law.

GİRİŞ

Sosyal güvenlik hukukunun varlık nedenlerinden biri bireylerin kendilerini acizlik ve yoksulluğa iten sebepleri ortadan kaldırmaktır¹. Bu doğrultuda hastalık, engellilik, yaşlılık gibi hayatın içinde kaçınılmaz olarak var olan risklerin ortadan kaldırılması amacıyla hukuki gerekleri belirlemek ve tartışmak sosyal güvenlik hukukunun varlık sebebidir². Söz konusu riskleri meydana getiren olgulardan biri de iş kazaları³ ve meslek

¹ Ayhan, Abdurrahman (2012), Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Güvenlik İlkeleri, *Sosyal Güvenlik Dergisi (SGD)*, Ocak 2012, Cilt (C) 1, Sayı (S) 1, s. 41-55. Güzel, Ali/Okur, A. Rıza./Caniklioğlu, Nurşen (2016), *Sosyal Güvenlik Hukuku*, 5510 sayılı Kanuna Göre Hazırlanmış, 16. Bası, İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 332 vd.; Tuncay, A. Can/Ekmekçi, Ömer (2017), *Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, 19. Bası, İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 332 vd; Süzek, Sarper (2016), *İş Hukuku*, 12. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 437 vd; Güzel, Ali/ Ugan-Çetinkaya, Deniz (2012), İşverenin İş Kazasından Doğan Sorumluluğunun Niteliği ve Sınırları, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, S. 34, C. 3, s. 157-188; Aktay, A. Nizamettin/ Arıcı, Kadir/ Senyen/ Kaplan, E. Tuncay (2013), *İ s Hukuku*, 6. Baskı, Ankara 2013, s. 312; Alper, Yusuf (2014), *Türk Sosyal Güvenlik Sistemi ve Sosyal Sigortalar Hukuku*, 6. Baskı, Bursa: Ekin Yayıncılık, s. 20 vd.; Arıcı Kadir (2015) *Türk Sosyal Güvenlik Hukuku*, Ankara: Savaş Kitapevi, s. 74 vd.; Caniklioğlu, Nurşen (2014), Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri Açısından Yargıtay'ın 2012 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, *Yargıtay'ın İ s Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi*, Ankara, 379-531; Çelik, Nuri/ Caniklioğlu, Nurşen/ Canbolat, Talat (2014), *İ s Hukuku Dersleri*, 27. Bası, İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 194.

² Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 5 vd.

³ Kaza kavramı beklenmeyen şekilde ve istemeden meydana gelen bir harekete bağlı olarak bir zararın meydana gelmesidir. Beklenmeyen ve istemeden meydana gelen kazanın iş ilişkisi sonucunda meydana gelmesine ise iş kazası denilmektedir. İş kazası 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortaları Kanunu'nun (SSGSSK) 13. maddesinde tanımlandığı şekliyle, "Sigortalının iş yerinde bulunduğu sırada, işveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle sigortalı kendi adına ve hesabına bağımsız çalışıyorsa YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

hastalıklarıdır⁴ ⁵. Öyle ki, henüz uzun dönem sigorta kolları üzerinde devletlerin yasal düzenlemeler yapmadığı dönemlerde dâhi iş kazaları ve

yürütmekte olduğu is nedeniyle, bir is verene bağlı olarak çalışan sigortalının, görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda, emziren kadın sigortalının, is mevzuatı gereğince çocuğuna süt vermek için ayrılan zamanlarda, sigortalıların, işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere gidiş gelişi sırasında, meydana gelen ve sigortalıyı hemen veya sonradan bedenen ya da ruhen engelli hâle getiren olaydır." Görüldüğü üzere iş kazasının meydana gelmesi için birkaç unsurun birleşmesi gerekmektedir. Buna göre temelde işçinin işverenin veya kendi adına çalışmasını yaparken, iş yerinde veya işiyle görevli olarak gönderildiği yerde iş dolayısıyla ya da işini yapmaksızın geçen zamanda işçiyi bedenen veya ruhen engelli hale getiren olay iş kazasının unsurlarıdır. İş kazası tanımının farklı kanunlarda farklı şekillerde düzenlenmesi ve bu durumun eleştirisi için bkz. Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 5 vd.; Caniklioğlu, Nurşen (2006), Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanun Tasarısına Göre Kısa Vadeli Sigorta Hükümleri, *Çalışma ve Toplum Dergisi, C. I, S. 8*, s. 50-98; Güzel, Ali (1996), *Sosyal Sigortalar Kurumunun İşverene Rücu ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat*, İstanbul, s. 279-309; Tuncay, Can (1996), *İş Kazası ve Meslek Hastalığı Nedeniyle Kurumun Sigortalıya Yaptığı Giderler İçin İşverene ve Üçüncü Kişiyeye Rücu Davalarında Bazı Sistemler ve Yüksek Yargı Organları Kararlarında Beliren Esaslara Genel Bir Bakış*, *Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat*, İstanbul, s. 310-328; Başbuğ, Aydın (1992), *Sosyal Sigortalar Kurumunun Rücu Hakkı ve Buna Bağlı Bazı Temel Sorunlar, A. Can Tuncay'a Armağan*, İstanbul 2005, 815-858; Kılıçoğlu, Mustafa (2012), *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununun ve 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun Bedensel Zarar ve Ölüm Olaylarına İlişki Hükümlerinin Yorumuyla Tazminat Esasları Ve Hesap Yöntemleri*, Ankara:, s. 66. Bu konuda farklı görüşler ve işçinin kendi kusuruyla verdiği zararların iş kazası olarak nitelendirilip nitelendirilemeyeceği hakkında bkz. Güzel/ Okur/ Caniklioğlu, s. 394; Taşkent, s. 1954; Akın, Maddi Tazminat, s. 21; Sözer, s. 294; Usan, M. Fatih (2013), *Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri Açısından Yargıtay'ın 2011 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi*, Ankara, s. 392.

³ Eren s. 28; Güzel/ Okur/ Caniklioğlu, s. 419; Tuncay/ Ekmekçi, s. 351; Sözer, s. 315.

⁴ Meslek hastalığı ise *sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple veya işin yürütüm şartları yüzünden uğradığı geçici veya sürekli hastalık, bedensel veya ruhsal engellilik halidir* (SSGSSK m. 14). Meslek hastalığı hallerinde de tıpkı iş kazasında olduğu gibi birçok unsurun bir araya gelmesi gerekmektedir. Bu doğrultuda sigortalı bir çalışanın, yaptığı bir iş dolayısıyla, geçici veya sürekli uğradığı bedensel ve ruhsal engellilik halidir. Mesleğin yerine getirilmesi amacıyla meydana gelen hastalığın ve zararın tespiti bakımından illiyet bağının tayin edilmesi bakımından, sigortalıyı engelli ve hasta hale getiren hangi hastalık ya da sakatlıkların meslek hastalığı sayılacağı SSGSSK m. 14 uyarınca çıkarılan *Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği* uyarınca belirlenmektedir. Eren s. 28; Güzel/ Okur/ Caniklioğlu, s. 419; Tuncay/Ekmekçi, s. 351; Sözer, s. 315.

⁵ Güzel/ Ugan-Çetinkaya, s. 160 vd.

meslek hastalıklarından kaynaklanan korumalar mevcuttur⁶. Üretimin ve kazanmanın esas nimetlerinden faydalarından işverenin, kendisine üretim ve kazanç sağlayan çalışanın, işini yaparken başından geçen kaza ve hastalıklara karşı gerekli korumanın sağlanması anlamında, külfetlere de katlanması, taraflar arasında ve devleti de içine alan üçlü bir mekanizmanın sağlanması sosyal güvenlik hukukunun temel amaçlarından biri olarak karşımıza çıkmaktadır⁷. Bu durum hem işçi-işveren ilişkisi ile tarafları gözetmekle yükümlü devlet açısından bir sorumluluk alanı iken, insan hakları açısından da vazgeçilmez bir hak olarak karşımıza çıkmaktadır^{8 9}.

Sosyal güvenlik hukuku ve bir kolu olarak iş kazası ve meslek hastalığı kavramlarını önemli kılan bir diğer neden, dünya üzerinde iş gücünün farklı ülkelerde hizmet vermesi durumunda karşımıza çıkmaktadır. İkinci Dünya Savaşı sonrasında ülkeler ve milletler arasında etkileşimin artması ile yabancıların, buldukları ülkelerde hakları ve hürriyetlerine ilişkin tartışmalar da artmıştır¹⁰. Ülkeler bu konudaki uygulamaları ikili ve çok taraflı antlaşmalar ile düzenlemektedir^{11 12}. Öte yandan yine ülkelerin iç

⁶ Tuncay/ Ekmekçi, s. 332 vd.

⁷ Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 5 vd.

⁸ Gökçeoğlu, Şebnem (2015), İnsan Hakları Perspektifinden Sosyal Güvenlik Hakkının Anlamı ve Kapsamı, *VII. Sosyal İnsan Hakları Uluslararası Sempozyumu, Denizli*, s. 137-139. Online: Sosyal Haklar Net, <<http://www.sosyalhaklar.net/2015/bildiriler/gokceoglu.pdf>>, Erişim Tarihi: 15.1.2020.

⁹ Sosyal güvenlik hakkı İnsan Hakları Evrensel Bildirisinin 22. Maddesinde şu şekilde düzenlenmiştir: “Herkesin, toplumun bir üyesi olarak sosyal güvenliğe hakkı olduğu, ayrıca, onuru ve kişiliğinin serbestçe gelişmesi için gerekli olan ekonomik, sosyal ve kültürel hakların ulusal çaba ve uluslararası işbirliği yoluyla ve her devletin örgüt ve kaynaklarıyla orantılı olarak gerçekleştirilmesine de hakkının bulunduğu”; 25. maddesinde ise “Her şahsın kendisi gerekse ailesi için, yiyecek, giyecek, mesken, tıbbi bakım, gerekli sosyal hizmetler dahil olmak üzere sağlığını ve refahını temin edecek uygun bir hayat seviyesine ve işsizlik, hastalık, sakatlık, dulluk, ihtiyarlık veya geçim imkanlarından iradesi dışında mahrum bırakacak diğer hallerde güvenliğe hakkı olduğu, analık ve çocukluğun özel ihtimam ve yardım görme hakkını verdiği, evlilik içinde veya dışında doğsun bütün çocukların aynı sosyal korumadan faydalanacakları” ifade edilmiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Dursun, Hasan (2009), Yabancıların Sosyal Güvenlik Hakkına Genel Bir Bakış, *Kamu-İş Dergisi, C.10, S.4*, s. 208.

¹⁰ Yabancıların hak ve hürriyetlerinin gelişimi için bkz. Dursun, s. 206;

¹¹ Bunlardan bazıları 1966 Tarihli BM Ekonomik, Sosyal ve Kültürel Haklara İlişkin Uluslararası Sözleşme; mülteciler bakımından 1951 Tarihli Mültecilerin Hukuku Durumuna Dair Sözleşme; diplomatik temsilcilerin sosyal güvenlik hakları bakımından 1961 Tarihli Diplomatik İlişkiler Hakkında Viyana Sözleşmesi; 1963 Tarihli Konsolosluk İlişkileri Hakkında Viyana Sözleşmesi; Avrupa Birliği bünyesinde Avrupa Birliği Sosyal Şartı ile Avrupa Birliği Sosyal Güvenlik Anlaşmaları belirtilebilir.

hukuklarında da yabancıların sosyal güvenlik haklarına ilişkin özel düzenlemelere yer vererek, kanuni bir boşluğa yer vermedikleri görülmektedir¹³. Dolayısıyla sosyal güvenlik hukuku ve iş kazası ve meslek hastalıklarının yabancılık unsuru arz etmesi durumunda da meselenin hak kaybına mahal verilmeyecek şekilde düzenlendiği görülmektedir.

1. Yabancı Unsurlu İş Sözleşmelerinde Bağlama Noktaları ve Vasıflandırma

¹² Bu bağlamda özellikle Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) üzerinde durmak gerekir. Birinci Dünya Savaşı sonrasında 1919 yılında kurulan Örgüt dünya üzerinde insana yakışır işler meydana getirilmesinde; çalışanlar ile iş çevrelerinin kalıcı bir barış ve refah içinde bir araya gelmesine; bunların gelişim ve ilerlemesine sahip çıkmaya yönelik ekonomik koşullarla çalışma koşullarının temin edilmesine yardım etmektedir. ILO kapsamında da yabancıların sosyal güvenlik haklarının düzenlenmesi amacıyla çeşitli düzenlemeler yapılmıştır. Bunlardan bazıları: 1952 Tarihli Sosyal Güvenlik (Asgari Normlar) Sözleşmesi; Vatandaşlarla Vatandaş Olmayan Kimselere Sosyal Güvenlik Konusunda Eşit İşlem Yapılması Hakkında 108 sayılı Sözleşme belirtilebilir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Dursun, s. 208 vd.

¹³ Örneğin Türk hukukunda Yabancılar ve Uluslararası Koruma Kanunu'nun 91. ve devamı maddelerinde düzenlenen geçici hukuki koruma sahiplerinin entegrasyonlarının sağlanması bakımından ele alınan konulardan biri de geçici hukuki koruma statüsündeki yabancıların sosyal güvenlik haklarıdır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Aygün, Mesut/ Kaya, Cansu (2016), Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukukunda Kalıcı Bir Çözüm Olarak Yerel Entegrasyon, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, C. 1, S. 7, s. 87-142.

Bunun yanında yine SSGSSK “sigortalı sayılmayanlar” başlıklı 6/1 maddesinin (e) bendinde; “yabancı bir ülkede kurulu herhangi bir kuruluş tarafından ve o kuruluş adına ve hesabına Türkiye’ye bir iş için gönderilen ve yabancı ülkede sosyal sigortaya tabi olduğunu belgeleyen kişiler ile Türkiye’de kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlardan, yurt dışında ikamet eden ve o ülke sosyal güvenlik mevzuatına tabi olanlar” şeklinde bir düzenlemeye yer verilmiştir. İşsizlik Kanunu’nun “işsizlik sigortasının amaç ve kapsamı ile yetkili, görevli ve sorumlu kişiler” başlıklı m. 46/2’de yer alan düzenlemeye göre “işsizlik sigortasının sadece müteakabiliyet (karşılıklılık) esasına dayalı olarak yapılan anlaşmalara göre çalışan yabancı işçileri” belirtilmiştir.

Nihayet Türk kanun koyucusu, yabancılar dışında, Türk Vatandaşlık Kanunu (TVK) 28. maddesi kapsamında Türk vatandaşlığından çıkma suretiyle ayrılanlar hakkında özel bir düzenleme kabul ederek, bunların özel statülerine binaen sosyal güvenlik haklarının korunacağını düzenlemiştir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Saduleşrafi, Hüseyin (2000), Türk Soylu Yabancıların Türkiye’de Sosyal Güvenlik Hakkı, *Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi*, C. 1, S. 1, s. 190-230; Demir, Müslim (2016), Türkiye’de Yabancıların Sosyal Güvenliği, *SGD*, C. 6, S. 1, s. 70-91.

İş kazası ve meslek hastalığının yabancılık unsurunu içinde barındırarak meydana gelmesi mümkündür. Temelde iş hukukunda yabancılık unsuru işçinin ya da işin yabancı olması ile veya işverenin işletmesinin idare merkezinin yabancı bir ülkede olması gereklidir¹⁴. Ayrıca işçinin kendi işini veya işveren ile sözleşme ilişkisi çerçevesinde işini mutad olarak yabancı bir ülkede yapıyor olması durumunda da yabancılık unsurundan bahsedilecektir. Bu doğrultuda yabancılık unsuru, konunun meydana geliş şekline göre yer bakımından, kişi bakımından ve konu bakımından olmak üzere gündeme gelecektir¹⁵. Yer bakımından yabancılık unsuru, bir kimsenin vatandaşı olmadığı bir ülkede iş kazası ve meslek hastalığı geçirmesi durumunda meydana gelecekken; gerçek veya tüzel kişilerin yabancı bir memlekette faaliyet göstermesi durumunda kişi bakımından iş kazası ve meslek hastalığı meydana gelecektir¹⁶. Nihayet, yer ve kişi bakımından yabancılık unsuru olmayan, ancak taraflar arasındaki hukuki

¹⁴ Elçin, Doğa (2012), *Milletlerarası Unsurlu Bireysel ve Toplu İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk*, Ankara: Adalet Yayıncılık, s. 5 vd.; Doğan, Vahit (1996), *İş Akdinden Doğan Kanunlar İhtilafı Alanında Bağlama Kuralının ve Sınırlarının Tespiti*, Ankara: Yetkin Yayıncılık, s. 98, Ekşi, Nuray (1997), *Yabancılık Unsuru Taşıyan İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk*, *Tunçomağ'a Armağan*, s. 117; Tarman, Zeynep Derya (2010), *Yabancılık Unsuru Taşıyan İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk (İş Sözleşmeleri)*, *AÜHFD*, S. 59, C. 2, s. 526.

¹⁵ Yabancı unsurlu hukukî ilişkiler uluslararası özel hukukun oluşum sebebidir. Uluslararası özel hukuk denilince temeli yabancı unsurlu hukukî ilişkiye dayanan bir uyumsuzlukta uygulanacak hukuku gösteren tek mil milletlerarası kurallar anlaşılır. Bu doğrultuda uluslararası özel hukuk gösterici nitelikte kurallar olup, maddi hukukta ilgili yabancı unsurlu ilişkiye uygulanacak hukuku gösterir. Yabancı unsur ise uluslararası özel hukuk kuralının uygulanacağı hayat olayında konu, coğrafi ve şahsi bakımdan yabancı bir hukuk sistemi ile irtibatı olan hukukî ilişkiler anlaşılmaktadır. Ayrıntılı bilgi için bkz. Berki, Osman Fazıl (1961), *Devletler Hususi Hukuku Cilt II*, 4. Bası, Ankara: Güzel Sanatlar Matbaası, s.54 vd.; Göğer, Erdoğan (1977), *Devletler Hususi Hukuku*, 4. Bası, Ankara: Sevinç Matbaası, s. 51 vd.; Aybay, Rona/ Dardağan-Kibar, Esra (2008), *Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması*, 2. Bası, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları, s. 13 vd.; Şanlı, Cemal/ Ataman-Figenmeşe, İnci/ Esen, Emre (2015), *Milletlerarası Özel Hukuk*, 4. Baskı, İstanbul: Vedat Yayıncılık, s. 5 vd.; Doğan, Vahit (2015), *Milletlerarası Özel Hukuk*, 3. Baskı, Ankara: Savaş Yayınları, s. 5 vd.; Nomer, Ergin (2015), *Devletler Hususi Hukuku*, 21. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları, s. 5 vd.; Tekinalp, Gülören/ Uyanık, Ayfer (2016), *Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları*, 12. Bası, İstanbul: Vedat Yayıncılık, s. 21 vd.; Çelikel, Aysel/ Erdem, B. Bahadır (2016), *Milletlerarası Özel Hukuk*, 14. Bası, İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 9 vd..

¹⁶ Berki, s.54 vd.; Göğer, s. 51 vd.; Aybay/ Dardağan-Kibar, s. 13 vd.; Şanlı/ Ataman-Figenmeşe/ Esen s. 5 vd.; Doğan, s. 12 vd.; Nomer, s. 8 vd.; Tekinalp/ Uyanık, s. 21 vd.; Çelikel/ Erdem, s. 9 vd..

ilişkinin niteliği ve konusu bakımından uyumsuzluğun yabancılik unsuru meydana getirmesi mümkün olabilecektir^{17 18}.

Yargıtay bir başka kararında ise İslam Konferansı Örgütünde çalışırken iş sözleşmesinin geçerli bir hüküm olmadan feshedilmesini konu alan bir davada, işçinin işyerinin Türkiye’de bulunması, işçinin Türk vatandaşı olması, işverenin işçinin kaydını Sosyal Sigortalar Kurumu’na yaptırıp, primlerini Türk hukuku uyarınca yatırılmış olması nedeniyle, Türk hukukunun uygulanacağına karar vermiştir¹⁹.

Maddi hukukta iş kazası ve meslek hastalığı kavramının iki boyutu ele alınmaktadır: İlk olarak ikili ilişkinin tarafları arasında meselenin iş hukuku ve iş sözleşmesi boyutudur. İkinci olarak ise denetleme ve gözetleme yükümlülüğü çerçevesinde sosyal güvenlik hukuku bakımından konu ele alınmaktadır²⁰. Bu yönü itibariyle konunun özel hukuk ve kamu hukuku boyutu nitelendirmesi yapılması yanlış sayılmayacaktır. Ancak bu durum tek başına sorunu açıklayıcı değildir. Zira, meydana gelen zarardan sorumluluk ile zararın nitelendirilmesi arasında bir denge kurulması elzemdir. Meydana gelen zarardan sorumluluk ve denetim noktasında işverenin sorumluluğu ile sosyal güvenlik mevzuatından kaynaklanan sorumluluk gündeme gelirken; meselenin diğer tarafında özellikle işverenin sorumluluğunun kusurlu veya kusursuz sorumluluk irtibat noktasında ele alındığı görülmektedir²¹. Türk hukukunda TBK, İş Kanunu, İş Sağlığı ve

¹⁷ Şanlı/ Ataman-Figenmeşe/ Esen s. 5 vd.; Doğan, s. 12 vd.; Nomer, s. 8 vd.; Tekinalp/ Uyanık, s. 21 vd.; Çelikel/ Erdem, s. 9 vd..

¹⁸ İş ilişkisi bakımından verilen biri kararda Yargıtay tarafından bu görüş benimsenmiştir. Türkiye’de, Fransız Kültür Merkezi’nde, Fransızca öğretmeni olarak çalışan, Fransız vatandaşı olan davacı tarafın, iş sözleşmesinin haksız nedenle sona erdiğine ve buna dayanarak da işçi alacağına ilişkin tazminat istemi davasında kişi yönünden yabancılik unsuru bulunduğu karar vermiştir. Yargıtay 9. HD. T. 8.07.1997, E. 1977/8206, K. 1997/13945. Kazancı İçtihat Bankası, <www.kazancihukuk.com>, Erişim Tarihi: 22.1.2020.

¹⁹ Yargıtay 9. HD. T. 09.07.2007, E. 2007/11591, K. 2007/22288. Kazancı İçtihat Bankası, <www.kazancihukuk.com>, Erişim Tarihi: 22.1.2020.

²⁰ Benzer ayırım için bkz. Öztürk, Pınar (1999), Milletlerarası Özel Hukukta İş Kazası, Milletlerarası Hukuk Bülteni (MHB), Y. 19-20, s. 795.

²¹ Başoğlu, Başak (2015), Sözleşme Dışı Kusursuz Sorumluluk Hukuku ve Özellikle Tehlike Sorumluluğuna İlişkin Değerlendirmeler, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C.6, S. 2, s. 30*; Akkayan-Yıldırım, Ayça A. (2012), 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Kusursuz Sorumluluğun Özel Bir Türü Olarak Tehlike Sorumluluğu, İstanbul, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası (İÜHFMD), C. LXX, S. 1, s. 203*; Korkusuz, Refik (2008), Yeni Borçlar Kanunu Tasarısında Tehlike Sorumluluğu Düzenlemesi, Diyarbakır, *Dicle Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 12- YUHFD Vol. XVII No.2 (2020)*

Güvenliği Kanunu başta olmak üzere pek çok hukuki düzenlemede işçinin, işveren tarafından korunması ve gözetilmesine ilişkin hükümler kabul edilmiştir²². Ancak bu geniş düzenlemeye rağmen meselenin hukuki niteliğine dair doğrudan bir düzenleme yapılmadığı görülmektedir²³. Doktrin²⁴ ve uygulamada²⁵ iş kazası ve meslek hastalığından kaynaklanan zararların işveren ile SGK'ya rücu edileceği; SGK tarafından karşılanmayan zararlar bakımından ise doğrudan işverene rücunun mümkün olduğu savunulmaktadır²⁶. Bu durum uyuşmazlığın yabancılık unsuru içermesi halinde de geçerliliğini koruyacaktır.

Yabancı unsurlu iş kazası ve meslek hastalıklarının rücu ilişkisine uygulanacak hukuku tespit ederken, konunun uluslararası özel hukuk boyutunun ele alınması gerekecektir. Bu bakımından önem arz eden en önemli husus vasıflandırmadır. İşçi ile işveren arasındaki ilişki temelde bir sözleşme ilişkisidir. İş kazası ve meslek hastalığı da sözleşme ilişkisinin

13, Y. 2007-2008, s. 25.

²² Ledün Akdeniz, Ayşe (2014), İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan Sorumluluğunun Niteliği, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası*, C. LXXII, S. 2, s. 4.

²³ Bu durumun sonucunda konunun yargı kararları ile şekillenmesi söz konusu olmuştur. Çalışma konumuz açısından, yabancı unsurlu iş kazası ve meslek hastalıklarında işçinin zararının telafisi için uygulanacak hukukun tespit edilmesine dair düzenlemeleri ele almak olup; işverenin SGK'ya karşı olan sorumluluğu konumuzun kapsamı dışındadır. SGK'nın iş kazası ve meslek hastalığı kapsamında işçiye yaptığı ödemelerin işverene rücu ilişkisi ve hukuki niteliğinin tayin edilmesi bakımından ayrıca bkz. Tuncay/Ekmekçi, s. 374; Ergin, Berin (2006), Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu İşverene Rücuyla Nasıl Bakıyor? *MESS Sicil I HD*, S. 4, s. 135; Şakar, Müjdat (2006), İş Kazası veya Meslek Hastalığı Sebebiyle Sosyal Sigortaların İşverene Rücuunda Kusur Şartının Sınırlanması Sorunu, *MESS Sicil I HD*, S. 2, s. 132-135.

²⁴ Kusur sorumluluğu görüşleri: Oğuzman, M. Kemal/ Öz, M. Turgut (2014) *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş II. Bası*, C. 2, İstanbul: Vedat Yayıncılık, s. 247-248; Süzek, s. 434vd.; Sevimli, Ahmet (2013), Türk Borçlar Kanunu m. 417 ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Işığında Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması, *Çalışma ve Toplum*, S: 1/2013, C:36, s. 125 vd.; Araslı, Utkan (2011), Yeni Borçlar Yasası'nın İş Kazası ve Meslek Hastalıklarından Doğan Maddi Tazminat Davalarında Getirdiği Sistem ve Hakkaniyet İndirimi, *MESS Sicil I HD*, S. 24, s. 150-159.

Kusursuz sorumluluk görüşü için bkz. Ledün, s. 19; Centel, Tankut (2011), Türk Borçlar Kanunu'nda Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması, *MESS Sicil I HD*, S. 24, s. 16; Aydınlı, İbrahim (2005), İşçinin Kişiliğinin Korunmasına Yönelik Düzenlemeler ve Borçlar Kanunu Tasarısının Konuyla İlgili Maddelerinin Değerlendirmesi, *TÜHİ S İş Hukuku Ve İktisat Dergisi*, C. 19, S. 6, s. 39.

²⁵ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, T. 03.02.2010, E. 2010/21-36, K. 2010/67, Kazancı Hukuk Kaynakları, <www.kazancihukuk.com>, Erişim Tarihi: 18.1.2020.

²⁶ Ledün, s. 5.

YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

devamında meydana gelen bir olgudur. Bu doğrultuda düşünüldüğünde sözleşme ilişkisinin yanında, iş kazası ve meslek hastalığı bakımından haksız fiil değerlendirmesinin yapılması mümkündür. O halde konunun haksız fiil veya sözleşme ilişkisinden hangisine dahil olacağına tespiti Türk hukukunun yanında, içinde yabancılik unsuru bulunan uyuşmazlıklar bakımından vasıflandırma sorununu tartışmaya açacaktır.

Uluslararası özel hukukun multidisipliner bir hukuk dalı olması nedeniyle, maddi hukuk ile ayrılmaz bir bütündür. Bu yönü itibariyle uluslararası özel hukuk içinde yer alan bir kavramın maddi hukuk karşılığının ne olduğu, türünün ve içeriğinin ne mana taşıdığı önem arz etmektedir. Genel geçer bir tanım ile yabancılik unsuru²⁷ taşıyan hukukî ilişkinin maddi hukuk karşılığının ne olduğunu, hukukî ilişkinin vasıflandırılması ile çözmek mümkündür²⁸. Uluslararası özel hukuk ile vasıflandırmanın ayrılmaz bir parça olması nedeniyle konumuz açısından iş kazası ve meslek hastalığı kavramının Türk hukuku bakımından vasıflandırılması ve hukukî niteliğinin tayin edilmesi çözüme ulaşmayı kolaylaştıracaktır.

2. İş Kazası ve Meslek Hastalığından Sorumluluğun Vasıflandırılması

A. Sözleşmeler Hukuku Bakımından Değerlendirme ve Hukuk Seçimi

İş kazası ve meslek hastalığı olgusunun bir iş ilişkisi doğrultusunda meydana geleceği düşüncesinin ilk görünüş biçimi sözleşmeler hukuku alanında olacaktır. Yabancılik unsuru içeren bir iş sözleşmesinin varlığı halinde, sözleşmeye uygulanacak hukuk belirlenmeden önce taraflar arasında bir sözleşme ilişkisinin, bir diğer ifade ile bir iş sözleşmesinin bulunması gerekmektedir²⁹. Buna göre tarafların aralarında iş sözleşmesine dayanarak çalışma olgusu içinde özgür iradeleriyle akdetmiş oldukları bir borç-sözleşme ilişkisi bulunmalıdır³⁰. Zira, tarafların karşılıklı irade

²⁷ Aygün, Mesut (2015), Yabancılik Unsurunun Mahiyeti ve Yargılamadaki Rolü, *Dokuz Eylül Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan Sayısı, C. 16, Özel Sayı, s. 1025-1066.

²⁸ Vasıflandırma sorunları ve tanımları için bkz. Yağcı, Salim Serdar (2017), Milletlerarası Özel Hukukta Sorunlandırma, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi* Prof. Dr. Şeref ERTAŞ'a Armağan, C. 19, Özel Sayı-2017, s. 2633-2646; Doğan, 2015, s. 170; Şanlı/Esen/Ataman-Figanmeşe, s. 44; Çelikel/Erdem, 2018, s. 78; Nomer, s. 94; Göger, 1977, s. 65.

²⁹ Elçin, s. 5 vd.

³⁰ Elçin, s. 5 vd.

beyanlarının uyuşması olarak nitelendirilen sözleşme, işçi ile işveren arasındaki hukuki ilişkinin niteliğini ortaya çıkarmaktadır. Dolayısıyla taraflar arasında is görme edimi içermeyen bir irade uyuşması yok ise bir is sözleşmesinden de bahsetmek güç olacaktır (İş Kanunu m.8/1)³¹.

İş kazası ve meslek hastalığının bu iş sözleşmesinden kaynaklanması halinde Türk hakimi önüne gelen hukuki ilişkiyi *lex fori* bakımından değerlendirecektir^{32 33}. Türk hukukunda taraflar arasındaki hukuki ilişki iş görme edimi içermesi durumunda İş Kanunu m. 8 ve Türk Borçlar Kanunu (TBK) hizmet sözleşmesine ilişkin hükümleri (m. 393-447) belirleyici olacaktır³⁴. Türk hâkimi *lex fori* uyarınca iş kazası ve meslek hastalığını sözleşme ilişkisi doğrultusunda değerlendirir ise uygulanacak hukuk da Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MÖHUK), m. 27 uyarınca iş sözleşmesine uygulanacak olan hukuki hükümler olacaktır.

Yabancı unsurlu iş sözleşmesinden kaynaklanan hukuki ilişkilerin değerlendirilmesinde sözleşme ilişkisi bakımından ikili bir değerlendirme yapılmaktadır. İlk olarak sözleşme ilişkisi teorisine göre iş ilişkisinin doğmasında taraflar arasında bir iş sözleşmesi olması gerekirken³⁵; katılma teorisine göre işçinin fiilen işe başlaması esas alınacaktır. Katılma teorisinde işçinin iş sözleşmesi yapması yeterli olmayıp, iş ilişkisinin fiilen başlamış olması, bu doğrultuda işçinin iş yerine gitmesi, işverenin ise işçiyi fiilen işe başlatması, iş aletlerinin teslim edilmesi gibi unsurları yerine getirmesi gerekecektir³⁶.

Yabancı unsurlu is sözleşmeleri bakımından konunun vasıflandırılması ve iş ilişkisinin niteliği bakımından Yargıtay'ın³⁷, katılma teorisini kabul

³¹ Zevkliler, Aydın/ Gökyayla, Emre (2016), *Özel Borç İlişkileri*, 16. Baskı, Ankara: Turhan Yayıncılık, s. 314; Günay, Cevdet İlhan (2008), *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, 2. Baskı, Ankara: Yetkin Yayıncılık, s. 87.

³² Elçin, s. 17 vd.

³³ Yabancı unsurlu is aktelerinde uygulanacak hukukun özel bağlamanın yanında özellikle işçiyi koruyan hükümlerin esas alınması, geçersiz sözleşmeler ile işçiyi koruyan mevzuatın sözleşme olarak vasıflandırılmayan durumlarda da esas alınması hakkında bkz. Giuliano, Mario/Lagarde, Paul (1980), Report on the Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations, OJ C282, 31/10/1980, s. 18. Access to European Union Law, <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31980Y1031%2801%29>>, Erişim Tarihi: 20.1.2020.

³⁴ Elçin, s. 5 vd.; Doğan, s. 98, Ekşi, s. 117; Tarman, s. 526.

³⁵ Aktay/ Arıcı/ Senyen-Kaplan, s. 85; Çelik, s. 90.

³⁶ Akyiğit, Ercan (1990), Milletlerarası Özel Hukuk Bakımından Hizmet Akdinde Hukuk Seçimi, Çimento İşveren Dergisi, Y. 1990, C. 4, S. 6, s. 18; Doğan, s. 7.

³⁷ Aktay/ Arıcı/ Senyen-Kaplan, s. 85; Çelik, s. 90; Elçin, s. 17.

ettiği görülmektedir. Yargıtay 9. HD. verdiği bir kararında davacı yabancı işçi ve davalı işverenin 28.05.2004 tarihinde imzalamış oldukları iş sözleşmesinde, taraflar arasında esas iş akdinin geçerlilik doğuracağı tarih olarak, 21.06.2004 tarihinin esas alınacağı; sözleşmenin 2 yıl süreli olarak geçerli olacağı karara bağlanmıştır. Davalı taraf, taraflar arasında sözleşmenin imzalanması sonrasında işçinin kusurlu olarak çalışma belgesini almak amacıyla gerekli iş ve işlemleri yapmadığını, çalışma iznini alamadığı ve çalışma izninin alınmaması nedeniyle de iş akdinin işveren tarafından feshedildiğini belirtmiştir. Yargıtay, taraflar arasında yazılı iş sözleşmesinin kurulmasına rağmen, işçinin fiili olarak çalışmaya başlamaması ve kusurlu olarak da çalışma izni almak amacıyla gerekli yükümlülükleri yerine getirmemesi nedeniyle davacı tarafça talep edilen cezai şartta hükmedilemeyeceğine karar vermiştir³⁸.

Görüldüğü üzere Türk hukukunda genel eğilim yabancı unsurlu hukuki ilişkiler bakımından iş sözleşmesine ilişkin hükümlerin uygulanmasıdır. MÖHUK buna uygun olarak 27. maddede iş ilişkilerine uygulanacak olan hukukun belirlenmesi amacıyla özel bir düzenleme getirmiştir. Buna göre,

(1) İş sözleşmeleri, işçinin mutad işyeri hukukunun emredici hükümleri uyarınca sahip olacağı asgari koruma saklı kalmak kaydıyla, tarafların seçtikleri hukuka tabidir.

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

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

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

Şeklinde dir.

Yabancı unsurlu iş sözleşmelerine uygulanacak hukuka ilişkin genel meseleler konumuz değildir. Bu nedenle de doğrudan yabancı unsurlu iş kazası ve meslek hastalıklarından kaynaklanan bir uyuşmazlığın Türk

³⁸ Yargıtay 9. HD., T. 26.09.2006, E. 2006/20061 ve K. 2006/24888. Karar özeti için bkz. Ruhi, Ahmet Cemal, (2008), 27.11. 2007 Tarih ve 5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun – Gereçeli - Açıklamalı - Yargıtay İçtihatlı, 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 317-318.

hâkimi önüne gelmesi durumunda, hâkimin konuyu sözleşme ilişkisi içinde vasıflandırması sonrasında ne şekilde davranacağını belirtmek gerekecektir. Bu noktada özellikle tarafların sübjektif iradeleri doğrultusunda, sözleşme ilişkisine bir hukuk seçimi yapılmasının iş kazası ve meslek hastalığına ilişkin bir uyuşmazlık yargılamasında uygulanmasının mümkün olup olmadığı üzerinde durulması gerekmektedir³⁹. Öncelikle MÖHUK m. 27/1, tarafların hukuk seçimini bir şarta bağlamıştır. Bu şart tarafların hukuk seçiminin işçinin işini mutaden yapmış olduğu yer hukukunun asgari koruma yükümlülükleri saklı kalmak kaydıyla tarafların bir hukuk seçimi yapabileceklerini belirtmektedir. Örneğin, şirket merkezi Türkiye’de bulunan ve geçici olarak Libya’da çalışan bir Türk işçinin iş sözleşmesinde Libya hukukunun uygulanmasının geçerliliği ancak ve sadece Türk hukukunun işçiyi koruyan asgari koruma yükümlülükleri saklı kalmak kaydıyla uygulanacaktır. Bu düzenlemenin amacı olarak işçinin işveren karşısında korunmaya muhtaç ve zayıf tarafta olması gösterilmektedir⁴⁰.

Öte yandan işçinin korunmaya muhtaç ve iş sözleşmesinin de sosyal akit olarak sınıflandırılmasının sonucu olarak iş akitlerinde irade muhtariyeti ilkesinin kabul edilmesinin sakıncalı olduğunu veya hukuk seçimi ilkesine gerek olmadığını⁴¹ dile getiren yazarlar da mevcuttur⁴². Bu yazarlara göre

³⁹ Bu konuda farklı görüşler için bkz. Akyiğit, s. 19; Çilingiroğlu, Cüneyt (1989), Devletler Özel Hukuku Alanında Borç Sözleşmelerinde Hukuk Seçimi: Sübjektif Bir Bağlanma Noktası Olarak Taraf İradeleri, *MHB, Y. 9, S. 2*, s. 113; Doğan, s. 33; Elçin, s. 20.

⁴⁰ Özellikle Roma Sözleşmesi ve Roma Tüzüğü uygulamaları esnasında işçinin özel olarak korunmasına ilişkin düzenlemelerin yer alması gerektiği vurgulanmıştır. *Green Paper on the Conversion of Rome Convention*, s. 19.

⁴¹ Seviğ, Muammer Râşit (1939), Emniyet ve Asayiş Kanunları Hangileridir? I *ÜHFM, C.V, Y. 1939, s. 107-125*; Berki, O. Fazıl (1971), *Türk Hukukunda Kanun İhtilafları*, Ankara, s. 181. İş sözleşmelerinde hukuk seçiminin sınırlı olarak kabul edilmesi gerektiği konusunda bkz. Akıncı, Ziya (1992), *Tarafların Yetkili Hukuku Belirlememeleri Durumunda Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk*, Ankara, s.11.

⁴² Doğan, s. 50; Doğan, Vahit (2009), 5718 Sayılı Kanununa Göre I s Akdine Uygulanacak Hukukun Tespiti, *Yrd. Doç. Dr. İbrahim Ongün’e Armağan, GÜHFD, C.21, S.1-2, s. 150-151*, Doğan, Vahit (2008), 5718 Sayılı Kanununa Göre İş Akdine Uygulanacak Hukukun Tespiti, *Avrupa’da Devletler Özel Hukuku ve Yeni Türk Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun’un Akitler ve Ticaret Hukukuna İlişkin Hükümleri, Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dr. Nusret -Semahat Arsel Uluslararası Ticaret Hukuku Araştırmaları Merkezi Konferans Yayınları Serisi -2*, İstanbul: Legal Yayıncılık, s. 109-110. Yine iş sözleşmelerindeki hükümlerin asgari korumayı bertaraf edici şekilde hukuk seçimi yapılamayacağı hakkında bkz. Tarman, Zeynep Derya (2010), 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MO HUK) Uyarınca Yabancılık Unsuru Taşıyan Akdi Borç İlişkilerinde Hukuk Seçimi, *BATI DER, C.XXVI, S. 1*, s. 143-168.

eğer işçi ile işveren arasında bir hukuk seçimi yapılmaz ise bu durumda iş sözleşmesine uygulanacak hukuk zaten işçiyi her yönden koruyacaktır⁴³. Bu durumda da işçinin özel olarak korunmaya muhtaç bir durumu olmayacak olup, zaten kanun koyucunun geçmişte meydana gelen tecrübeler sonucunda tayin ettiği objektif bağlama kuralları doğrultusunda işçinin işinin şansa bırakılmayacağı vurgulanmaktadır⁴⁴.

Kanaatimizce yabancı unsurlu iş kazası ve meslek hastalıklarında uygulanacak hukukun taraflarca seçilmesi ile seçim yapılmadan doğrudan objektif bağlama kurallarının tatbik edilmesine ilişkin olarak tercih yapmanın pek bir anlamı yoktur. Zira, işçinin mutad işyeri hukukunun, işçi lehine olan asgari koruma hükümlerinin taraflar arasında uygulanacak olan hukuk bakımından gözetilecek olması işçiyi koruyan bir düzenlemedir. Öte yandan Türkiye’den yurt dışına götürülen işçilerin, temelde mutad işyerinin Türkiye olduğu kabul edildiğinde Türk hukukunun koruyucu düzenlemeleri taraflar arasında seçilen hukuka karşı uygulama alanı bulacaktır. Bu noktada esas görev, uyuşmazlık önüne gelen hâkime düşmektedir. Hâkim, iş kazası veya meslek hastalığı sonucunda taraflar arasındaki iş sözleşmesinde seçilen hukuk ile mutad iş yeri hukuku olarak Türk hukukunun koruyucu hükümlerinin işçi açısından değerlendirecektir. Hâkim, seçilen hukuk ile mutad iş yeri hukuku olan Türk hukuku arasında mukayese tesis ederek, hangi hükmün işçi lehine ve koruyucu olacağına karar verecektir.

İkinci olarak işçinin Türkiye’den götürülmesi; ancak, mutad işyerinin Türkiye’de bulunmaması durumunda ne şekilde karar verileceği önemlidir. Zira bu durumda işçinin mutad işyeri bir başka ülke olacaktır. Tarafların işçinin mutad işyeri hukukunun dışında bir ülke hukukunun hükümlerinin iş sözleşmesinde uygulanacak hukuk olarak kararlaştırması durumunda, işçinin yine mutad işyeri hukukunun asgari hükümleri saklı tutulacaktır. Örneğin, Türkiye’den Libya’ya götürülen Türk işçi A, çalışacağı Amerikan tâbiyetindeki şirket ile akdettiği iş sözleşmesinde Amerikan hukukunun uygulanmasını kararlaştırabilir. Burada işçinin işini mutaden yaptığı yer Libya’dır. Bu durumda uyuşmazlığın önüne geldiği Türk hâkimi, Amerikan iş hukukunun işçiyi koruyucu hükümleri ile Libya iş hukukunun işçiyi

⁴³ Doğan, Vahit (1995), Milletlerarası Özel Hukukta Zayıf Akit Tarafın Korunması, *MHB. 1995, Yıl 15, Sayı 1-2*, s. 21-42; Güngör, Gülin (2000), *Milletlerarası Özel Hukukta Tüketicinin Korunması*, Ankara: Yetkin Yayıncılık, s.137 vd.

⁴⁴ Doğan, 1995, s. 22 vd.; Doğan, 2009, s. 49 vd.; Doğan, 2010, s. 111; Elçin, s. 65 vd.

koruyucu hükümleri arasında bir kıyaslama yapmak suretiyle, işçiyi koruyan ülke hukukunu olaya tatbik edecektir⁴⁵.

Yabancı unsurlu iş kazası ve meslek hastalığından kaynaklanan hukuki uyumsuzluğa hukuk seçimi yapılmaması durumunda objektif bağlama kuralları uygulanacaktır. Sözleşme ilişkisinden kaynaklı olarak yapılan vasıflandırma sonrasında Türk hâkimi MÖHUK m. 27/2 uyarınca uygulanacak olan hukuku tayin edecektir. Buna göre “*Tarafların hukuk seçimi yapmamış, olmaları hâlinde is sözleşmesine, işçinin işini mutad olarak yaptığı işyeri hukuku uygulanır. İşçinin işini geçici olarak başka bir ülkede yapması hâlinde, bu işyeri mutad işyeri sayılmaz. İşçinin işini belirli bir ülkede mutad olarak yapmayı devamlı olarak birden fazla ülkede yapması hâlinde is sözleşmesi, işverenin esas işyerinin bulunduğu ülke hukukuna tabidir.*” şeklinde düzenlenmiştir. Objektif bağlama kuralı olarak isimlendirilen bu durumda meydana gelen iş kazası ve meslek hastalığına öncelikle işçinin işini mutaden yaptığı yer hukuku; eğer işçi birden fazla ülkede geçici olarak çalışmakta ise esas işyeri hukukunun iş kazası ve meslek hastalığına ilişkin hükümleri uygulanacaktır.

B. Haksız Fiil İlişkisi Bakımından Değerlendirme ve Hukuk Seçimi

Türk hâkimi önüne gelen iş kazası ve meslek hastalığından kaynaklanan uyumsuzluğun hukuki niteliğini haksız fiil olarak vasıflandırabilir. Bir borç ilişkisi kaynağı olarak haksız fiil, hukuki menfaatlerin zarara uğratılması sonucundaki bir yaptırıma maruz bırakılmayı ön gören hukuki düzenlemelerdir. TBK m. 49’da bu anlayış doğrultusunda “*Sorumluluk*” üst başlığı ile düzenlenmiştir. Türk doktrininde haksız fiil kavramı menfaatleri zarara uğratılan ve akit dışı olarak karşımıza çıkan hukuka aykırı fiil sonucunda zarar meydana getiren her durum olarak tanımlanmıştır⁴⁶. TBK’da genel esasları belirlenen hukuka aykırı fiil, zarar ve illiyet bağı unsurları ile sınırlandırılmayan haksız fiil terimi ile esasında açıklanmaya

⁴⁵ Benzer yönde görüş için bkz. Doğan, 1995, s. 24; Doğan, 1996, s. 56; Aybay/Dardağan-Kibar, s. 233; Şanlı/Fıganmeşe/Esen, s. 576; Çelikel/Erdem, s. 654; Tarman, İş sözleşmeleri, s. 533 vd.

⁴⁶ Örneğin, esasında doğrudan bir haksız fiil niteliği taşımayan ve TBK m. 49’a çerçevesinde bir sorumluluk doğurmayan vekâletsiz iş görmeden kaynaklanan hukuki ilişkiler hakkında haksız fiil hükümlerinin de uygulanacağı kabul edilmektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Yavuz, Cevdet/ Acar, Faruk/ Özen, Burak (2014), *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Güncellenmiş ve Yenilenmiş 10. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 1359 vd.; Zevkililer/ Gökyayla, s. 630; Tandoğan, Haluk (1957), *Mukayeseli Hukuk ve Hususiyle Türk-İsviçre Hukuku Bakımından Vekâletsiz İş Görme*, İstanbul: Ankara Hukuk Fakültesi Yayını No:109, s. 1.

çalışılan durum belirtilememektedir⁴⁷. Hukuka aykırılık fiili meydana getiren ile zarar gören arasında hukuki bir çerçeveye dayanmayan ve her durumda bağlayıcı olan genel hukuk düzenlerinin ihlal edilmesi sonrasında ortaya çıkan durum, tazminat borcu da meydana getirmektedir⁴⁸. Bu duruma aynı zamanda sorumluluk tanımlaması da yapılmaktadır. Bir tanıma göre sorumluluk, ortaya çıkan zarardan kimin sorumlu olduğunu belirten, zarar görenin, zarar verene karşı vermiş olduğu zararın telafisine dair talep hakkını düzenleyen kurallar bütünüdür⁴⁹.

TBK’da borç ilişkileri tanımlanırken, “*Haksız Fiilden Doğan Borç İlişkileri*” başlığı altında “*Sorumluluk*” sorumluluk tanımı yapılmış ve açıklama getirilmiştir⁵⁰. Haksız fiiller denildiğinde esasen geniş anlamda sorumluluk hukuku belirtilmektedir. Sorumluluk ile haksız fiil kavramları birbirinin içine geçmiştir⁵¹. TBK’nın 49. maddesinde “*Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren bu zararı gidermekle yükümlüdür*” şeklinde belirtilirken; burada korunmak istenen hukuki menfaat ile bireylerin hukuki korumadan faydalanması, bundan doğan sorumluluklarını yerine getirmek suretiyle tedbirle ve özenli davranmaya teşvik edilmesidir⁵². O halde bir kimse gerekli dikkat ve özeni göstermesi sonrasında bir zarar meydana geliyor ise, şu halde bireyin kusur sorumluluğundan kurtulması esas olmaktadır⁵³. Haksız fiil denildiğinde esas olarak kusur sorumluluğu

⁴⁷ Kaneti Selim (2007), *Haksız Fiilde Hukuka Aykırılık Unsuru*, İstanbul: Kazancı Yayınları, s. 2.

⁴⁸ TBK’da ifade edilen “*Haksız Fiil Kavramı*” İsviçre Borçlar Kanunu’nda (*OR. Obligationenrecht 41, Gerek kasten gerekse taksirle başkasına zarar veren kimse, bunun tazmini borcu altındadır*) belirtilen şekli ile hukukumuzda aktarılmıştır. Söz konusu terimin Türk hukukunda çok geniş anlam ifade ettiği şekli ile kullanıldığı ve farklı ifade arayışları için bkz. Kaneti, s. 2.

⁴⁹ Kılıçoğlu, Mustafa (2002), *Sorumluluk Hukuku, Cilt I, Sözleşme Dışı Sorumluluk*, Ankara: Turhan Kitapevi Yayınları, s. 1.

⁵⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz. Eren, s. 490; İmre, Zahit (1979), *Hukuki Mesuliyetin Esası Üzerine Bazı Düşünceler, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Doğumunun 100. Yılında Atatürk’e Armağan, cilt: 45 sayı: 1-4*, İstanbul, s. 403; Antalya, Gökhan (2008), *Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.14, S.4*, s. 68.

⁵¹ Eren, s. 569; Oğuzman/ Öz, s. 6; Tandoğan, Haluk (1981), *Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku*, Ankara, s.1; Hatemi, Hüseyin (1994), *Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku*, İstanbul: Filiz Kitabevi, § 8, N 1; İmre, 1979, s. 403; Kılıçoğlu, Ahmet (2011), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 14. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi, s.266.

⁵² Tandoğan, s. 1.

⁵³ Başoğlu, Başak (2015), *Sözleşme Dışı Kusursuz Sorumluluk Hukuku ve Özellikle Tehlike Sorumluluğuna İlişkin Değerlendirmeler, İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C.:6, S. 2*, s. 30.

gelse de kavramın genişliği çerçevesinde hem kusur hem de kusursuz sorumluluk hallerine içine alan geniş bir kavramı nitelendirmekteyiz. Zarar verenin kusursuz bir işlemi veya zarar verenin himayesi, koruması ya da kendisine illiyet bağı ile bağlı olan kimselerin kusursuz olsalar dâhi zarardan sorumluluğunun doğduğu haller de haksız fiil başlığı altında incelenmektedir.

Bu anlatım sonucunda varmak istediğimiz sonuç şudur: İş kazası ve meslek hastalığının yukarıda belirtilen şekilde bir sorumluluğun yerine giderilmemesi veya korunan menfaatin kusurlu ve kusursuz bir şekilde ihlal edilmesi sonrasında zararlı bir sonucun ortaya çıkması ile meydana gelmesi mümkündür. İş kazası ve meslek hastalığı durumunda korunan hukuki menfaat işçinin çalışma gücü, bedensel ve ruhsal sağlığı bütünlüğüdür. Şu hâlde çalışma gücü ile bedensel ve ruhsal bütünlüğün ihlal edilmesi durumunda ortaya çıkan zararın telafisi haksız fiil sorumluluğu ile tazmin edilebilecektir. Türk hâkimi de yabancı unsurlu iş kazası ve meslek hastalığından kaynaklanan uyuşmazlığı Türk hukuku kapsamında vasıflandırırken bu doğrultuda hareket edebilir. İş kazası ve meslek hastalığında, davacı tarafın haksız fiil unsuruna dayanmasının kendisine ispat hukuku açısından menfaati olacağını yine belirtmek isteriz.

Türk hukukuna göre iş kazası ve meslek hastalığının haksız fiil olarak vasıflandırılması halinde uygulanacak hukuk genel kural MÖHUK m. 34'e göre tayin edilecektir. Mülga 2675 sayılı MÖHUK haksız fiillere ilişkin yalnızca genel kural kabul etmiş, özel haksız fiil türleri için düzenleme getirmemiştir. Ancak zamanın değişen şartları, yeni sözleşme modellerinin meydana gelmesi nedeniyle, genel hükümlerin cevap veremediği alanlar için özel hükümler kabul edilmiştir. Ancak iş kazası ve meslek hastalıkları için özel bir hüküm düzenlenmemiş, bu nedenle özel hükümlerin yer olmadığı kanunlar ihtilâfi durumları için genel kural olarak m. 34'e göre çözüm getirilmesi kabul edilmiştir^{54 55}.

⁵⁴ Şanlı/ Ataman-Figenmeşe/ Esen, s. 291.

⁵⁵ Doktrin haksız fiilden doğan uyuşmazlıklarda tarafların seçtiği hukukun uygulanmasını, hâkimin hukukunun uygulanmasını, haksız fiilin meydana geldiği yer hukukunun uygulanmasını, zararın meydana geldiği yer hukukunun uygulanmasını, zarar yeri ile haksız fiili meydana getiren fiilin meydana geldiği yer hukukunun uygulanmasını önermektedir. Ayrıntılı bilgi için bkz. Turhan, Turgut (1989), *Haksız Fiilden Doğan Kanunlar İhtilâfi Alanında İka Yeri Kuralı*, Ankara: Dayınlarlı Yayıncılık, s. 1 vd.; Özel, Sibel (2001), *Milletlerarası Özel Hukukta İmalatçının Sorumluluğu*, Nuri Çelik'e Armağan, Cilt 1, İstanbul: Beta Yayıncılık, s. 882 vd.; Önal, Ali (2016), *Vekaletsiz İş Görmeye Uygulanacak Hukuk*, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan Sayısı*, s. 2151-2181.

Mülga 2675 sayılı MÖHUK'e nazaran daha geniş, kör olmayan, objektif bağlama kuralları yanında sübjektif bağlama kuralları ile sorunun çözümüne hizmet etmeği amaçlayan 5718 sayılı MÖHUK'un 34. maddesi, yenilik olarak taraflara hukuk seçme imkânı tanımaktadır. Buna göre haksız fiilin meydana gelmesi sonrasında taraflar açıkça hukuk seçimi yapabileceklerdir (md. 34/5)⁵⁶. İş kazası ve meslek hastalığı sonucunda meydana gelen haksız fiillerde de aynı durum söz konusu olabilecek ve taraflar iş kazası ve meslek hastalığı sonrasında hukuk seçimi yapabilecektir. Kanaatimizce iş kazası ve meslek hastalığının haksız fiil olarak vasıflandırılması sonrasında, tarafların m. 34/5 uyarınca hukuk seçimi yapması uygulama açısından mümkün olmayıp, teorik bir tartışmadır. Zira, tarafların bu durum özellikle işçi açısından koruma getirecek hükümlerden uzaktır⁵⁷.

İş kazası ve meslek hastalığının meydana gelmesi ile uygulanacak olan hukuk m. 34/1 uyarınca haksız fiilin meydana geldiği yer hukuku olacaktır⁵⁸. Haksız fiilin meydana geldiği yer hukukunun kabul edilmesinin esas amacı, haksız fiili meydana getiren eylem aynı zamanda hukuka aykırılığı da meydana getirmesi nedeniyle, hukuka aykırılığın telafisinin ancak haksız fiilin meydana geldiği yer hukukunun uygulanması ile giderileceği düşüncesidir⁶⁰. Bunun yanında haksız fiili meydana getiren kimsenin, hukuka aykırı fiili meydana getirdiği yerin kurallarını en iyi bildiği ve buna

⁵⁶ Hukuk seçiminin haksız fiilin meydana gelmesi sonrasında yapılmasının eleştirisi için bkz. Şanlı/ Ataman-Figenmeşe/ Esen, s. 293.

⁵⁷ Aydoğan, Doğa (2019), Sınırşacı İş İlişkilerinde Haksız Fiilden Doğan Taleplere Uygulanacak Hukukun Tayini, *Legal Hukuk Dergisi*, C. 17, S. 195, s. 1089. Yazar, yabancı unsurlu iş ilişkilerinde yurt dışında meydana gelen haksız fiillerde MÖHUK m. 34 hükümlerinin uygulanmasının işçi açısından koruyucu olmadığını belirterek özel bir düzenleme yapılması gerektiğini belirtmektedir.

⁵⁸ Turhan, s. 30 vd.

⁵⁹ Haksız fiilden doğan kanunlar ihtilafı alanında haksız fiilin meydana geldiği yer kuralının asli bağlama kuralı olarak kabul edilmesinin yerinde olduğu hakkında bkz. Turhan, s. 350 vd. Türk hukukunda, haksız fiilin ika yeri hukuku birinci derecede haksız fiil statüsüdür. Ancak haksız fiilin ika yeri ile zararın meydana geldiği yerin farklı olması halinde zararın meydana geldiği yer hukuku uygulanır. Bkz. Nomer, s. 312; Uluocak, s. 215; Tekinalp, s. 353; Çelikel/Erdem, s. 383. MÖHUK m. 34 de, zarar yerinden önce haksız fiilin işlendiği ika yerini bağlama kuralı olarak düzenlemekte ve bu yönüyle Roma II Tüzüğünden ayrılmaktadır. Bkz. Çelikel/Erdem, s. 396. Kanaatimizce Türk hukukunda da Avrupa Birliği düzenlemeleri çerçevesinde haksız fiilin meydana geldiği yer hukukunun uygulanması kuralı terkedilmelidir. Zira haksız fiilin meydana geldiği yer tesadüfi olabilmektedir. Hâl böyle olunca fiilin meydana geldiği yer kuralının uygulanmasındaki amaç olan fiilin ihlâl edildiği yerin hukukunun, ihlâl eden tarafından en iyi bilindiği savı uygulanabilirliğini kaybetmektedir. Önal, s. 2171.

⁶⁰ Nomer, s. 312; Uluocak, s. 215; Tekinalp, s. 353; Çelikel/Erdem, s. 383; Önal, s. 2172.

göre sorumlu olacağı varsayımından hareketle işlem güvenliğinin tesis edilmesi amaçlanmaktadır⁶¹. İş kazası ve meslek hastalığında ise haksız fiilin meydana geldiği yer olarak iş gören kimsenin işi yaptığı yer kabul edilebilir. Zira, haksız fiili meydana getiren fiil işin görüldüğü yer olacaktır. Bu nedenle MÖHUK md. 34/1 uyarınca, iş kazası ve meslek hastalığının meydana geldiği yer haksız fiilin meydana geldiği yer olarak kabul edilecek ve bu yerin hukuku uygulanacaktır.

Daha önce de belirttiğimiz üzere 5718 sayılı MÖHUK objektif ve sübjektif bağlama kuralları konusunda çeşitlilik sunmaktadır. MÖHUK md. 34/2 bu çeşitliliğin bir başka görünüm şeklidir⁶². Zarar haksız fiilin en önemli unsurudur ve bu nedenle zararın meydana geldiği yer, haksız fiilin tamamlandığı yer olması nedeniyle uygulanacak olan hukuk zararın meydana geldiği yer hukuku olacaktır⁶³. MÖHUK uyarınca, haksız fiil ile zarar farklı yerlerde meydana gelmiş ise zararın meydana geldiği yer hukuku uygulama alanı bulacaktır. İş kazası ve meslek hastalığı bakımından da işin yapıldığı yer ile bu işin zararlarının görüldüğü yerler farklı ülkelerde olabilir. Şu halde iş kazası ve meslek hastalığı, görülen iş sonrasında zararın meydana geldiği ülke hukuku uygulanacaktır.

New York Temyiz Mahkemesinin 1963 yılında vermiş olduğu *Bobcock/Johnson* kararı sonrasında, haksız fiilin meydana geldiği yer bağlama noktasının önemini yitirmesi ile gerçek bir istisna kuralı olarak ortaya çıkan en sıkı ilişkili yer hukuku bağlama noktası, mülga 2675 sayılı MÖHUK'te düzenlendikten sonra, 5718 sayılı MÖHUK'te de istisna kuralı olarak yer almıştır. Buna göre haksız fiilin bütün sonuçları dikkate alındıktan sonra niteliksel bir değerlendirme yapılmak suretiyle daha sıkı ilişkili hukuk tespit edilerek uygulanacaktır⁶⁴. İş kazası ve meslek hastalığı ile taraflar, iş yapılan yer ve iş ile ilgili tüm yakınlıklar ve bağlantılar dikkate alınarak en sıkı ilişkili ülke hukuku tayin edilmelidir. Özellikle işveren ile işçi arasında daha önceden meydana gelmiş olan bir hukukî ilişki mevcut ise şu hâlde en sıkı ilişkili hukuk olarak, bu hukukî ilişkinin tâbi olduğu hukuk kabul

⁶¹ Şanlı/ Ataman-Figenmeşe/ Esen, s. 293; Uyanık-Çavuşoğlu, s. 449-451; Önal, s. 2176.

⁶² Özellikle Amerikan kanunlar ihtilâfında meydana gelen gelişmeler ve New York Temyiz Mahkemesinin 1963 yılında vermiş olduğu *Bobcock/Johnson* kararı sonrasında, haksız fiilin meydana geldiği yer bağlama noktasının önemini yitirmesi ile zararın meydana geldiği yerin hukukunun önemi artmıştır.

⁶³ Zarar yerinin tercih edilmesi noktasında diğer sebepler için bkz. Öztekin-Gelgel, s. 96 vd.

⁶⁴ En sıkı ilişkili hukukun tayininde referans alınan kriterler için bkz. Turhan, s. 382.

edilebilir⁶⁵. Bunun yanında tarafların vatandaşlıkları, mutad meskenleri, yerleşim yerleri ile davanın görüldüğü ülke en yakın hukukun tespitinde unsurlar olarak belirlenebilir⁶⁶.

Yabancılık unsuru içermeyen uyuşmazlıklar bakımından iş kazası ve meslek hastalıklarında Yargıtay'ın haksız fiil nitelendirmesi yaptığı görülürken⁶⁷; yabancı unsurlu uyuşmazlıklar hakkında her durumda haksız fiil nitelendirmesi yapmadığı görülmektedir. Bunun iki nedeni vardır: İlk olarak Yüksek Mahkeme kararlarında taraflar arasındaki sözleşme ilişkisini

⁶⁵ Benzer görüş için bkz. Şanlı/ Ataman-Figenmeşe/ Esen, s. 295; Uyanık-Çavuşoğlu, s. 458.

⁶⁶ Şanlı/ Ataman-Figenmeşe/ Esen, s. 295

⁶⁷ Yargıtay farklı tarihlerde verdiği kararlarda işverenin iş kazası ve meslek hastalığından kaynaklanan sorumluluğunu risk, tehlike, kusur ve kusursuz sorumluluk esasına göre nitelemiştir. Örneğin, 2006 yılında verilen bir kararda işverene ait gıda ve ihtiyaç maddeleri pazarlamak amacıyla Eskişehir bölgesi temsilcisi olarak çalışan işçinin, dağıtım sırasında silahlı soyguna maruz kalması ve öldürülmesi hakkında verdiği kararda sorumluluğun hukuki niteliği kusur sorumluluğu olarak nitelendirilmiştir. Yargıtay 21. HD T. 12.06.2006, E. 2006/4895, K. 2006/6303. Kazancı İçtihat Bankası, <www.kazancihukuk.com>, Erişim Tarihi: 25.1.2018.

Başka bir kararda Yargıtay 21. HD, E. 2001/5168 K. 2001/5959 T. 20.9.2001 kararında “*Sürekli iş göremezlik nedeniyle uğranılan zararın giderilmesine ilişkin tazminat davalarında, zamanaşımı süresi Borçlar Yasasının 125.maddesi uyarınca haksız eylemin meydana geldiği tarihten itibaren 10 yıldır. Somut olayda zararlandırıcı sigorta olayının 22.5.1988 tarihinde meydana geldiği, davanın ise 4.5.1998 tarihinde açıldığı ortadadır. Böylece, davada yukarıda sözü geçen maddenin öngördüğü 10 yıllık zaman aşımının gerçekleşmediği açıktır. Hal böyle olunca iş kazası tespitine ilişkin davanın esasına girilerek taraflarca gösterilecek kanıtlar değerlendirilerek sonucuna göre karar vermek gerekirken yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.*” Kazancı İçtihat Bankası, <www.kazancihukuk.com>, Erişim Tarihi: 25.1.2018.

Yargıtay 21. HD. 2015 yılına verdiği bir kararda yine haksız fiil olgusunun varlığının sözleşme ilişkisi ile birlikte değerlendirildiği görülmektedir. Buna göre “...davacı murisi Ramazan günlük işlerde yevmiye usulü çalışan birisidir. Davalı Hüseyin ise beton dökme işi ile uğraşan, bir iş çıktığında piyasa denilen ve yevmiyeci olarak çalışmak isteyenlerin beklediği yerden işçileri toplayan, kendisi de topladığı bu işçiler ile birlikte yapılacak işte yevmiye usulü günlük ücretle çalışan birisidir. Bu hali ile davalı Hüseyin ile davacı murisi arasında hizmet akdinin ve giderek 506 sayılı yasa kapsamında sigortalılığın varlığı için gerekli olan “bağımlılık” ve “zaman” unsurlarının gerçekleşmediği, 08.11.2005 tarihi zararlandırıcı olayın (haksız fiilin) iş kazası niteliğinde olmadığı, buna göre de davalı Hüseyin'in somut olaydaki sıfatının işverenlik değil günlük işlerde çalışacakları bulup bunları çalışma alanına götüren ekip lideri olduğu ortadadır.” 21 HD. E. 2015/698, K. 2015/5904, T. 23.03.2015. Karar için bkz. Aydın, Ufuk (2017), *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2015-İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 557-868.

üstün tutmuş ve yurt dışında bir çalışma bakımından sözleşme ilişkisinin varlığını aramıştır. Buna göre taraflar arasında iş hukukundan kaynaklı olarak bir sözleşme ilişkisi kurulmuş ise öncelikle, sosyal akit niteliği haiz olan iş sözleşmesi kapsamında olayı vasıflandırmak suretiyle, iş hukukundan kaynaklanan hükümlerin uygulanmasını kabul etmektedir. İkinci ve daha önemli unsur ise Türk SGK'sına sözleşme ile kayıt ettirilmeyen ve sigorta ettirilmeyen bir çalışanın meydana gelen kaza sonrasında SGK'nın da sorumluluğunun doğacağından bahisle, karşılığı alınmayan bir işten sorumlu tutmanın yerinde olmayacağı belirtilmiştir⁶⁸. Yargıtay söz konusu iş kazalarını haksız fiil olarak nitelendirerek vasıflandırmış; ancak yabancı unsurlu hukuki ilişkinin meydana geldiği yer bakımından yabancılik unsuru değerlendirmesi yapmadan doğrudan Türk hukukunun maddi hükümlerini uygulayarak karar vermiştir.

a. 506 sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu Dönemi

Yargıtay'ın farklı tarihlerde verdiği pek çok kararında yabancılik unsuru içeren iş kazası ve meslek hastalıklarından kaynaklanan başvurularda, konu iş kazası olarak nitelendirilse dahi, bu durumun yalnızca işveren tarafından sonuç doğuracağını; ancak, SGK tarafından iş kazası sorumluluğunun gündeme gelmeyeceğini belirtmiştir. Zira belirtilen kararlarda işçilerin Türkiye'den götürüldüğü; ancak, Türk SGK'sına kayıt ettirilmediği, bu nedenle de SGK tarafından tanımlanmayan bir işçinin, iş kazası dolayısıyla SGK'ya başvurabileceğinden bahisle, tanımlı olmayan, bir diğer ifade ile SGK ile sözleşme ilişkisi tayin edilmeyen bir işçinin, Kurum tarafından sahip çıkılmayacağı belirtilmektedir.

Yargıtay'ın bu iradesinin özellikle 506 sayılı Kanun döneminde uygulamada olduğu görülmektedir. 506 sayılı Kanun döneminde meydana gelen iş kazası ve meslek hastalıklarında Yargıtay 21. HD. söz konusu duruma uygun kararları birbirine çok benzer biçimdedir. 2015 yılında verilen bir kararında “...*Dosyadaki kayıt ve belgelerden; davacı ile davalı şirket arasında 23.3.1989 tarihli iş sözleşmesi akdedildiği, Suudi Arabistan Krallığı Emniyet Müdürlüğü Cazan Bölge Polis Merkezi Fatira Karakolu tarafından tanzim olunan tutanağa göre Vadi Betin Barajı Projesi yerinde 26.3.2007 tarihinde sürücü Fevzi tarafından kullanılan minibüsün dikkatsizce dağ yamacına çarpması sonucu meydana gelen kazada %100 sürücünün kusurlu olduğunun belirtildiği, davalı şirket tarafından Sosyal Sigortalar Cazan Ofis Bölge Müdürlüğüne verilen 27.3.2007 tarihli*

⁶⁸ Aydın, s. 601.

dilekçede 26.3.2007 tarihinde davacı Fevzi Günay'ın şirketlerine ait bir araçla resmi bir görevi eda sırasında Baraj mevki girişinde kaza geçirdiğinin bildirildiği, Suudi Arabistan Krallığı Suud Alman Hastanesince düzenlenen Sağlık Kurulu raporunda davacının trafik kazası sonucu kaburga kemiklerinde kırık, ayaklarda tam felçlik, idrar ve gaita kontrolsüzlüğü teşhisi ile tedaviye alındığının anlaşıldığı, Suudi Arabistan Krallığı Asir Bölgesi Sosyal Sigortalar Kurumu tarafından davacıya 100.800.00 SR ödeme yapıldığı Sosyal Güvenlik Kontrol memurluğunca düzenlenen 20.5.2011 tarihli rapora göre olayın iş kazası sayılamayacağına karar verildiği anlaşılmaktadır.

Olay tarihinde yürürlükte bulunan 506 sayılı Kanunun 11. maddesinde iş kazasının tanımı yapılmış, devamı maddelerinde sağlanan yardımlar ve işverenin yükümü düzenlenmiştir. Bir olayın iş kazası sayılması gerektiğinin tespitine ilişkin davanın nihayetinde 506 ve 5510 sayılı Kanun gereğince hak sahiplerine iş kazası sigorta kolundan gelir bağlanması sonucu doğabileceği gibi, diğer yandan bir sosyal sigorta olayının iş kazası sayılıp sayılmaması işverenin dahi hak alanını ilgilendirir. Zira işveren kusurlu ve olay da iş kazası ise Kurum bağladığı gelirin peşin değerini işverenden isteyebilecektir.

Bunun yanı sıra kamu hukuku alanına giren sosyal güvenlik hukukunun hizmet akdiyle çalışanlar yönünden başlıca kaynağını oluşturan 506 sayılı Kanun, Sosyal Sigortalar Kurumu'na yükümlülükler getiren bir sosyal güvenlik sözleşmesi veya topluluk sigortası bulunmadığı takdirde kural olarak Türk Milli sınırları içerisinde ve Türkiye'de tescilli işyerleri ve işverenler ile yasa kapsamındaki işçiler için uygulanabilir. Başka bir anlatımla; 506 sayılı Kanunun uygulama alanı devletin hükümranlık sahası ile sınırlı olup ülke sınırları dışında uygulanamaz. 506 sayılı Kanunun ülke dışında meydana gelen sigorta olaylarında uygulanabilmesi, işçinin önceden sigortalı olduğu işveren tarafından geçici bir görev ile yurtdışındaki işyerine götürülmesi veya Sosyal Sigortalar Kurumu'na yükümlülükler getiren sosyal güvenlik sözleşmesi veya kısa vadeli sigorta kollarını da kapsayan topluluk sigortaları bulunması halinde mümkün olabilir.

Topluluk sigortası 506 sayılı Kanunun 86. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; Kurum 2. ve 3. maddelere göre sigortalı durumunda bulunmayanların Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca onanacak genel şartlarla (İş kazaları ile meslek hastalıkları), (Hastalık), (Analık), (malullük, yaşlılık ve ölüm) sigortalarından birine, birkaçına veya hepsine toplu olarak tabi tutulmaları için, işverenlerle veya dernek, birlik, sendika ve başka

teşekküllerle sözleşmeler yapabilir.(Ek fıkra: 29/07/2003 - 4958 S.K./40. md.) Malullük, yaşlılık ve ölüm sigortalarına tabi olanların malullük, yaşlılık ve ölüm sigortası primi, bu Kanunun 78. maddesine göre belirlenen prime esas kazanç alt ve üst sınırı arasında olmak şartıyla kendilerinin belirleyeceği miktarın %30'udur. Ait olduğu ayı takip eden ayın sonuna kadar ödenmeyen primler için bu tarihten başlanarak 80 inci madde hükmüne göre gecikme zammı uygulanır.(Ek fıkra: 29/07/2003 - 4958 S.K./40. md.) Sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerin yurt dışındaki işyerlerinde çalışmak üzere giden Türk işçilerine istekleri halinde 85 inci madde hükümleri uygulanır. Anılan Kanunun 7. maddesinde ise, işveren tarafından geçici görevle yabancı ülkelere gönderilen sigortalıların bu kanunda yazılı hak ve yükümlerinin bu görevi yaptıkları sürece de devam edeceği belirtilmiştir.

Somut olayda; davacının davalı işverene ait Suudi Arabistan'da bulunan işyerinde çalışırken kaza geçirdiği, adı geçen ülke ile Türkiye arasında Sosyal Güvenlik Kurumu'nu yükümlülükler altına sokan Sosyal Güvenlik Sözleşmesi mevcut olmadığı gibi davalı işveren ile Kurum arasında topluluk sigortası sözleşmesinin yapılmadığı ve bu sigorta türünün kısa vadeli sigorta türlerinden olan iş kazası sigorta kolunu kapsamadığı anlaşılmaktadır. Bu bakımdan davalı şirket bakımından olayın iş kazası sayılması isabetli ise de davalı Kurum yönünden 506 sayılı Kanunun 11. maddesi uyarınca bir iş kazası olmayıp Kurum hakkındaki davanın reddine karar verilmesi gerekmektedir. Mahkemece, yukarıda belirtilen maddi ve hukuki olgular gözetilmeden dava konusu olayın Sosyal Sigortalar Kurumu yönünden de iş kazası sayılması sonucunu doğuracak biçimde yazılı şekilde karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.” gerekçesiyle yerel mahkeme kararlarını bozmuştur⁶⁹.

Bu kararlardan anlaşıldığı kadarıyla 21. HD'ne göre, yurtdışına bir Türk işverenince çalışmak üzere götürülen ve kazaya uğrayan bir sigortalının uğradığı kazanın iş kazası sayılarak sigortalı karşısında işveren ve Kurumun sorumlu tutulabilmesi için; kaza 506 sayılı Kanun döneminde meydana gelmişse Türkiye ile ilgili ülke arasında ikili sosyal güvenlik sözleşmesinin bulunması ya da işverenlerinin bu sigortalılar için iş kazaları ve meslek hastalıkları riskini de kapsayan topluluk sigortası yaptırmış olması veya sigortalının yurtdışına geçici görevle yollanmış olması gerekmektedir. Aksi takdirde, yani sürekli çalışma için götürmenin varlığı veya ortada bir

⁶⁹ Yargıtay 21. HD., E. 2014/3630, K. 2015/3573, T. 26.02.2015. Ayrıntılı inceleme için bkz. Aydın, s. 754.

topluluk sigortası sözleşmesi ya da ikili sosyal güvenlik sözleşmesinin bulunmaması halinde, meydana gelen kaza bir iş kazası olarak nitelense dahi; bu sadece işveren bakımından iş kazası sayılacak ama SGK bakımından iş kazası sayılmayacaktır. Yüksek Daire bu uygulamayı mülkîlik ilkesi ile de desteklemektedir⁷⁰.

Yargıtay'ın mülkîlik ilkesine dayanarak verdiği bir başka kararında *Kamu hukuku alanına giren Sosyal Güvenlik Hukuku'nun hizmet akdiyle çalışanlar yönünden başlıca kaynağını oluşturan 506 sayılı Yasa SGK'ya yükümlülükler getiren bir sosyal güvenlik sözleşmesi veya topluluk sigortası bulunmadığı takdirde, kural olarak Türk milli sınırları içerisinde ve Türkiye'de tescilli işyerleri ve işverenler ile kanun kapsamındaki işçiler için uygulanabilir. Başka bir anlatımla 506 sayılı Yasa'nın uygulama alanı devletin hükümranlık sahası ile sınırlı olup ülke sınırları dışında uygulanamaz. 506 sayılı Yasa'nın ülke dışında meydana gelen sigorta olaylarında uygulanabilmesi SGK'ya yükümlülükler getiren sosyal güvenlik sözleşmesi veya kısa vadeli sigorta kollarını da kapsayan topluluk sigortaları bulunması halinde mümkün olabilir. Somut olayda, davacı murisinin davalı işverenin yurtdışında Rusya'da bulunan işyerine çalışmaya giderken zararlandırıcı olaya maruz kaldığına ve Rusya ile Türkiye arasında SGK'yı yükümlülükler altına sokan sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmadığına ve Topluluk Sigortası iş kazasını kapsamadığına göre, olayın SGK yönünden iş kazası sayılması ve giderek SGK'nın 506 sayılı Yasa gereğince sorumlu olduğundan söz edilmesi mümkün değildir.*" Şeklinde⁷¹. Yüksek Mahkeme, söz konusu kararda Kurum ile işçi arasında hukuki ilişki olması halinde SGK'nın sorumluluğunun mümkün olduğunu, aksi halde, 506 sayılı Yasa'nın ülke dışında meydana gelen sigorta olaylarında uygulanabilmesinin mümkün olmadığını belirtmektedir. Yüksek Mahkemenin yine yabancılık unsuruna dair bir tespit yapmadığına da dikkat çekmek gereklidir.

Söz konusu karar esasında içinde yabancılık unsuru olan ve milletlerarası özel hukuk bakımından değerlendirme alanı bulması gereken bir karardır. Yargıtay'ın kararı da bu yönde eleştirilmektedir. Yargıtay, yabancı unsurlu

⁷⁰ Yargıtay'ın 21. HD.'nin bu kararları 5510 ve 506 sayılı Kanunlarda düzenlenmeyen yeni bir kavram ve uygulamayı beraberinde getirdiği, bu kavramın da "*İşveren bakımından iş kazası sayılma, SGK bakımından iş kazası sayılmama...*" olduğu yönünde bkz. Aydın, s. 753.

⁷¹ Yargıtay 21. HD. E. 2007/19830, K. 2008/16293, T. 21.10.2008. Kazancı İçtihat Bankası, <www.kazancihukuk.com>, Erişim Tarihi: 25.1.2020.

hukuki ilişkilerde, MÖHUK hükümlerini uygulamaktan imtina etmektedir. Yukarıda verilen Yargıtay kararında mahkemenin Suudi Arabistan ve Rusya'da meydana gelen iş kazalarına ilişkin kararlarında, iş hukuku anlamında meseleyi iş kazası ve haksız fiil olarak değerlendirdiği görülürken; kamu sorumluluğu anlamında SGK sorumluluğunu doğurmamak amacıyla mülkilik ilkesi doğrultusunda sorumluluktan bahsetmemektedir. Halbuki, meselenin MÖHUK m. 34 vasıflandırılması ile değerlendirilmesi halinde, iş kazasının yani haksız fiilin meydana geldiği yer hukukunun uygulanması kabul edilecekti (m 34/1). Bu hukuk da Suudi Arabistan hukuku olacaktır. Öte yandan haksız fiilin meydana gelmesi sonrasında zararın Türkiye'de ortaya çıkmış olması durumunda Türk hukuku zararın meydana geldiği yer hukuku olarak uygulanacaktır. Nihayet, şirketin Türk şirketi, zarar görenin Türk vatandaşı ve zararın meydana geldiği yerin Türkiye olması durumunda en sıkı irtibatlı hukuk olarak Türk hukukunun uygulanması doğrudan kabul edilecektir.

Benzer şekilde Yargıtay'ın Ukrayna'da meydana gelen iş kazasına ilişkin tazminat talebinde aynı yönde karar verdiği görülmektedir. Somut olayda; *“dosya kapsamında toplanan delillerden davalı işyeri ile Ukrayna'da yer alan dava dışı firma arasında iştirak ilişkisinin olduğu, davacı ... davalı işyeri arasında olay tarihinden önce düzenlenmiş hizmet sözleşmesinin olduğu hususları dikkate alındığında davacının kaza anında davalı işyerinde geçen çalışması sabit olup, davalı işyeri açısından meydana gelen kaza olayı iş kazasıdır. Bununla birlikte adı geçen ülke ile Türkiye arasında ...'nu yükümlülükler altına sokan Sosyal Güvenlik Sözleşmesi mevcut olmadığı gibi davalı işveren ile Kurum arasında topluluk sigortası sözleşmesinin yapılmadığı ve davacı adına kaza tarihi itibarıyla Türkiye'de davalı işyerince de Kurum'a bildirilmiş bir hizmetinin bulunmadığı anlaşılacakla davalı Kurum yönünden meydana gelen olay bir iş kazası olmayıp Kurum hakkındaki davanın reddine karar verilmesi gerekmektedir. Yapılacak iş, davacının Ukrayna'da meydana gelen olayın iş kazası olduğu tespiti isteminin davalı işyeri açısından kabulü ile davalı Kurum açısından reddine dair karar vermekten ibarettir.”* Şeklinde^{72 73}.

⁷² Yargıtay 21. HD., E. 2014/12772, K. 2015/12772, T. 13.04.2015. Ancak 21. HD'nin benzer nitelikli daha birçok kararı vardır. Örneğin bkz. Yargıtay 21. HD., E. 2014/14696, K. 2015/10537, T. 11.05.2015; Yargıtay 21. HD., E. 2014/16045, K. 2015/11448, T. 21.05.2015. Ayrıntılı bilgi ve kararlar için bkz. Aydın, s. 732.

⁷³ Yargıtay 506 sayılı Kanun döneminde meydana gelen bir başka kararda olayda yabancılık unsuru olmasına rağmen, meseleyi iş kazası olarak nitelendirmemiş ve MÖHUK hükümlerini de uygulamamıştır. Buna göre, *“Davacılar murisinin davalı K... İnşaatın YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)*

Kanımızca 21. HD.'nin yaklaşımı oldukça sorunludur. Daire SGK'nın karşılığını almadığı ve mülkilik ilkesinin dışında kalıp başka bir ülkede gerçekleşen iş kazalarından SGK'yı sorumlu tutmamaktadır. Şeklen makul görünen uygulama, sosyal devlet ilkesi, sigortalının korunması gayesi ve 5510 sayılı Kanunun yapısı ile uyumlu görünmemektedir. Şöyle ki, açıkça düzenlenmemiş olsa da gerek 506 ve gerekse 5510 sayılı Kanunlar döneminde sigorta primi ödeme yükümlüsü ve giderek sigortalıları SGK'ya bildirme yükümlüsü işverendir. Öte yandan sosyal sigortalı olma hakkı ekonomik ve sosyal haklardan olup Anayasa m. 60 ile güvence altına alınmıştır. Bu çerçevede devlet yurtdışına giden işçilerin sosyal güvenlik haklarını ikili sözleşmelerle güvence altına alabileceği gibi, işveren de (506 sayılı Kanun döneminde) topluluk sigortası yapabilecektir. Somut olaylarda işverenler ve devlet bu sorumluluklarını yerine getirmemiştir. Bu durum, olayda hiçbir kusuru olmasa bile sigortalı ve hak sahipleri aleyhine sonuçlar doğuracak ve bu kimseler uğradıkları kazalar sonucu Kuruma geçici işgöremezlik ödeneği, sürekli iş göremezlik geliri ya da ölüm geliri gibi taleplerle başvuramayacaklar, sadece işverenlerinden talepte bulunacaklardır

Irak'taki şantiyesinde dozer operatörü olarak çalışmak üzere işyerinde olay tarihinde işveren tarafından temin edilen uçakla toplu olarak Adana'dan Bağdat'a gidişi sırasında içinde bulunduğu uçağın Bağdat'ın kuzeyindeki Balad hava alanına inişi sırasında tespit edilemeyen bir nedenle düşmesi sonucu öldüğü, ölüm olayı nedeniyle davalı işverenliğin ve ölen işçinin bir kusurun bulunmadığı uyuşmazlık konusu değildir. Uyuşmazlık kusuru bulunmasa bile işverenin tazminattan sorumlu tutulmasının mümkün olup olmadığına ilişkindir...Yargıtay uygulamasında, ilk kararlarda işverenin iş kazalarından doğan sorumluluğunun haksız fiile dayandığını kabul etmişken, zamanla işçinin daha yararına olan, akdi sorumluluk esasını benimsemiştir. Sosyal, ekonomik ve kültürel alanda meydana gelen gelişmeler nedeniyle akdi sorumluluğun da yetersiz kalması üzerine Yargıtay uygulamalarında istikrarlı şekilde tehlike sorumluluğu görüşünü kabul etmektedir...Somut olaya gelince: davacının içinde bulunduğu uçakta önceden var olan bir arızanın tespit edilemediği, her hangi bir uçuş yapı hatasına veya çalışma eksikliğine rastlanılmadığı, kazanın başka bir kalkış denemesi yapılmadan alana zamanından önce inilmek istenmesinden kaynaklandığı, pilotların uçağı riske atabilecek durumlardan kurtulmak için eğitilmeleri gerektiği Irak Sivil Havacılık Dairesi Uçuş Güvenliği Departmanının dosya içerisinde bulunan kaza sonrası nihai raporlarından anlaşılmaktadır. Nitekim hükme esas alınan kusur bilirkişi raporunda da uçağın hava şartları ve pilotaj hatasından düşmüş olabileceği vurgulanmıştır. Hal böyle olunca işverenin kusurunun bulunmadığı, kendisinden beklenen özeni gereği gibi yerine getirdiği, kazanın meydana gelmemesi için alacağı bir önlemin bulunmadığı, pilotaj hatasının da kusursuz sorumluluğun tüm halleri için gerekli illiyet bağımlı keseceği göz ardı edilerek davanın reddi yerine yazılı şekilde kısmen kabulüne karar verilmesi usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.” Yargıtay, 21. HD. E. 2012/4196, K. 2012/5289, T. 5.4.2012. Kazancı İçtihat Bankası, <www.kazanci hukuk.com>, Erişim Tarihi: 25.1.2020.

ki, Kanunda düzenlenmeyen böyle bir uygulamayı kabul etmek kanımızca mümkün değildir⁷⁴.

Yüksek Mahkeme bir başka kararında ise Libya’da meydana gelen iş kazasında, yabancılık unsurunu tespit ederek, ilk derece mahkemesinin Libya ile Türkiye var olan uluslararası antlaşmayı uygulamadan, doğrudan 506 sayılı Kanunu uygulamasını hatalı bulmuştur. Buna göre, “*Davacılar murisinin ise, dosyadaki belge ve özellikle, Sosyal Sigortalar Müfettişinin hazırladığı rapor ve eklerinde, görüldüğü üzere daimi olmayan işçi statüsünde çalışan Konsorsiyum işçisi olduğu anlaşılmaktadır. İşveren tarafından temin edilen araçla, Uçağa götürülürken bir iş kazası geçirdiğine göre bu kazanın 506 sayılı yasa açısından iş kazası olmadığı açıkça ortaya çıkmaktadır. Mahkeme bu yönler üzerinde durmamış ve hukuksal nedenler gösterilmeksizin 506 sayılı Yasa hükümlerinin olayda uygulanacağını kabul etmiştir. Yasa hükmünde bulunan Uluslararası bir sözleşmenin göz ardı edilmesi ve 506 sayılı Yasanın; hangi nedenle olayda uygulanacağını belirlenmemesi hukuksal kabul edilemez.*” şeklindedir⁷⁵.

Sonuç olarak özellikle 506 sayılı Kanun dönemindeki Yargıtay kararlarında Yargıtay’ın yurt dışında meydana gelen iş kazası ve meslek hastalıklarından kaynaklanan uyuşmazlıklarda işin esasını haksız fiil olarak vasıflandırdığı; ancak, uygulama açısından yer bakımından yabancılık unsuru çoğunlukla göz ardı ettiği görülmüştür. Bu nedenle de doğrudan Türk hukukunun ilgili hükümlerini uygulamak suretiyle karar verilmiştir.

b. 5510 sayılı SSGSSK Dönemi

5510 sayılı SSGSSK pek çok yenilik getirdiği gibi, yurt dışında meydana gelen iş kazası ve meslek hastalıkları bakımından da Yargıtay’ın mülk ilkesine dayanarak verdiği kararları bertaraf edici ve 506 sayılı Kanun dönemindeki eksiklikleri giderici düzenlemeler getirmiştir. Bu bakımdan benzer yönde kararların 5510 sayılı Kanun döneminde meydana gelen iş kazaları bakımından verilmesi pek mümkün görülmemektedir. Zira 5510 s. Kanun m. 5/1-g hükmüne göre, “*Ülkemiz ile sosyal güvenlik sözleşmesi olmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerce yurt dışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götürülen Türk işçileri 4. maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılır ve bunlar hakkında kısa vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortası hükümleri uygulanır. Bu sigortalıların uzun*

⁷⁴ Aydın, s. 698.

⁷⁵ Yargıtay 21. HD. E. 2000/8407, K. 2000/8747, T. 4.12.2000. Kazancı İçtihat Bankası, <www.kazancihukuk.com>, Erişim Tarihi: 28.1.2020.

vadeli sigorta kollarına tabi olmak istemeleri halinde, 50. maddenin ikinci fıkrasındaki Türkiye 'de yasal olarak ikamet etme şartı ile aynı fıkranın (a) bendinde belirtilen şartlar aranmaksızın haklarında isteğe bağlı sigorta hükümleri uygulanır.” şeklindedir. Bu hüküm gereğince Türkiye ile sosyal güvenlik anlaşması olmayan ülkelerde çalışmaya götürülen işçilerin sigortalı sayılacağı tespiti yapılmıştır. Ayrıca bu işçilerin ayrıca topluluk sigortası kapsamına alınmasının gerekli olmadığı da bu düzenleme sonucunda belirtilmelidir.

Yargıtay 5510 sayılı Kanun döneminde verdiği bir kararında, yurt dışında meydana gelen iş kazasını haksız fiil olarak vasıflandırmış; ancak, yabancılık unsurunu göz ardı ederek karar vermiştir. Buna göre “*Dosyadaki kayıt ve belgelerden, davalı işveren tarafından davacıya verilmiş kalıpcı belgesinin bulunduğu, davacıya ait pasaportta 24/07/2011 tarihli çıkış, 22/08/2011 tarihli giriş kayıtlarının bulunduğu, davacı tarafından gösterilen tanıklar beyanlarında, davacıyla birlikte Çeçenistan'ın Grozni kentinde davacıyla birlikte çalıştıklarını, davacının kalıpcı ustası olduğunu, çalışmaya başladıktan yaklaşık 15-20 gün sonra davacının vinçten düşerek yaralandığını belirttikleri, Rusçadan tercüme edilmiş hastane kaydına göre davacının 12/08/2011 tarihinde yüksekte düşme sonucu oluşan yaralanma nedeniyle hastaneye yatırıldığı, sol uyluk ve ön kol kemiği kırığının olduğu, 21/08/2011 tarihine kadar hastanede tedavi gördüğü, davacı adına davalı tarafından işe giriş bildirgesinin verilmediği, herhangi bir bildirim yapılmadığı anlaşılmaktadır. Somut olayda; Rusya Federasyonu olan Çeçenistan ile Türkiye arasında akdedilmiş sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmamaktadır. Bu durumda, 5510 sayılı Yasanın 5/1-g ve 50. maddelerini birlikte değerlendirmek gerekmektedir. 5510 sayılı Kanunun 5'inci maddesinin g bendinde; “Ülkemiz ile sosyal güvenlik sözleşmesi olmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerce yurt dışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götürülen Türk işçilerinin 4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılacağı ancak bunlar hakkında kısa vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortası hükümlerinin uygulanacağı belirtilmiş olup, öte yandan bu sigortalıların uzun vadeli sigorta kollarına tabi olmak istemeleri halinde ise, o zaman haklarında 50 nci maddede düzenlenen isteğe bağlı sigorta hükümlerinin uygulanacağı düzenlenmiştir. Dolayısıyla davacının çalışması, 5510 sayılı Yasanın 5/1-g maddesi gereği kısa vadeli sigorta kollarına tabi bir çalışma olup, uzun vadeli sigorta kollarına tabi bir çalışma değildir. Hizmet tespitine karar verebilmek için çalışmanın uzun vadeli sigorta kollarına tabi olması zorunludur. Bu nedenle kısa vadeli sigorta kollarına tabi çalışmalar*

yönünden hizmet tespiti davası açılıp, tespit kararı verilemez. Sadece kısa vadeli sigorta kollarına tabi uyumsuzluklar yönünden dava açılıp sonucunda tespit kararı verilebilir. Tüm bu açıklamalar ışığında davanın reddi yerine, öte yandan davacının istirahatli olduğu sürelerinde eklenerek yazılı şekilde karar verilmesi hatalı olmuştur.” Şeklinde karar vermiştir⁷⁶.

Durum bu olmakla beraber aşağıda zikredilecek Kuzey Irak kararında⁷⁷ Süleymaniye/İrak'ta meydana gelen ve SGK'ya bildirilmeyen sigortalının uğradığı kaza da aynı biçimde (*bildirimde bulunup prim ödememesine rağmen*) işveren bakımından iş kazası sayılırken, Kurum bakımından iş kazası sayılmamıştır⁷⁸. Oysa bu kaza 5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesinden sonra meydana gelmiştir. Kanımızca, en azından bu olayda 5510 sayılı Kanun m. 23 çerçevesinde bir çözüm bulunması gerekirken bu yönde bir karar verilmemesi hatalıdır⁷⁹.

Kararların Kurumu korurken, sigortalılar ve hak sahipleri aleyhine sonuç doğurduğu açıktır. Kanımızca yapılması gereken, ikili sözleşme ya da topluluk sigortası ya da bildirimde bulunulup bulunmadığına bakılmaksızın koşulları gerçekleşen kazaları sadece iş kazası saymak ve 5510 s. Kanun m. 13 ve devamındaki (506 s. Kanun m.11 vd.) hükümleri uygulamaktır. Ortaya çıkabilecek Kurum zararını 506 sayılı Kanun dönemi için SGK üstlenmeli, 5510 sayılı Kanun dönemi içinse bildirimde bulunmayan/prim ödemeyen işverene rücu edilmelidir⁸⁰. Nitekim, Kurum ve işveren için ayrı ayrı tespit içeren yerel mahkeme kararını ele alan aksi görüşteki 10. HD.'ne göre, “..., davacının, 506 sayılı Kanunun 7. maddesi kapsamında geçici görevle yabancı ülkeye gönderildiği anlaşılmakta olup, 24.02.2005 tarihinde meydana gelen dava konusu olayın 506 sayılı Kanunun 11. maddesi kapsamında iş kazası olduğu gözetilerek, iş kazasının davalı işveren açısından ayrı, Kurum açısından ayrı olarak değerlendirilmesinin mümkün bulunmaması nedeniyle, davalı Kurum açısından da iş kazası olarak kabul edilerek sonucuna göre bir karar verilmesi gerekirken, yanılığılı değerlendirme ile yazılı şekilde hüküm kurulması, usul ve yasaya aykırı

⁷⁶ Yargıtay 21. HD. E. 2013/15057, K. 2014/14693, T. 23.6.2014. Kazancı İçtihat Bankası, <www.kazancihukuk.com>, Erişim Tarihi: 25.1.2020.

⁷⁷ Yargıtay 21. HD., E. 2014/12772, K. 2015/12772, T. 13.04.2015.

⁷⁸ Yargıtay 21. HD. E. 2014/4849, K. 2015/4635, T. 09.03.2015.

⁷⁹ Aydın, s. 695.

⁸⁰ Aydın, s. 696.

olup, bozma nedenidir.”⁸¹. Yukarıdaki açıklamalarımız çerçevesinde 10. HD’nin kararının yerinde olduğu tartışmasızdır⁸².

Sonuç olarak Yargıtay’ın 5510 sayılı Kanun dönemindeki düzenlemeler ışığında verdiği kararlar, tıpkı geçmişteki alışkanlıkların tekrarı yönünde olduğu görülmektedir. Yargıtay değişen mevzuata uyum sağlamada gecikmiştir. Öte yandan meselenin milletlerarası özel hukuk boyutunda, iş sözleşmesi veya haksız fiil vasıflandırmasından kaynaklanan herhangi bir yabancılık unsuru tespit etmek suretiyle MÖHUK hükümlerine başvurduğu görülmemektedir. Bu durum uyumsuzluk bazlı değerlendirildiğinde işçinin aleyhine hükümler doğurabilecektir. Zira yabancı hukukun uygulanması halinde, örneğin, Türk hukukundan daha iyi bir sosyal güvenlik düzenlemesine sahip bir ülkenin hukukunun uygulanması durumunda işçinin daha fazla korunması veya daha fazla tazminat elde etmesinin önu kesilmektedir. Bu noktada işçinin korunması ve mağduriyetinin giderilmesi amacıyla MÖHUK hükümleri ve yabancı hukukun dikkate alınarak karar verilmesi gerekmektedir⁸³.

⁸¹ Yargıtay 10. HD., E. 2015/10070, K. 2015/21387, T. 07.12.2015.

⁸² Aydın, s. 696.

⁸³ Yargıtay, yakın zamanda verdiği bir kararında yurt dışında kapılan hastalık nedeniyle meydana gelen ölümün iş kazası olacağına karar vermiştir. Söz konusu karar tespit davası niteliğinde olması nedeniyle yabancılık unsuru tartışması yapılmamıştır. Ancak mahkeme tarafından bu yönde bir tartışma yapılacak olsaydı kanaatimizce MÖHUK m. 34 uyarınca haksız fiilin meydana geldiği veya zararın meydana geldiği yer hukuk kurallarına göre tazminat sorumluluğu gündeme gelecektir. Yargıtay 21. HD. E. 2018/5018, K. 2019/2931, T. 15.04.2019. *Yasada iş kazası, sigortalıyı hemen veya sonradan bedenen ya da ruhen engelli hale getiren olay olarak tanımlandığından, olayın etkilerinin bir süre devam ederek zaman içinde artması ve buna bağlı olarak sonucun daha sonra gerçekleşmesi mümkündür. Yani, iş kazası ani bir olay şeklinde ortaya çıkıp, buna bağlı olarak zarar, derhal gerçekleşebileceği gibi, gazdan zehirlenme olayında olduğu şekilde etkileri daha sonra da ortaya çıkabilir. Sonradan oluşan zarar ile olay arasında uygun illiyet bağı bulunması koşuluyla olay iş kazası kabul edilmelidir. Yasanın iş kazasını sigortalıyı zarara uğratan olay biçiminde nitelendirmiş olması illiyet (nedensellik) bağıni iş kazasının bir unsuru olarak ele almayı gerektirmiştir. Ne var ki, burada aranan “uygun illiyet (nedensellik) bağı” olup, bu da yasanın aradığı hal ve durumlardan herhangi birinde gerçekleşme olgusu ile sonucun birbiriyle örtüşmesi olarak anlaşılmalı, yasada olmadığı halde, herhangi başkaca kısıtlayıcı bir koşulun varlığı aranmamalıdır. Kısacası; anılan yasal düzenleme, sosyal güvenlik hukuku ilkeleri içinde değerlendirilmeli; maddede yer alan herhangi bir hale uygunluk varsa zararlandırıcı sigorta olayının kaynağının işçi olup olmaması ya da ortaya çıkmasındaki diğer etkenlerin değerlendirilmesinde dar bir yoruma gidilmemelidir. (HGK 2009/21-400 Esas,432 Karar) Somut olayda, tır şoförü olan davacı murisinin 26.11.2009 tarihinde davalı işveren tarafından Ukrayna’ya sefere gönderildiği,11.12.2009 tarihinde Türkiye’ye giriş yaptığı, Adli Tıp Kurumu raporunda,*
YUHFD Vol. XVII No.2 (2020)

3. Konunun Doğrudan Uygulanan Kurallar Bakımından Değerlendirilmesi

Doğrudan uygulanan kurallar devletin milli nitelikte ekonomik sistemini korumak ve devletin ekonomik, sosyal, kültürel amaçlarını gerçekleştirmek amacıyla kabul ettiği uygulamalardır. Rekabet hukukundan kartelleşmeye, döviz kontrollerinden, vergi ve cezalara ilişkin şartların belirlenmesine ilişkin devletin düzenleme alanında vazgeçilmez kurallar olarak nitelendirilebilir⁸⁴.

Türk hukukunun doğrudan uygulanan kurallarına ilişkin MÖHUK düzenlemesi 6. maddede yer almaktadır. Buna göre, *yetkili yabancı hukukun uygulandığı durumlarda, düzenleme amacı ve uygulama alanı bakımından Türk hukukunun doğrudan uygulanan kurallarının kapsamına giren hâllerde o kural uygulanır*. Hükümde sözü edilen kurallar hâkimin kanunlar ihtilafı kurallarını göz ardı ederek, devletin doğrudan uygulanan kural niteliğine haiz bir kuralının tespit edilmesi halinde, bu kurallar uygulanacaktır. Bir başka ifade ile doğrudan uygulanan kural var ise tarafların kanunlar ihtilafından kaynaklı olarak seçmiş oldukları kurallar yanında, yetkili hukukun gösterdiği objektif bağlama kuralları

H1N1 virüsünün kuluçka süresinin 1-4 gün arasında değiştiği, murisin 13.12.2009 tarihli hastaneye başvurusunda belirttiği şikayetlerin hastalığın başlangıç belirtileri olduğu taktirde hastalığın bulaşmasının bu tarihten 1-4 gün öncesinde gerçekleşmiş olacağı bildirildiği, buna göre davacı murisinin, işveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle Ukrayna'ya yapılan sefer sırasında bulaştığı yukarıda belirtilen rapor kapsamından anlaşılan H1N1 virüsüne bağlı olarak, daha sonra meydana gelen ölümünün iş kazası olarak kabul edilmesi gerektiği açıktır.

⁸⁴ Tiryakioğlu, Bilgin (1996), *Taşınır Mallara İlişkin Milletlerarası Satım Akitlerine Uygulanacak Hukuk*, Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınları, s. 13; Erten, Rıfat (2007), *Milletlerarası Özel Hukukta Spor*, Ankara: Adalet Yayıncılık, s. 253; Erkan, Mustafa (2011), MO HUK Madde 31 Bağlamında Türk Hukukunda Doğrudan Uygulanan Kurallara Bakış, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XV, Y. 2011, S. 2*, s. 80-121; Özdemir Kocasakal, Hatice (2001), *Doğrudan Uygulanan Kurallar ve Sözleşmeler Üzerindeki Etkileri*, İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları, s. 1 vd.; Köseoğlu, Mehmet (2008), *Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanunun 31. Maddesi: Sözleşme ile Sıkı İlişkili Üçüncü Bir Devletin Doğrudan Uygulanan Kurallarına Etki Tanınması*, *MHB, Y. 28, S.1-2*, s. 147-172; Bayata Canyaş, F. Aslı (2009), 5718 Sayılı Yeni MO HUK Uyarınca Doğrudan Uygulanan Kurallar ve Özellikle Üçüncü Devletin Doğrudan Uygulanan Kuralları, Ankara: Yetkin Yayıncılık, *Haluk Konuralp Anısına Armağan, C. III*, s. 141-166; Doğan, 2015, s. 186; Nomer, s. ; Şanlı/ Ataman-Figenmeşe/ Esen, s. 295; Uyanık-Çavuşoğlu, s. 458; Elçin, s. 164.

YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

uygulanmadan, doğrudan Türk hukukunun emredici nitelikteki doğrudan uygulanan kuralları hükme esas alınacaktır⁸⁵.

Doğrudan uygulanan kuralların esas maksadı, devletin vazgeçilmez olarak saymış olduğu politikalarının korunmasıdır. Ancak burada esas sorun, hangi politikaların devletin vazgeçilmez nitelikteki ekonomik, sosyal ve kültürel politikaları olduğudur. Buna ilişkin elimizde yazılı bir metin yoktur. Zira doğrudan uygulanan kurallar zamana ve şartlara göre değişkenlik arz edecektir⁸⁶. Bu noktada, iş ve sosyal güvenlik hukuku bakımından hangi hükümlerin doğrudan uygulanan kural olarak kabul edilebileceğinin tespiti gereklidir. İş bu tespit, hâkim tarafından yapılacak ve ilgili hükümler yorumlamaktır⁸⁷. Doğrudan uygulanan kurallar, devlet menfaati ve düzeni yanında, toplum ve birey menfaatlerini de harekete geçirmekte veya güçlü şekilde korumaktadır⁸⁸. Doğrudan uygulanan kurallar ile bireylerin menfaatlerini koruma işlevi ya da sözleşmenin tarafları arasında edim dengesinin kurulma amacı tek bir olay bakımından, doğrudan uygulanan kural olarak kabul etmede yeterli veri değildir⁸⁹.

Yargıtay kararlarına baktığımızda iş hukukundan kaynaklanan meseleler bakımından özellikle kıdem ve ihbar tazminatına ilişkin hükümler ile işçiyi koruyan hükümler bakımından doğrudan uygulanan kural ve kamu düzeni⁹⁰

⁸⁵ Tiryakioğlu, s. 13; Erten, s. 254; Erkan, s. 82; Özdemir-Kocasakal, s. 3; Köseoğlu, s. 148; Bayata-Canyaş, s. 142; Doğan, 2015, s. 186; Nomer, s. 189; Şanlı/ Ataman-Figenmeşe/ Esen, s. 295; Uyanık-Çavuşoğlu, s. 458; Elçin, s. 165.

⁸⁶ Tiryakioğlu, s. 13; Erten, s. 254; Erkan, s. 82; Özdemir-Kocasakal, s. 3; Köseoğlu, s. 148; Bayata- Canyaş, s. 142; Doğan, 2015, s. 186; Nomer, s. 190; Şanlı/ Ataman-Figenmeşe/ Esen, s. 295; Uyanık-Çavuşoğlu, s. 458; Elçin, 166.

⁸⁷ Tiryakioğlu, s. 13; Erten, s. 254; Erkan, s. 82; Özdemir-Kocasakal, s. 3; Köseoğlu, s. 148, Bayata- Canyaş, s. 142; Doğan, 2015, s. 186; Nomer, s. 189; Şanlı/ Ataman-Figenmeşe/ Esen, s. 295; Uyanık-Çavuşoğlu, s. 458; Elçin, s. 166.

⁸⁸ Tiryakioğlu, s. 13; Erten, s. 254; Erkan, s. 82; Özdemir-Kocasakal, s. 3; Köseoğlu, s. 148; Bayata- Canyaş, s. 142; Doğan, 2015, s. 186; Nomer, s. 189; Şanlı/ Ataman-Figenmeşe/ Esen, s. 295; Uyanık-Çavuşoğlu, s. 458.

⁸⁹ Tiryakioğlu, s. 13; Erten, s. 254; Erkan, s. 82; Özdemir-Kocasakal, s. 3; Köseoğlu, s. 148; Bayata- Canyaş, s. 142; Doğan, 2015, s. 186; Nomer, s. 190; Şanlı/ Ataman-Figenmeşe/ Esen, s. 295; Uyanık-Çavuşoğlu, s. 458.

⁹⁰ Yargıtay bir kararında kıdem ve ihbar alacağının kamu düzenine dayanan bir niteliği olduğunu belirtmiştir. Söz konusu karar konumuz dışında kalması nedeniyle değerlendirilmemiştir, sadece karar belirtilmiştir.

Somut bu delillere göre yurt dışı bağlantılı işveren nezdinde çalışma yapılması ve mutad yer olarak Türkiye sınırları içinde İlisu Barajı yapımında çalışan davacının, MÖHUK m. 27 uyarınca yabancılık unsuru içeren taraflar arasındaki uyumsuzlukta "işçinin işini mutad olarak yaptığı işyeri hukuku" uygulanması gereken hukuk olmaktadır. Davacı Türkiye'de çalışmış olduğu dönemden kaynaklanan alacaklarını talep etmektedir. Ayrıca hukuk
YUHFD Vol. XVII No.2 (2020)

değerlendirmesi yapıldığını görmekteyiz⁹¹. Ancak iş kazası ve meslek hastalıkları bakımından karar çeşitliliğinden bahsetmek güçtür. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun eski tarihli bir kararında iş kazasından kaynaklanan uyuşmazlıkta, iş kazasının sonuçları bakımından uygulanacak hukukta doğrudan uygulanan kural değerlendirilmesi yapıldığı görülmektedir. İlgili karara göre⁹²:

“İhale makamı olarak Suudi Arabistan Krallığı'nın, Mekke Kenti'nde yaptırdığı iki okulun inşaatını aynı Krallık Tebaasından yüklenici Abdülaziz'e ihale ettiği, bu kişinin, okul inşaatında çalıştırılmak üzere Türkiye Cumhuriyeti Vatandaşı kişilerden işçi teminine çalıştığı ve dosya içeriğindeki iş sözleşmesine göre, vekili Kemal vasıtasıyla davacı Yunus ile iş sözleşmesi yaptığı ve işverenin Suudi Vatandaşı Abdülaziz ve işçinin davacı Yunus olduğu anlaşılmaktadır.

Davacının da imzasını inkâr etmediği bu yazılı sözleşme karşısında, işverenin, Abdülaziz değil de, K... İnşaat ve Limited Şirketi olduğu yolundaki tanık beyanlarına, değer verilemez, K... Şirketi'nin, asıl işveren müteahhit Abdülaziz'den taşaron olarak iş alan aracı Türk firması olduğu, dosya içeriğiyle bellidir. İşveren Abdülaziz'in işçisi davacı Yunus, dosya içerisinde bulunan 4.3.1987 tarihli müfettiş tutanağına göre, gene Suudi Arabistan Vatandaşı olan Abdullah adına tescilli minibüsle Şantiyeden Mekke Şehrine gelmekte iken, uğradığı bir trafik kazasında yaralanmış ve meslekte kazanma gücü kaybına uğramıştır. İşte davacı Sosyal Sigortalar Kurumu aleyhine açtığı bu dava ile, olayın 506 sayılı Kanuna göre iş kazası sayılmasını ve Türk İş Kazası Sigortasından kendisine aylık bağlanmasını istemektedir.

Davacı, Suudi Arabistan'a gitmeden önce, Türkiye'de sigortalı olarak değişik işyerlerinde, bu arada K... İnşaat ve Limited Şirketi'nde, aralıklı olarak çalışmış olmakla beraber, müteahhit Abdülaziz'in Suudi Arabistan'daki okul inşaatı işyerinde çalışmak üzere iş aktı yaptığı sırada,

sistemimizde, işçi ve işveren arasındaki bu nevi işçilik alacaklarına dair davaların yargılaması kamu düzeni ile ilgilidir. Maddi olgulara ve emredici kurallara göre uyuşmazlığın Türk Hukuk mevzuatına göre çözümlenmesi gerekir. Bu sebeplerle uygulanması gereken hukukun Türk Hukuku olması gerektiği gözetilmeden işin esasına girerek karar verilmesi gerekirken, yetkisizlik kararı verilmesi bozmayı gerektirmiştir. Yargıtay 9 HD. E. 2015/16473, K. 2015/25517, T. 28.9.2015. Kazancı İçtihat Bankası, <www.kazancihukuk.com>, Erişim Tarihi: 28.1.2020.

⁹¹ Nomer, s. 170; Şanlı/ Ataman-Figenmeşe/ Esen, s. 295; Elçin, s. 165.

⁹² Yargıtay Hukuk Genel Kurulu, E. 1989/10-316, K. 1989/411, T. 7.6.1989. Kazancı İçtihat Bankası, <www.kazancihukuk.com>, Erişim Tarihi: 25.1.2020.

K... Şirketi'nin Türkiye'deki işçisi olmadığı yönü de dosyadaki kağıtlardan anlaşılmaktadır...

*...Davacı işçinin, yabancı tebaalı işveren tarafından sadece yabancı ülkede çalıştırılmak üzere işe alındığı vakıası, bu sonuca ulaşılmasını zorunlu kılmakta ve 506 sayılı Kanunun 7. maddesinin olayda tatbik kabiliyeti bulunmadığını kanıtlamaktadır. **Öte yandan, Sosyal Güvenliğe ilişkin hükümler, iş Hukuku alanında doğrudan uygulanan kurallardır.** Suudi Arabistan'daki işyerinde görülen hizmet için Suudi Sosyal Güvenlik Kanunlarının, o yer idari ve adli makamlarınca doğrudan uygulanması gerekir. Kendiliğinden uygulanmaması halinde, davacının orada, yöntemince hakkını araması olağandır. Nitekim işçiye yapılan ödentilerden, bu amaçla %5 kesinti yapıldığı ve istendiğinde zararın karşılanacağı dosyadaki kağıtlardan anlaşılmaktadır.*

Bundan başka, 506 sayılı Kanun, Türk Milli sınırları içerisinde ve Türkiye'de tescilli işyerleri ve işverenler ve Kanun kapsamındaki işçiler için uygulanabilir. Herhangi bir Sosyal Güvenlik sözleşmesinde, yabancı ülkede ve yabancı işyerinde meydana gelen olaylar konusunda, Türk Sosyal Sigorta Kurumuna özel bir şekilde, herhangi bir yükümlülükte getirmediğine göre, Suudi ülkesinde, Suudi işverenin işyerinde veya işi dolayısıyla oluşan olayı 506 sayılı Kanunun 11. maddesine göre, iş kazası saymak ve işçiyi T.C. Tebaasından da olsa, 506 sayılı Kanunun 2. maddesi kapsamında sigortalı kabul etmek ve Türk iş kazası sigortasından, bu tür olaylar nedeniyle iş kazası geliri bağlamak olanaksızdır.”

Söz konusu karar Yargıtay'ın yukarıda ayrıntılı şekilde açıkladığımız 506 sayılı Kanun döneminde yurt dışında meydana gelen iş kazaları konusundaki genel yaklaşımının temelini oluşturmaktadır. Yargıtay daha önceki kararlarında nasıl ki 506 sayılı Kanunu topluluk sigortası olmayan ve Türkiye ile ikili veya çok taraflı bir sosyal güvenlik hukukundan kaynaklı sözleşme olmayan bir devlette meydana gelen iş kazası ve meslek hastalığına uygulanmaması yönünde irade beyan etmişse de benzer iradesini aynı yönde göstermektedir.

Ancak söz konusu kararda esas önemli olan husus Yargıtay uygulaması bakımından sosyal güvenliğe ilişkin hükümlerin doğrudan uygulanan kural olarak kabul edilmesinin sonucunda çıkmaktadır. Yargıtay kesin ve net bir biçimde sosyal güvenlik hukukundan kaynaklı düzenlemelerin Türk devletinin sosyal, kültürel, ekonomik, toplum ve bireysel çıkarları yönünden kanunlar ihtilafı hukukunun kurallarını bertaraf edici olarak görmektedir. Bu doğrultuda doğrudan uygulanan kural olarak nitelendirme yapması, belirtilen gerekçeler doğrultusunda kanaatimizce de yerindedir.

Ancak Yargıtay'ın bu tespitteki metodolojik sistemi hatalıdır. Zira özellikle 506 sayılı Kanun döneminde belirtilen kararlarında yabancılık unsuru vurgulaması yapılmadan, doğrudan 506 sayılı Kanunun veya 5510 sayılı Kanunun doğrudan ve her durumda uygulanması hatalıdır. Yargıtay'ın yapması gereken, öncelikle meselenin hukuki vasıflandırmasının doğru şekilde yapılmasıdır. Bir diğer ifade ile hukuki uyumsuzlukta yabancılık unsurunun tespit edilmesi, akabinde vasıflandırma yapılmak suretiyle sözleşmeden veya haksız fiilden doğan bir borç ilişkisinin doğduğunun belirlenmesi, nihayetinde ise doğrudan uygulanan kural olarak Türk sosyal güvenlik kurallarının uygulanmasına karar verilmesi yönünde olması gerekliydi. Bu doğrultuda verilmemiş bir karar hukuk ve kanunlar ihtilafı metodolojisi açısından sorunlar meydana getirecektir.

Türk sosyal güvenlik uygulamaları doğrudan uygulanan kural olarak nitelendirilse de iş kazası ve meslek hastalıkları bakımından her uyumsuzluğun doğrudan uygulanan kural olarak nitelendirilmesi hatalıdır. Zira iş kazası ve meslek hastalığı bakımından meydana gelen olayda, haksız fiil veya sözleşme ilişkisinden kaynaklı olarak belli durumlarda işçinin menfaatinin korunması esası yabancı bir hukuk kuralının uygulanması ile tesis edilebilir. Bir diğer ifade ile iş kazası ve meslek hastalığında madem ki korunan hukuki menfaat işçi sağlığı ve işçinin bedensel, ruhsal bütünlüğü ile tazminat hakkıdır, bunun bir başka yabancı ülke hukuk kuralı tesis edilmesinde hukuki yarar olabilir. Bu yarar gözetilmeden ve yabancı hukukun göz ardı edilerek doğrudan uygulanan kural nitelendirilmesi yapılması işçi menfaatlerini dikkate almadan verilen bir karar olacaktır. Bu noktada her türlü iş kazası ve meslek hastalığına ilişkin uyumsuzlukta Türk hukukunun doğrudan uygulanan kural olarak nitelendirilmesi uygun değildir⁹³.

⁹³ İş hukukundan kaynaklanan doğrudan uygulanan kurallar bakımından farklı bir karar incelemesi Yargıtay yapılmıştır. Karar şu şekildedir (9. Hukuk Dairesi, T. 12.2.2007, E. 2007/32297, K. 2007/3272 K. ve 28.12.2006): “Davacı işçi, iş sözleşmesinin geçerli neden olmadan işverence feshedildiğini ileri sürerek feshin geçersizliğine ve işe iadesine karar verilmesini, işe başlatılmama halinde ödenmesi gereken tazminat ile boşta geçen süre ücretinin belirlenmesini istemiştir. Davalı işveren, işyerinde toplam 10 işçinin çalışması nedeni ile davacının işe iade talebinde bulunamayacağını, iş sözleşmesinin şirketin içinde bulunduğu ekonomik sıkıntılar nedeni ile feshedildiğini belirterek davanın reddine karar verilmesi gerektiğini savunmuştur. Mahkemece davalı, şirketin Türkiye’de tek şubesinin bulunduğu, davacının bu şubede çalıştığı, fesih tarihi itibari ile işyerinde çalışan sayısının 30’dan az olduğu gerekçesi ile davanın reddine karar verilmiştir. Davacının merkezi İsviçre’de bulunan davalı şirketin İstanbul’da bulunan şubesinde çalıştığı, iş sözleşmesinin adı geçen firma temsilcisi tarafından imzalandığı, işe giriş bildirgesinin Sosyal Sigortalar YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)

Sonuç

Çalışmamız kapsamında aşağıdaki sonuçlara varılmıştır:

1. Yabancı ülkede meydana gelen iş kazası ve meslek hastalığından kaynaklanan uyuşmazlıklarda Yargıtay kararlarında özellikle konunun sözleşmeler ve haksız fiil ilişkisi doğrultusunda değerlendirildiği; ancak haksız fiil ilişkisi şeklinde vasıflandırmanın ise daha üstün tutulduğu görülmektedir. Bu duruma neden olarak da işçinin bedensel ve ruhsal bütünlüğünün korunmasının esas olduğu, iş kazası ve meslek hastalıklarında özellikle korunan bu menfaatlerin zarar gördüğü, söz konusu zararın da

*Kurumuna bildirildiği ve iş sözleşmesinin feshinin de yine anılan firma temsilcisi tarafından gerçekleştirildiği dosyadaki bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır. Kısaca "İş Güvencesi Kanunu" olarak adlandırılan 4773 sayılı Kanunda on veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde çalışan işçilerin iş güvencesi hükümlerinden yararlanması öngörülmüş, daha sonra yürürlüğe giren 4857 sayılı İş Kanunu'nda bu sayı 30'a çıkarılmış; 18. maddede bir işverenin aynı iş kolunda birden fazla işyeri varsa, işyerinde çalışan işçi sayısının tespitinde bu yerlerdeki toplam işçi sayısının dikkate alınması gerektiği düzenlenmiştir. Buna göre, birden fazla işyeri bulunan bir işverene ait aynı işkolundaki işyerleri bir bütün olarak düşünülmelidir. İş güvencesi hükümleri kapsamına girecek işyerlerinin belli sayıda işçi çalışması koşuluna tabi tutulması kanunun gerekçesinde de belirtildiği üzere küçük işyerlerinin korunması düşüncesinden kaynaklanmaktadır. 158 sayılı ILO sözleşmesinde, işçilerin özel istihdam şartları bakımından veya istihdam eden işletmenin büyüklüğü veya niteliği açısından esaslı sorunlar bulunan durumlarda, işçilerden bir kısmının iş güvencesinin tamamı veya bir kısım hükümlerinin kapsamı dışında tutulabileceği öngörülmesine rağmen, kanun koyucu tarafından yurt dışında aynı iş kolundaki işyerlerinde çalışan işçilerin dikkate alınmayacağı yönünde açık bir düzenleme yapılmamış olması anlamlıdır. Başka bir anlatımla, aynı iş kolundaki işyerlerinin sadece ülke sınırları çerçevesinde değerlendirileceğine ilişkin bir yasal düzenleme bulunmamaktadır. O halde, işçi lehine hareket edilmeli ve aynı iş kolunda başka işyerleri olduğu açık ve kesin olan davalı işverene ait tüm işyerleri dikkate alındığında işçi sayısı bakımından gerekli yasal şartların mevcut olduğu kabul edilmelidir. Davalı işveren, fesih bildiriminde Avrupa Bölgesindeki gelirlerinin ve karlılıklarının önemli ölçüde azalması sebebi ile yönetim yapısının yeniden organize edilmekte olduğu gerekçesi ile iş sözleşmesinin feshedildiğini belirtmiş ise de, bu hususta yeterli kanıt sunmamıştır. Bu nedenle, feshin geçerli nedene dayanmadığının kabulü gerekir." Karar için bkz. Uşan, Fatih/ Aygül, Musa (2008), Türkiye'de Bulunan Şubede Çalışanlar İçin İşgüvencesi Uygulamasında Aynı İşverene ait Yurt Dışında Bulunan İşçilerin de Sayıda Dikkate Alınması Kararına Getirilen Eleştirilerin Değerlendirilmesi, *Legal İş Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, C. 17, s. 49-57; Uşan, Fatih/ Aygül, Musa (2007), İş Güvencesi Hükümlerinin Uygulanmasında 30 İşçi Çalıştırılması Koşulu Açısından Gerekli Sayının Tespitinde Türkiye'de Bulunan İrtibat Bürosunda Çalışan İşçiler İçin Yurt Dışındaki İşyerlerinde Çalışan İşçiler Dikkate Alınabilir mi?, *Legal İş Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, C. 2, S. 3, s. 80 vd.*

özellikle ispat yükü doğrultusunda daha fazla işçi lehine yorumlanacağı belirlenmiştir.

2. Yargıtay yabancı unsurlu iş kazalarını her ne kadar haksız fiil olarak nitelendirse de uygulanacak hukuk olarak MÖHUK'un haksız fiil hükümlerine başvurduğu görülmemiştir. Yargıtay'ın özellikle 506 sayılı Kanun dönemindeki Yargıtay kararlarında Yargıtay'ın yurt dışında meydana gelen iş kazası ve meslek hastalıklarından kaynaklanan uyuşmazlıklarda işin esasını haksız fiil olarak vasıflandırdığı; ancak, uygulama açısından yer bakımından yabancılık unsuru çoğunlukla göz ardı ettiği görülmüştür. Bu nedenle de doğrudan Türk hukukunun ilgili hükümlerini uygulamak suretiyle karar verilmiştir.

3. Yargıtay 5510 sayılı Kanun döneminde verdiği kararlarda yabancı unsurlu iş kazalarında iş sözleşmesi veya haksız fiil vasıflandırmasından kaynaklanan herhangi bir yabancılık unsuru tespit etmek suretiyle MÖHUK hükümlerine başvurduğu görülmemektedir. Yüksek Mahkeme geçmişteki alışkanlıkları doğrultusunda her durumda Türk hukukuna uygulamak suretiyle karar verdiği görülmektedir. Bu durum uyuşmazlık bazlı değerlendirildiğinde işçinin aleyhine hükümler doğurabilecektir. Zira yabancı hukukun uygulanması halinde, örneğin, Türk hukukundan daha iyi bir sosyal güvenlik düzenlemesine sahip bir ülkenin hukukunun uygulanması durumunda işçinin daha fazla korunması veya daha fazla tazminat elde etmesinin önü kesilmektedir. Bu noktada işçinin korunması ve mağduriyetinin giderilmesi amacıyla MÖHUK hükümleri ve yabancı hukukun dikkate alınarak karar verilmesi gerekmektedir.

4. Yargıtay'ın bu yaklaşımının ardında yatan sebep iş kazasından kaynaklı yabancı unsurlu uyuşmazlıkları doğrudan uygulanan kural olarak nitelendirmesidir. Yargıtay iş kazası ve meslek hastalığında işçi sağlığı ve işçinin bedensel, ruhsal bütünlüğü ile tazminat hakkının korunan hukuki menfaat olarak nitelendirilmesi gerektiğini belirtmiştir. Ancak her durumda doğrudan uygulanan kurallara başvurarak Türk hukukunun uygulanmasında işçi lehine hukuki yarar olmayabilir. Zira yabancı hukukun düzenlemeleri göz ardı edilerek doğrudan uygulanan kural nitelendirilmesi yapılması işçi menfaatlerini dikkate almadan verilen bir karar olabilecektir. Bu noktada her türlü iş kazası ve meslek hastalığına ilişkin uyuşmazlıkta Türk hukukunun doğrudan uygulanan kural olarak nitelendirilmesi uygun değildir.

5. Şu durumda Yargıtay'ın olay bazında yabancılık unsuruna dikkate almayarak karar verdiği, bu nedenle de milletlerarası özel hukuk taraf menfaati, işlem menfaati ilkelerinin ihlal edildiği sonucuna varılmaktadır.

Ülkemizde hâkimlerin esaslı bir sorunu olan yabancı hukuku tespit etmek ve uygulamak sorunu kendisini en çok da yabancı unsurlu iş kazalarında göstermektedir. İncelediğimiz hemen pek çok kararda Yargıtay yabancı unsuru göz ardı her durumda Türk hukukunu doğrudan uygulamıştır. Bu nedenle mahkemelerin öncelikle yabancı unsuru kişi ve yer bakımından uygun olan şekilde tespit etmesi ve uygulanacak hukuku da tayin etmesidir.

KAYNAKÇA

- Akın, Levent (2001), *İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat*, Ankara.
- Akıncı, Ziya (1992), *Tarafların Yetkili Hukuku Belirlememeleri Durumunda Sözleşmeye Uygulanacak Hukuk*, Ankara.
- Akkayan-Yıldırım, Ayça A. (2012), 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Kusursuz Sorumluluğun Özel Bir Türü Olarak Tehlike Sorumluluğu, İstanbul, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası (İÜHFİM)*, C. LXX, S. 1, s. 192-210.
- Aktay, A. Nizamettin/ Arıcı, Kadir/ Senyen/ Kaplan, E. Tuncay (2013), *İs Hukuku*, 6. Baskı, Ankara: Gazi Kitapevi.
- Akyiğit, Ercan (1990), Milletlerarası Özel Hukuk Bakımından Hizmet Akdinde Hukuk Seçimi, *Çimento İşveren Dergisi*, Y. 1990, C. 4, S. 6, s. 17-23.
- Alper, Yusuf (2014), *Türk Sosyal Güvenlik Sistemi ve Sosyal Sigortalar Hukuku*, 6. Baskı, Bursa: Ekin Yayıncılık.
- Antalya, Gökhan (2008), Sorumluluk Hukukunda Yeni Gelişmeler, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi*, C. 14, S. 4, s. 53-71.
- Araslı, Utkan (2011), Yeni Borçlar Yasası'nın İs Kazası ve Meslek Hastalıklarından Doğan Maddi Tazminat Davalarında Getirdiği Sistem ve Hakkaniyet İndirimi, *MESS Sicil İHD*, S. 24, s. 141-154.
- Arıcı Kadir (2015) *Türk Sosyal Güvenlik Hukuku*, Ankara: Savaş Kitapevi.
- Aydın, Ufuk (2017), *Yargıtay'ın İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi Semineri 2015-İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Derneği*, İstanbul: On İki Levha Yayıncılık, s. 557-868.
- Aydoğan, Doğa (2019), Sınırışı İş İlişkilerinde Haksız Fiilden Doğan Taleplere Uygulanacak Hukukun Tayini, *Legal Hukuk Dergisi*, C. 17, S. 195, s. 1063-1090.
- Aygün, Mesut (2015), Yabancılık Unsurunun Mahiyeti ve Yargılamadaki Rolü, *Dokuz Eylül Hukuk Fakültesi Dergisi*, Prof. Dr. Hakan Pekcanitez'e Armağan Sayısı, C. 16, Özel Sayı, s. 1025-1066.

- Aygün, Mesut/ Kaya, Cansu (2016), Yabancılar ve Uluslararası Koruma Hukukunda Kalıcı Bir Çözüm Olarak Yerel Entegrasyon, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 1, S. 7, s. 87-142.*
- Aybay, Rona/ Dardağan-Kibar, Esra (2008), *Uluslararası Düzeyde Yasaların Çatışması, 2. Bası, İstanbul: İstanbul Bilgi Üniversitesi Yayınları.*
- Ayhan, Abdurrahman (2012), Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Güvenlik İlkeleri, *Sosyal Güvenlik Dergisi (SGD), Ocak 2012, Cilt (C) 1, Sayı (S) 1, s. 41-55.*
- Bacı, Mesut (2011), *Is Kazası veya Meslek Hastalığından Doğan Maddi ve Manevi Tazminat Davaları Uygulanması, Ankara: Yetkin Yayıncılık.*
- Başoğlu, Başak (2015), Sözleşme Dışı Kusursuz Sorumluluk Hukuku ve Özellikle Tehlike Sorumluluğuna İlişkin Değerlendirmeler, *İnönü Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C.6, S. 2, s. 22-50.*
- Başbuğ, Aydın (1992), Sosyal Sigortalar Kurumunun Rücu Hakkı ve Buna Bağlı Bazı Temel Sorunlar, *A. Can Tuncay'a Armağan, İstanbul 2005, 815-858.*
- Berki, Osman Fazıl (1961), *Devletler Hususi Hukuku Cilt II, 4. Bası, Ankara: Güzel Sanatlar Matbaası.*
- Bayata Canyaş, F. Aslı (2009), 5718 Sayılı Yeni MOHUK Uyarınca Doğrudan Uygulanan Kurallar ve Özellikle Üçüncü Devletin Doğrudan Uygulanan Kuralları, Ankara: Yetkin Yayıncılık, *Haluk Konuralp Anısına Armağan, C. III, s. 141-166.*
- Berki, O. Fazıl (1971), *Türk Hukukunda Kanun İhtilafları, Ankara.*
- Berki, O. Fazıl/ Ergüney (1983), *Hilmi, Yabancılar Hukuku, Kanunlar İhtilafı ve İlgili Yargıtay Kararlarının Tahli ve İzahı, Ankara.*
- Caniklioğlu, Nurşen (2014), Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri Açısından Yargıtay'ın 2012 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi, *Yargıtay'ın Is Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi, Ankara, 379-531.*
- Caniklioğlu, Nurşen (2006), Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanun Tasarısına Göre Kısa Vadeli Sigorta Hükümleri, *Çalışma ve Toplum Dergisi, C.I, S. 8, s. 50-98.*
- Centel, Tankut (2011), Türk Borçlar Kanunu'nda Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması, *MESS Sicil IHD, S. 24, s. 9-25.*
- Çelik, Nuri/ Caniklioğlu, Nurşen/ Canbolat, Talat (2014), *İş Hukuku Dersleri, 27. Bası, İstanbul: Beta Yayıncılık.*
- Çelikel, Aysel/ Erdem, B. Bahadır (2016), *Milletlerarası Özel Hukuk, 14. Bası, İstanbul: Beta Yayıncılık.*
- YÜHFD Cilt: XVII Sayı:2 (2020)*

- Çil, Şahin (2014), 6100 Sayılı HMK'ya Göre İş Yargısında İspat Yükü ve Deliller, *IUHFM C. LXXII, S. 2*, s. 87-102.
- Çilingiroğlu, Cüneyt (1989), Devletler Özel Hukuku Alanında Borç Sözleşmelerinde Hukuk Seçimi: Sübjektif Bir Bağlanma Noktası Olarak Taraf İradeleri, *MHB, Y. 9, S. 2*, s. 103-120.
- Demir, Müslim (2016), Türkiye'de Yabancıların Sosyal Güvenliği, *SGD, C. 6, S. 1*, s. 70-91.
- Doğan, Vahit (1995), Milletlerarası Özel Hukukta Zayıf Akit Tarafın Korunması, *MHB. 1995, Yıl 15, Sayı 1-2*, s. 21-42.
- Doğan, Vahit (1996), *İş Akdinden Doğan Kanunlar İhtilafı Alanında Bağlama Kuralının ve Sınırlarının Tespiti*, Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Doğan, Vahit (2009), 5718 Sayılı Kanununa Göre İş Akdine Uygulanacak Hukukun Tespiti, *Yrd. Doç. Dr. İbrahim Ongün'e Armağan, Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 21, S. 1-2*, s. 147-163.
- Doğan, Vahit (2010), 5718 Sayılı Kanununa Göre İş Akdine Uygulanacak Hukukun Tespiti, *Avrupa'da Devletler Özel Hukuku ve Yeni Türk Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun'un Akitler ve Ticaret Hukukuna İlişkin Hükümleri, Koç Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dr. Nusret -Semahat Arsel Uluslararası Ticaret Hukuku Araştırmaları Merkezi Konferans Yayınları Serisi -2, İstanbul*, s. 101-120.
- Doğan, Vahit (2015), *Milletlerarası Özel Hukuk*, 3. Baskı, Ankara: Savaş Yayınları.
- Dursun, Hasan (2009), Yabancıların Sosyal Güvenlik Hakkına Genel Bir Bakış, *Kamu-İş Dergisi, C. 10, S. 4*, s. 205-246.
- Ekşi, Nuray (1997), Yabancılık Unsuru Taşıyan İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, *Tunçomağ'a Armağan*, s. 110-130.
- Elçin, Doğa (2012), Milletlerarası Unsurlu Bireysel ve Toplu İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, Ankara: Adalet Yayıncılık.
- Eren, Fikret (1974), *Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu*, Ankara.
- Eren, Fikret (1975), *Sorumluluk Hukuku Açısından Uygun İlliyet Bağı Teorisi*, Ankara, s. 71;
- Ergin, Berin (2006), Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu İşverene Rücuya Nasıl Bakıyor? *MESS Sicil İHD, S. 4*, s. 129-141.
- Erkan, Mustafa (2011), MOHUK Madde 31 Bağlamında Türk Hukukunda Doğrudan Uygulanan Kurallara Bakış, *Gazi Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi C. XV, Y. 2011, S. 2*, s. 80-121.
- Erten, Rifat (2007), *Milletlerarası Özel Hukukta Spor*, Ankara: Adalet Yayıncılık.

- Giuliano, Mario/Lagarde, Paul (1980), Report on the Convention on the Law Applicable to Contractual Obligations, OJ C282, 31/10/1980, s. 18. Access to European Union Law, <<http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A31980Y1031%2801%29>>, Erişim Tarihi: 20.1.2020.
- Göğer, Erdoğan (1977), *Devletler Hususi Hukuku*, 4. Bası, Ankara: Sevinç Matbaası.
- Gökçeoğlu, Şebnem (2015), İnsan Hakları Perspektifinden Sosyal Güvenlik Hakkının Anlamı ve Kapsamı, *VII. Sosyal İnsan Hakları Uluslararası Sempozyumu*, Denizli, s. 137-139. Online: Sosyal Haklar Net, <<http://www.sosyalhaklar.net/2015/bildiriler/gokceoglu.pdf>>, Erişim Tarihi: 15.1.2020.
- Günay, Cevdet İlhan (2008), *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, 2. Baskı, Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Güngör, Gülin (2000), *Milletlerarası Özel Hukukta Tüketicinin Korunması*, Ankara: Yetkin Yayıncılık.
- Güzel, Ali (1996), *Sosyal Sigortalar Kurumunun İşverene Rücu ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat*, İstanbul, s. 279-309.
- Güzel, Ali/ Ugan-Çetinkaya, Deniz (2012), İşverenin İş Kazasından Doğan Sorumluluğunun Niteliği ve Sınırları, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, S. 34, C. 3, s. 157-188.
- Güzel, Ali/Okur, A. Rıza. /Caniklioğlu, Nurşen (2016), *Sosyal Güvenlik Hukuku, 5510 sayılı Kanuna Göre Hazırlanmış*, 16. Bası, İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Hatemi, Hüseyin (1994), *Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku*, İstanbul: Filiz Kitabevi, § 8, N 1.
- İmre, Zahit (1979), Hukuki Mesuliyetin Esası Üzerine Bazı Düşünceler, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, Doğumunun 100. Yılında Atatürk'e Armağan*, Cilt: 45, Sayı: 1-4, İstanbul, s. 399-412.
- Kaneti Selim (2007), *Haksız Fülde Hukuka Aykırılık Unsuru*, İstanbul: Kazancı Yayınları.
- Kılıçoğlu, Ahmet (2011), *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 14. Bası, Ankara: Turhan Kitabevi.
- Köseoğlu, Mehmet (2008), Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanunun 31. Maddesi: Sözleşme ile Sıkı İlişkili Üçüncü Bir Devletin Doğrudan Uygulanan Kurallarına Etki Tanınması, *MHB*, Y. 28, S.1-2, s. 147-172.

- Ledün Akdeniz, Ayşe (2014), İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan Sorumluluğunun Niteliği, *İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası, C. LXXII, S. 2, s. 4.*
- Nomer, Ergin (2015), *Devletler Hususi Hukuku*, 21. Baskı, İstanbul: Beta Yayınları.
- Oğuzman, M. Kemal/ Öz, M. Turgut (2014) *Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Gözden Geçirilmiş 11. Bası, C. 2*, İstanbul: Vedat Yayıncılık.
- Önal, Ali (2016), Vekaletsiz iş Görmeye Uygulanacak Hukuk, *Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Cevdet Yavuz'a Armağan Sayısı*, s. 2151-2181.
- Özdemir Kocasakal, Hatice (2001), *Doğrudan Uygulanan Kurallar ve Sözleşmeler Üzerindeki Etkileri*, İstanbul: Galatasaray Üniversitesi Hukuk Fakültesi Yayınları.
- Özel, Sibel (2001), Milletlerarası Özel Hukukta İmalatçının Sorumluluğu, *Nuri Çelik'e Armağan, Cilt 1*, İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Öztürk, Pınar (1999), Milletlerarası Özel Hukukta İş Kazası, *Milletlerarası Hukuk Bülteni (MHB), Y. 19-20*, s. 795-836.
- Ruhi, Ahmet Cemal, (2008), 27.11. 2007 Tarih ve 5718 Sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun-Gerekçeli- Açıklamalı- Yargıtay İctihatı, 2. Baskı, Ankara: Seçkin Yayıncılık, s. 317-318.
- Saduleşrafi, Hüseyin (2000), Türk Soylu Yabancıların Türkiye'de Sosyal Güvenlik Hakkı, *Dokuz Eylül Üniversitesi Sosyal Bilimler Dergisi, C. 1, S. 1*, s. 190-230.
- Seviğ, Muammer Raşit (1939), Emniyet ve Asayiş Kanunları Hangileridir? *İÜHFİM, C. V, Y. 1939*, s. 107-125.
- Seviğ, Vedat Râşit (1971), *Kanunlar İhtilafı (Yasama ve Yargı Çatışmaları)*, İstanbul.
- Sevimli, Ahmet (2013), Türk Borçlar Kanunu m. 417 ve İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Işığında Genel Olarak İşçinin Kişiliğinin Korunması, *Çalışma ve Toplum, S. 1/2013, C. 36*, s. 107-148.
- Sözer, Nazım (2017), *İşçi, Bağımsız Çalışan ve Kamu Görevlileri Bakımından Türk Sosyal Sigortalar Hukuku*, İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Süzek, Sarper (2016), *İş Hukuku*, 12. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Şakar, Müjdat (2006), İş Kazası veya Meslek Hastalığı Sebebiyle Sosyal Sigortaların İşverene Rücuunda Kusur Şartının Sınırlanması Sorunu, *MESS Sicil İHD, S. 2*, s. 132-135.
- Şanlı, Cemal/ Ataman-Figenmeşe, İnci/ Esen, Emre (2015), *Milletlerarası Özel Hukuk*, 4. Baskı, İstanbul: Vedat Yayıncılık.

- Tandoğan, Haluk (1981), *Kusura Dayanmayan Sözleşme Dışı Sorumluluk Hukuku*, Ankara.
- Tarman, Zeynep Derya (2010), Yabancılık Unsuru Taşıyan İş Sözleşmelerine Uygulanacak Hukuk, *AÜHFD*, S. 59, C. 2, s. 526.
- Tarman, Zeynep Derya (2010), 5718 sayılı Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun (MOHUK) Uyarınca Yabancılık Unsuru Taşıyan Akdi Borç İlişkilerinde Hukuk Secimi, *BATIDER*, C.XXVI, S. 1, s. 143-168.
- Taşkent, Savaş (2001), İş Kazası Kavramı, *Prof. Dr. Nuri Çelik'e Armağan*, C. II, İstanbul.
- Tekinalp, Gülören/ Uyanık, Ayfer (2016), *Milletlerarası Özel Hukuk Bağlama Kuralları*, 12. Bası, İstanbul: Vedat Yayıncılık.
- Tiryakioğlu, Bilgin (1996), *Taşınır Mallara İlişkin Milletlerarası Satım Akitlerine Uygulanacak Hukuk*, Ankara: Ankara Üniversitesi Yayınları.
- Tuncay, A. Can (1996), *İş Kazası ve Meslek Hastalığı Nedeniyle Kurumun Sigortalıya Yaptığı Giderler İçin İşverene ve Üçüncü Kişiye Rücu Davalarında Bazı Sistemler ve Yüksek Yargı Organları Kararlarında Beliren Esaslara Genel Bir Bakış, Destekten Yoksunluk ve Cismani Zararlarda Sorumluluk ve Tazminat*, İstanbul, s. 310-328.
- Tuncay, A. Can/ Ekmekçi, Ömer (2017), *Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, 19. Bası, İstanbul: Beta Yayıncılık.
- Turhan, Turgut (1989), *Haksız Fiilden Doğan Kanunlar İhtilâfı Alanında İka Yeri Kuralı*, Ankara: Dayınlarlı Yayıncılık.
- Uluocak, Nihal (1971), *Kanunlar İhtilafı (Yasama Yetkisi Kuralları)*, İstanbul.
- Umar, Bilge/ Yılmaz, Ejder (1980), *İspat Yükü*, 2. bası, İstanbul.
- Uşan, Fatih/ Aygül, Musa (2007), İş Güvencesi Hükümlerinin Uygulanmasında 30 İşçi Çalıştırılması Koşulu Açısından Gerekli Sayının Tespitinde Türkiye'de Bulunan İrtibat Bürosunda Çalışan İşçiler İçin Yurt Dışındaki İşyerlerinde Çalışan İşçiler Dikkate Alınabilir mi? *Legal İş Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, C. 2, S. 3, s. 80 vd.
- Uşan, Fatih/ Aygül, Musa (2008), Türkiye'de Bulunan Şubede Çalışanlar İçin İşgüvencesi Uygulamasında Aynı İşverene ait Yurt Dışında Bulunan İşçilerin de Sayıda Dikkate Alınması Kararına Getirilen Eleştirilerin Değerlendirilmesi, *Legal İş Ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi*, C. 17, s. 49-57.
- Uşan, M. Fatih (2013), Sosyal Sigortaların Genel Hükümleri ve Türleri Açısından Yargıtay'ın 2011 Yılı Kararlarının Değerlendirilmesi,

Yargıtay'ın Is Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kararlarının Değerlendirilmesi (2011), Ankara.

Yağcı, Salim Serdar (2017), Milletlerarası Özel Hukukta Vasıflandırma, *Dokuz Eylül Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi Prof. Dr. Şeref Ertaş'a Armağan*, C. 19, Özel Sayı-2017, s. 2633-2646.

Yavuz, Cevdet/ Acar, Faruk/ Özen, Burak (2014), *Türk Borçlar Hukuku Özel Hükümler*, Güncellenmiş ve Yenilenmiş 10. Baskı, İstanbul: Beta Yayıncılık.

Zevkliler, Aydın/ Gökyayla, Emre (2016), *Özel Borç İlişkileri*, 16. Baskı, Ankara: Turhan Yayıncılık.

Kısaltmalar :

AÜHFD : Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi

C : Cilt

İÜHFM : İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Mecmuası

MÖHUK : Milletlerarası Özel Hukuk ve Usul Hukuku Hakkında Kanun

RG : Resmî Gazete

s : Sayfa

S : Sayı

SGD : Sosyal Güvenlik Dergisi

SSGSSK : Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortaları Kanunu

T : Tarih

TBK : Türk Borçlar Kanunu

Y : Yıl