

Sosyal Güvenlik Sözleşmesi İmzalanmayan Ülkelere Gönderilen Türk İşçilerin Geçirdikleri İş Kazasından Sosyal Güvenlik Kurumunun Sorumluluğu

Hasan KAYIRGAN^{1*} 

¹ Hacettepe Üniversitesi Hukuk Fakültesi, Türkiye

Makale Bilgisi

Makale Geçmişi

Geliş: 13.10.2024

Kabul: 15.11.2024

Yayın: 05.12.2024

Anahtar Kelimeleri:

Sosyal Güvenlik, Türk İşçiler, Kısmi Sigortalılık, İş Kazası.

ÖZET

Yabancı ülkede faaliyet gösteren Türk şirketleri çoğu zaman işçileri de ülkemizden temin etmektedir. Bu tür çalışmalar sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanan ülkelerde gerçekleştirilebileceği gibi sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmayan ülkelerde de çalışma sözü konusu olabilir. Türk işçiler, sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmayan ülkelerde çalışmalarında çeşitli sağlık sorunları ile karşılaşabilir, hatta iş kazalarına maruz kalabilir. İşte iş kazası sonucunda meydana gelebilecek sürekli engellilik durumunda sosyal güvenlik kurumunun sorumlu olup olamayacağı Yargıtay kararları ile çözümlenmiştir. Şayet sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmayan ülkede kurulmuş bir şirket nezdinde çalışma gerçekleşmişse sosyal güvenlik kurumunun herhangi bir sorumluluğunun bulunmayacağı kabul edilmiştir. Durum böyle olmakla birlikte Türk işçinin tüm işlemleri Türkiye’de kurulu şirket yapıldığı da bilinen bir gerçektir. Bu bakımdan organik bağ kurulması suretiyle Türkiye’den gönderilen Türk işçi olarak kabul edilmeli ve 5510 sayılı Kanun’un 5-g bendine göre hareket edilmelidir.

Determination of the Responsibility of the Social Security Institution for Occupational Accidents of Turkish Employees Sent to Non-Social Security Countries

Article Info

Article History

Received: 13.10.2023

Accepted: 15.11.2024

Published: 05.12.2024

Keywords:

Social Security, Turkish Workers, Partial Insurance, Work Accident.

ABSTRACT

Turkish companies operating in foreign countries often procure labour from Turkey. Such labour may be performed in countries with a social security agreement or in countries that do not have a social security agreement. Turkish labourers may encounter various health problems during their work in countries where there is no social security agreement, and may even be exposed to occupational accidents. The decisions of the Court of Cassation have analysed whether the social security institution can be responsible for the permanent disability that may occur as a result of work accidents. It has been accepted that the social security institution will not have any responsibility if the work is carried out in a company established in a country that has not signed a social security agreement. Although this is the case, it is a known fact that all transactions of the Turkish worker are carried out by the company established in Turkey. In this respect, the Turkish worker who is sent from Turkey by establishing organic ties should be accepted as a Turkish worker and should be acted according to paragraph 5-g of the Law No. 5510.

To cite this article:

Kayırgan, H. (2024). “Sosyal Güvenlik Sözleşmesi İmzalanmayan Ülkelere Gönderilen Türk İşçilerin Geçirdikleri İş Kazasından Sosyal Güvenlik Kurumunun Sorumluluğu”, *Necmettin Erbakan Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi*, 7(3), s. 619-637. <https://doi.org/10.51120/NEUHFD.2024.134>

*Sorumlu Yazar: Hasan Kayırgan, hasankayirgan@hacettepe.edu.tr



GİRİŞ

Yabancı ülkede faaliyet gösteren Türk şirketleri çoğu zaman işçileri de ülkemizden temin etmektedir. Bu tür çalışmaların sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmayan ülkelerde de gerçekleştirilmesi mümkündür. Türk işçiler, sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmayan ülkelerdeki çalışmalarında çeşitli sağlık sorunları ile karşılaşabilir, hatta iş kazalarına maruz kalabilir. İşte iş kazası sonucunda meydana gelebilecek sürekli engellilik durumunda sosyal güvenlik kurumunun sorumlu olup olamayacağı Yargıtay kararları ile çözümlenmiştir. Sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmayan bir ülkenin mevzuatına uygun olarak kurulmuş bir şirket nezdinde çalışma gerçekleşmişse sosyal güvenlik kurumunun herhangi bir sorumluluğunun bulunmayacağı kabul edilmiştir. Durum böyle olmakla birlikte Türk işçinin tüm işlemlerinin Türkiye’de kurulu şirket tarafından yapıldığı da bilinen bir gerçektir. Bu bakımdan çalışmamızda Türk işçilerin sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmayan ülkelerde çalışması dolayısıyla meydana gelen iş kazalarında hak sahibi olup olamayacakları değerlendirilmiştir. Türk işçilerin sosyal güvenlik haklarının bulunup bulunmadığı irdelenirken öncelikle sosyal güvenlik kavramının anlam olarak neyi ifade ettiği, uluslararası belgelerde sosyal güvenlik hakkına nasıl atıf yapıldığı, hukukumuzda sosyal güvenlik hakkının ne anlama geldiği ele alınacaktır.

I. SOSYAL GÜVENLİK KAVRAMI

İnsanlık, varoluşundan itibaren çeşitli tehlikelere maruz kalmıştır. Bu tehlikeler içsel veya dışsal etkenlerden kaynaklanabilir. İnsanoğlu da her zaman maruz kalabileceği riskleri bertaraf edebilme ihtiyacını hissetmiştir¹. Yarından emin olma amacıyla da çeşitli tedbirler alınmış, ancak tek başına mücadele edebilmenin yetersizliği karşısında ilkel dönemlerden itibaren dayanışma ve yardımlaşma olgusu kolektif bir şekilde sağlanmaya çalışılmıştır². Özellikle sanayi devrimi sonrası dayanışma ve yardım müesseselerinin de yetersiz kaldığı görüldüğünden sosyal güvenliğin kurumsallaşması ihtiyacı da hasıl olmuştur³. İşte sosyal güvenlik, bu açıdan insanlık tarihi kadar eski ve evrensel nitelikte bir kavram olarak kabul edilmektedir⁴. Esas itibarıyla sosyal güvenlik çok eski bir idealin yeni adıdır ve insanlık düşüncesi geliştikçe, sosyal güvenliğe duyulan ihtiyaç gittikçe yoğunlaşmıştır⁵.

¹ “Güzel, Ali/Okur, Ali Rıza/Canıklıoğlu, Nurşen. *Sosyal Güvenlik Hukuku*, 18. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2020, s. 1; Sümer, Haluk Hadi. *Sosyal Güvenlik Hukuku*, 3. Baskı, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020, s. 3.

² Tuncay, Can/Ekmekçi, Ömer. *Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, 19. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 1; Aslanköylü, Resul. *Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Şerhi (SSK ve BAĞ-KUR KANUNU İle Karşılaştırmalı)*, C. I, Bilge Yayınevi, s. 160; Kuruca, Mustafa/Özdamar, Murat. *Tüm Yönleriyle Emeklilik*, 2. Baskı, Yaklaşım Yayıncılık, Ankara 2013, s. 37; Çubuk, Ali. *Sosyal Politika – Sosyal Güvenlik – Sosyal Sigortalar ve İş Hukuku*, Varol Matbaası, Ankara 1975, s. 95; Hüseyinli, Namık. *Azerbaycan’ın Sosyal Güvenlik Sistemi*, Kamu İş, Ankara 2012, s. 5.

³ Çayıroğlu, Tahsin. *Avrupa Birliği Sosyal Güvenlik Sistemi ve Türkiye*, Legal Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 17.

⁴ Yazgan, Turan. *Sosyal Sigorta*, İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Yayını, İstanbul 1977, s. 34 (Sosyal Sigorta); Demirbilek, Sevdâ. *Sosyal Güvenlik Sosyolojisi*, Legal Yayıncılık, İzmir 2005, s. 21; Ersan, Gürbüz. *Türkiye’de Sosyal Güvenlik*, Türk Dünyası Araştırmaları Vakfı, İstanbul 1987, s. 7; Güvercin, Cemal Hüseyin. *Sosyal Güvenlik Kavramı ve Türkiye’de Sosyal Güvenliğin Tarihiçesi*, Ankara Üniversitesi Tıp Fakültesi Mecmuası, C. 57, 2004/2, s. 90; Gökbayrak, Şenay. “Türkiye’de Sosyal Güvenliğin Dönüşümü”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, C. 2, S. 25, İstanbul 2010, s. 142; Arıcı, Kadir. *Avrupa Birliği Sosyal Güvenlik Hukuku*, Kamu İş, Ankara 1997, s. 1 (Avrupa Birliği); Aslanköylü, s. 160; Hüseyinli, s. 8.

⁵ Kırmızı, Evran/Hüseyinli, Namık. “Sosyal Güvenlik Hakkının Geleceği Üzerine Bir Değerlendirme”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2019/2, s. 1206; Cahit Talas, Sosyal Ekonomi, 4. B., Sevinç Matbaası, Ankara 1976, 526;

Sosyal güvenlik⁶ kelimesinin içinde yer alan sosyal kelimesi, bir insan topluluğuna ait olduğunu ifade etmesinin yanı sıra sözü geçen kavram bu topluluğa dâhil olan bireyler arasında dayanışma, yardımlaşma, eşitlik ve sosyal adalet ilkelerinin geçerli olduğunu da hatırlattığından⁷, bahsi geçen terimin daha geniş bir anlama sahip olduğu ifade edilmektedir⁸. Güvenlik kelimesi de bir tehlike durumunu anımsatarak, bunun zararlarının giderileceğini ya da en aza indirgenmeye çalışılacağını ima etmektedir⁹. Güvenlik kelimesi emniyet karşılığı kullanılmakla beraber içerisinde tehlikeyi de barındırır¹⁰. Tehlikenin olmadığı yerde güvenlikten de söz edilemez. İnsanoğlu da her zaman risklerle karşılaştığına göre insanlık var olduğu müddetçe de sosyal güvenlik ihtiyacı varlığını muhafaza eder¹¹.

Sosyal güvenlik, insanlığın yarından emin olma isteğinin somut bir görünümüdür¹². Ayrıca sosyal risklerin meydana gelmesi halinde ortaya çıkabilecek zararlara karşı bireylerin korunması anlamına gelir¹³. Toplumun karşılaşılabileceği risklere karşı güvence sağlamayı ve insanları ihtiyaçlarının esaretinden kurtarmayı amaçlar¹⁴. Anlatılanlardan hareketle de sosyal güvenliğin, belirli sosyal riskler karşısında herhangi bir ayırım yapmaksızın herkesi asgari yaşam seviyesine ulaştırma ve yarın endişesini ortadan kaldırma gayreti içerisinde olduğu görülmektedir¹⁵.

Sosyal güvenlik her bakımdan yaygın ve genişleyen bir sistem olarak bütün mesleki, sosyal ve fizyolojik riskleri kapsamaktadır¹⁶. Sosyal güvenlikte aslanan, ülke nüfusunun bütününe toplumsal güvenlik rejimi içine alabilmektir¹⁷. Günümüzde emek piyasasındaki teknolojik gelişmeler, standart dışı iş sözleşmeleri, ekonomik alanda yaşanan olumsuz etkiler ile göç faaliyetlerinin yoğunlaşması, sosyokültürel faktörler ve politikanın etkisiyle meydana gelen gelişmelerin, sosyal güvenliğin kapsamının, amacının ve araçlarının değişmesine sebebiyet vermiştir. Bu süreçte, sanayi toplumlarında ifade edilen klasik riskler yerini üretilmiş risklere bırakmıştır. Üretilmiş riskler tabiri insanların ve kurumların tutumlarından, onların hayat tarzından ve tercihlerinden kaynaklanır¹⁸. Bu riskler daha zor kontrol edilebilir, kaynakları belirsiz, ne zaman, nerede ortaya çıkacağı pek belli

Tuncay/Ekmekçi, s. 1”.

⁶ “Sosyal ve güvenlik kelimelerinden oluşan “sosyal güvenlik” kelimesi toplumu ilgilendiren güvenlik anlamında kullanılmaktadır” (Şakar, Müjdat. *Sosyal Sigortalar Uygulaması*, 11. B., Beta Yayıncılık, İstanbul 2014, s. 1; Yazgan, *Sosyal Sigorta*, s. 35).

⁷ “Etimolojik köken olarak sosyal terimi Latince ortak, arkadaş, yoldaş gibi anlamlar ifade eden “socius” kelimesinden türemiştir” (Yuvalı, Ertuğrul. “Sosyal Politika Aracı Olarak Sosyal Güvenlik Kavramı”, *İş ve Hayat Dergisi*, 2020, C. 6, S. 11, s. 49, dn. 14 (Sosyal Politika)).

⁸ Alper, Yusuf. *Sosyal Sigortalar Hukuku*, Dora Yayıncılık, 10. Baskı, Bursa 2019, s. 4.

⁹ Yazgan, Turan. *İktisatçılar İçin Sosyal Güvenlik Ders Notları*, Türk Dünyası Araştırmaları Vakfı, İstanbul 1992, s. 18 (Ders Notları); Tuncay/Ekmekçi, s. 3.

¹⁰ Şakar, s. 1.

¹¹ Alper, s. 5.

¹² Talas, Cahit. *Sosyal Ekonomi*, 4. Baskı, Sevinç Matbaası, Ankara 1976, s. 527.

¹³ Arıcı, Kadir. *Sosyal Güvenlik*, Gazi Kitabevi, Ankara 2015, s. 4 (Sosyal Güvenlik); Korkusuz, M. Refik/ Uğur, Suat. *Sosyal Güvenlik Hukuku*, 4. Baskı, Ekin Yayınevi, Bursa 2015, s. 6; Çubuk, s. 99; Yazgan, Ders Notları, s. 18.

¹⁴ Richardson, s. 16

¹⁵ İzveren, Adil. *Sosyal Politika ve Sosyal Sigortalar*, Sevinç Matbaası, Ankara 1968, s. 160; Çubuk, s. 102; Sümer, s. 6; Çetin, Emrah. *Ulusal ve Uluslararası Hukuk Boyutuyla Sosyal Güvenlik Hakkı ve Etkinleştirilmesi*, Yetkin Yayınları, Ankara 2020, s. 103.

¹⁶ Talas, s. 539.

¹⁷ Kaboğlu, s. 19.

¹⁸ Ayrıntılı bilgi için bkz.: Çuhacı, Aysu. “Ulrich Beck’in Risk Toplumu Kuramı”, *Sosyoloji Dergisi* / 3. Dizi 14. Sayı / 2007, s. 129-157.

olmayan, sonuçları oldukça ağır ve demokratik kurumlarla çözümü hayli güç olan risklerdir¹⁹. Dolayısıyla bugün artık sosyal güvenlik, gelirlerin topluma adil paylaşılmasını gözeten iktisadi amacın aksine riskin adil bir şekilde dağıtılması meselesiyle ilgilenmektedir²⁰.

II. ULUSLARARASI BELGELERDE SOSYAL GÜVENLİK HAKKINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER

Modern üretim imkânları, sanayi devrimi ile gelişme göstermiş ise de değişen ekonomik süreç ve sosyal hayat ile dayanışma ve yardımlaşma kavramları önemini yitirmiştir. Bu sebeple de bireylerin sosyal güvenlik ihtiyaçları belirgin hale gelmiştir²¹. Bundan hareketle sanayi devriminin, sosyal güvenlik tedbirlerine duyulan ihtiyaçların artması bakımından bir kırılma noktası oluşturduğu söylenebilir²². Nitekim geleneksel sosyal güvenlik tedbirleri sanayi devriminin getirdiği olumsuzluklar ile mücadele edememiştir²³. Buna yönelik olarak uluslararası alanda yapılan düzenlemelerde sosyal güvenlik hakkının bir insan hakkı olarak ele alınması gerektiği vurgulanmıştır. Aynı zamanda uluslararası kaynaklarda sosyal güvenlik kavramı ele alınmış ve sosyal güvenliğin bir ihtiyaç olduğu vurgulanmıştır.

1929 yılı ekonomik krizi ile Amerika’da meydana gelen işsizliğin büyük boyutlara ulaşması sebebiyle muhtaç duruma düşen insanların ihtiyaçları karşılanamamış, fakir, yaşlı, engelli ve hastalar için de herhangi bir önlem alınamamıştır²⁴. Bu nedenle 1932 yılında Roosevelt tarafından refah devleti²⁵ doktrini ortaya atılmış²⁶ ve 1935 yılında Sosyal Güvenlik Kanunu²⁷ yürürlüğe girmiştir²⁸. Sosyal güvenlik kavramı, hukuki anlamda ilk defa bu kanunda yer bulmuştur²⁹. Sosyal güvenlik kavramının hukuki alanda 1935 yılında Amerikan Yasasında kullanılması nedeniyle, sosyal

¹⁹ Esgin, Ali. “İmal Edilmiş Belirsizlikler Çağının Sosyolojik Yönelimi: Ulrich Beck ve Anthony Giddens Kaynaklı “Risk Toplumu” Tartışmaları”, *Gaziantep University Journal of Social Sciences* (<http://jss.gantep.edu.tr>) 2013 C. 3, S. 12, s. 688.

²⁰ Tuncay/Ekmekçi, s. 6; Yüksel, s. 14.

²¹ Şen, Murat. “Osmanlı Devletinde Sosyal Güvenlik: Ahi Birlikleri, Loncalar ve Vakıflar”, *Çimento İşveren Dergisi*, C. 16, S. 6, İstanbul 2002, s. 22; Richardson, s. 6; Sümer, s. 3; Kırmızı/Hüseyinli, s. 1206.

²² Yüksel, Hasan. *Sosyal Güvenlik Hukuku*, Ekin Kitabevi, Bursa 2016, s. 3; Çetin, s. 133.

²³ Arıcı, Avrupa Birliği, s. 1.

²⁴ Eigsti Gerber, Diane/McGuire, Sandra L. “Understanding Contemporary Health and Welfare Services: The Social Security Act of 1935 and the Public Health Service Act of 1944”, *Nurs Outlook*, 1995, S. 43: s. 266; Richard M. Flanagan. “Roosevelt, Mayors and the New Deal Regime: The Origins of Intergovernmental Lobbying and Administration”, *Polity*, Spring, 1999, Vol. 31, No. 3, s. 415.

²⁵ Türkçe literatürde “refah devleti” ya da “sosyal devlet” in aynı kavramlar olduğu burada esas itibariyle İngilizce literatürde kullanılan “welfare state” in anlatılmak istendiği yönünde bkz.: C. Can Aktan/Özlem Özkıvrak, *Sosyal Refah Devleti*, İstanbul 2008, s. 14; aynı yönde bkz.: Yuvalı, *Sosyal Politika*, s. 54.

²⁶ Ayhan, Abdurrahman. “Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Güvenlik İlkeleri”, *Sosyal Güvenlik Dergisi*, C. 1, S. 1, Ankara 2012, s. 42; Tunçomağ, Kenan. *Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar*, 2. Baskı, İÜHFD Yayınları, İstanbul 1982, s. 6; Çavuş, Hakan. “Sosyal Güvenlik Hakkı”, *Legal İSGHD*, 2016, C. 13, S. 51, s. 1485; Akad, s. 19; Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 20; Tuncay/Ekmekçi, s. 1; Korkusuz/Uğur, s. 3; Şakar, s. 1.

²⁷ 14.08.1935- Social Security Act

²⁸ Orijinal hükümlerin birçoğunun 1601 tarihli Elizabeth Yoksulluk Yasasında alındığı ifade edilmiştir; Eigsti Gerber/McGuire, s. 266-267; Sosyal güvenlik kanunu yürürlüğe girdiği dönemde muhtemel ömür yaşı sadece 60 iken, şimdi 78,7 olması karşısında; 1935 yılında çoğu insanın emeklilik yardımlarından faydalanamamış olduğuna ilişkin bkz.: Thomas, Michael D. *2019 Social Security Medicare Facts*, The National Underwriter Company, 2019.

²⁹ Tunçomağ, s. 25; Sümer, s. 3; Demirbilek, s. 25; İlk kez 1918 yılında SSCB’de bir kararnamede yer verildiğine ilişkin bkz.: Özşuca, Şerife Turcan. *Türkiye’de Sosyal Güvenlik Sisteminin Ekonomi Üzerindeki Etkileri*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, s. 9; Sosyal Güvenlik kavramının ilk defa devrimci lider Simon Bolivar tarafından 1819 yılındaki konuşmasında kullanıldığı yönünde bkz.: Centel, s. 1; Çetin, s. 41-42.

güvenliğin modern toplumların bir ürünü olması gerektiği ifade edilmektedir³⁰. Ayrıca sosyal güvenlik kanununun zamanın önemli bir dönüm noktası olduğu da savunulmaktadır³¹. Kanunun özellikle yaşlılara, görme engelli ve işsiz insanlara, bağımlı ve engelli çocuklara, anne ve çocuk sağlığı ile halk sağlığına önem verdiği belirtilmiştir³². Buna karşın, bu Kanunun ilk halinde sadece emekli aylığı bağlanmasının öngörüldüğü, bunun yanında da sınırlı bir işsizlik sigortası ihtiva etmesi³³ nedeniyle dar kapsamlı bir sigorta kanunu olduğu da belirtilmektedir³⁴. Ayrıca, Amerikalı yazarlar Linda Gordon, Lieberman and Quadagno tarafından, Sosyal Güvenlik Kanunu'nun Amerika Birleşik Devletleri'nin bugün bilinen tabakalı refah sistemini geliştirdiği kırk yıllık bir sürecin başlangıcı olması yönüyle de eleştirilmiştir³⁵.

Roosevelt tarafından gerçekleştirilen 6 Ocak 1941 tarihli konuşmasında, ihtiyaçtan, korkudan ve yoksulluktan kurtulma hürriyetleri tabirleri altında yine sosyal güvenlikle de bahsedilmiştir³⁶. Bu nutku takiben sosyal güvenlik kavramı en kapsamlı biçimde 1941 tarihli Atlantik Anlaşması ile ortaya atılmıştır³⁷. 14 Ağustos 1941 tarihinde Başkan Roosevelt ile İngiliz Başbakanı Churchill tarafından imzalanan ve ilan olunan Atlantik Şartında, Amerika ve İngiltere'nin savaş sonu amaçları kararlaştırılmıştır³⁸. Atlantik şartının beşinci maddesi uyarınca ekonomik ilerleme, bireylerin çalışma koşullarının iyileştirilmesi ve sosyal güvenliğin etkinleştirilmesi için işbirliğinin sağlanmasının gerekli olduğu vurgulanmıştır³⁹.

Bugün anladığımız şekliyle resmi ifadesini dünyada ilk kez 1935 yılında ABD'de kabul edilen Sosyal Güvenlik Kanunu'nda bulmuş olan kavram, Sir William Beveridge sayesinde gerçek anlamına kavuşmuştur⁴⁰. 1942 yılında tamamlanan Beveridge Raporunda, sosyal güvenliğin belirli bir gelirin sağlanması, diğer bir ifade ile kişiyi muhtaç olma durumundan kurtaracak yeterli bir gelirin temini olduğu, bu temin vazifesinin de devletin görevleri içinde yer aldığı, çağdaş toplumun yüz karası olan yoksulluğun ancak sistemli bir sosyal güvenlik örgütlenmesiyle önlenilebileceği vurgulanmıştır⁴¹.

³⁰ Sözer, Ali Nazım. *Sosyal Sigorta İlişkisi*, 1. Baskı, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, İzmir 1991, s. 5; Tunçomağ, s. 1; Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 20.

³¹ Eigsti Gerber/McGuire, s. 270.

³² Eigsti Gerber/McGuire, s. 267; Yüksel, s. 9-11; Aslanköylü, s. 179; *An act to provide for the general welfare by establishing a system of Federal old-age benefits, and by enabling the several States to make more adequate provision for aged persons, blind persons, dependent and crippled children, maternal and child welfare, public health, and the administration of their unemployment compensation laws; to establish a Social Security Board; to raise revenue; and for other purposes* (<http://www.ssa.gov/history/35act.html>), E.T. 29.08.2013).

³³ Hill-Andrews, Oliver. "A new and hopeful type of social organism": Julian Huxley, J.G. Crowther and Lancelot Hogben on Roosevelt's New Deal", *BJHS*, C. 4, S. 52, December 2019, s. 659.

³⁴ Alper, Yusuf. "ABD Sosyal Güvenlik Sistemi Bir Model Olabilir Mi?", *Çimento İşveren Dergisi*, İstanbul 2008, s. 8.

³⁵ Davies, Gareth/Derthick, Martha. "Race and Social Welfare Policy: The Social Security Act of 1935", *Political Science Quarterly*, C. 2 (Summer, 1997), S. 112, s. 218.

³⁶ Savcı, Bahri. "Korkudan ve Yoksulluktan Kurtulma Hürriyetleri", *Ankara Üniversitesi S.B.O.D.*, C. II, No: 1-2, 1947 Ocak, s. 41; Richardson, s. 9; Tuncay/Ekmekçi, s. 6.

³⁷ Çubuk, s. 97.

³⁸ Çetin, s. 206.

³⁹ Talas, s. 540; Çetin, s. 206; Güzel, Ali. "Sosyal Güvenliğin Evrensel Değerleri ve Yeni Liberal Formlar", *Tes İş Dergisi*, S. 2006/3, s. 42; Savcı, s. 41-42.

⁴⁰ Talas, s. 528; Yazgan, Sosyal Sigorta, s. 48; Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 21; Sümer, s. 12; Kuruca/Özdamar, s. 43.

⁴¹ East, Robert. *Social Security Law*, Macmillan Press Ltd., 1999, s. 43-44; Ogus, A. I./Barendt, E. M., *The Law of Social Security*, 3. Baskı, Butterworths London 1988, s. 3-4; Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 21; Akad, s. 20; Sümer, s. 12; Aslanköylü, s. 180-181; Çavuş, s. 1484; Çayıroğlu, s. 24; Çetin, s. 110.

Beveridge'a göre sosyal güvenlik, belirli bir gelirin garanti edilmesidir⁴². Beveridge tarafından öngörülen sistem, beşikten mezara hayatın tüm evrelerinde geçerli olacak şekilde tüm insanların öngörülebilir ihtiyaçlarını karşılamalıdır⁴³. Beveridge raporunda; yaşlılığa, işsizliğe ve hastalığa karşı tüm vatandaşlara koruma sağlamak suretiyle mevcut sistemin geliştirilerek katılmalı sosyal güvenlik sisteminin kurulması da önerilmiştir⁴⁴.

Uluslararası Çalışma Örgütü de sosyal güvenliği; bireylerin karşılaştıkları fizyolojik risklere karşı maruz kalacağı yoksulluk durumuna ve ayrıca çocukların ve analığın korunmasına yönelik tedbirler bütünü şeklinde tanımlamıştır⁴⁵. Uluslararası Çalışma Örgütü'ne göre sosyal adaletin hayata geçirilmesi ile ancak barışın evrensel ve sürekli hale getirilmesi mümkündür⁴⁶. Bu doğrultuda 102 sayılı Sözleşme ile sosyal güvenliğin asgari normları belirlenmiştir. Sözleşme uyarınca belirli sosyal riskler karşısında devletlere sosyal güvenliği sağlama yükümlülüğü getirilmiştir⁴⁷.

İnsan Hakları Evrensel Beyannamesi'ne göre de bireylerin iradesi dışında ortaya çıkan riskler karşısında tüm ihtiyaçlarının karşılanması gerekir⁴⁸. Ayrıca geçim kaybına sebep olan riskler karşısında güvenlik hakkına da sahiptir⁴⁹. Filadelfiya konferansında da yoksulluğun tüm insanlığın refahına yönelik bir tehlike olduğu belirtilmiş⁵⁰ ve sosyal güvenlik tedbirleri ve sağlık yardımlarının temel amacının muhtaç duruma düşmüş insanlara esas bir gelir sağlanması gerektiği vurgulanmıştır⁵¹.

Sosyal güvenliğin uluslararası belgelerde açık bir şekilde insan hakkı olarak tezahür edildiğini⁵² de söylemek mümkündür. İnsan Hakları Evrensel Beyannamesinde de sosyal güvenlik, uluslararası bir kural olarak düzenlenmiş⁵³, bunun yanında sosyal güvenliğin her şahsın temel hakkı olduğu ifade edilmiştir⁵⁴.

Avrupa Birliği düzenlemelerinde, sosyal güvenlik hakkının tanınmasına ve uygulanmasına ilişkin düzenlemelerin en önemlisi olarak Avrupa Sosyal Güvenlik Sözleşmesi ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı gösterilmektedir. Sözleşmenin, 102 sayılı Sözleşmede kabul edilen riskleri esas almasının yanında bir yargılama mekanizmasının kurulması, sosyal güvenliğin finansmanının işçi ve işveren kesiminin katılımı olmaksızın vergi yoluyla sağlanması ve sosyal güvenliğin yönetiminin işçi

⁴² Ogus/Barendt, s. 4; Çetin, 110.

⁴³ East, s. 43.

⁴⁴ İşçi, işveren ve devletin katılımı ile sistemin gerçekleşeceği yönünde bkz.: East, s. 43.

⁴⁵ Tuncay/Ekmekçi, s. 2-3; Tunçomağ, s. 38.

⁴⁶ https://www.ilo.org/ankara/about-us/WCMS_412373/lang--tr/index.htm E.T.: 20.08.2021.

⁴⁷ MüKoZPO/Gottwald, 5. Auflage, 2017, Brüssel Ia-VO Art. 1 Rn. 22, 23; Sözer, Ali Nazım. *Türk Sosyal Sigortalar Hukuku*, 4. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2019, s. 4; Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 35; Çayıroğlu, s. 40.

⁴⁸ Çetin, s. 219.

⁴⁹ Tunçomağ, s. 36; Arıcı, Avrupa Birliği, s. 2; Sümer, s. 12; Ayhan, s. 43; Çetin, s. 219; İnsan Hakları Evrensel Bildirisi'nin 25. maddesi; "Her insanın, yiyecek, giyecek, konut, sağlık hizmetleri ve gerekli toplumsal hizmetler de içinde olmak üzere; kendisinin ve ailesinin sağlık ve refahını sağlayacak uygun bir yaşam düzeyine hakkı vardır. İşsizlik, hastalık, dulluk, ihtiyarlık ya da geçim olanaklarından iradesi dışında yoksun kaldığı diğer hallerde sosyal güvence hakkına sahiptir. Anneler ve çocuklar öncelikle özen ve yardım görmek hakkına sahiptirler. Bütün çocuklar evlilik içinde ya da dışında doğsunlar, aynı toplumsal güvenceden yararlanırlar" şeklindedir.

⁵⁰ Çetin, s. 210.

⁵¹ Tolga, Muammer Vassaf. *İş Hukuku*, 3. Baskı, Türkiye Ticaret Postası Matbaası, İstanbul 1985, s. 313.

⁵² Başterzi, Fatma. *Yaşlılık Sigortası*, Tisk Yayıncılık, s. 35; Turan, Ercan, "Sosyal Güvenlik Hakkı", *Kamu İş*, C. 7, S. 3, Ankara 2003, s. 1; Demirbilek, s. 21; Şakar, s. 9; Arıcı, Avrupa Birliği, s. 2.

⁵³ Çubuk, s. 97; Arıcı, Avrupa Birliği, s. 9-10; Sözer, s. 4; Çetin, s. 217.

⁵⁴ Çetin, s. 217.

ve işveren temsilcilerine bırakılması gibi hususları da içerdiği görülmektedir⁵⁵. Şartın 12. maddesi uyarınca sosyal güvenlik sistemi etkin bir şekilde tesis edilmelidir⁵⁶. Maddenin devamında Avrupa Sosyal Güvenlik Kodu uyarınca öngörülen asgari düzeyde Sosyal Güvenlik sistemini oluşturma ya da yeterli düzeyde yükseltme gereği de vurgulanmıştır⁵⁷. Bunun yanında, mevcut sistemin daha ileriye taşınması, bu amaçla da serbest dolaşım ilkesi, eşit muamele ve çalışma sürelerinin birleştirilmesi gibi ilkeler benimsenmiştir⁵⁸. Buna göre, sadece sosyal güvenlik sistemi kurulması istenmemiş, aynı zamanda sistemin etkin ve sürekli gelişme kaydedecek içeriği ihtiva etmesi amaçlanmıştır⁵⁹.

Şartın 13. maddesinde sosyal güvenlik hizmetlerinden faydalanmayanlar için tıbbi ve sosyal yardımlar ele alınmıştır⁶⁰. Söz konusu maddeye göre de taraf ülkelerin, yeterli imkâna sahip olmayan ve bu kaynakları kendi çabaları veya bilhassa sosyal güvenlik sistemi kapsamındaki yardımlarla güvence altına alamayan bireylere yeterli yardımı sağlamayı taahhüt ettikleri kabul edilmektedir⁶¹. Yine sözleşmeye taraf ülkelere, sosyal güvenlik sisteminin sadece sosyal sigortalardan ibaret olmadığı, çalışma olanağına sahip olmayan ya da ödediği primler karşılığında sosyal sigortalardan faydalanma imkânı bulamayan kişilere de asgari bir yaşam seviyesi temin etme vazifesi yüklenmiştir (m. 14)⁶².

III. TÜRK HUKUKUNDA SOSYAL GÜVENLİK HAKKINA İLİŞKİN DÜZENLEMELER VE KAPSAMI

Diğer ülke anayasalarında olduğu gibi 1982 Anayasası'nda da sosyal güvenlik, herkese tanınan bir insan hakkı olarak, sosyal ve ekonomik haklar içerisinde anayasal bir hak olarak değerlendirilmiştir (m. 60). Söze konu hükümde sosyal güvenlik hakkının sağlanmasının devletin bir görevi ve bu hakkın bir insan hakkı olarak kabulü gerektiği 1982 Anayasası tarafından da vurgulanmıştır.

Anayasamızın 60. maddesine göre *Herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Devlet, bu güvenliği sağlayacak gerekli tedbirleri alır ve teşkilatı kurar*. Bu hüküm uyarınca herhangi bir ayırım gözetmeksizin toplumda yaşayan tüm bireylere sosyal güvenlik hakkı tanınmıştır. Bunun yanında devlet sosyal güvenlik sistemini kurmak ve her türlü tedbiri almakla yükümlü tutulmuştur.

1982 Anayasasında sosyal güvenlik hakkı herkese tanınmış ve ayrıca özel olarak korunması

⁵⁵ Akzambak, Mehmet. *İnsan Hakları III Çalışma ve Sosyal Güvenlik Tüm ILO ve Avrupa Konseyi Sözleşmeleri*, TBMM Kültür, Sanat ve Yayın Kurulu Yayınları, Ankara 1997, s. 1141-1178; Tuncay/Ekmekçi, s. 61 vd.; Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 36 vd.; Sözer, s. 4-5.

⁵⁶ chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/viewer.html?pdfurl=https%3A%2F%2Frm.coe.int%2F168007cf93&clen=183134, E.T.: 21.08.2021.

⁵⁷ chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/viewer.html?pdfurl=https%3A%2F%2Frm.coe.int%2F168007cf93&clen=183134, E.T.: 21.08.2021.

⁵⁸ Caniklioğlu, Nurşen. "5510 s. Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun Avrupa Sosyal Şartı Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi", *Anayasal Sosyal Haklar*, Legal Yayıncılık, İstanbul 2012, s. 160; Çayıroğlu, s. 73.

⁵⁹ Caniklioğlu, s. 168.

⁶⁰ Erdoğan, Gülnur. "Avrupa Sosyal Şartı ve Gözden Geçirilmiş Avrupa Sosyal Şartı", *TBB. Dergisi*, Sayı 77, 2008, s. 148.

⁶¹ Yuvalı, Ertuğrul. *İşçinin Kişisel Özellikleri Bakımından Eşit Davranma Borcu*, Turhan Kitabevi, Ankara 2012, s. 25 (Eşit Davranma); Caniklioğlu, s. 161; chrome-extension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/viewer.html?pdfurl=https%3A%2F%2Frm.coe.int%2F168007cf93&clen=183134, E.T.: 21.08.2021.

⁶² Caniklioğlu, s. 162; Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 38; Yuvalı, Eşit Davranma, s. 25.

gerekli bireyler de vurgulanmıştır. Gerçekten 1982 Anayasası'nın 61. maddesine göre *Devlet harp ve vazife şehitlerinin dul ve yetimleriyle, malul ve gazileri korur ve toplumda kendilerine yaraşır bir hayat seviyesi sağlar. Devlet, sakatların korunmalarını ve toplum hayatına intibaklarını sağlayıcı tedbirleri alır. Yaşlılar, Devletçe korunur, Yaşlılara Devlet yardımı ve sağlanacak diğer haklar ve kolaylıklar kanunla düzenlenir. Devlet, korunmaya muhtaç çocukların topluma kazandırılması için her türlü tedbiri alır. Bu amaçlarla gerekli teşkilat ve tesisleri kurar veya kurdurur.*

Son olarak 1982 Anayasası m. 62'de yabancı ülkelerde çalışan Türk vatandaşlarının sosyal güvenliklerinin sağlanması teminat altına alınmıştır: Yabancı ülkelerde çalışan Türk vatandaşları başlıklı 62. madde uyarınca:

Devlet, yabancı ülkelerde çalışan Türk vatandaşlarının aile birliğinin, çocuklarının eğitiminin, kültürel ihtiyaçlarının ve sosyal güvenliklerinin sağlanması, anavatanla bağlarının korunması ve yurda dönüşlerinde yardımcı olunması için gereken tedbirleri alır.

İnsan hakkı olarak sosyal güvenlik, bireylerin istek ve iradeleri dışında oluşan sosyal risklerin, kendilerinin ve geçindirmekle yükümlü oldukları kişilerin üzerlerindeki gelir azaltıcı ve harcama arttırıcı etkilerini en aza indirmek, ayrıca sağlıklı ve asgari hayat standardını güvence altına alabilmektir. Anayasa Mahkemesi'ne göre de bu güvencenin gerçekleştirilebilmesi için sosyal güvenlik kuruluşları oluşturularak, kişilerin yaşlılık, hastalık, malûllük, kaza ve ölüm gibi sosyal risklere karşı asgari yaşam düzeylerinin korunması amaçlanmalıdır⁶³. Anayasa Mahkemesinin başka bir kararında da devletin sosyal güvenlik hakkını temin etmekle yükümlü olduğu vurgulanmıştır. Sosyal devletin gereği olarak devlet sosyal güvenlik hakkını tüm bireylere tanımalı; vatandaşlarının sosyal durumuyla ilgilenmeli; dolayısıyla da yeterli geliri olmayan bireyleri insanca yaşamak için koruyup gözetmelidir. Ayrıca sosyal güvenlik hakkının tesis edilmesinin sosyal devlet ilkesinin zorunlu bir sonucu olduğu ve aynı zamanda kamu hizmeti olarak mutlaka yerine getirilmesi gerektiği belirtilmiştir⁶⁴.

Yargıtay Hukuk Genel Kuruluna göre de sosyal güvenlik, sosyal hukuk devletin bir gereğidir. Aynı zamanda sosyal adalet ilkesinin gerçekleşmesine de hizmet eder. Bu yönleriyle de insanlara asgari yaşam düzeyi temin etmek devletin görevidir. Bireyler de bu doğrultuda devletten bu görevi yerine getirmek için gerekli tedbirleri almak ve teşkilatı kurma haklarına sahiptir. Sosyal güvenlik hakkı kamu düzenine ilişkin olup vazgeçilemez⁶⁵.

İstanbul Bölge Adliye Mahkemesi 34. Hukuk Dairesine göre de vatandaşlara sosyal güvenlik sağlanarak, kişileri yaşadıkları toplum içinde insan onuruna yaraşır şekilde onları başkalarına muhtaç etmeyecek asgari bir hayat standardın sağlanmak istendiği vurgulanmıştır. Aksinin düşünülmesi Anayasa'nın sosyal güvenliğin bir insan hakkı olduğuna ilişkin ilkesine aykırılık oluşturur⁶⁶.

Bireylerin sosyal sorun teşkil eden tehlikeler karşısında yalnız bırakılmaması gerektiği, bunun sonucu olarak sosyal güvenlik sistemlerinin varlık nedeninin, bir toplumda sosyal sorunların en aza indirgenmesi ve çözümlenmesine aracı olmak ve böylelikle sosyal barış, sosyal adalet ile sosyal

⁶³ AYM, 21.06.2012, E. 2011/10, K. 2012/98.

⁶⁴ AYM., 22.12.2011, E. 2010/65, K. 2011/169; AYM, 21.06.2012, E. 2011/10, K. 2012/98.

⁶⁵ YHGK., 18.11.2020, E. 2016/625, K. 2020/909.

⁶⁶ İstanbul BAM., 34HD., 20.12.2018, E. 2018/2172, K. 2018/2228.

dengeyi kurabilmek olduğu vurgulanmaktadır⁶⁷. Bu itibarla sosyal güvenlik, temel bir insan hakkı olarak ele alınmalıdır. Sosyal güvenlik, herkes için ihtiyaçtır ve ayırım gözetmeden herkesi kapsamı gerekir⁶⁸. Bu açıdan da bir insan hakkı olarak öngörülen sosyal güvenlik hakkının gerçekleştirilmesinin devlete ait bir görev olduğu belirtilmiştir⁶⁹. Dolayısıyla, sosyal güvenliğin kapsamının ve uygulama alanının kişiler ve riskler açısından genişletilmesi suretiyle sigortalı lehine yoruma başvurulması gerektiği de vurgulanmaktadır⁷⁰. Buna ek olarak tek bir yorum yönteminin tercih edilmesinin doğru olmadığı kuşku bir durumun varlığı halinde şüphenin yorumlanmasında sigortalı lehine davranılması gerektiği ifade edilmektedir⁷¹. Diğer taraftan askerlik gibi zorunlu kamu hizmeti teşkil eden bir süreçte kişilerin sigortalılıklarının temin edilmesi devletin görevi olarak görülmekte iken⁷² bu durumun sigortalı aleyhine yorumlanması sosyal güvenliğin amacına aykırılık teşkil eder.

IV. SOSYAL GÜVENLİK KURUMUNA YAPILAN BİLDİRİMLERİN MAHİYETİ

Sosyal sigortalılık kural olarak zorunlu kurulur. Başka bir ifade ile sigortalılık ilişkisinin kurulması tarafların iradesine bağlı değildir. Sigortalılık ilişkisi kanun gereği kendiliğinden oluşur. 5510 sayılı Kanunun 7. maddesi sigortalılığın ne zaman başlayacağını hüküm altına almıştır. Örneğin iş sözleşmesi ile çalışan bir kişi, çalışmaya başlamasıyla birlikte sigortalılık niteliğini kazanır. İşverenin, işçiyi Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirmemiş olması sigortalılık niteliğinin edinilmesine engel olmaz. Sosyal güvenlik kurumuna yapılan bildirimler açıklayıcı olduğundan aslolan fiili durumdur. Sigortalının sosyal güvenlik kurumuna nasıl bildirildiği değil, fiilen yaptığı iş esas alınarak sigortalılık vasfı belirlenmelidir⁷³. Bir kişinin gerçekte işçi olarak çalışmamasına karşın, ortağı olduğu bir şirketten 4/1-a kapsamında sigortalı olarak göstermesi mümkün değildir⁷⁴.

V. SOSYAL GÜVENLİĞİN MÜLKİLİĞİ İLKESİ PRENSİBİ

Mülkîlik prensibi uyarınca kanunların, ülke sınırları ile sınırlı bir alanda bağlayıcı olması ve

⁶⁷ Kuruca/Özdamar, s. 39; Demirbilek, s. 15.

⁶⁸ Şakar, s. 7.

⁶⁹ Akad, s. 29.

⁷⁰ Ayrıca bkz.: Y10HD., 05.07.2021, E. 2020/12071, K. 2021/9585 sayılı ilamında karşı oy yazısı.

⁷¹ Barın, Nurgül Emine. “Türk Sosyal Güvenlik Hukuku’nda Sigortalı Lehine Yorum İlkesi”, *International Conference On Eurasian Economies 2016*, s. 239-240.

⁷² Alper, Yusuf. “Askerlik Borçlanması Bir Sosyal Güvenlik Sorunu Olmaktan Çıkabilir”, *Sosyal Güvenlik Üzerine Yazılar’ım, Türk Metal Sendikası Araştırma ve Eğitim Merkezi Yayınları – 31*, Ankara 2019, s. 564.

⁷³ Davacının sosyal güvenlik hukuku yönünden 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında gösterilmesi iş sözleşmesi ile çalıştığını göstermez (Y9HD., 23.01.2023, E. 2022/17656, K. 2023/1210).

⁷⁴ Somut olayda; SGK kayıtlarına göre, davalı 05/06/2020-29/09/2020 ve 01/12/2020- 27/10/2021 tarihleri arasında davacı nezdinde sigortalı olmakla birlikte 2021 yılı Nisan ayından itibaren sigorta primlerinin yatırılmadığı, davacı tarafın istinaf dilekçesinde, davalının bir müddet işyerinde hizmet akdine istinaden çalıştığını, ancak hizmet akdinin sona erdiğini, dava konusu edilen dönemde herhangi bir hizmet akdinin bulunmadığını, sehven muhasebeci tarafından sigorta çıkışının yapılmaması nedeni ile SGK kayıtlarında bu dönemde sigortalı olarak görüldüğünü, bu durumun ortaya çıkması üzerine 27/10/2021 tarihinde sigorta çıkışının yapıldığını ileri sürdüğü görülmektedir. Davalı taraf ise, gerek cevap dilekçesinde gerekse istinafa cevap dilekçesinde az önce açıklanan davacı beyanını kısmen destekler şekilde davacı ile aralarında işçi işveren ilişkisi bulunmadığını, M...Yemekleri isimli işyerinin %30 ortağı olduğunu savunmuştur....Mahkemeye, tarafların iddia ve savunmaları nazara alınarak, taraf delilleri toplanıp taraflar arasında yukarıda açıklanan kriterler gözetilerek İş Kanunu kapsamında işçi işveren ilişkisi veya Borçlar Kanunu kapsamında herhangi bir hizmet ilişkisi olup olmadığı araştırılıp somut olarak ortağı işyerine konulmadan salt SGK kayıtlarına dayanılarak taraflar arasındaki ilişkinin işçi işveren ilişkisi olduğunun kabulü ile yazılı şekilde görevsizlik kararı verilmesi hatalıdır (İstanbul BAM. 31HD., 31.01.2024, E. 2022/578, K. 2024/144).

uygulanması esastır⁷⁵. Bu esas devletlerin hükümlerinin da bir sonucudur. Kanunların bir başka ülkede uygulanmaması mülkîlik esasının gereği olduğu kadar teknik zorunlulukların da bir sonucudur. Devletin sosyal güvenlik alanındaki sorumluluğu nerede olursa olsun herkesi kapsayacak bir genişlikte olamaz. Lex loci laboris ilkesi olarak bilinen çalışılan ülke mevzuatının uygulanması sosyal güvenlik hukuku alanında geçerliliğini korumaktadır⁷⁶.

Mülkîlik prensibi, ülke dışındaki vatandaşların sosyal güvenliği meselesine gerekli ilginin gösterilmemesi için de bir gerekçe olarak kullanılmaktadır. Sosyal güvenlikte milliyet esası ülkelerin birtakım hakları kendi tabiiyetindeki insanlarla sınırlı olmak üzere tanınması, kullandırması ve tabiiyeti dayanan farklılıklara sahip olarak tanzim etmesi sonucunu doğurmaktadır.

VI. YABANCI ÜLKELERDE TÜRK İŞÇİLERİN ÇALIŞMASI VE SOSYAL GÜVENLİK HAKLARI BAKIMINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Türk işçilerin yurt dışında çalışmaları dört başlık altında değerlendirilebilir.

Bunlar:

- Türk işçinin yurt dışında sosyal güvenlik sözleşmesi akdedilmiş bir ülkede çalışması,
- Türk işçinin Türkiye’de çalışması bulunmamakta iken yurt dışında sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmayan bir ülkede çalışması,
- Türkiye’de çalışmakta iken sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmayan bir ülkede görevlendirilmesi,
- Sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanan bir ülkede çalışmakta iken sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmayan başka bir ülkeye geçici ya da sürekli olarak gönderilmesi şeklinde tezahür edebilir.

5510 sayılı Kanunun 01.10.2008 tarihinde yürürlüğe giren 5. maddesinin (g) bendinde, *ülkemiz ile sosyal güvenlik sözleşmesi olmayan ülkelerde iş üstlenen işverenlerce yurt dışındaki işyerlerinde çalıştırılmak üzere götürülen Türk işçilerinin 4. maddenin 1. fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılacakları ve bunlar hakkında kısa vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortası hükümlerinin uygulanacağı, Bu sigortalıların uzun vadeli sigorta kollarına tabi olmak istemeleri durumunda, 50. maddenin 2. fıkrasındaki Türkiye’de yasal olarak ikamet etme şartı ile aynı fıkranın (a) bendinde belirtilen şartlar aranmaksızın haklarında isteğe bağlı sigorta hükümlerinin uygulanacağı, bu kapsamda, isteğe bağlı sigorta hükümlerinden yararlananlardan ayrıca genel sağlık sigortası primi alınmayacağı* belirtilmiştir.

5510 sayılı Kanunun yürürlüğe girmesiyle işçilerin sosyal güvenceleri konusunda yeni bir sistem uygulanmaya başlanmıştır. 506 sayılı Kanun döneminde ilk önce topluluk sigortası ile 2003 yılından itibaren ise topluluk sigortası veya isteğe bağlı sigortalılık ile sadece uzun vadeli sigorta

⁷⁵ Savaş Kutsal, Fatma Burcu. *Türk Sosyal Sigortalar Hukukunun Temel İlkeleri*, Beta Yayıncılık, İstanbul 2016, s. 79 vd.

⁷⁶ EuGH, 15.3.2001 - Rs. C-444/98.

kolları bakımından kapsama alınmışlardır. Mevcut durumda kısa vadeli sigorta kolları ile genel sağlık sigortası bakımından zorunlu uzun vadeli sigorta kolları bakımından ise isteğe bağlı olarak kapsama alınmışlardır. Kişinin uzun vadeli sigorta kolları açısından kapsamda olması isteğe bağlı sigortalılık veya yurt dışı hizmet borçlanması ile dolayısıyla malullük yaşlılık ve ölüm sigortalarının bireylerin tamamen kendisinin ödemesiyle gerçekleştiğinden bu yeni düzenleme doktrinde isabetli bulunmamıştır.

Düzenlemede iki ülke mevzuatının neden olacağı mükerrer sigortalılık ile yükümlülüklerin dolayısıyla bunlardan kaynaklanacak ek yüklerin maliyetleri artıracığından bahisle işverenlerin farklı çözüm yollarını izlemek durumunda kalmalarına neden olabileceği belirtilmektedir. Çözüm olarak ise mümkün olabildiği kadar çok ülke ile ikili sosyal güvenlik sözleşmesi yapılması sözleşme yapılamayan ülkeler açısından ise bu ülke mevzuatlarının incelenerek çalışılan yabancı ülkede zorunlu tutulmayan sigorta kollarının ülkemizde zorunlu olarak uygulanması,

Tüm sigorta kolları açısından zorunluluk esası mevcut ise sigortalı hizmetlerin birleştirilmesi söz konusu olacağından bir hak kaybı ortaya çıkmayacak ise de çalışılan ülkede tabi olunan sigorta kolunun yeterli güvence sağlamadığı durumlarda ülkemizde aynı sigorta koluna zorunlu olarak tabi tutulması önerilmektedir.

Hükümde yer alan Türk İşveren ifadesi Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliğinde tanımlanmıştır: Yurtdışına sigortalı götürecekt işverene ait işyerinin Türkiye Cumhuriyeti kanunlarına göre kurulu ve tescilli olması şarttır. Yabancı ülke mevzuatına göre kurulan firmalarca yurt dışında gerçekleştirilen işlerde çalıştırılan Türk vatandaşları hakkında bu madde hükümlerinin uygulanmayacağı açıkça ifade edilmiştir. Buna göre sigortalının yurt dışında çalışacağı işyeri yabancı bir ülkede kurulmuş bir şirket ise artık bu ülkenin şirketi kabul edilecek ve o ülkenin mevzuatına tabi olacaktır (m. 87). 5510 sayılı Kanun m. 5/g uyarınca çalışmalar 21 kodu ile bildirilmekte olup 21 kodu ile bildirilen sürelerde meydana gelen bir iş kazasında sosyal güvenlik kurumunun gelir bağlaması ve diğer yardımları sağlaması yönünden herhangi bir sorun yaşanmamaktadır⁷⁷.

5510 sayılı Kanunun 10. maddesi uyarınca *4'üncü maddenin birinci fıkrasının (a) bendinde sayılan sigortalıların işverenleri tarafından geçici görevle yurt dışına gönderilmeleri, (c) bendinde sayılan sigortalıların mevzuatlarında belirtilen usüle uygun olarak yurt dışına gönderilmeleri veya (b) bendinde sayılanların sigortalılığa esas çalışması nedeniyle yurt dışında bulunmaları halinde, bu*

⁷⁷ Kurumdan, davacının 30.11.2009 tarihinde 4.4120.07.07.1183949.34 sicil sayılı Moskova Leningradski Spor Kompleksi işyerinde çalışmasının sona erdiği bildirilerek isteğe bağlı sigorta primlerinin ödenmesine son verileceği Kuruma işverence bildirilmiş ise de sigortalının isteğe bağlı sigortalılığının sona erdirilmesine dair Kuruma veya işverene sunduğu bir dilekçe olup olmadığı; 01, 02, 03 Aralık 2009 günlerini kapsayan biçimde sigortalı veya işverence prim ödenip ödenmediği; sigortalının davalı şirket adına işlem gören 4.4120.07.07.1183949.34 sicil sayılı Moskova Leningradski Spor Kompleksi işyerinde 15.07.2009 - 30.11.2009 tarihleri arasında geçen (5/g ve 50.madde kapsamında) hizmetinin (21) koduyla Kuruma bildirildiği görülmekle bu döneme ait isteğe bağlı sigorta primlerinin kim tarafından ödendiği Kurumdan sorularak araştırılmalı; davalı şirket tarafından Kuruma sunulan 09.12.2009 tarihli dilekçede davacının 30.11.2009 tarihi itibarıyla işten ayrılması nedeniyle 5510 sayılı Kanun'un 5/g bendine göre isteğe bağlı sigorta bildirimine son verilmesinin istenildiği ancak 04.12.2009 - 31.05.2010, 01.06.2010 - 01.04.2011 tarihleri arasındaki çalışmalarının yine davalı şirket işyerlerinden (21) belge koduyla Kuruma bildirildiği görülmekle davacının 01, 02, 03 Aralık 2009 günlerini kapsayan sürede davalı şirket ile arasındaki hizmet akdinin devam edip etmediği belirlenerek, oluşacak hukuki duruma göre bir karar verilmesi gerekir (İstanbul BAM. 34HD., 05.10.2022, E. 2021/2885, K. 2022/2073).

görevleri yaptıkları sürece, sigortalıların ve işverenlerin sosyal sigortaya ilişkin hak ve yükümlülükleri devam eder. Söz konusu hüküm uyarınca geçici görevlendirme kapsamında yurt dışına çalışmaya giden 4/1-a ve 4/1-c kapsamındaki sigortalılar bu yerde geçen çalışmaları için hizmet tespiti davası açabilecektir.

Geçici görevden bahsedebilmek için şu unsurların bir arada bulunması gerekir:

- *Türkiye Cumhuriyeti ile yabancı ülke arasında sosyal güvenlik sözleşmesi düzenlenmemiş olması*
- *Türk işverenin iş merkezinin Türkiye’de bulunması*
- *Gerçek veya tüzel kişi Türk işverenin Türkiye’de iş yapmak koşulu aranmaksızın Türkiye’de tescil edilmiş ya da tescil edilebilir nitelikte işyerinin olması*
- *Türk işveren ile Türk işçi arasında yabancı ülkede yerine getirilecek iş görme edimine ilişkin bireysel iş sözleşmesinin Türkiye’de yapılması*
- *Türk işçinin işbu yazılı veya sözlü hizmet sözleşmesinin Türk işçiye yüklediği iş görme ediminin yerine getirilmesi gereği olarak yurt dışında yaşamasının sürekli olmayıp geçici nitelik taşıması*

Geçici Görev kavramı bakımından herhangi bir süre sınırlaması öngörülmediğinden, görevin geçici mi yoksa sürekli mi olduğunun belirlenmesinde her somut olayın özelliği, bu yönde hizmet akdinin sigortalıya yüklediği iş görme ediminin niteliği, iş süresini belirlemeye ilişkin iş hayatının olağan akışı ve Sosyal Güvenlik Hukuku ilkeleri gözetilmelidir.

Yurt dışına giden işçiler açısından işverenleri tarafından geçici görevleri devam ettiği sürece Türkiye'deki sosyal sigorta hak ve yükümlülükleri de devam edecektir. Bu durumun temelinde hem devletin vatandaşını yabancı ülkede de kuruma ihtiyacı hem de gidilen ülkenin sosyal güvenlik edimlerini kendi vatandaşlarına sırtından kısa bir süre için ülkeye gelen yabancı işçiye sağlamada isteksiz davranması yer alır. Ayrıca bu durum zorunluluk ilkesinin de bir sonucudur. İşçiler açısından söz konusu düzenlemenin uygulanma kabiliyeti bulması ancak geçici bir görevle yurt dışına gönderilmeleri halinde gerçekleşmektedir.

Yabancı ülkedeki görevlendirme, geçici bir süre ile değil uzun süreli ise ya da kişinin kendisi yurt dışına giderek iş bulmuş ise mülkilik ilkesi gereği gittikleri ülkenin sosyal sigortalar mevzuatına tabi olacakları kabul edilmektedir. Bu nedenle geçici görevden ne anlaşılması gerektiğinin tespiti de önem arz etmektedir. Ancak mevzuatımızda bu hususa ilişkin açık bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte sosyal güvenlik sözleşmesi bulunan bir ülkede görevlendirme söz konusu ise ilgili sosyal güvenlik sözleşmesinin hükümleri uyarınca görevlendirmenin geçici olup olmadığı tespit edilmelidir:

- *Avrupa Sosyal Güvenlik Sözleşmesi uyarınca Türkiye’de sigortalı olup da 12 aydan daha az süre ile sözleşmeye taraf ülkelere gidenler geçici göreve gelmiş kabul edilecek ve görevleri süresince haklarında Türk sosyal güvenlik mevzuatı uygulanmaya devam edecektir. Görev sürelerinin beklenmedik nedenlerle önceden tahmin edilenden fazla sürmesi*

ve 12 ay aşması ise bu kişilerin doğrudan o ülkede sigorta olmalarına neden olmamakta ancak ilgili ülkenin sosyal güvenlik kuruluşunun teklifi üzerine tayin edilen merci onay vermediği takdirde o ölçüde sigorta olmaları söz konusu olmaktadır.

► Tayin edilen merciin onay vermesi halinde ise Türk mevzuatına tabi olunan süre görevini tamamlama süresine kadar uzamaktadır.

► Genel Sağlık Sigortası İşlemleri Yönetmeliği m. 44/2 düzenlemesine göre altı aydan kısa süreyle yurt dışına gönderilenler geçici, altı aydan fazla gönderilenler ise sürekli olarak gönderilmiş sayılmalıdır.

► 3201 sayılı Kanunda 1 yıla kadar işsizlik süreleri borçlanma konusu olabildiğinden 1 yıllık süre kıyasen uygulanmalıdır. Avrupa Sosyal Güvenlik Sözleşmesine göre de 1 yıllık süre kabul edilmektedir.

► Tarım Bağkur sigortalılığında prim kesintisinden sonraki 2 yıllık süreye yapılan atıf burada da dikkate alınabilir^{78, 79}.

İşverenin yurt dışında sadece faaliyette bulunması ya da Türkiye’de şirketi bulunmakla birlikte yurt dışında da farklı bir işyeri açması durumunda ve görevlendirme olmaksızın doğrudan yurt dışında çalışması halinde geçici olarak görevlendirmeden söz edilemez⁸⁰. İşverenin baştan beri yurt dışında faaliyet göstermesi halinde, bu işveren yanında işe başlanması ve orada çalışılması, Türkiye’de tescilli işyerinde faaliyet yürütmekte olan işverenin yurt dışında ayrı işyeri açması ve sigortalının Türkiye’deki işyerinde herhangi bir çalışması, bu işyerinden görevlendirmesi söz konusu olmaksızın, doğrudan yurt dışındaki işyerinde çalışması, geçici görevle yurt dışına gönderilme niteliğinde değerlendirilemez. Diğer bir deyişle, geçici olarak götürülmeyip yurt dışında o ülkenin mevzuatına göre kurulmuş ve faaliyet gösteren, Türkiye’de işyeri bulunmayan işverenler yanında,

⁷⁸ “Bu açıklamalar ışığında davacı adına kesinti yapılan ve dosyada bulunan Mart 1999, Kasım 2004 ve Mart 2005 tevkifatları yönünden Tarım Bağkur sigortalısı olarak kabulü zorunludur. Mart 2005 tarihli prim kesintisi sonrası Şubat 2007 tarihli ürün teslimi bulunduğu ve yerleşik Yargıtay içtihatlarında belirtildiği gibi prim kesintisini takiben ürün teslimi bulunması ve ürün tesliminin prim kesintisinden sonra iki yıllık süre içerisinde yapıldığı gözetildiğinde davacının tarımsal faaliyetinin bu dönemde süreklilik arz ettiği anlaşılmalıdır. Bu tarihler arasında da Tarım Bağkur sigortalısı olarak kabulü gerektiği, kabul edilen sigortalılık süreleri yaşlılık aylığı için yeterli olmadığından yaşlılık aylığı talebinin yerinde olmadığı anlaşılmıştır” (Ankara BAM., 10HD., 03.02.2022, E. 2022/78, K. 2022/179).

⁷⁹ “Somut olayda davacının 01/11/2004 tarihinden itibaren yaşlılık aylığı aldığı, 04/03/2013-31/07/2014 tarihleri arasında davalı iş yerinden hizmetlerinin bildirildiği, Etiyopya ile Türkiye arasında akdedilmiş sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmamaktadır. Yukarıda yapılan açıklamalar ve yasal düzenlemelere göre, davalı işveren ile Başbakanlık TİKA kurumu arasında yapılan sözleşme örneği celp edilerek Türk işverenin yabancı ülkede üstlendiği işin niteliği ile davacının görevdeki geçiciliğe ilişkin koşullar yukarıda anlatılan çerçevede yöntemince araştırılmalı taleple bağlı kalınarak sonuca göre bir karar verilmelidir” (Ankara BAM. 10HD., 21.04.2022, E. 2020/1442, K. 2022/699).

⁸⁰ “Eldeki dosyada davacı; davalı ... A.Ş.’nin taşeronu olan davalı ... Ltd. Şti. nde 14.07.2008-11.05.2010 tarihleri arasında inşaatta ustabaşı olarak aylık net 1700 ABD doları ile çalıştığının tespitini talep etmiş olup; Mahkemece davacının geçici görev ile Cezayir ‘de görevlendirildiği, bordro tanıklarının beyanları, ücret bordroları ve işçilik alacakları dosyası ile anlaşılması karşısında; davacının 14/07/2008 - 11/05/2010 tarihleri arasında davalı ... Dekorasyon Ltd. Şti. ’nin işçisi olarak geçici görev ile brüt 13.674,72 Cezayir Dinarı ücret karşılığında çalıştığının tespitine hüküm tesisi edildiği anlaşılmıştır. Somut olayda; davacının anılan mevzuat hükümlerine göre 506 sayılı Yasa ve 5510 sayılı Yasanın 4/1-(a) maddesi kapsamında sigortalı olup olamayacağı, davalı şirketin yabancı ülkede üstlendiği işin niteliği ile görevdeki geçiciliğe ilişkin koşullar yukarıda anlatılan çerçevede yöntemince araştırılmalı, 506 sayılı Yasanın 7. ve 5510 sayılı Yasanın 10. maddesi kapsamında geçici görevle gönderilme olgusu, değinilen ilkeler kapsamında irdelenmeli ve ulaşılabilecek sonuca göre bir karar verilmelidir” (Y10HD., 28.09.2022, E. 2022/10114, K. 2022/11383).

doğrudan yurt dışındaki iş nedeniyle işe alınan Türk işçilerin o ülke mevzuatına tabi olacakları, 506 sayılı Yasa ve 5510 sayılı Yasanın 4/1-a maddesi kapsamında sigortalı sayılmayacakları anlaşılmaktadır⁸¹. Sonuç olarak 5510 m. 5/g bendi veya 10. madde uyarınca yurt dışında çalışma halleri dışında meydana gelen iş kazaları kanun kapsamı dışında tutulmuştur⁸². Uygulamada Türk şirketlerin yabancı ülke mevzuatına uygun bir şirket kurarak işçileri kurulan bu şirketin işçisi olarak gösterdiklerinden de mülkîlik ilkesi gerekçe gösterilerek işçilerin geçirdikleri iş kazası dolayısıyla sosyal güvenlik kurumundan herhangi bir hak veya talepte bulunamayacakları kabul edilmektedir. Durum böyle olmakla birlikte Türkiye'deki şirket ile yabancı ülke mevzuatına uygun olarak kurulan şirket arasında öncelikle organik bağ bulunup bulunmadığı değerlendirilmelidir⁸³.

⁸¹ “Davacının çalıştığı Burundi ülkesi ile ülkemiz arasında sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmadığının ,davalı işyeri ile kurum arasında topluluk sigortası sözleşmesi olmadığının ve davacının hizmet sözleşmesinin ilk defa Burundi ülkesinde yapılacak işe ilişkin olup, İŞ SÖZLEŞMESİNİN DÜZENLENDİĞİ TARİH ÖNCESİ VEYA SONRASINDA DAVALI İŞYERİNDE ÇALIŞMASININ BULUNMADIĞININ BU HALDE DAVACININ YURT DIŞINA GEÇİCİ GÖREVLENDİRME İLE GÖNDERİLMEDİĞİNİN ANLAŞILMASINA GÖRE (Samsun BAM. 7HD., 08.02.2022, E. 2021/1407, K. 2022/254); Dosya kapsamına göre; davacıya ait sigorta hizmet cetveli incelendiğinde; 23.06.2012-30.09.2014 tarihleri arasında 21 kodu ile sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış ülkelere götürülen işçiler için kısa vadeli sigorta kollarından bildirim yapıldığı, 23.06.2012 ve 04.07.2012 tarihli hizmet sözleşmeleri ve tanık beyanları içeriği ve davacının bu yönde bir iddiasının bulunmaması da birlikte değerlendirildiğinde davacının münhasıran davalının Süleymaniye'de bulunan işyerinde çalıştırılmak üzere götürüldüğü ve bu işin geçici görevlendirme kapsamında değerlendirilmesinin mümkün bulunmaması karşısında davacının çalışmalarının 5510 sayılı Kanunun 10. Maddesi kapsamında uzun vadeli sigorta kollarına tabi olmadığına dair yaklaşımı yerinde görülmüştür” (Ankara BAM. 11HD., 13.04.2023, E. 2023/710, K. 2023/748).

⁸² “Irak ile Türkiye arasında Sosyal Güvenlik Sözleşmesi yok ise de davacının bir Türk şirketi tarafından geçici olarak yurt dışına götürülmesi durumu mu yoksa tamamen Irak mevzuatına göre kurulan ve faaliyet gösteren, Türkiye’de işyeri bulunmayan, dava dışı bir şirket tarafından ve Irak mevzuatına göre mi çalıştırıldığı hususları irdelenerek karar verilmesi gerekir” (Y10HD., 17.05.2021, E. 2020/8062, K. 2021/6271); “Irak ile Türkiye arasında Sosyal Güvenlik Sözleşmesi imzalanmamış olup, somut olay çerçevesinde davacı murisinin Türkiye’de davalı şirket nezdinde sigortalılığının bildirilmesi ya da geçici süre ile yurt dışına gönderilmesi söz konusu olmadığından; yurt dışındaki iş bu çalışma yönünden yabancı hukuk mevzuatı olan Irak mevzuatı uygulanacak olup, davacının murisi Türkiye sigortalısı değildir. Bu nedenle somut davada, Türk Sigorta Hukuku çerçevesinde iş kazası tespiti söz konusu değildir. Belirtilen hususlar irdelenerek karar verilmesi gerekirken; yazılı şekilde karar verilmesi bozmayı gerektirmektedir” (Y10HD., 13.10.2021, E. 2020/10640, K. 2021/12112); “Davalı E...San. ve Tic. A.Ş. vekili cevap dilekçesinde özetle; Es.. grubuna dahil şirketlerden E...A.Ş. ile K.. grubuna dahil diğer davalı K... Toplu Konut İnşaat A.Ş. şirketlerinin, inşaat sektöründe ticarî faaliyetlerde bulunmak amacıyla 12 Haziran 2010 tarihinde İran’da Tahran Ticaret Sicili’ne 376849 numara ile kayıtlı “K.. & E...Pars (PJSC)” unvanlı bir anonim şirket kurduklarını, kısaca KEP olarak adlandırıldığını, şirketin İran Hukukuna ve özellikle anonim şirket kurallarına uygun olarak kurulduğunu, şirket hisselerini 2011 yılında K... Toplu Konut İnşaat A.Ş.’ye devrederek ortaklıktan ayrıldıklarını, davanın Türk Mahkemelerinde görülemeyeceğini, davanın husumetten reddi gerektiğini, davacı ile aralarında sigortalı sayılabilmesi için yapılmış sözleşme, iş girişi, ücret ödemesi, istihdam ilişkisi, geçici görevlendirme vb. kayıt bulunmadığını, hem Türk işçiler hem taşeronların İran’a kendi imkanlarıyla gelip şantiyede iş başvurusu yaparak çalıştıklarını, Türkiye’den işçi sevkiyatı olmadığını belirterek, davanın reddine karar verilmesini talep etmiştir. Dava dosyasındaki kayıt ve belgelerden, davacının İran’da 29/12/2010 tarihinden itibaren hastane kayıtları ve Türkçe tercümelerinin bulunduğu, 03/01/2011 tarihine kadar hastanede kaldığı, Özel T...hastanesinin 06/01/2011 tarihli epikriz raporunda davacının 05/01/2011 tarihinde davacının beyanına göre yaklaşık 9 gün önce İran’da yüksekte düştüğü bu kazanın iş kazası tespiti olduğunun tespiti istemli açılan dava sonucunda mahkemece davanın kabulüne karar verildiği, dairemizin 03/12/2019 tarih 2018/3105 E., 2019/1969 K. sayılı kararı sonrasında, davacının Sosyal Güvenlik Kurumuna 23/05/2016 tarihinde başvurduğu, bu başvurusu sonucu Sosyal Güvenlik Kurumu Rehberlik ve Teftiş Başkanlığınca soruşturma başlatıldığı ve 15/09/2017 tarihli Denetim Raporu sonucunda 27/12/2010 tarihli kazanın iş kazası olduğunun tespitine karar verilmesi nedeniyle “Davacının davasının konusu kalmadığından karar verilmesine yer olmadığına,” karar verildiği anlaşılmaktadır. Somut olayda, 15/09/2017 tarihli Denetim Raporu sonucunda dava konusu olayın iş kazası olduğunun kabul edilmesi nedeniyle davanın konusuz kaldığından” (Ankara BAM. 10HD., 06.04.2023, E. 2021/2120, K. 2023/790).

⁸³ “Bu tür davalarda, davacının çalışmasının gerçekliği, işin ve işyerinin kapsam ve niteliğiyle süresinin belirlenebilmesi amacıyla; çalışmaları ile ilgili tüm belgeler davalı kurumdan; puantaj kayıtları ve ücret tediye bordrolarının asılları işverenden getirilmeli, iş bu belgelerden sigortalının imzasını içerenler yönünden imzanın aidiyeti davacı tarafından kabul edilenler ile inkar edilip de aidiyeti ehil bilirkişi incelemesiyle saptananlardan yine davacı tarafından hata-hile-ikrah

Organik bağ tespit edilirken dikkate alınabilecek hususlar sırasıyla:

- Polnet Kayıtları
- İşveren Tarafından Yapılan Ödemeler
- Sosyal Güvenlik Kayıtları
- Yabancı Mevzuata Göre Kurulan Şirket ile Türkiye'deki Şirketin Hissedar Kayıtları olarak belirtilebilir.

Bahsi geçen bilgi ve belgelerden işçinin aslen Türkiye'de kurulu şirket ile irtibata geçerek yabancı ülkede kurulu şirkette çalışmaya başladığı, bu şirket nezdinde geçen çalışmalarının nasıl tezahür edeceğinin Türkiye'de kurulu şirket ile belirlendiği gibi hususlar organik bağın tespitinde önem arz etmektedir. Organik bağın bulunduğu yönünde kanaate ulaşılması halinde de 5510 sayılı Kanun m. 5-g bendi uyarınca hükümlerin işletilmesi ile iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından faydalandırılması gerektiği sonucuna varılacaktır. Yukarıda da belirtildiği üzere aslolan fiili çalışmadır. Sosyal güvenlik hakkının tesisi öncelikli olup temel bir insan hakkı olarak da kabul edildiğinden yurt dışında kurulan şirketlerde çalışan işçilerin 5510 sayılı Kanunun 5-g maddesi uyarınca yurt dışına gönderilen işçiler olarak kabulü zorunluluk arz etmektedir.

SONUÇ

Yabancı ülkede faaliyet gösteren Türk şirketleri çoğu zaman işçileri de ülkemizden temin etmektedir. Bu tür çalışmalar sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanan ülkelerde gerçekleşebileceği gibi sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmayan ülkelerde de çalışma söz konusu olabilir. Türk işçiler, sosyal güvenlik sözleşmesi bulunmayan ülkelerde çalışmalarında çeşitli sağlık sorunları ile karşılaşabilir, hatta iş kazalarına maruz kalabilir. İşte iş kazası sonucunda meydana gelebilecek sürekli engellilik

durumu iddia ve ispat edilemeyenler bakımından, işbu yazılı belgelerin aksi eşdeğerde delillerle kanıtlanması için davacıya delilleri sorulmalı; dava konusu dönemde işyeri devri yada işverenler arasında organik bağ bulunup bulunmadığı araştırılmalı, davacı ile birlikte çalışan ve işverenlerin bordrolarında kayıtlı kişiler ile, aynı yörede komşu veya benzeri işleri yapan başka işverenler ve bu işverenlerin çalıştırdığı bordrolara geçmiş kişiler re'sen saptanarak bilgi ve görgülerine başvurulmalı, bunun dışında sigortalının kayıtlarda gözükmeyen çalışmalarının hangi nedenlerle kayıtlara geçmediği ya da bildirim dışı kaldığı hususu gereğince araştırılmalı, tespiti istenen dönemde davalı işyerinde kurum müfettişlerince inceleme yapılıp yapılmadığı sorulmalı, inceleme yapılmışsa belgeler getirilmeli, yargılama sürecinde dinlenen tanık anlatımlarının değerlendirilmesinde, iş yerinin kapsamı, kapasitesi ve niteliği nazara alınmalıdır” (Y10HD., 23/05/2022, E. 2022/5905, K. 2022/7668); “Dosyadaki kayıt ve belgelerden; Ülkemiz ile Türkmenistan arasında düzenlenmiş Sosyal Güvenlik Sözleşmesi bulunmadığı, davalı şirket ile topluluk sigortası yapıldığına ilişkin bir belgenin dosya arasında bulunmadığı, 1997 yılı Kasım ayından 14.02.1998 tarihine kadar dava dışı başka bir firmada çalıştığını, 15.02.1998 tarihinden itibaren tekrar davalı firmada çalışmaya başladığını ve 26.09.2009 tarihine kadar çalışmasının devam ettiğini ileri sürerek, 1997 yılı Kasım ayı ile 14.02.1998 tarihleri arası hariç 1995 yılı Temmuz ayından 26.09.2009 tarihine kadar çalışmalarının tespitini talep eden davacının, 512 sicil no.lu Emper Sigorta Ar. Hizm. Ltd. Şti'nden 01.11.1994-15.07.1995 tarihleri arası sigortalılık bildirimini yapıldığı, ardından dava dışı 122 sicil Yamata İnş. A.Ş.'den (kod 7) ile 11.11.1997-10.02.1998 arası sigorta bildirimini yapıldığı anlaşılmıştır. Tüm bu yasal düzenleme ve değerlendirmelere göre, mahkemece, davacının dava konusu ettiği dönemde sigorta bildirimlerinin yapıldığı 512 sicil ve 122 sicil sayılı iş yerleri ile davalı işyeri arasında hukuki ilişki bulunup bulunmadığı, anılan işyerleri ile davacının çalıştığını belirttiği davalıya giderek anılan iş yerlerinin davalı işverenliğe ait olup olmadıkları belirlenmeli, bu kapsamda yapılacak belirlenimin sonucuna göre, 506 sayılı Kanunun 7. maddesi kapsamında geçici görevle gönderilme olgusu ve hak düşürücü süre husus da irdelenerek varılacak sonuca göre bir karar verilmelidir” (Y10HD., 21.12.2022, E. 2022/14100, K. 2022/16437).

durumunda sosyal güvenlik kurumunun sorumlu olup olamayacağı Yargıtay kararları ile çözümlenmiştir.

Sosyal güvenlik, sosyal risklerin neden olabilecekleri gelir kayıplarına ve gider artışlarına karşı bir ülkede yaşayan insanların ekonomik güvenliklerinin sağlanmasını amaçlar. Bu alanda yapılan çalışmalar incelendiğinde, sosyal güvenlik doğumu itibarıyla ekonomik yönden güçsüzleri ve insanca yaşamak için yeterli geliri olmayanları öncelikle korumaktadır. Aslolan kişinin sigortalılığının temin edilmesidir ve fiili durumdur.

Yurt dışına gönderilen Türk işçilerinin sosyal güvenlik bakımından Türkiye’de korunabilmesi için ya 5510 sayılı Kanun m. 5-g uyarınca Türkiye’den gönderilen Türk işçisi sayılması gerekir ya da m. 10 uyarınca geçici görevle gönderilmelidir. Sosyal güvenlik sözleşmesi imzalanmamış ülkelere yabancı ülke mevzuatına uygun şekilde kurulan şirketlerde çalışan Türk işçilerinin ise herhangi bir haktan faydalanması mümkün olmamaktadır. Ancak halihazırda Türk işçinin Türkiye’de kurulu bir şirket ile tüm ilişkiyi yürüttükten sonra yabancı ülke mevzuatına tabi şirkette çalışmış gibi gösterilmesi halinde ise fiili durum nazara alınarak Türkiye’den gönderilen işçi olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Aksi bir durumda sosyal güvenlik hakkının tesisi ve 5510 sayılı Kanunda yer alan Türkiye’den gönderilen işçi hükmünün ihlal edilmesi anlamını taşıyacaktır. Özellikle organik bağ kurulması suretiyle durumun çözülebilmesi de mümkün olacağı belirtilmelidir.

KAYNAKÇA

- Akad, Mehmet. *Teori ve Uygulamada Sosyal Güvenlik Hakkı*, 1. Baskı, Kazancı Yayınları, İstanbul 1992.
- Aktan, C. Can/Özkıvrak, Özlem. *Sosyal Refah Devleti*, Okutan Yayınevi, İstanbul 2008.
- Akzambak, Mehmet. *İnsan Hakları III Çalışma ve Sosyal Güvenlik Tüm ILO ve Avrupa Konseyi Sözleşmeleri*, TBMM Kültür, Sanat ve Yayın Kurulu Yayınları, Ankara 1997, s. 1141-1178.
- Alper, Yusuf. “Askerlik Borçlanması Bir Sosyal Güvenlik Sorunu Olmaktan Çıkabilir”, *Sosyal Güvenlik Üzerine Yazılar’ım, Türk Metal Sendikası Araştırma ve Eğitim Merkezi Yayınları – 31*, Ankara 2019, s. 549-564.
- Alper, Yusuf. “ABD Sosyal Güvenlik Sistemi Bir Model Olabilir Mi?”, *Çimento İşveren Dergisi*, İstanbul 2008.
- Alper, Yusuf. *Sosyal Sigortalar Hukuku*, 10. Baskı, Dora Yayıncılık, Eylül 2019
- Arıcı, Kadir. *Avrupa Birliği Sosyal Güvenlik Hukuku*, Kamu İş, Ankara 1997
- Arıcı, Kadir. *Sosyal Güvenlik*, Gazi Kitabevi, Ankara 2015 (Sosyal Güvenlik).
- Aslanköylü, Resul. *Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu Şerhi (SSK ve BAĞ-KUR KANUNU İle Karşılaştırmalı)*, C. I, Bilge Yayınevi
- Ayhan, Abdurrahman. “Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Güvenlik İlkeleri”, *Sosyal Güvenlik Dergisi*, C. 1, S. 1, Ankara 2012

- Barın, Nurgül Emine. “Türk Sosyal Güvenlik Hukuku’nda Sigortalı Lehine Yorum İlkesi”, *International Conference On Eurasian Economies 2016*, s, 239-240.
- Başterzi, Fatma. *Yaşlılık Sigortası*, Tisk Yayını, Ankara 2006.
- Canıklıoğlu, Nurşen. “5510 s. Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun Avrupa Sosyal Şartı Hükümleri Çerçevesinde Değerlendirilmesi”, *Anayasal Sosyal Haklar*, Legal Yayıncılık, İstanbul 2012.
- Çavuş, Hakan. “Sosyal Güvenlik Hakkı”, *Legal İSGHD*, 2016, C. 13, S. 51, s. 1479-1507.
- Çayıroğlu, Tahsin. *Avrupa Birliği Sosyal Güvenlik Sistemi ve Türkiye*, Legal Yayıncılık, İstanbul 2019.
- Çetin, Emrah. *Ulusal ve Uluslararası Hukuk Boyutuyla Sosyal Güvenlik Hakkı ve Etkinleştirilmesi*, Yetkin Yayınları, Ankara 2020.
- Çubuk, Ali. *Sosyal Politika – Sosyal Güvenlik – Sosyal Sigortalar ve İş Hukuku*, Varol Matbaası, Ankara 1975.
- Çuhacı, Aysu. “Ulrich Beck’in Risk Toplumu Kuramı”, *Sosyoloji Dergisi / 3*. Dizi 14. Sayı / 2007, s. 129-157.
- Davies, Gareth/Derthick, Martha. “Race and Social Welfare Policy: The Social Security Act of 1935”, *Political Science Quarterly*, C. 2 (Summer, 1997), S. 112, s. 217-235.
- Demirbilek, Sevda. *Sosyal Güvenlik Sosyolojisi*, Legal Yayıncılık, İzmir 2005.
- Eigsti Gerber, Diane/McGuire, Sandra L. “Understanding Contemporary Health and Welfare Services: The Social Security Act of 1935 and the Public Health Service Act of 1944”, *Nurs Outlook* 1995, S. 43, s. 266-272.
- Esgin, Ali. “İmal Edilmiş Belirsizlikler Çağının Sosyolojik Yönelimi: Ulrich Beck ve Anthony Giddens Kaynaklı “Risk Toplumu” Tartışmaları”, *Gaziantep University Journal of Social Sciences* (<http://jss.gantep.edu.tr>) 2013 C. 3, S. 12, s. 683-696.
- Flanagan, Richard M. “Roosevelt, Mayors and the New Deal Regime: The Origins of Intergovernmental Lobbying and Administration”, *Polity*, Spring, 1999, C. 3 (Spring, 1999), S. 31, s. 415-450.
- Gökbayrak, Şenay. “Türkiye’de Sosyal Güvenliğin Dönüşümü”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, C. 2, S. 25, İstanbul 2010
- Güzel, Ali/Okur, Ali Rıza/Canıklıoğlu, Nurşen. *Sosyal Güvenlik Hukuku*, 18. B., Beta Yayıncılık, İstanbul 2020.
- Güzel, Ali. “Sosyal Güvenliğin Evrensel Değerleri ve Yeni Liberal Formlar”, *Tes İş Dergisi*, S. 2006/3, s. 40-47.

- Hill-Andrews, Oliver. “A new and hopeful type of social organism’: Julian Huxley, J.G. Crowther and Lancelot Hogben on Roosevelt’s New Deal”, *BJHS*, C. 4, S. 52, December 2019, s. 645–671.
- Hüseyinli, Namık. *Azerbaycan’ın Sosyal Güvenlik Sistemi*, Kamu İş, Ankara 2012.
- İzveren, Adil. *Sosyal Politika ve Sosyal Sigortalar*, Sevinç Matbaası, Ankara 1968.
- Kırmızı, Evran/Hüseyinli, Namık. “Sosyal Güvenlik Hakkının Geleceği Üzerine Bir Değerlendirme”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, 2019/2.
- Korkusuz, M. Refik/Uğur, Suat. *Sosyal Güvenlik Hukuku*, 4. B., Ekin Yayınevi, Bursa 2015.
- Kuruca, Mustafa/Özdamar, Murat. *Tüm Yönleriyle Emeklilik*, 2. Baskı, Yaklaşım Yayıncılık, Ankara 2013.
- Münchener Kommentar ZPO/Gottwald. 5. Aufl. 2017, Brüssel Ia-VO Art. 1 Rn. 22, 23.
- Ogus, A. I./Barendt, E. M. *The Law of Social Security*, 3. Edition, Butterworths London 1988.
- Savaş Kutsal, Fatma Burcu. *Türk Sosyal Sigortalar Hukukunun Temel İlkeleri*, Beta Yayıncılık, İstanbul 2016.
- Savcı, Bahri. “Korkudan ve Yoksulluktan Kurtulma Hürriyetleri”, *A.Ü.S.B.O.D.*, C. II, S. 1-2, 1947.
- Sözer, Ali Nazım. *Sosyal Sigorta İlişkisi*, 1. Baskı, Dokuz Eylül Üniversitesi Yayınları, İzmir 1991.
- Sümer, Haluk Hadi. *Sosyal Güvenlik Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2020.
- Şakar, Müjdat. *Sosyal Sigortalar Uygulaması*, 11. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2014.
- Şen, Murat. “Osmanlı Devletinde Sosyal Güvenlik: Ahi Birlikleri, Loncalar ve Vakıflar”, *Çimento İşveren Dergisi*, C. 16, S. 6, İstanbul 2002, s. 18-40.
- Talas, Cahit. *Sosyal Ekonomi*, 4. Baskı, Sevinç Matbaası, Ankara 1976.
- Thomas, Michael D. *2019 Social Security Medicare Facts*, The National Underwriter Company, 2019.
- Tolga, Muammer Vassaf. *İş Hukuku*, 3. Baskı, Türkiye Ticaret Postası Matbaası, İstanbul 1985.
- Tuncay, Can/Ekmekçi, Ömer. *Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, 19. Baskı, Beta Yayıncılık, İstanbul 2019
- Tunçomağ, Kenan. *Sosyal Güvenlik Kavramı ve Sosyal Sigortalar*, 2. Baskı, İÜHFD Yayınları, İstanbul 1982.
- Turan, Ercan. “Sosyal Güvenlik Hakkı”, *Kamu İş*, C. 7, S. 3, Ankara 2003
- Turcan Özşuca, Şerife. *Türkiye’de Sosyal Güvenlik Sisteminin Ekonomi Üzerindeki Etkileri*, Yayınlanmamış Doktora Tezi, Gazi Üniversitesi Sosyal Bilimler Enstitüsü, Ankara 1990.

- Yazgan, Turan. *İktisatçılar İçin Sosyal Güvenlik Ders Notları*, Türk Dünyası Araştırmaları Vakfı, İstanbul 1992 (Ders Notları).
- Yazgan, Turan. *Sosyal Sigorta*, İstanbul Üniversitesi İktisat Fakültesi Yayını, İstanbul 1977 (Sosyal Sigorta).
- Yuvalı, Ertuğrul. *İşçinin Kişisel Özellikleri Bakımından Eşit Davranma Borcu*, Turhan Kitabevi, Ankara 2012
- Yuvalı, Ertuğrul. “Sosyal Politika Aracı Olarak Sosyal Güvenlik Kavramı”, *İş ve Hayat Dergisi*, 2020, C. 6, S. 11, s. 46-74.
- Yüksel, Hasan. *Sosyal Güvenlik Hukuku*, Ekin Kitabevi, Bursa 2016.
- Uşan, Fatih. *İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku*, Seçkin Yayıncılık, Ankara 2024.