

MESLEK HASTALIĞINDA SORUMLULUKLAR VE SİGORTASIZ ÇALIŞANIN MESLEK HASTALIĞINA TUTULMASI

AV. DR. SAMİ NARTER

ÖZET

İş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmaması, çalışanların bu alanda eğitilmemeleri veya bunların yeterli düzeyde olmamasından kaynaklanan iş kazaları ve meslek hastalıkları ülkemizde oldukça sık ortaya çıkmaktadır. İş sağlığı ve güvenliği alanında tarafların hak ve yükümlülüklerinin bilinmesi ve bunların uygulamaya geçirilmesi oldukça önem kazanmaktadır.

İş kazası veya meslek hastalığına maruz kalan çalışanların Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından İş Kazası ve Meslek Hastalıkları Sigortasından yapılacak yardımlardan yararlanabilmesinin en önemli şartı, kişinin sigortalı olmasıdır. Yani, işveren tarafından çalıştırıldığı Sosyal Güvenlik Kurumu'na bildirilmiş olmasıdır. Peki çalıştığı bildirilmemiş, yani sigortalı olmayan kişi meslek hastalığına tutulduğu zaman sigorta yardımlarından yararlanabilecek midir? İş kazası ile meslek hastalığı arasında bu konuda bir fark var mıdır?

Bu çalışmada, meslek hastalığı öncesi ve sonrasında tarafların iş sağlığı ve güvenliği alanındaki sorumlulukları ve sigortasız olarak çalıştırılan kişilerin meslek hastalığına tutulması halinde hukuki durumlarının nasıl olacağı üzerinde durulmuş ve bir takım öneriler getirilmiştir.

Anahtar Kelimeler: İş sağlığı ve güvenliği, Meslek hastalığı, Meslek hastalığında sorumluluklar, Sigortalı sigortasız çalışma.

ABSTRACT

Because of not having adequate knowledge, work accidents and occupational diseases frequently occur in our country. In the realm of occupational health and security, knowing the liabilities and rights and applying them gain more ground among the parties.

The most important condition when exposed to work related accidents or occupational diseases and to benefit from SSI employees insurance of work accidents and occupatio-

nal diseases is insured. In other words SSI must be informed that the employee is being run by the employer. So, if the employee is not reported to the SSI that he is working, can he benefit from the insurance utilazations? Is there any difference between works accidents and occupational diseases?

In this study the legal conditions of uninsured person who works and has occupational diseases and the legal liabilities of employees are mentioned and sum suggestions have been put forward.

Keywords: Occupational health and safety, Occupational diseases, Liabilities in occupational diseases, Insured uninsured working.

GİRİŞ

"Herkes bilir ki, devleti zaafa düşen ülkeler kan revan içinde kalır, huzur ve yaşama hakkını kaybeder. Bu yüzden bir sürü eksik ve hatasına rağmen, devlet halk için kutsaldır ve onun için can vermekten çekinilmez. Çünkü devlet varsa hayat vardır, yoksa yoktur... Devletten daha önemli bir nesne daha var mıdır? Varmış... Kim keşfetmiş bunu? Kanuni Sultan Süleyman... Ne mi demiş?

Olmaya halk arasında muteber mevki devlet gibi,

Olmaya devlet cihanda bir nefes sıhhat gibi. Sultan Süleyman bu sözü ağır hastayken söylemiş. Yani sağlık, kaybedilince değeri anlaşılan bir şeydir. Sağlık pek hissedilmez, hissedilen hastalıktır. İnsan bedeni, hasta olmak üzere değil, sağlıklı olmak üzere organize edilmiştir. Hastalık, aklın ve

vücudun kötü kullanılması sonucunda bozulan dengesini yeniden kurma çabasıdır."¹

Meslek hastalığı ise sanayileşme sonrası ortaya çıkan bir kavramdır. Sanayileşme süreci içinde bazı hastalıkların işçilerin çalışma ortamı, yaptıkları iş ve bu işte kullanılan bazı maddelerle temas ya da bu maddelere maruziyetin önemli bir rol oynadığı tespit edilmiştir. Yani hastalık ile yapılan iş ve iş ortamı arasında bir illiyet bağının bulunduğu belirlenen bu hastalıklara meslek hastalığı denilmiştir.²

Modern sosyal güvenlik sistemlerinde, sosyal güvenlik sağlama alanında en yaygın olarak kullanılan teknik sosyal sigorta tekniğidir.³ Sosyal sigortalar, sigortacılık tekniğinin yanında, devletçe bakılma ve bir ölçüde de sosyal yardım yöntemlerinden bazı unsurlar alınmak suretiyle oluşturulmuştur.⁴ Sosyal sigorta tekniği, sosyal sigorta ilişkisi ile uygulama bulur. Sosyal sigorta ilişkisi, sigortalı ve işveren ile sigorta idaresi arasında kurulan kanundan doğan bir hukuki ilişkidir. Sosyal sigorta tekniğinin özünde devlet garantisi ve zorunluluk esası bulunur. Bu nedenle, sosyal sigorta ilişkisinin kurulduğu veya kurulmuş kabul edildiği andan itibaren kişi sigortalı sayılır ve o andan itibaren kişiler açısından sosyal sigorta ilişkisinden kaynaklanan hak ve yükümlülükler doğar.⁵

1-Önerci, Okan, Genel Sağlık konulu konferans, 10-17 Haziran 2013, Nuroi Makine, Ankara, 2013, s. 7

2-Arıcı, Kadir, Türk Sosyal Güvenlik Hukuku, Gazi Kitabevi, Ankara, 2015, s. 317

3-Arıcı, s. 269

4-Dilik, Sait, Sosyal Güvenlik, Kamu-İş Yayını, Ankara, 1991, s. 59

5-Arıcı, s. 269

Meslek hastalığına tutulan kişinin sigortasız çalıştırılmış olması ve dolayısıyla tescil edilmiş sigortalı niteliği kazanamamış olması halinde kişi meslek hastalığı sigortası yardımlarından yararlanabilecek midir? Aşağıda bu konu ayrıntılı olarak incelenecektir.

A.MESLEK HASTALIĞI KAVRAMI ve UNSURLARI

1. MESLEK HASTALIĞI KAVRAMI

Mesleki bir faaliyetin yürütümü ya da bazı işlerde sürekli çalışma, kişide, bu faaliyetlerle doğrudan ilişkili hastalıklara yol açabilir. Bu durum sosyal güvenlik sistemlerinin iş kazaları gibi meslek hastalıklarını da sosyal bir risk olarak kabul etmesinin en önemli nedenleri arasındadır.⁶

Sağlık, sadece hastalık ya da sakatlığın olmaması değil, fiziksel, ruhsal ve sosyal olarak tam bir iyilik hali içerisinde olmak olarak tanımlanmaktadır.⁷ Sağlık pek hissedilmez, hissedilen hastalıktır. İnsan bedeni, hasta olmak üzere değil, sağlıklı olmak üzere organize edilmiştir. Akıl ve vücudun kötü kullanılması sonucu denge bozulmaktadır.⁸ Hastalık ise, insan organizmasının çeşitli nedenlerden ruhsal, bedensel ve sosyal dengesinin bozulmasıdır.⁹ Toplumda görülen genel hastalıklar, çalışan nüfusta da en sık görülenleridir. İşle ilgili hastalıklar sayısal olarak ikinci sırada yer alır. En az görülmesi gereken ise

meslek hastalıklarıdır. Meslek hastalıkları, zararlı bir etkenle bundan etkilenen insan vücudu arasında, çalışılan işe özgü bir etki-tepki ilişkisinin ortaya konabildiği hastalıklar grubu olarak tanımlanmaktadır.¹⁰

Meslek hastalığı, öğretiler;

■ İşçinin işverenin emir ve talimatı (otoritesi) altında çalışmakta iken işin niteliğine veya yürütme koşullarına göre tekrarlanması nedeniyle maruz kaldığı bedeni veya ruhi arızadır.¹¹

■ Mesleğe ilişkin etkenlerin doğurduğu ve etkenlerin devamı halinde gittikçe gelişen ve ilerleyen, bu nedenle de belirli meslekler ve çalışma alanlarında bulunan nüfusta toplam aktif nüfusa nazaran daha sık görülen hastalıklardır¹² şeklinde tanımlanmaktadır.

Mevzuatımızda ise meslek hastalığı değişik kanunlarda tanımlanmıştır.

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu 3. maddesinde; Meslek Hastalığı, "mesleki risklere maruziyet sonucu ortaya çıkan hastalığı ifade eder" şeklinde tanımlanmıştır.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar Ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 14/1. maddesinde; "Meslek hastalığı, sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple veya işin yürütüm şartları yüzünden uğradığı geçici veya sürekli hastalık, bedensel veya ruhsal engellilik halleridir" şeklinde düzenlenerek, ayrıntılı bir tanıma yer verilmiştir.

Mülga 2926 sayılı Tarımda Kendi Adı-

6-Güzel/Okur/Canıklıoğlu, Sosyal Güvenlik Hukuku, 14. Basi, Beta Basım Yayım, İstanbul, 2012, s. 417.

7-Şimşek, Cebraiil, Meslek Hastalıkları ve İş ile İlgili Hastalıklar Tanı Rehberi, İSGİP, Ankara, s. 9

8-Önerci, s. 7

9-http://www.turkcebilgi.com/soru/19041/h.

10-Şimşek, s. 9

11-Güzel/Okur/Canıklıoğlu, s. 417.

12-Velicanlı, Sıtkı/Velicanlı, Ömer, Endüstri Sağlığı ve Meslek Hastalıkları, İSGÜM Basımevi, Ankara, 1987, s. 117.

na Ve Hesabına Çalışanlar Sosyal Sigortalar Kanunu 3/h maddesine göre, Meslek Hastalığı: "Sigortalının yürüttüğü tarımsal faaliyetlerin niteliğine göre tekrarlanan bir sebeple veya tarımsal faaliyetin yürütüm şartları yüzünden uğradığı geçici veya sürekli hastalık, sakatlık veya ruhi arıza hallerini" ifade eder.

Bu tanımlara göre, belirli bir meslekte veya çalışma alanında sık görülen ve aynı koşullar altında deneysel olarak da meydana getirilebilen bir hastalığın meslek hastalığı olarak kabul edilmesi gerekir.¹³

Kanunlara göre yapılan tanım incelendiğinde, meslek hastalığını oluşturan unsurların bir kesiminin, iş kazasının unsurlarına paralel; bir kesiminin ise, tamamen kendisine özgü olduğu görülmektedir.¹⁴

5510 sayılı Kanuna göre, bir hastalığı meslek hastalığı sayabilmek için sigortalı olunması, hastalık veya sakatlığın yürütülen işin sonucu olarak ortaya çıkması, sigortalının bedence veya ruhça bir zarara uğraması, hastalığın Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliğinde yer alması ve belirtilen süre içinde ortaya çıkması, hastalığın hekim raporu ile belirlenmesi unsurlarının hepsinin bir arada gerçekleşmesi gerekmektedir.¹⁵

2. MESLEK HASTALIĞININ UNSURLARI

Yukarıda belirtilen tanımlara göre, meslek hastalığı ele alındığında fiziki, tıbbi ve hukuki unsurlar içerdiği gözlemlenmektedir.

Meslek hastalığının;
Mesleki maruziyetten kaynaklanma,

Çalışılan veya yapılan işten kaynaklanma,

İşin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebepten kaynaklanma,

İşin yürütüm şartlarından kaynaklanma, fiziksel, çevresel ve sosyal unsurları,

Geçici veya sürekli hastalığın ortaya çıkması,

Bedensel veya ruhsal engellilik durumlarının ortaya çıkması gibi fiziki ve tıbbi unsurların yanında, sigortalı olma gibi hukuki bir unsuru da içerdiği görülmektedir.

Bu unsurlara göre, örneğin, kömür madenlerinde çalışan sigortalıların, tutuldukları, silikoz, pnömokonyoz ve antrekozis, tütün işletmelerinde çalışan sigortalıların yakalandıkları tabakoz gibi hastalıklar, işin niteliğine göre tekrarlanan bir sebeple meydana gelen meslek hastalıklarındandır. Bunun yanında, sıtma savaş işlerinde çalışan sigortalıların, bataklıklarının kurutulması işinde çalıştıkları sırada yakalandıkları sıtma hastalığı, hayvanlarla ilgili işte çalışanların yakalandıkları şarbon hastalığı, işin yürütüm şartları yüzünden meydana gelen meslek hastalıklarından sayılmaktadır.¹⁶

Bu yönleriyle meslek hastalığıyla iş kazası birbirinden ayrılmaktadır. Meslek hastalığı tamamıyla mesleki nitelikte olup belirli bir meslek mensubu olmanın sonucudur.¹⁷ Buna

13- Velicangil, Sıtka/Velicangil, Ömer, s. 117.

14- Tozan, Celal, İş Kazaları ve Meslek Hastalığı Uygulamaları, Türkiye İşçi Sendikası Konfederasyonu, Ankara, 2011, s. 77

15- Olgac, Cüneyt / Bulut, Mehmet, İş Kazaları Ve Meslek Hastalıkları Uygulamaları Ve Rücu Davaları, Bilge Yayınevi, Ankara, 2013. s.

16- Bilgili, Özkan, Yeni Sosyal Güvenlik Uygulaması, Ankara SMMMÖ yayını no:60, Ankara, 2008, s. 491.

17- Çenberci, Mustafa, Sosyal Sigortalar Kanunu Şerhi, Olgac Matbaası, Ankara 1985, s.123'ten Akt: Bilgili, s.491.

karşılık, icra edilen meslekle hiç ilgisi olmasa bile bir kaza iş kazası sayılabilmektedir.

Meslek hastalığının unsurları, aynı zamanda meslek hastalığı sigortasından yararlanmanın koşullarını oluşturmaktadır.

B. MESLEK HASTALIĞI SİGORTASINDAN YARARLANMA KOŞULLARI

1. MESLEK HASTALIĞINA TUTULAN KİŞİNİN SİGORTALI OLMASI

İş kazası ve meslek hastalığı sigortasından sağlanan yardımlardan yararlanabilmenin ilk ve en önemli koşulu, çalışan kişinin sigortalı olmasıdır.

SGK açısından meslek hastalığı, sigortalı niteliğini taşıyanlar için söz konusudur. Sigortalı niteliğini taşımayanlar aynı türden bir hastalığa yakalansalar bile, ortaya çıkan hastalık SGK bakımından meslek hastalığı değildir.¹⁸

5510 sayılı kanun 4. Maddesinde Sigortalı sayılanlar belirtilmiştir. Buna göre;

"Bu Kanunun kısa ve uzun vadeli sigorta kolları uygulaması bakımından;

a) Hizmet akdi ile bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılanlar,

b) Köy ve mahalle muhtarları ile hizmet akdine bağlı olmaksızın kendi adına ve hesabına bağımsız çalışanlardan ise;

1) Ticarî kazanç veya serbest meslek kazancı nedeniyle gerçek veya basit usûlde gelir vergisi mükellefi olanlar,

2) Gelir vergisinden muaf olup, esnaf ve sanatkâr siciline kayıtlı olanlar,

3) Anonim şirketlerin yönetim kurulu üyesi olan ortakları, sermayesi paylara bölünmüş komandit şirketlerin komandite ortakları, diğer şirket ve donatma iştiraklerinin ise tüm ortakları,

4) Tarımsal faaliyette bulunanlar,

c) Kamu idarelerinde;

1) Bu maddenin birinci fıkrasının (a) bendine tabi olmayanlardan, kadro ve pozisyonlarda sürekli olarak çalışıp ilgili kanunların da (a) bendi kapsamına girenler gibi sigortalı olması öngörülmemiş olanlar,

2) Bu maddenin birinci fıkrasının (a) ve (b) bentlerine tabi olmayanlardan, sözleşmeli olarak çalışıp ilgili kanunların da (a) bendi kapsamına girenler gibi sigortalı olması öngörülmemiş olanlar ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 86'ncı maddesi uyarınca açıktan vekil atanlar, sigortalı sayılırlar."

Meslek hastalığına tutulan kişi sigortalı ise, Sosyal Güvenlik Kurumu'nca iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından sağlanan yardımlardan faydalanabilecek, aksi takdirde yararlanamayacaktır. Bu konuya ilişkin ayrıntılı açıklama son bölümde yapılacaktır ve bazı öneriler getirilecektir.

2. MESLEK HASTALIĞINA TUTULAN İŞÇİNİN BEDENSEL VEYA RUHSAL ARIZAYA UĞRAMASI YA DA ÖLMESİ

İş kazası ve meslek hastalığı sigortasından sağlanan yardımlardan yararlanabilmenin ikinci koşulu olarak, sigortalının geçici veya sürekli

¹⁸-Aslanköylü, Resul, Sosyal Sigortalar Kanunu Yorumu, Nuru Matbaacılık, Ankara 2003, s. 220.

hastalığının ortaya çıkması, beden ve/veya ruhen bir zarara uğraması sayılmaktadır.

Meslek hastalığının kişide beden ve/veya ruhi bir engellilik oluşturması yardımlardan yararlanmak için koşul olarak belirtilmiş ve kanunda her ne kadar ölümden bahsedilmemişse de meslek hastalığı neticesi ölüm ortaya çıkmışsa, bu da iş kazası ve meslek hastalığı sigortası içerisinde yer alacaktır.¹⁹

3. MESLEK HASTALIĞI İLE SİGORTALININ GÖRDÜĞÜ İŞ VEYA İŞYERİ KOŞULLARI ARASINDA UYGUN BİR İLLİYET BAĞI BULUNMASI

Bir meslek hastalığından söz edebilmek için, yapılan iş ile ortaya çıkan sonuç, yani zarar arasında uygun illiyet bağı (neden-sonuç ilişkisi) bulunmalıdır. Bir başka ifadeyle, hastalık ve bunun sonucu olarak sakatlık veya ölüm olayı, sigortalının çalıştığı iş sebebiyle ortaya çıkmalıdır.²⁰ Gerçekten, meslek hastalığından söz edebilmek için, uğranılan hastalık veya sakatlığın, sigortalının, çalıştırıldığı işin niteliğine göre tekrarlanan bir nedenle ya da işin yürütüm koşulları yüzünden ortaya çıkması gerekir. Dikkat edilirse, meslek hastalığı için Kanunun öngördüğü nedenlerin ikisi de sigortalının gördüğü iş ve çalıştığı işyeriyle ilgilidir. Bu yönüyle meslek

hastalığı, iş kazasından farklı olarak, tümüyle mesleki özellikler taşır. Yani, iş kazasının yapılan işle ilgili bulunması zorunlu olmadığı halde, meslek hastalığının sigortalının yaptığı işin sonucu olarak ortaya çıkması gerekir. Meslek hastalığında zararı doğuran nedenler tümüyle dış etkenlerden kaynaklanır. İş kazasından farklı olarak dıştan gelen bu etken, bün-yeye yavaş yavaş tesir eder; zaman içinde tekrarlanarak, hastalık, sakatlık veya ruhsal bir arıza meydana getirir.²¹

Yargıtay'a göre de, meslek hastalığı nedeniyle açılan maddi ve manevi tazminat davasının kabulü için, davacıda oluşan hastalığın yapmış olduğu mesleki faaliyetten kaynaklanması, zarar ile yapılan iş arasında uygun illiyet bağı bulunması gerekir.²² Aksi takdirde, çalışan iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından sağlanan yardımlardan yararlanamayacaktır.

4. MESLEK HASTALIĞININ YÖNETMELİKTEKİ LİSTEDE YER ALMASI

Bir hastalığın meslek hastalığı olup olmadığı konusunda dünyada iki sistem uygulanmaktadır. Birincisi hastalığın yapılan işin sonucu (mes-

21-Güzel/Okur/Canıklıoğlu, s. 419.

22-"Somut olayda, davacı murisi İlhan Özcan'ın vefat nedeni noktasında yukarıda belirtilen usuller gözetilerek alınan raporlarda "sigortalının ölümünün meslek hastalığından kaynaklanmadığının" belirtilmesine göre sigortalının musabı olduğu meslek hastalığı ile ölüm neticesi arasında uygun illiyet bulunmadığından dolayı davanın reddi yerine yazılı gerekçelerle kabulüne karar verilmesi doğru olmuştur." 21HD, 14.04.2014, E. 2014/456, K. 2014/7736

19-Uşan, Fatih, *Türk Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2009, s.180.

20-Uşan, s. 180

leki) olduğunun, hastalığa tutulan tarafından ispatlanması usulü, diğeri ise liste usulüdür. Liste usulünde, hastalığın meslek hastalıkları listesinde yer alan hastalık olduğunun ispatlanması yeterlidir. Listede yer almayan bir hastalığın ise yapılan işin sonucu (mesleki) olduğunun sigortalı tarafından ispatlanması gerekir.²³

Ülkemizde hangi hastalıkların meslekten kaynaklandığı konusunda öğretide farklı görüşler bulunmaktadır. Şakar'a göre; hangi hastalıkların meslekten ileri gelebileceği ve bunların işten ayrıldıktan sonra en geç ne kadar zaman sonra ortaya çıkabileceği liste yöntemi ile belirlenmiştir.²⁴

Bizim de katıldığımız Tuncay/Ekmekçi'nin görüşüne²⁵ göre, bizim mevzuatımızda hangi hastalıkların meslekten kaynaklandığı konusunda sınırlı liste sistemine gidilmemiş, daha esnek olan karma sistem benimsenmiştir.

Bir hastalığın mesleki sayılabilmesi için, hastalığın Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliğinin²⁶ 17.Maddesine göre, bu yönetmeliğe ekli meslek hastalıkları listesinde yer alması gerekir. Çal. Güç Kay. Yön. m. 17/1'de şöyle denilmektedir: "Hangi hastalıkların meslek hastalığı sayılacağı ve bu hastalıkların, işten fiilen ayrıldıktan en geç ne kadar zaman sonra meydana çıkması halinde si-

gortalının mesleğinden ileri geldiğinin kabul edileceği meslek hastalıkları listesine göre (Ek-2) tespit ve tayin edilir."²⁷

Buna göre, sigortalıda Yönetmelikte yer alan bir hastalık tespit edildiği takdirde, bu hastalığın görülen işin niteliğinden veya yürütüm şartlarından ileri geldiği sabit olacak ve artık işçiden o hastalığın meslek hastalığı olduğunu ispat etmesi istenmeyecektir. O halde, örneğin, maden kömürü işinde çalışan sigortalının yakalandığı hastalığın silikoz hastalığı olduğu anlaşılacak olursa, hastalığın meslek hastalığı olarak nitelendirilmesi zorunluluğu vardır. Diğer bir anlatımla, Yönetmelikte sayılan bir hastalığın tespit edilmesi halinde artık sigortalıdan hastalığın kaynağının, işin nitelik ve yürütüm şartlarından ileri geldiğini ispat etmesi istenmeyecek, fakat hastalığın bir meslek hastalığı olduğu karine olarak kabul edilecektir.²⁸

5. MESLEK HASTALIĞININ YÖNETMELİKTE BELİRTİLEN SÜREDE ORTAYA ÇIKMASI

Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği 4/n maddesine göre; Sigortalının meslek hastalığına sebep olan işinden fiilen ayrıldığı tarih ile meslek hastalığının meydana çıktığı tarih arasında geçen en uzun süreye, yükümlülük süresi (sessiz dönem) denir. Yükümlülük süresi, her meslek hastalığına göre değişmektedir. Yönetmeliğe ekli meslek hastalıkları listesine göre, yükümlülük süreleri 2

23-Tuncay, A. Can / Ekmekçi, Ömer, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 14. Bası, Beta Basım, İstanbul, 2011, s. 298-299.

24-Şakar, Müjdat, Sosyal Sigortalar Uygulaması, Beta Basım, İstanbul 2011, s. 222

25-Tuncay, A. Can / Ekmekçi, s. 299

26-R.G.11.10.2008, sayı: 27021, bu Yönetmelik 01/09/2013 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

27-Meslek hastalıklarının tespitine ilişkin 02.01.2009 tarih ve 2008-113 sayılı genelge yürürlüğe konmuştur.

28-Tuncay, A. Can / Ekmekçi, s. 299

gün ila 10 yıl arasında değişmektedir.

Örneğin, pnömokonyozlara ilişkin IV. listenin sol tarafındaki kolonunda, a) Silikoz: Serbest silis içeren tozların inhalasyonuna bağlı olarak ortaya çıkan ve radyolojik, klinik belirtileri olan ve dispne, çok defa bronkore ve öksürükle birlikte bulunan solunum aygıtının fonksiyonel deneylerle teyit edilen bozukluklarını gösteren akciğer fibrozisi, orta kolonda yükümlülük süresi 10 yıl olarak belirlenmiştir.

Çal. Güç. Kay. Yönetmeliğinde her meslek hastalığı bakımından ayrı ayrı yükümlülük süreleri getirilmesinde, işyeri koşulları, çeşitli meslek hastalıklarının nitelikleri göz önünde bulundurulmuştur.²⁹

SSİY 36/2.Maddesine göre, Sigortalının, meslek hastalığı sebebiyle, Kanunda belirtilen yardımlardan yararlanabilmesi için, çalıştığı işten ayrıldıktan sonra eski işinden fiilen ayrılması ile hastalığın meydana çıkması arasında, Yönetmelikte belirtilen süreden daha uzun bir sürenin geçmemiş olması şarttır.

6.4/1-b SİGORTALILARI YÖNÜNDEN PRİM VE PRİME İLİŞKİN TÜM BORÇLARIN ÖDENMİŞ OLMASI

Bu koşul bağımsız çalışanlarla ilgili olup, iş sözleşmesiyle çalışan sigortalılarla ilgisi yoktur. 5510 sayılı kanununun 4. maddesi 1. fıkrası b bendi kapsamında sigortalı sayılanlar (Bağ Kur'lular) veya hak sahiplerine meslek hastalığı nedeniyle gelir bağlanabilmesi için diğer koşulların yanında kendi sigortalılığından dolayı, genel sağlık sigortası dahil prim ve prime ilişkin her türlü borçlarının ödenmiş olması zorunlu-

dur (5510 sk m. 8, 19, 20).

7.MESLEK HASTALIĞININ TESPİTİ **a.MESLEK HASTALIĞININ SOSYAL GÜVENLİK KURUMUNCA TESPİTİ** **aa. Meslek Hastalığının Kurum Sağlık Kurulunca Tespiti**

SS Yüksek Sağlık Kurulu Yönetmeliği 3. maddeye göre, Kurum Sağlık Kurulu; Kurumca yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucularının sağlık kurullarınca düzenlenecek raporlardaki teşhis ve bu teşhise dayanak teşkil eden belgeleri incelemek suretiyle, çalışma gücü kaybı ve meslekte kazanma gücü kaybı oranlarını, erken yaşlanma halini, vazifelerini yapamayacak şekilde meslekte kazanma gücü kaybını ve malullük derecelerini belirlemeye yetkili hekimlerden ve/veya dış hekimlerinden oluşan kurullarını,

Sağlık kurulu raporu ise Kurumca yetkilendirilmiş sağlık hizmeti sunucularının sağlık kurullarınca düzenlenen sağlık kurulu raporlarını, ifade etmektedir.

5510 s. Kanun m. 14/2.maddesine göre;

"Sigortalının çalıştığı işten dolayı meslek hastalığına tutulduğunun;

a) Kurumca yetkilendirilen sağlık hizmet sunucuları³⁰ tarafından usulüne uygun olarak düzenlenen sağlık kurulu raporu ve dayanağı tıbbî belgelerin incelenmesi,

b) Kurumca gerekli görüldüğü halde, işyerindeki çalışma şartlarını ve buna bağlı tıbbî sonuçlarını ortaya koyan denetim raporları ve gerekli diğer belgelerin incelenmesi sonucu, Kurum

³⁰-Çal. Gaç. Kay. Yön. 5/2 gereğince, sigortalıların meslek hastalığı sonucu meslekte kazanma gücü kaybı oranları tespitinde esas alınacak sağlık kurulu raporlarını düzenlemeye, Sağlık Bakanlığı meslek hastalıkları hastaneleri ile eğitim ve araştırma hastaneleri ve Devlet üniversitesi hastaneleri yetkilidir.

Sağlık Kurulu tarafından tespit edilme-
si zorunludur."

Bu duruma göre, sigortalının ya-
kalandığı bir hastalığın meslek has-
talığı olup olmadığı, iki aşamalı tıbbi
prosedürün tamamlanmasından son-
ra belirlenebilecektir. İlk aşamada, si-
gortalının çalıştığı işten dolayı meslek
hastalığına tutulduğunun, ilgili sağlık
hizmet sunucuları tarafından usulüne
uygun olarak düzenlenen sağlık kuru-
lu raporu ve dayanağı tıbbi belgeler ile
tespiti gerekecektir. Kanun hükmünde
açıkça, "Kurumca yetkilendirilen sağ-
lık hizmeti sunucularından söz edildi-
ği için, Kurumun anlaşmalı olduğu her-
hangi bir sağlık hizmeti sunucusu bu
konuda yetkili olamayacaktır.³¹

İkinci aşamada ise, sağlık kurulu
raporunun ve dayanağı tıbbi belgelerin
Kurum Sağlık Kurulu tarafından tespit
edilmesi gerekecektir. Ayrıca, Kurum-
ca gerekli görülen hallerde, işyerinde-
ki çalışma şartlarını ve buna bağlı tıbbi
sonuçlarını ortaya koyan denetim
raporları ve gerekli diğer belgeler Ku-
rum Sağlık Kurulu tarafından incele-
nerek bir hastalığın meslek hastalığı
olup olmadığına karar verilebilecek-
tir" denilmektedir.³²

Kurumun kararlarına karşı, Sosyal
Sigortalar Yüksek Sağlık Kurulu'na
itiraz edilmesi mümkündür.

bb. Meslek Hastalığının Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunca Tespiti

aaa. Hastalığın Meslek Hastalıkları Listesinde Yer Almaması

Meslek hastalıkları listesinde yer

almayan bir hastalığın meslek hasta-
lığı sayılıp sayılmayacağı hususu, 5510
sayılı kanunun 14. maddesinin son
cümlesine göre, "yönetmelikte belir-
lenmiş hastalıklar dışında herhangi
bir hastalığın meslek hastalığı sayılıp
sayılmaması hususunda çıkabilecek
uyuşmazlıklar, Sosyal Sigorta Yüksek
Sağlık Kurulunca³³ karara bağlanır."

Uygulamada çalışanın tutuldu-
ğu bir meslek hastalığı Çalışma Gücü
ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Yö-
netmeliği meslek hastalıkları listesin-
de yer almadığı için, Kurum tarafından
meslek hastalığı sayılmayabilir. Bu du-
rumda, ilgili sigortalı veya hak sahiple-
ri Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kuru-
luna başvurabilir. Bu başvuru üzerine,
kurul, hastalığın meslek hastalığı sa-
yılıp sayılmayacağına karar verecektir.
Yani, bir uyumsuzluğun ortaya çıkması
halinde, söz konusu uyumsuzluğun çö-
zümü, ilk aşamada Sosyal Sigorta Yük-
sek Sağlık Kuruluna³⁴ ait olacaktır.

Fakat, bu durumda onun meslek
hastalığı olduğunun ispatı sigortalıya
ait olacaktır. Bu husustaki teşhisin la-
boratuvar deneyleriyle de doğrulan-
ması gerekecektir.³⁵

33–Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunun, görev,
yetki, çalışma usul ve esasları ile kurul üyelerininin
hak ve yükümlülükleri 02.07.2013 tarihli 28695 sayılı
Resmî Gazetede yayınlanan Sosyal Sigorta Yüksek
Sağlık Kurulunun Görev, Yetki, Çalışma Usul Ve
Esasları Hakkında Yönetmelikte düzenlenmiştir.

34–Sosyal Sigortalar Yüksek Sağlık Kurulu uzman
hekimlerden oluşur. Bu kurula; Milli Savunma
Bakanlığı, Sağlık Bakanlığı, Çalışma ve Sosyal
Güvenlik Bakanlığı, Yüksek Öğretim Kurulu, en
fazla üyeye sahip işveren, işçi ve kamu çalışanlarını
temsil eden konfederasyonlar, Türkiye Odalar
ve Borsalar Birliği, Türkiye Esnaf ve Sanatkarları
Konfederasyonu, Türk Tabipleri Birliği, Türkiye Ziraat
Odaları Birliği ve kurum tarafından birer uzman
hekim görevlendirilir. Başkan, üyeler arasından üç
yıllık süre için birinci toplantıda üye tam sayısının
çoğunluğu ile seçilir. Kurulda üye olarak görev
başlayan hekimlerin hizmet süreleri üç yıldır. Süresi
dolan üyeler yeniden görevlendirilebilir.

35–Tuncay, A. Can / Ekmeççi, s. 299

31–Güzel/Okur/Canıklıoğlu, s. 424.

32–Güzel/Okur/Canıklıoğlu, s. 424.

Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunun bu kararına karşı ise, 28.6.1976 tarihli (E:1976/6, K: 1976/4) İċtihadı Birleştirme Kararı uyarınca sigortalı veya hak sahipleri iř mahkemesine başvurabilecektir.³⁶

bbb. Meslek Hastalığının Yükümlülük Süresinden (İşten Ayrıldıktan) Sonra Ortaya Çıkması

Bu durumda, sigortalıda pnömokonyoz hastalığına neden olan işyerinden ayrıldıktan itibaren 10 yıl içerisinde bu hastalık ortaya çıkmış ise, sigortalıya her türlü sosyal sigorta yardımı yapılır. İşveren, hem sigortalıya hem de Kurum'a karşı sorumludur. Bu meslek hastalığı (pnömokonyoz), sigortalının hastalığa neden olan işyerinden ayrıldıktan itibaren 10 yıl sonra ortaya çıkmışsa Kurum, yardım yapabilecek mi veya işverene karşı rücu davası açabilecek midir?

Yükümlülük süresinden sonra illiyet bağının varlığı hekim raporuyla tespit edilmiş olsa bile Kurum, sigortalıya sosyal sigorta yardımı yapmak zorunda değildir. Fakat böyle bir durumda Kurum'un, sigortalıya karşı sorumlu tutulması hakkaniyet icabıdır.

Çağdaş sosyal güvenlik hukukunun temel ilkelerine göre de, bilimsel açıdan, yükümlülük süresinden sonra ortaya çıkan meslek hastalığı ile işyerindeki çalışma arasındaki illiyet bağı hekim raporu ile kesin olarak belirlenmiş ise Kurum, sigortalıya karşı sorumlu tutulmalıdır.³⁷

5510 sayılı kanunda böyle bir düzenlemeye gidilmiştir. 14/2. maddeye

göre, "Meslek hastalığı, işten ayrıldıktan sonra meydana çıkmış ve sigortalı olarak çalıştığı işten kaynaklanmış ise, sigortalının bu Kanunla sağlanan haklardan yararlanabilmesi için, eski işinden fiilen ayrılmasıyla hastalığın meydana çıkması arasında bu hastalık için Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikte belirtilen süreden daha uzun bir zamanın geçmemiş olması şarttır. Bu durumdaki kişiler, gerekli belgelerle Kuruma müracaat edebilirler. Herhangi bir meslek hastalığının klinik ve laboratuvar bulgularıyla belirlendiği ve meslek hastalığına yol açan etkenin işyerindeki inceleme sonunda tespit edildiği hallerde, meslek hastalıkları listesindeki yükümlülük süresi aşılmış olsa bile, söz konusu hastalık Kurumun veya ilgilinin başvurusu üzerine Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunun onayı ile meslek hastalığı sayılabilir."

5510 sayılı Kanundaki esaslar aşağıda belirtilen iki yönetmelikte de yer almıştır.

Çal. Güç Kay. Yön. 17/2. Maddesine göre, "Herhangi bir meslek hastalığının klinik ve laboratuvar bulgularıyla kesinleştiği ve meslek hastalığına yol açan etkenin, işyeri incelenmesiyle kanıtlandığı hâllerde, meslek hastalıkları listesindeki yükümlülük süresi aşılmış olsa bile, söz konusu hastalık, Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunun kararı ile meslek hastalığı sayılabilir."

SSİY 36/3. Maddeye göre de, "Kurumca çıkarılacak yönetmelikle belirlenmiş meslek hastalıkları listesindeki yükümlülük süresi aşılmış olduğu için talepleri kabul edilmeyen sigortalıların yazılı başvuruları üzeri-

36-Güzel/Okur/Canıklioğlu, s. 422.

37-Aslanköylü, s. 222.

ne, söz konusu hastalığın meslek hastalığı sayılıp sayılmayacağı hususuna, meslek hastalığının klinik ve laboratuvar bulguları ile belgelenmesi ve meslek hastalığına yol açan etkenin Kurum denetim ve kontrol ile görevli memurları veya iş müfettişlerince işyerinde yapılacak inceleme sonucunda hazırlanacak rapora istinaden, Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunca³⁸ karar verilir."

Özetle, yükümlülük süresi geçmiş olsa bile, hastalığın hekim raporlarıyla kesinleştiği ve çalışılan iş veya işyeri koşullarından meydana geldiği ispatlandığı durumlarda, Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulu bu hastalığın meslek hastalığı olduğuna karar verebilir.

bbb. Meslek Hastalığının Mahkeme Tarafından Tespiti

Çalışanın tutulduğu hastalığın Meslek Hastalığı olup olmadığına tespit için tespit davası açmak gerekir. Tespit davaları genel olarak değerlendirildiğinde, bir hukuki ilişkinin var olup olmadığına veya doğru olup olmadığına mahkeme kararı ile belirlenmesi talebine ilişkin davalardır.³⁹

Kurumun meslek hastalığını tespit ederken yapmış olduğu değerlendirmeye göre açılacak tespit davaları, olumlu ya da olumsuz tespit davası niteliğini taşıyabilecektir. Kurumun tespitine göre, davacı sıfatı ile çalışanın, sorunu yargı önüne taşıyarak hastalığın meslek hastalığı olduğu yönün-

deki talebi olumlu, meslek hastalığı olmadığı yönündeki iddia ile sorunu yargı önüne taşıyan işverenin talebi ise olumsuz tespit davasıdır.⁴⁰

Hastalığın meslek hastalığı sayılması gerektiğinin tespitine ilişkin olarak, sigortalı ya da sigortalı ölmüşse hak sahiplerince açılacak davanın amacı, sigortalı veya hak sahiplerine iş kazası ve meslek hastalığı sigorta kolundan gelir bağlanmasını sağlamaktır.⁴¹

5510 sk 14/son maddesine göre, meslek hastalıkları listesinde yer almayan bir hastalığın meslek hastalığı olduğunu iddia eden sigortalı veya hak sahiplerinin istemleri Kurumca reddedilmiş ise, bu konudaki uyumsuzluk Yüksek Sağlık Kurulunca karara bağlanır.

Kurum Sağlık Kurulunca sigortalıdaki hastalığın mesleki olmadığına karar verilmişse, sigortalı itirazın SS. Yüksek Sağlık Kuruluna başvurabileceği gibi, yetkili İş Mahkemesinde Kurum ve işveren aleyhine dava açarak, tutulduğu hastalığın yönetmeliğe ekli meslek hastalıkları listesinde bulunmayan mesleki bir hastalık olduğunu ispat edebilir.⁴²

Sosyal Sigortalar Yüksek Sağlık Kuruluna başvurulmadan, doğrudan mahkemede dava açılmış ise, mahkemenin Kurulun kararına kadar davayı ertelemesi, Kurul kararını bekletici mesele sayması ve dolayısıyla sigortalıya Kurula başvurusu için süre tanıması uygun olacaktır.⁴³

Yüksek Sağlık Kurulu kararına

38-02.07.2013 tarih ve 28695 sayılı Resmi Gazetede yayınlanan Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunun Görev, Yetki, Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik de yürürlüğe girmiştir.

39-Bigat, Şevket Güney, *Beden Gücünün Azalmasından Kaynaklanan Tespit Davaları*, 506 ve 5510 Sayılı Kanun ile Karşılaştırılması, Zığana Yayınılık, İstanbul, 2008, s. 24.

40-Bigat, s. 93.

41-Y21HD 5.03.2009,2008/3784

1178,30.04.2006,8336-7261 Akt: Güneren, s. 475.

42-Güneren, s. 505.

43-Çenberci, s. 127'den Aktaran: Güzel/Okur/Can-iklioğlu, s. 338

karşı ilgililer tarafından mahkemeye başvurulduğunda, mahkemenin, kararına esas olmak üzere Adli Tıp Kurumundan veya Tıp Fakültelerinin yetkili sağlık kurullarından rapor istemesine hukuki bir engel bulunmamaktadır.⁴⁴

Kurumun kararına karşı, Sosyal Sigortalar Yüksek Sağlık Kurulu'na itiraz edilmesi, bu karara karşı da iş mahkemesinde dava açılması mümkün olup, mahkeme, Adli Tıp Kurumu'ndan alacağı raporu esas alarak hüküm kurar.⁴⁵

Adli Tıp Kurumundan aynı şekilde alınacak raporlar; bu raporun Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulundan alınan rapora göre sigortalı lehine olması ve davalının itiraz etmesi halinde ise, Adli Tıp Kurumu Genel Kurulundan aynı şekilde alınacak raporla itirazın değerlendirilmesini sağlanarak, sonucuna göre karar vermek gerekir.⁴⁶

44- "öncelikle Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulu'ndan rapor alınması, anılan kurul tarafından verilen raporun davacı Kurum açısından bağlayıcı olmasına karşın, davalı işverenin bu rapora da itiraz hakkı bulunduğundan, itirazı halinde, Adli Tıp Kurumu veya tıp fakültelerinin konuya ilişkin anabilim dalı uzmanlarından oluşturulan kurullardan rapor alınmak suretiyle, ... sigortalının meslekte kazanma güç kaybı oranının kesin biçimde belirlenmesi gerekir." Y10HD, 21.02.2013, E. 2011/17462, K. 2013/2847-45-Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 424.

46- "Kural olarak Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunca verilen karar Sosyal Güvenlik Kurumunu bağlayıcı nitelikte ise de diğer ilgililer yönünden bir bağlayıcılığı olmadığından inceleme Adli Tıp Kurumu giderek Adli Tıp Kurumu Genel Kurulu aracılığıyla yaptırılmalıdır. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Büyük Genel Kurulunun 28.06.1976 günlü ve 1976/6-4 sayılı kararı da bu yöndedir. Somut olayda, Tedavi Hizmetleri ve Maluliyet Daire Başkanlığı ile Adli Tıp 3. İhtisas Dairesi raporları arasındaki çelişki giderilmeden ve maluliyetin başlangıcı tespit edilmeden, Adli Tıp 3.İhtisas Kurulu raporu doğrultusunda davalının çalışma gücünün 2/3'ünü kaybettiği kabul edilerek sonuca gidilmesi hatalı olmuştur. Yapılacak iş; yukarıda açıklandığı şekilde Tedavi Hizmetleri ve Maluliyet Daire Başkanlığı raporu ile Adli Tıp 3. İhtisas Kurulu raporu arasındaki çelişkiyi gidermek ve davalının maluliyet başlangıcını tespit etmek için Adli Tıp Kurumu Genel Kurulundan rapor almak ve sonucuna göre karar vermektir." Y21HD, 27.05.2013, E. 2012/5013, K. 2013/10818; Y10HD, 08.09.2014 tarih, 2014/11781 E, 2014/16693 K.

Meslek hastalığının tespiti davalarında görevli mahkeme iş mahkemeleri, yetkili mahkeme de, davalının yerleşim yeri mahkemesi veya işçinin işini yaptığı iş yerinin bulunduğu yer mahkemesidir. Davalı birden fazla ise, davacı seçimlik hakkını kullanarak, davayı bunlardan birinin yerleşim yerindeki iş mahkemesinde açabilir. (İş Mah. K. m. 5, HMK m. 6-7). Sigortalının meslek hastalığına yol açan başka iş yerinde de çalışmış olması durumunda, ortak illiyet yani meslek hastalığının ortaya çıkmasında birden fazla sebebin bulunması söz konusu olacaktır. Böyle bir durumda, sigortalının meslek hastalığının oluşmasında, son işveren ile önceki işverenlerin paylarının ne olabileceğinin araştırılması gerekir.⁴⁷

Meslek hastalığının tespiti davasının davacı tarafı, meslek hastalığına yakalanan kişi ya da işçinin ölümü halinde hak sahipleridir. Davalı sıfatı davacı sıfatının niteliğine göre değişkenlik göstermektedir. Eğer davacı hizmet sözleşmesiyle çalışan bir kişi ise o halde davalı taraf hem SGK hem de işveren olur.⁴⁸ Ancak, eğer meslek hastalığından dolayı dava açan kendi nam ve hesabına bağımsız olarak çalışan sigortalı ise bu durumda davalı sadece SGK olur.

Meslek hastalığının tespiti davası sonunda verilecek karar, gerek işverenin ve gerekse Sosyal Güvenlik Kurumunun hak alanını etkileyici niteliktedir. Bu nedenle, işveren ile Sosyal Güvenlik Kurumu arasında pasif zo-

47-YHGK, 21.05.1997, E. 1997/10-181 - K. 1997/446
48-Meslek hastalığının tespiti ile ilgili ihtilaf SGK'nın hak alanını doğrudan ilgilendirmekte olduğundan dava SGK'ya yöneltilmelidir. Y21HD, 21.05.2013, E. 2013/3910, K. 2013/10461

runlu dava arkadaşlığı vardır. Davalılar arasında zorunlu dava arkadaşlığının bulunduğu durumlarda davacı, davasını tüm dava arkadaşlarına birden yöneltmek zorundadır.⁴⁹

Meslek hastalığının tespiti davasında uygulanacak usul basit yargılama usulüdür. Dava koşulları bulunuyorsa, hâkim, eğer varsa ilk itiraz ve zamanaşımı savunması konusundaki itirazları karara bağlar. Davanın esasına girmesine engel bir durum yoksa, Kurumdan olayla ilgili soruşturma yapıp yapılmadığı sorulmalı, yapılmış ise bu konudaki kaza soruşturma dosyası, kurum şahsi dosyası, varsa tahsis dosyalarıyla iş yeri şahsi dosyalarını istemeli, buradaki bilgi ve belgeleri incelemelidir. Çünkü, meslek hastalığının işveren tarafından Kuruma bildirilmesi üzerine müfettişler tarafından yapılan inceleme, keşif ve denetleme sonunda düzenlenen rapor, bilgi ve bulgular sigortalının Kurumdaki dosyasında bulunur.

C. MESLEK HASTALIĞINDA SOSYAL GÜVENLİK KURUMUNUN YÜKÜMLÜLÜKLERİ

a. Meslek Hastalığının Kurum Tarafından Soruşturulması

Meslek hastalığının soruşturulmasına ilişkin usul ve esaslar 5510 sayılı Kanunun 14.maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, meslek hastalığı ile ilgili bildirimler üzerine gerekli soruşturmalar, Kurumun denetim ve kontrol ile yetkilendirilen memurları tarafından veya Bakanlık iş müfettişleri vasıtasıyla yaptırılabilir.

Hangi hallerin meslek hastalığı sa-

yılacağı, iş kazası ve meslek hastalığı bildirgesinin şekli ve içeriği, verilme usulü ile bu maddenin uygulanmasına ilişkin diğer usul ve esasların, Kurum tarafından çıkarılacak yönetmelikte düzenleneceği de kanunda belirtilmiştir.

Yine Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı iş sağlığı ve güvenliğini sağlayacak tedbirlerin uygulanmasını izlemek konusunda görevlendirilmiştir. Bakanlık bünyesinde ise; iş sağlığı ve güvenliği konularında mevzuatın uygulanmasını sağlamak ve mevzuat çalışması yapmak, iş sağlığı ve güvenliği ile iş kazaları ve meslek hastalıklarının önlenmesi konularında inceleme ve araştırma çalışmalarını planlamak, programlamak ve uygulanmasını sağlamak görevi, İş Sağlığı ve Güvenliği Genel Müdürlüğü'ne verilmiştir.

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, İş Teftiş Kurulu Yönetmeliği'nin 8'inci maddesi, birçok denetleme görevi yanında, İş Teftiş Kurulunu şu konularda da görevlendirmiş ve yetkilendirmiştir:

Çalışma şartları, çalışma ortamı, çalışma ilişkileri, iş kazaları ve meslek hastalıkları, kayıt dışılık, iş sağlığı ve güvenliğine yönelik ihlaller ve benzeri risk kriterlerine dayanarak, işyerleri ve sektörler düzeyinde analizler yapmak; müfettiş sayısı ve Kurulun diğer kaynakları göz önünde bulundurularak denetlenecek sektörleri her yıl için belirlenecek esaslara göre sınıflandırmak suretiyle, riskli sektörlerdeki işyerlerinin denetimine öncelik vermek.

İş müfettişleri, meslek hastalığı

49- Güneren, s. 476.

ğını soruşturma ve denetim ile ilgili gerekli gördükleri kimseleri buldukları veya uygun gördükleri yerde dinlemek, bilgi ve ifadelerine başvurmak üzere çağırarak,

Görevli oldukları mahallerde, programlarında bulunmayan, fakat iş sağlığı ve güvenliği yönünden hayati bir tehlike tespit ettiği işyerlerinde, Başkanlığa veya bağlı olduğu grup başkanlığına bilgi vererek teftiş yapmak,

Teftiş, inceleme, ön inceleme ve soruşturma sonuçlarını bir rapora veya rapor gerektirmiyorsa bir yazıya bağlayarak Başkanlığa veya bağlı olduğu grup başkanlığına vermek, konularında da yetkilidir.

5510 sayılı Kanun uygulamasında açıkça meslek hastalığı soruşturmalarının Kurum dışında iş müfettişlerince de yapılabileceği hükmüne yer verildiğinden, iş müfettişlerinin rapor ve tutanaklarında gerekli bilgilerin yer alması durumunda, Kurumca ikinci bir incelemeye gerek duyulmayacaktır. Kurum uygulamalarında, iş müfettişleri raporlarındaki kusur oranları dikkate alınmak suretiyle işlem yapıldığının evleviyetle varit olduğu da söylenebilir.⁵⁰

b.Meslek Hastalığına Maruz Kalan Sigortalıya Yapılacak Yardımlar

aa.Sigortalıya Yapılacak Yardımlar

Meslek hastalığı halleri nedeniyle sağlanan haklar 5510 sayılı Kanununun 16. maddesinin birinci fıkrasında gösterilmiştir. Bunlar;

■ Sigortalıya; geçici iş göremezlik süresince günlük geçici iş göremezlik ödeneği verilmesi,

■ Sigortalıya; sürekli iş göremezlik geliri bağlanması,

■ Meslek hastalığı sonucu ölen sigortalının hak sahiplerine gelir bağlanması,

■ Gelir bağlanmış kız çocuklarına evlenme ödeneği verilmesi,

■ Meslek hastalığı sonucu ölen sigortalı için cenaze ödeneği verilmesidir.

bb.Sağlık Yardımları

Meslek hastalığına uğrayan Sigortalının 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 63.maddesi çerçevesinde, hekime muayene ve tedavi ettirilmesi, tedavi süresince gerekli ilaç ve iyileştirme araçlarının sağlanması, tedavi için gerektiğinde yurt içinde başka bir yere ya da yabancı ülkeye gönderilmesi, Kurum'un dinlenme evine yatırılması, yeniden işe alıştırılması (rehabilitasyonu) ve sigortalıya protez araç ve gereçlerinin sağlanması, takılması, onarılması ve yenilenmesi, sigortalıya yapılacak sağlık yardımlarıdır.

cc.Parasal Yardımlar

Sigortalıya Kurumca yapılacak olan parasal yardımların ön koşulu, sigortalının uğradığı iş kazası veya yakalandığı meslek hastalığı sonucu iş göremez, yani çalışamaz duruma gelmesidir. Karşılaştığı risk nedeniyle ücret kaybına uğrayan sigortalıya sosyal sigorta çerçevesinde yapılacak parasal yardımlar, bu ücret kaybını telafi etmek, sigortalıya belirli bir ekonomik güvence sağlamak amacıyla yapılır. Bunlar; sigortalıya verilen geçici iş göremezlik ödeneğiyle, sürekli iş göremezlik geliri ve sigortalının ölü-

⁵⁰-SSK Başkanlığı, *Sigorta İşleri Genel Müdürlüğü'nün 02.02.2006 tarih ve74530 sayılı Genel Yazısı, Akt: Bilgili, Ö, s. 490.*

mü halinde ailesine verilen cenaze giderleri, eş ve çocuklara, ana ve babaya gelir bağlanmasıdır.

aaa.Sigortalıya Yapılacak Parasal Yardımlar

aaaa.Geçici İş Göremezlik Ödeneği

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu madde 18'e göre, iş kazası veya meslek hastalığı dolayısıyla geçici iş göremezliğe uğrayan sigortalıya, her gün için geçici iş göremezlik ödeneği verilir. Bu parasal yardımın amacı, iş kazası veya meslek hastalığı sebebiyle sigortalının çalışmadığı süre zarfındaki ücret kaybını kısmen gidermektir. Bu nedenle, geçici nitelikte olan iş göremezlik halinin başladığı tarih ile sigortalının yeniden iş görebilir duruma gelebileceği tarih arasında, sigortalı bu ödenekten yararlanır.⁵¹

Geçici iş göremezlik ödeneğinden yararlanabilmek için, kanun koyucu 4/a'lılar için, yalnızca iş kazasına uğramayı ya da meslek hastalığına yakalanmayı ve bundan dolayı istirahat raporu almayı aramış, başka bir şart öngörmemiştir. Dolayısıyla, sigortalının işe girdiği ilk gün kaza geçirmesi durumunda, hiçbir prim ödenmese de, Kurum, geçici iş göremezlik ödeneğini verir. Bu bakımdan, iş kazası ve meslek hastalığında geçici iş göremezlik ödeneği, hastalık ve analık sigortasından farklı olarak düzenlenmiştir.⁵²

5510 sk 18. madde birinci fıkra uyarınca, sigortalıya iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından geçici iş göremezlik ödeneğinin verilebilmesi için,

iş göremezlik durumunun, Kurumca yetkilendirilen hekim veya sağlık kurullarından alınmış bir istirahat raporu ile belgelenmesi de zorunludur.⁵³

Geçici iş göremezlik ödeneğinin miktarı, yatarak tedavilerde 5510 sayılı Yasa 17. maddeye göre hesaplanacak günlük kazancın yarısı, ayakta tedavilerde ise üçte ikisi olarak öngörmüştür (5510 sy. SSGSSK m. 18/3, SSİY. m. 44/3). 4857 sayılı İş Yasasının 49. maddesi, hasta, izinli veya sair sebeplerle mazeretli olduğu hallerde dahi aylıklı (maktu aylıklı) işçilerin aylıklarının tam olarak ödeneceğini belirtmiş, 48. maddenin ikinci fıkrası da, tam olarak ödenen aylığın sosyal sigorta mevzuatında yer alan geçici iş göremezlik ödeneği ile ilişkisini kurmuştur. Bu hükme göre, hastalık nedeniyle çalışılmayan günlerde ödenen geçici iş göremezlik ödeneği, aylık ücretli işçilerin ücretlerinden mahsup edilir (İş K m. 48/2).⁵⁴

bbbb.Sürekli İş Göremezlik Geliri

5510 sayılı Sosyal Sigortalar Genel Sağlık Sigortası Kanunu madde 19'a göre, sürekli iş göremezlik gelirine hak kazanmak için, geçici iş göremezlik hali sonunda, Kurum'a ait veya Kurum'un sevk edeceği sağlık tesisleri kurulları tarafından verilecek raporlarda belirtilen arızalara göre, iş kazası veya meslek hastalığı sonucu meslekte kazanma gücünün en az %10

53-Geçici iş göremezlik zararları ve tedavi giderleri konusunda uygulamaya dönük bir inceleme için bkz. Çelik, A., "Geçici İş göremezlik Zararları ve Tedavi Giderleri", Yargıtay Dergisi, Ocak-Nisan 1998, 130-160'tan Akt: Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 343.

54-Çelik, 354; Caniklioğlu, Kısa Vadeli Sigorta Hükümleri, 67'den Akt: Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 343-344.

azalmış bulunduğunun tespiti gerekir. Bu gelir, geçici iş göremezlik ödeneğinden farklı olarak ömür boyunca sürer.

Sigortalının meslek hastalığına tutulduğu sırada icra etmekte olduğu mesleğinde kazanma gücünü yitirmesi gerekmektedir. Böyle bir durumda ortaya çıkan sürekli iş göremezlikteki gelir iyileşinceye kadar, iyileşme olmazsa ömür boyunca sürer. Sürekli iş göremezlik geliri, sigortalının mesleğinde kazanma gücünün tamamen veya kısmen yitirilmiş bulunmasına göre hesaplanır. Buna göre, sürekli tam iş göremezlikte sigortalıya yıllık kazancının %70'ine eşit yıllık gelir bağlanır. Ayrıca bulunan rakama sosyal yardım zammı da eklenir.⁵⁵ Sürekli iş göremezlik kısmi ise, sigortalıya bağlanacak gelir tam iş göremezlik geliri gibi hesaplanacak miktarın, iş göremezlik derecesi oranındaki tutarı kadardır. İster tam, ister kısmi sürekli iş göremez durumda olsun, sigortalı başka birinin sürekli bakımına muhtaç ise bu gelir bağlama oranı %100 olarak uygulanır (5510 sk m.19).⁵⁶

Başkasının sürekli bakımına muhtaç olma ifadesi ise, Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği m. 15'te belirlenmiştir. Buna göre,

■ Sigortalının yaşamını kendi başına yürütebilmesine engel veya merkezi sinir sisteminin bozuklukları ile birlikte olan diğer hastalık ve arızalar,

■ Süreli veya sürekli ruh sağlığı ve hastalıkları kliniğinde kalmayı gerek-

tiren ve tedavi edilemeyen psikotik hastalıklar,

■ İki gözde de yüzde yüz (tam) görme kaybı,

■ İki elin kaybı

■ Bir kolun omuzdan ve bir bacağın kalçadan kaybı,

■ Her iki bacağın alttan en az 1/3'ünün kaybı,

■ Tedavisi olanaksız bir hastalıktan ileri gelen ağır beslenme bozuklukları ve kaşeksiler, başka birinin sürekli bakımına muhtaç olma halleridir.

Bağımsız çalışanlara (4/b'liler) sürekli iş göremezlik geliri bağlanabilmesi için ise, kendi sigortalılığından dolayı, genel sağlık sigortası da dâhil, prim ve her türlü borçlarının ödemiş olmaları zorunludur (5510 sk m. 19/4).⁵⁷

bbb. Sigortalının Ölümü Halinde Hak Sahiplerine Yapılan Parasal Yardımlar

aaaa.Cenaze Ödeneği Verilmesi

5510 sayılı Sosyal Sigortalar Genel Sağlık Sigortası Kanunu madde 20 ve 37'ye göre, meslek hastalığı sonucu veya sürekli iş göremezlik geliri, malüllük, vazife malüllüğü veya yaşlılık aylığı almakta iken kendisi için en az 360 gün malüllük, yaşlılık ve ölüm sigortası primi bildirilmiş olup da ölen, sigortalının hak sahiplerine Kurum Yönetim Kurulunca belirlenip Bakan tarafından onaylanan tarife üzerinden cenaze ödeneği ödenir. Cenaze ödeneği, sırasıyla, sigortalının eşine, yoksa çocuklarına, o da yoksa ana babasına, o da yoksa kardeşlerine verilir.

⁵⁵-Güzel/Okur, s. 351; Korkusuz, Refik/Uğur Suat, Sosyal Güvenlik Hukukuna Giriş, Ekin Yayınları, 2. Baskı, Bursa 2010, s. 259.

⁵⁶-Korkusuz/Uğur, s. 259.

⁵⁷-Uşan, s. 185.

Cenaze ödeneğinin yukarıda sayılanlara ödenememesi ve sigortalının cenazesinin gerçek veya tüzel kişiler tarafından kaldırılması durumunda, üçüncü fıkrada belirtilen tutarı geçmemek üzere, belgelere dayanan masraflar, masrafı yapan gerçek veya tüzel kişilere ödenir.

5510 sk 4. maddenin birinci fıkrasının (c) bendi kapsamında sigortalı sayılanlardan ölenlerin hak sahiplerine, kendi kurumları tarafından ilgili mevzuat gereği ölüm yardımı hariç cenaze gideri, cenaze nakil gideri ödeneği veya bu mahiyette bir ödemenin yapılması halinde, Kurum tarafından cenaze ödeneği ödenmez.

bbbb.Eş ve Çocuklara Gelir Bağlanması

İş kazaları ve meslek hastalıkları sigortasından sağlanan yardımlardan biri de, sigortalının bu riskler sonucu ölümü halinde, hak sahibi olan kişilere gelir bağlanmasıdır. Kendisine gelir bağlanan sigortalının daha sonra ölmesi durumunda da, aynı kişiye gelir bağlanması söz konusu olabilecektir.⁵⁸

5510 sayılı Kanununun 3.maddesi, bu Kanunun uygulaması açısından hak sahibi kavramını açıklamıştır. Bu hükme göre, sigortalının veya sürekli iş göremezlik geliri ile malullük, vazife malullüğü veya yaşlılık aylığı almakta olanların ölümü halinde, gelir veya aylık bağlanmasına veya toptan ödeme yapılmasına hak kazanan eş, çocuk, ana ve babası, hak sahibi sayılacaktır.

5510 sayılı Kanununun 16.maddesi,

sözü edilen bu hak sahiplerine, sigortalının iş kazası veya meslek hastalığı sonucu ölümü halinde gelir bağlanacağı, 20. madde ise bağlanacak gelirin hesaplanma yöntem ve miktarını düzenlemektedir. Gelirin hak sahipleri arasında dağılımı ise, ölüm aylığının hak sahiplerine paylaştırılmasını düzenleyen 34. madde hükümlerine göre gerçekleştirilecektir.

Sigortalının dul eşine, aylığın %50'si;

aylık bağlanmış çocuğu bulunmayan dul eşe ise; ceza ve tutukevlerindeki, çırak ve mesleki eğitim görme ya da zorunlu staj görme yahut, Türkiye İş Kurumu tarafından düzenlenen meslek geliştirme kurslarına katılmalarından dolayı çalışma durumları hariç, Kanun kapsamında veya yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında çalışmaması veya kendi çalışmalarını nedeniyle gelir veya aylık bağlanmamış olması halinde %75'i,

bu Kanun kapsamında, ceza ve tutukevlerindeki çalışmaları, aday çırak, çırak veya meslek eğitim görürken ya da Türkiye İş Kurumu tarafından düzenlenen meslek edindirme kurslarına katılmaları nedeniyle çalışmaya durumları hariç, 5510 sayılı Kanuna göre bir çalışması olmayan ya da yabancı bir ülke mevzuatı kapsamında çalışmayan veya kendi çalışmalarını nedeniyle gelir veya aylık bağlanmamış çocuklardan;

■ 18 yaşını, lise ve dengi öğrenim görmesi halinde 20 yaşını, yüksek öğrenim yapması halinde 25 yaşını doldurmamayanlar veya,

58-Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 446.

■ Kurum Sağlık Kurulu kararı ile çalışma gücünü en az %60 oranında yitirip malûl olduğu anlaşılanlar veya,

■ Yaşları ne olursa olsun evli olmayan, evli olmakla beraber sonradan boşanan veya dul kalan kızlarının,

her birine %25'i oranında gelir bağlanır(5510 sk. m. 34).

cccc. Sigortalının Ana – Babasına Gelir Bağlanması

Sigortalının iş kazası veya meslek hastalığı sonucu ölümü durumunda, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar Genel Sağlık Sigortası Kanunu madde 34/1/d belirlediği koşulların gerçekleşmesiyle, ana ve babasına gelir bağlanacaktır.

Ancak, bunun için hak sahibi eş ve çocuklardan artan hisse bulunması gerekmekte ve her türlü kazanç ve irattan elde etmiş olduğu gelirinin asgari ücretin net tutarından daha az olması ve diğer çocuklarından hak kazanılan gelir ve aylıklar hariç olmak üzere, gelir ve/veya aylık bağlanmış olması gerekmektedir.

Bu durumda ana babaya toplam %25,

ana ve babanın 65 yaşın üstünde olması halinde, artan hisseye bakılmaksızın aynı şartlarla toplam %25'i oranında aylık bağlanır (5510m.34/d).⁵⁹

Ana ve babanın bu gelire hak kazanabilmesi için, sigortalının iş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle, eş ve

iki çocuğunun birlikte gelire hak kazanmaması gerekir. %70 gelirin %50'si eşe, iki çocuğa da %25 ve %25 (toplam %50) verilmesi durumunda ana ve babaya bir pay kalmayacaktır. Ancak, eş tek başına veya eşin bir çocukla kalması durumunda, bakiye %25'lik kısmı (%70'lik kısmın %25'i) ana ve/veya baba alacaktır.⁶⁰

dddd. Gelir Bağlanmış Kız Çocuklarına Evlenme Ödeneği Verilmesi

Sigortalının ölümü nedeniyle kendisine gelir bağlanmış olan, ancak evlenmeleri nedeniyle gelirin kesilmesi gereken kız çocuklarına, 5510 s. K. m. 37/1 uyarınca, evlenmeleri ve talepte bulunmaları halinde, bir defaya mahsus olmak üzere, almakta olduğu aylık veya gelirlerinin iki yıllık tutarı evlenme ödeneği olarak peşin ödenir. Böylece, kız çocuklarına, evlenmeleri halinde destek sağlanmış olmaktadır.

Babaları ölen kız çocuklarına evlenme ödeneği verileceği gibi, bu ödenek, annelerinden dolayı kendilerine gelir bağlanmış kız çocuklarının evlenmeleri durumunda da verilecektir. Kız çocuk malul ise geliri kesilmeyeceğinden, kendisine evlenme ödeneği de verilmeyecektir. Evlenme ödeneği, iki yıllık gelirin kız çocuğuna evlenmesi halinde topluca verilmesinden ibarettir. İki yıllık sürenin başlangıcı ise, evlenme ödeneği alan hak sahibinin gelirinin kesildiği tarihtir. Zira, Kanunda evlenme ödeneği alan hak

59-Korkusuz/Uğur, s. 261.

60-Güzel/Okur/Canıklıoğlu, s. 364.

sahibinin gelirinin kesildiği tarihten itibaren iki yıl içerisinde yeniden hak sahibi olması halinde, iki yıllık sürenin sonuna kadar gelir bağlanmayacağı açıkça düzenlenmiştir (m. 37/1). Ancak Kanuna göre, kız çocuğu bu süre içinde tekrar gelire hak kazanamazsa da, 5510 sk m. 60/1, f bendi kapsamında da genel sağlık sigortalısı olarak sağlık hizmet sunumundan yararlanır.⁶¹

D. SİGORTASIZ ÇALIŞANIN MESLEK HASTALIĞINA TUTULMASI

Sigortasız çalışma, uygulamada, sosyal sigorta ilişkisi kurulmadan yapılan çalışmayı ifade etmektedir. Yani, sigortasız çalışma, uygulamadaki adıyla kaçak işçi çalıştırılmasıdır. Sosyal güvenlik sistemimizin temelini teşkil eden sosyal sigorta ilişkisinin incelenmesi gerekir.

1. SOSYAL SİGORTA İLİŞKİSİ VE NİTELİĞİ

Modern sosyal güvenlik sistemlerinde, sosyal güvenlik sağlama alanında en yaygın olarak kullanılan teknik sosyal sigorta tekniğidir.⁶² Sosyal sigortalar, sigortacılık tekniğinin yanında, devletçe bakılma ve bir ölçüde de sosyal yardım yöntemlerinden bazı unsurlar alınmak suretiyle oluşturulmuştur.⁶³ Sosyal sigorta tekniğinin özünde devlet garantisi ve zorunluluk esasları bulunur. Sosyal sigorta tekniği, sosyal sigorta ilişkisi ile uygulama bulur. Sosyal sigorta ilişkisi, sigortalı

ve işveren ile sigorta idaresi arasında kurulan kanundan doğan bir hukuki ilişkidir. Bu ilişkinin tarafları, kurulması ve zamanı ve bu ilişkiden doğan hak ve yükümlülükler kanunla belirlenir.⁶⁴ Sosyal sigorta ilişkisi, sigortalı, sigorta kurumu, işveren ve sigortalının aile bireylerinin de dahil olduğu bir tür kamu hukuku borç ilişkisidir.⁶⁵

Sosyal sigorta ilişkisini, tasarruf, yardım sandıkları, özel sigorta gibi geleneksel koruma tekniklerinden ayıran en belirgin özellik, zorunluluk ilkesidir. Sigortalı olma ve sigorta yardımlarından yararlanma, zorunlu olma niteliği nedeniyle kişinin iradesine terkedilmemiştir.⁶⁶ Sosyal sigorta ilişkisi kanundan doğar. Bu ilişki isteğe bağlı bir ilişki olmadığı için, bu ilişkiden kaçınılamaz, vazgeçilemez ve bu ilişki sözleşmeye konu edilemez. Bu ilişkiden doğan yükümlülükler sözleşme ile devredilemez ve değiştirilemez. Bu nedenle, sosyal sigorta ilişkisinin kurulduğu veya kurulmuş kabul edildiği andan itibaren kişi sigortalı sayılır ve o andan itibaren kişiler açısından sosyal sigorta ilişkisinden kaynaklanan hak ve yükümlülükler doğar.⁶⁷

Sosyal sigorta ilişkisinin zorunlu olma özelliği, 5510 sayılı Kanun m. 92/1 de yer almıştır. Bu maddeye göre, "Kısa ve uzun vadeli sigorta kapsamındaki kişilerin sigortalı ve genel sağlık sigortalısı olması, genel sağlık sigortası kapsamındaki kişilerin ise genel sağlık sigortalısı olması zo-

61–Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 364.

62–Arıcı, s. 269

63–Dilik, Sait Sosyal Güvenlik, Kamu-İş Yayıncı, Ankara, 1991, s. 59

64–Arıcı, s. 269

65–Tuncay, A. Can / Ekmekeçi, s. 116

66–Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 34.

67–Arıcı, s. 269

runludur. Bu Kanunda yer alan sigorta hak ve yükümlülüklerini ortadan kaldırmak, azaltmak, vazgeçmek veya başkasına devretmek için sözleşmelere konulan hükümler geçersizdir."

Sosyal sigorta ilişkisi, özel sigortalarda olduğu gibi sigorta garantisi ile primler arasındaki karşılıklılık esasına dayanır. Başka bir deyişle, sigortalı ile sosyal güvenlik Kurumu arasında sinallagmatik⁶⁸ bir hukuki ilişkidir. Aslında, garanti altına alınan her sosyal risk meydana gelmeden önce primi mutlaka ödenmiş olması gerekli değildir. Özel sigortalardan ayrılan bu nokta sosyal sigortaların kamu hukuku karakteri taşımasının bir özelliğidir.⁶⁹

2. SOSYAL SİGORTA İLİŞKİSİNİN KURULMASI VE SİGORTALILIK

Sosyal sigorta ilişkisi kendiliğinden kurulan bir ilişkidir. Kişilerin istek ve iradesine tabi değildir. Kanun koyucu hangi anda bu ilişkinin kurulmuş sayılacağını yahut sosyal sigorta ilişkisinin nasıl kurulduğunu ayrıntılı olarak belirlemiştir.⁷⁰

Sosyal sigorta ilişkisi Kamu hukuku karakteri taşımasının bir sonucu olan kural olarak, sigortalının çalışmaya başlamasıyla Kanun hükmü gereği kendiliğinden zorunlu olarak kurulmasıdır.⁷¹

İş sözleşmesi ile çalışanlar bakımından sosyal sigorta ilişkisi, işe alındıkları ve çalışmaya başladıkları anda

kendiliğinden kurulur. Fiilen çalışmaya başlama ile sosyal sigorta ilişkisinden kaynaklanan çalışanın ve işverenin yükümlülük ve hakları da doğmuş olur. Sigortalının bildirmemiş olması, bu anlamda bir önem taşımaz.

SGK'ya sigortalı olarak bildirilmiş ve tescilli yapılmış kimseler kural olarak sigortalı sayılır. İşverenin sigortalıyı bildirmesi, sosyal sigorta ilişkisinin doğması için gerekli, fakat tek başına yeterli değildir. Bildirilen sigortalı işçinin fiilen çalışmaya başlaması da gerekir. İşçi eğer iş başı yapmamış; işgücünü işverenin emrine tahsis etmemiş ise, sosyal sigorta ilişkisi kurulmuş sayılmaz. Bildirimle sigortalı olmak kanuni bir karine olarak kabul edilmiş olup, fiilen çalışmaya başlanmaması halinde bu durum ispat edilebilir.⁷² Fiilen çalışılmadığının ispat edilmesi halinde sigortalılık sonlandırılır.

Sosyal sigorta hukuku bakımından tescil edilmiş olmak, sosyal sigorta ilişkisinin kurulmuş olduğunu gösterir. Ancak, tescil edilmemiş olmak, sosyal sigorta ilişkisinin kurulmamış olmadığı anlamına gelmez. Sigortalı olmak ya tescil edilmiş olmayı yahut tescil edilmeyi zorunlu kılan şartlarda çalışmaya başlamış olmayı ifade eder. Yapılan inceleme sonucunda fiilen çalışma ilişkisinin kurulduğu anlaşılır ise, bu kişi sigortalı sayılır ve tescil edilmiş gibi sigorta haklarından yararlanır.⁷³

Uzun vadeli sigorta kolları bakı-

68-Her iki tarafa karşılıklı olarak hak ve borç yükleyen sözleşme, <https://eksizozluk.com/sinalagmatik-sozlesme--> 2203155

69-Tuncay, A. Can / Ekmekçi, s. 117

70-Arıcı, s. 273

71-Tuncay, A. Can / Ekmekçi, s. 117

72-Arıcı, s. 273

73-Arıcı, s. 319

mından sosyal sigorta ilişkisinin kurulmuş olması gerekli, ancak sigorta haklarına kavuşmak bakımından yeterli değildir. Bunun için prim ödeme yükümlülüğünün de ifa edilmesi şarttır. Bu nedenle, uzun vadeli sigorta kolları bakımından prim ödeme yükümlülüğü yerine getirilmediği zaman, sigortalı hak sahibi olamamaktadır. Bu durum bir çelişki gibi gözükse de, sigorta tekniğinin niteliğinden doğan bir zarurettir.⁷⁴

3. MESLEK HASTALIĞINDA SOSYAL SİGORTA İLİŞKİSİ

Meslek hastalığı, mevzuatımızda farklı yerlerde tanımlanmıştır. Bu tanımlar kısaca incelendiğinde şöyle olduğu görülecektir.

6331 sk 3.maddesinde, "Meslek hastalığı: Mesleki risklere maruziyet sonucu ortaya çıkan hastalığı, ifade eder" denilmek suretiyle, herhangi bir sınırlama getirilmemişken, 5510 sayılı kanunun 14/1. maddesinde "Meslek hastalığı, sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple veya işin yürütüm şartları yüzünden uğradığı geçici veya sürekli hastalık, bedensel veya ruhsal engellilik halleridir" şeklinde tanımlanarak, "sigortalı" olma niteliği sınırlama olarak getirilmiştir.

5510 sk m. 3'te, Sigortalı: "Kısa ve/veya uzun vadeli sigorta kolları bakımından adına prim ödenmesi gereken veya kendi adına prim ödemesi gereken kişidir" şeklinde tanımlanmıştır. Bu durumda, adına prim ödenmek üzere SGK'ya bildirim yapılmamış kişi

sigortalı sayılmayacaktır. Ülkemizde bu durumda olan yaklaşık 4 milyon kişi mevcuttur. İşveren tarafından çalışan kişinin sigortaya bildirim yapılmıyorsa ve bu kişi meslek hastalığına tutulduysa hukuken meslek hastası sayılacak mıdır? Dolayısıyla, kurumca iş kazası ve meslek hastalığı sigortasından sağlanacak yardımlardan yararlanacak mıdır?

5510 sk Süresinde Bildirilmeyen Sigortalılıktan Doğan Sorumluluk başlıklı 23. maddesinde, "Sigortalı çalıştırmaya başlandığının süresi içinde sigortalı işe giriş bildirgesi ile Kuruma bildirilmemesi halinde, bildirgenin sonradan verildiği veya sigortalı çalıştırıldığı Kurumca tespit edildiği tarihten önce meydana gelen iş kazası, meslek hastalığı, hastalık ve analık halleri sonucu ilgililerin gelir ve ödenekleri Kurumca ödenir." denilmektedir.

Bu hükme göre, sigortalı olarak bildirilmeyen bir çalışanın iş kazası geçirmesi veya meslek hastalığına tutulması halinde, sigorta yardımlarından yararlanabilmesi gerekir.

Her ne kadar mevzuatta ve öğretide⁷⁵ meslek hastalığına tutulan kişi sigortalı ise Sosyal Güvenlik Kurumunca sağlanan meslek hastalıkları sigortası yardımlarından faydalanabilecektir denilse de, uygulamada durum böyle değildir. Bu hüküm iş kazası için uygulanmasına rağmen, meslek hastalığı için uygulanmamaktadır. Bu, önemle üzerinde durulması gereken bir konudur. Çalışan kişi meslek has-

75-Şakar, s. 221; Arıcı, s. 319; Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 418; Tuncay, A. Can / Ekmekçi, s. 297; Bilgili, s. 491; Olgaç / Bulut, s. 71, Uşan, s. 180; Güneren, s. 501.

talığına yakalansa ve çok ileri derecede maluliyeti olsa bile, sigortalı olarak tescil edilmediyse, meslek hastalığı sigortasından yararlanamayacaktır. Çünkü, tıbbi olarak meslek hastası olan bu kişi hukuken meslek hastası sayılmamaktadır.

Bu konuyu uygulamadan bir örnek ile açıklamak gerekirse; Şu anda 28 yaşında olan Cemal, 16-17 yaşlarında cam kumlama işine başlamış ve yaklaşık 3 yıl çalışmıştır. Cemal'in sigortası hiç yapılmamış, yani işveren hiç işe giriş bildirgesi vermemiştir. Bir süre sonra, çevresindekilerin yapılan işten dolayı rahatsızlıkları ortaya çıkmaya başlayınca, Cemal işten ayrılmıştır. Çok yoğun tozlu ortamda çalışarak silikozis hastalığını kapam ve daha sonra askere gidip gelen Cemal evlenmiş ve bir de çocuğu olmuştur. Zaman zaman başka işlerde yine sigortasız çalışmıştır. Ayrıca, geçen bu dönemde silikozis hastalığı hızla ilerlemiş ve maluliyet oranı %80'e ulaşmıştır. Bu durumuna rağmen, sigortalı sayılmadığından, yani hukuki olarak meslek hastası sayılmadığından iş kazası ve meslek hastalığı sigortası yardımlarından yararlandırılmamaktadır.

Meslek hastalığına yakalandığı ve sigortasız olarak çalışıldığı dönem için açabileceği hizmet tespiti (sigortalılığın tespiti ve tescili) davası da 5510 sk 106/1.Maddesinde yer alan; "Kuruma bildirilmeyen hizmetlerin sigortalı hizmet olarak değerlendirilmesine ilişkin davanın, tespiti istenen hizmetin geçtiği yılın sonundan başlayarak 5 yıl içinde açılması gerekir." hükmü nedeniyle 5 yıllık zamanaşımına uğramıştır.

Kısacası, meslek hastalığından kaynaklanan maluliyet oranı %80 olarak hekim raporuyla tespit edilen kişi, meslek hastalığı sigortası yardımlarından yararlanamadığı gibi, hastalığa yakalandığı dönem çalışmalarının tespiti davası da açmamaktadır.

Halbuki; 5510 sk 7.maddesine göre; "Sigorta hak ve yükümlülükleri 4 üncü maddenin birinci fıkrasının; a) (a) bendi kapsamında sigortalı sayılanlar için çalışmaya, meslekî eğitime veya staja başladıkları tarihten,(...) itibaren başlar." denilmektedir.

Bu hüküm tüm bilimsel çevrelerde⁷⁶ ve yargı kararlarında,⁷⁷ "fiilen çalışmaya başlanması ile sigortalılık kazanılır" şeklinde değerlendirilmektedir. Yani, fiilen çalışan kişi sigortalı sayılır. Bu hüküm iş kazalarında uygulanmakta, fakat meslek hastalıklarında uygulanmamaktadır. İş kazası geçiren kişi bir saat bile çalışması olsa sigortalı sayılır ve her türlü sigorta yardımından yararlanır. Burada bir eşitsizlik söz konusudur. Halbuki kişi meslek hastalığına herhangi bir işte çalışmadan (yani durduğu yerde) yakalanamayacağına göre, bu kişinin de sigortalı sayılması gerekir. Sigortalı sayılmadığı için meslek hastalıkları sigortası yardımlarından yararlanamayacaktır.

Bilindiği gibi, meslek hastalığı hemen ortaya çıkmayabilir ve çalışan kişi meslek hastalığı ortaya çıkmadan işinden ayrılmış olabilir. Bu tür durumlarda yükümlülük süresi günde-

76-Şakar, s. 138; Arıcı, s. 273; Güzel/Okur/Caniklioğlu, s. 113; Tuncay, A. Can / Ekmekçi, s. 119; Bilgili, s. 39; Olgaç / Bulut, s. 25, Uşan, s. 69; Güneren, s. 344.
77- YHGK, E:2012/10-15, K:2012/228, T:21.03.2012; Y10HD, E:2011/1050, K:2012/6618, T:03.04.2012; Y21HD, E:2012/11891, K:2012/9880, T:31.05.2012

me gelir. Yükümlülük süresi çalışanın, meslek hastalığına sebep olan işinden fiilen ayrıldığı tarih ile meslek hastalığının ortaya çıktığı tarih arasında geçen en uzun süredir. Bazı meslek hastalıklarında bu süre 10 yıldır. Yükümlülük süresi 10 yıl olan bir meslek hastalığında hizmet tespiti dava zamanaşımının 5 yıl olması hiç mantıklı değildir. Çünkü, meslek hastalığı oluşturmaya elverişli bir işyerinde çalışmaya başlayan kişi, meslek hastalığına yakalanacak kadar bir süre çalıştıktan sonra işten ayrılrsa ve bu hastalığı işten ayrıldıktan çok sonra, örneğin 8 yıl sonra teşhis edilebilirse, bu kişi hizmet tespiti davası açmak için gerekli olan 5 yıllık zamanaşımı süresini kaçırmış olacağından, dava açamayacaktır. Daha doğrusu, dava açtığı takdirde zamanaşımı itirazı ile karşılaşabilecektir. Bu nedenle, 5 yıllık zamanaşımı süresi meslek hastalığı hallerinde çok kısa kalmaktadır.

SONUÇ

İş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmaması, çalışanların bu alanda eğitilmemeleri veya bunların yeterli düzeyde olmamasından kaynaklanan iş kazaları ve meslek hastalıkları ülkemizde oldukça sık ortaya çıkmaktadır. İş sağlığı ve güvenliği alanında tarafların hak ve yükümlülüklerinin bilinmesi ve bunların uygulamaya geçirilmesi oldukça önem kazanmaktadır.

İş kazası veya meslek hastalığına maruz kalan çalışanların SGK tarafından İş Kazası ve Meslek Hastalıkları Sigortasından yapılacak yardımlardan yararlanabilmesinin en önemli şartı, kişinin sigortalı olmasıdır. Yani

işveren tarafından çalıştırıldığıının SGK'na bildirilmiş olmasıdır.

Mevzuata ve bilimsel çevrelere göre, fiilen çalışmaya başlamakla sigortalı niteliği kazanılır. Bu özellik, iş kazasına uğrayan için böyle olmasına rağmen, meslek hastalığına tutulan için uygulama böyle değildir. İş kazası bir anda ortaya çıktığı için, çalışma yeri ve zamanı kesin olarak belirli olmaktadır. Meslek hastalığı ise hemen ortaya çıkmamakta, hem hastalığın oluşması hem de teşhis konulması zaman almaktadır. İş kazası geçiren kişi bildirilmiş sigortalı olmasa bile iş kazası sigortası yardımlarından yararlanmaktadır. Meslek hastalığının aniden ortaya çıkmayan kendisine has yapısı, hemen görülememesi ve dolayısıyla kurum tarafından soruşturulamaması nedeniyle, uygulamada meslek hastalığı sigortası yardımları yapılmamaktadır.

Çalışmayan bir kişi meslek hastalığına yakalanabilir mi? Örneğin, bir silikozis hastası veya kaynakçı akciğeri hastası olan bir kişi, hiç çalışmadan, günlük hayatta böyle bir hastalığa yakalanabilir mi? Tabii ki hayır. Meslek hastalığına tutulan kişi mutlaka çalıştığı için mesleki risklere maruz kalmış ve hastalığa yakalanmıştır. Bu hastalığın yönetmelikte yer alan meslek hastalığı olduğu Kurumca yetkilendirilmiş sağlık kuruluşlarınca veya Yüksek Sağlık Kurulunca belirlenmiş ise, bu kişi hukuken de meslek hastası olarak kabul edilmelidir. Fakat, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından dar yorumlanan sigortalı kavramı nedeniyle, uygulamada mevzuatın hasta olan çalışan lehine uygulanması gerekirken,

tam tersine sigortasız çalıştırılmış ve meslek hastalığına tutulmuş kişilerin aleyhine uygulanmaktadır.

Uygulamada bu konudaki mağduriyetlerden biri de, hizmet tespit davalarında zamanaşımı konusunda yaşanmaktadır. Bu konuda zamanaşımı 5 yıldır. Fakat, özellikle meslek hastalıkları açısından değerlendirildiğinde, bu sürenin çok kısa olduğu ortaya çıkmaktadır. Şöyle ki; meslek hastalıkları hemen ortaya çıkmayabiliyor ve çalışan kişi işinden ayrılmış olabiliyor. Bu nedenle, yükümlülük süreleri 10 yıla kadar uzamaktadır. Yükümlülük süresi 10 yıl olan bir meslek hastalığında hizmet tespiti dava zamanaşımının 5 yıl olması hiç mantıklı değildir.

Uygulamadaki mağduriyetlerin önlenmesi bakımından önerilerimiz bulunmaktadır.

1)Öncelikle 5510 sk 14. maddesin-

de bulunan ve meslek hastalığı tanımında yer alan "sigortalının" kavramı yerine "çalışanın" kavramının konulmasıdır. Bu düzenleme uygulamada birçok hak kaybını önleyeceği gibi, SGK istatistiklerine yansımayan meslek hastalıklarının da istatistiklere yansımaları sağlayacaktır.

2)Zamanaşımı yönünden ise;

a) Özellikle meslek hastalığına yakalanma iddiasına dayanılarak açılan hizmet tespiti davalarında bir istisna getirilerek, bu sürenin 20 yıla çıkartılması veya

b)Zamanaşımı başlangıcının en son çalışmanın yapıldığı yılın sonu yerine, hastalığının (mesleki) hekim raporuyla kesin olarak tespit edildiği tarihten itibaren başlatılması uygun olacaktır.

Mevzuatta bu yönde bir düzenleme yapılması, hak kayıplarını önemli derecede önleyecektir.

KAYNAKÇA

- ARICI, Kadir, *Türk Sosyal Güvenlik Hukuku*, Gazi Kitapevi, Ankara, 2015.
- ASLANKÖYLÜ, Resul, *Sosyal Sigortalar Kanunu Yorumu*, NuroI Matbaacılık, Ankara, 2003.
- BAŞBOĞA ŞAHBAZ, Zübeyde, *İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Hukuki Sorumluluğu İle Maddi Zararın Hesabına İlişkin Esaslar*, 1. Baskı, Beta Yayınları, İstanbul, 2010.
- BİĞAT, Şevket Güney, *Beden Gücünün Azalmasından Kaynaklanan Tespit Davaları*, 506 ve 5510 Sayılı Kanun ile Karşılaştırmalı, Zigana Yayıncılık, İstanbul, 2008.
- BİLGİLİ, Özkan, *Yeni Sosyal Güvenlik Uygulaması*, Ankara SMMMO yayın no:60, Ankara, 2008, s. 491.
- DİLİK, Sait, *Sosyal Güvenlik, Kamu-İş Yayını*, Ankara, 1991.
- GÜNEREN, Ali, *İş Kazası ve Meslek Hastalığından Kaynaklanan Maddi ve Manevi Tazminat Davaları*, Genişletilmiş 2. Baskı, Adalet Yayınevi, Ankara, 2011.
- GÜZEL, Ali / OKUR, Ali Rıza, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, Beta Basım Yayım Dağıtım, İstanbul, 2002. (Sosyal Güvenlik)
- GÜZEL, Ali / OKUR, Ali Rıza/ CANIKLİOĞLU Nurşen, *Sosyal Güvenlik Hukuku*, 5510 Sayılı Kanuna Göre Hazırlanmış 14. Bası, Beta Basım Yayım Dağıtım, İstanbul, 2012.
- KORKUSUZ Refik / UĞUR Suat, *Sosyal Güvenlik Hukukuna Giriş*, Yeni Mevzuata Göre Hazırlanmış 2. Baskı, Ekin Basım Yayım Dağıtım, Bursa, 2010.
- MEŞE YAZILIM HUKUK VE İÇTİHAT PROGRAMI (Meşe)
- MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi/ ASTARLI, Muhittin/ BAYSAL Ulaş, *İş Hukuku*, 6. Bası, Turhan Kitabevi, Ankara, 2014.
- MUTLAY, Faruk Barış, *Sosyal Sigorta Yardımlarına Hak Kazanma Koşulları Ve Eşitli İlkesi*, Beta Basım, İstanbul, 2014.
- OLGAÇ, Cüneyt / BULUT, Mehmet, *İş Kazaları ve Meslek Hastalıkları Uygulamaları ve Rücu Davaları* 2. Baskı, Bilge Yayınevi, Ankara, 2013.
- ÖNERCİ, Okan, Genel Sağlık konulu konferans 10-17 haziran 2013 NuroI Makina Ankara, 2013.
- ÖZDEMİR, Erdem, *İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku*, Vedat Kitapçılık, İstanbul, 2014.
- SÜZEK, Sarper, *İş Hukuku Yenilenmiş 9. Baskı*, Beta Basım, İstanbul, 2013.
- ŞAKAR, Müjdat, *Sosyal Sigortalar Uygulaması*, Beta Basım, İstanbul 2011.
- ŞİMŞEK, Cebrail, *Meslek Hastalıkları ve İş İle İlgili Hastalıklar Tanı Rehberi*, İSGİP.
- TOZAN, Celal, *İş Kazaları ve Meslek Hastalığı Uygulamaları*, Türkiye İşçi Sendikası Konfederasyonu, Ankara, 2011.
- TUNCAY, A. Can / EKMEKÇİ, Ömer, *Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, Yenilenmiş 14. Bası, Beta Basım, İstanbul, 2011.
- TUNCAY, A. Can, *Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, Beta Basım- Yayın, İstanbul, 1992.
- UŞAN, Fatih, *Türk Sosyal Güvenlik Hukukunun Temel Esasları*, Seçkin Yayıncılık, Ankara, 2009.
- VELİCANGİL, Sıtkı/ VELİCANGİL, Ömer, *Endüstri Sağlığı ve Meslek Hastalıkları*, İSGÜM Basımevi, Ankara, 1987.

