

T.C.
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

İŞ GÜVENLİĞİ HUKUKU VE GÜNCEL YAKLAŞIMLAR

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ÇAĞDAŞ BOYACI

ANABİLİM DALI: ÖZEL HUKUK
PROGRAM : ÖZEL HUKUK

KOCAELİ-2009

T.C.
KOCAELİ ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

İŞ GÜVENLİĞİ HUKUKU VE GÜNCEL YAKLAŞIMLAR

YÜKSEK LİSANS TEZİ

ÇAĞDAŞ BOYACI

DANIŞMAN: PROF. DR. ZEHRA GÖNÜL BALKIR

ANABİLİM DALI: ÖZEL HUKUK
PROGRAM : ÖZEL HUKUK

KOCAELİ-2009

T.C. KOCaeli ÜNİVERSİTESİ SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ

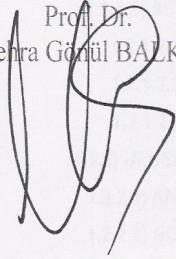
İŞ GÜVENLİĞİ HUKUKU VE GÜNCEL YAKLAŞIMLAR

YÜKSEK LİSANS TEZİ

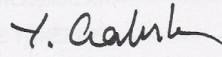
Tezi Hazırlayan: ÇAĞDAŞ BOYACI

Tezin Kabul Edildiği Enstitü Kurulu Tarih ve No: 18/11./2009-2009/25

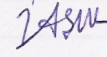
Prof. Dr.
Zehra Gözül BALIKIR



Doç. Dr.
Yusuf ÇALIŞKAN



Yrd. Doç. Dr.
İbrahim AŞIK



KOCAELİ-2009

İÇİNDEKİLER

ÖZET-----	I
ABSTRACT -----	III
KISALTMALAR-----	V
GİRİŞ-----	1
BİRİNCİ BÖLÜM	
1) İŞ GÜVENLİĞİ HUKUKUNUN TARİHÇESİ VE KAYNAKLARI-----	3
1.1) TARİHSEL GELİŞİMİ-----	3
1.1.1) ULUSLAR ARASI ALANDA TARİHSEL GELİŞİM-----	3
1.1.2) TÜRK HUKUKUNDA TARİHSEL GELİŞİM-----	5
1.2) İŞ GÜVENLİĞİNİN KAYNAKLARI-----	11
1.2.1) ULUSLARARASI KAYNAKLAR-----	11
1.2.1.1) İLO'NUN YARATTIĞI KAYNAKLAR-----	11
1.2.1.1.1) İLO ve YARATTIĞI NORNMLAR-----	11
1.2.1.1.2) İLO ve TÜRKİYE-----	12
1.2.1.1.3) TÜRKİYE'NİN DE ONAYLADIĞI İŞ GÜVENLİĞİ ALANINA İLİŞKİN İLO SÖZLEŞMELERİ-----	14
1.2.1.1.3.1) İŞ GÜVENLİĞİ ALANINDA TEMEL SÖZLEŞME: İŞ SAĞLIĞI ve GÜVENLİĞİ ve ÇALIŞMA ORTAMINA İLİŞKİN 155 SAYILI SÖZLEŞME ---	14
1.2.1.1.3.2) TÜRKİYE'NİN ONAYLADIĞI DİĞER İLO SÖZLEŞMELERİ-----	18
1.2.1.1.3.2.1) KADIN VE ÇOCUKLARIN KORUNMASINA İLİŞKİN SÖZLEŞMELER-----	18
1.2.1.1.3.2.2) DOĞRUDAN İŞ GÜVENLİĞİNE İLİŞKİN SÖZLEŞMELER-----	21
1.2.1.2) AB HUKUKU KAYNAKLARI-----	26
1.2.1.2.1) BİRİNCİL VE İKİNCİL KAYNAKLAR-----	26
1.2.1.2.2) BİRLİK ANLAŞMALARINI-----	27
1.2.1.2.3) ÇERÇEVE YÖNERGE-----	28
1.2.2) ULUSAL KAYNAKLAR-----	30
1.2.2.1) ANAYASA-----	30
1.2.2.2) BORÇLAR KANUNU-----	31
1.2.2.3) İŞ KANUNU-----	32
1.2.2.4) YÖNETMELİKLER-----	32
İKİNCİ BÖLÜM	
2) İŞ GÜVENLİĞİNDE MESLEKİ RİSKLER VE KAVRAMLAR -----	35
2.1) İŞ GÜVENLİĞİ KAVRAMI VE GELİŞİMİ-----	35
2.2) İŞ GÜVENLİĞİ SORUMLULUĞUNU DOĞURAN OLAYLAR-----	39

2.2.1) MESLEKİ RİSK KAVRAMI	39
2.2.2) İŞ KAZASI	40
2.2.2.1) OLAYIN KAZA NİTELİĞİ ve CİSMANİ ZARAR	42
2.2.2.2) DIŞSAL ETKİ İLE MEYDANA GELME	44
2.2.2.3) İSTENİLMEDİĞİ HALDE MEYDANA GELME	44
2.2.2.4) ANİ OLUŞ	45
2.2.2.5) UYGUN İLLİYET BAĞININ VARLIĞI	47
2.2.3) MESLEK HASTALIĞI	50
2.2.3.1) HASTALIK NEDENİYLE CİSMANİ ZARAR OLUŞMASI	50
2.2.3.2) DIŞSAL ETKİNİN VARLIĞI	52
2.2.3.3) TEKRARLI BİR EYLEM NEDENİYLE OLUŞMA	54
2.2.3.4) ZAMANDA DEVAMLILIK GÖSTEREREK ÇOĞALMA	55
2.2.3.5) UYGUN İLLİYET BAĞININ VARLIĞI	56
ÜÇÜNCÜ BÖLÜM	
3) İŞ GÜVENLİĞİNDE TARAFLAR VE İŞ GÜVENLİĞİ SORUMLULUĞU	59
3.1) TARAFLAR	59
3.2) İŞ GÜVENLİĞİ SORUMLULUĞU	60
3.2.1) DEVLETİN SORUMLULUKLARI	62
3.2.1.1) DEVLETİN SORUMLULUĞUNUN KAYNAĞI	62
3.2.1.2) DEVLETİN SORUMLULUĞUNUN KAPSAMI VE NİTELİĞİ	64
3.2.2) İŞÇİNİN SORUMLULUKLARI	65
3.2.2.1) SORUMLULUĞUN KAYNAĞI	65
3.2.2.2) SORUMLULUĞUN KAPSAMI	66
3.2.2.3) SORUMLULUĞU DOĞURAN FİİL	67
3.2.2.4) YAPTIRIMLAR	67
3.2.2.5) İŞÇİNİN HAKLARI	68
3.2.3) İŞVERENİN SORUMLULUKLARI	69
3.2.3.1) SORUMLULULUĞUN KAYNAĞI	69
3.2.3.2) SORUMLULUĞUN KAPSAMI	75
3.2.3.3) SORUMLULUĞU DOĞURAN FİİL	78
3.2.3.4) YAPTIRIMLAR	81
3.2.3.4.1) CEZAI YAPTIRIMLAR	81
3.2.3.4.2) İDARİ YAPTIRIMLAR	82
3.2.3.4.3) HUKUKİ YAPTIRIMLAR	83
DÖRDÜNCÜ BÖLÜM	
4) İŞ GÜVENLİĞİ EĞİTİMİ VE GÜNCEL YAKLAŞIMLAR	87
4.1) İŞ GÜVENLİĞİNDE EĞİTİM	88
4.1.1) 4857 SAYILI İŞ KANUNU ve İŞ GÜVENLİĞİ EĞİTİMİNE YAKLAŞIM	90
4.1.1.1) 1475 SAYILI İŞ KANUNU İLE KARŞILAŞTIRMA	91
4.1.1.2) İŞ GÜVENLİĞİ EĞİTİMİ YÖNETMELİĞİ	96

4.1.2) İLO: İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ'NE İLİŞKİN 155 SAYILI SÖZLEŞME -----	99
4.1.3) İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ KANUNU TASARISI -----	100
4.2) İŞYERİNDEKİ İŞ GÜVENLİĞİ ORGANİZASYONLARI-----	102
4.2.1) İŞ SAĞLIĞI ve GÜVENLİĞİ KURULLARI-----	103
4.2.2) İŞYERİ SAĞLIK VE GÜVENLİK BİRİMLERİ-----	106
4.3) ÖNERİLER-----	108
4.3.1) İŞ GÜVENLİĞİ ENSTİTÜSÜ-----	108
4.3.2) İŞVEREN SORUMLULUĞUNDA GÜNCEL YAKLAŞIM OLARAK İŞ ORGANİZASYONU KAVRAMI-----	110
5) SONUÇ-----	115
KAYNAKLAR-----	119

ÖZET

İş güvenliği, mesleki risklerin önlenmesi için gerekli olan tedbirlerin alınmasını zorunlu kılan, önlenemediği durumlarda bundan zarar görenin kusurlu olan taraftan zararının giderilmesini talep imkanın, veren bir kavramdır.

Tarih boyunca çeşitli aşamalardan geçen iş güvenliği kavramı sanayileşme ile birlikte ve ilk önce çocukları ile kadınları koruma amacıyla çıkmış fakat, ancak etkin bir denetim sistemi ile desteklendikten sonra gerçek anlamı ile fayda sağlamaya başlamıştır.

İş güvenliğinin sağlanması için iş ilişkisinin taraflarına ve devlete çeşitli görevler düşmektedir. Devlete düşen en önemli iki görev mevzuat hazırlama ve denetim faaliyetini yürütmedir. Devlet, iş mevzuatında son dönemde yaptığı değişikliklerle mevzuatı AB ve ILO normları ile yeknesaklaştırmaya çalışmıştır. Bunu iş güvenliği alanında da görmekteyiz.

Son dönemde yapılan değişikliklerle eğitim, işyeri organizasyonu ve işçilerin katılımı gibi konulara önem verildiği görülmektedir. Bu değişikliklerle aynı zamanda işverene oldukça fazla yük yüklendiği de göze çarpmaktadır. İşveren mevzuattaki tüm iş güvenliği önlemlerini alma zorunluluğu yanında bilim ve teknolojinin son ilerleme noktasında alınması gereken önlemleri de almak zorundadır. İşverenlerin, böyle bir yükün altından çoğu zaman tek başlarına kalkmaları beklenemez. İşverenlere ve hatta diğer iş güvenliği taraflarına yol gösterici olmak bakımından bir iş güvenliği enstitüsü kurulması ciddi bir gerekliliktir.

İş güvenliğinde tazminat davaları bakımından kaza ile fiil arasında iş ile ilgili olma şeklinde aranacak olan illiyet bağının tespitinde klasik işyeri ve iş zamanı kavramları artık yetersiz kalmaktadır. Çünkü çalışma şekillerinin geldiği karmaşıklık düzeyi, sürekli değişim ve değişimin geline noktada

vardığı hız; bunun yanında yeni çalışma şekillerinin getirdiği esnek çalışma biçimleri, klasik anlayışın iş güvenliğinin sağlanması ihtiyacına sağlıklı bir cevap vermesini engellemektedir. İşverenin hukuki sorumluluğu bakımından bu anlamıyla illiyet bağı arandığında iş organizasyonu kavramı klasik anlayışa nazaran daha doğru olacaktır.

ABSTRACT

Occupational safety is a concept that entails taking the necessary precautions to prevent the occupational risks; that provides victim the opportunity to request indemnification from who makes the mistake, when they are not prevented.

The concept of occupational safety, which has undergone various phases throughout the history, appeared together with industrialization first to save women and children; however, it started to provide benefits substantively only after it had been supported by an efficacious inspection system.

For provision of occupational safety, there are various duties for the parties to the business and for the state. Two most important duty of the state are preparing legislation and executing supervision. With the recent changes made in law of occupation, the state has tried to make the legislation monotonous with the norms of EU and ILO. We see this in the sphere of occupational safety as well.

It is seen that with recent changes, some subjects, like education, work place organization and workers participation, are given importance. With these changes at the same time it draws the attention that employer is burdened heavily. Besides the imperative of taking all precautions in legislation related to occupational safety, employer has to take the necessary precautions related to the most advanced science and technology. Most of the time it is not expected from the employers to overcome such high level of burdens. In order to give a lead not only to the employers but also to the other parties of occupational safety, it is a severe necessity to establish an institute of occupational safety.

Traditional concepts of working place and working time are no longer

sufficient in determining the causality which is going to be investigated between accident and act about actions for compensation in occupational safety. Because the level of complexity of types of working, continuous change and speed of change at the moment and flexible working types brought by new forms of working prevent the traditional comprehension to sufficiently satisfy the need to provide occupational safety. In search of causality with regard to employer's legal responsibility, the concept of occupational organization would be truer than traditional comprehension.

KISALTMALAR CETVELİ

AB	: Avrupa Birliği (EU: European Union)
AT	: Avrupa Topluluğu (EC:European Community)
AY	: Anayasa (1982 anayasası, 2709 Sayılı Kanun)
BK	: Borçlar Kanunu (818 Sayılı Kanun)
BM	: Birleşmiş Milletler (UN: United Nations)
E.	: Esas
f.	: fıkra
HD	: (Yargıtay) Hukuk Dairesi
HGK	: (Yargıtay) Hukuk Genel Kurulu
İK	: İş Kanunu (4857 Sayılı Kanun)
ILO	: International Labour Organization (Uluslararası Çalışma Örgütü)
K.	: Karar
m.	: madde
MK	: Medeni Kanun (4721 Sayılı Türk Medeni Kanunu)
RG.	: Resmi Gazete
s.	: sayfa
SGK	: Sosyal Güvenlik Kurumu
SSGSSK	: Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu (5510 Sayılı Kanun)
TBMM	: Türkiye Büyük Millet Meclisi
TCK	: Türk Ceza Kanunu (5237 Sayılı Kanun)
vd.	: ve devamı
WHO	: World Health Organization (Dünya Sağlık Örgütü)

GİRİŞ

Çalışmada iş güvenliği çeşitli yönleri ile açıklanmaya çalışılmış, iş güvenliği sorumluluğundan bahsedilmiş ve son olarak iş güvenliği sorumluluğunda güncel yaklaşımlara ve önerilere yer verilmiştir.

İlk bölümde iş güvenliği hukukunun tarihsel gelişimi ve iş güvenliği sorumluluğunun hukuki dayanakları ele alınmıştır. Bu iki konu hem ulusal hem uluslararası düzeyde incelenmiştir. Uluslararası kaynaklar bakımından ILO sözleşmelerine ve özellikle “İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamına İlişkin 155 Sayılı Sözleşme”ye önemlerinden ötürü ayrıntılı olarak yer verilmiştir. ILO'nun önemi, iş hukuku bakımından uluslararası alandaki etkinliği ve saygınlığından ileri gelmektedir. Ayrıca diğer uluslararası ve uluslararası kurum, kuruluş ve örgütlerin oluşturduğu hukuk normlarını, iş hukuku bakımından öncü ve yol gösterici etkinliği ile etkilemektedir. Hatta Türkiye'de de son dönemde çıkarılan yeni iş yasasını ve yönetmelikleri de etkilemiştir. Verdiğimiz öneme rağmen çalışmanın hacminin yetersizliği sebebi ile bazı sözleşmeler dışarıda bırakılmış ve bazı sözleşme incelemeleri kısa tutulmuştur. ILO incelemesinin devamında üyelik müzakerelerinin devam ettiği AB ve AB'nce yaratılan iş güvenliği normları ele alınmaya çalışılmıştır.

Çalışmanın ikinci bölümünde, iş güvenliği kavramına ve iş güvenliği sorumluluğunu doğuran olaylara yer verilmiştir. İş güvenliği sorumluluğunu doğuran olaylar mesleki risk kavramı çerçevesinde ele alınmış ve iş kazası ve meslek hastalığı şeklinde somutlaştırılmıştır. Her iki mesleki riskin unsurlarına yer verilmiş ve illiyet bağının üzerinde durulmuştur. İş güvenliği kavramı hem işçi sağlığı hem de iş güvenliğini kapsamak üzere tercih edilmiş ve çalışmada kullanılmıştır.

Üçüncü bölümde, iş güvenliği ilişkilerinin tarafları açıklanmış ve her bir tarafın sorumluluğu ve sorumluluğunun ihlalinde uygulanacak yaptırımlara yer verilmiştir. İş güvenliği ilişkilerinin tarafları işçiler, işverenler ve devlettir.

Dördüncü bölümde iş güvenliği sorumluluğunda güncel yaklaşımlara ve önerilere yer verilmiştir. Özellikle eğitim konusu üzerinde durulmuştur. Yeni mevzuatta ve uluslararası sahada iş güvenliği eğitimine verilen önemin arttığı görülmektedir. Buna uygun olarak yeni düzenlemelerde daha ayrıntılı ve bağlayıcı kurallara yer verilmeye başlamıştır. Eğitim başlığından sonra iş güvenliği örgütlenmesine yer verilmiştir. Örgütlenme hususu da yeni mevzuatta daha ayrıntılı şekilde düzenlenmiştir. Ayrıca iş sağlığı ve güvenliği kurullarının kararlarının işveren açısından bağlayıcı olması hükmüne bağlanmıştır. Bu durum iş güvenliği alanında işyerinde örgütlenmenin daha etkin olmasını sağlayacaktır. Son olarak iki öneriye yer verilmiştir. Bunlar iş güvenliği enstitüsü kurulması ve iş güvenliği sorumluluğunda illiyet bağının tespiti bakımından iş ile bağlantılı olma unsurunun iş organizasyonu kavramına göre tespit edilmesi önerileridir.

İş güvenliği, günümüzün en önemli sorunlarından biridir. Sanayinin olduğu bütün ortamlarda uygulanması gerekli olan iş güvenliği önlemleri alınmazsa sonuçlar ağır olabilmektedir. Son dönemde gündemde medya ile yer eden kot taşlama işinde ve gemi tersanelerindeki işçilerin durumlarında olduğu gibi. Bu gibi durumların önüne geçebilmek için iş güvenliğinin bütün tarafları, iş güvenliği ile ilgili sorumluluklarını yerine getirmeli ve iş güvenliğine ilişkin bütün tedbirleri almalıdır. Çalışmada iş güvenliği kurallarının özellikle işveren tarafından tümünün uygulanması gerektiği aksi halde işverenin meydana gelecek meslek hastalığı veya iş kazasından sorumlu olacağı dile getirildi. İş güvenliğinde asıl olan önlemedir. Risk gerçekleşikten sonra meydana gelen zararın tazmini ikincildir. Ancak unutulmamalıdır ki, caydırıcı yaptırımlar gerekli tedbirlerin alınmasına ve risklerin önlenmesine yardımcı olacaktır.

BÖLÜM 1

1) İŞ GÜVENLİĞİ HUKUKUNUN TARİHÇESİ VE KAYNAKLARI

1.1) TARİHSEL GELİŞİMİ

1.1.1) ULUSLARARASI ALANDA TARİHSEL GELİŞİM

İş güvenliği ile ilgili önlemlerin alınması ilk olarak ihtiyaçtan doğmuş, daha sonraları devlet işverenlere bu alanda yükümlülükler getirmiştir. Böylece devlet, işçilere çalışma ortamında asgari seviyede sağlık ve güvenlik tedbirleri sunulmasının sağlanması için gerekli düzenlemeleri yapmaya başlamıştır. Ancak bu hakların anayasa seviyesinde kabul görmesi, uluslararası metinlerde yer alması, daha sonra, sanayi devriminden sonraki dönemlerde olmuştur.¹

İş güvenliği tedbirlerinin ortaya çıkışı ve hak olarak hukuk düzenlemeleri içerisinde belirmesi sanayi devrimine ve sonrasına denk gelir. Sanayi devriminden önce de işçi olarak çalışmanın var olmasına ve çalışma ortamında çeşitli tehlikelerin bulunmasına rağmen bu çalışma genellikle tarım veya basit makinelerle çalışmadan ibaretti ve iş güvenliği tedbirleri pek yoktu. Ancak sanayi devriminden sonra makineleşme arttı, makineler karmaşık ve büyük hale geldi. Tek bir ortamda büyük miktarda üretim yapılmaktaydı ve bu da çok fazla işçinin büyük ve tehlikeli makinalarla aynı ortamda çalışmasını gerektiriyordu. Bu fiziki koşullar iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin alınmasını gerekli kıldı.²

Sanayileşme, sanayileşen ülkelerde insan haklarının gelişmesini sağladı. Çalışma ve girişim serbestisi bu dönemde genel kabul gören haklardandı. İnsan haklarının bu şekilde hukuk alanında tanınması, insanların bir takım vazgeçilmez ve temel haklarının bulunduğu konusunda

1 Kadir ARICI, İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Dersleri, Sargın Ofset, Ankara, 1999, s. 26.

2 ARICI, s. 27; Sarper SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, Savaş Yayınları, Ankara, 1985, s. 6, 7.

bazı fikirlerin oluşmasını sağladı.³

Liberalizmin doğuşu da sanayi devrimi sürecinde gerçekleşmiştir. Sanayisi gelişmiş batılı ülkelerde büyük oranda egemen olan bu felsefe önceleri sözleşme serbestisi ilkesi uyarınca işçileri yalnız bırakmış ve iş güvenliği tedbirleri işverenler tarafından göz ardı edilmiştir. Öyle ki, Fransa'da 1840 yılında hazırlanan rapora⁴ göre altı yaşındaki çocukların iplik bağlama, dört, beş yaşındaki çocukların bobin taşıma işinde çalıştırılmalarına sıklıkla rastlanmaktaydı. İşçi çocuklar 16-17 saat ayakta kalmakta, en az on üç saat kapalı ve havasız yerlerde bulunmaktaydılar. İngiltere'de ise 1842 yılında altı-on yaşındaki çocukların, bazen daha küçük yaşta çocukların maden ocaklarında çalıştıkları rapor edilmiştir. Bu ağır koşullar o dönemde çalışan insanların çoğunun ağır iş kazaları ve meslek hastalıkları altında ezilmesine yol açmıştır.⁵

Böylesine kötü koşullar altındaki çalışma hayatında, yasa koyucu ilk önce kadın ve çocukların korunmasını gerekli görmüştür. Başlangıçta işverene yüklenen sorumluluk daha sonraları devletin müdahalesini gerekli kılmıştır⁶. Buna uygun olarak İngiltere'de öngörülen 1802 tarihli ilk yasa çocuk işçilerin günlük çalışma süresini on iki saat ile sınırlandırmıştır. Daha sonra 1819 tarihli ve sonraki yasalar ile dokuz yaşından küçük çocukların çalıştırılmayacağı öngörülmüştür. Fransa'da ise 1841 yılında çocukların korunmasına ilişkin yasa çıkarılmıştır. Sekiz yaşından küçük çocukların sanayide çalışmasını yasaklayan yasa, sekiz-oniki yaşındaki çocukların çalışma süresini sekiz, oniki-onaltı yaşındakilerin ise on iki saatle sınırlandırıyordu. Ancak bahsedilen yasalar, etkili bir denetim öngören yasalar çıkmadan ve denetim öngören bu yasaları uygulayacak denetim

3 ARICI, s. 26-27; SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 5.

4 Vellerme Raporu, bilgi için bakınız, SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 8.

5 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 8, 9; Abdülvahap YİĞİT, İş Güvenliği ve Sağlığı, Alfa Aktüel Yayınları, Bursa, 2008, s. 27; Nuri ÇELİK; İş Hukuku Dersleri, Beta Yayınları, İstanbul, 2008, s. 3, 4.

6 Ali GÜZEL, Ali Rıza OKUR ve Nurşen CANIKLIOĞLU, Sosyal Güvenlik Hukuku, Beta Yayınevi, İstanbul, 2009 s. 309; ÇELİK, s. 3, 4.

kurumları kurulmadan etkin olamamışlardır.⁷

Belirttiğimiz gibi, liberal doktrinin hüküm sürdüğü dönemde devlet işçi işveren ilişkilerine ilk olarak çocuk ve kadınların korunması amacıyla iş güvenliği alanında müdahale etmiştir. Bu müdahale biçimi sosyal haklara vücut vermiş ve iş güvenliği hukukuna da varlık kazandırmıştır.⁸

Zaman içinde hem bu sosyal politikaların, dolayısı ile sosyal hakların doğumunun etkisi ile hem de iş kazaları ve meslek hastalıklarının kârlılığı azalttığı ve işin düzenli yapılmasını engellediği görüldüğü için; iş güvenliği tedbirlerinin yaygınlaşmasının ve daha etkin biçimde uygulanmaya başlamasının önü açılmıştır. Devlet, iş kazası ve meslek hastalıklarının milli servetin kaybına ve sosyal harcamaların artışına neden olduğunu fark edince iş güvenliği tedbirlerine ilişkin sosyal düzenlemelere önem vermeye başlamıştır. Bu sosyal düzenlemeler kişilere isteme hakkı tanınmasına yol açmıştır. Sürecin devamında işçiler devlet tarafından, idari ve cezai açıdan korunan bir iş güvenliği sosyal hakkına kavuşmuşlardır. Sonraları bu hak anayasal düzenlemelerde yer almıştır.⁹

1.1.2) TÜRK HUKUKUNDA TARİHSEL GELİŞİM

Ülkemizde iş güvenliğine ilişkin hukuksal düzenlemeler, ülkemizde sanayileşmenin diğer gelişmiş ülkelere göre gecikmesine paralel geç olmuştur.¹⁰

Osmanlı'da Tanzimat öncesi dönemde tarım dışı çalışmada lonca sistemi hakimdi. Esnaf ve sanatkarlar lonca şeklinde örgütlenip; kendi aralarındaki haksız rekabeti önler, meslek mensuplarının menfaatlerini dışa

7 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 10, 11.

8 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 12, 13; Sarper SÜZEK, "İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 6 (Nisan-Mayıs-Haziran 2005), Legal Yayınları, İstanbul, s. 610.

9 ARICI, s. 27; SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 13-15.

10 ARICI, s. 28.

karşı korurlardı. Bu örgütlenmede usta ve onun yardımcısı kalfalar ile meslek veya sanatı öğrenen çıraklar yer alırdı. Sistemde çalışanlar hem günümüzdeki işçi gibi çalışırlar hem de öğrenci niteliği taşırlardı. Sürecin sonunda ise usta olacaklarından işveren konumuna gelirlerdi.¹¹

Lonca sisteminin özelliklerine bakıldığı zaman, dönemin özelliğine uygun olarak üretim teknolojisinin basit özellik taşıması, üretimin ve dolayısı ile çalışan sayısının az olması, girişim serbestisinin olmaması göze çarpmaktadır. Lonca sisteminde günümüzdeki işçi işveren ilişkisi bulunmamaktaydı. İşçi konumunda bulunan kalfa ve çıraklar ile ustaları arasında hiyerarşi bulunmaktaydı. Ayrıca kalfa ve çırakların ileride usta olma ihtimallerinin bulunması, ustalarla aralarındaki menfaat çatışmalarını görmezden gelmelerine neden oluyordu. Bu da iş güvenliği bilincinin ve ihtiyacının pek gelişmemiş olduğu bir dönemde çalışanlar için, bu tür hakların gündeme gelmesine pek izin vermemekteydi.¹²

Lonca sisteminin yukarıda değinilen halef selef ilişkisi ustaların da çırak ve kalfalara yaklaşımlarının sahiplenici ve koruyucu olmasına neden olmuştur. Bu yaklaşım ahilik kurumunun islam dinindeki işçiye yönelik koruyucu yaklaşımıyla birleşerek pekişmiştir. İşçinin alnındaki ter kurumadan haklarının verilmesi esas bu yaklaşıma bir örnektir. Bu anlayışla, işçilerin bir iş güvenliği riskinin gerçekleşmesi sonucunda meydana gelecek zararının hemen karşılanacağı düşünülse de, o zamanlarda iş güvenliğine ilişkin kuralların esas itibari ile mevcut olmadığı düşünüldüğünde böyle bir davranışın pek mümkün olmadığı görülecektir.¹³

Tanzimat öncesi dönemin lonca sisteminde ahiliğin esaslarını gösteren “fütüvvetnamelerin” dışında yazılı kaynak yoktu.¹⁴ Ahilik anlayışına dayanan

11 ARICI, s. 30.

12 ARICI, s. 32, 33.

13 ARICI, s. 30-34.

14 “Fütüvvet” kavramının günümüzdeki kelime anlamı, “Dinî ve mesleki birlik, esnaf teşkilatı.”dır; Türk Dil Kurumu İnternet Sitesi, <http://www.tdk.gov.tr>, Genel Türkçe Sözlük, Son Erişim 22.05.2009. Tarihsel anlamı da bu anlamın içerisinde yer almaktadır. Anadolu'da oluşan yeni esnaf

lonca sisteminde ustalar yanlarında çalışanları kollayıp gözetme anlayışına sahiptiler, başka bir deyişle ahilik esasına dayalı lonca sisteminin anlayışı buydu. Ancak iş kazası veya meslek hastalığı ortaya çıktığında sorumluluğun ne olduğuna ilişkin bir kural ya da bunları önlemek konusunda sistemli bir esasa dayanan hukuk düzeni bulunmamaktaydı. Bu dönemde iş güvenliği tedbirlerinin tanındığından veya bunların uygulandığından, risk gerçekleştiğinde yapılması gerekenlere ilişkin bir kuralın bulunduğu bahsedemeyiz.¹⁵

Tanzimat sonrası dönemde ise iş güvenliği hususunda çeşitli yazılı düzenlemeler yapılmıştır. Tanzimat dönemi ülkenin az da olsa sanayileştiği dönemdir.¹⁶

Bu dönemde ilk olarak (1865 yılında) Ereğli Maadin-i Humayun Teamülnamesi (Dilaver Paşa Nizamnamesi) madencilik alanında çalışan işçilerin korunması için çıkarılmıştır. Nizamname ile madende çalışan işçilerin barınması, günlük çalışma süresinin madenlerde on saat olması, işçilere çalışma süresi dışında dinlenme süresinin tanınması gibi esaslar getirilmiştir. Getirilen düzenlemeler yetersizdir.¹⁷

1869 yılında Maadin Nizamnamesi çıkarılmıştır. Bu nizamname iş güvenliği açısından daha yetkin bir metindir. Nizamname ile; işverenlerin işçileri koruması esası, maden çıkarma usullerine aykırı bir durum gören mühendislerin durumu yerel mülki amirlere bildirmeleri yükümlülüğü, mühendislerin kazaların önlenmesi için gerekli önlemleri alma ve bu amaçla ihtiyaç duyulan araç ve gereçler için idareden talepte bulunma hakkı, kazayı idareye ihbar etme yükümlülüğü, madenlerde eczane ve doktor

sınıfın bir araya gelerek örgütlenmesi sırasında dini esasların rol oynaması ile fütüvvet şeklinde birleşmeler ve örgütlenmeler görülmüştür. Fütüvvetnameler ise bu örgütlenmelerin kurallarını da içeren belgelerdir. Buna göre; örgüte giriş, örgütün esasları ve kuralları, dini ilkelere dayanır biçimde bu belgelerde yer alır; Prof. Dr. İbrahim ARSLANOĞLU, <http://w3.gazi.edu.tr/~iarslan/futuvet.pdf>, erişim tarihi 01.09.2009.

15 ARICI, s. 34.

16 ARICI, s. 34, 35.

17 ARICI, s. 35; YİĞİT, s. 5.

bulundurulması yükümlüğü, iş kazasına uğrayan işçilere işveren tarafından tazminat ödenmesi esası, iş kazasında kusurlu bulunan işverenlerin on altına kadar idari para cezası ile cezalandırılması esası, getirilmiştir.¹⁸

Mecelle ile işçinin işverene emanet olduğu esası getirilmiştir. Böylece işverene, kusurlu olarak işçiye zarar vermesi durumunda bu zararı tazmin etme yükümlülüğü yüklenmiştir. İşçinin işverene emanet edilmesi kavramını, emanet kavramının o günkü anlamı düşünüldüğünde, işverenin gözetme borcu anlamında anlamak gerekir.¹⁹

Türkiye'de modern sanayileşme Cumhuriyet döneminde başlamış, iş güvenliği konusunda düzenlemeler bu dönemde daha yetkinleşmiş ve sayıları artmıştır.²⁰

Henüz savaş yıllarında, meclis hükûmeti zamanında öncekilere göre ileri düzenlemeler yapılmaya başlamıştır. 10 Eylül 1921 tarihinde çıkarılan "Ereğli Kömür Havzası Maden Amelesi'nin Hukukuna Müteallik Kanun" ile bu kanuna bağlı olarak çıkarılan tüzük ile; maden işlerinde on sekiz yaşından küçüklerin çalıştırılmasının yasaklanması, günlük çalışma süresinin sekiz saat ile sınırlandırılması, fazla çalışmaya zorlanmanın yasaklanması, madenlerde madene iniş ve çıkış sürelerinin çalışma sürelerine dahil edilmesi, işçiler için koğuş yapılması, işçilerin temizlenmeleri için iş yeri civarına hamam yapılması, iş kazası halinde, kazaya uğrayan işçilerin ücretsiz olarak tedavilerinin sağlanması, iş yerlerinde hastahane, eczane ve hekim bulundurulması, iş kazasına bağlı ölümlerde, ölenin mirasçılarının işverene karşı tazminat hakları olduğu, işverenlerin iş kazalarında kusurlarının bulunması halinde para cezası ile cezalandırılmaları esası, gibi kurallar getirilmiştir.²¹

18 ARICI, s. 35-37; YİĞİT, s. 5.

19 ARICI, s. 38.

20 ARICI, s. 39; ÇELİK, s. 8-13.

21 ARICI, s. 31-42; ÇELİK, s. 8.

1923 yılında Birinci İktisat Kongresinde de bazı kararlar alınmıştır. Bunlar; günlük çalışma sürelerinin bir saatlik dinlenme süresi dışında 8 saat olması, gündüz çalışmış olan işçilerin gece çalışma sürelerinin azami 4 saat olabileceği, maden işlerinde günlük iş süresinin 6 saat olacağı, 18 yaşından küçüklerin madenlerde çalıştırılmayacağı, haftada bir gün hafta tatili verileceği, işyerlerinin sağlık kuralları açısından denetlenmesi için kanun çıkarılması kararlarıdır. Birinci İktisat Kongresinin önemi sonra çıkarılacak olan mevzuat bakımından politikaları belirlemiş olmasındadır.²²

1926 yılında çıkarılan Borçlar Kanunu hem iş hukuku bakımından hem de iş güvenliği bakımından önem taşımakta ve her iki alana ilişkin kurallar içermektedir. Borçlar Kanununun 332. maddesi işçi sağlığı ve iş güvenliği ile ilgili önemli bir maddedir.

1930 yılında çıkarılan Umumi Hıfzıssıhha Kanunu, Cumhuriyet dönemine ait bir diğer kanundur. Kanun iş güvenliği ile ilgili olarak; asgari çalışma yaşının belirlenmesi, çalışma hayatında çocukların korunması, kadınların çalışma hayatında gözetilmesi, gece çalışmalarında ve yer altı işlerinde çalışma sürelerinin 8 saat ile sınırlandırılması, en az 50 işçi çalışan işyerlerinde hekim bulundurma mecburiyeti getirilmesi, hastahanesi olmayan veya şehir dışında bulunan yerlerde bir hasta odası ve ilk yardım vasıtaları bulundurulması, 100-500 sürekli işçisi olan işyerlerinde bir revir, 500'den fazla işçisi olan işyerlerinde her yüz işçiye bir yatak tahsisi ile hesap edilerek hastahane yapılması, hususlarında kurallar içermektedir.²³

1936 tarihinde 3008 Sayılı İş Kanunu çıkarılmıştır. Kanununun 3. faslında 54 ila 62. maddeleri arasında "işçilerin sağlığını koruma ve iş emniyeti" başlığıyla ayrı bir bölüm olarak iş güvenliği hükümlerine yer verilmiştir. Kanunda iş kazası ve meslek hastalığı ayırımına yer verilmiştir. İşyerinde bulundurulması zorunlu tedavi gereçlerinin neler olacağının çıkarılacak

22 ARICI, s. 43; ÇELİK, s. 8-11.

23 ARICI, s. 44-45; YİĞİT, s. 5, 6.

tüzükle belirleneceği hükme bağlanmıştır. Kanunda ağır ve tehlikeli işlerle ilgili çeşitli konularda tüzükler çıkarılacağı belirtilmiştir. Kadınların ve çocukların hangi ağır işlerde çalışabilecekleri hakkında tüzük çıkarılması, 12-18 yaş arası çocukların işe başlamadan önce o işe uygunluklarının hekim raporu ile tespitinin zorunlu tutulması, gebe veya emzikli kadınların kreş vb. hakları ile ilgili olarak tüzük çıkarılması, yetişkin işçilerin de, iş ağır olsun olmasın, başlayacakları işle ilgili hekim raporu almaları, işçilerin rutin olarak belli zamanlarda hekim kontrolünden geçmesi, işyerlerinin ayrı ayrı veya belli bir yerde olanların ortak ilk tedavi odası, revir veya hastahane yapmaları hakkında, işçilerin barınma ve sosyal ihtiyaçlarına ilişkin yerlerin kurulması hakkında tüzükler çıkarılabileceği hususları düzenlenmiştir.²⁴

1971 yılında ise 1475 Sayılı İş Kanunu yayınlanmıştır. Kanunun “iş sağlığı ve güvenliği” başlıklı 5. bölümünde 73 ila 82. maddelerinde iş güvenliği ile ilgili düzenlemeler yer almaktadır. 1475 Sayılı İş Kanunu 3008 Sayılı İş Kanunu ile getirilen düzenlemeleri büyük oranda kapsamaktadır. Bunun yanında işçilerin hayatı için tehlikeli olan durumlarda işin durdurulması ve işyerinin kapatılması gibi idari yaptırımlar, işyerinde iş sağlığı ve güvenliği kurulu kurulması gibi düzenlemeler yer almıştır. Yine 3008 Sayılı Kanun'da olduğu gibi bazı konularda tüzük çıkarılması öngörülmüştür.

3008 Sayılı Kanunu yürürlükten kaldıran 1475 Sayılı İş Kanunu 2003 tarihinde yayınlanan 4857 Sayılı İş Kanunu ile 14. maddesi hariç yürürlükten kaldırmıştır. Halen yürürlükte olan İK günümüzde iş güvenliği ile ilgili olarak asıl yazılı hukuk kaynağıdır. İK'da yer alan yeni düzenlemeler esas itibari ile iş güvenliği örgütlenmesinin gelişmesi, ayrıca bu gelişimin işyeri odaklı olması, iş güvenliğinde eğitime verilen önemin artması gibi konularda önceki kanunlardan farklılıklar içermektedir.²⁵

24 ARICI, s. 45, 46.

25 4857 Sayılı İş Kanunu ile getirilen önceki kanunlara göre farklı düzenlemelerin en önemlileri olan eğitim ve organizasyon kavramları 4. bölümde incelenmiştir.

1.2) İŞ GÜVENLİĞİNİN KAYNAKLARI

1.2.1) ULUSLARARASI KAYNAKLAR

Türkiye bakımından iş güvenliği hukukunun uluslararası dayanakları, temel olarak iki kurumdan gelir. Bunlar Uluslararası Çalışma Örgütü (ILO) ve Avrupa Birliğidir. ILO, uluslararası çalışma sözleşmeleri ve tavsiye kararları ile iş güvenliği alanında kurallar yaratır. AB, ise birlik anlaşmaları ve tüzükler, yönergeler gibi diğer hukuki kaynaklarla kurallar yaratır. Bu iki kurumun dışında ikili anlaşmalar ile de iş güvenliği alanında uluslararası norm yaratılması mümkündür.

1.2.1.1) ILO'NUN YARATTIĞI KAYNAKLAR

1.2.1.1.1) ILO ve YARATTIĞI NORMLAR

ILO, Birleşmiş Milletler bünyesinde çalışan uluslararası bir kuruluştur. 1919 yılında Milletler Cemiyetine bağlı olarak kurulmuştur. İkinci Dünya Savaşından sonra Milletler Cemiyeti yerine kurulan Birleşmiş Milletler ile yapılan anlaşma sonucu, bu örgütün özerk bir uzmanlık kuruluşu olmuştur.²⁶

ILO'nun kurulmasındaki temel amaç sosyal adaleti sağlamaktır, çünkü kurumun görüşü, gerçek barışın ancak sosyal adalet ile sağlanabileceğidir. Sosyal adaletsizliğe yol açan en önemli ve hayati konu olan çalışma koşullarının iyileştirilmesi sorunu, kurumun çalışmalarının odağında yer alır. Çalışma koşullarının iyileştirilmesi de esas itibari ile iş güvenliği önlemlerinin alınmasını gerektirir. Kurum bu önlemlerin alınmasını sağlamak bakımından, gerekli önlemlerin alınması sonucu rekabet gücünün kaybedileceği endişesini da bertaraf etmek için çaba sarf eder.²⁷

26 Sarper SÜZEK, İş Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul, 2008, s. 81; ÇELİK, s. 29.

27 SÜZEK, İş Hukuku, s. 82.

ILO'da “üçlü yapılanma” söz konusudur. ILO'da sadece hükümet temsilcileri yer almaz. Kurumda işveren ve işçi temsilcileri de yer alır. Katılım eşitlikçidir. Bu üçlü ve eşitlikçi katılım, ILO'ya hem saygınlık hem de güç kazandırmıştır. Böylece ILO'nun yarattığı hukuksal düzenlemeler daha fazla uygulanırlık imkanı kazanmıştır.²⁸

ILO tarafından, “uluslararası çalışma sözleşmeleri” ve “tavsiye kararları”, hukuki düzenlemeler olarak meydana getirilir. ILO, amaçlarına ulaşabilmek için sözleşmelerin mümkün olan en fazla sayıda ülke tarafından onaylanmasını ve uygulanmasını sağlamaya çalışır. Bu nedenle ILO tarafından hazırlanan uluslararası çalışma sözleşmeleri; genel, soyut ve düzenleyici nitelikte, geniş uygulama alanı sağlamak bakımından esnek hükümler içerir.²⁹

1.2.1.1.2) ILO ve TÜRKİYE

Türkiye ILO'ya 1932 yılında üye olmuştur. 1982 Anayasası'nın³⁰ 90. maddesinin 1. fıkrasına göre uluslararası kuruluşlarla yapılacak sözleşmelerin yürürlüğe girmesi, Türkiye Büyük Millet Meclisi'nin uluslararası sözleşmeyi bir kanunla onaylamaya uygun bulmasına bağlıdır. Buna göre ILO sözleşmelerinin iç hukukta etki yapabilmesi için yasayla onaylamaya uygun kabul edilmeleri gerekir. Usulüne uygun olarak TBMM'nce onaylanmaya uygun bulunan ve cumhurbaşkanınca(AY m.104/2-b) onaylanan³¹ ILO sözleşmeleri, Anayasanın 90. maddesinin 5. fıkrası gereğince kanun hükmündedir.³²

28 SÜZEK, İş Hukuku, s. 82.

29 SÜZEK, İş Hukuku, s. 83, 86; ÇELİK, s. 29, 30.

30 1982 Anayasası, Kanun No: 2709, Kabul Tarihi: 18.10.1982, RG. Tarihi: 09.11.1982, RG. NO: 17863.

31 Bazı uluslararası anlaşmaların onaylanmasının TBMM'nce uygun bulunması gerekmez; AY m. 90/2,3; Kemal GÖZLER, Türk Anayasa Hukuku, Ekin Yayınları, Bursa, 2000, s. 444, 445; Kemal GÖZLER, Türk Anayasa Hukuku Dersleri, Ekin Yayınları, Bursa, 2008, s. 369-374.

32 SÜZEK, İş Hukuku, s. 84, 85; GÖZLER, Türk Anayasa Hukuku, s. 440-442; GÖZLER, Türk Anayasa Hukuku Dersleri, s. 374.

Peki bu uluslararası sözleşme hükümleri doğrudan uygulanabilir mi? Başka bir deyişle usulüne uygun onaylanan sözleşme hükümleri doğrudan uygulanabilir mi, yoksa uygulanabilmeleri için uyum yasaları mı çıkarılması gerekir? Anayasa Mahkemesi ve Danıştay kararlarına göre uluslararası hukuk kurallarının iç hukukta hüküm ifade etmesi, iç hukukta gerekli yasal düzenlemelerin yapılmasına bağlıdır. Anayasa Mahkemesi'nin ve Danıştay'ın bu görüşüne rağmen, eğer sözleşme hükmü doğrudan uygulanabilir nitelikte ise usulüne uygun olarak onaylanmış bu sözleşme hükmünün doğrudan uygulanabileceği kabul edilmelidir. Fakat ILO çalışma sözleşmeleri genellikle doğrudan uygulanabilir nitelikte değildirler. Bunun nedeni genel ve esnek biçimde düzenlenmeleridir. Dolayısıyla uygulanabilmek için bu yönde iç hukukta kanun düzenlemelerine ihtiyaç duyarlar. Uyum yasaları uluslararası sözleşmenin onaylanmasının uygun bulunması kanunundan farklıdır. Onaylamayı uygun bulma yasası uluslararası sözleşmenin iç hukukta yürürlüğe girmesinin aşamalarından biridir. Uyum yasası ise uluslararası sözleşme kabul edildikten sonra nasıl uygulanacağını gösteren kurallar içeren bir kanundur. Belirttiğimiz gibi uluslararası sözleşme hükmü niteliği gereği doğrudan uygulanmaya elverişli ise doğrudan uygulanabileceği kabul edilmelidir.³³

AY m. 90/5 hükmü gereğince kanun hükmünde olan, uluslararası sözleşme niteliğindeki ILO sözleşme normu ile bir kanun hükmü karşılaştığında hangi normun uygulanacağına nasıl karar verilecektir? Eğer uluslararası sözleşme hükmü temel hak ve özgürlüklere ilişkin ise, bir yasa normu ile karşılaştığında yasa normu değil, uluslararası norm uygulanır. Eğer uluslararası norm temel hak ve özgürlüklere ilişkin değil ise iki yasa normu arasındaki çatışmaya uygulanacak kurallar³⁴ geçerli olur, ortaya çıkan norm çatışması bu şekilde çözülür. ILO sözleşmeleri bakımından da aynı esaslar

33 SÜZEK, İş Hukuku, s. 85, 86; Serkan ODAMAN, "Sosyal Hukuk Alanında Uluslararası Sözleşmeler Işığında Evrensel Hukuk-Ulusal Hukuk İlişkisi", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 3 (Temmuz-Ağustos- Eylül 2004), Legal Yayınları, İstanbul, s. 820.

34 Bu kurallar, sonra yürürlüğe giren kanun hükmünün önce yürürlüğe giren kanun hükmüne göre ve özel hüküm niteliğindeki kanun hükmünün genel hüküm niteliğinde kanun hükmüne göre tercih edileceği kurallardır.

geçerlidir.³⁵

1.2.1.1.3) TÜRKİYE'NİN DE ONAYLADIĞI İŞ GÜVENLİĞİ ALANINA İLİŞKİN ILO SÖZLEŞMELERİ

1.2.1.1.3.1) İŞ GÜVENLİĞİ ALANINDA TEMEL SÖZLEŞME: İŞ SAĞLIĞI ve GÜVENLİĞİ ve ÇALIŞMA ORTAMINA İLİŞKİN 155 SAYILI SÖZLEŞME³⁶

Sözleşme ekonomik faaliyet kolu ayırmaksızın uygulanır (m. 1, f. 1). Ancak bazı kollarda istisnalar tanınabilir (m. 1, f. 2). Böyle bir istisna tanındığında bunun nedenleri ve bu kollarda çalışanların korunması için ne gibi önlemlerin alındığı istisna tanıyan devlet tarafından, sunacağı ilk uygulama raporunda belirtilecektir. Bunun yanında, kapsamda meydana gelecek gelişmeleri de sonraki raporlarda belirtecektir (m. 1, f. 3). Böyle bir istisna tanımadan önce ilgili ülkede işveren ve işçi temsilcisi olan kuruluşlara danışılacaktır. Son olarak böyle bir istisna tanınabilmesi için işin gereği özel sorunlar bulunmalıdır (m. 1, f. 2).

Sözleşme hükümleri kişi bakımından, 1. maddeye göre kapsama dahil olan ekonomik faaliyet kollarındaki tüm işçilere uygulanır (m. 2, f. 2). İlgili işveren ve işçi kuruluşlarına danışıldıktan sonra uygulanmasında özel güçlükler bulunan bazı işçi kategorileri tamamen veya kısmen sözleşmenin uygulaması dışında tutulabilir (m. 2, f. 2). İstisna tanınması durumunda, uygulamaya ilişkin verilecek ilk raporda, istisna tutulma nedenlerini kapsayacak şekilde istisna tutulan işçi kategorileri bir liste halinde belirtilecektir, daha sonraki raporlarda kapsamda meydana gelen gelişmeler de belirtilecektir (m. 2, f. 3).

Sözleşme ilk iki maddesinde Sözleşmenin uygulanacağı ekonomik faaliyet kolları ve işçi kategorileri hakkında yukarıdaki kuralları koyduktan

³⁵ SÜZEK, İş Hukuku, s. 86-88; GÖZLER, Türk Anayasa Hukuku Dersleri, s. 374, 376.

³⁶ ILO kabul tarihi 1983; Türkiye: 07.01.2004 tarihli ve 5038 Sayılı Kanun, R.G. 13.01.2004 tarih, 25345 sayı; <http://www.ilo.org/public/turkish>, erişim tarihi 01.10.2009.

sonra 3. maddesinde sözleşmede geçen bazı terimleri açıklamıştır. Buna göre:

“Ekonomik faaliyet kolları” terimi, kamu hizmetleri dahil olmak üzere, işçi çalıştırılan bütün kolları kapsar,

“İşçiler” terimi, kamu çalışanları dahil olmak üzere istihdam edilen bütün kişileri kapsar,

“İşyeri” terimi, işçilerin, işleri nedeniyle gitmeleri veya bulunmaları gereken ve işverenin doğrudan veya dolaylı kontrolü altında bulunan bütün yerleri kapsar,

“Düzenlemeler” terimi, yetkili makam veya makamlarca kanun gücü verilen bütün hükümleri kapsar,

“Sağlık” terimi, işle bağlantısı açısından, sadece hastalık veya sakatlığın bulunmaması halini değil, aynı zamanda, çalışma sırasındaki hijyen ve güvenlik ile doğrudan ilişkili olarak sağlığı etkileyen fiziksel ve zihinsel unsurları da kapsar.

Her devlet ulusal koşullarına göre ve en fazla temsil kabiliyetine sahip işçi ve işveren kuruluşlarına danışarak iş güvenliği, çalışma ortamına ilişkin bir politika geliştirecek, bunu uygulayacak ve gözden geçirecektir. Bu politikanın amacı kazaları ve risk etkenlerini en aza indirmek olacaktır (m. 4). Sözleşmenin 5. maddesine göre, belirlenecek politika; işyerinin maddi unsurlarının tasarımı, test edilmesi, düzenlenmesi, kullanılması, bakımı; işin maddi unsurları (makine, teçhizat, çalışma ortamı, kimyasal ve fiziksel maddeler vb.) ile işçiler arasındaki ilişki, işçilerin eğitimi; hususlarını temel almalıdır. Bu hususları temel alarak kazaları ve risk faktörlerini en aza indirecek yöntemleri ve eylem planlarını içeren bir program oluşturulmalıdır (m. 5). İş güvenliği ile ilgili durum; sorunların tespiti, sorunların çözülmesi, bunun için etkin metotların geliştirilmesi, önceliklerin belirlenmesi bakımından belirli aralıklarla gözden geçirilecektir (m. 7).

Devletler belirledikleri politikaya uygun olarak çıkaracakları mevzuat ile bu politikaya etkinlik kazandıracaklardır (m. 8).

Bu mevzuat etkin bir denetim sistemi ile güvenceye alınacak ve yürütme organına mevzuat ihlallerine ilişkin yeterli ve caydırıcı ceza yetkisi tanınacaktır (m. 9). İşçi ve işverenlere yasal yükümlülüklerine uymaları için danışma tedbirlerine yer verilecektir (m. 10).

4. maddeye göre hazırlanacak ulusal politikanın etkinlik kazanması bakımından ulusal devlette yetkili makamlar bazı işlevlerin yerine getirilmesini sağlarlar. 11. maddeye göre yerine getirilmesi gerekenler şunlardır:

- İş güvenliğine ilişkin tehlikelerin niteliği ve derecesinin gerektirdiği durumlarda, işyerlerinin tasarımı, inşası ve düzenlenmesinin nasıl olacağını belirlemek, ne zaman faaliyete başlayacağını tespiti, yapılacak esaslı değişikliklerin neler olduğunu bu değişikliklerin hangi usuller izlenerek gerçekleştirecekleri ve kullanılan teknik donanımın güvenliğinin nasıl sağlanacağını belirlemek;
- Maruz kalınması yetkili makamların iznine bırakılacak, yasaklanacak veya sınırlandırılacak maddelerin, etkenlerin ve çalışma usullerinin belirlenmesi, bunun yanında birden fazla etkenin bir araya gelmesinde iş güvenliği bakımından risklerin nasıl oluşacağını tespiti;
- İş kazalarının ve meslek hastalıklarının bildirilmesi usulünün belirlenmesi, ilgili istatistiklerin yıllık olarak tutulması;
- Ciddiyet arz ettiği durumlarda iş kazası ve meslek hastalığı ile ilgili soruşturma yapılması, teftiş edilmesi;
- İş kazası ve meslek hastalığı ile ilgili bilgilerin yayımı;
- İş kazası ve meslek hastalıklarına ilişkin risk faktörlerinin; kimyasal, fiziksel ve biyolojik etkenlerin incelenmesi sisteminin oluşturulması, genişletilmesi.

İşçi, sağlığı ve hayatı bakımından yakın ve ciddi bir tehlike ile

karşılaştığında işi bırakma hakkına sahiptir. Bu şekilde haklı olarak işinden uzaklaşan işçinin olumsuz sonuçlara maruz kalmaması için gerekli önlemler alınır (m. 13).

Sözleşmeye göre, iş güvenliğinin sağlanması bakımından karşılaşılan sorunlar ve bu kavramların içeriği ile ilgili yüksek öğrenimi de kapsayacak şekilde her seviyede ve tüm çalışanları kapsayacak biçimde, eğitim faaliyetlerinin yürütülmesi sağlanacaktır (m. 14).

Sözleşme hükümlerinin uygulamasını sağlayacak kurumlar arasındaki koordinasyonu sağlamak üzere merkezi bir kurum kurulacaktır (m. 15).

Sözleşme'nin 16. maddesinde işverenlerin yükümlülüklerinden bahsedilmiştir. Maddeye göre işverenlerin yükümlülükleri şunlardır: İşyerlerinin, makine ve teçhizatların, çalışma usullerinin iş güvenliği bakımından riskli olmaması, kimyasal, fiziksel ve biyolojik madde ve etkenlerin, gerekli önlemler alınarak iş güvenliği için risk oluşturmaması, iş güvenliği için gerekli koruyucu elbise ve donanımın bulunmasını; sağlayacaklardır. İşverenlerin bu yükümlülükleri makul olduğu ölçüde sağlanacaktır. Bu maddede ilgili yükümlülüklerin pozitif hukuk düzeninde düzenlenmesi için devlete sorumluluk yüklenmiştir.

Sözleşmenin 19. maddesinde işçilerin yükümlülüklerine ve haklarına ilişkin düzenlemeye yer verilmiştir. İşçiler, işverenlerin iş güvenliği yükümlülüklerini yerine getirebilmelerini sağlamak için işlerini yaparken işverenlere yardım etmeleri gerekir. Aynı şekilde işyerindeki işçi temsilcilerinin iş güvenliği önlemlerini almaları bakımından işverenle işbirliği yapmaları gerekmektedir. İşçi temsilcilerine iş güvenliği ile ilgili görevlerini yerine getirmek için gerekli olan bilgilerin verilmesi gerekir. İşçi ve işçi temsilcilerine iş güvenliği konusunda yeterli eğitim verilir. İşçi ve temsilcilerin danışmandan yararlanma hakları bulunmaktadır. İşçinin yakın ve ciddi bir iş güvenliği riskinin meydana gelmesi durumunda bu tehlikenin bulunduğu yere gitmeme,

çalışmaktan kaçınma hakkı vardır. İşveren böyle bir durumda işçiden tehlike giderilinceye kadar ilgili bölüme gitmesini isteyemez.

İş güvenliğine ilişkin önlemlerin yarattığı mali yükümlülükler hiçbir şekilde işçilere yansiyacak şekilde uygulanamaz(m. 21).

1.2.1.1.3.2) TÜRKİYE'NİN ONAYLADIĞI DİĞER ILO SÖZLEŞMELERİ

Türkiye'nin "İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamına İlişkin 155 Sayılı Sözleşme" dışında onayladığı sözleşmeler de bulunmaktadır. Bunlar iş güvenliğine ilişkin çeşitli alanlarda düzenlenmiş sözleşmelerdir.

1.2.1.1.3.2.1) KADIN VE ÇOCUKLARIN KORUNMASINA İLİŞKİN SÖZLEŞMELER

İş güvenliği hukukunun öncelikle korumaya çalıştığı kesimler çocuklar ve kadınlardır. Bu alandaki sözleşmeler; "58 Nolu Sözleşme: Deniz İşlerinde Çalıştırılacak Çocukların Asgari Yaş Haddinin Tespiti Hakkında Sözleşme", "59 Nolu Sözleşme: Sanayi İşyerlerine Alınacak Çocukların Asgari Yaş Sınırını Belirleyen Sözleşme ", "77 Nolu Sözleşme: Çocukların ve Gençlerin İşe Elverişlilikleri Yönünden Sağlık Muayenesine Tabi Tutulmaları Hakkında Sözleşme", "Her Tür Maden Ocaklarında Yer Altı İşlerinde Kadınların Çalıştırılmaması Hakkında 45 Sayılı Sözleşme"dir.

"Deniz İşlerinde Çalıştırılacak Çocukların Asgari Yaş Haddinin Tespiti Hakkında Sözleşme"³⁷ ile deniz işlerinde çalışacak kişilerin asgari yaş sınırı, bunun istisnası ile kaptan ve işverenin yükümlülükleri düzenlenmektedir. Sözleşmenin uygulanması bakımından gemi tabirinden; savaş gemileri haricindeki, büyük veya küçük, ister kamu mülkiyetine ister özel mülkiyete tabi olsun, bütün gemiler anlaşılacaktır (m. 1). 15 yaşından küçük 14

³⁷ ILO kabul tarihi 22 Ekim 1936; Türkiye 25 Mayıs 1959 tarihli ve 7293 Sayılı Kanun, RG 2 Haziran 1959 tarih, 10220 sayı; <http://www.ilo.org/public/turkish>, erişim tarihi 01.10.2009.

yaşından büyük çocuklar, menfaatlerine uygun olduğu bir okul idaresi ya da ulusal mevzuatla tespit edilmiş bir makam tarafından tespit edilmesi durumunda, ayrıca çocuğun bedeni durumunun ve sağlığının uygun olması ve de bu çalışmanın çocuğa gelecekte de faydalı olacağı hususunda kanaat oluşması halinde verilecek belgelerle çalışabilirler (m. 2). Eğitim amaçlı okul gemilerinde bu yaş sınırı uygulanmaz; ancak bunun için devletin onayı ve denetimi gereklidir (m. 3).

“Sanayi İşyerlerine Alınacak Çocukların Asgari Yaş Sınırını Belirleyen Sözleşme”³⁸, sanayiden sayılan işyerlerinde çalışacak kişiler için asgari yaş sınırını belirlemektedir. Ayrıca yaş sınırının istisnaları ve ilgili kişilerin yükümlülükleri belirlenmiştir. Çeşitli ülkeler için ayrıcalıklar tanınmıştır. Sözleşmenin 1. maddesinde sanayi işletmesi teriminin içeriğine hangi işletmelerin girdiği sınırlı sayıda olmamak üzere sayılmıştır. Sözleşmeye göre, ister kamu ister özel olsun sanayi işletmesi olarak tespit edilmiş işletmelerde onbeş yaşın altındaki çocuklar çalıştırılmazlar. İşletmelerin alt birimlerindeki yapılacak çalışmalar bakımından da bu esas geçerlidir (m. 2). Sözleşme bu kurala 2. maddenin 2. fıkrasında istisna getirmiştir. Buna göre, tabiatı icabı veya çalışma şartlarından dolayı orada istihdam edilen kişilerin hayatı, sağlığı veya ahlaki bakımından tehlike arz eden işler hariç olmak üzere, milli mevzuat bu çocukların sadece işverenin aile üyelerinin çalıştığı işletmelerde çalışmasına izin verebilir.

“Çocukların ve Gençlerin İşe Elverişlilikleri Yönünden Sağlık Muayenesine Tabi Tutulmaları Hakkında Sözleşme”³⁹, sınai üretim yapan işyerlerinde çalışan veya sınai üretimle ilgili işlerde çalışan çocukların bu işlere uygunlukları bakımından yapılacak sağlık muayenesine ilişkin hususları düzenler. Sözleşme, sınai üretim yapılan kamusal veya özel işyerlerinde veya bu işyerleri ile ilgili işlerde çalıştırılan çocuklara uygulanır (m. 1, f. 1).

38 ILO kabul tarihi 19 Eylül 1946; Türkiye 16.08.1983 tarihli ve 2878 Sayılı Kanun, RG. 18.08.1983 tarih, 18139 sayı; <http://www.ilo.org/public/turkish>, erişim tarihi 01.10.2009.

39 ILO kabul tarihi 19 Eylül 1946; Türkiye 16.08.1983 tarihli ve 2878 Sayılı Kanun, RG.18.08.1983 tarih, 18139 sayı; <http://www.ilo.org/public/turkish>, erişim tarihi 01.10.2009.

Çocukların sınıai bir kuruluşta işe alınabilmeleri çalışacakları işe elverişli olduklarını tespit eden kapsamlı bir sağlık muayenesinden geçmelerine bağlıdır (m. 2, f. 1). Bu muayene, yetkili makam tarafından yetkilendirilmiş nitelikli bir hekim tarafından bir sağlık belgesine veya çalışma izni belgesine yazılmak suretiyle belgelendirilir (m. 2, f. 2). Çocuklara ilişkin bu sağlık kontrolü 18 yaşına kadar sürdürülür (m. 3, f. 1). Sürekli alışan bir ocuk için tekrarlanacak bu muayeneler en fazla bir yıl ara ile yapılabilir (m. 3, f. 2). İşin niteliğinden veya çocuğun sağlık durumundan kaynaklanan nedenlerle daha sık yenilenmesine yahut diğer istisnai nedenlerle sağlık raporunun yenilenmesine, yetkili makam tarafından karar verilir (m. 3, f. 3). Sağlık bakımından daha büyük tehlikeler arz eden mesleklerde sağlık muayenesi en az 25 yaşına kadar tekrarlanır (m. 4, f. 1). Bu muayeneler, ocuk ve ailesi bakımından ücretsiz yapılmak zorundadır (m. 5). İşe elverişsizlikleri veya bedeni eksiklik ve aksaklıkların bulunduğu sağlık muayenesinde tespit edilen çocukların, bedenlerinin normal duruma dönmesi ve işe elverişli hale gelmesi için her türlü tedbir alınır (m. 6, f. 1).

“Her Tür Maden Ocaklarında Yer Altı İşlerinde Kadınların alıştırılmaması Hakkında 45 Sayılı Sözleşme”⁴⁰ ile kadınların maden çalışmasından muaf tutulmasını temin amacı güdülmüştür. Sözleşmenin 2. maddesine göre yaşı ne olursa olsun hiçbir kadın maden ocaklarında yer altı işlerinde çalışamaz. Maden ocağından ne anlaşılacağı ise Sözleşmenin 1. maddesinde belirtilmiştir. Buna göre ister kamu, ister özel olsun yer altında bulunan maddelerin çıkarılmasını sağlayan her türlü kuruluş, maden ocağı sayılır. Kadınların maden ocaklarında çalıştırılması yasağının istisnaları ise sözleşmenin 3. maddesinde sayılmıştır.

40 ILO kabul tarihi 4 Haziran 1935; Türkiye 9 Haziran 1937 tarihli ve 3229 Sayılı Kanun, RG. 23 Haziran 1937 tarih ve 3638 sayı; <http://www.ilo.org/public/turkish>, erişim tarihi 01.10.2009.

1.2.1.1.3.2.2) DOĞRUDAN İŞ GÜVENLİĞİNE İLİŞKİN SÖZLEŞMELER

Bu sözleşmelerin bir kısmı gemiadamlarına ya da deniz işlerine ilişkindir. Gemiadamlarına ilişkin ve doğrudan iş güvenliğine dair sözleşmeler şunlardır: “Gemiadamlarının Hastalanması, Yaralanması ya da Ölümü Halinde Armatörün Sorumluluğuna İlişkin 55 Sayılı Sözleşme”, “Gemiadamlarının Sağlık Muayenesine İlişkin 73 Sayılı Sözleşme”, “Liman İşlerinde Sağlık ve Güvenliğe İlişkin 152 Sayılı Sözleşme”, “İş Kazalarının Önlenmesine (Gemiadamları) İlişkin 134 Sayılı Sözleşme”.

“Gemiadamlarının Hastalanması, Yaralanması ya da Ölümü Halinde Armatörün Sorumluluğuna İlişkin Sözleşme”⁴¹, gemi hizmetinde çalışanların, gemide çalışmaları boyunca uğradıkları yaralanma, hastalık ve ölümden dolayı gemiyi işleten armatörün sorumluluğunu düzenler. Gemide çalışanların uğradığı yaralanma, hastalık ve bunların sonucu gerçekleşen ölümlerden armatörün sorumluluğu, armatörle ile istihdam edilen işçi arasında yapılan iş sözleşmesinde işçinin işe başlama tarihinden başlar ve işin bittiği tarihte sona erer (m. 2). Sözleşme gereği armatörlerin sorumlu olduğu giderler, hastalık veya yaralanmaya maruz kalan gemiadamının tedavi ve geçinme giderleridir (m. 3, 4). Hastalık veya yaralanma sürekli işgöremezlikle sonuçlandığı takdirde armatör, bu kişiye gemide geçen her gün için tam ücret ödemek zorundadır (m. 5).

“Gemiadamlarının Sağlık Muayenesine İlişkin Sözleşme”⁴² ile ticari olarak faaliyet yürüten gemilerin gemiadamlarının sağlık muayenesi ve buna ilişkin raporların esasları belirlenmiştir. Hangi tip gemilerin ve hangi gemiadamlarının bu zorunluluğa tabi olduğu, hangilerinin olmadığı ve istisnalar Sözleşmede yer almıştır. Sözleşme, ticari amaçla yük ve yolcu taşıyan kamu ve özel sektör mülkiyetindeki açık deniz gemilerine uygulanır

41 ILO kabul tarihi 6 Ekim 1936; Türkiye 15.7.2003 tarihli ve 4942 Sayılı Kanun, RG. 22.07.2003 tarih ve 25176 sayı; <http://www.ilo.org/public/turkish>, erişim tarihi 01.10.2009.

42 ILO kabul tarihi 6 Haziran 1946; Türkiye 25.6.2003 tarihli ve 4908 Sayılı Kanun, RG. 01.07.2003 tarih ve 25155 sayı; <http://www.ilo.org/public/turkish>, erişim tarihi 01.10.2009.

(m. 1). Sözleşme 1. maddede belirtilen şartları taşıyan gemilerde her türlü görevde çalışan kişilere uygulanır (m. 2). Sözleşmenin ilk iki maddesine göre sözleşme kapsamında sayılan kişiler, bir pratisyen doktorun imzaladığı ve denize elverişlilik olduğu hususunu içeren bir raporu sunmadan, sözleşmenin onaylandığı ülkelere ait olan gemilerde istihdam edilemez (m. 3). Sağlık raporu en fazla iki yıl için geçerli olur. Sağlık raporu renk seçiciliğine ilişkin ise bu süre en fazla altı aydır. Geçerlilik süreleri yolculuk sırasında biterse, raporlar yolculuk bitene kadar geçerli sayılırlar (m. 5).

“Liman İşlerinde Sağlık ve Güvenliğe İlişkin 152 Sayılı Sözleşme”de⁴³ ilk olarak liman işinden ne anlaşılması gerektiği tanımlanmıştır. Daha sonra diğer terimler tanımlanmıştır. Sözleşmenin düzenlediği hususlarda ulusal mevzuatın nasıl olması gerektiğine ilişkin kurallar ile alınması gerekli önlemlerden bahsedilmiştir.

“İş Kazalarının Önlenmesine (Gemiadamları) İlişkin 134 Sayılı Sözleşme”de⁴⁴; gemilerle ilgili olan iş kazalarına ilişkin istatistiklerin nasıl tutulacağı, kazaların önlenmesi için alınacak önlemlerin kapsamı ve niteliği, gemide kazaların önlenmesi için çalışacak komite, iş kazaları hakkında gemiadamlarının eğitilmesine ilişkin hükümler yer almaktadır. Sözleşme açısından iş kazası tabiri, gemi adamlarının işle ilgili olarak yada iş sırasında maruz kaldıkları kazaları kapsar (m. 1, f. 2). Sözleşmeyi kabul eden her devlet, iş kazalarının sağlıklı bir şekilde rapor edilmesini, etkin bir şekilde araştırılabilmesini, kapsamlı istatistiklerin tutulmasını sağlar. Bütün iş kazaları ilgili makama bildirilir (m. 2). Yetkili makam kazalar hakkında araştırma yapar (m. 2, f. 3; m. 3). Kazaların önlenmesi için alınacak önlemlere uyulmasını sağlamak üzere tedbirler alınır ve gerekli denetimler yapılır (m. 6).

İş güvenliği ile doğrudan ilgili diğer sözleşmeler; “42 Nolu Sözleşme:

43 ILO kabul tarihi 6 Haziran 1979; Türkiye 16 Temmuz 2003 tarihli ve 4946 Sayılı Kanun, RG. 22 Temmuz 2003 tarih ve 25176 sayı; <http://www.ilo.org/public/turkish>, erişim tarihi 01.10.2009.

44 ILO kabul tarihi 14 Ekim 1970; Türkiye 15 Temmuz 2003 tarihli ve 4935 Sayılı Kanun, RG. 22 Temmuz 2003 tarih ve 25176 sayı; <http://www.ilo.org/public/turkish>, erişim tarihi 01.10.2009.

Mesleki Hastalıkların Tazmini Hakkında Sözleşme”, “115 Nolu Sözleşme: İşçilerin İyonize Radyasyonlara Karşı Korunması Hakkında Sözleşme”, “119 Nolu Sözleşme: Makinaların Gerekli Korunma Tertibatı İle Teçhizine Dair Sözleşme” ve “127 Nolu Sözleşme: Tek İşçinin Taşıyabileceği Yükün Azami Ağırlığı Hakkında Sözleşme”dir.

“Mesleki Hastalıkların Tazmini Hakkında Sözleşme”nin⁴⁵ 1. maddesi ile, sözleşmeye taraf devletlerin; mesleki hastalıklara uğrayanlar ile bunların hak sahipleri varislerine, iş kazalarının tazmini hakkındaki özel mevzuatın içeriğinde genel esaslar dahilinde tazminat sağlamayı taahhüt etmesi esası kabul edilmiştir. Tazminatın miktarı iş kazası için öngörülmüş olandan az olmamalıdır. Sözleşme metninde mesleki hastalıklara ilişkin bir liste yer almıştır.

“İşçilerin İyonize Radyasyonlara Karşı Korunması Hakkında Sözleşme”⁴⁶ iyonize radyasyondan korunulması hakkındadır. Sözleşmenin uygulama alanı, işçilerin çalışmaları sırasında iyonize radyasyonun etkisine açık oldukları her faaliyeti kapsar. Belli bir radyasyon seviyesi altında, sözleşme hükümleri istisna edilebilir (m. 2). İyonize radyasyondan korunmak için gerekli her türlü tedbir alınmak zorundadır. Bu kapsamda gerekli bilgiler yararlanmaya açık tutulacaktır (m. 3, f. 1-2). İşçilerin iyonize radyasyonun etkisi altında kaldıkları dönem mümkün olduğunca aza indirgenmeli ve gereksiz her türlü iyonize radyasyon etkisi bertaraf edilmelidir (m. 5). Sözleşmeye göre 16 yaşından küçük çocuklar iyonize radyasyona maruz kalacakları işlerde çalıştırılmamalıdır. 16 ve 18 yaş ile 18 yaş üstü için en az radyasyon miktarı ayrı ayrı tespit edilmelidir (m. 7). Doğrudan iyonize radyasyon ile ilgili işlerde çalışmayan ancak bu tür radyasyonun bulunduğu maddelere maruz kalan ve bu tür radyasyonun bulunduğu yerlerde kalan

45 ILO kabul tarihi 4 Haziran 1934; Türkiye 11 Şubat 1946 tarihli ve 4864 Sayılı Kanun, RG. 16 Şubat 1946 tarih ve 6234 sayı; <http://www.ilo.org/public/turkish>, erişim tarihi 01.10.2009.

46 ILO kabul tarihi 1 Haziran 1960; Türkiye 07.03.1968 tarihli ve 1033 Sayılı Kanun, RG. 23.03.1968 tarih ve 12856 sayı; <http://www.ilo.org/public/turkish>, erişim tarihi 01.10.2009.

işçiler için de doğrudan iyonize radyasyon etkisi bulunan işlerde çalışan işçilerden farklı olmak üzere bir en alt doz miktarı belirlenmelidir (m. 8). İyonize radyasyon etkisinin bulunduğu işlerde uygun yerlerde ilgili tehlike işareti kullanılmalıdır. Ayrıca işçilere sağlıkları ve güvenliklerinin korunması için, iyonize radyasyon tehlikesinden korunmak veya etkilerini en aza indirmek için alınması ve uygulanması gerekli tedbirler hakkında bilgilendirme yapılmalıdır (m. 9).

İnsan gücü olmadan kendiliğinden çalışan eski veya yeni bütün makineler, “Makinaların Gerekli Korunma Tertibatı İle Teçhizine Dair Sözleşme”⁴⁷ bakımından makine sayılır (m. 1, f. 1). İnsan gücü ile işletilen makinelerin Sözleşme bakımından makine sayılıp sayılmayacağına her ülkenin yetkili makamı karar verecektir (m. 1, f. 2). Makinelerin koruma tertibatı olmadığı takdirde bunlar yasaklanabilir. Ancak bu tedbir ile makinelerin kullanılması engellenmeksizin koruma sağlanamıyorsa, bunların belli şekilde kullanılmasına izin verilebilir (m. 6). Bu tedbirleri almak zorunluluğu işverene aittir (m. 7). Özel bir koruma tertibatı gerektirmeyen makinelere bu hükümler uygulanmaz (m. 8). Gerekli koruma tertibatı olmayan makineyi bir işçi kullanamaz ve böyle bir makine ile çalışması istenemez. Ne işçi ne de diğer ilgili kişiler makinelerin koruma tertibatlarını etkisiz hale getiremez (m. 11).

“Tek İşçinin Taşıyabileceği Yükün Azami Ağırlığı Hakkında Sözleşme”de⁴⁸ bedenen yük taşınmasına ilişkin esaslar yer almaktadır. Bedenen taşıma deyiminden, sadece kaldırma ve indirmeyi de kapsayacak şekilde, bir yükün tek bir işçi tarafından çekildiği her türlü taşıma anlaşılır. Sürekli bedenen taşıma ifadesinden ise, yüklerin aralıksız ya da esasen bedenen taşındığı faaliyeti anlaşılır (m. 1). Sürekli bedenen taşıma ifadesinin

47 ILO kabul tarihi 05 Haziran; Türkiye 23.05.1967 tarihli ve 872 Sayılı Kanun, RG. 02.06.1967 tarih ve 12611 sayı; <http://www.ilo.org/public/turkish>, erişim tarihi 01.10.2009.

48 ILO kabul tarihi 28 Haziran 1967; Türkiye 30.11.1972 tarihli ve 1635 Sayılı Kanun, RG. 07.12.1972 tarih ve 14384 sayı; <http://www.ilo.org/public/turkish>, erişim tarihi 01.10.2009.

önemi Sözleşmenin bu tür taşımalara uygulanacak olmasındadır (m. 2). Ağırlığı, sağlık ve güvenliği tehlikeye sokabilecek yüklerin işçi tarafından bedenen taşınması talep veya kabul edilemez (m. 3). Bu hususta işin bütün şartları göz önünde bulundurulur (m. 4). İşçi hafif olmayan yüklerin taşınması işini yapmadan önce böyle bir yükün nasıl taşınacağı konusunda eğitilmelidir (m. 5). Kadın ve çocuk işçilerin ağır yük taşıma işinde çalıştırılmaları sınırlandırılacak ve bu tür işlerde çalıştıklarında da taşıyacakları azami ağırlık erkek işçilere göre bariz bir şekilde daha az tespit edilecektir (m. 7).

Son olarak “81 Nolu Sözleşme: Sanayi ve Ticarete İş Teftişi Hakkındaki Uluslararası Çalışma Sözleşmesi”ni⁴⁹ incelemek gerekirse; Sözleşmeye göre ILO'ya üye her ülkenin sanayi üretimi yapan işyerlerine yönelik bir denetim sistemi olmak zorundadır (m. 1). Sözleşme bu denetime ilişkin kuralları içermektedir. Sözleşmeye göre denetim sisteminin amacı; çalışma süreleri, ücretler, iş güvenliği, işçilerin sağlığı ve refahı, çocuk ve gençlerin çalıştırılması ve bunlarla ilgili diğer hususlar gibi konularda, çalışma şartlarına ve işçilerin çalışmaları sırasında korunmalarına ilişkin yürürlükte bulunan hükümlerin uygulanmasını sağlamak; işçi ve işverenlere kanun hükümlerine uygun davranmaları için teknik görüş sunmak ve önerilerde bulunmak; kanunun açık şekilde düzenlememiş olduğu kusur ve ihlalleri yetkili makamlara iletme; olacaktır (m. 3). İş müfettişlerine; işletmede işçilerin sağlık ve güvenliği bakımından tehlike yaratacağını düşündükleri eksiklerin giderilmesi için tedbirler alınmasını sağlamak, işçilerin iş güvenliğine ilişkin kanun hükümlerinin uygulanmasını sağlamak bakımından yapılması gerekli olan değişikliklerin, belirlediği süre içerisinde yapılmasını ve işçilerin sağlık ve güvenliği bakımından yakın bir tehlike olduğu takdirde hemen uygulanmak üzere tedbirlerin alınmasını emretmek, bu yönde karar alabilmek yetkileri tanınacaktır (m. 13).

49 ILO kabul tarihi 19 Haziran 1947; Türkiye 13.12.1950 tarihli ve 5690 Sayılı Kanun, RG. 22.12.1950 tarih ve 17689 sayı; <http://www.ilo.org/public/turkish>, erişim tarihi 01.10.2009.

1.2.1.2) AB HUKUKU KAYNAKLARI

Avrupa'nın iş güvenliği kavramı ile tanışması köklü bir geçmişe sahiptir. Tarihte iş güvenliği ile ilgili düzenlemeleri yapan ilk Avrupa ülkesi İngiltere'dir. Yapılan ilk düzenlemeler ise analık ve çalışan çocukların korunması ile ilgili düzenlemelerdir.⁵⁰

AB ülkelerinin birçoğu aynı zamanda ILO'ya üye olduklarından ILO'nun kuruluş yasası ile bağlıdırlar. Bu nedenle ILO sözleşmeleri belli oranda AB iş hukukunun da bir parçasını oluştururlar.⁵¹

1.2.1.2.1) BİRİNCİL VE İKİNCİL KAYNAKLAR

AB hukukunda, hukuk kaynakları birincil ve ikincil kaynaklar olmak üzere ikiye ayrılmaktadır.⁵²

Birincil kaynaklar birliğin kurucu anlaşmalarıdır. Bunlar Roma Antlaşması, 1986 Avrupa Tek Senedi, 1992 Maasricht Anlaşması, 1999 Amsterdam Anlaşması, 2000 Nice Anlaşması'dır. Birincil kaynaklar doğrudan uygulanabilir ve bağlayıcı niteliğe sahiptir.⁵³

İkincil kaynaklar birlik organları tarafından yaratılan hukuktur. Bu kaynakların bir kısmı bağlayıcıdır, bir kısmı ise bağlayıcı niteliğe sahip değildirler. Bağlayıcı olanlar; tüzükler, yönergeler, Avrupa Adalet Divanı kararlarıdır. Bağlayıcı niteliği bulunmayan hukuk kaynakları ise tavsiye kararları ve görüş açıklamalarıdır.⁵⁴

50 TİSK/PERYÖN, İş Sağlığı ve Güvenliği mevzuatındaki Değişiklikler ve İşveren Yükümlülükleri Semineri:Tebliğler ve Görüşler, s. 29.

51 TİSK/PERYÖN, s. 29.

52 TİSK/PERYÖN, s. 25.

53 TİSK/PERYÖN, s. 25.

54 TİSK/PERYÖN, s. 25-26; SÜZEK, İş Hukuku, s.92.

1.2.1.2.2) BİRLİK ANLAŞMALARI

AT Anlaşması'nın (Roma Anlaşması'nın) 117. ve 118. maddeleri iş güvenliği ile ilgili düzenlemelerdir. Düzenlemeye göre üye ülkeler, sendika hakkı, istihdam sağlama, mesleki eğitim gibi konular yanında iş kazaları ve meslek hastalıklarını önleme konusunda çalışmaları desteklemek ve aralarında işbirliği yapmak zorundadırlar. Bunun nedeni ülkelerin iş güvenliği konusuna önem vermemeleri veya farklı davranmaları durumunda ülkeler arası haksız rekabetin ve uyum sorunlarının ortaya çıkacak olmasıdır.⁵⁵

AT Anlaşması'nın 118. maddesinin Amsterdam Anlaşması ile değişik yeni şeklinde üye ülkeler, çalışanların iş güvenlikleri açısından; çalışma ortamının ve çalışma şartlarının iyileştirilmesi, işçilerin bilgilendirilmesi ve işçilere danışılması yönünde yürütülen çalışmaları desteklemek zorundadır. Bu yaklaşımın ve düzenlemelerin 4857 sayılı yeni İş Yasası'nda karşılığını bulduğu ve ulusal mevzuata dahil olduğunu görmekteyiz.⁵⁶ AB ile uyum ve bütünleşme sürecinde gerçekleşen bu düzenlemelerin bir kısmı ülkemiz için yenidir. AB 2004, 2005, 2006 ilerleme raporlarında bu durum tespit edilerek AB mevzuatı ile uyumun iyi bir seviyede olduğu belirtilmiştir.⁵⁷

Maastricht Anlaşmasının eki olan Sosyal Politikaya İlişkin Protokol ve Sosyal Politikaya İlişkin Anlaşmada iş güvenliğine dair hükümler bulunmaktadır. Anlaşmanın birinci maddesine göre üye ülkeler yaşam ve çalışma koşullarının iyileştirilmesini sağlamaya çalışacaklardır. Anlaşmanın ikinci maddesine göre çalışma koşulları ve iş güvenliği konularında oybirliği aranmaksızın nitelikli çoğunluk ile yönergeler çıkarılabilecektir. Böylece bu alanlarda daha kolay kural koyma imkanı sağlanmış olacaktır.⁵⁸

55 TİSK/PERYÖN, s. 28-29; SÜZEK, İş Hukuku, s. 93.

56 Öner EYRENCİ, "4857 sayılı İş Kanununu ile Getirilen Yeni Düzenlemeler", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 1 (Ocak-Şubat-Mart 2004), Legal Yayınları, İstanbul, s. 50.

57 TİSK/PERYÖN, s. 29; Fuat BAYRAM, "Avrupa Birliği İlerleme Raporlarındaki (1998 - 2006) Tespit ve Eleştiriler Çerçevesinde Türk İş Hukuku Mevzuatında Yapılması Gerekli Değişiklikler", İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 13 (Ocak-Şubat-Mart 2007), Legal Yayınları, İstanbul, s. 66.

58 SÜZEK, İş Hukuku, s. 93, 94.

1.2.1.2.3) ÇERÇEVE YÖNERGE

AB mevzuatında iş güvenliği mevzuatına ilişkin düzenlemelerden biri 1989 tarihli çerçeve yönergedir. Yönergeye göre genel olarak işçilerin sorumlulukları, aldıkları iş güvenliği eğitimine ve işverenin iş güvenliği kurallarına uygun talimatlarına uyarak kendi sağlık ve güvenliklerini temin ile, birlikte çalıştıkları diğer kişilerin güvenliklerini de temin etmeyi kapsar. İşverenler ise yine genel olarak, iş yerinde iş güvenliği tedbirlerinin alınmamasından sorumludur. İşveren tehlikeli bir durumun varlığında, bu tehlikenin devamı süresince işçilerden çalışmaya devam etmelerini isteyemeyecektir.⁵⁹

Çerçeve Yönergeye göre işçiler, kendi eylemlerinden sorumlu oldukları gibi kendi fiillerinden diğer işçilerin etkilenmesini de engellemek ile yükümlüdürler.⁶⁰

Yönerge, İK'nda da yer alan işyeri seviyesinde organizasyon oluşturma ve iş güvenliğinin korumasının en ileri, en uygun hale getirilmesi ilkelerinin gerçekleştirilmesini, İK'ndan farklı olarak bir sistematığe bağlar. Bu sistematik süreç odaklı usulü yükümlülüklerden oluşur.⁶¹

Çerçeve Yönerge'nin süreç odaklı anlayışı yeni bir yaklaşımdır. Klasik yaklaşımda önceden belirlenmiş, değişebilir nitelikte olsa dahi özü itibari ile esnek değil, katı olan mutlak bir anlayış hakimdir. Buna bağlı olarak klasik düzende, esas itibariyle önceden belirli şartlar dikkate alınarak düzenlenen program normlar uygulanır. Bu nedenle iş güvenliği düzeninin kuruluşunda, klasik yaklaşımda önemli olan sonuçtur, süreç ikinci plandadır.⁶²

59 TİSK/PERYÖN, s. 31-35; SÜZEK, İş Hukuku, s. 93.

60 Fuat BAYRAM, "Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatımıza Hakim Olan İlkeler", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 7 (Temmuz-Ağustos-Eylül 2005), Legal Yayınları, İstanbul, s. 1105.

61 Mahmut KABAKÇI, Avrupa Birliği İş Hukukunda İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği İle İlgili Temel Yükümlülükleri ve Türk Mevzuatı, Beta Yayınları, İstanbul, 2009, s. 33.

62 KABAKÇI, s. 38.

İşyeri işleyişinin ve teknolojinin geldiği noktada ulaştığı karmaşıklık seviyesi ve bunun yanında teknolojinin ve üretim süreçlerinin sürekli yenilenmesi, değişmesi; iş güvenliği düzenine ilişkin kuralların mutlak olmasını engeller.⁶³

Mutlak bir düzenin uygulanması mümkün olmadığında esnek kurallara yer vermek gerekecektir. Esneklik kuralsızlık olarak algılanamaz. İş güvenliği düzeni havada bırakılamaz. İşyerindeki iş güvenliği düzenini ayrıntılı olarak belirleyen mutlak kurallardan vazgeçildiğinde, bu kuralların boşalttığı alanda işyeri içi düzenlemeler yer alır. Bu durum işyeri içi süreçlerin güçlendirilmesi sonucunu doğurur. İşyeri örgütlenmesine tanınan bu esneklik devletin kontrolü altında sınırları çizilmiş bir özerkliği ifade eder.⁶⁴

İşyerinde düzenlenen süreç eğer doğrudan ve yakın tehlike doğuracak şekilde ihlal edilirse ya da belirlenen sürecin niteliğinden kaynaklanan bir sebeple doğrudan ve yakın bir tehlike doğarsa işverenin, işyerine tanınan özerk alanı ihlal ettiği kabul edilir. Özerk alanın sınırının belirlenmesinde bu durum esas alınır. Devlet bu alanda müdahale eder.⁶⁵

Esneklik bir başka sonucu daha doğurur. O da ilgili sürece katılımın gerekliliğidir. Katılım iki seviyede olur. Birincisi devletin, iş güvenliği alanında kamusal amacı gerçekleştirmek için yapacağı faaliyetle ilgili bütün taraf, kişi ve kurumların iş güvenliği düzenine katılması, katkı sunması gereğidir. İkinci seviye ise işyeri seviyesidir. İşyerinde asıl sorumlu olan işveren, iş güvenliği sistemini kurarken ve süreci oluştururken, işçiler dahil başkalarının yardımına ve katılımına ihtiyaç duyar.⁶⁶

Çerçeve Yönerge'nin öngördüğü süreç odaklı esnek yaklaşım

63 KABAKÇI, s. 35.

64 KABAKÇI, s. 36, 37.

65 KABAKÇI, s. 45.

66 KABAKÇI, s. 38.

günümüzün gerçekleri karşısında gerekli bir yaklaşımdır. Ancak ülkenin koşulları bağlamında tarafların hak ve yükümlülüklerine, bu esnek yapı içerisinde vurgu yapılarak yer verilmelidir. Eğer ülkenin koşulları dikkate alınmaz ve tarafların hak ve yükümlülüklerine vurgu yapılmazsa, süreç odaklı yaklaşımın iyi niyetli tutumu taraflara zarar verir hale gelecektir.⁶⁷

İş güvenliği sistemi kurulurken, taraflara zarar vermemesi için işverene mutlak bir esneklik tanınmaması gerekir. İş güvenliği alanı tamamen işverene bırakılamaz. Devlet denetim yolu ile işverenin özerk ve esnek düzenleme alanına müdahale etmelidir. Elbetteki müdahalenin biçimi ve müdahale zamanı, önceki yaklaşıma göre farklı olacaktır.⁶⁸

Çerçeve yönergenin dışında iş güvenliği ile ilgili çıkarılmış bireysel yönergeler de bulunmaktadır. Genç İşçilerin Korunması Hakkında Yönerge ve Çalışma Süreleri Yönergesi bunlara örnek olarak gösterilebilir.⁶⁹

1.2.2) ULUSAL KAYNAKLAR

1.2.2.1) ANAYASA

Anayasamızda iş güvenliği ile ilgili ayrıntılı bir düzenleme bulunmamaktadır. Bununla birlikte Anayasamızda şu düzenlemeler yer almaktadır:

AY'nın 49. maddesine göre devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek ve çalışma hayatını geliştirmek için gerekli ortamı yaratmak ve tedbirleri almak zorundadır.

AY'nın 50. maddesine göre kimse yaşına, cinsiyetine ve gücüne uygun olmayan işte çalıştırılmaz. Küçükler ve kadınlar ile bedeni ve ruhi bakımdan yetersizliği olanlar çalışma şartları bakımından özel olarak korunurlar. Dinlenmek çalışanların hakkıdır.

⁶⁷ KABAKÇI, s. 54, 55.

⁶⁸ KABAKÇI, s. 43, 44.

⁶⁹ SÜZEK, İş Hukuku, s. 93.

AY'nın 17. maddesine göre herkesin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı vardır. Devlet bunu gerçekleştirmek ve gerekli ortamı sağlamak zorundadır.

AY'nın 56. maddesine göre devlet herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak ödevi ile yükümlüdür.

Bu maddelerde yer alan kurallara ilişkin düzenlemeler AY'nın 12. maddesi kapsamında temel hak ve hürriyet sayılır.⁷⁰

Bu maddeler işçilere ve çalışmalarına yönelik olarak da geçerlidir ve iş güvenliğinin sağlanmasını da kapsarlar. Aksi tutum Anayasaya aykırı olacaktır. Bunun yanında bir hukuk normu yorumlanmaya ihtiyaç duyduğunda bu yorum ilk önce Anayasaya uygun olmak zorundadır.⁷¹

Yaşama hakkı, çalışma yaşamında iş güvenliği hakkını da kapsamaktadır. Başka bir deyişle iş güvenliği hakkı yaşama hakkının çalışma yaşamındaki bir uzantısıdır.⁷²

Anayasanın 50. maddesinde doğrudan iş güvenliğine ilişkin bir kural getirilmiş olmakla birlikte bu maddenin bütün çalışanları kapsamadığı ortadadır. Anayasanın bu maddesinin özünde korunması amacı güdülen kesimler yasa ve yönetmelik düzeyindeki düzenlemeler ile korunmaktadır.⁷³

1.2.2.2) BORÇLAR KANUNU

Borçlar Kanunu, İş Kanunu'nun kapsamına girmeyen hizmet sözleşmeleri bakımından genel düzenlemeleri içermektedir. Bunun yanında tüm iş ilişkilerine uygulama olanağı bulunan iş güvenliği hükümleri de içermektedir. Bu konuda temel düzenleme 332. maddedir. Bu madde iş

70 Nizamettin AKTAY, Kadir ARICI ve E. Tuncay KAPLAN SENYEN, İş Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara, 2007, s. 49; KABAKÇI, s. 34.

71 SÜZEK, İş Hukuku, s. 57; YİĞİT, s. 6.

72 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 21; YİĞİT, s. 7.

73 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 22, 23; YİĞİT, s. 7.

güvenliği kurallarına aykırılık neticesinde doğacak sorumlulukta uygulanacak yaptırım bakımından da asıl hükmü barındırmaktadır. Bununla birlikte haksız fiil ve akdi tazminat sorumluluğuna ilişkin genel hükümler iş güvenliği hükümlerinin ihlali durumunda ve özellikle işverenin hukuki sorumluluğunda uygulanacak genel hükümlerdir.⁷⁴

1.2.2.3) İŞ KANUNU

4857 Sayılı İş Kanununun 77 ve devamı maddelerini içeren “İş Sağlığı ve Güvenliği” başlıklı 5. bölümü iş güvenliği önlemlerinin kapsamını, niteliklerini, organizasyonun biçimini ve birimlerini belirler. 105. madde ise bu kurallara uyulmadığında hangi idari para cezalarının uygulanacağını gösterir.

İK'nda, iş güvenliği eğitimi, iş güvenliği organizasyonuna dahil kurullar, önlemlere aykırı davranışlarda uygulanacak idari yaptırımlar, iş güvenliği denetimi, ağır ve tehlikeli işlere ilişkin kurallar, gebe ve emziren kadınlarla ilgili hükümler, çocukların çalışmasıyla ilgili iş güvenliği kuralları düzenlenmiştir. İlerideki bölümlerde ele alınan konuyla ilgili olduğu takdirde, ilgili İK hükümlerine değinilecektir.

1.2.2.4) YÖNETMELİKLER

İş Kanunu 78 ve 89. maddelerinde çeşitli yönetmeliklerin çıkarılmaları öngörülmüştür. 4857 Sayılı İş Kanunu ile başlayan yeni dönemde, bu maddeler uyarınca veya benzeri maddeler gereğince birçok yönetmelik yayınlanmıştır.

Doğrudan iş güvenliğine ilişkin konuları düzenleyen ya da iş güvenliğine ilişkin hükümler içeren iş hukuku yönetmelikleri şunlardır:

- 1) Yurtiçinde İşe Yerleştirme Hizmetleri Hakkında Yönetmelik
- 2) İş Kanununa İlişkin Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma

74 ARICI, s. 61, 62.

Yönetmeliği

3) İş Kanununa İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliği

4) Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul ve Esasları Hakkında

Yönetmelik

5) Kadın İşçilerin Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında

Yönetmelik

6) Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik

7) İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği

8) Güvenlik ve Sağlık İşaretleri Yönetmeliği

9) Ekranlı Araçlarla Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik

10) Gürültü Yönetmeliği

11) Titreşim Yönetmeliği

12) Yapı İşlerinde Sağlık ve Güvenlik Yönetmeliği

13) Kimyasal Maddelerle Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik

14) Patlayıcı Ortamların Tehlikelerinden Çalışanların Korunması Hakkında Yönetmelik

15) Kanserojen ve Mutajen Maddelerle Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik

16) Asbestle Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik

17) İşyeri Bina ve Eklentilerinde Alınacak Sağlık ve Güvenlik Önlemlerine İlişkin Yönetmelik

18) İş Ekipmanlarının Kullanımında Sağlık ve Güvenlik Şartları Yönetmeliği

19) Elle Taşıma İşleri Yönetmeliği

20) Kişisel Koruyucu Donanım Yönetmeliği

21) Yeraltı ve Yerüstü Maden İşletmelerinde Sağlık ve Güvenlik Şartları Yönetmeliği

22) Sondajla Maden Çıkarılan İşletmelerde Sağlık ve Güvenlik Şartları

Yönetmeliği

23) Geçici veya Belirli Süreli İşlerde İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkında Yönetmelik

24) Biyolojik Etkenlere Maruziyet Risklerinin Önlenmesi Hakkında Yönetmelik

25) Balıkçı Gemilerinde Yapılan Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik

26) İşyeri Kurma İzni ve İşletme Belgesi Alınması Hakkında Yönetmelik

27) İşyerlerinde İşin Durdurulmasına veya İşyerlerinin Kapatılmasına Dair Yönetmelik

28) İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulları Hakkında Yönetmelik

29) Ağır ve Tehlikeli İşler Yönetmeliği.

1475 Sayılı İş Kanunu döneminde, benzer biçimde ancak tüzük şeklinde öngörülen düzenlemeler yapılmıştır. Ancak iki dönem arasında önemli bir anlayış farkı bulunmaktadır. 4857 Sayılı İş Kanunu döneminde çıkarılan yönetmelikler maddi içerik bakımından mutlak, somut kurallar içermezler. Esas itibari ile AB'nin ilgili konularda çıkardığı özel yönergelerin esas alınması, AB'ndeki süreç odaklı yaklaşımın çıkarılan bu yönetmeliklere de sirayet etmesine neden olmuştur. Böylece AB'deki klasik mutlak anlayışın yerine geçen süreç odaklı ve özerk anlayış, bu yönetmeliklerle hukukumuza girmiştir.⁷⁵

75 KABAKÇI, s. 54.

BÖLÜM 2

2) İŞ GÜVENLİĞİNDE MESLEKİ RİSKLER VE KAVRAMLAR

2.1) İŞ GÜVENLİĞİ KAVRAMI VE GELİŞİMİ

İş güvenliği kavramı iki kısımdan oluşmaktadır. Birinci kısım işçi sağlığı, ikinci kısım ise iş güvenliği kavramıdır. Ancak bu iki kısım birbiri ile öyle yakın ve ayrılmaz bir ilişki içerisindedir ki, sürekli bir arada değerlendirilirler. İşçi sağlığı kısmı, işçinin sağlığının korunmasını konu alan tedbirleri kapsar. İş güvenliği kısmı ise daha çok teknik bir anlamı karşılar. Teknik risklere karşı alınacak önlemler bu kısmın içerisindedir.⁷⁶

Biz çalışmada iki anlamı da içermek üzere iş güvenliği terimini kullanacağız.

İşçi sağlığının korunmasına ve iş güvenliğinin sağlanmasına ilişkin tedbirlerin alınması hangi amaçla gerekli görülmektedir? Çalışma hayatında karşılaşılan tehlikeler ve risklere karşılık bu tür tedbirlerin alınmasına gerek vardır. Bunlar mesleki riskler olarak adlandırılırlar.⁷⁷

Devletler, çoğu zaman kaçınılmaz olan ve genellikle daha çok işçileri tehdit eden mesleki risklerin gerçekleşmesini önleyici tedbirler içeren normatif düzenlemeler yapmaktadır.⁷⁸

Mesleki riskler, iş kazası ve meslek hastalığı olmak üzere ikiye ayrılırlar.⁷⁹

İş kazası ve meslek hastalığı kavramları ile ilgili hükümler 4857 Sayılı

76 ARICI, s.48-50.

77 Fikret EREN, Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Sorumluluğu, Sevinç Matbaası, Ankara, 1974, s. 3.

78 EREN, s. 4.

79 EREN, s. 4.

İş Kanunu başta olmak üzere diğer kanunlarda da yer almasına rağmen, iş kazasını ve meslek hastalığını tanımlayıcı hükümler 2006 yılında yayınlanan 5510 Sayılı “Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu (SSGSSK)’nda” yer almaktadır. Ancak buna rağmen bu hükümlerin tam bir tanım içerdiği söylenemez. Ayrıca bu tanım esas itibari ile kurumun sorumluluğuna ilişkindir. Bununla birlikte iş güvenliği kavramını açıklarken, iş kazası ve meslek hastalığı kavramlarını tanımlamak bakımından bu hükümlerden faydalanmak mümkündür. Kanununun 13. maddesi iş kazası ile, 14. maddesi ise meslek hastalığı ile ilgili olarak düzenlenmiştir. 5510 Sayılı SSGSSK’da yer alan bu hükümler 506 Sayılı Kanunda yer alan hükümlerin büyük oranda tekrarı niteliğindedir.

İş kazası 13. maddeye bakıldığında şöyle tanımlanmıştır:“İş kazası;

- a) Sigortalının işyerinde bulunduğu sırada,
- b) (Değişik bend: 17/04/2008-5754 S.K./8.mad) İşveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle sigortalı kendi adına ve hesabına bağımsız çalışıyorsa yürütmekte olduğu iş nedeniyle,
- c) Bir işverene bağlı olarak çalışan sigortalının, görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda,
- d) (Değişik bend: 17/04/2008-5754 S.K./8.mad) Bu Kanununun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki emziren kadın sigortalının, iş mevzuatı gereğince çocuğuna süt vermek için ayrılan zamanlarda,
- e) Sigortalıların, işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere gidiş geliş sırasında, meydana gelen ve sigortalıyı hemen veya sonradan bedenen ya da ruhen özüre uğratan olaydır.”

Doktrine göre ise genel olarak şu tanım yapılabilir: İşçinin işverenin otoritesi (hakimiyeti) altında bulunduğu bir sırada, onun için ifa ettiği işten veya iş dolayısıyla, dış bir sebeple ve aniden meydana gelen bir olay sonucu

uğramış olduğu kazaya, iş kazası adı verilir.⁸⁰

Bir olayın iş kazası olarak nitelendirilebilmesi için çeşitli unsurları haiz olması gerekir. Bir olayın iş kazası olduğunu söyleyebilmek için öncelikle ortada bir kazanın olması gerekir.

Kaza kavramının hukuk alanında biri geniş diğeri dar olmak üzere iki anlamı vardır. Ani bir şekilde ve istenilmeyerek bir zararın doğumuna yol açan sebepler bütününe geniş anlamda kaza denir. Geniş anlamda kazada vücut bütünlüğünün bozulması veya ölüm sonucu gibi doğrudan kişinin üzerinde meydana gelen zararlar söz konusu olduğu gibi bunun yanında kişinin malvarlığında meydana gelen zararlar da kapsama dahildir. Örneğin bir otomobil kazasında bir kişi hem yaralanabilir veya ölebilir hem de aracında veya çarpışma nedeniyle başka bazı eşyalarında zararlar meydana gelebilir. Bu kaza bütün zararlarının kapsamı ile geniş anlamda bir kazadır. Dar anlamda kazada ise, insan vücudunun ölümle veya vücut bütünlüğünün ihlali ile sonuçlanan bir olay olmalıdır. İş kazalarında esas alınan kaza dar anlamdaki kazadır. Dar anlamda kazada, geniş anlamda kazada olduğu gibi bir kazadan bahsedebilmek için, vücut bütünlüğünü ihlal eden olayın ani, harici bir sebeple ve istenilmediği halde meydana gelmiş olması gerekir.⁸¹

İş kazasının kaza olma niteliğinden kaynaklanan unsurları; ani olma, dışsal olma ve istenilmeyen olay olma unsurlarıdır. Bir kazanın iş kazası olup olmadığını belirleyen unsur ise yapılan iş ile kaza olarak nitelendirilebilecek olay arasındaki uygun illiyet bağıdır. Bu unsurların bütünü aynı zamanda bir olayın iş kazası sayılması için gerekli şartları belirler.

SSGSSK 14. maddeye göre meslek hastalığı şöyle tanımlanmıştır: “Meslek hastalığı, sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple veya işin yürütüm şartları yüzünden uğradığı geçici

80 EREN, s. 5; Levent AKIN, İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, Yetkin Yayınları, ANKARA, 2001, s. 19; YİĞİT, s. 15, 16.

81 EREN, s. 6; AKIN, s. 19, 20.

veya sürekli hastalık, bedensel veya ruhsal özürllük halleridir.”. Meslek hastalığının yukarıdaki tanımı esas alındığında meslek hastalığının unsurları büyük oranda ortaya çıkmaktadır. Olay dışsal olmalı, tedrici olmalı ve tekrarlanan nitelik taşımalıdır. Bu unsurlar bir olayın hastalık olarak nitelendirilmesi bakımından gerekli olan unsurlardır. Ayrıca olayla yürütülen iş arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır. Bu da bir olayın meslek hastalığı olarak nitelendirilmesi bakımından gerekli olan bir unsundur. Bu unsurlardan tekrar etme ve tedrici olma meslek hastalığını iş kazasından ayıran unsurlardır. Tekrar etmeden maksat, bir sonucun ortaya çıkması için, mevcut etkenin tekrarlanması gereğidir. Tedricilikten maksat ise, bir etkinin birbirinin üstüne eklenen biçimde birikimli bir nitelik taşımasıdır. İş kazasının oluşması için bir olayın tekrarlanması gerekmez. Olay meydana geldiğinde diğer unsurlar da mevcutsa iş kazası oluşmuş olur. Aynı şekilde iş kazası bir kerede olur, birikimli ilerlemez. Bütün bu unsurlar bir olayın meslek hastalığı olarak nitelendirilmesi için gerekli olan şartları da göstermektedir.

Çalışma ortamı kavramı mı yoksa iş güvenliği kavramı mı tercih edilmelidir? Bu konuda AB 1999 yılında Amsterdam zirvesinde yeniden düzenlenen kurucu anlaşma metninin önceki metinde 118. maddeye karşılık gelen 137. maddesinde, işçilerin sağlık ve güvenliğini korumak amacı ile çalışma ortamının iyileştirilmesinden bahsedilmiş, dolayısı ile çalışma ortamına vurgu yapmıştır. Bu kavram Danimarka'nın girişimi ile AB mevzuatına girmiştir. Kuzey ülkeleri için çalışma ortamı diğer ülkelerden daha geniş bir anlamı ifade eder. Buna göre çalışma ortamı kavramı; işin yürüdüğü fiziki şartları, iş yerinde kullanılan araçlar ve maddelerin yanında, iş yerinin sosyopsikolojik şartlarını ve iş yerinin organizasyonunu da kapsar.⁸²

Ancak Avrupa Adalet Divanı kararlarında neredeyse istisnasız, işçi sağlığı ve güvenliği terimi kullanılmıştır. Çalışma ortamı terimi pek kullanılmamıştır.⁸³

82 TİSK/PERYÖN, s. 29-30.

83 TİSK/PERYÖN, s. 30.

İş güvenliği alanında belli bir takım tedbirlerin alınması gerekliliği hukuk düzenlemelerine girdiğinde, işçilere (veya işverenlere) hukuk normundaki tedbirlerin alınmasını veya bazı davranışlarda bulunulmasını talep yetkisi verir. Bu hakkın asıl sahibi olarak işçiler iş güvenliği tedbirlerinin alınmasını devletten veya işverenden talep edebilecektir.⁸⁴

Kadri ARICI'ya göre iş güvenliği kavramı bir hak olarak, sağlıklı ve emniyetli bir çalışma ortamının sağlanmasını, iş kazaları ve meslek hastalıkları risklerine karşı korunulabilmesi için gerekli tedbirlerin alınmasını, bu yönde devletten ve/veya işverenden talepte bulunmayı kapsar.

İş yerlerinde işin yürütülmesi nedeniyle oluşan tehlikelerin ve sağlığa zarar verebilecek koşulların bertaraf edilmesi için yapılan sistemli çalışmalar bütünü olarak yapılan bir tanım da mevcuttur.⁸⁵

2.2) İŞ GÜVENLİĞİ SORUMLULUĞUNU DOĞURAN OLAYLAR

2.2.1) MESLEKİ RİSK KAVRAMI

İşçinin işini gördüğü çevreden veya iş yerinden (ve iş yerinin eklentilerinden), işini yaptığı makine veya alet ya da ortamdan ve işini görmesi nedeniyle karşılaştığı riskler vardır. Bu tür risklere mesleki riskler denir. Mesleki riskler modern sanayi devrimi ile önemli hale gelmiştir. Modern sanayi devrimi ile birlikte üretim ve dağıtım ilişkileri ve sistemleri karmaşıklaşmış üretim miktarı artmış, büyük miktarda üretim dar alanda ve daha fazla kişi ile yapılmaya başlamıştır. Ayrıca üretim teknik buluşların ortaya koyduğu makinelerle yapılmıştır. Bütün bunlar işçilerin işlerini yapmaları nedeni ile fiziki, ruhsal veya diğer kişisel zararlarla karşı karşıya kalmaları olasılığını artıran etkenler olmuştur. Zarar görme olasılığının

84 ARICI, s. 26.

85 YİĞİT, s. 1.

artması, riskin gerçekleşme sıklığını ve ortaya çıkan zararın miktarını da artırmıştır. Böylece zaman içinde farklı nedenlerle de olsa işverenler, işçiler ve devlet iş güvenliği alanında önlem alınması gerekliliğini duymuştur.⁸⁶

Mesleki riskler işçiler için daha fazla önem taşımaktadır. Mesleki riskler ile karşı karşıya bulunanlar işçilerdir. İşverenlerin mesleki riskler ile karşı karşıya kalma olasılıkları çok düşük, çoğu zaman istisnaidir. İşçilerin genellikle tek geçimleri emeklerine dayanan çalışmadır. Mesleki riskin gerçekleşmesi durumunda kendi kişiliğinde ortaya çıkan zarar dolayısı ile çalışamayacak, eski işini yapamayacak duruma gelmiş veya çalışma gücünü önemli ölçüde yitirmiş bir işçi geçim kaynağını kaybetmiş veya önemli ölçüde yitirmiş olacaktır. Bu nedenle devlet, iş ilişkisinde zayıf olan işçiyi koruyucu önlemleri alma gereği duymaktadır. İşçiyi mesleki riskler karşısında koruyan düzenlemeler riskler gerçekleşmeden önleyici veya risk gerçekleştikten sonra zararları giderici olabilmektedir. Fakat dikkat etmek gerekir ki giderici önlemlerin de önleyici etkisi vardır.⁸⁷

Mesleki riskler ikiye ayrılır. Bunlar “iş kazası” ve “meslek hastalığı” riskleridir.

2.2.2) İŞ KAZASI

İş kazası kavramını açıklamadan önce iş kazası kavramının içeriğindeki kaza kavramını kısaca açıklamak gerekmektedir. Kaza; nerede, ne zaman, nasıl olacağı belli olmayan, beklenmedik bir anda, ani bir şekilde, istenmeyen sonuçlara yol açıp zarar meydana getiren, çoğu zaman geriye dönüşü olanaklı olmayan olaydır.⁸⁸

WHO (Dünya Sağlık Örgütü) iş kazalarını “Önceden planlanmamış,

86 EREN, s. 3.

87 EREN, s. 3, 4.

88 EREN, s. 5, 6; İsa KARAKAŞ, İş Sağlığı ve İş Güvenliği Mevzuatı Uygulama Rehberi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007, s. 67; AKIN, s. 19; YİĞİT, s. 15, 16.

çoğu kez kişisel yaralanmalara, üretimin bir süre durmasına yol açan bir olaydır.”, şeklinde tanımlamıştır.⁸⁹

ILO'nun iş kazası tanımı ise şöyledir: ”Belirli bir zarar ya da yaralanmaya neden olan beklenmeyen ve önceden planlanmamış bir olaydır.”⁹⁰

Bu olay hukuki sonuçlar doğuruyorsa hukuki bir olay olarak kaza meydana gelmiştir. Eğer bu sonuçlardan bir kısmı iş güvenliği alanında vuku buluyorsa genel anlamı ile bir iş kazası söz konusudur. Ancak bir kazanın iş kazası olarak nitelendirilmesi için bazı şartları taşıması gerekir. Şartlar ayrıntılı olarak incelenecektir, bununla birlikte şunu hemen belirtmek gerekir ki iş kazası olarak nitelendirilecek hukuki olayın her şeyden önce, işçinin, işverenin kısıtlı da olsa emir ve talimatı altında olduğu bir sırada yani işverenin otoritesi altında olduğu bir anda olması gerekir.⁹¹

İş kazasının normatif kurallarda tanımı BK veya İK'da yapılmış değildir. Bu kanunlarda iş kazası ile ilgili olarak doğrudan veya dolaylı hükümler olmasına rağmen herhangi bir tanım yapılmış değildir. Normatif alanda yetersiz de olsa, iş kazası ile ilgili tanımlama 5510 Sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 13. maddesinde yer almaktadır. Bu madde 506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu'nun ilgili 11. maddesindeki hükmün tekrarı niteliğindedir.

Madde hükmü incelendiğinde iş kazasının iş ile mekansal veya işlevsel bağlantısı olduğu görülecektir. Maddeye göre bir hukuki olayı kaza olarak nitelendirebilmek için ortada bir çalışmanın olması gerekir ve meydana gelen kazanın bu çalışmanın yapılması sırasında, yapıldığı yerde veya işe gidiş geliş sırasında olması gerekmektedir.

89 YİĞİT, s. 16.

90 YİĞİT, s. 16.

91 EREN, s. 5.

İş kazasının, kaza olma niteliği ve yukarıdaki kanuni tanımını incelendiğinde sahip olması gereken şartlar ortaya çıkmaktadır.

2.2.2.1) OLAYIN KAZA NİTELİĞİ ve CİSMANİ ZARAR

İş kazasından bahsedebilmek için olayın öncelikle kaza niteliğini taşıması gerekir. Ancak kazaların her türlü sonucu iş kazası kavramının kapsamında dikkate alınmaz. Kazalar belli zararlara yol açarlar. Bunlar cismani ve malvarlığına ait zararlardır. İş kazası kavramı belirlenirken kazanın malvarlığı alanına ilişkin sonuçları göz önünde tutulmaz kazanın sadece malvarlığı alanına ilişkin sonuçları varsa o kaza iş kazası olarak nitelendirilmez. İş kazası kavramının bu özelliğini 5510 Sayılı kanununun 13. maddesindeki tanımda da görmekteyiz. “İş kazası belli bir zaman, faaliyet ve ortamda meydana gelen ve işçiyi bedenen veya ruhen (yani cismani) özre uğratan olaydır.” şeklinde tanımlanmıştır. Dolayısı ile meydana gelecek zarar cismani olmak zorundadır. Malvarlıksal zararlar kapsamın dışındadır.⁹²

Kaza kavramı yabancı hukuk sistemlerinde de benzer biçimde ifade edilmiştir. İsviçre Federal Sigorta Mahkemesi'ne göre kaza, alışılmamış bir dış etkenin insan vücudunda yarattığı ani ve istenilmeyen zarar verici etkiyi ifade eder. Alman hukukunda yer alan tanımlamada sakatlanmaya sebep olan beklenmedik bir olayı ifade eder. Amerikan hukukunda ise kaza, tümüyle rastlantısal olarak zarara sebep olan olay anlamına gelmektedir. İngiliz hukuk sisteminde ise kaza, beklenilmeyen bir aksilik veya umulmayan ya da tasarlanamayan talihsiz bir olay şeklinde tanımlanır.⁹³

Cismani zararlar kişinin bedensel bütünlüğüne yönelik olabileceği gibi ruhsal alanına yönelik de olabilir. Bunun yanında cismani zarar kalıcı veya geçici olabilir. Yine cismani zarar çeşitli ağırlıklarda olabilir.⁹⁴

92 EREN, s. 6; AKIN, s. 19; A. Can TUNCAY ve Ömer EKMEKÇİ, Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları, Legal Yayınları, İstanbul, 2008, s. 293.

93 AKIN, s. 19.

94 EREN, s. 6, 7; AKIN, s. 19, 20.

Kişiyi ruhsal açıdan vücut bütünlüğünü kaybettirecek davranışlarda bulunmak, diğer şartları da taşımak şartıyla, iş kazasına vücut verir. Örneğin arkadaşının geçirdiği kaza nedeniyle durumdan ruhen etkilenen kişi de kaza geçirmiş sayılır.⁹⁵

Bazı fiziksel etkilerin vücut bütünlüğünün ruhen bozulmasına neden olabileceği gibi, bazı ruhi etkilerin de vücut bütünlüğünün fiziksel olarak bozulmasına neden olabilmesi mümkündür. İlkine örnek olarak uzvunu kaybeden bir kişinin durumdan ruhen etkilenmesi gösterilebilir; ikincisine ise arkadaşının uğradığı kazadan ruhen etkilenen ve yaşadığı korku sonucu kalp rahatsızlığına tutulan kişi gösterilebilir.⁹⁶

Vücut bütünlüğünün bozulması, kısmi düzeylerden tam olan ölüme kadar uzanan çeşitli ağırlıklarda olabilir. Bir kazada parmağının ucunu kaybeden işçinin uğradığı zararı ve vücut bütünlüğünün ihlali hafif, kolunu ya da gözünü kaybeden kişinin uğradığı zarar ve dolayısı ile vücut bütünlüğünün ihlali ağırdır.⁹⁷

Fiziksel görünümün değişmesi güzelliğin zarara uğraması da vücut bütünlüğünün ihlali kabul edilir.⁹⁸

Kazadan sonra vücut bütünlüğünün ihlali anlamında ortaya çıkacak zararın kazadan hemen sonra çıkması zorunlu değildir. İlliyet bağı varlığını sürdürdüğü sürece zarar daha sonra ortaya çıkabilir.⁹⁹

İş kazası olarak nitelendirilecek kaza da genel kaza kavramına ilişkin olan dışsallık, istenilmeme ve ani meydana gelme unsurlarını taşımalıdır. Bunun yanında, belirtildiği gibi vücut bütünlüğünün ihlali unsurunu da

95 AKIN, s. 20; EREN, s. 7.

96 EREN, s. 7; AKIN, s. 20.

97 EREN, s. 8.

98 AKIN, s. 20.

99 AKIN, s. 20.

taşımalıdır.¹⁰⁰

2.2.2.2) DIŞSAL ETKİ İLE MEYDANA GELME

Kaza kişinin cismani varlığına, yani işçinin vücut bütünlüğüne nazaran yabancı, dışsal olmalıdır. Böyle bir dışsallık olmadan olayı kaza olarak, dolayısı ile iş kazası olarak nitelenmek mümkün olmaz. Başka bir deyişle kişinin cismani varlığına dahil olan, aniden meydana gelen ve kişiye zarar veren olaylar iş kazası olarak nitelendirilemez. Örneğin kişinin farkında olmadığı bir dolaşım sistemi rahatsızlığı vardır ve normal bir efor sarf etmesine rağmen kalp krizi geçirmiştir. Burada dışsallık olmadığından bir iş kazasından bahsetmek mümkün olmayacaktır. Burada şuna dikkat etmek gerekir: Eğer böyle bir rahatsızlık normal tıbbi bir taramada ortaya çıkması gereken bir rahatsızlık ise bu durumda buna içsel demek kolaylıkla mümkün olmayacaktır. Böyle bir durumda iş kazasının varlığı kabul edilmelidir. Yine böyle bir durumda kişi kendisinden başka işçilere de zarar verebilir, normal bir sağlık taramasında ortaya çıkması gereken rahatsızlık tarama yapılmadığı için bir zarara neden olmuşsa diğer işçiler için kazanın varlığı daha net olarak kabul edilmelidir. Ayrıca içsel bir olayı da mevzuatın teorik olarak koruma kapsamına almasına engel yoktur.¹⁰¹

Dışsal sebepler çeşitli olabilir. Bunlar; mekanik sebepler (vurma, çarpma düşme vb.), ısısal nedenler, radyoaktif nedenler, zehirli maddeler, zararlı kimyasallar, bakteriyel veya viral, elektriksel, ruhsal şok gibi nedenler olabilir.¹⁰²

2.2.2.3) İSTENİLMEDİĞİ HALDE MEYDANA GELME

Dışsal bir olay ve sonuçları kazazede işçi tarafından istenilmemiş olmalıdır. Kaza esasen beklenmedik ve istenilmeyen olaydır. Dolayısı ile bir

100 AKIN, s. 20.

101 EREN, s. 9; AKIN, s. 21; TUNCAY ve EKMEKÇİ, s. 293.

102 EREN, s. 9; AKIN, s. 21.

kazadan bahsetmek için istenilmemiş olması koşulu kavramın özüdür, aksini düşünmek mümkün değildir. İşçinin her türlü kusuru; uğradığı zararın karşılığı olan tazminat ve diğer haklardan, ağırlığına oranla düşülecektir, işçinin hakları kusurun ağırlığına göre daralacaktır.¹⁰³

Önceden kabul edilen, istenilen; örneğin kişinin kendi isteği ile girdiği ameliyat gibi durumlar kaza olarak değerlendirilemez.¹⁰⁴

2.2.2.4) ANİ OLUŞ

İşçinin uğradığı cismani zararı ortaya çıkaran, istenilmeyen dışsal olay; aniden, bir defada olmalıdır. Bir kazaya vücut verecek ani olay, başlangıç ve sonu sabit olan tek ve bir defada olan olaydır.¹⁰⁵

Aniden meydana gelmeden maksat olayın mutlaka çok kısa bir zaman içerisinde cereyan etmesi anlamında anlaşılmalıdır. Burada ani olmadan maksat bir defada, başı ve sonu belirli olan, süregelen olmayan bir olaydır. Böyle olaylar çoğu kez çok kısa sürede meydana gelirler. Bir patlama veya bir ağırlığın düşmesi sonucu yaralanma olaylarında durum böyledir. Ancak kaza niteliği taşıyan ve bir defada olan, ama aynı zamanda uzun süren olaylar da vardır. Kimyasal gazlardan zehirlenme olaylarında böyledir. Ancak dikkat edilirse böyle bir olayda da olay bir defada olmaktadır.¹⁰⁶

Sıcak veya soğuk etkisi ile de iş kazaları meydana gelebilir. Anilik veya bir defalık unsuru burada birkaç saati bulabilir. Örneğin güneş çarpması neticesinde ölen bir işçinin veya soğuktan donarak ölen bir işçinin durumunda olduğu gibi. Bu tür durumlarda olayın birkaç saatte gerçekleşmesi anilik unsurunu ortadan kaldırmaz, dolayısıyla olayın kaza olma niteliği devam eder.¹⁰⁷

103 EREN, s. 10; AKIN, s. 21; TUNCAY ve EKMEKÇİ, s. 293, 294.

104 AKIN, s. 21.

105 EREN, s. 10; AKIN, s. 22; TUNCAY ve EKMEKÇİ, s. 294, 295.

106 EREN, s. 10; AKIN, s. 22.

107 EREN, s. 11; AKIN, s. 22.

Ani olay tümüyle kaçınılmaz olmamalıdır. Tamamen kaçınılmaz olan bir olay kaza olarak nitelendirilemez. Yargıtay da bu görüştedir.¹⁰⁸

İş kazası ile meslek hastalığı kavramlarını ayıran en önemli özellik meydana gelen olayın anilik; tedricilik, süreğenlik unsurunda görülür. Eğer olay; bir defada olan, aniden olan, kesintisiz şekilde bir kerede olan bir olaysa kaza; bunun aksine olay tedrici, süreğen bir özellik taşıyorsa meslek hastalığı

108 Yargıtay 21. HD'nin 18.04.2005 tarih ve E. 2005/2162, K. 2005/3880 sayılı kararı (Legal Yayınevi İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi, Sayı 5, s. 313 vd., 2007.); kararın özeti: "Dava, iş kazası sonucu maluliyetten dolayı maddi manevi tazminat talebine ilişkindir.

Hükme esas alınan 09.07.2004 tarihli bilirkişi raporunda olayda işverenin % 60 oranında kusurlu olduğu % 40 oranında da kaçınılmazlık bulunduğu belirtilmiştir. Oysa hükme dayanak alınana bilirkişiler iş kanununun 77. maddesinin öngördüğü koşulları göz önünde tutarak ve özellikle işyerinin niteliğine göre, işyerinde uygulanması gereken işçi sağlığı ve iş güvenliği tüzüğüne ilgili maddelerini incelemek sureti ile işverenin işyerinde olması gereken önlemlerin neler olduğu, hangi önlemleri aldığı, hangi önlemleri almadığı, alınan önlemlere işçinin uyup uymadığı gibi hususlar ayrıntılı bir biçimde incelenmek sureti ile kusurun aidiyeti ve oram hiçbir kuşku ve duraksamaya yer vermeyecek biçimde saptamadıkları anlaşılmaktadır.

Öte yandan bu tür iş kazası olaylarında kaçınılmazlık veya kötü tesadüften bahsedebilmek için işçi ve işverenin olayın olmaması için olabilecekleri tüm önlemleri aldıktan sonra işin doğası gereği kendiliğinden veya doğa güçleri gibi beklenmeyen etkiler nedeniyle ortaya çıkan bir takım olumsuzlukların bulunması gerekir. Kısacası kaçınılmazlık işin doğasından kaynaklanır. Önlenemez veya beklenmedik olaydır. Önlem almak sureti ile önüne geçilebilecek olaylarda kaçınılmazlıktan söz edilemez somut olayda da işveren yeterli önlemleri alırsa, kazalı yeterli dikkat ve özeni gösterse olay önlenebilirdi. O halde kaçınılmazlıktan söz edilemez.

Hal böyle olunca kusur raporunun iş kanununun 77 .maddesinin öngördüğü koşulları içerdiği giderek hükme dayanak alınacak nitelikte olduğu söylenemez.

Mahkemece yapılacak işi işçi sağlığı ve iş güvenliği konularında uzman, bilirkişilere konuyu yeniden yukarıda açıklandığı biçimde incelemek, verilen rapor dosyadaki bilgi ve bilgilerle birlikte değerlendirilerek sonucuna göre karar vermektir ibarettir.

Mahkemece bu maddi ve hukuki olgular göz önünde tutulmaksızın eksik inceleme sonucu yazılı şekilde hüküm kurulması isabetsizdir."

Kaçınılmazlığın ölçüsünü İK m. 77 vd. belirleyecektir. Buna göre tüm iş güvenliği mevzuatı, bunun ötesinde bilim tekniğinin ulaştığı düzey; alınması gerekli önlemlerin seviyesini ve kaçınılmazlığın varlığının tespitini belirleyecektir. Yargıtay da bu kararında kaçınılmazlığın tespitinde İK m. 77'yi esas almıştır.

Aynı yönde Yargıtay'ın bir diğer kararı: Yargıtay 10. HD. E. 2008/2626, K. 2008/7283, sayılı kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, erişim tarihi 25.09.2009.), kararın özeti:"Anılan düzenleme, işçiyi gözetim ödevi ve insan yaşamının üstün değer olarak korunması gereğinden hareketle; salt mevzuatta öngörülen önlemlerle yetinilmeyip, bilimsel ve teknolojik gelişimin ulaştığı aşama uyarınca alınması gereken önlemlerin de işveren tarafından alınmasını zorunlu kılmaktadır.

İş kazasının oluşumuna etken kusur oranlarının saptanmasına yönelik incelemede; ihlal edilen mevzuat hükümleri, zararlı sonuçların önlenmesi için koşulların taraflara yüklediği özen ve dikkat yükümüyle aykırı davranışın doğurduğu sonuçlar, ayrıntılı olarak irdelenip, kusur aidiyet ve oranları gerekçeleriyle ortaya konulmalı; kaçınılmazlık olgusunun ise, mevzuatı ve teknolojinin öngördüğü tüm önlemlerin alınmasına karşın iş kazasının gerçekleşmesinin önlenemediği durumlarda kabul edilebileceği yönü gözetilmelidir."

söz konusudur.¹⁰⁹

2.2.2.5) UYGUN İLLİYET BAĞININ VARLIĞI

Bir işçinin başına gelen her kaza iş kazası niteliği taşımaz. Bir olay az yukarıdaki unsurları haiz olup kaza niteliğinde olsa bile, eğer yapılan iş ile olay arasında uygun illiyet bağı yoksa olay iş kazası olarak nitelendirilemez.¹¹⁰

İş ile bağlantıyı dar algılamamak gerekir. İş kazası işyerinde ve eklentilerinde olabileceği gibi bu yerlerin dışında, iş süresi içerisinde, işle ilgili yapılan faaliyetler de olabilir.¹¹¹

İş kazası bakımından illiyet bağı kavramına yaklaşırken iki açıdan bakmak gerekir. Birincisi SSGSSK alanında iş kazası, diğeri iş kazasından genel sorumluluk açısından İK ve BK anlamında illiyet bağıdır.¹¹²

SSGSSK'nun 13. maddesinde yer alan iş kazası tanımında; işçinin iş yerinde bulunduğu sırada dedikten sonra arkasından işveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle denmiştir. Salt fiilen asıl işin yapıldığı zamandan bahsedilmemiş, işveren tarafından yürütülen iş sırasında denilerek işverenin otoritesinin bulunması iş kazasının varlığı için yeterli görülmüştür. Sadece asıl işin yapılması sırasında meydana gelen kazaların iş kazasına vücut vermediğini yine aynı maddenin 1-c fıkrasındaki "bir işverene bağlı olarak çalışan sigortalının, görevli olarak iş yeri dışında başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda," meydana gelen kazaların iş kazası olarak nitelendirilmesinden anlıyoruz. 5510 Sayılı Kanun bakımından kurumun sorumluluğu ile işverenin sorumluluğunun aynı şartlara tabi olmadığı gözden kaçırılmadan, işverenin sorumluluğu açısından

109 EREN, s. 11.

110 EREN, s. 11; AKIN, s. 23.

111 EREN, s. 11 vd.

112 AKIN, s. 23.

aranacak genel illiyet bağının da bu olayda mevcut olduğu söylenebilecektir. Zira olayda işverenin otoritesi devam etmektedir. İlgili hükümde, iş kazasının varlığının tespit için aranacak olan, illiyet bağının varlığı bakımından işin, salt asıl işi değil, işverenin otoritesi altında gerçekleştirilen tüm faaliyetleri kapsadığı görülecektir. Aynı maddenin 1-e fıkrasında ise “sigortalıların, işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere gidiş gelişi sırasında” meydana gelen kazaların da iş kazası sayılacağı belirtilmiştir ki bu da yine doğrudan asıl işin değil, asıl iş sayılmayan fakat işverenin otoritesi altında yapılan ve işe dahil olan bir faaliyetin parçasıdır.¹¹³

Kanunun 13. maddesinin 1-d fıkrasında, emziren kadının emzirme izni sırasında maruz kaldığı kazanın da iş kazası sayılacağı belirtilmiştir. Bu durum doğrudan işle ilgili olmayan bir faaliyet sırasında bile meydana gelen kazanın iş kazası sayılmasına bir örnektir. Bu durum bize 5510 Sayılı Kanun kapsamında sorumluluk ile işverenin 4857 Sayılı İş Kanunu ile Borçlar Kanunu kapsamındaki sorumluluğunun benzer olsa da aslında ayrı esaslara tabi olduğunu göstermektedir.

SSGSSK anlamında iş kazasından bahsedebilmek için kazaya uğrayan kişinin anılan kanun gereğince sigortalı olması (SSGSSK m. 4) ve kazanın Kanunun 13. maddesinde sayılan şekillerden birinde belirtildiği şekilde olması gereklidir.¹¹⁴

Genel anlamda iş kazasında illiyet bağından bahsedilebilmesi için kazanın işverenin otoritesi kapsamında bir faaliyet sırasında meydana gelmesi gerekir. Bu yeterlidir, tabii ki olayın iş kazası sayılması için, kaza olarak nitelenmek için gerekli olan diğer unsurların mevcut olması gereklidir. Bununla birlikte günümüzde artık işverenin otoritesi mutlak olarak aranmaz ve iş yeri ile iş zamanı kavramlarına katı şekilde bağlı kalınmaz. Son dönem esnek çalışma biçimleri ile birlikte bu kavramların tanımları da halihazırda

113 AKIN, s. 39; GÜZEL, OKUR ve CANIKLIOĞLU, s. 316, 317; TUNCAY ve EKMEKÇİ, s. 292.

114 GÜZEL, OKUR ve CANIKLIOĞLU, s. 316-319; TUNCAY ve EKMEKÇİ, s. 292.

değişmiştir. Ancak bu kavramların kaza olayında yoğunlaşması olayın iş kazası niteliği taşıdığı yönünde bir karine yaratır. İş yerinde üretim makinelerinin yanında ve onlardan dolayı olan bir olay çok büyük oranda iş kazası olacaktır. Yine normal ve mutad çalışma saatinde meydana gelen kaza da karineten iş kazası sayılacaktır.¹¹⁵

Yukarıdaki açıklamalardan, asıl işin yapılması sırasında, iş yerinde ve iş zamanında meydana gelen kazaların yanında, işveren tarafından sağlanan taşıtla iş yerine gidiş geliş sırasında, sosyal yardım amacı ile işe gidip gelirken, hazırlama, tamamlama, temizleme işlerinin yapılması sırasında, ara dinlenme zamanında, soyunma giyinme yıkanma sırasında, fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma sırasında meydana gelen kazaların da kural olarak iş kazası sayılacağı çıkarılabilmektedir.

İşçi, işverenin sağlamadığı başka bir taşıtla işe giderken; kazaya doğrudan etki eden, ne kişi olarak ne de faaliyet olarak işverenin otoritesinin bulunmadığı, ona yabancı bir takım unsurların etkisi altındadır. İşte bu nedenle bu tür durumlarda kişinin uğradığı kaza kural olarak iş kazası sayılmaz. Kanun koyucu da aynı yönde kural koymuştur. Dolayısı ile her ne kadar iş için binilse de başkasının aracı ile işe giderken uğranılan kaza iş kazası sayılamayacaktır. Ancak kişi işverenin sağladığı araçla işe giderken bir kazaya uğrarsa bu kaza iş kazası sayılacaktır.

İş kazası ile meydana gelen zarar veya yürütülen işle ilgili illiyet bağı kesilebilir. Bu tür durumlarda iş kazasından bahsetmek mümkün olmayacaktır¹¹⁶. İş kazasında uygun illiyet bağını kesen nedenler genel sorumluluk hukukunda olduğu gibi; kazaya uğrayan işçinin ağır kusuru, üçüncü kişinin ağır kusuru ve mücbir sebeptir.¹¹⁷

115 EREN, s. 21.

116 AKIN, s. 40-41, 49-54; SÜZEK, İş Hukuku, s. 362-364.

117 SÜZEK, İş Hukuku, s. 362, 363.

2.2.3) MESLEK HASTALIĞI

İşçinin maruz kaldığı mesleki risklerden ikincisi meslek hastalığıdır. SSGSSK'nun 14. maddesinde meslek hastalığının tanımı ile ilgili olarak şu hüküm yer almaktadır: “*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 özürllük halleridir.*”

Kanunun yaptığı tanımdan da çıkarılabileceği üzere meslek hastalığı, işçinin çalıştığı veya yaptığı işin niteliğine dayanan bir sebepten ötürü tekrarlanan bir nedenle veya işin uygulanmasına dayanan şartlar yüzünden maruz kaldığı, bedensel veya ruhsal özrü, hastalığı ifade eder. Bu özürler geçici veya sürekli olabilir.¹¹⁸

Meslek hastalığının hastalık olma niteliği ve kanuni tanımı göz önünde bulundurulduğunda, bir hastalığın meslek hastalığı olarak nitelendirilebilmesi için gerekli şartlar şunlardır.

2.2.3.1) HASTALIK NEDENİYLE CİSMANİ ZARAR OLUŞMASI

Hastalık kelime anlamı ile organizmada birtakım değişikliklerin ortaya çıkmasıyla sağlığın bozulması durumunu ifade eder.¹¹⁹ İncelememizdeki teknik anlamı ile ise bir kişinin tedricen (azar azar olma durumu, yavaş yavaş ve eklenerek artma veya meydana gelme durumu), tekrarlanan bir sebebin etkisiyle maruz kaldığı vücut bütünlüğünün ihlali olayı hastalıktır. Daha geniş bir yaklaşımla, iş yaşamı ve iş güvenliği açısından sağlıklı olmak sadece hasta olmayı kapsamaz; bunun yanında işçinin işe yoğunlaşmasını, işe ilişkin konsantrasyon ve dikkatini engelleyen unsurlar da sağlıklı olma durumunu

118 TUNCAY ve EKMEKÇİ, s. 301; EREN, s. 23; GÜZEL, OKUR ve CANIKLIOĞLU, s. 333.

119 Türk Dil Kurumu İnternet Sitesi, <http://www.tdk.gov.tr>, Genel Türkçe Sözlük, Son Erişim 22.05.2009.

bozar.¹²⁰ Meslek hastalığından söz ettiğimizde, hastalığın varlığının tespitinde, tekrarlanan bir sebep yanında bir işin yürütüm şartlarından kaynaklanan sebepler de özel olarak değerlendirilebilecektir.¹²¹

Hukuki alanda dikkate alınan meslek hastalığı vuku bulduğunda, bunun sonucu bir zarar meydana gelmelidir. Bu zararın, olayın meslek hastalığı olarak nitelendirilebilmesi için cismani olması gerekir. Cismani zarar ruhsal ya da fiziksel olabilir. Kanunun tanımında da bu husus görülmektedir.

Cismani zarardan kasıt, hastalık niteliğini haiz bir olay meydana geldiğinde, netice olarak kişide bedensel veya ruhsal açıdan vücut bütünlüğünün ihlali veyahut da ölüm sonuçlarının ortaya çıkmasıdır.¹²²

Meslek hastalığı da iş kazasında olduğu gibi cismani zarar olarak vücut bütünlüğünün çeşitli derecelerde ihlalinden, ölüme varan derecede zarara neden olabilir.¹²³

İş kazasında, ani veya bir defada olan olay sonucu cismani zararın vuku bulması belli bir zaman alabilmesine rağmen, cismani zarar genellikle ani olayın vuku bulmasının sonucunda derhal gerçekleşmektedir. Ancak meslek hastalığı genellikle iyileşmeyen, ilerleyici nitelik taşıyan hastalıklardan oluşur ve neredeyse her zaman sonuç tek bir olaydan hemen sonra değil, aynı olayın tekrarı ile ilk etkiden belli bir süre sonra meydana gelmektedir. Örneğin sıklıkla rastlanılan bir meslek hastalığı olan pnömokonyoz, akciğerlerde toz veya parçacık birikmesi sonucu akciğer dokusunun hasar görmesi rahatsızlıklarının genel adıdır. Bu hastalık, toz veya yabancı parçacıkların birikmesi sonucu belli bir süreçten sonra ortaya çıkar.¹²⁴

120 KABAKÇI, s. 78.

121 EREN, s. 24; GÜZEL, OKUR ve CANIKLIOĞLU, s. 334, TUNCAY ve EKMEKÇİ, s. TUNCAY ve EKMEKÇİ, s. 302.

122 EREN, s. 27.

123 EREN, s. 27.

124 EREN, s. 27; GÜZEL, OKUR ve CANIKLIOĞLU, s. 334, 335; TUNCAY ve EKMEKÇİ, s. 301, 302.

Meslek hastalığının, hastalık kavramının taşıdığı bazı unsurları daha taşıması gerekir. Bunlar dışsallık, tekerrür, tedriciliktir.

2.2.3.2) DIŞSAL ETKİNİN VARLIĞI

Dışsal sebep, meslek hastalığı taşıdığı düşünlen işçinin vücuduna yabancı olan bir varlık veya etkidir. Örneğin pnömokonyoz hastalığında dış etken, iş ifa edilirken sürekli solunan toz ve parçacıklardır. Bu parçacıklar akciğer dokusunda birikerek dokulara zarar verirler. Toz veya parçacıklar işçinin vücuduna yabancıdır, böylece hastalığa yol açtıklarında dışsal etken olurlar.¹²⁵

Dışsal etkenin başka bir ifadesi şudur; eğer meydana gelen zarar, ortaya çıkan rahatsızlık, kişinin kendisinde halihazırda bulunan bir etkenden meydana gelmiyorsa olayın nedeni veya etkeni dışsaldır.¹²⁶

Bazı hastalıklar niteliği gereği veya hastalığı ortaya çıkaran etkenlerin niteliği itibariyle dışsal olamazlar. Örneğin genetik nedenle ortaya çıkan hastalıklar gibi. Ancak bazen böyle bir görünüm de yanıltıcı olabilir. Bu nedenle hastalığın dışsal etkenlere bağlı olarak gelişip gelişmediği dikkatlice ve objektif olarak incelenmelidir.

Bir meslek hastalığından bahsedebilmek için, dışsal nedenin işe bağlı bir etkenden veyahut işin yapıldığı ortamdan kaynaklanması gerekir. Bu durum bazen hastalığın niteliği itibariyle kolaylıkla tespit edilebilir. Örneğin pnömokonyoz hastalığının oluşması için belli tipte toz ve parçacıkların hava yoluyla yutulması gerekir. Bu toz ve parçacıklar genellikle kömür veya kaya kaynaklı silikat içerirler, hastalığa bu nitelikte toz ve parçacıklar neden olur. Ayrıca insanlar iş dışı yaşamlarında da veyahut bu tarz parçacıkların ortamda

125 EREN, s. 24; TUNCAY ve EKMEKÇİ, s. 301, 302.

126 EREN, s. 24; GÜZEL, OKUR ve CANIKLIOĞLU, s. 335.

yer aldığı işlerde çalışmadıkları halde bahsettiğimiz tarzda toz ve parçacıkları yutabilirler. Fakat bu yolla solunan toz ve parçacık miktarı genellikle düşüktür ve vücudun solunum temizleme mekanizmasınca birçoğu vücutta birikmeden atılırlar. Dolayısıyla ya dokulara hiç zarar vermedikleri için hastalığa yol açmazlar ya da ancak pnömokonyoza göre önemsiz bazı rahatsızlıklara yol açabilirler. Böylece eğer kişi pnömokonyoza yakalanmışsa ve çalışma biçiminde bahsettiğimiz toz veya parçacıkların bulunduğu ortamlara ilişkin bir öyküsü varsa kişinin bu hastalığının meslek hastalığı olduğunu kaideten söyleyebiliriz.¹²⁷

Meslek hastalıkları pnömokonyoza hastalığında olduğu gibi solunum yolu ile etki eden etkenlere bağlı olarak ortaya çıkabileceği gibi, mekanik, kimyasal, organik, ışınsal etkenlere bağlı olarak da meydana gelebilir.¹²⁸

Mekanik etkilere örnek olarak çekiçleme, dövme, vurma gibi faaliyetler gösterilebilir. Bu faaliyetlerin sonucu ortopedik sorunların yanı sıra yapısal sorunlar oluşabilir ve vücutta kalıcı bozukluklar oluşabilir.¹²⁹

Kimyasal etkenlere örnek olarak fosfor, kurşun, arsenik gösterilebilir. Bu kimyasallar vücutta deride, solunum yolu ile solunum organlarında veya iç organlarda, hatta sinir sisteminde çeşitli hastalıklara yol açabilir.¹³⁰

Organik etkenlere örnek olarak, organik kökenli maddelerin, yine kimyasal veya biyolojik etki göstermesi söylenebilir. Bunun yanında, viral ya da bakteriyel bulaşıcı hastalıkların ortamda bulunması da bu etkene örnek olarak gösterilebilir. Bu tür hastalıklar vücutta çok çeşitli zararlara yol açabilir.¹³¹

127 EREN, s. 24, 25.

128 EREN, s. 24, 25; GÜZEL, OKUR ve CANIKLIOĞLU, s. 337.

129 EREN, s. 25.

130 EREN, s. 25.

131 EREN, s. 25.

2.2.3.3) TEKRARLI BİR EYLEM NEDENİYLE OLUŞMA

Meslek hastalığına yol açan sebep tekrar etmelidir. Başka bir deyişle meslek hastalığından söz edebilmek için hastalığa yol açtığı düşünülen etken tekrar eden bir etken olmalıdır. Tekrardan kasıt aynı etkenin birden fazla meydana gelmesidir.¹³²

Meslek hastalığı ile iş kazasını birbirinden ayırmaya yarayan unsurlardan biri tekrar etme unsurudur. İş kazasında kazaya yol açan etken bir defada ve genellikle ani olarak meydana gelir. Meslek hastalığında ise hastalığa yol açan etken sürekli tekrar eder. Birbirini takip eden tekrarlar sonucunda işçi meslek hastalığına tutulur.¹³³

Bir kot taşlama firmasında kot taşlama işi yapan işçinin koruyucu araçları kullanmaması ile birlikte kot taşlama işi sırasında müteaddit defalar kot taşlamakta kullanılan çok küçük parçalardan oluşan kot taşıyı veya tozunu teneffüs etmesi sonucu pnömokonyoz hastalığına yakalanması durumunda meslek hastalığı vücuda gelir. Aynı işçi aynı tozları taşıyan kamyonun yükünü boşaltması sırasında dikkatsizlik sonucu yükün altında kalarak ezilme kaynaklı ortopedik bir sorun yaşarsa burada iş kazası söz konusu olur. Aynı şekilde kimyasal bir sızıntı sonucu bir defada cismani zarara uğrayan işçi için iş kazası söz konusu iken, cismani zarar müteaddit tekrarlar meydana geliyorsa ortada bir meslek hastalığı vardır.¹³⁴

Yukarıdaki durumlarda iş kazası, meslek hastalığı ayrımını yapmak kolay olsa da, öyle bazı durumlar ortaya çıkabilir ki tekrar etme unsuruna göre olayı çözümlenmek mümkün olmayabilir. Örneğin birkaç saat, bir kaç gün veya hatta birkaç ay içerisinde meydana gelen yoğun gaz sızıntıları sonucu oluşan cismani zararda meslek hastalığı mı iş kazası mı olduğunu söylemek

132 EREN, s. 26; GÜZEL, OKUR ve CANIKLIOĞLU, s. 334, 335; TUNCAY ve EKMEKÇİ, s. 301, 302.

133 EREN, s. 26; TUNCAY ve EKMEKÇİ, s. 301, 302.

134 EREN, s. 26; TUNCAY ve EKMEKÇİ, s. 301, 302.

o kadar kolay olmayacaktır. Özellikle birkaç günlük süre içinde oluştuğunda meslek hastalığının bir başka unsuruna bakmak gerekecektir, o da tedricilik unsurudur. Aşağıda bu unsur incelenecektir.¹³⁵

2.2.3.4) ZAMANDA DEVAMLILIK GÖSTEREREK ÇOĞALMA

Tedrici kelime anlamı ile derece derece, yavaş yavaş olan anlamındadır.¹³⁶ Burada teknik anlamı ile yavaş yavaş eklenerek, birikimli olarak artma anlamındadır.¹³⁷

Meslek hastalığında dışsal etkenler süregelen, tedrici, birikimli ve çoğunlukla yavaştır. İş kazasında ise dışsal etkenler, ani, bir defada olan, başı sonu sınırlı bir şekildedir.¹³⁸

Pnömokonyoz hastalığında, kişiyi hasta eden toz ve parçacıklar zaman içinde, yavaş yavaş, tedrici, birikimli olarak artar ve sonunda kişiyi hasta eder. Burada tedricilik unsuru belirgindir. Ancak tekerrür başlığında incelediğimiz örneğe dönersek, birkaç gün ya da haftada meydana gelen müteaddit gaz sızıntıları sonucunda cismani zarara uğrayan kişi iş kazasına mı meslek hastalığına mı maruz kalmıştır? İşte burada sorunu çözecek olan tedricilik unsurudur. Dış etken olan gaz sızıntısı tedrici olarak mı etki etmiştir yoksa başı sonu sınırlı olarak bir defada mı etki etmiştir buna bakılacaktır. Eğer gaz sızıntısı çalışma boyunca devam ediyor ve kişinin vücudunda birikimli olarak artıyorsa tek bir meslek hastalığından söz edilecektir. Eğer mekanik bir arıza nedeniyle günde birkaç defa belli yoğunluklarda gaz sızıntısı oluyor ise birden fazla, gaz sızıntısı kadar, iş kazası var demektir. Burada şu da önemlidir. Gaz sızıntısından belli bir süre de olsa her gaz sızıntısı cismani zarara yol açıyor mu buna da dikkat etmek gerekecektir. Cismani zarara yol açmayan böyle gaz sızıntıları iş kazası sayılmayacak,

135 EREN, s. 26.

136 Türk Dil Kurumu İnternet Sitesi, <http://www.tdk.gov.tr>, Genel Türkçe Sözlük, Son Erişim 22.05.2009.

137 EREN, s. 26.

138 EREN, s. 27; TUNCAY ve EKMEKÇİ, s. 302.

cismani zarara yol açan sızıntılar iş kazası sayılacaktır. Burada her gaz sızıntısının kendi başına cismani zarara yol açabilecek nitelikte olması meslek hastalığı, iş kazası ayrımını belirlemede yardımcı olur. Eğer her gaz sızıntısı belli bir cismani zararı meydana getirmeye muktedir ise ve etki birikimli olarak oluşmamışsa burada iş kazası mevcuttur. Aksi durumda ise meslek hastalığı söz konusudur.

2.2.3.5) UYGUN İLLİYET BAĞININ VARLIĞI

Bir hastalığın meslek hastalığı olarak nitelendirilebilmesi için hastalık ile işçinin yaptığı iş arasında uygun illiyet bağı bulunmalıdır.¹³⁹

İlliyet bağının tespitinde esas alınacak iş kavramı, iş kazasında olduğu gibi işverenin otoritesi altında yapılan bir faaliyeti ifade eder. Buna göre iş , yapılmakta olan ve temelinde işverenin emir ve talimatı bulunan, onun otoritesine göre şekillenen faaliyettir.

Bazı meslek hastalıkları nitelikleri gereği meslek hastalığıdır. Başka türlü olması kural olarak düşünülemez. Bu tür hastalıkların meslek hastalığı sayılması için uygun illiyet bağının tespiti zor değildir. Hastalığa özgü etkenlerin çalışma ortamında bulunması illiyet bağının tespitinde neredeyse her zaman yeterlidir.¹⁴⁰

Bunun yanında ülkemizde meslek hastalıkları bir liste şeklinde sayılmıştır. 506 Sayılı Sosyal Sigortalar Kanunu, SSGSSK ile yürürlükten kaldırılmadan önce, kanunun meslek hastalığı ile ilgili 11/B maddesine göre, Sosyal Sigorta Sağlık İşlemleri Tüzüğü'nde meslek hastalıkları listesi yer almaktaydı. SSGSSK ile birlikte, kanunun ilgili 14. maddesinin son fıkrasında hangi durumların meslek hastalığı sayılacağına çıkarılacak yönetmelikle belirleneceği belirtilmiştir. Kanunun 107. maddesinde, kanuna göre

¹³⁹ EREN, s. 28; GÜZEL, OKUR ve CANIKLIOĞLU, s. 335.

¹⁴⁰ EREN, s. 28.

çıkarılacak yönetmeliklerin 1 yıl içerisinde çıkarılacağı hükme bağlanmıştır. Buna uygun olarak 11 Ekim 2008 tarihinde Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren “Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği” ile meslek hastalıklarına ilişkin liste yayınlanmıştır.¹⁴¹

Bir hastalığın listede yer alması o hastalığın kural olarak meslek hastalığı sayılması açısından karine işlevi görür. Eğer bir işçi listede yer alan hastalığa yakalanmış ve yine listede o hastalık için gruplanmış işlerden birini yapıyorsa, yani hastalığa ilişkin dışsal etkene maruz kalıyorsa, işçinin somut olayda karine olarak meslek hastalığına yakalandığı kabul edilir. Peki işçi listede yer almayan bir hastalığa, yürüttüğü iş dolayısı ile yakalanırsa ne olur? Bu durumda işçi yaptığı iş dolayısı ile bir meslek hastalığına yakalandığını ispat etmek zorundadır. İşçi burada belirttiğimiz, meslek hastalığının varlığı için gerekli şartları taşıyan bir durumla karşılaşmışsa, onun için meslek hastalığı oluşmuştur, ayrıca o hastalığın listede yer alması gerekmez. Ancak artık ispat yükü kendisine geçmiştir.¹⁴²

Yönetmeliğin ekinde yer alan hastalıkların dışında bir hastalığın meslek hastalığı sayılıp sayılmaması hususunda bir uyuşmazlık çıkarsa, bu uyuşmazlık “Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunca” karara bağlanır. Bu durum SSGSSK'nun meslek hastalığı ile ilgili 14. maddesinin son fıkrasında hükme bağlanmıştır.

Meslek hastalığı listesinde üç sütun bulunmaktadır. Sol sütunda zararlı etkilerin meydana getirdiği başlıca hastalıklar ve belirtileri, orta sütununda yükümlülük süreleri, sağ sütununda hastalık tehlikesi olan başlıca işler yer almaktadır.

Listede yer alan hastalıklar bakımından işçi lehine bir karineden

141 GÜZEL, OKUR ve CANIKLIOĞLU, s. 336, 337.

142 EREN, s. 30; GÜZEL, OKUR ve CANIKLIOĞLU, s. 336, 337.

bahsedilmek için bir şart daha gereklidir. Bu şart listede orta sütunda yer alan yükümlülük sürelerine ilişkindir. Listede yer alan hastalığa tutulmuş işçi, listede sağ sütunda yer alan faaliyetleri yapmışsa, işine ilişkin bu faaliyeti yapmayı bıraktıktan belli bir süre geçmemişse karine canlıdır. Listedeki süre geçtikten sonra karine kaybolur, durum karine yokmuş gibi değerlendirilir. Dolayısı ile ispat yükü işçiye geçer. Listedeki sürenin başlangıç anı olarak işçinin eski işinden fiilen ayrılmış olduğu an dikkate alınacaktır. Bu hususa ilişkin hüküm SSGSSK'nun 14. maddesinin 3. fıkrasında yer almaktadır. Yine aynı fıkra hükmüne göre listedeki yükümlülük süresi aşılmış olsa bile Sosyal Sigorta Yüksek Sağlık Kurulunun onayı ile somut olaydaki durum meslek hastalığı sayılabilir. Bunun için, Sosyal Güvenlik Kurumu veya ilgili işçinin başvurusu ile herhangi bir meslek hastalığının klinik ve laboratuvar bulgularıyla belirlenmesi ve meslek hastalığına yol açan etkenin iş yerindeki inceleme sonunda tespit edilmesi gereklidir. Bu iki husus tespit edildiğinde Sosyal Sigorta Yüksek Kurulu kararı ile karine yeniden canlanır ve işçinin diğer hususları ispatına gerek kalmaz.¹⁴³

143 GÜZEL, OKUR ve CANIKLIOĞLU, s. 337- 339.

BÖLÜM 3

3) İŞ GÜVENLİĞİNDE TARAFLAR VE İŞ GÜVENLİĞİ SORUMLULUĞU

3.1) TARAFLAR

İş güvenliği sorumluluğunda asli taraflar, iş sözleşmesinin tarafları olan işçi ve işverendir. Ancak iş sözleşmesinin ve iş ilişkisinin asıl ve fiili tarafları yanında, kural koyucu ve denetleyici devletin de bu ilişkide taraflardan biri olduğu söylenebilecektir.

İş güvenliği kavramının muhtevasında yer alan öz, kişileri bazı tehlikelere karşı korumaktır. İş güvenliği kavramı ile korunulmaya çalışılan tehlike mesleki risklerdir. Çalışma hayatının bünyesinde bulunan riskler, mesleki riskler; iş kazası ve meslek hastalığıdır. Korunmaya çalışılan değer ise çalışma hayatında, iş organizasyonu kapsamında yürütülen faaliyet ile fiilen temasta bulunan kişilerin vücut bütünlükleridir. Bunun fiziki ve ruhsal yönü bulunmaktadır.¹⁴⁴

İş kazası veya meslek hastalığı ortaya çıkarsa, iş güvenliği kavramının kaçınmaya çalıştığı risk gerçekleşmiş olur. İş güvenliği hükümleri hem bu riskin gerçekleşmesini önleyici hükümleri ve kurumları içerir, hem de risk gerçekleştikten sonra, ortaya çıkan zararların giderilmesine yönelik hükümleri ve kurumları içerir.

İş güvenliği bakımından sorumluluğun odak noktasında bu risk vardır. Taraflar riskin gerçekleşme biçimine göre çeşitli ağırlıklarda yaptırımlara maruz kalırlar. Riskin gerçekleşmesinin olumsuz sonuçlarına ve zararlarına belli oranlarda katlanırlar. Bu yaptırımlar idari, cezai veya hukuki olabilir.

144 YİĞİT, s. 1,2.

3.2) İŞ GÜVENLİĞİ SORUMLULUĞU

İşverenlerin işçilere karşı sorumluluklarından biri de işçiyi gözetme borcudur. İş sözleşmesinin diğer sözleşmelerden farklı en önemli yönü kişisel ilişki kurmasıdır. Bu durum iş sözleşmesinin taraflarına diğer sözleşmelerde çok az rastlanan veya hiç rastlanmayan yükümlülükler yükler. İşveren bakımından bunlardan biri işçiyi gözetme borcudur.¹⁴⁵

İşçiyi gözetme borcu genel olarak işverene; işçiyi koruma, sakınma, mümkün olduğunca onun iyiliğini gözetme ve ona zarar verecek davranışlardan kaçınma borcu yükler.¹⁴⁶ Bu kapsamda işverenin işçiyi gözetme borcunun kapsamına hangi fiillerin veya yükümlülüklerin girdiğini önceden sınırlı biçimde tek tek belirlemek mümkün değildir.¹⁴⁷ İşçinin kişiliğini korumak, işçiyi bilgilendirmek, onu eğitmek, gerektiğinde yetkili makamlara zamanında bildirimde bulunmak; bunlardan birkaçıdır.¹⁴⁸

İş güvenliği alanındaki temel yükümlülüklerden de çıkarılabileceği gibi, işverenin işçiyi gözetme borcunun kapsamında iş güvenliği kavramı ve yükümlülükleri de bulunmaktadır. Bu yükümlülükler işçiyi gözetme borcunun kapsamındaki diğer yükümlülüklerle birlikte iş sözleşmesinin kurulması ile doğarlar ve iş hukukunun hukuki kaynaklarındaki hükümlerle biçimlenirler. Buna göre iş güvenliği önlemlerini alma yükümlülüğü işçinin hayatını, vücut bütünlüğünü ve sağlığını korumayı temel alır.¹⁴⁹

Bu konuda BK'nda yer alan düzenlemede işveren; sözleşmenin özel durumuna ve işin özelliğine göre hakkaniyet ilkesi uyarınca kendisinden istenebilecek oranda, işçinin çalışmak dolayısı ile maruz kaldığı tehlikelere

145 Sarper SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 176, 177; AKTAY, ARICI, ve KAPLAN SENYEN, İş Hukuku, Seçkin Yayınları, Ankara, 2007, s.140; Hakan KESER, "İşverenin İşçiyi Gözetme Borcunun Geçici İş İlişisine Yansıması", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 9 (Ocak-Şubat-Mart), Legal Yayınları, İstanbul, s. 70.

146 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 177.

147 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 177.

148 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 177; AKTAY, ARICI ve KAPLAN SENYEN, s.140.

149 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 177, 178.

karşı gereken önlemleri almak ve uygun ve sağlıklı çalışma ortamı sağlamak, ayrıca işçi birlikte ikamet etmekte ise sağlıklı kalacak yer temin etmek zorundadır. BK 332. maddede yer alan bu kural iş güvenliği önlemlerini alma konusunda en genel ve en kapsamsal kuraldır. Şöyle ki, İK'da yer alan iş güvenliği hükümleri İK'nın dördüncü maddesinde yer alan istisnalara uygulanmaz. Ancak Borçlar Kanunu'nun hizmet akdine ilişkin bölümü özel kanunlar ile çelişmediği sürece çoğu iş ilişkisinde uygulama alanı bulur. Bu nedenle İş Kanunu daha ayrıntılı düzenlemeler içermesine rağmen Borçlar Kanunu'nun daha kapsamsal ve temel konumu 332. maddenin önemini artırır. İK'daki temel düzenleme ise 77. maddede yer almaktadır.¹⁵⁰

İş güvenliğinin sağlanmasında, gerekli önlemlerin alınmasında işverenin yanında işçinin de bazı sorumlulukları vardır. İşçinin genel olarak iş yerinde mevcut iş yeri uygulamalarına ve işveren talimatlarına uyma yükümlülüğü vardır. İş güvenliğini sağlamaya yönelik iş yeri uygulamaları da aynı anlamı taşır. İşçi, iş sözleşmesinden kaynaklanan iş yeri uygulaması ve işveren talimatına uyma yükümlülüğünün bir tezahürü olarak iş güvenliği alanındaki kurallara da aynı şekilde uymak zorundadır. Ancak unutulmamalıdır ki, iş yeri uygulamaları ve işveren talimatları da hukuka, ahlaka aykırı olamaz. İşçi; böyle veya buna benzer bir durumda, özellikle hayati tehlike yaratacak durumlarda iş yeri uygulamasını reddetme ve işveren talimatına uymama hakkına sahiptir. İşçi, iş güvenliğinin sağlanması için yapılan eğitimlere katılmak zorundadır. Aynı şekilde bu konuda kendisine yapılan bilgilendirmelere uygun davranmak, uyarılara uyarak çalışmak zorundadır. İş güvenliği uyarı işaret ve levhalarına uymak da bu kapsamdadır.¹⁵¹

İş güvenliği alanında işçinin sorumlu olduğu hususları gösteren temel düzenleme İK m. 77'dir. BK.'nda doğrudan bir düzenleme olmasa da BK. m. 321 işçinin işini özen göstererek yapması gerektiğini belirtir. İşçinin işinde

150 AKTAY, ARICI ve KAPLAN SENYEN, s. 141-143.

151 AKTAY, ARICI ve KAPLAN SENYEN, s. 145, 146.

özen göstermesi iş güvenliği önlemlerine de uymasını gerektirir.¹⁵²

İşveren veya işçi, iş güvenliği kurallarına uygun davranmadıkları takdirde çeşitli yaptırımlarla karşılaşır. Bunlar hukuki, cezai ve idari yaptırımlar olabilir.

Uygun davranmama sonucunda ortaya çıkan veya uygun davranıldığında, iş güvenliği kurallarının engellemeye çalıştığı veya zararların giderilmesini sağladığı, istenmeyen bir olay, risk vardır. Bunlar daha öncede belirtildiği gibi iş kazası ve meslek hastalığıdır. İş güvenliği kuralları, bu risklerin gerçekleşmesini önlemek veya bu riskler gerçekleştiğinde bunların yarattığı zararları gidermek için vardır. Her ne kadar iş güvenliği kuralları sadece risk gerçekleştiğinde uygulama alanı bulmuyor olsa da kuralların varlık nedeni esas itibari ile bu risklerdir.

3.2.1) DEVLETİN SORUMLULUKLARI

3.2.1.1) DEVLETİN SORUMLULUĞUNUN KAYNAĞI

Devletin sorumluluğunu oluşturan hukuki kaynakların en önemlileri, Anayasa, İK ve SSGSSK'dur.

Anayasanın 49. maddesine göre devlet, çalışanların hayat seviyesini yükseltmek ve çalışma hayatını geliştirmek için gerekli ortamı yaratmak ve tedbirleri almak zorundadır. Yine Anayasanın 17. maddesine göre herkesin yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkı vardır. Devlet bunu gerçekleştirmek ve gerekli ortamı sağlamak zorundadır. Anayasanın 56. maddesine göre devlet herkesin hayatını, beden ve ruh sağlığı içinde sürdürmesini sağlamak ödevi ile yükümlüdür. Bu haklar çalışma hayatında da geçerlidir, çalışma ortamında da sağlanmak zorundadır.

152 SÜZEK, İş Hukuku, s. 816.

İK'nun 78. maddesine göre devlet; iş güvenliği şartlarının belirlenmesi ve gerekli önlemlerin alınması, işyerlerinde kullanılan araç, gereç, makine ve hammaddeler yüzünden çıkabilecek iş kazaları ve meslek hastalıklarının önlenmesi ve özel durumları sebebiyle korunması gereken kişilerin çalışma şartlarının düzenlenmesi, ayrıca iş güvenliği mevzuatına uygunluğu yönünden; işçi sayısı, işin ve işyerinin özellikleri ile tehlikesi dikkate alınarak işletme belgesi alması gereken işyerleri ile belgelendirilmesi gereken işler veya ürünler ve bu belge veya belgelerin alınmasına ilişkin usul ve esaslar, iş güvenliği ile ilgili konularda yapılacak risk değerlendirmesi, kontrol, ölçüm, inceleme ve araştırmaların usul ve esasları ile bunları yapacak kişi ve kuruluşların niteliklerinin belirlenmesi, gerekli iznin verilmesi ve verilen iznin iptal edilmesi alanlarında yönetmelik çıkarmakla yükümlüdür.¹⁵³

İK'nun 79. maddesine göre, iş yerlerinde iş güvenliği açısından tehlikeli bir durum tespit edilirse, komisyon tarafından iş durdurulabilir veya iş yeri kapatılabilir. Komisyon; yetkili iki müfettiş, bir işçi ve bir işveren temsilcisi ile bölge müdüründen oluşur.¹⁵⁴

Devlet, İK'nun 105. maddesine göre, iş güvenliği hükümlerine aykırı davranışlara idari para cezası verir.

İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamına İlişkin 155 Sayılı Sözleşme'nin 8. maddesine göre her üye devlet, sözleşmenin 4. maddesine etkinlik kazandırmak için gerekli önlemleri alır. Sözleşmenin 4. maddesine göre ise devlet, işle bağlantılı veya işin yürütümü sırasında ortaya çıkan kaza ve yaralanmaları, çalışma ortamında bulunan tehlike nedenlerini mümkün olduğu ölçüde asgariye indirerek önleme amacını taşıyacak bir ulusal program geliştirecektir.

153 Ercan AKYİĞİT, "İşyeri Kurma ve İşletimi İzin ve Ruhsatı", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 6 (Nisan-Mayıs-Haziran 2005), Legal Yayınları, İstanbul, s. 624-631.

154 SÜZEK, İş Hukuku, s. 834; KESER, s. 98; EYRENCİ, s. 52.

3.2.1.2) DEVLETİN SORUMLULUĞUNUN KAPSAMI VE NİTELİĞİ

Devletin, iş güvenliğinin sağlanması için yaptığı işlemler, bu alana müdahale niteliği taşır. Devletin bu alana müdahalesindeki esas amaç ise işçilerin sağlık ve vücut bütünlüğünü korumaktır.¹⁵⁵

Devletin iş güvenliği alanındaki en büyük sorumluluğu bu alana ilişkin mevzuatı hazırlamak ve geliştirmektir. Devlet koyduğu kurallarla; nelerin, nasıl, kimler tarafından ve ne zaman yapılacağını belirlemektedir. Başka bir deyişle devlet ilişkinin taraflarının sorumluluk alanlarını, yükümlülüklerini belirlemektedir. Devlet aynı zamanda koyduğu bu kurallara uyulup uyulmadığını denetlemekle de sorumludur. Bu denetimin nasıl uygulanacağını ve kurallara uyulmadığında hangi yaptırımların uygulanacağını da düzenleyeceği mevzuatla belirleyecektir. Devlet bu sorumlulukları yerine getirirken kurulacak örgütlenmeyi de yine mevzuatla belirleyecektir.¹⁵⁶

Devlet mevzuat çıkarma sorumluluğunu, yasama organının, anayasayı değiştirme yetkisi bir yana bırakılırsa, çıkaracağı kanunlarla; yine yürütme organının hazırlayacağı tüzük, yönetmelik vb. biçimlerde düzenlemelerle yerine getirebileceğini söyleyebiliriz.

Devlet, mevzuatla işverenin uyması gereken kuralları, alması gereken önlemleri, edinmesi gereken teçhizatı, kurması gereken organizasyonu belirleyecektir.¹⁵⁷

Devlet koyduğu bu kurallardan oluşan mevzuatın uygulanıp uygulanmadığını denetleme sorumluluğunu da taşır. Denetim ile ilgili teşkilatı kurup bu teşkilatın etkili biçimde çalışmasını ve denetim faaliyetinin

155 ARICI, s. 76.

156 ARICI, s. 77; SÜZEK, İş güvenliği Hukuku, s. 60; SERATLI, “4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre İş Sağlığı ve Güvenliği”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 7 (Temmuz-Ağustos-Eylül 2005), Legal Yayınları, İstanbul, s. 1131.

157 ARICI, s. 78.

sürekliliğini sağlar.¹⁵⁸

Son olarak devlet bütün bu sorumluluklarını yerine getirmek için gerekli teşkilatı kurar. Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, İş Sağlığı ve Güvenliği Genel Müdürlüğü, Sosyal Güvenlik Kurumu Türkiye'de bu alandaki kurumların bazılarıdır.

3.2.2) İŞÇİNİN SORUMLULUKLARI

3.2.2.1) SORUMLULUĞUN KAYNAĞI

İşçiler için sorumluluğun kaynağını oluşturan temel pozitif kaynak İK 77. maddesinin 1. fıkrasındaki “iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdürler.” hükmüdür. Aşağıda değineceğimiz gibi işverenin almakla yükümlü olduğu bütün tedbirlere işçi uymak zorundadır. İşçinin bu önlemlere uymaması sonucu yaptırım içeren temel hüküm ise BK m. 321/2'dir.¹⁵⁹

Bunun yanında iş sözleşmesinin niteliği gereği işçi işverenin haklı talimatlarına uymak zorundadır. Yine işçi iş yerindeki iş güvenliğine ilişkin, iş sözleşmesinin eki niteliğindeki işyeri uygulamalarına uymak zorundadır.¹⁶⁰

İşçiden bu zorunluluklara uymasını beklemek için işverenin, olası tehlikeler ve bunlara ilişkin önlemler konusunda işçiyi bilgilendirmesi ve eğitmesi gerekmektedir. Bu hususun yasal dayanağını İK'nun 77. maddesinin 2. fıkrasında görüyoruz.¹⁶¹

158 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 79; SERATLI, “4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre İş Sağlığı ve Güvenliği”, s. 1131, 1133, 1134.

159 SÜZEK, İş Hukuku, s. 815, 816; Serkan ODAMAN, “İş Sağlığı ve Güvenliği Açısından Tarafların Önemli Hak ve Yükümlülükleri ile Uluslararası Standart ”, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 11 (Temmuz-Ağustos-Eylül 2006), Legal Yayınları, İstanbul, s. 882; EYRENCİ, s. 51; SÜZEK, “İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri”, s. 620.

160 SÜZEK, İş Hukuku, s. 815, 816, 66, 67; SÜZEK, “İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri”, s. 620.

161 SÜZEK, “İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri”, s. 620.

3.2.2.2) SORUMLULUĞUN KAPSAMI

İşçiler, iş hukuku tarafından korunan ana değer olmalarından, aynı zamanda iş güvenliği hukukunda tehlikenin olduğu işe ilişkin faaliyeti fiili olarak, temas ederek yerine getiren kişiler olduklarından, ilk önce kendilerini korumakla sorumludurlar. İkinci olarak fiil ve ihmallerinden diğer kişilerin etkilenmesinden de sorumludurlar.¹⁶²

İşverenin sorumluluklarından biri işçileri eğitmektir. İşçiler, iş güvenliği alanında aldıkları böyle bir eğitime, iş güvenliğine ilişkin iş yeri kurallarına, iş güvenliği işaretlerine uygun davranmak, iş yapma edimini bunlara uygun görmek zorundadırlar. Bu durum İK'nun 77. maddesinin 1. fıkrasında, "iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdürler." şeklinde hükme bağlanmıştır.¹⁶³

İşçilerin iş güvenliğine ilişkin yükümlülüklerine dair hükümler içeren diğer hukuki kaynaklar arasında İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği ve İşyeri Sağlık Ve Güvenlik Birimleri İle Ortak Sağlık Ve Güvenlik Birimleri Hakkında Yönetmelik yer almaktadır. İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği m. 13'e göre işçiler işlerini diğer işçilerin sağlık ve güvenliklerinin olumsuz etkilenmemesi için azami dikkat göstererek ve işveren talimatlarına son olarak iş güvenliği eğitimlerine uygun olarak yaparlar.¹⁶⁴ İşyeri Sağlık Ve Güvenlik Birimleri İle Ortak Sağlık Ve Güvenlik Birimleri Hakkında Yönetmelik m. 6'da işçilerin işbirliği, bildirimde bulunma ve talimatlara uyma yükümlülükleri belirtilmiştir.¹⁶⁵

İşçiler, iş güvenliği kurallarına aykırılık, alınması gereken önlemlerde eksiklikler görürlerse bu konuda işvereni veya iş güvenliği temsilcilerini derhal

162 TİSK/PERYÖN, s. 32.

163 TİSK/PERYÖN, s. 32.

164 SÜZEK, İş Hukuku, s. 815; SÜZEK, "İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri", s. 620.

165 SÜZEK, İş Hukuku, s. 816; SÜZEK, "İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri", s. 620.

haberdar etmekle yükümlüdürler.¹⁶⁶

3.2.2.3) SORUMLULUĞU DOĞURAN FİİL

İşçinin sorumluluğunu doğuran fiili çeşitli şekillerde olabilir.

Birincisi, işverenin veya işveren vekilinin uyarmasına rağmen, işçinin iş güvenliğine ilişkin ödevlerini yerine getirmemesidir.¹⁶⁷

İkinci olarak işçinin, iş güvenliği kurallarına aykırı olarak, kendi isteği veya savsaması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesidir.¹⁶⁸

Üçüncüsü ise işçinin, iş güvenliği kurallarına uymaması sonucunda iş kazası veya meslek hastalığının meydana gelmesidir.¹⁶⁹

3.2.2.4) YAPTIRIMLAR

İşçinin gerçekleştirdiği ihlallerin yaptırımını kural olarak hukuki alanda olacaktır.

İşçinin, işveren veya işveren vekilinin uyarısına rağmen, iş güvenliğine ilişkin ödevlerini yerine getirmemesi durumunda, İK'nun 25. maddesinin II-h fıkrası uyarınca işverenin iş sözleşmesini haklı nedenle feshetme hakkı doğar.¹⁷⁰

İşçinin İK'nun 25. maddesinin II-h hükmü yaptırımına tabi tutulması için mutlaka bir zararın ortaya çıkması gerekmez. İşçinin, iş güvenliği kurallarına aykırı olarak, kendi isteği veya savsaması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye

166 TİSK/PERYÖN, s. 32; SÜZEK, İş Hukuku s. 816.

167 SÜZEK, İş Hukuku, s. 815-817.

168 SÜZEK, İş Hukuku, s. 815-817.

169 SÜZEK, İş Hukuku, s. 815-817.

170 SÜZEK, İş Hukuku, s. 816; SÜZEK, "İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri", s. 620, 621.

düşürmesi durumunda da İK'nun 25. maddesinin II-h fıkrası uyarınca, sözleşmenin haklı nedenle feshedilmesi imkanı doğar.¹⁷¹

İşçinin iş güvenliği kurallarına aykırı davranışı sonucu işverenin işçiye yönelik olarak disiplin cezası uygulama hak ve yükümlülüğü bulunmaktadır.¹⁷²

İşçinin iş kazası veya meslek hastalığının oluşumunda hukuka aykırı biçimde etkisinin olması durumunda, kaza sonucu zarar kendisinde doğmuşsa müterafik kusur nedeni ile alacağı tazminatta indirimine gidilir.¹⁷³

İşçinin, işçi sağlığı ve iş güvenliği kurallarına aykırı davranışı sonucu, iş kazası veya meslek hastalığı meydana gelirse işverenin haklı nedenle fesih hakkı yine doğar. İşçinin iş kazası veya meslek hastalığının oluşumunda hukuka aykırı biçimde etkisinin olması durumunda, kaza sonucu zarar kendisinde doğmuşsa müterafik kusur nedeni ile alacağı tazminatta indirimine gidilir.¹⁷⁴ Belli durumlarda başka arkadaşının uğradığı zarardan sorumluluğu da doğabilir.

3.2.2.5) İŞÇİNİN HAKLARI

İş güvenliği bakımından işçinin haklarına ilişkin esas pozitif düzenleme İK'nun 83. maddesinde yer almaktadır.

İşçi, iş güvenliği açısından sağlığını bozacak veya vücut bütünlüğünü tehlikeye sokacak yakın, acil ve hayati bir tehlike ile karşılaşarsa durumu, iş sağlığı ve güvenliği kuruluna, yapacağı başvuru ile bildirebilir. İşçi başvuru ile durumun tespitini ve gerekli tedbirlerin alınmasını talep edebilir.¹⁷⁵

171 SÜZEK, İş Hukuku, s. 816; SÜZEK, "İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri", s. 621.

172 SÜZEK, İş Hukuku, s. 816.

173 SÜZEK, İş Hukuku, s. 816.

174 SÜZEK, İş Hukuku, s. 816.

175 SÜZEK, İş Hukuku, s. 817, 818; SÜZEK, "İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri", s. 615.

İş yerinde iş sağlığı ve güvenliği kurulu yoksa, işçi başvurusunu işverene veya işveren vekiline yapabilir.¹⁷⁶

Kurul işçinin talebini haklı görür ve o yönde karar verirse, işçi gerekli tedbir alınıncaya kadar çalışmaktan kaçınma hakkına sahiptir (İK. m.83/3). İşçi bu dönemde ücret ve diğer haklarını kazanır.¹⁷⁷ Çalışmaktan kaçınma hakkına, geçici iş ilişkisi ile çalışan işçiler dahil tüm işçiler sahiptir.¹⁷⁸

Kurul işçinin talebi yönünde karar vermesine rağmen gerekli tedbirler alınmadığı takdirde işçi sözleşmeyi İK m. 24/l uyarınca haklı nedenle feshedebilir.¹⁷⁹

Bunların yanında işçinin tazminat hakkı da bulunmaktadır. Bu hakkın kapsamında maddi ve manevi tazminat talepleri bulunmaktadır.¹⁸⁰

3.2.3) İŞVERENİN SORUMLULUKLARI

3.2.3.1) SORUMLULUĞUN KAYNAĞI

İşverenin sorumluluğunun kaynağı, Anayasa'da iş güvenliği ile ilgili olan hükümler, İK'nun iş güvenliği ile ilgili bölümündeki maddeler, BK'nun ilgili hükümleri, iş güvenliği ile ilgili yönetmelikler vb kaynaklardır. İşverenin sorumluluğunda tüm iş güvenliği mevzuatı dikkate alınır.

İK'nun iş güvenliği ile ilgili beşinci bölümünde genel tazminat sorumluluğu hükümlerinden ayrı, özel bir sorumluluk sistemi benimsenmiş

176 SÜZEK, İş Hukuku, s. 820; KESER, s. 88.

177 SÜZEK, İş Hukuku, s. 818-820; KESER, s. 87; SÜZEK, "İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri", s. 615.

178 KESER, s. 87-90.

179 SÜZEK, İş Hukuku, s. 821; EYRENCİ, s. 51; KESER, s. 91; SÜZEK, "İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri", s. 617-620.

180 EYRENCİ, s. 51.

değildir.¹⁸¹ İK'nda işverenin idari sorumluluğuna ilişkin hükümler yer almaktadır. Buna karşılık hukuki sorumluluğa ilişkin yaptırım içeren hükümler bulunmamaktadır.¹⁸²

İşverenin sorumluluğuna ilişkin olarak BK'nun 332. maddesinde hizmet akdinde işverenin alması gereken önlemlere ilişkin düzenleme yer almaktadır. Buna göre işveren iş nedeniyle karşı karşıya kalınacak tehlikelerin önlenmesi ve sıhhi bir çalışma ortamı sağlamak bakımından, sözleşmenin özel durumuna ve işin özelliğine göre belirlenecek hakkaniyet ölçüsünde alınması gerekli tüm önlemleri almak zorundadır. Maddenin 2. fıkrasına göre işçinin desteğini alan yakınları, işverenin ilk fıkra hükmüne aykırı davranışı nedeniyle ölüm sonucu gerçekleştiğinde, sözleşmeye aykırılık durumunda tazminat sorumluluğuna ilişkin hükümler dairesinde tazminat hakkına sahiptirler. Buradan yaralanan işçinin de sözleşmeye ilişkin tazminat hükümleri dairesinde tazminat hakkına sahip olduğu çıkarılmaktadır.¹⁸³

İşçinin, işverenin iş güvenliği hükümlerine aykırı davranışı sonucunda doğan, sözleşmeye dayanan tazminat hakkı diğer bir açıdan işçi ile işveren arasındaki iş sözleşmesine, dolayısı ile işverenin iş güvenliği sorumluluğunu da içeren işçiyi gözetme borcuna dayanır. İşveren BK 332. maddesine göre işçiyi gözetme borcu kapsamında iş güvenliği önlemlerini almak zorundadır. Eğer bu önlemleri almaz ve bir zarar meydana gelirse, işçinin işverene karşı sözleşmeye ilişkin tazminat hükümlerine göre doğrudan tazminat isteme hakkı doğar.¹⁸⁴

Her iki durumda da işverenin BK 332. madde hükmü gereği alınması gereken önlemleri almaması sonucu ortaya çıkan sözleşmeye aykırılık durumunda genel başvuru hükmü olan 96. maddeye gidilir. İlkinde 332.

181 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 232.

182 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 232.

183 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 232, 233; KESER, s. 72.

184 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 232, 233; KESER, s. 94.

maddeden 96. madde hükmüne gidilmesi kanun hükmünde yapılan yoruma dayanmakla birlikte ikincisinde ise sözleşmeye aykırılıktan doğrudan 96. maddeye gidilmektedir. Ancak bu durumda da sözleşme hükümlerini tamamlayıcı biçimde 332. maddenin birinci fıkrasına başvurulmaktadır.¹⁸⁵

Sözleşmeye ilişkin tazminat hakkı BK m. 96'da düzenlenmiştir. Madde hükmü sözleşmeye aykırılık nedeniyle doğan zararların tazminine özgü genel bir hükmüdür.¹⁸⁶ BK. m. 96 hükmünün uygulanabilmesi için bazı şartların gerçekleşmesi gerekir. Bunlar sözleşmeden doğan borca aykırılık, borca aykırı davranış sonucu zararın ortaya çıkması, zarar ile borca aykırı davranış arasında illiyet bağının bulunması ve kusurdur. İncelediğimiz başlık bakımından sözleşmeden doğan borca aykırılık, işveren tarafından iş güvenliği önlemlerinin alınmamasıdır. Sorumluluğun doğması için meydana gelmesi gereken zarar ise, iş kazası veya meslek hastalığı sonucu gerçekleşecek cismani zarardır.¹⁸⁷ BK m. 96'nın uygulanması bakımından aranacak olan kusur, işverenin iş güvenliği önlemlerine aykırı olan davranışında kusurlu olmasıdır. Burada işçi, iş güvenliği önlemlerinin alınması bakımından borçlu konumunda bulunan işverenin kusurunu ispat etmeyecek, işveren kendi kusursuzluğunu ispat edecektir. Yani ispat yükü borçlu konumundaki işverene aittir.¹⁸⁸

İşveren iş güvenliği önlemlerine aykırı davrandığında, işçi sözleşmeye aykırılık hükümlerine dayanabileceği gibi haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümlere de dayanabilir. İşverenin iş güvenliğine aykırı davranışı kişi varlığını doğrudan koruyan emredici hukuk kurallarına aykırılık anlamına gelecektir. Dolayısı ile iş güvenliği kurallarının ihlaline yol açan davranış, iş sözleşmesine aykırılık teşkil ettiği gibi aynı zamanda bir haksız fiildir.¹⁸⁹

185 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 233.

186 Ahmet M. KILIÇOĞLU, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, Cilt II, Turhan Kitabevi, Ankara, 2001, s. 409.

187 KILIÇOĞLU, s. 409-413.

188 KILIÇOĞLU, Cilt II, s. 412; SÜZEK, İş Hukuku, 358.

189 SÜZEK, İş Hukuku, s. 358.

İşçi, iş güvenliği kurallarının ihlali durumunda cismani bir zarara uğrarsa BK'nun haksız fiile ilişkin genel hükümleri dairesinde işverene başvurabilir. Haksız fiil sorumluluğunda da bir zararın bulunması ve zararlar işverenin iş güvenliği hükümlerine aykırı davranışı arasında illiyet bağı bulunması gerekir. Kusur unsurunun aranıp aranmayacağı ise tartışmalıdır, konuda fikir birliği yoktur.¹⁹⁰

İşçi, akdi sorumluluk kurallarına dayandığında işverenin kendi kusursuzluğunu ispat etmesi gerekecektir. Ancak işçi haksız fiil sorumluluğuna ilişkin hükümlere dayandığında işverenin kusurunu ispat etmesi gerekecektir. Bunun yanında haksız fiile ilişkin zamanaşımı süreleri; fiilin ve failin öğrenilmesinden itibaren bir yıl olan kısa zamanaşımı süresi, her halde fiilin meydana gelmesinden itibaren on yıl olan uzun zamanaşımı süresidir. Ancak haksız fiil, bu sürelerden daha uzun zamanaşımı süresine tabi bir cezaya vücut veriyorsa tazminat talebi için de cezaya ilişkin uzun olan zamanaşımı süresi geçerlidir. Ayrıca trafik kazaları söz konusu olduğunda kısa süre iki yıldır.¹⁹¹ Akde dayanan sorumlulukta ise süre tek ve 10 yıldır. Bu süre borcun muaccel olmasından itibaren başlar.¹⁹²

İşçi için akdi sorumluluk daha yeğdir. Bu durumda işverenin kusurunu ispat zorunda kalmayacak ve daha uzun zamanaşımı süresinden yararlanabilecektir.¹⁹³

İşverenin iş güvenliği kurallarına uymaması sonucu sorumluluğunun dayandığı esas bakımından çeşitli görüşler mevcuttur. Bunlar kusur sorumluluğu ve kusursuz sorumluluk halleridir.¹⁹⁴

İşverenin iş güvenliği hükümlerine aykırı davranışı sonucu sorumluluğun kusursuz sorumluluk esasına dayandığını kabul eden görüşler

190 KILIÇOĞLU, Cilt I, s. 160-183.

191 KILIÇOĞLU, Cilt I, s. 304, 580, 581; SÜZEK, İş güvenliği Hukuku, s. 240, 241.

192 KILIÇOĞLU, Cilt II, s. 581.

193 SÜZEK, İş Hukuku, s. 358; SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 241.

194 SÜZEK, İş Hukuku, s. 352 vd.

bulunmaktadır. Bu görüşü kabil edenler, görüşlerini çeşitli esaslara dayandırmaktadırlar. Bunlardan biri konu için bir yasa boşluğu bulunduğudur. Ancak böyle bir boşluğun olduğu söylenemez. Her ne kadar İK'nda hukuki sorumluluk hakkında tazminat hükmü yer almasa da BK'ndaki hizmet sözleşmesine ilişkin genel hüküm olan 332. madde ve onun tamamlayıcısı 96 vd. maddeleri bu konuda yasal bir boşluk oluşmasına izin vermez.¹⁹⁵

BK. m. 332 ve 96 vd. maddeleri kusura dayanan sorumluluk esasına tabidir. Bunun dışında haksız fiil sorumluluğunda da esas olan kusur sorumluluğudur. Bunun aksi ancak kanunda öngörülebilir. Farklı düşünce pozitif hukuk sistemimize aykırı düşecektir. Bu hükümleri bertaraf edecek özel hükümler bulunmadığından kusursuz sorumluluk esasına dayanmak mümkün değildir.¹⁹⁶

Bazı durumlarda kusursuz sorumluluk esasının uygulanmasının da mümkün olduğu söylenebilir. İstihdam edilenin kusurundan sorumluluğa ilişkin BK m. 55 ve borcun ifasının yardımcı kişiye bırakılmasında sorumluluk durumlarında işveren kusursuz sorumlu olacaktır. BK m. 55'in uygulanabilmesi için işçinin işini görmesi sırasında ve bu nedenle kazaya neden olması gerekmektedir. BK m. 100'ün uygulanabilmesi için ise işverenin iş güvenliği önlemlerinin alınması ile ilgili görevi bir yardımcıya bırakması gerekmektedir.¹⁹⁷

İşverenin iş güvenliği önlemlerine aykırı davranışı nedeniyle sorumlu tutulabilmesi için kastı veya ağır kusuru değil her türlü kusuru yeterlidir. İşverenin kusurunun varlığı objektif esasa göre belirlenir. İşverenin objektif kusurunun belirlenmesinde işverenin kişisel bilgi ve nitelikleri değil; dikkatli, makul ve sorumluluk duygusu taşıyan bir işveren modeli esas alınır. Böyle bir işveren modeli göz önünde bulundurulduğunda, kusurlu olduğu düşünülen

195 SÜZEK, İş Hukuku, s. 352, 353; AKIN, s. 85, 86.

196 SÜZEK, İş Hukuku, s. 353, 354; SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 226-238; AKIN, s. 97-100.

197 SÜZEK, İş Hukuku, s. 355, 356; AKIN, s. 87, 88.

davranışı gerçekleştirmeyecek idiyse, orada kusurun varlığı söylenebilir.¹⁹⁸ bu objektif model mutlak olarak belirlenmez. Davranışı incelenen işveren ile aynı koşullar altında bulunan işveren model olarak alınır.¹⁹⁹

Kusurun derecesi sorumluluğun varlığının belirlenmesinde önemli olmamakla birlikte tazminatın derecesinin belirlenmesinde önemlidir. BK m. 98'e göre sorumluluğun derecesinin belirlenmesinde haksız fiilde sorumluluğun derecesinin belirlenmesine ilişkin hükümler uygulanacaktır. Böylece işçi haksız fiile ilişkin hükümlere de dayansa, sözleşmeye aykırılığa ilişkin hükümlere de dayansa, işveren kusuru oranında sorumlu olacak, ne kadar az kusurlu olduğu tespit edilirse o derecede bir indirim uygulanacaktır.²⁰⁰

Kusurun derecesinin tespitinde İK m. 77 vd. hükümleri temel alınır. İK m. 77 işverenin göstermesi gereken özenin derecesini, başka bir deyişle BK m. 332/1 hükmündeki hakkaniyet ölçüsünü belirler. İş güvenliğinde kusurun tespitinde bütün iş güvenliği mevzuatı göz önüne alınır.²⁰¹

Objektif kusur sorumluluğun getirdiği bir özellik olarak, işverenin iş güvenliği bakımından sorumluluğunu doğuran maddeler BK'daki haksız fiil sorumluluğuna ve sözleşmeye ve de hizmet sözleşmesine ait tazminat hükümleri olmasına rağmen, buradaki sorumluluğun hangi durumlarda doğacağını bütün iş güvenliği mevzuatı belirler. Özellikle İK'nun ilgili

198 SÜZEK, İş Hukuku, s. 356; AKIN, s. 99.

199 SÜZEK, İş Hukuku, s. 356.

200 SÜZEK, İş Hukuku, s. 356; AKIN, 100-102.

201 SÜZEK, İş Hukuku, s. 354, 355; Yargıtay da özenin derecesinin belirlenmesinde İK m. 77 vd. esas alınması gerektiği görüşündedir, Yargıtay 10. HD. E. 2008/2626, K. 2008/7283, sayılı kararı (Sinerji Mevzuat ve İçtihat Programı, erişim tarihi 25.09.2009.), kararın özeti:”Anılan düzenleme, işçiyi gözetim ödevi ve insan yaşamının üstün değer olarak korunması gereğinden hareketle; salt mevzuatta öngörülen önlemlerle yetinilmeyip, bilimsel ve teknolojik gelişimin ulaştığı aşama uyarınca alınması gereken önlemlerin de işveren tarafından alınmasını zorunlu kılmaktadır. İş kazasının oluşumuna etken kusur oranlarının saptanmasına yönelik incelemede; ihlal edilen mevzuat hükümleri, zararlı sonuçların önlenmesi için koşulların taraflara yüklediği özen ve dikkat yükümüyle aykırı davranışın doğurduğu sonuçlar, ayrıntılı olarak irdelenip, kusur aidiyet ve oranları gerekçeleriyle ortaya konulmalı; kaçınılmazlık olgusunun ise, mevzuatı ve teknolojinin öngördüğü tüm önlemlerin alınmasına karşın iş kazasının gerçekleşmesinin önlenemediği durumlarda kabul edilebileceği yönü gözetilmelidir.”

bölümündeki maddeler işverenin hangi fiilleri gerçekleştirmesi gerektiğini, hangi önlemleri alması gerektiğini gösterir. İşveren bu önlemlerin tümünü alırsa objektif kusur sorumluluğu gereği sorumluluktan kurtulur aksi takdirde sorumlu olur.²⁰²

3.2.3.2) SORUMLULUĞUN KAPSAMI

İşveren, az yukarıda değindiğimiz²⁰³ gibi, iş güvenliği sorumluluğunun gerektirdiği tüm önlemleri almak zorundadır. BK madde 332 ve İK madde 77'de yer alan hükümlerin değerlendirilmesi sonucu bu noktaya varılmaktadır. BK madde 332'de işverenin hakkaniyet dairesinde kendisinden beklenecek tedbirleri almaya mecburdur. Hakkaniyet derecesinde beklenecek özen nedir? Buna da İK 77. maddesi hükmü belirlemektedir. Hükme göre İşverenler işyerlerinde iş güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak zorundadır.²⁰⁴

İşveren gerekli önlemleri almadığı sürece işçinin kusuruna dayanamaz. Yargıtay da bu görüştedir.²⁰⁵

202 SÜZEK, İş Hukuku, s. 356; AKIN, s. 100-102.

203 Bakınız bölüm 3.2.4.1.

204 ÇELİK, s. 162-163; EYRENCİ, s. 50.

205 Yargıtay 21. HD.'nin 17.04.2007 tarihli E. 2006/33909, K2007/6065 sayılı kararı (Legal Yayınevi İş Hukuku ve sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi, Sayı 7, s. 79 vd., 2008.); kararın özeti: "4857 Sayılı İş Kanunu'nun 77. maddesi uyarınca, işverenler işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak, işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdürler. İşverenler işyerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine uyulup uyulmadığını denetlemek, işçileri karşı karşıya buldukları mesleki riskler, alınması gerekli tedbirler, yasal hak ve sorumluluktan konusunda bilgilendirmek ve gerekli iş sağlığı ve güvenliği eğitimini vermek zorundadırlar. Anılan madde ile, işverenlere, işçi sağlığı ve iş güvenliği kavramından kapsamlı olarak, her türlü önlemi almak yanında, bir anlamda objektif özen yükümlülüğü de öngörülmektedir. Bu itibarla işverenin, mevzuatın kendisine yüklediği tedbirleri, işçinin tecrübeli oluşu veya dikkatli çalıştığı takdirde gerekmeyeceği gibi bir düşünce ile almaktan sarfinazar etmesi kabul edilemez.

Somut olayda, 27.09.2006 günlü bilirkişi raporunda, işverenin %60, işçinin ise %40 oranında kusurlu olduğu belirtilmiştir. Ancak, hükme dayanak, alınan bu raporda, bilirkişinin, İş Kanunu'nun 77. maddesinin öngördüğü koşulları göz önünde bulundurmadan ve özellikle işyerinde kullanılan makinenin eski teknoloji ve koruyucusu olmayan bir daire demir testere tezgahı olduğunu ve bundan dolayı çalışanların iş güvenliğinin kendi dikkatlerine bırakılamayacağı prensibini göz ardı ederek, davacı işçiye fazla kusur izafe ettiği anlaşılmıştır. Hal böyle olunca, kusur raporunun hükme dayanak alınacak nitelikte olduğu söylenemez."

Kararda görüldüğü üzere işveren üzerine düşen önlemleri almadan, işçinin kusuruna

İşverenin bu sorumluluklarının temelinde iş sözleşmesi gereği göstermek zorunda olduğu özen yükümü vardır. İşverenin sorumluluğunun başka bir açıdan kapsamını şunlar oluşturur: Önlemin alınması, önlemlerin uygulanmasını sağlama, uygulamayı denetleme, işçileri bilgilendirme, işçileri eğitme, gerekli organizasyonu kurma, risk değerlemesi yapma, kaza veya meslek hastalığını bildirme.²⁰⁶

İşverenin özen yükümünün dayanağı tüm iş güvenliği mevzuatıdır. Hatta bununla da yetinilemez. Mevcut durumda bilim, teknik ve tecrübenin ulaştığı düzeye göre alınması gerekli önlemler, mevzuatta yer almasa dahi alınmak zorundadır.²⁰⁷ İşveren ekonomik ve mali yetersizliğini, tecrübesizliğini, ilerlemeler hakkında bilgisizliğini, benzer işyerlerinde ilgili önlemlerin alınmadığını ileri süremez. Bu durum hem yasal hükümlerden hem de işverenin sorumluluğunun objektif kusur sorumluluğu çerçevesinde olmasından kaynaklanmaktadır.²⁰⁸

İşverenler İK m. 77/3 gereğince işyerinde meydana gelen iş kazası veya meslek hastalığını 2 işgünü içerisinde yazı ile ilgili bölge müdürlüğüne bildirmek zorundadır.²⁰⁹

İşverenler iş güvenliği önlemlerinin alınması ile yetinmeyecekler, alınan önlemlerin uygulanıp uygulanmadığını denetleyeceklerdir. Bu yükümlülük İK m. 77/2'de belirtilmiştir. İşverenler örneğin iş güvenliği malzemelerini sağlamakla veya iş güvenliği uyarı işaretlerini yerleştirmekle yetinmeyecek, bu malzemelerin kullanılmasını ve ilgili işaretlere uyulmasını

dayanamayacaktır. Dolayısı ile işverenin tüm önlemleri almadığı, iş güvenliği eğitimi ve denetimi yükümlülüklerini yerine getirmeden işçinin kusuruna dayanıp kendi sorumluluğunu hafifletemez. Bu durum Yargıtay'ın kararında da dile getirilmiştir.

206 SÜZEK, İş Hukuku, s. 796-799; Serkan ODAMAN, “İş Sağlığı ve Güvenliği Açısından Tarafların Önemli Hak ve Yükümlülükleri ile Uluslararası Standart”, s. 886.

207 SÜZEK, İş Hukuku, s. 797.

208 SÜZEK, İş Hukuku, s. 797.

209 SÜZEK, İş Hukuku, s. 799.

da denetleyecekler. Aykırı davranışları disiplin cezası ile cezalandıracaklar ve iş güvenliği kurallarının uygulamasını sağlayacaklardır.²¹⁰

İş güvenliği önlemlerinin alınması herşeyden önce ilgili kişilerin, özellikle de işçilerin bu önlemleri bilmesi ile mümkündür. İşçilerin ve ilgili diğer kişilerin iş güvenliği hükümlerini bilmesi asıl olarak bilgilendirme ile sağlanır. Hakkında bilgi sahibi olunan iş güvenliği önlemlerinin gerektiği gibi ve etkili olarak hayata geçirilebilmesi ve iş güvenliği bilincinin oluşturulabilmesi ise iş güvenliği eğitimi ile mümkün olabilir.²¹¹ Aksi tutumda iş güvenliği önlemleri kağıt üstündeki temenni olmaktan ileri gidemez.²¹² İK m. 77/2 iş güvenliği eğitimi ile ilgili yasal dayanağı oluşturur. Bunun yanında İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği m. 12 ve Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik diğer hukuki dayanaklardır.²¹³

İşverenin, örgütlenme yükümlülüğü kapsamında işyerinde "İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulu" ve "İşyeri Sağlık ve Güvenlik Birimi" kurması gerekmektedir. İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulunun kurulması, sanayiden sayılan, devamlı olarak en az elli işçi çalıştırılan ve altı aydan fazla sürekli işlerin yapıldığı işyerlerinde zorunludur. İşyeri Sağlık ve Güvenlik Birimi devamlı olarak en az elli işçi çalıştıran işyerleri için zorunludur. Bu birimlerde, bir veya birden fazla işyeri hekimi ile gereğinde diğer sağlık personelini görevlendirilmesi gerekir. Yine bu birimlerde, eğer işyeri sanayiden sayılan işyerlerinden ise iş güvenliği uzmanı olan bir veya birden fazla mühendis veya teknik elemanı görevlendirilmesi gerekir.²¹⁴

210 SÜZEK, İş Hukuku, s. 799; KESER, s. 73; SÜZEK, "İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri", s. 620.

211 EYRENCİ, s. 50; KESER, s. 73; SÜZEK, "İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri", s. 611; BAYRAM, "Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatımıza Hakim Olan İlkeler", s. 1119.

212 SÜZEK, İş Hukuku, s. 799, 800; SÜZEK, "İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri", s.

213 SÜZEK, İş Hukuku, s. 800, 801; EYRENCİ, s. 50.

214 SÜZEK, İş Hukuku, s. 802-815.

3.2.3.3) SORUMLULUĞU DOĞURAN FİİL

Sorumluluğu doğuran fiil, meslek hastalığı ve iş kazasının vuku bulması ve işverenin gereği gibi iş güvenliği önlemlerini almamasıdır. İşverenin almadığı bu önlemler sonucu mesleki risk meydana geldiğinde işverenin sorumluluğu doğmuş olacaktır. Ancak sorumluluğun derecesi işverenin önlemlerin tamamını mı yoksa bir kısmını mı almadığına, işçinin kusurunun bulunup bulunmamasına ve üçüncü kişinin ağır kusurunun bulunup bulunmadığına göre değişir.

“Üçlü iş ilişkileri” olarak da tanımlanan alt işveren ilişkisi, geçici iş ilişkisi gibi durumlarda iş güvenliği önlemlerini alma yükümlülüğu kimin üzerinde olacaktır; bunun gibi sorumluluk doğuran bir olay meydana geldiğinde, hangi işveren sorumlu olacaktır?

Alt işverenlik ilişkisinde, asıl işveren ile alt işveren ve bu işverenlerin işçileri vardır. Asıl işveren ile alt işveren arasında bir sözleşme ilişkisi bulunmasına rağmen asıl işveren ile alt işverenin işçileri arasında sözleşme ilişkisi bulunmamaktadır.²¹⁵ Bu durumda asıl işverenin, alt işverenin işçileri ile ilişkilerinin nasıl olacağı çözülmesi gereken bir sorundur. İK'nun 2. maddesinin 6. fıkrasında konuya ilişkin bir düzenleme bulunmaktadır. Buna göre asıl işveren alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak İK'ndan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur. Böylece asıl işveren iş güvenliğine ilişkin olarak alt işverenin işçilerinin çalıştığı işyerinde oluşan iş güvenliği hükümlerinin ihlali neticesinde doğan sorumlulukta, alt işverenle birlikte sorumludur. Bu sorumluluk müteselsil sorumluluktur. Zira İK hükmü asıl işveren ile alt işverenin işçileri arasında doğrudan talep yetkisi tanıyan bir sorumluluk ilişkisi kurmaktadır. Asıl işverenin iş güvenliğinin sağlanmasında alt işverenin işçilerine talimat verme yetkisinin olup olmadığı,

²¹⁵ Ünal NARMANLIOĞLU, “Asıl İşveren-Alt İşveren İlişkisinden Doğan Sorumluluklar”, Legal Vefa Toplantıları (II):Prof. Dr. Nuri ÇELİK'e Saygı-Türk Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Yayınları, İstanbul, 2008, s. 6.

alt işverenin işçilerinin iş güvenliğini sağlama sorumluluğunun olup olmadığı ise ayrı bir sorundur. İK m.2/6 hükmü, alt işverenin işçileri ile asıl işveren arasında sözleşmesel bir ilişki kurmadığı gibi, asıl işverene alt işverenin işçileri karşısında işveren sıfatı vermez. Dolayısı ile ilk bakışta asıl işverenin alt işverenin işçilerine karşı iş güvenliğini sağlama sorumluluğu olmadığını, bu alanda talimat verme yetkisinin de bulunmadığını düşünülebilir. Ancak asıl işverenin İK 77. madde uyarınca genel bir iş güvenliği sağlama yükümlülüğü bulunmaktadır. Bu kapsamda olmak üzere alt işverenin işçilerine de iş güvenliği korumasını sağlamalıdır. Ayrıca bu koruma MK. 2. maddede yer alan dürüstlük kuralı gereği de sağlanmalıdır. Bu kapsamda asıl işverenin iş güvenliğini sağlama yükümlülüğü bulunduğu gibi işyerindeki iş güvenliği önlemlerine ilişkin genel bir talimat verme yetkisinin bulunduğu ve bu talimatlara uyma yükümlülüğünün alt işverenin işçilerini de kapsadığı kabul edilecektir. Doktrinin genel görüşü de bu yöndedir.²¹⁶

Geçici iş ilişkisi üçlü iş ilişkisinin vücut bulduğu başka bir şekildir. Geçici iş ilişkisinde işveren, işçinin iş görme edimini başka bir işverene veya başka bir işletmeye devretmektedir. İş sözleşmesi devam etmektedir, ancak iş görme edimi devredilen işverene karşı yerine getirilecektir (İK m. 7/I). Geçici iş ilişkisi kurulan işveren ile işçi arasında bir iş sözleşmesi kurulmaz.²¹⁷ İş görme edimi her işverene devredilemez. İlk olarak, iş görme edimi holding bünyesi içinde veya aynı şirketler topluluğuna bağlı başka bir işyerinde görülmek üzere devredilebilir. Bu durumda işçinin çalıştığı işle aynı işte çalışması gerekmez. İş görme edimi başka bir işverene de devredilebilir, bu durumda işçinin iş görme edimi mutlaka yapmakta olduğu işin benzeri veya aynısı bir iş için devredilebilir. İş görme ediminin geçici iş ilişkisi kapsamında devredilebilmesi için işçinin yazılı rızasının alınması gerekir. Bu rıza önceden alınamaz, devir sırasında alınması zorunludur. Geçici iş ilişkisi yazılı olarak ve en fazla altı ay için yapılır. En çok iki kez olmak üzere yenilenebilir (İK m.

216 NARMANLIOĞLU, s. 61-64; SÜZEK, İş Hukuku, s. 152, 153.

217 Nurşen CANIKLIOĞLU, “Geçici (Ödünç) İş İlişkisinin Tarafları Açısından Hukuki Sonuçları”, Legal Vefa Toplantıları (II):Prof. Dr. Nuri ÇELİK'e Saygı-Türk Hukukunda Üçlü İlişkiler, Legal Yayınları, İstanbul, 2008, s. 6.

7/II).²¹⁸

İşçinin ücret alacağıının esas itibari ile borçlusu asıl işverendir. Bununla birlikte işçinin kendisine çalışması sürecinde doğan ücret alacağıından asıl işveren ile birlikte geçici iş ilişkisi kurulan işveren de sorumludur (İK m. 7/IV). Aynı şekilde sigorta primlerinden de asıl işverenin yanında geçici iş ilişkisi kurulan işveren de sorumludur. Geçici iş ilişkisi kurulan işverenin işçinin üzerinde talimat verme yetkisi vardır (İK m. 7/II). Bu da doğaldır; çünkü işçi artık iş görme edimini geçici iş ilişkisi kurulan işverene karşı yerine getirecektir. Dolayısı ile artık bu işverenin iş organizasyonuna dahil olacaktır. İşveren de kendi organizasyonuna dahil olan tüm işçilere, bu arada geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan işçilere de organizasyonun işleyişi için gerekli olan talimatları verecektir. Organizasyonun sağlıklı işlemesi açısından bakıldığında, aslında bu bir zorunluluktur.²¹⁹

Geçici iş ilişkisinde iş güvenliğine gelince, geçici iş ilişkisi kurulan işverenin iş güvenliğinin sağlanmasından sorumlu olacağı açıktır. Ancak konuyu düzenleyen İK m. 7/IV²²⁰ iş güvenliğinin sağlanmasında asıl işvereni de sorumlu tutmuştur. Asıl işverenin fiilen bunu sağlaması mümkün değildir. Asıl işveren bu sorumluluğunu, geçici iş ilişkisi kurduğu işvereni seçerken göstereceği özen ve iş güvenliği önlemlerinin alınması bakımından geçici iş ilişkisi kurulan işverene, aralarında yapacakları sözleşme ile sorumluluk yükleyerek getirecektir. Bunun ötesinde müdahalesi pek mümkün değildir. Asıl işverenin iş güvenliği önlemleri bakımından sorumlu tutulmasının asıl anlamı ise risk gerçekleştiğinde ortaya çıkacak sorumluluk bakımındandır. Özellikle doğacak olan tazminat sorumluluğu her iki işverene de ait olacaktır. Geçici iş ilişkisi ile çalışacak olan işçinin iş güvenliğinin sağlanması bakımından bu çözüm yerindedir. Böylece asıl işveren kendi sorumluluğundan kolayca kurtulma yoluna gidemeyecektir. Bu da geçici iş ilişkisi kurulan işvereni seçerken asıl işverenin özenli ve dikkatli

218 SÜZEK, İş Hukuku, s. 255, 256, 257, 258; Nurşen CANIKLIOĞLU, s. 125-127.

219 SÜZEK, İş Hukuku, s. 258, 260; Nurşen CANIKLIOĞLU, s. 125-135.

220 Ayrıca "Geçici veya Belirli Süreli İşlerde İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkında Yönetmelik" m. 10.

davranmasına neden olacaktır. Böylece hem iş güvenliğinin sağlanması sorumluluğu hem de risk gerçekleştiğinde bunun sonuçlarını üstlenme sorumluluğu her iki işverene de ait olacaktır. Geçici iş ilişkisi kurulan işverenin sorumluluğu asıl işverenden biraz daha geniştir. Çünkü geçici iş ilişkisi ile çalışan işçi ile doğrudan ilişkisi olan ve işçinin fiili olarak işini yaptığı işveren geçici iş ilişkisi kurulan işverendir. Bu nedenle işçiye iş güvenliği konusunda eğitim verme yükümlülüğü de ona yüklenmiştir. Bu konuda asıl işverenin doğrudan bir sorumluluğu bulunmamaktadır (İK m. 7/II).²²¹

3.2.3.4) YAPTIRIMLAR

Sorumluluğu doğuran fiilin gerçekleşmesi ile işverenin sorumluluğu doğar. Bu sorumluluk karşısında işverene çeşitli yaptırımlar uygulanır. Bunlar cezai, idari, hukuki olabilir.

3.2.3.4.1) CEZAI YAPTIRIMLAR

İşverenler, iş güvenliği mevzuatına ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmediği takdirde bazı şartlar dairesinde ölümlü veya yaralanmalı iş kazalarından veya meslek hastalıklarından dolayı cezai olarak sorumlu tutulabileceklerdir.²²²

İşverenler böyle durumlarda taksirle öldürme (TCK m. 85) ve taksirle yaralama (TCK m. 89) suçlarından sorumlu tutulabileceklerdir.²²³

İş kazası, iş kazası mağduru işçi dışında başka bir işçinin fiili nedeniyle meydana gelirse işverenin cezai sorumluluğu ne olacaktır. Cezaların kişiselliği ilkesi uyarınca ilk bakışta işverenin böyle durumlarda cezai sorumluluğu olmayabileceği düşünülse bile, işverenin yönetim ve disiplin hak ve sorumluluğu düşünüldüğünde gerekli önlemleri alsa, işçilerini eğitse,

²²¹ SÜZEK, İş Hukuku, s. 261, 262; Nurşen CANIKLIOĞLU, s. 135-139.

²²² SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 321-323; SÜZEK, İş Hukuku, s. 837.

²²³ SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 322, 323; SÜZEK, İş Hukuku, s. 837.

gerekli denetimi yapsa böyle bir kaza olmayacak idiyse işveren kaza geçiren işçisinin dışında başka bir işçi tarafından yapılan bir fiil ile ortaya çıkan yaralanma veya ölüm sonucundan cezai olarak da sorumlu tutulabilecektir.²²⁴

3.2.3.4.2) İDARİ YAPTIRIMLAR

İş güvenliği kurallarının ihlallerinde bazı durumlar için idari yaptırımlar öngörülmüştür.

İdari yaptırımlar, yasalardan yetki alınarak, idarenin doğrudan doğruya bir işlemi ile idare hukukuna özgü usullerle uygulanan yaptırımlardır. Bu yaptırımların doğrudan doğruya uygulanmasından maksat araya bir yargı kararının girmemesidir. Ancak idarenin doğrudan doğruya uygulayacağı bu idari yaptırım için yasal bir dayanağının olması zorunludur.²²⁵

İdari yaptırımlar genel olarak idari cezalar ve idari icra olmak üzere ikiye ayrılırlar. Konumuzu ilgilendiren idari yaptırımlar idari ceza olarak nitelenenlerdir.²²⁶

İdari cezalar, kişilerin idari düzene aykırı davranışları nedeniyle yasal bir düzenlemeye dayanılarak düzenlenen cezalardır.²²⁷

Mevzuatımızda iş güvenliği kurallarının ihlali durumunda uygulanacak temel idari yaptırımlar İK m. 79'da düzenlenmiştir. Buna göre temel idari yaptırımlar işin durdurulması ve işyerinin kapatılmasıdır.²²⁸

İdare bir işyerinin tesis ve tertiplerinde, çalışma yöntem ve şekillerinde, makine ve cihazlarında işçilerin yaşamı için tehlikeli olan bir husus tespit

224 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 323;

225 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 253; Metin GÜNDAY, İdare Hukuku, İmaj Yayıncılık, Ankara, 2002, s. 202.

226 GÜNDAY, s. 202 vd.

227 GÜNDAY, s. 202.

228 SÜZEK, İş Hukuku, s. 834; KESER, s. 98.

ederse, tehlike giderilinceye kadar; tehlikenin seviyesine göre işin kısmen veya tamamen durdurulmasına veyahut da işyerinin kapatılmasına karar verebilir. Kararı komisyon verir. Komisyon 5 kişiden oluşur. Bunlar iş güvenliği bakımından denetlemeye yetkili iki müfettiş, bir işçi ve bir işveren temsilcisi ile bölge müdürüdür. Bu komisyonun sekretarya işleri bölge müdürlüğü tarafından yürütülür (İK m. 79 f. 1).²²⁹

İşverenin, aleyhine çıkan komisyon kararına itiraz etme hakkı bulunmaktadır. İşveren itirazını 6 iş günü içerisinde yerel iş mahkemesinde ileri sürecektir (İK m. 79 f. 3).²³⁰

İtiraz ile başvurulmuş iş mahkemesi işi öncelikle ele alır ve 6 iş günü içerisinde itirazı karara bağlar. Bu karar kesindir.²³¹

Yukarıda belirtilenlerin dışında İK'nun 105. maddesinde aynı kanunun iş güvenliği hükümlerine aykırı davranılması sonucunda verilecek idari para cezaları sayılmıştır. İşverenler iş güvenliği önlemlerine uymadıkları takdirde buradaki ilgili idari para cezası yaptırımına maruz kalacaklardır.²³²

3.2.3.4.3) HUKUKİ YAPTIRIMLAR

İş güvenliğine ilişkin kuralların ihlali halinde uygulanacak hukuki yaptırım tazminattır. Tazminat maddi tazminat, manevi tazminat ve destekten yoksun kalma tazminatı olarak üç şekilde olabilir.

İşverenin tazminat sorumluluğunda kusur sorumluluğu esasının mı yoksa kusursuz sorumluluk esasının mı uygulanacağı önemli bir sorundur. Doktrinde esaslı bir biçimde tartışılan bu hususta görüşümüzü az yukarıda açıklamıştık.²³³ İşveren kusur esasına göre sorumlu tutulur.

229 SÜZEK, İş Hukuku, s. 834, 835; EYRENCİ, s. 52.

230 SÜZEK, İş Hukuku, s. 835.

231 SÜZEK, İş Hukuku, s. 835.

232 SÜZEK, İş Hukuku, s. 832-834.

233 Bakınız bölüm 3.2.4.1.

Kusursuz sorumluluğun istisna olduğu hukuk düzenimizde işverenin tazminat sorumluluğunun kusursuz sorumluluk esasına dayandığının kabulü mümkün değildir.²³⁴

İlk bakışta bu kabul, iş güvenliği kurallarına uymayan işverenin sorumluluğunun hafifletilmesi sonucunu doğuran ve iş güvenliği önlemlerinin alınmasını engelleyen bir durum olarak görülebilirse de, daha dikkatli düşünüldüğünde durumun öyle olmadığı anlaşılacaktır. Nitekim, işveren kusursuz sorumluluk esasına dayalı olarak yaptırıma tabi tutulursa; ne yaparsam yapayım sorumluluktan kurtulamam düşüncesi ile önlemleri almaktan kaçınacaktır. Ancak tam tersi kusur sorumluluğu esas alındığında işveren ben önlemleri tam olarak alırsam sorumlu tutulmam düşüncesi ile önlemleri almaya yönelecektir. Kusur sorumluluğunun objektifleştirilmesi durumunda işverenin sorumluluk alanı da oldukça genişletilmiş olacaktır. Bununla birlikte işverenin kusuru oranında ağırlaşacak tazminat miktarı, işverende ne kadar önlem alırsam o kadar iyi düşüncesi oluşturacak ve mümkün olduğunca önlem alınmasını sağlayacaktır. Bütün bunlar da iş güvenliği kurallarının temel amacı olan mesleki risklerin önlenmesinde etkili bir sonuç doğuracaktır.²³⁵

İşverenin iş güvenliği önlemlerine aykırı davranışı sonucunda uygulanacak hukuki yaptırımın dayanağı, iş güvenliği kurallarının asıl olarak yer aldığı İK'nda değil BK'nda yer almaktadır.²³⁶

BK m. 332'de işverenin, iş güvenliği önlemlerini almaması nedeni ile sorumlu olduğu, hatta işçi ölmüş ise destekten yoksun kalanların işverenden tazminat isteyebilecekleri hükme bağlanmıştır. Bu özel hükmün yanında BK'nun genel tazminat hükümleri de bu tür durumlarda uygulanacaktır. Yaptırım hükmü BK m. 332 olmasına rağmen bu maddeye göre alınması

234 SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, s. 226-238; AKIN, s. 97-100.

235 AKIN, s. 97-100; SÜZEK, İş Hukuku, s. 357.

236 SÜZEK, İş Hukuku, s. 352-358.

gereken iş güvenliği önlemlerinin kapsam ve düzeyini İK'nun iş güvenliğine ilişkin bölümündeki hükümler belirler.²³⁷

İşçi ister akdi sorumluluk hükümlerine dayansın, ister haksız fiil sorumluluğuna dair hükümlere dayansın, maddi tazminat isteme hakkına sahiptir. Maddi tazminat ile gerek bedensel gerek ruhsal alanda oluşan zararlar nedeni ile malvarlığında meydana gelen eksilme giderilir. Bu zarar kalemleri kural olarak çalışma gücünün kaybindan doğan zararlar, ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan zararlar ve tedavi masraflarıdır.²³⁸

İşçi, iş kazası veya meslek hastalığı sonucu bedensel veya ruhsal zarara uğrarsa koşullarının mevcut olması durumunda bundan mütevellit manevi dünyasında meydana gelen ızdırabın dindirilmesi için manevi tazminat talep edebilir. Bunun yanında işçinin ölümü halinde veya belli şartların varlığında işçinin yaralanması sonucu yakınları da, doğrudan manevi tazminat talep edebilir.²³⁹ Bunun için iş kazasının işçinin yakınlarında ruhsal bunalım veya şok yaratması gerekir. Böyle bir durumda manevi zarar doğrudan işçinin yakınlarında vücut bulacağı için iş kazası veya meslek hastalığı nedeni ile manevi tazminat isteyebileceklerdir.²⁴⁰

İş kazası veya meslek hastalığı sonucunda ölüm gerçekleşmişse işçinin desteğinden yoksun kalanlar ayrı bir tazminat hakkına sahiptirler. BK m. 45/2 ve 332/2 hükümleri tazminatın yasal dayanaklarını oluşturur. BK m. 332/2 destekten yoksun kalan kişilerin de, aslında sözleşmenin tarafı olmadıkları halde, işçi gibi akde aykırılığa ilişkin sorumluluk hükümlerine dayanabileceklerini hükme bağlamıştır.²⁴¹ Destekten yoksun kalma tazminatını talep için ölen işçi ile talepte bulunan kişi arasında akrabalık bağı

237 AKIN, s. 100.

238 SÜZEK, İş Hukuku, s. 364-366.

239 SÜZEK, İş Hukuku, s. 386.

240 SÜZEK, İş Hukuku, s. 387.

241 SÜZEK, İş Hukuku, s. 378, 379; SERATLI, İş Kazasından Doğan Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003, s. 63.

mutlaka bulunmak zorunda değildir.²⁴²

Destekten yoksun kalma tazminatı cenaze masraflarını, tedavi masraflarını ve yoksun kalınan desteği kapsar.²⁴³

Hayatta iken sürekli ve düzenli olarak diğer bir kimsenin geçimini kısmen veya tamamen sağlayan veya sağlaması beklenen kişiler destek kabul edilir. İşçi iş kazası veya meslek hastalığı nedeni ile öldüğünde destek niteliği varsa bu destekten yararlanan veya yararlanacak olan kişilerin destekten yoksun kalma tazminatı talep etme hakları bulunur.²⁴⁴

SGK, SSGSSK kapsamındaki işçinin, yine bu kanuna göre iş kazası veya meslek hastalığı sayılan bir durumla karşılaşmasında meydana gelen zararı kendi rejimi içerisinde karşılamaktadır. Bundan sonra işverenin sorumluluğu ölçüsünde ona rücu etmektedir. Bunu dava yoluyla yapmaktadır ve bu davaya rücu davası denmektedir. Rücu davası yolu ile ileri sürülen tazminat da işverenin sorumluluklarından ve ona yöneltilen hukuki yaptırımlardan biridir.²⁴⁵

242 SERATLI, İş Kazasından Doğan Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, s. 63; KESER, s. 96.

243 SÜZEK, İş Hukuku, s. 384, 385; SERATLI, İş Kazasından Doğan Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, s. 79, 80.

244 SERATLI, İş Kazasından Doğan Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, s. 83.

245 SÜZEK, İş Hukuku, s. 394, 395.

BÖLÜM 4

4) İŞ GÜVENLİĞİ EĞİTİMİ VE GÜNCEL YAKLAŞIMLAR

İş güvenliğinin sağlanması konusu, bu konuda karşılaşılan sorunlar, sorunlara yaklaşım biçimi ve sorunların çözüm yolları bakımından, güncel olan veya eski uygulama ve düzenlemelerden farklı olan hususlar çeşitli başlıklar altında bu bölümde incelenecektir.

Hayatın her alanında önemli bir konu olan eğitim konusu iş güvenliği alanında da icra edilen oldukça önemli bir konudur. İşçilerin, hatta işin yapılması ile ilgili ve işin getirdiği risklerle karşı karşıya olan diğer kişilerin muhtemel riskleri öğrenip, bu tehlikeler karşısında nasıl önlemler alınacağı bilgisini edinmeleri; bunun sonucu olarak risklerin gerçekleşme olasılığını azaltmaları önemlidir. Yasalarda ve ilgili mevzuatta ne kadar ayrıntılı, ne kadar iyi düzenlemeler olursa olsun, ilgili kişilerde bu konularla ilgili yeterli bilgi ve bilinç olmadığı sürece bu düzenlemelerin hiçbir önemi kalmayacaktır.²⁴⁶

Bu nedenle 1475 Sayılı İş Kanununda yer almamasına karşın 4857 Sayılı yeni tarihli İş Kanunumuzda, eğitim konusuna kanun düzeyinde ve ayrıntılı olarak yer verilmiştir. Ayrıca çalışanların, iş güvenliği ile ilgili eğitimlerinin düzenlendiği “Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik” bulunmaktadır. ILO'nun ilgili 155 Sayılı Sözleşmesinde de konuya ilişkin hükümler bulunmaktadır. Bütün bu mevzuat çerçevesinde ve bunun yanında İK'ndaki yeni düzenlemelerin ve “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Tasarısı”ndaki düzenlemelerin incelenmesi sonucunda eğitim konusunda ortaya çıkan yeni yaklaşım aşağıda “eğitim” başlığında incelenecektir.

Yeni iş kanunu ile daha kapsamlı şekilde düzenlenen bir diğer konu

246 SÜZEK, İş Hukuku, s. 799, 800.

işyerinde iş sağlığı ile ilgili organizasyon ve bu kapsamda kurulacak olan kurullardır. Bu konunun da üzerinde önemli durmak gerekecektir. Genel bir yaklaşım olarak iş hukukunda ve daha özel olarak iş güvenliği konusunda işçilerin alınacak kararlara ve yapılacak düzenlemelere katılmaları, görüşlerini sunmaları esas alınmaktadır. Bu nedenle konu, bu yaklaşımın bir yansıması olarak iş güvenliğinde katılım ile ilgili yasal düzenlemelere değinilerek irdelenecektir.

Bu iki temel konunun arkasından iki başlık altında, iki öneri ileri sürülecektir. Bunlardan birincisi iş sağlığı ve güvenliği enstitüsü kurulması; ikincisi iş güvenliği sorumluluğunun belirlenmesinde, kaza niteliğinde olay ile iş arasında illiyet bağının kurulması hususunda iş organizasyonu kavramının değerlendirilmesidir.

4.1) İŞ GÜVENLİĞİNDE EĞİTİM

Her süreçte olduğu gibi iş güvenliği sürecinde de eğitim çok önemlidir. Dünyada her alanda eğitimin, üretim ve geliştirme süreçlerindeki katkısı ve önemi artmaktadır. İş güvenliği alanı da bu gelişmelerden nasibini almaktadır. İş güvenliği alanında da eğitimin öneminin artması yasal düzenlemelere yansımıştır.

1475 Sayılı İş Kanunu'nda eğitim ile ilgili bir düzenleme mevcut değildir. Sadece, işçilerin, kullanacakları makinelerin yarattığı tehlikeler ve bunlara karşı önceden alınacak tedbirler ile ilgili olarak işçilerin haberdar edilmeleri, bilgilendirilmeleri konusunda, 73. maddenin 3. fıkrasında bir düzenleme bulunmaktadır. Bunun dışında bir düzenleme mevcut değildir. 1475 Sayılı Kanun, 14. maddesi dışında, 2003 tarihinde yürürlüğe giren İK ile yürürlükten kaldırılmıştır. 1475 Sayılı İş Kanunu yürürlükteyken çıkan tüzüklerde, iş güvenliği eğitimi ile ilgili maddeler bulunmaktaydı. “İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Tüzüğü'nde” ve “Parlayıcı, Patlayıcı, Tehlikeli ve Zararlı Maddelerle Çalışılan İşyerlerinde ve İşlerde Alınacak Tedbirler Hakkında

Tüzükte” çeşitli hükümler bulunmaktaydı.

İK'da ise konu ile ilgili olarak doğrudan kanun metninde ayrıntılı bir düzenlemeye yer verilmiştir. Kanunun 77. maddesinin 2. fıkrasında işverenlerin işçilere gerekli iş güvenliği eğitimi vermek zorunda oldukları belirtilmiştir. Yine bu konuda yönetmelik çıkarılacağı düzenlenmiştir. Bu yönetmelik “Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik” adıyla, 07.04.2004 tarihinde Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir. Ayrıca çeşitli yönetmeliklerde eğitim konusunda düzenlemelere yer verilmiştir.

ILO'nun “İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamına İlişkin 155 Sayılı Sözleşme”sinin 5., 14. ve 19. maddelerinde konu ile ilgili düzenlemelere yer verilmiştir. 5. maddenin c bendi uyarınca, 4. maddedeki politika belirlenirken çalışanların yeterli sağlık ve güvenlik koşullarına ulaşması bakımından eğitim dikkate alınmak zorundadır. Sözleşmenin 14. maddesine göre tüm çalışanları kapsayacak biçimde ve buna uygun olarak ileri seviye eğitim dahil bütün seviyelerde iş güvenliği eğitiminin uygulanması sağlanacaktır. Bu ayrıma uygun olarak iş güvenliği uzmanı olarak çalışacak kişi ile normal işçi veya işyerinin çok tehlikeli bir bölümünde çalışan işçilerin kendi durum ve seviyelerine göre eğitim almaları sağlanacaktır. 19. madde ile ise, işyerinde yeterli seviyede iş güvenliği eğitimi verilmesi ile ilgili düzenleme yapma yükümlülüğü getirilmiştir. Bu maddede iş güvenliği eğitiminin işyeri bazlı yapılması hükme bağlanmıştır. AB Çerçeve Yönerge'de de iş güvenliği eğitimi ele alınmıştır. Üretim süreçlerinin ve teknolojinin geldiği karmaşık ve değişken noktada eğitim, iş güvenliği sürecinin vazgeçilmez unsurudur. Çerçeve Yönerge'de ele alınan süreç odaklı yaklaşım eğitimi de beraberinde zorunlu kılmaktadır.²⁴⁷

247 KABAĞCI, s. 49.

4.1.1) 4857 SAYILI İŞ KANUNU ve İŞ GÜVENLİĞİ EĞİTİMİNE YAKLAŞIM

İK'nun 77. maddesinin 2. fıkrasına göre “İşverenler işyerinde alınan iş güvenliği önlemlerine uyulup uyulmadığını denetlemek, işçileri karşı karşıya buldukları mesleki riskler, alınması gerekli tedbirler, yasal hak ve sorumlulukları konusunda bilgilendirmek ve gerekli iş güvenliği eğitimi vermek zorundadırlar.”²⁴⁸

Bu madde ile iş güvenliği eğitimi doğrudan kanunla düzenlenmiş olmakta, dolayısı ile iş güvenliği eğitimi verme yükümlülüğü yasaya dayanan bir zorunluluk halini almaktadır. Bu da iş güvenliği eğitiminin çalışma dünyasında uygulanırlığı bakımından kuvvetli bir dayanak oluşturmaktadır.

Maddede işçilere iş güvenliği eğitimi vermenin zorunlu olduğu belirtilmektedir. Böylece iş güvenliği eğitimi işverenlerin iş güvenliğini sağlama yükümlülüklerinin bir parçası haline gelmektedir. Eğer işveren bu hükümde belirtilen düzenlemeye ve yine aynı fıkra da öngörülen yönetmeliğe uymaz ise iş güvenliği kurallarına uymamış ve kusurlu davranışta bulunmuş olur. Eğitim yükümlülüğüne uyulmamış olması durumunda iş kazası veya meslek hastalığı meydana geldiğinde, işveren ilgili kaza veya hastalıktan tümüyle sorumlu olacaktır.

İK'nun 77. maddesinin 2. fıkrasının yukarıda yer verdiğimiz ilk cümlesinin devamı olan ikinci cümlesinde “Yapılacak eğitimin usul ve esasları Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.” demek suretiyle konu ile ilgili yürütmeye yetki vermiş ve konuya ilişkin ayrıntılı düzenlemeler için bir yönetmelik öngörmüştür. Bu hükme dayanılarak “Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik” 07.04.2004 tarihinde Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe girmiştir.²⁴⁹

248 SÜZEK, “İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri”, s. 611, 612.

249 BAYRAM, “Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatımıza Hakim Olan İlkeler”, s. 1120.

Doğrudan kanunda yer alan bir düzenleme ve sadece iş güvenliği eğitimini konu eden bir yönetmelik çıkarılması konuya verilen önemin geldiği noktayı göstermesi bakımından önemlidir. Bu, iş güvenliği eğitiminin artık daha fazla önemsendiğinin bir göstergesidir.

4.1.1.1) 1475 SAYILI İŞ KANUNU İLE KARŞILAŞTIRMA

Yukarıda da değindiğimiz gibi 1475 Sayılı İş Kanunu'nda iş güvenliği eğitimi ile ilgili bir hüküm yoktur. Dolayısı ile bu kanun zamanında iş güvenliği eğitimi yasa gücünden yoksundur. Yasanın yürürlükte olduğu dönemde, yasa dışında, "İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Tüzüğü"nün, 3. maddesinde ve "Parlayıcı, Patlayıcı, Tehlikeli, ve Zararlı Maddelerle Çalışılan İşyerlerinde ve İşlerde Alınacak Tedbirler Hakkında Tüzük"ün 73. maddesinde eğitim ile ilgili hükümler yer almıştır.

"İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Tüzüğü"nün, 3. maddesi hükmü şöyledir: "İşveren, işçilere yapmakta oldukları işlerinde uymaları gerekli sağlık ve güvenlik tedbirlerini öğretmek ve iş değiştirecek işçilere yenisinin gerektiği bilgileri vermek zorundadır."

Maddenin ilk kısmı, işçilere gerekli olan iş güvenliği tedbirlerinin eğitimi ile ilgili genel bir düzenlemedir. İşçi ayrımı, iş ayrımı ya da işyeri ayrımı yapmamaktadır. Öğretilecek tedbirlere de bir sınırlama getirilmemiştir. Bununla birlikte eğitimin nasıl yapılacağı, neleri içereceği ve maliyetine kimin katlanacağı gibi konulara açıklık getirilmemiştir. Maddenin ikinci kısmında ise, iş değiştirecek işçilere yenisinin gerektirdiği bilgilerin verilmek zorunda olduğu kuralı getirilmiştir. Buna göre gerek aynı işverenin aynı veya başka işyerinde daha önce yaptığından farklı bir iş yapmaya başlayacak işçiye, gerek başka bir işverenin işinde yaptığı işten farklı bir iş yapmaya başlayacak işçiye iş güvenliği eğitimi verilmesi gereklidir.

“Parlayıcı, Patlayıcı, Tehlikeli, ve Zararlı Maddelerle Çalışılan İşyerlerinde ve İşlerde Alınacak Tedbirler Hakkında Tüzük”ün 73. maddesi şöyledir: “Parlayıcı, patlayıcı, tehlikeli ve zararlı maddelerle çalışılan işyerlerinde işçilere, yaptıkları işlerde özellikle maruz kalınacak tehlikeler, yangın halinde alınması gereken tedbirler, artıkların etkisiz hale getirilmesi, yüklemeye, boşaltmada ve işyerinin temizlenmesinde gerekli özel işlemler hakkında eğitim, alıştırma, tecrübe ve uygulama suretiyle yeterli bilgi verilecek ve bu hususlar işçinin işyeri dosyasında belirtilecektir.

İşçilerin birinci fıkrada belirtilen hususlarda yeterli bilgilere ve bu bilgileri uygulama yeteneğine sahip oldukları, işveren veya işyeri sorumlusu tarafından saptanmadan işe başlatılması, çalıştırılması veya başka bir işe verilmesi yasaktır.”

Maddenin 1. fıkrasında tüzüğün kapsamına giren işyerlerinde, işçilere iş güvenliği tedbirleri ile ilgili hususlarda eğitim verilmesi gerektiği kurala bağlanmıştır. Bu tüzükte iş güvenliği eğitimine ilişkin daha ayrıntılı bir düzenleme getirilmiştir. Eğitimin hangi konular üzerine yoğunlaşacağı konusunda yol gösterici ifadeler yer verilmiş; ardından eğitimin, alıştırma ve uygulama ile tamamlanacağı kurala bağlanmıştır. Son olarak bu eğitim ve uygulama çalışmalarına ilişkin bilgilerin dosyalara konulacağını belirtmiştir.

Maddenin 2. fıkrasına göre, işçinin iş güvenliği tedbirleri açısından yeterli olduğu tespit edilmeden işe başlatılmasına, çalıştırılmasına izin verilemez. Eğer işçi verileceği işin iş güvenliği eğitimini almamışsa, çalıştığı işten bu yeni işe verilemez. İkinci fıkra hükmü, eğitimin varlığının her durumda aranacağını kurala bağlamıştır. İşe başlarken veya iş değiştiğinde iş güvenliği eğitiminin alınmış olması aranacaktır.

İş güvenliğine ilişkin eğitimin ve sonuçlarının belgelendirilmesi ve eğitimin uygulama ile tamamlanması; yine iş güvenliği eğitiminin çok çeşitli durumlarda aranması ve işverene bu konuda sorumluluk yüklenmesi ileri hükümlerdir.

Bu kurallara uymamanın yaptırımı 1475 Sayılı Kanunun 101. maddesinde düzenlenmiştir. Hükme uymayanlara para cezası verilecektir. Bununla birlikte, kurallara uymayan işverenin, işçinin eğitim almamasından dolayı meydana gelen iş kazası veya meslek hastalığından kusurlu sayılacağı ve tazminat ödeme bakımından sorumlu tutulacağı açıktır.

Yukarıda belirttiğimiz kimi olumlu yönlerine ve düzenlemelere uymamanın yaptırımı bağlanmış olmasına rağmen 1475 Sayılı İş Kanunu döneminde iş güvenliği eğitiminin kapsamlı, doyurucu ve güvenceli olarak düzenlendiğini söylemek mümkün değildir.

İK'nda, 77. maddenin 2. fıkrasında şu hüküm yer almaktadır: “İşverenler işyerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine uyulup uyulmadığını denetlemek, işçileri karşı karşıya buldukları mesleki riskler, alınması gerekli tedbirler, yasal hak ve sorumlulukları konusunda bilgilendirmek ve gerekli iş sağlığı ve güvenliği eğitimini vermek zorundadırlar. Yapılacak eğitimin usul ve esasları Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle düzenlenir.”. Maddeye göre, işveren; işçileri karşı karşıya buldukları mesleki riskler, alınması gerekli tedbirler, yasal hak ve sorumlulukları konusunda bilgilendirmek, gerekli iş güvenliği eğitimini vermek zorundadırlar.²⁵⁰ Maddenin devamında konu ile ilgili yönetmelik düzenleneceği hükme bağlanmıştır. Bu yönetmelik “Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik”tir. Yönetmelik, konu ile ilgili özel öneminden ötürü aşağıda ayrıca incelenecektir.

09.12.2003 tarihli Resmi Gazetede yayınlanıp yürürlüğe giren “İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği” de iş güvenliği eğitimi konusunda genel düzenlemeler içeren başka bir yönetmeliktir. Yönetmeliğin amaç başlıklı 1. maddesinin 2. fıkrasının b bendinde işçilerin ve temsilcilerin iş güvenliği

250 Süzek, İş Hukuku, s. 800.

konusunda eğitimlerinin yönetmelikte düzenlendiği belirtilmiştir. Yönetmeliğin 6. maddesinin 1. fıkrasının a bendine göre işverenler, eğitim ve bilgilendirme de dahil olmak üzere tüm iş güvenliği önlemlerini alacaklardır. Bent hükmü ile işverenler için iş güvenliği eğitimi sağlama yükümlülüğü getirildiği gibi, iş güvenliği eğitimi açıkça iş güvenliği tedbirleri içerisinde sayılmıştır. Dolayısı ile aksine davranış doğrudan iş güvenliği tedbirlerine aykırılıktan yaptırım gerektirecektir.

Yönetmeliğin 12. maddesi eğitimi betimleyen asıl kuraldır. Maddeye göre işveren, her işçinin çalıştığı yere ve yaptığı işe göre düzenlenen bir eğitim sağlamak zorundadır. Bu eğitim özel bilgi ve talimatları da kapsayacaktır.

Maddede eğitimin özellikle uygulanacağı haller olarak; işçinin işe başlamasından önce, çalışma veya işyeri değişikliği, kullanılan iş ekipmanlarının değişmesi, işyerinde yeni teknoloji uygulanması halleri sayılmıştır. Sayma sınırlı olmamakla birlikte yol göstericidir. Aynı sayma "Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik"te 10. maddede yapılmıştır.

Yönetmeliğin 12. maddesinde; eğitimin, değişen ve yeni ortaya çıkan risklere uygun olarak yenileneceği, güncelleneceği ve periyodik olarak tekrarlanacağı düzenlenmiştir. İşveren başka işyerlerinden çalışmak için işyerine gelen işçilerin yapacakları işle ilgili yeterli bilgi ve talimat almalarını sağlar. Bu düzenlemeler de "Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik"te yer almaktadır.

Yönetmeliğin 12. maddesine göre iş güvenliği ile ilgili özel görevi olan çalışanlar özel olarak eğitilir.

Yönetmeliğin 12. maddesinde, eğitim ile ilgili olarak işçilere her hangi bir mali yükümlülük yüklenemeyeceği ve iş güvenliği eğitiminde geçen

sürenin çalışma süresi sayılacağı hükme bağlanmıştır. Bu hükümler de “Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik”te tekrarlanmaktadır.²⁵¹

Yönetmeliğin 13. maddesinde işçilerin görevlerini kendilerine verilen iş güvenliği eğitimi doğrultusunda yapacakları belirtilmiştir. Yönetmelik işverenlere iş güvenliği eğitimi verme yükümlülüğü yüklerken, işçilere de bu eğitime uygun çalışma yükümlülüğü yüklemektedir. Aynı maddede işçiye işyerinde ani ve ciddi bir tehlike olduğunda ihbar yükümü yüklenmektedir.²⁵²

İK uyarınca iş güvenliği alanında çıkarılan bir çok yönetmelikte, yönetmeliğin konusu faaliyet ile ilgili iş güvenliği eğitimine yer verilmiş, iş güvenliği eğitimi zorunlu tutulmuştur. Bu yönetmelikler: Asbestle Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik, Biyolojik Etkenlere Maruziyet Risklerinin Önlenmesi Hakkında Yönetmelik, Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Esas ve Usulleri Hakkında Yönetmelik, Ekranlı Araçlarla Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik, Elle Taşıma İşleri Hakkında Yönetmelik, Geçici veya Belirli Süreli İşlerde İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkında Yönetmelik, Gürültü Yönetmeliği, İş Güvenliği ile Görevli Mühendis veya Teknik Elemanların Görevleri ile Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik, İşyeri Sağlık Birimleri ve İşyeri Hekimlerinin Görevleri ile Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik, İş Ekipmanlarının Kullanımında Sağlık ve Güvenlik Şartları Hakkında Yönetmelik, İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulları Hakkında Yönetmelik, Kanserojen ve Mutajen Maddelerle Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik, Kimyasal Maddelerle Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik, Kişisel Koruyucu Donanımların İşyerlerinde Kullanılması Hakkında Yönetmelik, Sondajla Maden Çıkarılan İşletmelerde Sağlık ve Güvenlik Şartları Hakkında Yönetmelik, Titreşim Yönetmeliği ve son olarak Yeraltı ve Yerüstü Maden İşletmelerinde Sağlık ve

251 SÜZEK, İş Hukuku, s. 800.

252 SÜZEK, İş Hukuku, s. 801.

Güvenlik Şartları Hakkında Yönetmelik'tir.²⁵³

Görüldüğü üzere İK ile birlikte iş güvenliği eğitimi hakkında çok daha ayrıntılı düzenlemelere yer verilmiş, iş güvenliği eğitimine kanuni güvence sağlanmış ve sadece iş güvenliği eğitimi üzerine yönetmelik çıkarılmıştır. Bunun dışında neredeyse tüm iş güvenliği yönetmeliklerinde iş güvenliği eğitimi ile ilgili hükümlere yer verilmiştir. Bütün bunlar iş güvenliği eğitimine verilen önemin arttığını, iş güvenliğine güncel yaklaşımın, eğitimin temel alınması olduğunu göstermektedir.

4.1.1.2) İŞ GÜVENLİĞİ EĞİTİMİ YÖNETMELİĞİ

Yönetmeliğin amacı işverenler tarafından işçilere, işyerinde verilecek olan iş güvenliği eğitiminin usul ve esaslarını belirlemektir. Yönetmelikte iş güvenliği eğitimi ile ilgili genel konulardan sonra düzenlenecek eğitimin amacı, içeriği ve nasıl uygulanacağına ilişkin düzenlemelere yer verilmiştir.²⁵⁴

Yönetmeliğin 2. maddesine göre yönetmelik, İK'nun kapsamına giren tüm işyerlerine uygulanır. Ayrıca yönetmelik hükümleri çırak ve stajyerlere de uygulanacaktır.

İşverenler, iş güvenliğini sağlamak için her türlü önlemi alma genel yükümlülüğünün kapsamında iş güvenliği eğitimleri düzenlemek ve işçileri yasal hak ve yükümlülükleri konusunda bilgilendirmekle yükümlüdürler (m. 4).²⁵⁵

İşverenler işçilerin iş güvenliği konusunda eğitim almalarını sağlamak

253 BAYRAM, “Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatımıza Hakim Olan İlkeler”, s. 1121.

254 Serkan ODAMAN, “İş Sağlığı ve Güvenliği Açısından Tarafların Önemli Hak ve Yükümlülükleri ile Uluslararası Standart ”, s. 888.

255 SÜZEK, “İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri”, s. 612; BAYRAM, “Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatımıza Hakim Olan İlkeler”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 7 (Temmuz-Ağustos-Eylül 2005), Legal Yayınları, İstanbul, s. 1120.

için; eğitim programları hazırlamak, bu programları düzenlemek ve işçilerin katılmalarını sağlamak zorundadırlar(m. 4). İşverenler eğitim programlarını düzenlemekle yetinemezler, emir ve talimat verme yetkilerini kullanarak işçilerin bu eğitimlere katılmalarını sağlamak zorundadırlar. İşverenler, bunların yanında yine eğitim için; uygun yer ve araç, gereç temin etmek zorundadırlar.²⁵⁶

İşverenlerin verecekleri bu eğitim bütün işçileri kapsar. Bu kapsamın içinde geçici iş ilişkisi ile çalışanlar ve asıl işveren bakımından alt işverenin işçileri de girer. Yine daha önce belirttiğimiz gibi yönetmelik ve eğitim çırak ve stajyerlere de uygulanır (m. 4/2).²⁵⁷

İşverenler, iş güvenliği eğitimi nedeniyle işçilere hiçbir mali yükümlülük yükleyemezler. İşçilerin eğitimde geçen süreleri çalışma süresinden sayılır (m. 6). Bu hükümle amaçlanan eğitimin çalışanların üzerine bir yük getirmesini önlemektedir. Böylece işverenin, üzerindeki sorumluluğun bir kısmını işçilere yüklemesinin önüne geçilmiş olacaktır. Ayrıca iş güvenliği risklerini yaratan ve risklerin bulunduğu üretim sürecinin sonunda elde edilen faydayı asıl olarak elde eden, işletmeyi işleten işverendir. Bu nedenle işletmeyi işletip riskleri doğuran işverenin, riskleri etkili biçimde önlemek için yapılan iş güvenliği eğitiminin masraflarını karşılaması uygundur. Bununla birlikte işverenin burada zarar ettiğini söylemek pek mümkün değildir. Zira iş kazası veya meslek hastalığının ortaya çıkması ile yaşanan ekonomik kayıp çok daha fazladır. Bu nedenle mesleki risklerin etkin biçimde önlenmesi ve kaza ve meslek hastalığı riskinin dolayısı ile gerçekleşme sayısının azaltılması işverene çok daha fazla kazanç sağlayacaktır.²⁵⁸

256 KESER, s. 75; SÜZEK, “İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri”, s. 612; BAYRAM, “Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatımıza Hakim Olan İlkeler”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 7 (Temmuz-Ağustos-Eylül 2005), Legal Yayınları, İstanbul, s. 1120.

257 KESER, s.78; SÜZEK, “İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri”, s. 612.

258 SÜZEK, “İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri”, s. 612.

İşçiler de düzenlenen bu eğitimlere katılmak ve verilen talimatlara uymak, ilgili prosedürleri izlemek zorundadırlar (m. 5).²⁵⁹

Kadınlara, gençlere, çocuklara, özürllülere, eski hükümlülere, terör mağdurlarına ve göçmen işçilere iş güvenliği eğitiminde özel önem verilir (m. 7). Bu kişilerin özellikli durumları nedeniyle iş güvenliği eğitiminde farklı ele alınmaları gerekir. Bunun gibi iş güvenliği ile ilgili olarak özel görevi bulunanlara özel eğitim verilir (m. 7). İş güvenliği ile ilgili özel görevi bulunanlara verilecek özel eğitim, görevlerini iş güvenliği anlamında daha etkin yapmalarını sağlamak içindir.²⁶⁰

Eğitim programları, işçilerin de görüşleri alınarak ve her bir işçinin durumu gözeticiler ve düzeyine göre hazırlanır (m. 9/12). İşçilerin bireysel durumlarının tespiti için bireysel seviye analizi yapılır (m. 12). Bunun sonucunda da her bir işçinin alması gerekli eğitim ortaya çıkar. İşçiler, eğitimin etkin olması bakımından analiz sonucuna göre eğitime tabii tutulurlar.

İşverenler, çalışanların; işe başlamadan önce, çalışma yeri veya iş değişikliğinde, iş ekipmanlarının değişmesi halinde ve yeni teknoloji uygulamalarında işçiler için eğitim düzenlemek zorundadır (m. 10).²⁶¹

Eğitimler üç şekilde yapılır; yeni eğitim, ilave eğitim ve ileri eğitim (m. 10). Yeni eğitim, çalışanlar işe başlarken ve yeni şartlara uyum için bilgilendirme biçiminde verilen eğitimdir. İlave eğitim, işçilerin iş güvenliği konusundaki bilgi eksikliklerini gidermek veya mesleki nitelikleri geliştirmek için verilen iş güvenliği eğitimidir. İleri eğitim, çalışanların iş güvenliği ve mesleki düzeylerini yükseltmek veya meslekte eskimişliği gidermek için

259 SÜZEK, “İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri”, s. 612.

260 Serkan ODAMAN, “İş Sağlığı ve Güvenliği Açısından Tarafların Önemli Hak ve Yükümlülükleri ile Uluslararası Standart”, s. 888; BAYRAM, “Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatımıza Hakim Olan İlkeler”, s. 1120.

261 KESER, s. 73.

verilen eğitimidir (m. 10).²⁶²

Değişen veya yeni ortaya çıkan risklere göre ve ihtiyaç duyuldukça eğitim yenilenir (m. 10).²⁶³

Eğitim, çalışanların kolayca anlayacağı ve hem teorik hem pratik eğitimi kapsayacak şekilde yapılır (m. 13/14).

İş güvenliği eğitimi verebilecek kişiler yönetmeliğin 15. maddesinde sayılmıştır. İş güvenliği mühendisi ve işyeri hekiminden iş güvenliği eğitimi alınabilir. Bu kişilerin yanında; iş güvenliği eğitimi vermeye yetkili kurum, kuruluş ve firmalardan; eğitim amaçlı merkezlerden, işçi veya işveren kuruluşlarınca kurulan eğitim vakıflarından, işçi veya işveren kuruluşları tarafından veya birlikte oluşturulan ortak eğitim merkezlerinden, iş güvenliği alanında görev yapmış iş güvenliği müfettişi tarafından iş güvenliği eğitimi verilebilir (m. 15).²⁶⁴

Eğitim uygulanırken işçiler ölçme ve değerlendirme sürecine tabi tutulur. Yapılacak değerlendirme ile yeniden eğitim yapılmasına gerek olup olmadığı değerlendirilir (m. 16). Eğitim yapıldıktan sonra belgelendirilir ve düzenlenen belge işçinin özlük dosyasında saklanır (m. 17).

4.1.2) ILO: İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ'NE İLİŞKİN 155 SAYILI SÖZLEŞME

155 Sayılı Sözleşmenin 5. maddesinin 3. fıkrası, sözleşmede 4. maddede belirtilen ulusal program esas alınarak, işçilerin ileri seviyede iş güvenliği eğitimi almasının sağlanmasını kurala bağlamıştır. Burada sorumluluk yüklenen devlettir. Devlet bu konuda gerekli mevzuatı çıkaracak,

²⁶² KESER, s. 73; BAYRAM, “Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatımıza Hakim Olan İlkeler”, s. 1120.

²⁶³ KESER, s. 73.

²⁶⁴ Serkan ODAMAN, “İş Sağlığı ve Güvenliği Açısından Tarafların Önemli Hak ve Yükümlülükleri ile Uluslararası Standart ”, s. 888, 889.

gerekli kurumları kuracaktır. Türkiye sözleşmeyi 07.01.2004 tarihinde 5038 Sayılı Kanun ile onaylanmıştır. Gerek İK ile gerek az yukarıda değindiğimiz yönetmelikler ile Sözleşmenin 5. maddesinde getirilen yükümlülük yerine getirilmiştir.

Sözleşmenin 14. maddesinin metni şöyledir: “Ulusal koşullar ve uygulamaya uygun bir şekilde, iş sağlığı ve güvenliği ve çalışma ortamına ilişkin sorunlara yönelik yüksek teknik, tıbbi ve mesleki eğitimini de kapsayan, tüm çalışanların eğitimi ihtiyacını karşılayacak şekilde tüm seviyelerde eğitim ve öğretimin geliştirilmesi için önlemler alınacaktır.”. Yine devlete yüklenen sorumlulukla, yüksek eğitimi de kapsayacak şekilde tüm çalışanların ihtiyaçlarına cevap verebilecek bir iş güvenliği eğitim sistemi kurulması zorunludur.

Sözleşme, iş güvenliği eğitiminin uygulanmasını pekiştirmek amacıyla 19. maddesinde, iş güvenliği bakımından işletme düzeyinde yapılacakların arasında 4. fıkrada yeterli iş güvenliği eğitimi verilmesini kurala bağlamıştır. Üye devlet işletme bazında, işverenin üstleneceği şekilde yeterli iş güvenliği eğitimine yasal düzenlemelerde yer verecektir. Bu husus yukarıda açıkladığımız üzere ulusal mevzuatla hayata geçirilmiştir.

4.1.3) İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ KANUNU TASARISI

İş güvenliği eğitimi ile ilgili olarak “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Tasarısında” mevcut düzenlemelere paralel düzenlemeler yer almaktadır. Aynı zamanda AB Çerçeve Yönerge'de yer alan süreç odaklı yaklaşımın da yansımaları yeni tasarıda görülmektedir. Bu yönde olmak üzere tasarının formülasyonu Çerçeve Yönerge düzenlemeleri ile büyük benzerlik içermektedir. Mevcut mevzuata ve AB Çerçeve Yönerge'ye uygunluğun bir yansıması olarak, tasarının 6. maddesinde, İK'nun 77. maddesinde ve “Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik”in 4. maddesinde düzenlendiği şekilde ve içerikte, işverenin iş

güvenliği için, iş güvenliği eğitimi de dahil olmak üzere her türlü önlemi almak zorunda olduğu kurala bağlanmıştır.²⁶⁵

Eğitimin bir parçası olarak işverenler işçileri bilgilendirmek zorundadır. Bunun bir yansıması olarak tasarının 18. maddesinde, işverenlerin, işçileri; iş güvenliği riskleri, koruyucu ve önleyici tedbirler; çalışanların sahip oldukları yasal hak ve sorumluluklar; ilk yardım, yangınla mücadele ve tahliye işlerinde görevli ve bu konularda ihtiyaç duyulduğunda başvurulacak olan memurlar hakkında bilgilendirmek zorunda oldukları kurala bağlanmıştır.

Tasarıda eğitimle ilgili asıl madde 20. maddedir. Bu madde iş güvenliği eğitimine hasredilmiştir. Maddenin ilk fıkrasına göre işveren, çalışanların iş güvenliği eğitimi almasını sağlar. Bununla anlaşılması gereken işverenin iş güvenliği eğitimi düzenlemekle yetinemeyeceği çalışanların bu eğitime katılımlarını sağlamak zorunda olduğudur. İlk fıkranın devamında eğitimin özellikle; işe başlamadan önce, çalışma yeri veya iş değişikliğinde, iş ekipmanlarının değişmesi halinde veya yeni teknoloji uygulanması halinde verileceği hükme bağlanmıştır. Buradaki sayma sınırlı sayı ilkesine tabii değildir. Bunu maddedeki “özellikle” ifadesinden anlamaktayız. Eğitim değişen ve yeni ortaya çıkan risklere göre uyarlanır ve gerektiği takdirde düzenli olarak tekrarlanır. Bu hükümlerin “Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik”teki ilgili hükümlerle benzerliği göze çarpmaktadır. Esasında taslağın genelinde, kural olarak Yönetmelikteki hükümlerle benzerlik bulunmaktadır.²⁶⁶

Tasarının 20. maddesinin 3. fıkrasına göre iş güvenliği çalışan temsilcileri özel olarak eğitilir. 4. fıkrasına göre eğitimlerle ilgili olarak çalışanlara mali bir külfet yüklenemez; eğitimlerde geçen süre çalışma süresinden sayılır. 5. fıkrasına göre geçici iş ilişkisi ile çalışanlara da iş güvenliği eğitimi verilir.

²⁶⁵ KABAKÇI, s. 50 vd.

²⁶⁶ Fuat BAYRAM, “İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Tasarısı Taslağı Üzerine”, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 16 (Ekim-Kasım-Aralık 2007), Legal Yayınları, İstanbul, s. 1323, 1324.

Tasarının 20. maddesinin 2. fıkrasına göre başka işyerinden, işyerine çalışmak için gelen işçiler, gerekli ve yeterli iş güvenliği eğitimi aldıklarına dair belge sunmadan işe başlatılmazlar. Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'te belge sunma yükümlülüğü içeren bir hüküm bulunmamaktadır. Bu hükme göre, başka bir işyerinden çeşitli nedenlerle çalışmak için işyerine gelen işçiler, yapacakları işle ilgili iş güvenliği eğitimi aldıklarını bir belge sunarak göstereceklerdir. Eğer böyle bir belge sunulamazsa işveren bu işçilere çalışmaya başlamadan önce iş güvenliği eğitimi vermek zorundadır.

Tasarının 20. maddesinin 7. fıkrasında Yönetmelikte düzenlenmemiş, iki önemli husus düzenlenmiştir. Bunlardan birincisi, daha önce meslek hastalığı veya iş kazası geçirmiş bir işçiye işe başlamadan önce meydana gelen o kaza veya meslek hastalığı ile ilgili iş güvenliği eğitimi verilecektir. İkinci husus ise altı aydan fazla işten uzak kalanlara işe başlamadan önce bilgi yenileme eğitimi verilmesi gerektiğidir. Tabi ki bu hükümler ileri ve olumlu adımlardır.

4.2) İŞYERİNDEKİ İŞ GÜVENLİĞİ ORGANİZASYONLARI

İş güvenliği örgütlenmesinin en önemli alanı işyeridir. İşyerinde iş güvenliği örgütlenmesini iyi yapan işletmeler, iş kazaları ve meslek hastalıklarını önlemede daha başarılı olurlar.²⁶⁷

AB çerçeve yönergesinde de esas alınan yaklaşımın bu olduğu görülmektedir. İşyeri odaklı ve özerkliği esas alan yaklaşım işyerinde, iş güvenliği alanında, işverene büyük sorumluluklar yüklemektedir. İşveren bu yükümlülükleri yerine getirirken işçilerden ve iş güvenliğinde uzman görevlilerden yardım alır. Bu işveren açısından bir zorunluluktur zira

²⁶⁷ SÜZEK, İş Hukuku, s. 802; SÜZEK, "İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri", s. 613.

teknolojinin ve üretim süreçlerinin geldiği noktada ulaştığı karmaşıklık ve değişim hızı işvereni buna mecbur kılar.²⁶⁸

İşveren, sorumluluğunu gereğince yerine getirebilmek için dağıtacağı görevleri belli usûllere göre dağıtmalıdır. İşveren ilk önce bir iş güvenliği politikası oluşturmalı, daha sonra mevzuatın izin verdiği ve teknik olarak da mümkün olacak şekilde başkalarının yapabileceği görevleri tespit etmeli, tespite uygun olarak görevleri ilgili kişilere devretmeli, daha sonra iş güvenliği ile ilgili tüm alanı denetlemeli, bu arada gerekli eğitimi vermelidir. Son olarak uygulamada elde edilen sonuçlara göre, iş güvenliği işyeri politikasını gözden geçirmelidir.²⁶⁹

İş güvenliği örgütlenmesinin temel yasal hükümleri İK'nunda yer almaktadır. İş Kanununun 80. maddesinde iş sağlığı ve güvenliği kurulu kurulması öngörülmüştür. 81. maddesinde ise işyeri sağlık ve güvenlik birimi oluşturulması ve bu birimde işyerinin ve işin niteliğine göre bir veya birden fazla işyeri hekimi, gerektiğinde diğer sağlık personeli, ve iş güvenliği uzmanı bir veya birden fazla mühendis veya teknik elemanın görevlendirilmesi yükümlülüğü yer almaktadır.

4.2.1) İŞ SAĞLIĞI ve GÜVENLİĞİ KURULLARI

İK'nun 80. maddesine göre; sanayiden sayılan (İK 111. maddede sanayiden sayılan iş ayrımı belirtilmiştir), devamlı olarak en az 50 işçi çalıştıran ve 6 aydan daha uzun süreli sürekli işlerin (İK 10. maddede sürekli, süreksiz iş ayrımı belirtilmiştir.) yapıldığı işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliği kurulu kurulması zorunludur. Kurulu kurma yükümlülüğü işverenin üzerindedir. Bir zorunluluk getirmesinden ötürü iş güvenliği örgütlenmesinin en önemli unsuru iş sağlığı ve güvenliği kuruludur.²⁷⁰

268 KABAKÇI, s. 38, 41, 280.

269 KABAKÇI, s. 295, 297.

270 SÜZEK, İş Hukuku, s. 802; SERATLI, “4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre İş Sağlığı ve Güvenliği”, s. 1147, 1148.

İş sağlığı ve güvenliği kurullarını önemli kılan bir diğer özellik aldığı kararların işveren tarafından uyulması zorunlu kararlar olmasıdır. İK'nun 80. maddesinin 2. fıkrasına göre işveren, kurul tarafından iş güvenliği mevzuatına uygun olarak alınan kararlara uymak ve uygulanmasını sağlamak zorundadır.²⁷¹

İK'nun 80. maddesinin 3. fıkrasına göre kurullara ilişkin yönetmelik çıkarılacaktır. Bu hükme uygun olarak, 07.04.2004 tarihli Resmi Gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren “İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulları Hakkında Yönetmelik” çıkarılmıştır.

Yönetmeliğin “İş Sağlığı ve Güvenliği Kurullarının Oluşumu” başlıklı 5. maddesine göre kurulun oluşumunda; işveren veya işveren vekili, iş güvenliği ile görevli mühendis veya teknik elemanı, işyeri hekimi, insan kaynakları, personel, sosyal işler veya idari ve mali işleri yürütmekle görevli bir kişi, sivil savunma uzmanı (varsa), işyerinde görevli usta veya ustabaşı, işyeri sendika temsilcilerinin kendi aralarından seçecekleri bir temsilci, işyerinde sendika temsilcisi yoksa işçilerin yarısından fazlasının katılacağı toplantıda açık oyla seçilecek kişi, sağlık ve güvenlik işçi temsilcisi yer alır. Oluşumun böyle geniş tutulması ve işçi kesiminden, iş güvenliği çalışanlarından katılımların olması, yeni katılımcı anlayışı yansıtan bir durumdur. Bu durum iş sağlığı ve güvenliği kurulunu, ülkemizde yönetime katılma esasının etkin biçimde kabul edildiği nadir kurumlardan biri haline getirmektedir. Kurulun kurulmasının zorunlu olması ile birleştiğinde katılma esasının kabulü, kurulun bir başka önemli yanıdır.²⁷²

Kurulun başkanı, işveren veya işveren vekilidir. Kurulun sekreteri ise iş güvenliği mühendisi veya teknik elemanıdır (Yönetmelik m. 5, f. 2).

271 SÜZEK, “İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri”, s. 613.

272 SÜZEK, İş Hukuku, s. 802; BAYRAM, “Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatımıza Hakim Olan İlkeler”, s. 1123, 1124.

Yönetmeliğin 6. maddesi uyarınca kurul üyelerinin, asgari maddede belirtilen konularda iş güvenliği eğitiminden geçirilmeleri zorunludur.

Yönetmeliğin 7. maddesinde kurulun görev ve yetkileri düzenlenmiştir. Kurulun ilk görevi iş sağlığı ve güvenliği iç yönetmelik taslağını hazırlayıp işverenin onayına sunmaktır. Kurul onaylanan iç yönetmeliğin uygulamasını izler ve bununla ilgili rapor hazırlar. İş güvenliği konusunda işçilere yol gösterir, iş güvenliğine ilişkin tehlikeleri belirler ve tedbirleri tespit eder, bu konuda işverene bildirimde bulunur. İş kazası veya meslek hastalığı meydana geldiğinde yahut bir tehlike durumu oluştuğunda kurul, gerekli araştırmayı yapar, alınması gerekli tedbirleri tespit edip bir rapor halinde işverene sunar. Kurul işyerindeki iş güvenliği eğitimlerini planlar, eğitim programı hazırlar ve uygulamasını izler. Bakım ve onarım çalışmalarında gerekli güvenlik önlemlerini planlar ve bunların uygulamasını izler. Doğal afet, sabotaj vb. durumlarda tedbirleri değerlendirmek ve bu konuda yapılan çalışmaları izler. İşyerinin iş güvenliği ile ilgili yıllık raporunu hazırlar. İş güvenliği ile ilgili yakın, acil ve hayati bir tehlike olduğunda işçinin kurula başvurma hakkı vardır; kurul bu başvuruları da karara bağlar.²⁷³

Görüldüğü üzere kurulun görev ve yetkilerinin kapsamı oldukça geniştir. İşveren kurul tarafından alınan kararlara uymak ve bunları uygulamak zorundadır (İK m. 80/2, Yönetmelik m. 10/3). 1475 Sayılı Kanun döneminde böyle bir zorunluluk bulunmamaktaydı.²⁷⁴

Kurul üyelerin çoğunluğu ile toplanır; kararlarını katılanların oy çokluğu ile alır. Oylar eşit çıkarsa başkanın oyu kararı belirler (Yönetmelik m. 8).

İşveren, kurulun toplanması için uygun bir yeri ve gerekli araç gereci sağlamak zorundadır (Yönetmelik m. 10/1).

273 SÜZEK, “İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri”, s. 614, 615.

274 SÜZEK, İş Hukuku, s. 804; EYRENCİ, s. 53.

İşçiler, iş güvenliğinin korunması ve geliştirilmesi amacıyla iş sağlığı ve güvenliği kurullarınca konulan kurallar, yasaklar ile alınan karar ve tedbirlere uymak zorundadırlar (Yönetmelik m. 12/1).²⁷⁵

Kurulun kararlarına uymayan veya iş sağlığı ve güvenliği kurulları hakkındaki hükümlere uymayan işveren idari para cezası ile cezalandırılır (İK m. 105/1-c).

İşveren kurulun kararlarına uymazsa ve bu yüzden bir iş kazası veya meslek hastalığı vuku bulursa, işveren yüzde yüz kusurlu sayılır.²⁷⁶

İşverenin iş güvenliği kurulunun kararlarına uymak zorunluluğu dışında 1475 Sayılı İş Kanunu ve bu kanuna göre çıkarılan tüzüğün (İşçi Sağlığı Ve İş Güvenliği Kurulları Hakkında Tüzük) hükümleri , İK'nda ve ilgili yönetmelikte yer alan hükümleri büyük ölçüde kapsamaktadır. Hükümler benzer niteliktedir. Ancak bu değişiklik bile çok önemlidir, zira kurulun katılımcı yaklaşımı ve görevleri ile ilgili etkinliğine işlerlik kazandıracak olan bu hükümdür.

4.2.2) İŞYERİ SAĞLIK VE GÜVENLİK BİRİMLERİ

İş Kanununun 81. maddesinin 1. fıkrasına göre işverenler, devamlı olarak en az elli işçi çalıştırdıkları işyerlerinde alınması gereken iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin belirlenmesi ve uygulanmasının izlenmesi, iş kazası ve meslek hastalıklarının önlenmesi, işçilerin ilk yardım ve acil tedavi ile koruyucu sağlık ve güvenlik hizmetlerinin yürütülmesi amacıyla, işyerindeki işçi sayısı, işyerinin niteliği ve işin tehlike sınıf ve derecesine göre; bir işyeri sağlık ve güvenlik birimi kurmak, bu birimde bir veya daha fazla iş hekimi ve gerektiğinde diğer sağlık personelini ve de sanayiden sayılan işyerinde iş güvenliği mühendisi veya teknik elemanı görevlendirmek zorundadır. İşveren bu zorunluluğunu ortak sağlık ve güvenlik biriminden hizmet alarak da

²⁷⁵ EYRENCİ, s. 53.

²⁷⁶ SÜZEK, İş Hukuku, s. 804.

giderebilir. Bu şekilde hizmet almak işverenin sorumluluğunu tamamen ortadan kaldırmaz. Maddede konu ile ilgili bir yönetmelik çıkarılacağı belirtilmiştir. İlgili yönetmelik 15.08.2009 tarihli resmi gazetede yayınlanarak yürürlüğe giren “İşyeri Sağlık Ve Güvenlik Birimleri İle Ortak Sağlık ve Güvenlik Birimleri Hakkında Yönetmelik”tir.

Yönetmelikte kanundaki esaslar sayılmıştır. Bunun yanında başka esaslar da kurala bağlanmıştır. İşçilerin bilgilendirileceği ve görüşlerinin alınacağı 5. maddede kurala bağlanmıştır. İşveren, yeni katılımcı anlayışı yansıtan bu hükümlere de iş güvenliğini sağlama borcu kapsamında uymak zorundadır. İşveren işçilere ilişkin kişisel sağlık dosyalarını işten ayrılma tarihinden itibaren 10 yıl süreyle saklamak zorundadır. İşyeri ortam faktörlerinden kaynaklanan hastalıkların yükümlülük süresi bu süreyi aşan işyerlerinde, evrakların saklanması hastalıkların yükümlülük süresine göre uzar.

İşçiler veya temsilcileri, mesleki sağlıkla ilgili şüpheli bir durum mevcut olduğunda sağlık gözetimi isteme hakkına sahiptir (madde 6). Bu da güncel bir yaklaşımdır.

Yönetmelikte işyeri sağlık ve güvenlik biriminin ve ortak sağlık ve güvenlik biriminin nasıl kurulacağı ve kurulma izinleri ile ilgili hükümler yer almaktadır.

İşyeri sağlık ve güvenlik biriminin ve ortak sağlık ve güvenlik biriminin görevleri 18. maddede sayılmış ve her bir görev devam eden maddelerde açıklanmıştır. Bu görevler; işçilerin sağlık gözetimi; çalışma ortamının gözetimi; eğitim, danışmanlık ve bilgilendirme; ilkyardım ve acil müdahale; kayıt ve istatistik görevleridir.

İşyeri hekimleri ve iş güvenliği uzmanları mesleki açıdan bağımsızdır (m. 27). İşyeri hekiminin ve iş güvenliği uzmanlarının görevleri ayrıca

sayılmıştır (m. 32, 37) .

4.3) ÖNERİLER

Burada iki başlık halinde iki önerimizi ileri süreceğiz. Bunlardan birincisi iş güvenliği çalışmalarında yardımcı olarak çeşitli süreçler geliştiren bir kuruluş olarak ulusal çapta enstitü veya enstitülerin kurulması; ikincisi ise işverenin iş güvenliği sorumluluğunda, illiyet bağının tespiti bakımından iş organizasyonu kavramının ele alınmasıdır.

4.3.1) İŞ GÜVENLİĞİ ENSTİTÜSÜ

İşverenin iş güvenliği önlemlerini almak bakımından yükümlülüğü, her türlü önlemin alınmasıdır. Bu bakımdan mevzuatta yer almayan, öngörülmemiş önlemleri de işverenin alması gerekir. İK'nun 77. maddesinde işverenin her türlü önlemi almak zorunda olduğu kurala bağlandıktan sonra, İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği'nin 6. maddesinin 1. fıkrasında "İşveren, sağlık ve güvenlik önlemlerinin değişen şartlara uygun hale getirilmesi ve mevcut durumun sürekli iyileştirilmesi amaç ve çalışması içinde olacaktır.", hükmü getirilmiştir. İşverenin, iş güvenliği önlemlerini değişen şartlara uygun hale getirmesi henüz mevzuatta öngörülmemiş önlemleri de almasını gerektirir. AB Çerçeve Yönerge'de de benzer bir sorumluluk işverene yüklenmiştir.²⁷⁷

Konu ile ilgili olarak SÜZEK şöyle demektedir:" öğretiyeye ve Yargıtay uygulamasına göre işveren sadece mevzuatta yer alan önlemlerin alınması ile yetinemez, mevzuatta öngörülmemiş ancak bilimsel ve teknolojik gelişmelerin gerekli kıldığı diğer iş güvenliği önlemlerini de almak zorundadır."²⁷⁸ Buna göre işveren bilim ve teknolojinin gerektirdiği önlemleri mevzuatta olmasa bile almak zorundadır. İşveren bu önlemleri almazsa,

²⁷⁷ KABAKÇI, s. 33.

²⁷⁸ SÜZEK, İş Hukuku, s. 349.

meydana gelecek iş kazasında veya meslek hastalığında kusurlu sayılacak ve sorumlu tutulacaktır. İşveren mali yetersizliğini vb. nedenleri ileri süremez.²⁷⁹

İşverenin böyle bir sorumluluktan kurtulması için, teknolojiyi ve bilimsel gelişmeleri sürekli takip etmesi ve hangi tedbirlerin alınması gerektiğini belirlemesi zorunlu olmaktadır. Ancak birkaç işletme dışında işverenlerin bu gelişmeleri takip etmedikleri veya edemedikleri görülmektedir. Büyük ölçekli olmayan işletmelerin bunu yapmasının kolay olmadığı da ortadadır. İşletmelerin bu konuda yardım almaları gereği açıktır. Bunu Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına bağlı İş Sağlığı ve Güvenliği Genel Müdürlüğü'nün mevcut yapısı itibari ile gerçekleştirmesi pek mümkün görünmemektedir. Meslek örgütlerinin de sürekli değişen önlemlerin tespitinde ve bunların güncellenmesinde yetersiz kalacağı aşikardır.²⁸⁰

Enstitü bilimsel ve teknolojik, gelişme ve ilerlemeleri takip edebilir. Yapacağı çalışmalarla bu gelişmeleri sektörlere göre ayırabilir ve sınıflandırma işlemlerine tabii tutabilir. Ayrıca ileride yeni veya daha ekonomik iş güvenliği önlemleri geliştirebilir. Bununla birlikte işverenlere asıl olarak bu konularda çıkaracağı düzenli ve periyodik yayınlarla katkıda bulunabilir.

ILO'nun İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamına İlişkin 155 Sayılı Sözleşmesinin 4. maddesine göre üye devletin iş güvenliğine ilişkin bir ulusal program oluşturup bunu gözden geçirmesi gerekmektedir. Böyle bir enstitü bu programın geliştirilmesinde ve gözden geçirilmesinde bilimsel görüş sunabilir. Bunun yanında programın gözden geçirilmesinde devlete danışmanlık hizmeti sunabilir.

Avrupa Birliği ülkelerinde önlemleri sürekli güncelleyerek tespit eden, standartlar oluşturan çeşitli kurumlar bulunmaktadır. Bu kurumlar özerk olarak

279 SÜZEK, İş Hukuku, s. 357.

280 KABAKÇI, s. 56.

örgütlenmektedirler. Ülkemizde kurulmasını önerdiğimiz enstitü de özerk yapılanma ile çalışmalıdır.²⁸¹

İş güvenliği tedbirlerinin alınmasında iş güvenliği eğitiminin de önemli olduğunu, işverenin çalışanlara iş güvenliği eğitimi vermek zorunda olduğunu belirtmiştik.

Enstitü, çalışanların ve özel görevli iş güvenliği çalışanları ile işçi temsilcilerine verilecek olan iş güvenliği eğitiminin içeriğinin belirlenmesinde ve oluşturulmasında katkı sunabilir. İş güvenliği tedbirleri özellikle tehlike seviyesi yüksek işyerlerinde çok karmaşık olabilmektedir. Yetkin bir kurumun böyle ortamlarda alınacak önlemleri belirlemesi; buna ilişkin prosedür önerisinde bulunması önemli olacaktır. Bu tür durumlara ilişkin eğitimlerin nasıl yapılacağını böyle bir enstitünün belirlemesi yine faydalı olacaktır. Bunun yanında özel görevli iş güvenliği çalışanlarının da eğitim süreçlerinin belirlenmesi bakımından enstitü katkı sunabilir.

İş güvenliği süreçleri, karmaşık ve birden fazla bilimsel disiplini içine alan süreçlerdir. Bu konularda bilimsel araştırma yapmak bakımından böyle bir enstitü çok yararlı olacaktır. İş güvenliği süreçlerini ilgilendiren; sağlık, hukuk, mühendislik vb. alanlara ilişkin iş güvenliği çalışmaları; bir ortamda, birbirleri ile etkileşimli olarak daha sağlıklı ve etkin olabilecektir. Bunun gerekliliği artık yaygın olarak hissedilmektedir.²⁸²

4.3.2) İŞVEREN SORUMLULUĞUNDA GÜNCEL YAKLAŞIM OLARAK İŞ ORGANİZASYONU KAVRAMI

İşverenin hukuki sorumluluğunda diğer unsurların yanında illiyet bağının varlığının da aranacağı yukarıda belirtilmişti. İlliyet bağının varlığı için kaza ile yapılan iş arasında illiyet bağı aranacaktır. İlliyet bağının varlığını da

²⁸¹ KABAKÇI, s. 55, 56, 294.

²⁸² Hilmi SABUNCU, "İş Sağlığı ve Güvenliğine Evrensel Yaklaşım", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 5 (Ocak-Şubat-Mart 2005), Legal Yayınları, İstanbul, s. 116.

işverenin emir ve talimat verme ilkesine, yani işverenin otoritesine dayandırmak gerekecektir.²⁸³

Ancak işverenin otoritesinin zayıfladığı veya neredeyse olmadığı durumlarda dahi iş kazasından bahsetmek mümkündür. Uzaktan çalışma, evden çalışma, tele çalışma ilişkilerinde olduğu gibi esnek çalışma biçimlerine göre çalışan işçinin üzerinde, işverenin emir ve talimat verme yetkisi ve olanağı azalmaktadır.²⁸⁴ Burada da işverenin işçi üzerinde emir ve talimat verme yetkisi vardır. Ama buradaki emir ve talimat verme yetkisi işçinin işverene bağımlı çalışması anlamındadır. Bu husus, iş sözleşmesinin üç unsurundan birini yerine getirmekte ve ona varlık kazandırmaktadır. Sözleşmesel bağımlılığın ötesinde bir emir ve talimat yetkisi bulunmamaktadır. İşverenin işçinin işini yaparken onu takip etme, denetleme ve gerektiğinde uyarma veya talimat verme yetkisi bulunmamaktadır. Sadece, önceden ve kısıtlı olarak belli bir talimatı verebilir. İşin sevk ve idaresi ile ilgili olarak işveren ve işveren vekilinin talimat verme yetkisini kullanma imkanı çoğu zaman bulunmaz.²⁸⁵

Böyle durumlarda işçinin hizmet edimi ifa etmediğini söylemek mümkün olmadığı gibi işveren otoritesinin klasik çalışma biçiminde olduğu gibi ve o oranda devam ettiğini söylemek ise zorlama olacaktır. Bu nedenle; yeni, esnek çalışma biçimlerini de kapsayacak şekilde, işi (dolayısı ile yerine getirilen hizmet edimini) iş organizasyonu kavramı ile tanımlamak gerekecektir. Çünkü işçinin güvenliği ile esneklik kuralları arasında denge kurulmalıdır.²⁸⁶ İş organizasyonu, yapılmakta olan ve temelinde işverenin emir ve talimatı bulunan, onun kararlarına göre şekillenen, ama her zaman onun mutlak otoritesini gerektirmeyen, işin tüm aşamalarını; yer ve zaman unsurlarına kesin sınırlar çizmeden kapsamına alan bir kavramdır. Önemli olan iş yerinin amacı olan mal veya hizmet üretimini gerçekleştirmek için

283 EREN, s. 12-19.

284 EYRENCİ, s. 16, 17; Tamer SOYSAL, “Tele Çalışma”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 9 (Ocak-Şubat-Mart), Legal Yayınları, İstanbul, s. 135, 143.

285 SOYSAL, s. 160.

286 Öner EYRENCİ, s. 17.

yapılan sistemli bir düzenin kuruluşudur. Böyle bir kuruluş işlemi gerçekleştirilmiş ise orada iş organizasyonunun varlığından söz edilebilir.

Bu aşamada iş hukukunda kavramsal alanda çeşitli organizasyonlara dikkat etmek ve aralarındaki ayrımı ortaya koymak uygun olacaktır. İK kapsamında işyerinin tanımlanması anlamında ve esas itibari ile mekansal unsurlara ve az da olsa diğer maddi unsurlara dayanan, iş organizasyonu kavramı bulunmaktadır. Bu tanımlamada işyeri ve ona bağlı, işyerinden sayılan yerlerin arasındaki bağlantıya işaret edilmiştir. Benzer bir tanımlama SSGSSK 11. madde de yapılmıştır. Bu iki düzenlemede de organizasyon, işi tanımlamak için değil işyerini tanımlamak için yararlanılan bir unsurdur. Güncel gelişmeler ve çalışma biçimleri bakımından klasik işyeri tanımlaması yetersiz kalmaktadır. Bu durum Yargıtay kararlarında da tespit edilmiş, işyerini tanımlarken iş ile faydalı bütünlük kavramına yer verilmiştir.²⁸⁷ Böylece katı, mekana ve maddi unsurlara dayanan bir tanımlamadan vazgeçip daha esnek bir işyeri tanımlamasına gidilmiştir. Aynı nedenle yeni düzenlemelerde, AB'ndeki gelişmeler de dikkate alınarak iş organizasyonuna değinilmiştir. Ancak İK'nda ayrı bir iş organizasyonu tanımlaması ve kuruluşu düzenlenmediğinden buradaki organizasyon kavramı geniş ve gerçek anlamıyla bir iş organizasyonuna işaret etmez. Belirttiğimiz gibi sadece işyerini tanımlamada dayanılan bir unsurdur. Gerçek anlamı ile iş organizasyonu kavramı ile iş güvenliği organizasyonu kavramlarını da karıştırmamak gerekmektedir. İş güvenliği organizasyonu, ana hatlarıyla, İK'nda öngörülen; iş sağlığı ve güvenliği kurulu, işyeri sağlık ve güvenlik birimi, işyeri hekimi, iş güvenliği uzmanı, gibi kurul ve uzmanlar ile bunların çalışma sistemlerini kapsayan bir organizasyondur. İş organizasyonu ise üretilen mal ve hizmetlerin meydana getirilmesi için kurulan sistemli bir düzendir. Bu faaliyet içerisinde iş güvenliği kurallarına da uyulması gerektiğinden iş güvenliği organizasyonu da bu geniş anlamı ile iş organizasyonu kavramının içerisinde yer alır. Daha doğru bir deyişle iş organizasyonu kurulurken, iş güvenliği organizasyonuna ilişkin unsurları da

²⁸⁷ Bakınız dipnot 241.

içerisinde barındırır. Organizasyona ilişkin yapılanmalar iş güvenliği kuralları dikkate alınarak oluşturulur.

İş kazasının varlığı belirlenirken bu noktada dikkat edilecek husus, işçinin kaza sırasında bir sistem dahilinde asıl amaç olan mal veya hizmet üretme amacına hizmet eden bir faaliyetinin bulunmasıdır. Bu faaliyet aktif olabileceği gibi pasif de olabilir. Asıl işi, doğrudan yapan işçinin durumunda aktif olma unsuru belirgindir. Bunun yanında iş yerinde asıl işi yapmayı bekleyen ya da yapılan işi kontrol eden işçinin durumları pasiftir. İşçi evde çalışırken meslek hastalığına tutulabilir. Bütün bu durumlar iş organizasyonuna, yani işe dahildir. Böyle durumlarda bir kaza ile karşılaşılırsa bunlar iş kazası niteliği taşır. İK bu hususu işyeri tanımında benimsemiştir.²⁸⁸ İşyerini iş organizasyonu kapsamında bir bütün olarak tanımlamıştır. Ancak artık iş organizasyonu kavramını sadece işyerini tanımlarken değil iş güvenliğini tanımlarken ve belirlerken de kullanma zorunluluğu vardır. Başka bir anlatımla iş güvenliğini tanımlamak bakımından, işyeri ve çalışma zamanı kavramlarının katı yorumundan kaçınmak artık zorunludur. Ancak bununla da yetinilmemelidir. İş güvenliği kavramının doğrudan iş organizasyonu kavramı ile tanımlanması gerekmektedir. Meydana gelen olayın iş kazası olup olmadığı veya ortaya çıkan hastalığın meslek hastalığı olup olmadığının tespitinde aranacak olan illiyet bağı, iş ile bu olayların arasında aranacak illiyet bağıdır. İşte burada illiyet bağının kapsamında aranacak olan iş kavramı iş organizasyonu yaklaşımıyla belirlenecek olan iş kavramıdır.

Batı hukukları da iş kavramını tanımlarken iş organizasyonu kavramından yola çıkmaktadırlar.²⁸⁹

Yargıtay'ın bazı kararlarında²⁹⁰ aksi görüşte, bazı kararlarında aynı

288 EYRENCİ, s. 20.

289 SOYSAL, s. 155.

290 Yargıtay HGK'nun E. 2005/10-444, 2005/449 sayılı kararı (Legal Yayınevi İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi, Sayı 8, s. 149 vd., 2008.); kararın özeti: "Mahkeme olayın iş kazası olmadığından bahisle davanın reddine karar vermiş ise

görüŖte olmasına rağmen, iŖyeri ve illiyet bağı kavramları iŖ organizasyonu çerçevesinde değerlendirilmelidir.²⁹¹

de, varılan sonucun dosya kapsamıyla belirlenen maddi olgu ile çeliŖtiđi ve bu nedenle isabetsiz bulunduğu görölmüŖtür. 506 Sayılı Yasanın iŖ kazasını tanımlayan 11. maddesi sigortalının iŖyerinde bulunduğu sırada meydana gelen ve sigortalıyı bedence arızaya uğratan olayların iŖ kazası olduğunu hüküm altına almıŖtır. Aynı yasanın 5. maddesi ise iŖyerinin tanımını yapmakta ve iŖyeri ile iŖyerine bağlı yerlerin ve eklentilerin iŖyeri tanımı içinde kabul edilmesi gerektiğini kurala bađlamıŖtır. Buna göre yıkanma yerleri yani sigortalıların kiŖisel vücut temizliğinin yapıldığı yerlerin iŖyeri olarak kabul edilmesi belirtilen maddedeki kural gereğidir.

Somut olayda iŖverenin iŖyerinde çalıŖan ve geceleri de iŖyerinde kalan sigortalılar için özel yıkanma yerleri hazırlamadığı, bu nedenle kazalı sigortalının zorunlu olarak iŖyerinde bulunan dereye girerek yıkandığı, bu nedenle konunun 11. ve 5. maddeleri kapsamında iŖ kazası olduğu ve çalıŖma saati dışında sigortalının yıkanmıŖ olmasının sonuca etkili bulunmadığı gözetilmeden yazılı gerekçe ile davanın reddine karar verilmiŖ olması usul ve yasaya aykırı olup bozmayı gerektirir.”

Yargıtay HGK'nun E. 2005/10-496, 2005/565 sayılı kararı (Legal Yayınvevi İŖ Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İliŖkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi, Sayı 8, s. 149 vd., 2008.); kararın özeti: “Davanın yasal dayanağı olan 506 Sayılı Kanunun 5. maddesinde sigortalıların iŖlerini yaptıkları yerler "iŖyeri" olarak tanımlandıktan sonra, iŖin niteliği ve yürütümü bakımından iŖyerine bağlı bulunan yerler ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden veya meslek eğitimi yerleri, avlu ve büro gibi diğer eklentilerin ve araçların da iŖyerinden sayılacağı açıklanmıŖtır. İnceleme konusu davada çözümlenmesi gereken husus, kazanın meydana geldiği yerin, kanunun 5. maddesinin 2. fıkrasında açıklanan "iŖyeri sayılan yer veya eklenti" kapsamına girip girmediğidir.

Dosya içerisinde yer alan bilgi ve belgelerden, Büyükşehir Belediyesi Başkanlığı'nın istemi doğrultusunda Karadeniz Teknik Üniversitesi'nce Samsun 2. Dolgu Alanı Peyzaj Planlaması ve Kapalı Fuar Alanı / Otel / Hipermarket / Yönetici Binaları Mimari Projeleri adı altında proje hazırlandığı, mülkiyeti Büyükşehir Belediyesi'ne ait olup sosyal amaçlı restoran ve kafeterya olarak iŖletilmek üzere davalı A. İnŖ. Tic. Ltd. Ŗti.'ne kiralanan Y. yolcu gemisinin, anılan proje kapsamında yerleŖtirildiđi, davalı Ŗirketin proje kapsamındaki diğer alanlarda faaliyeti olmadığı gibi bu alanları kullanma hakkının da bulunmadığı, bu gemide garson olarak çalıŖan sigortalının gemiden ayrılarak kuŖ uçuŖu olarak 70 metre, yürüme mesafesi olarak da 120 metre uzaklıkta bulunan, proje kapsamında yer alan, halka açık ve Kabotaj Bayramı kutlamalarının yapıldığı beton platformdan denize girip boğulduğu anlaŖılmaktadır.

Bir yerin iŖyerine bağlı bir yer sayılması için iŖin ve o iŖle güdülen amacın daha iyi bir biçimde gerçekteŖmesi konusunda sözü edilen yerin iŖyeri ile faydalı bir bütünlük oluŖturması gerekir. Somut olayda, sigortalının iŖyeri olan gemi ile denize girilip ölüm olayının gerçekteŖtiđi beton platform arasında böyle bir bütünlükten söz edilemeyeceği gibi, anılan yerin eklenti olarak kabulü de olanaksızdır. Bu nedenle dava konusu olayın iŖ kazası olarak tanımlanamayacağı gözetilmeden, mahkemece yanılığlı değerlendirme sonucu davanın kabulüne karar verilmesi isabetsizdir.”

İlk kararda yıkanma yerinin iŖyerinin bir parçası olduğunun kabulünün gerektiği, yıkanmanın zorunlu olduğu bir iŖte eğer yıkanma yeri yapılmamıŖsa, bu ihtiyacın giderildiği yer neresi ise iŖyerine dahil sayılacağı sonucuna varılmıŖtır. Burada iŖyeri bakımından, ama yapılan iŖle de iliŖki kurularak bir organizasyonel bağlantı kurulmuŖtur. Ancak bağlantı kazanın iŖle arasında kurulacak illiyet bağı bakımından doğrudan değil, iŖyeri kavramı üzerinden dolaylı olarak kurulmuŖtur.

İkinci kararda ise bir yerin iŖyerinin kapsamına dahil edilebilmesi için o yerin iŖyeri ile “faydalı

SONUÇ

İş güvenliğinin tarihçesine bakıldığı zaman ilk düzenlemelerin çok ağır koşullar altında çalışan çocuk ve kadınlar için ortaya çıktığını görüyoruz. Liberal doktrinin hakim olduğu dönemde çocuk işçiler bile çok ağır koşullarda çalışmak zorunda kalmıştır. Liberal doktrinin iş güvenliği konusunda işlemediği görülünce yavaş yavaş devlet bu alana müdahale etmeye başlamıştır. Devletin işçi işveren ilişkisine ilk müdahalesi iş güvenliği alanında olmuştur.

Türkiye'de iş güvenliği hukukunun ortaya çıkması sanayileşmedeki gecikmeye paralel olarak uluslararası alana göre geç olmuştur. Ereğli Maadin-i Humayun Teamülnamesi (Dilaver Paşa Nizamnamesi) ile ilk düzenleme maden sektöründe yapılmıştır. Cumhuriyet döneminde daha ileri düzenlemeler getirilmiş, gittikçe daha geniş alanı kapsayan yasalar ve diğer düzenlemeler yapılmıştır.

Son dönem iş hukukunda yapılan yasal düzenlemelerin AB ve ILO müktesebatından etkilendiği görülmektedir. ILO'nun ortaya koyduğu sözleşmeler ve tavsiye kararları hem AB hukukunu, hem de doğrudan Türkiye iş güvenliği hukukunu etkilemektedir. AB'ndeki iş güvenliği düzenlemeleri ise tam üyelik sürecinde Türkiye'nin uyum sağlamak zorunda olduğu "birlik müktesebatının" bir parçasıdır. Türkiye bu müktesebat ile uyum sağlamak zorundadır. Son dönem iş hukuku ve iş güvenliği hukukundaki yeni düzenlemelerde bu iki kurumun etkileri açıkça görülmektedir.

bütünlük" arz etmesi gerektiği belirtilmiştir. Getirilen bu ölçüt ile işyerinin tespitinde organizasyon kavramına dayanılmasından vazgeçilmemesine rağmen, dolaylı da olsa iş ile kurulan bağlantıdan kopulmuştur.

291 Kararların incelemesinde iş organizasyonu kavramının tercih edilmesi bakımından bakınız: Abdülkadir BACANAK, Legal Yayınevi İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Yargı Kararları ve İncelemeleri Dergisi, Sayı 8, Legal Yayınları, İstanbul, s. 149 vd., 2008; incelemede "işlerin görülmesinin işyerinin dışına taşığı", "Günümüzde özellikle atipik iş sözleşmelerinde görüldüğü üzere bazı durumlarda, işçi ile işveren arasında sıkı bir bağımlılık ilişkisi bulunmasa bile işveren ile çalışan arasında hizmet ilişkisinin varlığını kabul etmek gerekmektedir."; görüşlerine yer vererek iş hukukuna ait çeşitli kavramların tanımlanmasında veya kapsamının belirlenmesinde iş organizasyonu kavramının gerekliliğine değinmiştir.

Son dönemde iş güvenliği alanında çıkarılan düzenlemeler ile iş güvenliği alanında bilgilendirme, eğitim ve katılımcı anlayışa özellikle önem verildiğini görüyoruz. Bilgilendirme ve eğitim yasal düzeyde düzenlenmiştir. Önceki 1475 Sayılı İş Kanununda eğitim ile ilgili bir hüküm bulunmamaktaydı. İş güvenliği eğitimi yasa düzeyinde ilk defa 4857 Sayılı İş Kanunu'nda yer almıştır. Ayrıca İK'na bağlı olarak çıkarılan yönetmeliklerden birisi sadece iş güvenliği eğitimine ayrıldığı gibi, iş güvenliği alanındaki bir çok yönetmelikte iş güvenliği eğitimi ile ilgili hükümler bulunmaktadır. İşçilerin ve diğer ilgililerin bilgilendirmesi bakımından da durum aynıdır. Bunun yanında iş güvenliğinin işyeri temelindeki örgütlenmesinde ise katılımcı anlayış ön plana çıkmıştır. Konu ile ilgili İK'nda ve diğer düzenlemelerde örgütlenmeyi oluşturan kurul vb yapılanmalarda işçi ve özel görevli çalışanların yer aldığını, bu kişilere görüşlerini sunma ve iş güvenliği süreçleri oluşturulurken katkıda bulunma olanağı tanınmıştır.

Eğitim, eskiden beri, süreçlerin geliştirilmesinde ve etkinleştirilmesinde önemli bir etken olmuştur. Ancak modern zamanda eğitime verilen önem özellikle artmıştır. Son dönemde, yani bilgi ve iletişim çağında değişim oldukça hızlanmıştır. Bu çağın etkisi, arge ve benzeri çalışmalarla üretim süreçlerine de yansımıştır. Makine ve benzeri teçhizat ve üretim teknikleri hergün gelişmektedir. Her yeni makine ve her yeni üretim süreci kendi bilinmeyenini de üretim sürecine getirmektedir. Bilinmeyen, bilmeyen bakımından risk oluşturacaktır. Bu nedenlerle yeni makine ve teçhizatın kullanılması bakımından risk etkenlerinin tespiti ve bu risklere karşı alınacak iş güvenliği önlemlerinin belirlenmesi ve bu risk ve önlemlerin çalışanlara öğretilmesi büyük önem taşımaktadır.

İş güvenliği eğitiminin son dönemde artan önemi, ulusal mevzuatımıza da yansımıştır. 1475 Sayılı İş Kanunumuzda iş güvenliği ile ilgili doğrudan hiçbir hüküm düzenlenmediği görülmektedir ve 1475 Sayılı İş Kanununa bağlı çıkarılan tüzüklerde de oldukça az, ayrıntıya yer vermeyen ve kısıtlı

hükümlere rastlanılmaktadır. Hal böyleyken İK'nun kabulü, bu kanuna bağlı olarak çıkarılan yönetmelikler ve “Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik” ile birlikte iş güvenliği eğitimine verilen önem oldukça artmıştır.

İş kazaları ve meslek hastalıkları ile kaybedilen değerler çok fazladır. Çalışanlar iş kazaları ve meslek hastalıkları ile hayatlarını kaybetmekte, sakat kalmakta ya da uzunca bir süre çalışmaktan uzak kalmaktadırlar. Bu durum ulusal ekonomi için kötü olduğu gibi işçiler ve yakınları bakımından önemli manevi zararlara neden olmaktadır. Bununla birlikte bu durum işverenler için de önemli ekonomik kayıplara neden olmaktadır. Bu nedendir ki işverenler, diğer iş güvenliği tedbirleri ile birlikte iş güvenliği eğitimine de önem vermelidirler. Bu tutum iş kazası ve meslek hastalıklarını azaltarak işverenleri çok daha büyük ekonomik kayıplardan kurtaracaktır.

Bütün bu nedenlerle iş güvenliği eğitimine verilen önemin belirgin şekilde artması çok olumlu bir gelişmedir.

İK'ndan önceki hukuksal düzenlemelerde de işyeri iş güvenliği organizasyonları bulunmaktaydı. Ancak bu ölçüde kapsamlı, geniş görevlerin verildiği ve işçilerin katılımlarının bu ölçüde olduğu bir sistem getirilmemişti. Bununla birlikte işverenin, iş sağlığı ve güvenliği kurullarının kararlarına uymak zorunluluğu da yeni ve önemli bir kavramdır. Bu yeni gelişme bütün sisteme işlerlik kazandırabilecek bir kural. Bu da katılımın önemini daha fazla artırıyor.²⁹²

İş güvenliği alanında son dönemde yapılan düzenlemelerin iş hukukundaki modern yaklaşımlara uygun ve yerinde olduğu görülmektedir. İş güvenliğinin ilgili tarafları ve özellikle işverenler iş güvenliği önlemlerini eksiksiz olarak aldıkları takdirde iş güvenliği alanındaki risklerin ve risklerin gerçekleşme oranının oldukça azaldığı görülecektir.

292 SÜZEK, “İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri”, s. 613.

Türk çalışma yaşamındaki esnekleşme ve küreselleşme sürecinde bir yandan mesleki yeterlilik ve standartlar tanımlanıp yapılandırılırken, öte yandan işverenler açısından teknolojik gelişmelere bağlı olarak iş güvenliği maliyetleri acil önlem alınmasını gerektirmektedir. Küreselleşme sürecinde yaşanan esnekleştirme ve maliyetlerin gittikçe daha önemli hale gelmesi işverenler açısından iş güvenliği hukukunun önemini artırmaktadır. İş güvenliği hukuku ile ilgili birçok yasal düzenleme yapılmış olmasına rağmen uygulamada karşılaşılan sorun ve sıkıntılar devam etmektedir. Türk çalışma yaşamının her alanında iş güvenliği standartlarının belirlenmesi şarttır. Bu anlamda Türkiye'de bir enstitü kurulması uygun olacaktır. Bu enstitü standartları belirlemede önemli rol oynayacağı gibi iş güvenliği eğitiminden sorumlu kişilerin eğitilmesi bakımından da ihtiyacı karşılayacaktır.

Sonuç olarak iş güvenliği hukukunu bir bütün olarak değerlendirdiğimizde, iş güvenliği hukukunda güncel yaklaşımlarda iş güvenliği eğitime ve işyerinde iş güvenliği organizasyonuna gittikçe artan oranda önem verildiği görülmektedir.

KAYNAKLAR

- A. Can TUNCAY,
Ömer EKMEKÇİ, **Sosyal Güvenlik Hukukunun Esasları**,
Legal Yayınları, İstanbul, 2008
- A. Nizamettin AKTAY, Kadir ARICI ve E. Tuncay KAPLAN/SENYEN, **İş Hukuku**, Seçkin Yayınları, Ankara, 2007
- Abdulvaap YİĞİT, **İş Güvenliği ve İş Sağlığı**, Alfa Akademi
Yayınları, Bursa, 2008.
- Ali GÜZEL,
Ali Rıza OKUR ve
Nurşen CANIKLIOĞLU, **Sosyal Güvenlik Hukuku**, Beta Yayınları,
İstanbul, 2009.
- Ercan AKYİĞİT, **“İşyeri Kurma ve İşletimi İzin ve Ruhsatı”**, İş
Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi,
Sayı 6 (Nisan-Mayıs-Haziran 2005), Legal
Yayınları, İstanbul.
- Fikret EREN, **Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından
İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından
Doğan Sorumluluğu**, Sevinç Matbaası, Ankara,
1974.
- Fuat BAYRAM, **“Avrupa Birliği İlerleme Raporlarındaki (1998
-2006) Tespit ve Eleştiriler Çerçevesinde Türk
İş Hukuku Mevzuatında Yapılması Gerekli
Değişiklikler”**, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku
Dergisi, Sayı 13 (Ocak-Şubat-Mart 2007), Legal

Yayınları, İstanbul.

Fuat BAYRAM,

“İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Tasarısı Taslağı Üzerine”, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 16 (Ekim-Kasım-Aralık 2007), Legal Yayınları, İstanbul.

Fuat BAYRAM,

“Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatımıza Hakim Olan İlkeler”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 7 (Temmuz-Ağustos-Eylül 2005), Legal Yayınları, İstanbul.

Gaye Burcu SERATLI,

“4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre İş Sağlığı ve Güvenliği”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 7 (Temmuz-Ağustos-Eylül 2005), Legal Yayınları, İstanbul.

Gaye Burcu SERATLI,

İş Kazasından Doğan Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Yetkin Yayınları, Ankara, 2003.

Hakan KESER,

“İşverenin İşçiyi Gözetme Borcunun Geçici İş İlişkisine Yansımaları”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 9 (Ocak-Şubat-Mart), Legal Yayınları, İstanbul.

Hilmi SABUNCU,

“İş Sağlığı ve Güvenliğine Evrensel Yaklaşım”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 5 (Ocak-Şubat-Mart 2005), Legal Yayınları, İstanbul.

İsa KARAKAŞ,

İş Sağlığı ve İş Güvenliği Mevzuatı Uygulama

Rehberi, Adalet Yayınevi, Ankara, 2007.

Kadir ARICI,

İşçi Sağlığı ve Güvenliği Dersleri, Sargın Ofset, Ankara, 1999.

Levent AKIN,

İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, Yetkin Yayınları, ANKARA, 2001.

Nuri ÇELİK,

İş Hukuku Dersleri, Beta Yayınları, İstanbul, 2008.

Öner EYRENCİ,

“4857 sayılı İş Kanununu ile Getirilen Yeni Düzenlemeler”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 1 (Ocak-Şubat-Mart 2004), Legal Yayınları, İstanbul.

Sarper SÜZEK,

İş Güvenliği Hukuku, Savaş Yayınları, Ankara, 1985.

Sarper SÜZEK,

İş Hukuku, Beta Yayınları, İstanbul, 2008

Sarper SÜZEK,

“İşçilerin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Hakları ve Yükümlülükleri”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 6 (Nisan-Mayıs-Haziran 2005), Legal Yayınları, İstanbul.

Serkan ODAMAN,

“İş Sağlığı ve Güvenliği Açısından Tarafların Önemli Hak ve Yükümlülükleri ile Uluslararası Standart ”, İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 11 (Temmuz-Ağustos-Eylül

2006), Legal Yayınları, İstanbul.

Serkan ODAMAN,

“Sosyal Hukuk Alanında Uluslararası Sözleşmeler Işığında Evrensel Hukuk-Ulusal Hukuk İlişkisi”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 3 (Temmuz-Ağustos- Eylül 2004), Legal Yayınları, İstanbul.

Tamer SOYSAL,

“Tele Çalışma”, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Sayı 9 (Ocak-Şubat-Mart), Legal Yayınları, İstanbul.

TİSK/PERYÖN,

İş Sağlığı ve Güvenliği mevzuatındaki Değişiklikler ve İşveren Yükümlülükleri Semineri: Tebliğler ve Görüşler.

Türk Dil Kurumu
İnternet Sitesi,

<http://www.tdk.gov.tr>