

YARGITAY
10. HUKUK DAİRESİ

Esas No. 2004/750
Karar No. 2004/2567
Tarihi: 03.03.2004

İlgili Kanun / Madde
506 SSK/10,26,87

- **ALT İŞVEREN İŞÇİSİNİN GEÇİRDİĞİ KAZADAN ÜST İŞVERENİNİN SORUMLUK KOŞULLARI**
- **İHALE MAKAMI**
- **USULİ KAZANILMIŞ HAK**

ÖZETİ: Asıl işverenin taşeron ile birlikte müştereken sorumlu tutulabilmesi için taşeronun bir işte veya bir işin bölüm ve eklentilerinde işverenden iş alması ve bu işte kendi adına sigortalı çalıştırması, ayrıca o işte işi ihale eden asıl işverenin de sigortalı çalıştırması gerekir. Somut olayda ihale makamının asıl işinin su sayacı üretimi işi olduğu, iştiğal alanı dışındaki kazaya konu onarım işini davalı müteahhide devrettiği ve yapım faaliyetinin, ücreti müteahhit tarafından ödenen ve temin edilen işçiler aracılığı ile sürdürüldüğü anlaşılmaktadır. Bu durum karşısında davalı şirketin 506 sayılı Yasanın 87. maddesi çerçevesinde sorumlu kılınması, usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

Kuşkusuz hükmü temyiz etmeyen davalı müteahhit yönünden Sosyal Sigortalar Kurumu lehine oluşan usuli kazanılmış hak durumu gözetilmelidir

Davacı, iş kazası sonucu ölen sigortalının hak sahiplerine bağlanan peşin değerli gelirler ile yapılan harcama ve ödemeler nedeniyle uğranılan kurum zararının rücuhan ödetilmesini istemiştir.

Mahkeme ilamında belirtildiği şekilde isteği hüküm altına alınmıştır.

Hükmün, davacı ve davalılardan Teksan Ölçü Aletleri San. A.Ş. Avukatı tarafından temyiz edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve tetkik hakimi Mustafa Taş tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi.

1-Dosyadaki yazılara, toplanan delillere ve hükmün dayandığı gerektirici sebeplere göre, davacı Sosyal Sigortalar Kurumu'nun tüm davalı Anonim Şirketin sair temyiz itirazlarının reddi gerekir.

2-Dava; su sayacı üretimi yapan davalı Anonim Şirkete ait fabrikanın satış ve imalat binalarına, deprem takviye perdelerinin yapım işini üstlenen müteahhit Feyzullah Şenolsun tarafından yürütülen onarım faaliyeti sırasında iskeleden düşerek 05.12.1999 tarihinde vefat eden müteahhit işçisi Yusuf Parlak'ın hak sahiplerine bağlanan gelirleri ve ödemelerin, 2000/44 Esas sayılı tazminat dosyasıyla kesinleşen gerçek zarar tavanları çerçevesinde 506 sayılı Yasanın 10, 26 ve 87 maddelerine göre rücuhan tahsili istemine ilişkin olup, mahkeme yazılı gerekçelerle ve talep gibi davanın kabulüne karar vermiştir.

a)Dosya kapsamına göre zararlandırıcı sigorta olayına sebebiyet veren onarım işinin

01.12.1999 tarihinde başlayıp 03.01.2000 tarihinde sona ermesine, müfettiş tarafından esasen kaçak olan inşaat işinin 01.12.1999 tarihi itibari ile kapsama alınmasının mütela edilmesine ve iş kazasının 05.12.1999 tarihinde vukuu bulduğunun sabit olmasına göre, 506 sayılı yasaya 4958 sayılı Yasayla eklenen geçici 86. madde hükmü gözetilmeksizin, 506 sayılı Yasanın 4447 sayılı yasayla değişik 9. maddesi çerçevesinde ve yazılı gerekçelerle hükmü temyiz eden davalı Teksan Ölçü Aletleri San. A.Ş. nin aynı Yasanın 10. maddesine göre sorumlu tutulması usul ve yasaya aykırıdır.

b) Öte yandan, aracının bir işte veya bir işin bölüm veya eklentilerinde işverenden iş alan ve kendi adına sigortalı çalıştıran 3. kişi olduğu hususu 506 sayılı Yasanın 87. maddesinin son fıkrası hükmünde açıkça belirtilmiştir. Bu tanıma göre asıl işverenin taşeron ile birlikte müştereken sorumlu tutulabilmesi için taşeronun bir işte veya bir işin bölüm ve eklentilerinde işverenden iş alması ve bu işte kendi adına sigortalı çalıştırması, ayrıca o işte işi ihale eden asıl işverenin de sigortalı çalıştırması gerekir. Somut olayda ihale makamının asıl işinin su sayacı üretimi işi olduğu, iştiğal alanı dışındaki kazaya konu onarım işini davalı müteahhide devrettiği ve yapım faaliyetinin, ücreti müteahhit tarafından ödenen ve temin edilen işçiler aracılığı ile sürdürüldüğü anlaşılmaktadır. Bu durum karşısında davalı şirketin 506 sayılı Yasanın 87. maddesi çerçevesinde sorumlu kılınması, usul ve yasaya aykırı olup bozma nedenidir.

Mahkemece yapılacak iş, kesinleşen tazminat davasındaki gerçek zarar tavanlarına göre ve 506 sayılı Yasanın 26. maddesi çerçevesinde bir değerlendirme yaparak karar vermektir. Kuşkusuz hükmü temyiz etmeyen davalı müteahhit yönünden Sosyal Sigortalar Kurumu lehine oluşan usuli kazanılmış hak durumu gözetilmelidir.

O halde davalı Anonim Şirketin bu yönleri amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmesi ve hüküm bozulmalıdır.

SONUÇ: Temyiz edilen hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle BOZULMASINA, temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, üye Ali Göce'in muhalefetine karşı; Başkan Coşkun Erbaş, Üye M. Zafer Erdoğan, Üye Coşkun Öztürk ve Üye A.Suat Ertosun'un oylarıyla ve oy çokluğuyla 03.03.2004 gününde karar verildi.

KARŞI OY YAZISI:

Davanın yasal dayanağı 506 sayılı Kanunun 10, 26 ve 87 nci maddeleridir. Mahkemenin 10. maddenin olayda gerçekleştiğine ilişkin kabulü yerinde değildir. Öte yandan bu rücu davasında önem arz eden sorun; zararlandırıcı sigorta olayına maruz kalan sigortalıyı çalıştıran davalı Feyzullah Şenolsun ile işin asıl sahibi davalı Teksan Ölçü Aletleri San. A.Ş. arasındaki hukuki ilişkide: "506 Sayılı Kanunun 87. maddesi anlamında asıl işveren taşeron ilişkisinin" olup olmadığı noktasında toplanmaktadır.

Mahkeme, sigorta olayının meydana gelmesinde davalı işverenin % 40, diğer davalı Feyzullah Şenolsun'un % 40, sigortalının % 20 kusurlu bulunduğunu kabul eden kusur raporuna göre, 10,26 ve 87 nci maddenin rücu olayında gerçekleştiğini belirterek davanın kabulüne karar vermiştir.

İstanbul Rami Kışla Caddesi, Tikveşli Sokak No:4 adresinde kurulu Teksan Ölçü Aletleri Sanayii A.Ş. tesisleri içinde satış ve imalat binalarına, meydana gelen deprem sonucu takviye için beton sütun ve destek yaptırılması işini davalı şirket, diğer davalıya vermiş, sözlü anlaşma gereği perde inşaatı işini üstlenen Feyzullah Şenolsun işe 01.12.1999 tarihinde 5 işçi ile işe başlamış,

05.12.1999 tarihinde beton dökümü sırasında üzerinde bulunduğu iskeleden 3,5 metre aşağı düşen işçi Yusuf Parlak aynı gün vefat etmiştir. Maddi olay bu şekilde oluşmuştur. İşçi Yusuf Parlak Habaş fabrikasından yaklaşık 1 yıl önce emekli olmuş, emeklilik tarihine kadar dağıtım işçisi olarak çalışmıştır. Hayat koşulları nedeniyle emeklilikten sonra da inşaatlar da amelelik yaparak ailesinin geçimini sağlamaya çalışan bir sigorta emeklisidir. Çalışmakta iken ne A.Ş. tarafından, ne de Feyzullah Şenolsun tarafından düşme ve kaymalara karşı emniyet kemeri, baret gibi koruyucular verilmiş, yapı iskelesi yetkili teknik eleman yönetim ve gözetiminde kurdurulmadığından iskele kenarına korkulun konmamasıdır. Kazalı işçiyi çalıştıran taşeron, emekli işçi için Sosyal Sigortalar Kurumuna Sosyal Güvenlik Destek Primi ödememiştir. A.Ş.'ne ait işyerinde; 140 kadar işçi çalıştığı sigorta müfettiş raporundan anlaşılmaktadır.

506 Sayılı Kanununun 87. maddesinin ikinci fıkrası, “Bir işte veya bir işin bölüm veya eklentilerinde işverenden iş alan ve kendi adına sigortalı çalıştıran üçüncü kişiyi” aracı diye tanımlamıştır. Yasanın bu maddesine göre; bir kişinin aracı sayılabilmesi için, “asıl işverenden” burada A.Ş.’den bir bölüm iş alması bu davada iş alan Feyzullah Şenolsun ve bu işte “kendi adına” sigortalı-davamızda ölen kişi-çalıştırması, aracı olarak kabulünde en önemli unsurları teşkil etmektedir. Davalı A.Ş.’nin çalıştırdığı 140 işçi arasında tesisin binalarının onarımını yapan ve bu amaçla sigortalı çalıştırılması işin doğasında mevcuttur.

Bu anlamda asıl işveren 506 sayılı Kanununun 4/1. maddesi gereğince davalı A.Ş.’tir. Dairemizin İçtihatlarında, 87. maddenin getirdiği ağır sorumluluk halinin sınırlandırılması ve giderek 87. maddeyi hiç uygulanamaz duruma getirmek gibi bir eğilim vardır. Doktrinde de bu eğilimin bir kısım bilim adamlarınca desteklendiğini görmekteyiz. 87. nci maddenin uygulanmasında asıl işverenden iş alan kişinin asıl işverenin yaptığı işle aynı olması, bağlantılı bulunması, ya da kapsam dahilinde olması gibi son derece dar, sert ölçüler kullanılmaktadır. Hemen söylemek gerekir ki; bu tür ölçüler 87. nci maddeyi uygulanamaz duruma getirmektedir. Olayın sorumluluğunu bu durum ekonomik yönden güçsüz tali işverenlere yüklenmesi sonucunu doğurmaktadır. Sosyal Sigortalar Kurumunun haklarının tehlikeye girdiğini söylemek herhalde yanlış olmaz.

Sonuç olarak; sigorta müfettişinin raporunda, hak sahiplerinin davalılar aleyhine açtıkları Eyüp İş Mahkemesinin 2000/44 E. Kayıtlı maddi manevi tazminat dosyasında alınan kusur raporunda mahkeme kararında ve bu kararı davalıların temyizi üzerine “onayan” 21. Hukuk Dairesinin 17.03.2003 günlü kararında 87. maddenin bulunduğu söylendiği halde, sayın çoğunluğun 87. maddenin koşullarının oluşmadığına ilişkin bozma kararının bu kısmına katılamıyorum. Kararın sadece 10. madde yönünden bozulması görüşünde olduğumu saygı ile sunarım.