

İŞ GÜVENLİĞİNE İLİŞKİN BAZI HUKUKİ MESELELER

Prof. Dr. A. Selçuk ÖZÇELİK

GİRİŞ

Evvselâ bazı hususlara kısaca temas etmemiz gereklidir. Bilindiği üzere, Türkiye'miz az gelişmiş bir ülkedir. Başka bir deyişle ekonomik kalkınma bakımından, gelişme yolundadır. Önemle belirtmek gerekir ki, gelişmiş ülkelerle aramızdaki mesafeyi her geçen gün kapatmak veya azaltmak mecburiyetindeyiz. Kısacası memleketimizde fakirliği yenmek, sefaletle boyun eğmemek durumundayız.

Dünya milletleri ve devletleri arasında, Türkiye'nin varlığını ve mevkiini devam ettirebilmesi, bağımsızlığını koruyabilmesi siyasî istikrarın varlığına ve devamına bağlıdır. Siyasî istikrarın varlığı ise, ekonomik durumumuzun iyi olmasına, ülkede sefalet ve işsizliğin hüküm sürmemesine, fakir ve hayatlarından memnun olmayan insan yığınlarının ortaya çıkmamasına bağlı bulunmaktadır. Başka bir deyişle, Ekonomimizin düzelmesi yatırım ve üretimin arttırılmasını gerektirir. Ancak bu suretle işsizlik önlenilebilecek, pahalılık ve yokluk yenilenebilecektir.

Fakat, önemle belirtmek gerekir ki, Ekonomik kalkınma, çalışma barışı ile birlikte yürümelidir. Çünkü çalışma barışı aynı zamanda siyasî bakımdan iç barışın önemli bir unsuru ve parçasıdır. Çalışma Barışı da, bir ülkede, sosyal adaletin gerçekleşmesi şartına bağlıdır. Demek oluyor ki, iç huzurun varlığı ve devamı, ülkede Sosyal Adaletin varlığını gerektirmektedir. İnsanların yarınlarından emin olarak, sefaletle dâçar olma korku ve duygusuna kapılmaksızın, asgarî geçim seviyesine, hayat standartlarına sahip olmaları, kısacası orta hallilerin, kendi yağıyla kavrulup kimseye muhtaç olmaksızın yaşayanların çoğunluğu teşkil etmesi, işsiz ve aç kimselerin

yok olması, Sosyal Adaletin ve devlet hayatında huzur ve istikrarın yani iç barışın gereğidir.

Bu itibarla, herkese iş bulma, herkesin çalışabilme imkânına sahip olabilmesi, istihdam politikasının birinci hedefini teşkil eder. İyi bir istihdam politikasının yürütülebilmesi için yeni işyerleri açmak, yeni yatırımlar yapmak lâzımdır.

Bundan başka, çalışan kimselerin, keyfi olarak işten çıkarılmalarının önüne geçmek konusunda lüzumlu tedbirlerin alınması, buna karşılık iş verenlerin, hür teşebbüs sahiplerinin işçiyi sömürücü, onların emeğini ve hakkını gasbedici olarak telâkki edilmemesi gerekmektedir. Unutmamak lâzımdır ki, özel sektör, hür teşebbüs erbabı da, ülke ekonomisinin kalkınmasına, üretimin ve dolayısıyla refahın artmasına hizmet eden kimselerdir. Onların bu katkılarını, yani iş sahaları açmalarını takdirle karşılamak lâzımdır. İşçinin alın teri kutsal olduğu kadar, işverenin, yani hür teşebbüs erbabının teşebbüs ve çalışmaları da, Millî Ekonomiye katkısı bakımından, kudsaldır. Takdire ve şükrana lâyıktır. İşçisi, işvereni, esnafı, san'atkârı, memuru, âmiri herkes birbirini kardeş bilerek çalışmak suretiyle millî ekonominin gelişmesine hizmet ederlerse, ülkede refah, saadet, huzur, sükûn istikrar ve Sosyal Adalet, dolayısıyla Çalışma Barışı ve bu meyanda İç Barış teessüs edecektir.

Sosyal Adaleti sağlama konusunda Anayasamızda bazı hükümler mevcut bulunmaktadır. Anayasamızın "*Sosyal Haklar ve Ödevler*" başlığını taşıyan 31 den 53 ncü ye kadar olan maddeleri (53 ncü madde dahil); Sosyal Adaletin gerçekleştirilmesi yolunda bazı hükümleri kapsamaktadır. Bu meyanda, ailenin korunması (m. 35), Çalışma ve Sözleşme Hürriyeti (m. 40), Çalışma ile ilgili hükümler (m. 42, 43), Dinlenme Hakkı (m. 44), Ücrette Adalet Sağlanması (m. 45), Sosyal Güvenlik (m. 48), Sağlık Hakkı (m. 49), Kooperatifçiliği Geliştirme (m. 51), Tarımı ve Çiftçiliği Geliştirme (m. 51), Tarımın ve Çiftçinin Korunması (m. 52) gibi hükümler zikredilebilir.

Bu hükümlerin belli başlılarını kısaca şu şekilde belirtebiliriz :

Aile, Türk Toplumunun temelidir. Devlet ve diğer kamu tüzel kişileri, ailenin, ananın ve çocuğun korunması için gerekli tedbirleri alır ve teşkilâtı kurar (m. 35).

Herkes mülkiyet ve miras haklarına sahiptir .Bu haklar, ancak kamu yararı amacıyla, kanunla sınırlanabilir. Mülkiyet hakkının kullanılmasında toplum yararına aykırı olamaz (m. 36).

Herkes dilediği alanda çalışma ve sözleşme hürriyetlerine sahiptir. Özel teşebbüsler kurmak serbesttir.

Kanun, bu hürriyetleri ancak kamu yararı amacıyla sınırlayabilir. Devlet özel teşebbüslerin millî iktisadın gereklerine ve sosyal amaçlara uygun yürümesini, güvenlik ve kararlılık içinde çalışmasını sağlayacak tedbirleri alır (m. 40).

İktisadî ve sosyal hayat adalete, tam çalışma esasına ve herkes için insanlık haysiyetine yaraşır bir yaşayış seviyesi sağlanması amacıyla düzenlenir.

İktisadî, sosyal ve kültürel kalkınmayı demokratik yollarla gerçekleştirmek; bu maksatla millî tasarrufu arttırmak, yatırımları toplum yararının gerektirdiği önceliklere yöneltmek ve kalkınma plânlarını yapmak devletin ödevidir (m. 41).

Anayasamız, yukarıda zikredildiği gibi, çalışma ile ilgili prensipleri de vazetmiştir. Şöyle ki;

Çalışma herkesin hakkı ve ödevidir. Devlet çalışanların insanca yaşaması ve çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için, sosyal, iktisadî ve malî tedbirlerle çalışanları korur ve çalışmayı destekler; işsizliği önleyici tedbirleri alır.

Angarya yasaktır.

Memleket ihtiyaçlarının zorunlu kıldığı alanlarda vatandaşlık ödevi niteliğini alan beden veya fikir çalışmalarının şekil ve şartları, demokratik esaslara uygun olarak kanunla düzenlenir (m. 42).

Kimse, yaşına, gücüne ve cinsiyetine uygun olmayan bir işte çalıştırılmaz. Çocuklar, gençler ve kadınlar, çalışma şartları bakımından özel olarak korunur (m. 43).

Yine Anayasamıza göre, her çalışan dinlenme hakkına sahiptir. Ücretli hafta ve bayram tatili ve ücretli yıllık izin hakkı, kanunla düzenlenir (m. 44).

Ücrette adaletin sağlanması konusunda Anayasamız şu hükmü koymuştur :

“Devlet, çalışanların, yaptıkları işe uvgun ve insanlık haysiyetine yaraşır bir yaşayış seviyesi sağlamalarına elverişli adaletli bir ücret elde etmeleri için gerekli tedbirleri alır” (m. 45).

Anayasamızın 48 nci maddesine göre, herkes, sosyal güvenlik hakkına sahiptir. Bu hakkı sağlamak için sosyal sigortalar ve sosyal yardım teşkilâtı kurmak ve kurdurmak Devletin ödevlerindedir.

Devlet, herkesin beden ve ruh sağlığı içinde yaşayabilmesini ve tıbbî bakım görmesini sağlamakla ödevlidir (m. 49).

Yine Anayasamıza göre, Devlet kooperatifçiliğin gelişmesini sağlayacak tedbirleri alır (m. 51).

Devlet, halkın gereği gibi beslenmesini, tarımsal üretimin toplumun yararına uygun olarak arttırılmasını sağlamak, tarım ürünlerini ve tarımla uğraşanların emeğini değerlendirmek için gereken tedbirleri alır (m. 52).

Ancak, Anayasamızın Devlete yüklediği bütün bu mükellefiyetler malî gücün kuvveti ve imkân ölçüleriyle mukayyet bulunduğundan, bu konuda 53 ncü madde ile realist bir yol tutulmak suretiyle şu hüküm vazedilmiştir.

“Devlet, bu bölümde belirtilen iktisadî ve sosyal amaçlara ulaşma ödevlerini, ancak iktisadî gelişme ile malî kaynakların yeterliği ölçüsünde yerine getirir” (m. 53).

İşte Türk Ekonomi ve Çalışma hayatına hâkim olan Anayasa prensipleri bunlardır. Çalışma ve İş Güvenliği Hukukuna hâkim olan prensipler dediğimiz zaman, bunları yözönünde bulundurmak lâzımdır.

İşçilere iş sahası bulduktan sonra karşımıza İş Güvenliği meselesi çıkmaktadır. Modern tekniğin ve sınaî ilerlemenin gereği olarak iş şartları değişmekte ve dolayısıyla iş kazalarında bir artış meydana gelmekte, çok defa da bu kazalar ölüm yahut sakatlanma (işgücünün kaybı) ile sonuçlanmakta, işçi ölmese dahi çalışma kabiliyetini ya tamamen veya kısmen kaybetmekte ve bu da, bazı sosyal ve ekonomik problemler ortaya çıkarmaktadır. Bu ihtimal işçiler ve aile efradı için bir endişe kaynağı teşkil etmektedir. Özellikle ağır ve tehlikeli işlerde bu ihtimal ve korku, fazlasiyle kendisini hissettirmektedir.

İşçinin iş kazasına uğramasını önlemek, kazaya uğradığı ve bundan zarar gördüğü takdirde, hayatta ise kendisinin, ölmüşse mirasçılarının, zararını ödemek için tazminat davası açmak imkânını sağlamak hususunda hükümler vazedilmiştir.

Şu hale göre, çalışanların iş güvenliği konusunda iki safha gözüme çarpmaktadır. Bunlardan birincisi, iş kazalarının ve meslek hastalıklarının önlenmesini sağlayacak tedbirleri almak, ikincisi de, şu veya bu şekilde bir iş kazası olmuş ve bundan işçi veya yakınları (akrabası) zarar görmüşse, bu zararları telâfi ve tazmin ettirici hükümleri uygulamaktır.

Birincisi, İş Güvenliğini sağlayan önleyici hükümler, ikincisi de, Tazminat Davaları başlığı altında toplanabilecek bahislerdir.

İş Güvenliğini sağlayıcı mahiyetteki önleyici tedbirlerin idarî vasfı daha galip olmakla beraber, aynı zamanda hukukî mahiyeti de bahis konusudur. Tazminat davaları ise, münhasıran hukukî bir görünüm arz etmektedir. Biz bu yazımızda söylediğimiz hususlara ilişkin bazı problemlere, imkân nisbetinde temas etmek istiyoruz.

Birinci Bölüm

I. İŞ GÜVENLİĞİNİ SAĞLAYAN ÖNLEYİCİ TEDBİRLER

İşin mahiyeti icabı bazı işlerde meslek hastalıklarının zuhuru- nu önlemek ve iş kazalarının ortaya çıkmasına engel olmak, işçilerin tehlikeli şartlardan arındırılmış bir ortamı taşıyan iş yerinde çalıştırılmalarını sağlamak, İş Güvenliğinin kapsamı içine girer.

Bu konuda İş Kanununda ve diğer mevzuatta bazı önemli hükümlere rastlanmaktadır. Şöyle ki :

1 — İş Yerini Bildirme :

Gerek İş Kanunu, gerek Sosyal Sigortalar Kanunu, işverenin sahibi bulunduğu işyerini yetkili makamlara bildirme mükellefiyetini koymuştur.

Gerçekten, İş Kanununa göre (m. 3), bu kanunun kapsamına girecek nitelikte bir işyerini kuran, her ne suretle olursa olsun devralan, çalışma konusunu kısmen veya tamamen değiştiren, yapılacak işin tamamlanması yüzünden veya herhangi bir sebeple sürekli olarak çalışmasını bırakan işverenin işyerinin unvan ve adresini, çalıştırılan işçi sayısını, çalışma konusunu işin başlama veya bitme gününü, kendi adını, soyadını ve adreslerini, sürekli işlerde bir ay içinde Bölge Çalışma Müdürlüğüne bildirmek mecburiyetindedir. Bunun gibi, Sosyal Sigortalar Kanunu da (m. 8), işyerinin, meselâ Sosyal Sigortalar Kanununca hazırlanacak bildirgeyi, sigortalı çalıştırma başladığı tarihten itibaren, en geç bir ay içinde, kurumun ilgili teşkilâtına vermekle veya göndermekle mükellef kılmıştır.

2 — İşin Düzenlenmesi :

İş Kanunumuz, iş süresi, iş süresinden sayılan haller, ara dinlenmesi, gece süresi, çocukları çalıştırma yasağı, yer ve su altında çalıştırma yasağı, gece çalıştırma yasağı, işçi çizelgeleri gibi konuları hükme bağlayarak, işçilerin sıhhi ve elverişli olmayan işlerde çalıştırılmamalarını sağlamak ve iş kazalarıyla hastalıkların önüne geçmek istemiştir. Bu hükümler şöylece özetlenebilir :

Genel bakımdan iş süresi haftada en çok 48 saattir (m. 61). Bu süre, haftada altı iş günü çalışan işlerde günde 8 saati geçmemek üzere ve Cumartesi günleri kısmen ve tamamen tatil eden işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine eşit ölçüde bölünerek uygulanır.

Sağlık kuralları bakımından günde sekiz saat veya daha az çalışılması gereken işler, Çalışma Bakanlığı ile Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığının ortaklaşa hazırlayacakları bir tüzükte belirtilir. Bu konuda "İş Süreleri Tüzüğü" ile "Sağlık Kuralları Bakımından Günde ancak Sekiz Saat veya Daha Az Çalışılması Gereken İşler Hakkında Tüzük" çıkarılmış bulunmaktadır.

İş Kanunu, işçilerin kanunî sürelerinden fazla çalışmalarını önlemek maksadıyla, iş sürelerinden sayılan halleri 62 nci maddesinde saymıştır. Ezcümle, madenlerde, taşocaklarında yahut her ne çeşit olursa olsun yer altında veya su altında çalışılacak işlerde işçilerin kuyulara, dehlizlere veya asıl çalışma yerlerine inmeleri veya girmeleri ve bu yerlerden çıkmaları için gereken süreler, işçileri

işveren tarafından işyerlerinden başka bir yerde çalıştırılmak üzere gönderilmeleri halinde yolda geçen süreler, işçinin işinde ve işverenin her an buyruğuna hazır bir halde bulunmakla beraber çalıştırılmaksızın ve çıkacak işi bekleyerek boş geçirdiği süreler emzikli kadın işçilerin çocuklarına süt verme için belirtilecek süreler, demiryolları vesair yollar ve köprülerin yapılması yahut tamir ve tādili gibi işlerde vâki olduğu veçhile, işçilerin ikamet ettikleri mevkilerden uzak bir mevkide ve mesafede bulunan işyerlerine hep birlikte nakledilmeleri gereken her türlü işlerde geçen süreler, işçinin kanunî iş sürelerinden sayılır.

Yine İş Kanunu (m. 64), işçilerin ara dinlenmesini de hükme abğ lamıştır. Dinlenmeler, bir işyerinin aynı kısmındaki bütün işçilerine önceden belirtilmiş olan aynı saatte uygulanır. Şu kadar ki işin gereğine göre nöbetleşe dinlenme yapılması, toplu iş sözleşmeleri veya hizmet akidleri ile düzenlenir. Ancak bu dinlenmeler çalışma süresinden sayılmaz (m. 64/III).

İşçilerin gece çalışmaları 8 saati geçemez. Gece ve gündüz işletilen ve nöbetleşe işçi postaları kullanılan işlerde, en fazla bir iş haftası gece çalıştırılan işçilerin, ondan sonra gelen ikinci iş haftası gündüz çalıştırılmaları suretiyle sıraya konur (m. 65).

Kanun, çocukları çalıştırma yasağı hakkında şu hükmü getirmiştir (m. 67) : 16 yaşını doldurmamış çocukların hangi işte olursa olsun, günde sekiz saatten fazla çalıştırılması yasaktır. Bunlardan ilkokula gidenlerin iş saatleri okul saatlerine engel olmayacak şekilde düzenlenir. Ve ders saatleri, sekiz saatlik çalışma süresinin içinde sayılır.

Maden ocakları ile kablo döşenmesi, kanalizasyon ve tünel inşaatı gibi yeraltında veya su altında çalışacak işlerde on sekiz yaşını doldurmamış erkeklerin ve her yaştaki kadınların çalıştırılmaları yasaktır (m. 68).

Kanun ayrıca 18 yaşını doldurmamış çocuklarla kadınları hi-maye için, sanayie ait işlerde, esas itibariyle gece çalıştırılmalarını yasaklamıştır (m. 69). Ancak işin özelliği gereği olarak, kadın işçi çalıştırılması gereken işlerde 18 yaşını doldurmuş kadın işçilerin gece postalarında çalıştırılmalarına özel surette hazırlanacak bir tüzükte gösterilecek şartlar çerçevesinde izin verilebilir (m. 69). Bu

tüzük 27.7.1973 tarihinde yayınlanmış olup, "Kadın İşçilerin Sanayie Ait İşlerde Gece Postalarında Çalıştırılma Koşulları Hakkında Tüzük" ismini taşımaktadır.

Kadınlar analık halinde kanunun himayesine mazhar kılınmışlardır. Şöyle ki, kadın işçilerin doğumdan önce altı ve doğumdan sonra altı hafta olmak üzere 12 haftalık bir süre için çalıştırılmaları yasaklanmıştır (m. 70).

Ancak bu süreler, işçinin sağlık durumuna ve işin özelliğine göre, doğumdan önce veya sonra, gerekirse, arttırılabilir. Bu süreler hekim raporu ile belirtilir.

3 — İşçi Sağlığı ve Güvenliği :

İş Kanunu (m. 73-82) iş kazalarına ve meslek hastalıklarına mâni olmak amacıyla alınması gereken İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Tedbirleri hakkında da hükümler koymuştur. Bu hükümler şöylece özetlenebilir :

Evvelâ her işveren, işyerinde işçilerin sağlığını ve iş güvenliğini sağlamak için gerekli olanı yapmak ve bu husustaki şartları, araçları noksansız bulundurmakla mükelleftir. İşçiler de bu yoldaki usuller ve şartlara uymak zorundadırlar (m. 73).

Kanuna göre Umumî Hıfzıssıhha Kanununun 179 ncu maddesinde yazıldığı gibi, işyerlerinde ve işçilere ait yatıp kalkma yerlerinde ve diğer müstemilâtında bulunması gereken sağlık şartlarının ve işyerinde kullanılan âlet, edavat, makinalar ve ham maddeler yüzünden çıkabilecek hastalıklara engel olabilecek tedbir ve araçların, işyerlerinde iş kazalarını önlemek üzere bulundurulması lüzumlu olan araçların ve alınacak güvenlik tedbirlerinin neler olduğunu belirtmek üzere, özel bir tüzük çıkarılması lâzımdır.

Ayrıca bu kanuna tâbi işyerlerinde, işçi sayısı, genişlik, yapılan işin özellikleri, ağırlık ve tehlikesi bakımından hangi işyerleri için kurulmaya başlamadan evvel plânların Çalışma Bakanlığının yetkili teşkilâtına gösterilerek *kurma izni* alınacağı, bu işyerleri kurulduktan sonra yine aynı makama başvurularak işletme belgesi alınması gerekeceği, özel bir tüzükle tesbit olunur.

Demek oluyor ki, bir işyerinin yetkili makamların verdiği izin üzerine kurulması ve işlemeye başlaması gereklidir. Başka bir de-

yişle, yetkili makamların verdiği izin üzerine bir işyeri kurularak işletmeye başladıktan sonra o işyeri durdurulmaz. Ancak bazı hal-lerde, yani işçilerin sağlığı ve güvenliği için tehlikeli hal'erin zuhu-runda o iş durdurulur veya o işyeri kapatılır. Şöyle ki :

4 — İşin Durdurulması :

Demek oluyor ki, bir iş yerinin yetkili makamların verdiği izin üzerine kurulması veya işlemeye başlaması gerekmektedir. Bu şe-kilde yetkili makamların verdiği izin üzerine kurularak işlemeye başlayan işyeri, o işyerinde başkaca tesisat yapılmış olmadıkça, iş durdurulamaz. Ancak ilgili tüzükte belirtilen birinci derecedeki şart-ları yerine getirdikten sonra yetkili makamdan izin almak suretiy-le kurulan ve çalışmaya başlayan herhangi bir işyerinin, tesis ve ter-tiplerinde, çalışma metod ve şekillerinde, makina ve cihazlarında iş-çilerin hayatı için tehlikeli olan bir husus tesbit edilirse bu tehlike giderilinceye kadar, üç kişilik bir komisyon kararı ile, iş durdurulur (m. 75/A). Bu Komisyon; işverenle işçilerin birer temsilcilerinden ve iş güvenliğini teftişe yetkili bir memurdan teşekkül eder.

5 — İşyerinin Kapatılması :

İş Kanununa tâbi işyerlerinde, işçi sayısı, genişlik, yapılan iş işin özellikleri, ağırlık ve tehlikesi bakımından özel Tüzüçüne göre Çalışma Bakanlığında kurma izni ve kurulduktan sonra işletme belgesi alınmadan açılmış olan veya geçici işletme belgesi alındı ğı halde ikinci derecedeki şartları yerine getirmemiş bulunan işyerleri; Bölge Çalışma Müdürlüğünün talebi üzerine o yerin en büyük mül-kiye âmirinin emri ile ve zabıta marifetiyle kapatılır.

İş Kanunu gereğince (m. 75), verilecek durdurma ve kapa'tma kararlarına karşı itiraz mercii, mahalli iş mahkemesidir. Mahkeme itirazı bir hafta içinde karara bağlar. Kararlar kesindir.

6 — İşçilerin Çalışmaktan Alıkonulması :

Bir işyerinde çalışan işçilerin yaş cinsiyet ve sağlık durumları böyle bir işyerinde çalışmalarına engel teşkil ediyorsa, bunlar dahi çalışmaktan alıkonulur (m. 75/ç).

7 — İşçi Sağlığı ve İşgüvenliği Kurulu :

Çalışma Bakanlığınca lüzum görülecek işyerlerinde işçi sağlığı ve işgüvenliği ile ilgili çalışmalarda bulunmak üzere birer "İşçi Sağlığı ve İşgüvenliği Kurulu" kurulur. Bu kurulların hangi işyerlerinde kurulacağı, teşekkül tarzları, çalışma usulleri, ödev ve yetkileri Çalışma Bakanlığınca çıkarılacak bir tüzükte tesbit edilir (İş Kanunu m. 76).

Belirtelim ki, bu konuda da bir tüzük yapılmış olup, 31.1.1973 tarih ve 7/5734 kararname sayılı "İşçi Sağlığı ve İşgüvenliği Kurulları Hakkında Tüzük" ismini taşımaktadır.

8 — İçki Yasağı :

İşyerlerine sarhoş olarak gelmek ve işyerinde ispirotolu içki kullanmak yasaktır. Ancak işveren; işyeri müştetilâtından sayılan kısımlarda, ne gibi hallerde, hangi zamanlarda ve hangi şartlarla içki içilebileceğini tayin ve tesbit edebilir. Ayrıca Kanun (m. 77/C), bazı işyerlerinde bu tür içki yasağının uygulanamayacağını belirtmiştir.

9 — Ağır ve Tehlikeli İşler :

16 yaşını doldurmamış çocuklar, ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılmaz. Hangi işlerin ağır ve tehlikeli işlerden sayılacağı, kadınlarla 16 yaşını doldurmuş, fakat 18 yaşını bitirmemiş çocukların hangi çeşit ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılabilecekleri, "Ağır ve Tehlikeli İşler Tüzüğü"nde belirtilmiş ve hükme bağlanmıştır.

10 — Ağır ve Tehlikeli İşlerde Rapor :

Ağır ve tehlikeli işlerde çalışacak işçilerin işe girişlerinde veya işin devamı süresince bendence bu işlere elverişli ve dayanıklı oldukları; işyeri hekimi, işçi sağlığı dispanserleri, bunların bulunmadığı yerlerde sırasıyla en yakın Sosyal Sigortalar Kurumu, Sağlık Ocağı, Hükümet veya Belediye doktorları tarafından verilmiş muayene raporları üzerine işe alınır ve işte çalıştırılırlar. Bu tarzda verilmiş muayene raporları olmadıkça, bu gibilerin işe alınmaları veya işte çalıştırılmaları yasaktır.

İşyeri hekimi tarafından verilen muayene raporuna itiraz halinde, işçi en yakın Sosyal Sigortalar Kurumu Hastahanesi Sıhhi Kurulu tarafından muayeneye tâbi tutulur, verilen rapor kesindir.

Yetkili memurlar isteyince, bu raporları işveren kendilerine göstermek zorundadır (m. 79).

11 — Onsekiz Yaşından Küçükler İçin Rapor :

12 den on sekiz yaşına kadar (18 dahil) çocuklar için herhangi bir işe alınmalarından önce, işin niteliğine ve şartlarına göre vücut yapılarının dayanıklı olduğuna dair doktor raporu alınması mecburiyeti konmuştur. Bu raporlar, işçi sağlığı dispanserleri; bunların bulunmadığı yerlerde sırası ile en yakın Sosyal Sigortalar Kurumu, Sağlık Ocağı, Hükümet ve Belediye tabiblerinden alınır.

Bu şekilde alınan raporlarla istihdam edilenler, 18 yaşını dolduruncaya kadar, en az her altı ayda bir aynı şekilde doktor muayenesinden geçirilmek suretiyle bu işte çalışmaya devamlarında bir sakınca olup olmadığı konusunda kontrol ettirilirlir. Bu raporların işyerinde muhafaza ettirilerek yetkili memurların isteği üzerine kendilerine gösterilmesi mecburîdir (m. 80).

12 — Gebe ve Emzikli Kadınlar İçin Tüzük :

İş Kanununun hükmü gereğince (m. 81), gebe ve emzikli kadınların hangi dönemlerde, ne gibi işlerde çalıştırılmalarının yasak olduğu, ve bunların çalışmalarında sakınca olmayan işlerde hangi şartlar ve usullere uyacakları, ne suretle emzirme odaları veya çocuk bakım yurdu (kreş) kurulması gerektiği hakkında özel bir tüzük hazırlanmış olup, 20.7.1973 tarih ve 7/6821 kararname sayılı "Gebe veya Emzikli Kadınların Çalıştırılma Koşullarıyla Emzirme Odaları ve Çocuk Bakım Yurtları (kreş) Hakkında Tüzük" adını taşımaktadır.

13 — Diğer Bazı Tüzükler :

Yine İş Kanununun 82 nci maddesi gereğince, Çalışma veya Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığında birinin göstereceği lüzum üzerine bu bakanlıklar tarafından beraberce hazırlanmak suretiyle,

A — Ağır ve tehlikeli olarak gösterilmiş işlerde başka işler için de, işçilerin ilk önce doktora gösterilmelerini,

B — Bazı işlerde çalışan işçilerin belirli günlerde genel olarak sağlık muayenelerinden geçirilmelerini,

C — Çeşitli veya bir kısım işlerde çalışan işçilerin sağlık durumlarının aksaması, yaptıkları işin ürünlerine ve genel sağlığa yahut birlikte çalıştıkları öteki işçilere zararlı olurlarsa, bu gibilerin o işyerinden çıkartılmalarını,

Ç — Ne durumda ve ne gibi şartları haiz olan işyerlerinde banyo, uyku, dinlenme ve yemek yerleri ile işçi eğitimi yerleri yapılmasını, tesbit eden tüzükler çıkarılabilir.

Bu konuda diğer bazı kanunlarda mevcut önleyici mahiyetteki hükümlerden tesbit edebildiklerimizden diğerleri şunlardır :

14 — Bünyece Elverişli Olmadıkları İşlerde Çalıştırılan İşçiler :

Sosyal Sigortalar Kanununun 41 nci maddesi, işçi sağlığını ve işgüvenliğini koruyucu mahiyette bir hüküm koymuş ve bunu iş sahibinin tazminat ödemesine bağlamıştır. Zikri geçen hükme göre, Çalışma Mevzuatı gereğince sağlık raporu alınmasını gerektiği halde, böyle bir rapora dayanılmaksızın veya eldeki rapora aykırı olarak bünyece elverişli bulunmadığı işte çalıştırılan sigortalının, bu işe girişinden önce var olduğu tesbit edilen veya bünyece elverişli bulunmadığı işte çalıştırılması sonucu meydana gelen hastalığı için Kurumca yapılan hastalık sigortası masraflarının tamamı işverene ödettirilir.

Nitekim, Yargıtay 9 ncu Hukuk Dairesi 20.5.1966 tarih ve 4055 E., 4100 K. sayılı kararında, "İşçinin İş Yerine alınırken doktor muayenesine tâbi tutulması şarttır. Doktor raporunda alınması istenen işçinin çalışamayacak durumda olduğu tesbit edilmiştir. Buna rağmen işçi işyerine alınmış ise, işveren bundan dolayı sorumludur. Tazminatları ödemekle mükelleftir" demiştir.

15 — Analık Sigortası :

Sosyal Sigortalar Kanunu (m. 43), sigortalı kadına veya sigortalı erkeğin sigortalı olmayan karısının analığı halinde bu kadına bazı yardımların sağlanacağını âmirdir. Bu yardımlar :

A — Gebelik muayenesinin yaptırılması ve gerekli sağlık yardımlarının sağlanması,

B — Doğumda gerekli sağlık yardımlarının sağlanması,

C — Emzirme yardım parası verilmesi.

D — Sigortalı kadının doğumdan önce ve sonra işinden kaldığı günler için ödenek verilmesi,

E — Analık hali sebebiyle gerekirse yurt içinde başka bir yere gönderilmesidir.

16 — Hekimlerin ve Sağlık Tesislerinin Sigortalılara Duyurulması :

Sosyal Sigortalar Kurumu, sigortalılar ile eş ve çocuklarının muayene ve tedavi için başvuracakları sağlık tesisleri ile hekim ve ebelerin isim ve adreslerini işverenlere bildirir. İşverenler de bunları sigortalılara duyururlar (S.S.K. m. 117).

17 — Ceza Hükümleri :

İşverenin S.S.K.'nun 8 nci maddesindeki mükellefiyeti yerine getirmemesi, yani çalışmaya başladığı tarihten itibaren en geç bir ay içinde örneği S.S. Kurumunca hazırlanan bildirgeyi, Kurumun ilgili teşkilâtına vermemesi veya taahhütlü olarak göndermemesi halinde ağır para cezasını müeyyide olarak koymuştur. Ayrıca işverenler, kurumun bu yüzden uğrayacağı zararları da umumî hükümlere göre ödemek durumunda ve mecburiyetindedirler (S.S.K. m. 140).

18 — İşçinin Bildirimsiz Fesih Hakkı :

Süresi belli olsun veya olmasın, sürekli hizmet akidlerinde işçi, aşağıda yazılı hallerde;

A -- Hizmet akdinin konusu olan işin yapılması sözleşme esnasında bilinmeyen ve işin mahiyetinden doğan bir sebeple işçinin sağlığı veya yaşayışı için tehlikeli olursa,

B — İşçinin sürekli olarak yakından veya doğrudan doğruya buluşup görüştüğü işveren, yahut başka bir işçi bulaşıcı veya işçinin sağlığı ile bağdaşmayan bir hastalığa tutulursa,

dilerse, akdi, sürenin bitiminden önce veya bildirim önelini beklemek sizin feshedebilir (İş K. m. 16).

19 — İşverenin Bildirimsiz Fesih Hakkı :

Aynı imkân işveren için de tanınmıştır. Gerçekten, İş Kanununun 17 nci maddesine göre, süresi belli olsun veya olmasın, sürekli hizmet akidlerinde işveren aşağıdaki hükümlerde;

A — İşçinin kendi kasdından veya derli toplu olmayan yaşayışından yahut içkiye düşkünlüğünden doğacak bir hastalığa veya sakatlığa uğraması halinde, bu sebeble doğacak devamsızlığın ardı ardına üç işgünü veya bir ayda beş iş gününden fazla sürmesi,

B — İşçinin bulaşıcı veya işi ile bağdaşmayacak derecede tiksinti verecek bir hastalığa tutulduğunun anlaşılması, hallerinde dilerse, hizmet akdinin süresinin bitiminden önce veya bildirim önelini beklemeksizin feshedebilir.

İş kazalarını önlemek bakımından Borçlar Kanunu'nda da mevcut olan bazı hükümler ile işverenin alması gereken tedbirlere de temas etmemiz lâzım gelmektedir.

20 — İstihdam Edenin Mes'uliyeti :

Borçlar Kanunu'nun 55 nci maddesine göre, işveren, maiyetinde istihdam ettiği kimselerin ve amelesinin hizmetlerini ifa ettikleri esnada yaptıkları zarar'dan *mes'uldür*. İşverenin maiyetinde istihdam ettiği kimselerin gerek kendi işçilerine, gerek başkalarına karşı yaptıkları zarardan mes'ul olmaması için gerekli tedbirleri alması lâzımdır. Kanun bu hususu şöyle ifade etmektedir: “Şu kadar ki, (işveren) böyle bir zararın vukubulmaması için *hal ve maslahatın icab ettiği bütün dikkat ve itinada bulunduğunu yahut dikkat ve itinada bulunmuş olsa bile zararın vukuuna mâni olamayacağını isbat ederse mes'ul olmaz*”.

Burada işverenin, işçilerinin veya başkalarının (üçüncü şahısların) zarara ve kazaya uğramaması için *dikkat ve ihtimam mükelleftiyeti* ortaya çıkmaktadır. Bu da mevzu hukukumuzun çok önemli bir prensibini teşkil etmektedir.

21 — Borçlar Kanunu'nun 41. Maddesi :

Bu hüküm, işveren, işçilerin iş kazasına veya meslek hastalığına uğramaması, yahut tutulmaması, başka bir deyişle işçinin yahut yakınlarının, mirasçılarının zarara uğramaması için ihmal ve teseyyüpte bulunmaması, o işyerinde gereken tedbirleri alması lâzım geldiğini, aksi takdirde ortaya çıkacak zarardan sorumlu olacağını belirtmiştir. Bu suretle, işverenin ihtimam mükellefiyeti açık bir şekilde ortaya çıkmaktadır. Borçlar Kanunumuzun bu prensipleri İş Hukukundaki tazminat davalarına önemli bir mesnet rolünü ifa etmektedir. Bu durumda zararı ve kusuru isbat etmek yükü, davacıya aittir.

22 — İşverenin Gerekli Tedbirleri Alması :

Borçlar Kanunu'na göre (m. 332), iş sahibi (iş veren), hizmet akdinin hususî halleri ve işin mahiyeti noktasından hakkaniyet dairesinde kendisinden istenebileceği derecede, çalışma dolayısıyla çalışanın mâruz kaldığı tehlikelere karşı icab eden tedbirleri almaya ve elverişli ve sıhhî çalışma yerleri ile, işçi birlikte ikamet etmekte ise; sıhhî yatacak bir yer tedarikine mecburdur. Böylelikle, kanun, işyeri tehlikesini ve iş kazalarını önleyici, işçi sağlığını koruyucu tedbirleri almaya işvereni mecbur etmiş, kusuru halinde uğranılan zararı ödemekle işvereni mükellef kılmıştır. Bu gibi hallerde sorumluluktan kurtulmak için, hiç bir kusuru olmadığını isbat etme yükü, işverene aittir (BK. m. 96).

Ayrıca Sosyal Sigortalar Kanunu da, sigortalı işçileri iş sağlığını korumak amacıyla (m. 124), Kurumun, sigortalıların sağlık durumlarını kontrol amacıyla, istediği zaman sağlık muayenesine tâbi tutabileceği gibi, koruyucu hekimlik bakımından gerekli her türlü koruyucu tedbirleri alma hükmünü koymuştur.

İşverenin işyerinde alması gereken tedbirleri İş Kanunu ve Umumî Hıfzıssıhha Kanunu genel bir çerçeve içinde belirtmiştir. Fakat teferruatını tüzük hükümlerine bırakmıştır. Ayrıca diğer kanunlarda ve özellikle Maden Kanununda cezaî müeyyide ile te'yd edilmiş özel hükümler vardır. Bunların hepsini burada belirtmeye imkân yoktur. Bu konuda, yukarıda işaret edildiği gibi, birçok tüzükler çıkartılmış ve bunlarla, işyerlerindeki iş güvenliği ve işçilerin sağlık şartları oldukça teferruatlı şekilde belirtilmiştir.

Bu kadar çok teferruatlı olmasına rağmen, tüzük hükümlerinin dahi bu konuda alınması gerekli bütün tedbirleri ihtiva ettikleri de söylenemez. Nitekim, İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Tüzüğü'nün 4 ncü maddesinde de, iş kazalarını önlemek üzere teknik ilerlemelerin takip edilmesi ve bu ilerlemelerden mutlaka faydalanılması gerektiği belirtilmiştir.

Demek ki, işverenin koruma tedbirlerinin hepsi sadece kanunlarda ve tüzüklerde yazılanlardan ibaret değildir. Çünkü teknik hayatın akışı ve teknik şartların değişmesi çok sür'atli bir seyir takip etmektedir.

O halde işverenin, kanunların ve tüzüklerin öngördüklerinin dışında koruma tedbirleri almasının da kapsam ve sınırı konusunda BK. m. 332, fık. 1 de yer alan esasın, bu konuda bir ölçü tuttuğunu savunan hukukçular da vardır¹.

Yargıtay bir kararında şöyle demektedir : "İş Kanununun 73 ncü maddesine göre, işverenler işçilerin iş güvenliğini sağlamak için gerekli olanı yapmak ve bu konuya ilişkin şartları ve araçları eksiksiz bulundurmaları ve işçiler de bu yoldaki usullere ve şartlara uymak zorundadırlar. Hiç şüphesiz, kanun ve tüzük hükümlerinde öngörülmemiş, fakat işin gereği olarak alınması gerekli olan başkaca tedbir varsa, bunların dahi tesbit zorunluğu açıktır" (Yrg. HD. 27.10.1969 T., 8330 E., 10203 K.).

Yargıtaya göre işveren, işçiyi işyeri tehlikesine karşı uyarmakla mükellef bulunmaktadır. Gerektiğinde işçiyi tehlikeye karşı alınmış tedbirlere uymaya dahi zorlama ödevini taşımaktadır (Yrg. 9. HD., 20.1.1970 T., 9116 E., 348 K.).

İşveren işçilerin görevli bulunmadıkları işlerden kendi haberi olmadan çalışmalarını sonucu doğacak zararları önleyecek tedbirleri de almak zorundadır. Bu hususta Yargıtay bir kararında şöyle demektedir : "Davacının işveren veya vekilinin emri olmadan çalıştığı kabul edilse bile, işverenin her zaman tehlikeli olabilecek hizarın görevli işçiden başka işçinin çalıştırılmasına imkân vermeyecek tedbiri alıp almadığı yönü üzerinde de durulmamıştır" (Yrg. 9. HD., 30.12.1969 T., 9126 E., 13209 K.).

1) Bk. **Mustafa Çenberci** : İş Kanunu Şerhi, Dördüncü baskı, Ankara 1976, s. 778.

Yargıtayın, işverenin kendisine mevzuatın yüklediği tedbirleri almaktan, işçinin tedbirli ve dikkatli bulunması takdirinde gerekmediği düşüncesiyle, kaçınmıyacağı yolunda da kararlarına rastlanmaktadır.

Bunun gibi, Yargıtay, bir işkolunda gevşek ve savsaklayıcı tutumların yerleşmiş olmasının, işverenin tedbir alma mükellefiyetini kaldıramıyacağı ve işçinin şahsî korunma araçlarını sağlamakla iktifa etmeyip bunların kullanıldığını da murakabe etmekle mükellef bulunduğunu isbatla yükümlü olduğu kanaatindedir.

İşverenin tedbir alma mükellefiyeti, mekân bakımından, prensip olarak, işyeri ile sınırlıdır. Yargıtay kararına göre, "İşverenden işyeri dışında güvenlik tedbirleri alması beklenemez." (Yrg. 9. HD., 13.4. 1970 T., 1495 E., 3566 K.). Şu var ki, İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Tüzüğü'nde işçilere ait yatıp kalkma yerleri ve işyerinin diğer müştemilâtı da aynı çerçeveye dahildir (m 46). Bu yerlerde bulunması gereken sağlık şartları ve güvenlik tedbirleri, esas olarak, adı geçen tüzükte gösterilmiştir. Ve oldukça teferruatlı şekilde tesbit olunmuştur.

Araçların da, İşçi Sağlığı ve İşgüvenliği Tüzüğü'nün 456 - 476 ncı maddeleri gereğince işyerinden sayılması ve bunlarda güvenlik tedbirlerinin alınması teferruatıyla belirtilmiştir.

23 — İşçilerin de Alınan Tedbirlere Uyması Mecburiyeti :

İşverenin işyerinde işçilerin sağlığını ve işgüvenliğini sağlamak için almış olduğu tedbirlere işçilerin de uymaları mecburiyeti vardır (İş K. m. 73/2. İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Tüzüğü m. 2/2). Bu tedbirlere uymama işçi tarafından, kasıt veya ihmal sonucu olup, işgüvenliğini tehlikeye düşürmüştü, işveren bildirimsiz fesih hakkına sahip olur (İş K. m. 17/11, h).

İşveren tedbir alma ve işçi de bu tedbirlere uyma vazifesini yerine getirmişse ve fakat zarara uğrayan işçi zararın ortaya çıkmasına veya zararın artmasına yardım etmiş veya işverenin hal ve mevkiini ağırlaştırmışsa, bu takdirde bu şartların bir araya gelmesi oranında hâkim, tazminatta bir indirim yapabilir ve hattâ Borçlar Kanunu'nun 44 ncü maddesi gereği gerektiği takdirde zarar - ziyan hükümünden sarfı nazar edebilir. Başka bir deyişle zarar, hasren işçinin tedbire uyma mükellefiyetini yerine getirmeme sonucu olarak or-

taya çıkmışsa, bu halde işçi, kendi yönünden işverene karşı tazminat isteme hakkına sahip olamaz. Bu konuda Sosyal Sigortalar Kanunu'nda da hüküm vardır (m. 110, 111).

Bütün bu önleyici tedbirleri ihtiva eden kanunî hükümlerin mevcudiyetine rağmen, iş kazalarının veya meslek hastalıklarının ortaya çıkması ihtimal ve imkân dahilindedir. İşte bu gibi hallerde işçinin veya yakınlarının yahut mirasçılarının uğradığı zararın da tazmini konusu ortaya çıkmaktadır. Böylece konumuzun ikinci bölümüne, tazminat davaları bölümüne gelmiş bulunuyoruz.

İkinci Bölüm

II. ZARARIN TAZMİNİ

Bir işyerinde herhangi bir kaza meydana gelmişse, başka bir deyişle, herhangi bir zarar ortaya çıkmışsa, bu zararın telâfi edilmesi problemi ile karşılaşılmaktadır. Bu gibi durumlarda, başka bir deyişle, işverenin ihtimam mükellefiyetine aykırı hareketi halinde, zarardan sorumluluğu bahis konusu olmaktadır. Bu konuyu Kusur Meselesi ve Tazminat Davaları adı altında ayrı ayrı ele almak istiyoruz.

1 — Kusur Meselesi :

Hzkim olan görüşe göre, işveren İhtimam Mükellefiyetine aykırılık durumunda, sadece kusurlu bulunduğu zaman sorumludur (BK. m. 332/1). Yani işveren, koruma tedbirini almak görevini yerine getirmemesinden veya yasak hükümlere aykırı harekette bulunmasından dolayı meydana gelen zarardan sorumludur. Prensip budur.

Burada bir hukuk problem ortaya çıkmaktadır. Zarar verici olay işveren veya vekilinin tedbir alma görevini yerine getirmemeleri konusundaki müsbet veya menfî (emredici veya yasaklayıcı) kurallara uymalarına rağmen, işçi, kendisinin dahi hiç kusuru olmaksızın hastalanmış, yararlanmış veya ölmüşse, bunun sonucuna kim katlanmalıdır? Başka bir deyişle, gördüğü işin kaçınılmaz veya önlenmez sonucu olarak işçi zarara uğramışsa, bu zararın işverenden tazmininin istenmesine cevaz var mıdır?

Bu soruya Yargıtay 9 uncu Hukuk Dairesi, *Kusursuz Sorumluluk* (Rizk Sorumluluğu) nazariyesini benimsemek suretiyle cevap vermiştir². Yani işveren işin rizikolu oluşundan ve bu işin icrasından kazanç sağlamasından dolayı, kusuru olmasa da sorumludur. Bu görüş Yargıtay Genel Kurulu tarafından da benimsenmiştir. Yargıtay 10 ncu Hukuk Dairesi de bu görüşe katılmıştır. Böyle bir halde, Yargıtay açısından, işverenin zarardan sorumluluğu, o zarar ile tehlikeyi meydana getiren faaliyet arasında bir bağlantının bulunması takdirinde söz konusu olmaktadır.

Ayrıca böyle bir zarar halinde, Yargıtay, ihtimam mükellefiyetini yerine getiren işverenle getirmeyen işveren arasında bir ayırım yapar. İhtimam mükellefiyetini yerine getiren işverene yüklenecek tazminat miktarından bir indirim yapmak, Yargıtaya göre, hakkaniyet gereğidir (BK. m. 43). M. Çemberci'ye göre³, böyle bir hal tarzı işvereni, ihtimam mükellefiyetini yerine getirmesi bakımından, daha dikkatli olmaya sevecektir. Borçlar Kanununun 96 ncı maddesine aykırı olan bu görüş, Yargıtayın içtihadları ile, yaşayan bir hukuk kaidesi haline gelmiştir. Çemberci'ye göre, böyle bir davaya S.S. Kurumu'ndan alınan tazminat ve maaşın, zararı tam karşılamaması halinde başvurulması lâzımdır. Şüphesiz, meselenin en iyi hal şekli, işçinin bütün zararlarının mecburî - kanunî sigorta yoluyla ödenmesidir. Ancak ülkemizde S.S. Kurumu, bütün zararı karşılamamaktadır. Bunda bir ölçüye kadar, Kurumca uygulanan hesap tekniğinin elverişli olmamasının tesiri vardır.

Borçlar Kanununun 53 ncü maddesi gereğince hâkim kusur olup olmadığına karar vermek için Ceza Hukukunun sorumluluk kaideleriyle bağlı olmadığı gibi, ceza mahkemesinde verilen beraat kararıyla da mukayyet değildir. Bundan başka, ceza mahkemesi kararı, kusurun takdiri ve zararın miktarını tâyin hususunda dahi, hukuk hâkimini takyid etmez.

2 — Tazminat Davaları :

İş Güvenliğini sağlamak ve meslek hastalıkları ile iş kazalarının önüne geçmek için gerekli ihtimam mükellefiyetini yerine getirme-

2) Bk. **Mustafa Çemberci** : İş Kanunu Şerhi, Dördüncü Bası, Ankara 1976, s. 801.

3) Bk. **Çemberci** : s.g.e., s. 805.

yen veya bu hususta kusurlu davranan işverenin sorumlu olduğu, yukarıda belirtilmişti. Başka bir deyişle, işveren, iş kazası yüzünden kazaya uğrayan, yaralanan, iş veya meslek hastalığına tutulan işçilerle iş kazasında ölen işçinin yardımından mahrum kalanlar karşısında bir tazminat ödemekle mükelleftir .

Bilindiği üzere, iş kazası sonucu yaralanma, meslek hastalığına tutulma veya ölümden sorumlu olan sadece işveren değildir. Onun yanında ve ondan müstakil olarak, Sosyal Sigortalar Kurumu da sorumludur. Hattâ işçi veya işçinin yakınları, iş kazası halinde önce Sosyal Sigortalar Kurumuna başvururlar. Zira Kurumdan para almak, açılacak dava sonucu işverenden para almaya nazaran, daha kolaydır. Bu sebeple, iş kazası halinde, işçi veya yakınları genellikle ancak Kurumdan karşılayamadıkları zararlar için, işverene başvururlar.

İşverenin ihtimam mükellefiyetine aykırı hareket etmesi sebebiyle işçinin (sigortalının) yakınlarının uğradıkları zarar, Sosyal Sigortalar Kurumu'na yapılan yardım ve ödemelerin bazen çok üstündür. Bu, özellikle, işçinin, işçinin iş kazası sonucu geçici veya sürekli işgörmezlik durumuna düşmesi hali için doğrudur. Böylece ortaya fazla zarar çıkmaktadır. İşte bu fazla zararın işveren veya yardımcısından istenebilip istenmeyeceği konusunda Sosyal Sigortalar Kanunu ve Borçlar Kanunu'nda özel hüküm yoktur. Ancak, özel veya istisnaî hüküm bulunmaması halinde umumî hükümlere dayanabilme tabii olduğundan, işçi veya (ölümü halinde) yakınlarının Sosyal Sigortalarca karşılanmayan fazla zararları için işverene başvurulabileceği genellikle kabul edilmiştir.

İş kazasına uğrayan işçi, doğrudan doğruya işverene de başvurabilir. Çünkü kanunda belirtilmiş süre içinde Sosyal Sigortalar Kurumuna başvurmayan işçinin, işvereni dava etme yetkisi kaybolmaz⁴.

Yargıtay da işçinin işverene doğrudan doğruya başvurma hakkını kabul etmektedir.

A — Maddî Tazminat Davası :

İşçi, bir kaza neticesi zarar gördüğü ve kaza bir iş kazası mahiyetini taşıdığı ve işverenin sorumluluğu bahis konusu olduğu tak-

4) Bk. Prof. Dr. Kenan Tunçomağ : İş Hukuku, Cilt I, İstanbul 1979, s. 220, 221.

dirde, işverenden zararın tazminini talep hakkını haizdir. Ancak işçi ile işveren arasında akdî bir bağlantı mevcut olduğundan, Borçlar Kanununun 98/2. maddesi hükmüne dayanarak haksız fiiller hakkındaki hükümler ve bunlar arasında 46 ncı maddenin tatbiki bahis konusu olur.

Buna göre işçi, işverenin, ihtimam mükellefiyetine aykırı davranması sonucu, uğradığı cismanî zararları tazmin ettirebilir. Bilfarz, işçi iş kazası sonucu işgöremezlik sebebiyle bir zarara maruz kaldığı gibi, malvarlığında da bazı eksilmeler sebebiyle zarara uğramış olabilir. Meselâ elbisesi yırtılabilir, yanabilir. İşte kullanmakta olduğu gözlüğü, dişliği, beden arızasını gidermek için kullandığı protezi kullanılmaz duruma girebilir. Tedavi masraflarını ödemek suretiyle malvarlığında bir eksilme husule gelebilir. Tedavi masrafları işçinin kaybettiği sağlığını yeniden kazanmak için yaptığı bütün masrafları kapsar.

Sosyal Sigortalar Kurumu, kazada yaralanan işçiye, tedavi, ilâç, ameliyat, hattâ hastaneden taburcu edildikten sonra meselâ rehabilitasyona tâbi tutulmak üzere muayyen bir mahalle gidip gelmesi zarurî olduğunda yol masrafları da öder. Ancak, mer'î tarife ile tesbit edilen miktarlar gerçek miktarın altında olabilir. Ayrıca mâlûl kalmış bir işçiye, Yargıtay'ın kararı gereği Kurum tekerlekli bir araba sağlamak mecburiyetinde değildir⁵. Böyle bir arabanın sağlanmasına lüzum görülebilir. Bu gibi hallerde işçi, işveren aleyhine maddî tazminat davası açmak suretiyle malvarlığında (mâmelekinde) meydana gelen eksikliği telâfi etmek imkânına sahip olabilmelidir.

Şu var ki, maddî tazminat davasında, tazminat miktarından, işçinin müterafik (birlikte) kusuru sebebiyle bir indirim yapmak, hattâ bazen tazminatı kaldırmak gerekebilir (BK. m. 44). Birlikte kusur, aklı başında bir kimsenin kendi menfaati uğruna sakınması gerekli bir düşüncesiz hareket olarak tarif edilebilir. İşte zarara uğrayan kimsenin (işçinin) bu düşüncesiz hareketi, zararın doğumuna veya artmasına yardım eder. Zararın doğumuna yardım etme, meselâ işçinin, tehdid eden bir tehlikeden kaçmaması, yasak yerlere

5) Bk. Dr. Reşat Atabek : İş Kazası ve Sigortası, İstanbul 1978, s. 306.

girmesi halinde söz konusu olur. Zararın artmasına yardım etme şeklindeki ortak kusur ise, işçinin yaralandığı halde, doktor çağırılmayı ihmal etmesi, hattâ yerine göre hastaneye yatmayı veya ameliyatı kabul etmemesi durumunda mevcut olabilir⁶.

Burada bir noktaya daha temas etmemiz lâzım gelmektedir. O da şudur : Eğer işverenin ağır kusuru veya kasdi işçi tarafından iddia edilip isbat edilecek olursa, evvelce belirtildiği gibi işçi, zararının tümünü sigorta teşkilâtından isteyebilir. Ancak bu teşkilât, ödediği meblâğ için işverene rücu etmek hakkını haizdir.

İşçi herhangi bir sebeple sigorta dışı telâkki edilir veya sigorta teşkilâtına müracaat hakkından mahrum bulunursa, hizmet akdi hükümlerine dayanarak işverenden zararın tazminini talep edebilir. Böylece açılacak dava, akid hükümlerine dayanır.

B — Mânevî Tazminat Davası :

Çok defa işçinin beden ve ruh sağlığının bozulması, malvarlığında meydana gelen maddî zararlar birlikte veya ondan ayrı olarak, acı ve üzüntü (elem) şeklinde beliren mânevî zarar şeklinde de olur.

Mânevî zararların karşılanması para ile değerlendirilir. Böylece mânevî zarara uğrayan kimsenin bir tatmin edilmişlik duygusuna, hafifliğe, ferahlığa kavuştuğu kabul edilmektedir. Yargıtaya göre mânevî tazminat, bozulan ruhî huzurun kısmen ve imkân nisbetinde iadesini sağlayan bir meblâğdır.

Ancak bu telâkki ölümle sonuçlanan kazalarda geri kalana ödenen mânevî tazminatı izah edememektedir. Ne var ki burada, ölenin mirasçılarının, geride bıraktığı yakınlarının uğramış oldukları derin elem ve ızdırabın dindirilmesi amacının sağlanması düşünülebilir. Bu bakımdan mânevî tazminat, ancak herhangi bir sebeple maddî zararın tam olarak karşılanamadığı durumlarda tamamlayıcı bir rol oynar.

Bundan başka mânevî tazminatın, işvereni, kusurlu hareketi halinde korkutucu rol oynadığına işaretle yetinelim.

6) Bk. Prof. Dr. Kenan Tunçomağ : s.g.e., s. 223.

İş Kanununda Mânevi Tazminat ile ilgili hüküm yoktur. Bu konuda Borçlar Kanununun 47 nci maddesinden faydalanılabılır. Buna göre hâkim, hususi halleri nazara almak suretiyle, zarara uğrayan kimseye yahut adam öldüğü takdirde, ölünün ailesine mânevi tazminat namıyla adalete uygun tazminat ödenmesine karar verebilir. Hatta Yargıtaya göre, aksi kanaattaki bazı içtihadlarına rağmen, ölüm sırasında ana rahminde bulunn çocuklar için dahi, mânevi tazminata hükmolunmalıdır.

Yargıtaya göre mânevi tazminat sorumlusu, mânevi tazminatı meydana getiren işyeri tehlikesinden sorumlu olan kimse veya kimselerdir.

Mânevi zarar, işyerinde çalıştırılan bir başka adamın eylemi sonucu ise, o adamla birlikte, işveren de sorumludur. (B.K. m. 50, 51). Bu gibi hallerde hâkim mânevi tazminata hükmederken (hatta bütün tazminat davalarında), hak ve nasafetle hüküm vermek zorundadır (M.K. m. 4).

Hâkim mânevi tazminata hükmederken, mânevi tazminatın mâhiyeti ve kabulünü gerçekleştiren sebepleri; mânevi tazminatı talep edenin sosyal, ekonomik ve ailevî durumunu; dûçar olduğu ızdırap ve elemi; tazminat borçlusunun durumunu da nazarı itibare almalıdır.

Yine belirtmek gerekir, bütün tazminat davalarında olduğu gibi, mânevi tazminat davasında da, zarara uğrayan, acı, elem ve ızdıraba dûçar olan kimsenin yalnızca zararı telâfi edilmelidir. Yani, tazminat, bu davayı kazananın malvarlığında bir zenginleşmeye sebep olmamalı, sadece uğranılan kaybı telâfi etmelidir. Ölümde yakınlarının elem ve ızdırabını dindirici ve telâfi edici rol oynamalı, fakat asla mirasçılarının ve yakınlarının servet edinme vasıtası haline getirilmemelidir. Bundan başka tabiatıyla, kusurun dereceleri de, mânevi tazminatın takdirinde rol oynar. (B.K. m. 43, 44).

M. Çemberci'ye göre, mânevi zararın meydana gelmesinde zarar görenin ve işverenin, işyeri tehlikesinde kusuru olmasa, işveren bu zararı tazminle mükelleftir. Zarar mücbir sebepten de ortaya çıksa işveren sorumludur. Ancak böyle bir durumda, zarar nisbetinde, hakkaniyetin gerektirdiği ölçüde indirim yapılmalıdır⁷.

7) Bk. M. Çemberci : s.g.e., s. 832.

Birlikte kusur (müterafik kusur), mânevi tazminatta indirimi gerektirir. Hattâ bazı hallerde mânevî tazminata dahi hükmedilmeyebilir. Meselâ, işçinin ağır kusuru yanında zararın hafif olması.

Eğer bütün kusur, mânevi zarara uğrayanda ise, o zaman mânevî tazminata hükmedilmez. Kimsenin kendi kusurundan faydalanamıyacağı umumî bir hukuk kaidesidir.

Diğer taraftan, mânevi tazminata hükmedilirken, karşı tarafın da muzayaka haline düşmesine, onun mahvına sebebiyet verilmemelidir.

Eğer evvelce ceza mahkemesinde mânevi tazminat istenmiş, buna hükmolunmuş ve bu hüküm kesinleşmişse, bir daha mânevi tazminat davası açılmaz.

Mânevî tazminat davalarında faizin başlangıç tarihi, olayın meydana geliş tarihidir. Yoksa dava tarihi değildir. Ancak, bunun için talepte bulunmak şarttır. (Yarg. 9 H.D., 5/3/1971 T., 12267 E., 2777 K.)

C — Destekten Mahrum Kalma Tazminatı :

İşçinin ölümü gibi hallerde, zararlandırıcı olaydan işverenin sorumlu tutulabildiği durumlarda, bu sorumluluk, üçüncü şahısların uğradıkları zararları da kapsar mı?

Borçlar Kanununun 45/3 maddesi, “Ölüm neticesi olarak diğer kimseler müteveffanın yardımından mahrum kaldıkları takdirde, onların bu zararını da tazmin etmek lâzım gelir” der.

“Ölüm sebebiyle B.K. m. 45 e dayanan destekten yoksun kalma tazminatı, mahrum kalanlarla ölenin yaşayabilecekleri muhtemel süre içinde de, ölünün çalışıp kazanabileceği süredeki kazancı tutarından davacılara ayırıp ileride yapabileceği yardımın tutarının peşin ve toptan ödenmesinden ibarettir.”⁸ Çemberciye göre, desteğini kaybetmiş olan kimse, onun mirasını reddetmiş olsa dahi, yine Destekten yoksun kalma tazminatı istemek hakkına sahiptir (s. 840).

Böyle bir tazminat davasının açılabilmesi için ölüm olayının vuku lâzımdır. Ve böyle bir davada bakım gücü ile bakım ihtiyacının mevcut olması şarttır. Ve bunun ispat edilmesi lâzımdır.

8) Bk. M. Çemberci : s.g.e., s. 839.

Birden çok kimse destekten mahrum kalma tazminatı davası açmışsa, her davaya ait tazminat isteğinin dava dilekçesinde açıklanması gerekir.

Yardımcı (destek) sigortalı ise, iş kazası veya meslek hastalığı sonucu ölüm halinde S.S. Kurumunca sigortalının eşi ve çocuklarına (m. 23) ve ana ve babasına (m. 24) gelir bağlanır. Aynı Kanunun 26 ncı maddesine göre, iş verenin kusuru halinde tazminatın tamamı işverenden alınır.

Yargıtay içtihadlarına göre, hak sahipleri yani desteklenenler, S.S. Kurumunca bağlanan gelirle karşılanmayan zararlarını sigortalı desteğin ölümü halinde, Sosyal Sigortalar Kanununun 26 ncı maddesi gereğince sorumlu bulunsun veya bulunmasın, işverenden, isteyebilirler.

Tazminatın hesaplanmasında şu hususlar nazarı itibara alınır:

a — Önce desteğin geliri, ilerideki gelişmeleri gögzönünde tutularak, belli edilir;

b — Desteğin bakım gücü, yani iş görebilirlik çağı süresi, destekten faydalananın bakım ihtiyacı, belirlenir. Buna göre her bir tazmin alacaklısının alacağı önemli edaların, desteğin ölüm gününe göre peşin sermaye değeri tesbit olunur;

c — Peşin sermaye değerinin hesaplanmasında, bu konudaki riya zi formüller (cetveller) uygulanır;

d — Peşin sermaye değerinden gerekli indirimler yapılır. İndirimde mahiyeti itibariyle Sosyal Sigortalar Kanunu gereğince sağlanan yardımlar en ön sırada yer alır;

e — Bütün bu hususlar bilirkişilerce tesbit ettirilir.

Eğer talep edilmişse, bulunacak tazminat miktarı üzerinden, ölüm tarihinden başlayarak kanuni faiz yürütüleceğini de belirtmek lâzımdır.

D — İş Göremezlik Tazminatı :

İşyeri tehlikelerinin gerçekleşmesi, yani bir iş kazası veya meslek hastalığının ortaya çıkması sonucu işçi meselâ gözlerini kaybedebilir, kol veya bacağı kopabilir, parmakları ezilebilir, yahut bir meslek hastalığına tutulabilir. Bu gibi hallerde işçi,

a — Ya hiç veya kısmen iş göremez hale gelebilir;

b — Beden ve ruh gücü bakımından iş görebilmesini aynen sürdürmekle beraber, daha çok çaba harcamak zorunda kaldığı için yıpranmakta;

c — Yahut iş görme gücünün eksilmemesine rağmen, sırf mesleğinin özelliği sebebiyle iş bulma veya işinde eskisi gibi başarılı olma kaabiliyetini kaybetmektedir.

Böylece işçi, ya gelirini tam olarak kaybetmekte, veya bu geliri aynı seviyede tutmak için daha yıpranmakta, yahut geliri azalmaktadır.

Bu halde işçinin zararları, gelir kaybı ve yıpranma şeklinde belirmektedir. Bu bakımdan, halen veya ileride iş görebilme ve gelir elde etme kaabiliyetinin kaybolması veya azalması, bu tür zararların ayırıcı özelliğidir.

İşçinin diğer zararları gibi, bu tür zararlarının da tazmini lâzımdır. Tazminle güdülen gaye, işyeri tehlikesine uğrayan işçiye, bu tehlike olmasaydı da olağan iş görebilme süresi içinde çalışsaydı, ne gelir elde edecek idiyse, o miktar geliri sağlamaktır.

Böylece, zararlandırıcı olayın tarihi ile normal işgörebilirlik süresinin bitim tarihine kadar olan zaman içinde uygun İllet - Netice bağı çerçevesinde işçinin malvarlığındaki her türlü kayıpları giderilir⁹.

İş Göremezlik Tazminatı İş kanunlarında düzenlenmemiştir. Bu konudaki boşluk Borçlar Kanununun 46 ncı maddesi ile doldurulmalıdır.

Özetleyecek olursak, işçi işyeri tehlikesi sonucu, ya tam veya kısmen, iş göremez hale gelmektedir. Bu durum, iş gücünün kaybı olarak ifade edilir.

İş gücünün işyeri tehlikesi sonucu, beden ve ruh sağlığının bozulmasına rağmen işçi, eskisi gibi işine devam edebilir ve gelir sağlayabilir. Ancak bunun için işçi, kaybettiği beden gücü oranında bir ek çaba harcamak zorundadır. Ve bunun sonucu olarak işçi daha çabuk yıpranmakta ve iş görebilirlik çağı daha erken sona ermektedir. Meselâ işçi, zararlandırıcı olay olmasaydı 20 yıl çalışabilecek-

⁹) Bk. M. Çenberci : s.g.e., s. 882.

idiyse böyle bir olaydan sonra 15 yıl çalışabilecektir. Yani, işyeri tehlikesinin gerçekleşmesi sonucu işçi beden ve ruh bozukluğuna uğramaktadır.

Tazminat miktarının tesbitinde hâkim Borçlar Kanununun 42 nci maddesinden yararlanacaktır.

İş göremezlik Tazminatı davalarında, tazminattan Sosyal Sigorta yardımları indirilmelidir. Bu yardımlar bilirkişiye hesap ettirilmeyip, doğrudan doğruya hâkim tarafından S. S. Kurumuna sorulmalıdır.

Zararın tesbiti hususunda evvelâ, davacının kazadan dolayı ne nisbette çalışma gücü kaybına uğradığı tesbit edilmeli; sonra muhtemel çalışma sürelerine göre kazancın toplamı ile bunun peşin sermaye değeri hesaplanmalı; ve bundan önce müterafik kusur payı, bilâhare en son S. Sigorta Kurumunca bağlanan gelirin peşin değeri; geri kalandan da istek nazara alınmak suretiyle maddî tazminata hükmedilmelidir. Görülüyor ki, İş göremezlik tazminatı maddî tazminatın bir türüdür. Bazı hukukçular tarafından bu tazminat davaları maddî tazminat davaları bahsinde incelenmekte, bazıları tarafından da ayrı bir konu halinde mütalea olunmaktadır.

Bu tür davalarda da, eğer talep edilmişse faiz, olay tarihinden itibaren yürütülür.

İş kazalarından doğan zararlara işveren veya çalıştırdığı kimse ortaklaşa kusuru sonucu, sebep olabilirler veya zarar sadece işverenin çalıştırdığı adamlar yahut onlarla birlikte üçüncü şahıslar tarafından ika edilebilir.

İş kanunları bu gibi hallerde sorumluluk durumlarına ilişkin hükümlere yer vermemiştir. Bu konularda gerektiği hallerde Borçlar Kanununun 50, 51 nci maddelerinden yararlanılabilir.

Tabii bazı hallerde ve gerekli şartların vukunda iş verenin, yani zararı ödeyen sorumlunun diğer sorumlulara rücu etmek hakkı vardır. Bu konuların ayrıntılarına, girmiyoruz.

Ayrıca bazı hallerde Sosyal Sigortalar Kurumunun da işveren aleyhine rücu davaları açacağına işaret etmek lâzımdır. (S.S.K., m. 10, 26).

Bunun için, ön şart, işyeri tehlikesinin iş kazası ve meslek hastalığı niteliğini taşımış olmasına bağlıdır. Ayrıca iş kazası ve meslek

hastalığı ile işverenin kendisinin veya işçilerin sağlığını koruma ve iş güvenliği ile ilgili mevcut hükümlerine aykırı hareketi veyahut suç sayılır bir eylemi arasında illiyet rābitası bulunmalı, yani işveren kusurlu olmalıdır. Bundan başka, S.S. Kurumunun, S.S. Kanunu çerçevesinde sigortalıya veya hak sahibi kimselere tediye bulunması, gelir bağlamış olması lâzımdır.

İş kazası ve meslek hastalığı şayet işverenin kasdı veya işçilerin sağlığını koruma ve işgüvenliği ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı hareketi veya suç sayılır bir eylemi sonucunda olmamışsa, işveren, sorumlu tutulamıyacak ve kurum rücu isteminde bulunamıyacaktır.

Ayrıca rücu konusunda Borçlar Kanununun 55/2 nci maddesini de nazara almak gereklidir.