

İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ ÖNLEMLERİNİN ALINMASINDA İŞVERENİN SORUMLULUĞU

(Liability of Employer from Taking Occupational Health and Safety Measures)

Fevzi DEMİR*

ÖZET

İşyerlerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması ve mevcut sağlık ve güvenlik şartlarının iyileştirilmesi için işveren ve çalışanların görev, yetki, sorumluluk, hak ve yükümlülüklerini düzenlemek amacıyla 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu yürürlüğe girmiştir. Söz konusu Kanun ile işveren yükümlülükleri artırılmış; işverenin yanında, çalışanların yükümlülükleri de düzenlenmiştir. Çalışmamızda, işverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma borcunun esasları, işveren ve çalışanların yükümlülükleri ile iş sağlığı ve güvenliği önlemleri alma borcuna aykırılığın hüküm ve sonuçları üzerinde durulmaktadır.

Anahtar kelimeler: İş Sağlığı ve Güvenliği, İşveren Yükümlülükleri, Risk Değerlendirmesi

Abstract

Occupational Health and Safety Law enters into force to object to regulate duties, authority, liability, rights and obligations of employers and workers in order to ensure occupational health and safety at workplaces and to improve existing health and safety conditions. General liability of employer is increased beside workers' obligations are arranged with this law. In this article, the principles of employee's obligation to take occupational health and safety, the duties of employer and workers, and the effects and consequences of contradictions to such obligation are be examined.

Keywords: Occupational Health and Safety, Employer Liability, General Liability of The Employer, Risk Assessment.

* Prof. Dr., Yaşar Üniversitesi Hukuk Fakültesi

1- İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerini Alma Borcunun Esasları¹

a) İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemleri Alma Borcunun Kapsamı

Ülkemizdeki iş kazaları ve meslek hastalıkları konusunda karşılaşılan facialara bir nebze çare olur düşüncesiyle², yasa koyucu 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu (İSGK)³ ile 4857 sayılı İş Kanununun iş sağlığı ve güvenliğini düzenleyen hükümlerini yürürlükten kaldırarak⁴ işverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemleri alma borcunun esaslarını çok daha ayrıntılı bir biçimde düzenlemiş, bu konuda işverenin yükümlülüklerini arttırmıştır. Öyle ki, Kanun sadece İş Kanununu kapsamındaki işyerlerine değil, kamu ve özel ayrımı yapılmaksızın Türk Borçlar Kanunu, Deniz-İş Kanunu, Basın İş Kanunu kapsamındaki işyerleri ile kamu kurum ve kuruluşlarında çalışan sözleşmeli personel ve memur çalıştıran işyerlerine de uygulanacaktır. Üstelik çalışanların belirli süreli belirsiz süreli, kısmi süreli tam süreli sözleşmeler veya geçici iş ilişkisiyle çalışması da bir fark yaratmamaktadır.

Gerçekten Kanuna göre, “bu Kanun; kamu ve özel sektöre ait bütün işlere ve işyerlerine, bu işyerlerinin işverenleri ile işveren vekillerine, çırak ve stajyerler de dâhil olmak üzere tüm çalışanlarına faaliyet konularına bakılmaksızın uygulanır” (İSGK md.2/1). Görüldüğü gibi, Kanun iş sağlığı ve güvenliği korumasından yararlanacak kişi olarak “işçi” değil, “çalışan” sözcüğünü kullanarak özel ve kamudaki

¹ Geniş bilgi için bkz: Ö.EKMEKÇİ, 4857 Sayılı İş Kanununa Göre İş Sağlığı ve İş Güvenliği Konusunda İşyeri Örgütlenmesi, LEGAL, İstanbul, 2005; Ayrıntılı bir inceleme için bkz: G.B.SERATLI, 4857 Sayılı İş Kanununa Göre İş Sağlığı ve Güvenliği, LEGAL-İHSGHD 2005/7,s.1129; Uluslar arası buyutu için bkz: ODAMAN, S: “Fransa’da ve Türkiye’de İş Sağlığı ve Güvenliği Kurullarının Yapıları ve İşlevleri”, Prof. Dr. Can TUNCAY’a Armağan, İstanbul, 2005, s.595-621; ODAMAN, S: “İş Sağlığı ve Güvenliği Açısından Tarafların Önemli Hak ve Yükümlülükleri İle Uluslararası Standart”, LEGAL, İHSGHD, C.3, S.11, Temmuz-2006, s.879-897; N CANİKLİOĞLU; 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda Öngörülen İşveren Yükümlülükleri, Çalışma Mevzuatı Semineri, Toprak İşveren, 26-30 Eylül 2012, Antalya; F. DEMİR, Borçlar Kanunu ve İş Kanunu Açısından İş Sağlığı ve İş Güvenliği Hükümleri (işverenin Sorumluluğu), Avrupa Topluluğu ve Türkiye’de İş Sağlığı ve İş Güvenliği, İZSİAD, Ocak 1993, İzmir, ss.70-87

² Ülkemizde iş kazaları ve meslek hastalıkları nedeniyle günde 4 kişinin öldüğü, 9 kişinin yaralandığı gerçeği karşısında Avrupa’da birinci, Dünya’da Bengladeş ve Pakistandan sonra üçüncü olduğumuz hatırlanacak olursa, AB standartlarında bir yasaya ne derece ihtiyaç içinde olduğumuz daha iyi anlaşılır.

³ RG. 30.06.2012-28339

⁴ 4857 sayılı Kanunun aşağıdaki hükümleri 6331 sayılı Kanun ile yürürlükten kaldırılmıştır:

a) 2 nci maddesinin dördüncü fıkrası.

b) 63 üncü maddesinin dördüncü fıkrası.

c) 69 uncu maddesinin dördüncü, beşinci ve altıncı fıkraları.

ç) 77, 78, 79, 80, 81, 83, 84, 85, 86, 87, 88, 89, 95, 105 ve geçici 2 nci maddeler.

4857 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (f) bendinde yer alan “İş sağlığı ve güvenliği hükümleri saklı kalmak üzere” ifadesi ile 98 inci maddesinin birinci fıkrasında yer alan “85 inci madde kapsamındaki işyerlerinde ise çalıştırılan her işçi için bin Yeni Türk Lirası,” ifadesi metinden çıkartılmıştır (İSGK md.37).

tüm çalışanları kapsamına almıştır. Nitekim, Kanun devamlı “çalışan” sözcüğünden ne anladığını da şöyle tanımlamaktadır: “Çalışan, kendi özel kanunlarındaki statülerine bakılmaksızın kamu veya özel işyerlerinde istihdam edilen gerçek kişidir” (İSGK md.3/1).

Bununla birlikte, Kanun kural olarak önlem alınmasını zorlaştıracak ve hatta imkansız kılacak bazı kişileri ve faaliyetleri kapsam dışı bırakmıştır. Buna göre;

a) Fabrika, bakım merkezi, dikimevi ve benzeri işyerlerindeki hariç Türk Silahlı Kuvvetleri, genel kolluk kuvvetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığının faaliyetleri,

b) Afet ve acil durum birimlerinin müdahale faaliyetleri,

c) Ev hizmetleri,

ç) Çalışan istihdam etmeksizin kendi nam ve hesabına mal ve hizmet üretimi yapanlar,

d) Hükümlü ve tutuklulara yönelik infaz hizmetleri sırasında, iyileştirme kapsamında yapılan işyurdu, eğitim, güvenlik ve meslek edindirme faaliyetleri” bu Kanunun kapsamı dışındadır (İSGK md.2).

Görüldüğü gibi, Kanun kapsamına aldığı kurum ve kuruluşları değil, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin uygulanmasında zorlukla karşılaşılacak ve hatta imkansız olan kişiler ile faaliyetleri kapsam dışında bırakmıştır. Nitekim, Avrupa Birliği’nin 1989/391 sayılı İş Sağlığına İlişkin Çerçeve Yönergesinde de bu gibi faaliyetlerin istisna olarak düzenlenebileceği belirtilmektedir⁵.

b) İşverenin Önlem Alma, Araç ve Gereç Sağlama, Eğitim ve Bilgi Verme ve Denetleme Zorunluluğu

6331 sayılı İSGK’nun 4. maddesinde bu konuda “işverenin genel yükümlülüğünden” bahisle, işverenin çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla ilgili olarak; “mesleki risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dâhil her türlü tedbirin alınması, organizasyonun yapılması, gerekli araç ve gereçlerin sağlanması, sağlık ve güvenlik tedbirlerinin değişen şartlara uygun hale getirilmesi ve mevcut durumun iyileştirilmesi için çalışmalar yapar” (İSGK md.4/1,a). Kanunun “her türlü tedbirin alınması” deyiminden amacı, yasa koyucunun işvereni her türlü “malîyet hesaplarının üstünde” insan hayatının korunması için gerekli “her türlü önlemleri” almaya yöneltmektedir⁶.

⁵ N CANİKLİOĞLU, s.32

⁶ Kanunun bu maddesinde öngörülen “her türlü tedbirin alınmasının” sınırının çizilmesinin güç olduğu, özellikle teknolojinin sürekli olarak geliştiği ve değiştiği günümüzde bu sınırın çizilmesinin daha güç olacağı, işverenin gerekli önlemleri alıp almadığının her somut olayın özelliğinin dikkate alınarak belirlenmesi gerektiği; bu nedenle kanundaki hükmün yerine İngiliz Hukukundan mülhem “makul uygulanabilir olan önlemlerin alınması” önerisi hk. bkz: N CANİKLİOĞLU, s.36

Nitekim, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin tam olarak yerine getirilmesinde mali sıkıntı yaşaması muhtemel bazı işyerlerine Bakanlıkça destek sağlanması öngörülmüştür. Buna göre, kamu kurum ve kuruluşları hariç, ondan az çalışanı bulunan “çok tehlikeli” ve “tehlikeli” sınıfta yer alan işyerlerine, iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin yerine getirilmesi için, iş kazası ve meslek hastalığı bakımından kısa vadeli sigorta kolları için toplanan primlerden kaynak aktarılmak suretiyle, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından finanse edilen bir destek sağlanabilecektir. Ondan az çalışanı bulunan “az tehlikeli” sınıfta yer alan işyerlerinin bu destekten yararlanması ise, Bakanlar Kurulunun ayrıca karar vermesine bağlıdır. İşyerinin kaç çalışanı olduğu, Sosyal Güvenlik Kurumu kayıtlarından tespit edilecektir. Bu nedenle fiilen daha fazla işçi istihdam etmekle birlikte, Kuruma bildirmedigi için yapılan kontrollerde Kurum kayıtlarında ondan az çalışanı olduğu tespit edilen işverenlerden, tespit tarihine kadar yapılan ödemeler yasal faizi ile birlikte Sosyal Güvenlik Kurumunca tahsil edilir ve bu durumdaki işverenler, sağlanan destekten üç yıl süreyle faydalanamaz (İSGK md.7/1).

Bakanlık “destekli” veya “desteksiz”, işveren iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili bütün bu tedbirleri alırken, işyeri dışındaki uzman kişi ve kuruluşlardan hizmet alınmış ise: işveren alınan tedbirlerdeki aksaklık ve eksikliklerden dolayı sorumluluktan kurtulamaz; bu aksaklık ve eksiklikler “işverenin sorumluluklarını ortadan kaldırmaz”. Bunun gibi, çalışanların iş sağlığı ve güvenliği alanındaki yükümlülükleri de “işverenin sorumluluklarını etkilemez”. Ancak, çalışanın “müterafik kusuru” varsa işverenin meydana gelen zarardan sorumluluğu çalışanın müterafik kusuru dikkate alınarak belirlenir⁷. Buna karşın, işveren “iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin maliyetini çalışanlara yansıtamaz” (İSGK md.4/2,3, 4).

İşveren tüm bu yükümlülüklerini yerine getirirken, risklerden korunmak zorundadır. Kanun bu konuda bazı ilkeler belirlemiştir:

“a) Risklerden kaçınmak, b) Kaçınılması mümkün olmayan riskleri analiz etmek, c) Risklerle kaynağında mücadele etmek, ç) İşin kişilere uygun hale getirilmesi için işyerlerinin tasarımı ile iş ekipmanı, çalışma şekli ve üretim metotlarının seçiminde özen göstermek, özellikle tekdüze çalışma ve üretim temposunun sağlığı ve güvenliğe olumsuz etkilerini önlemek, önlenemiyor ise en aza indirmek, d) Teknik gelişmelere uyum sağlamak, e) Tehlikeli olanı, tehlikesiz veya daha az tehlikeli olanla değiştirmek, f) Teknoloji, iş organizasyonu, çalışma şartları, sosyal ilişkiler ve çalışma ortamı ile ilgili faktörlerin etkilerini kapsayan tutarlı ve genel bir önleme politikası geliştirmek, g) Toplu korunma tedbirlerine, kişisel korunma tedbirlerine göre öncelik vermek ve ğ) Çalışanlara uygun talimatlar vermek” (İSGK md.5).

İşveren, tüm bu yükümlülüklerini yerine getirdikten sonra bile, “işyerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerine uyulup uyulmadığını izler, denetler ve

⁷ N CANIKLIOĞLU, s.38

uygunsuzlukların giderilmesini sağlar; risk değerlendirmesi yapar veya yaptırır; çalışana görev verirken, çalışanın sağlık ve güvenlik yönünden işe uygunluğunu göz önüne alır; yeterli bilgi ve talimat verilenler dışındaki çalışanların hayati ve özel tehlike bulunan yerlere girmemesi için gerekli tedbirleri alır” (İSGK md.4/1,b,c,ç,d).

Hemen ekleyelim ki, Kanunun yukarıda sayılan 4 ve 5. maddelerindeki hükümler, 89/391 sayılı Avrupa Birliği Çerçeve Yönergesinin 6. maddesinin tercümesi niteliğindedir. Bu anlamda yapılan düzenlemelerin Avrupa Birliği standartlarına ulaşmasını sağlamak bakımından isabetinde kuşku yoktur.

c) İşverenin Risk Değerlendirmesi Yapma Zorunluluğu

6331 sayılı Kanunun getirdiği en önemli yeniliklerden bir diğeri de işverenlerin risk değerlendirmesi yapma veya yaptırma zorunluluğudur. Zira, riski bilmeden onunla mücadele edilemez. Bu nedenle, riski bilmek ona karşı alınacak önlemlerin alınmasını sağlar. 6331 sayılı Kanunun temel düşüncesinin dayandığı esaslardan biri ve en önemlisi budur.

Kanunda öncelikle “risk değerlendirmesi” kavramından ne anlaşılması gerektiği yolunda bir tanım verilmiş. Buna göre “risk değerlendirmesi, işyerinde var olan ya da dışarıdan gelebilecek tehlikelerin belirlenmesi, bu tehlikelerin riske dönüşmesine yol açan faktörler ile tehlikelerden kaynaklanan risklerin analiz edilerek derecelendirilmesi ve kontrol tedbirlerinin kararlaştırılması amacıyla yapılması gerekli çalışmaları” ifade eder (İSGK md.3/ö).

Bunu yaparken, işveren “a) Belirli risklerden etkilenecek çalışanların durumu; b) Kullanılacak iş ekipmanı ile kimyasal madde ve müstahzarların seçimini; c) İşyerinin tertip ve düzenini; ç) Genç, yaşlı, engelli, gebe veya emziren çalışanlar gibi özel politika gerektiren gruplar ile kadın çalışanların durumunu” özel olarak dikkate almak zorundadır (İSGK md.10/1).

Bu arada, işveren yapılacak risk değerlendirmesi sonucu alınacak iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri ile kullanılması gereken koruyucu donanım veya ekipmanı belirler. Bunu yaparken, işyerinde uygulanacak iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri ile çalışma şekilleri ve üretim yöntemleri, çalışanların sağlık ve güvenlik yönünden korunma düzeyini yükseltecek ve işyerinin idari yapılanmasının her kademesinde uygulanabilir nitelikte olmasını sağlamalıdır. Buna ek olarak işveren, iş sağlığı ve güvenliği yönünden çalışma ortamına ve çalışanların bu ortamda maruz kaldığı risklerin belirlenmesine yönelik gerekli kontrol, ölçüm, inceleme ve araştırmaların yapılmasını da sağlamak zorundadır (İSGK md.10/2,3,4).

Risk değerlendirmesi yapacak ekip, işveren tarafından oluşturulur. Risk Değerlendirme Yönetmeliğine⁸ göre bu ekipte; a) İşveren veya işveren vekili, b) İşyerin-

⁸ İş Sağlığı ve Güvenliği Risk Değerlendirmesi Yönetmeliği-RG.29.12.2012-28512

de sağlık ve güvenlik hizmetini yürüten iş güvenliği uzmanları ile işyeri hekimleri, c) İşyerindeki çalışan temsilcileri, ç) İşyerindeki destek elemanları, d) İşyerindeki bütün birimleri temsil edecek şekilde belirlenen ve işyerinde yürütülen çalışmalar, mevcut veya muhtemel tehlike kaynakları ile riskler konusunda bilgi sahibi çalışanlar bulunur. İşveren, ihtiyaç duyulduğunda bu ekibe destek olmak üzere işyeri dışındaki kişi ve kuruluşlardan da hizmet alabilir. Risk değerlendirmesi çalışmalarında görevlendirilen kişi veya kişilerin görevlerini yerine getirmeleri amacıyla, işveren araç, gereç, mekân ve zaman gibi gerekli bütün ihtiyaçlarını karşılar, görevlerini yürütmeleri sebebiyle hak ve yetkilerini kısıtlayamaz. Buna karşılık, risk değerlendirmesi çalışmalarında görevlendirilen kişi veya kişiler işveren tarafından sağlanan bilgi ve belgeleri korur ve gizli tutar (İSGK md.30/1,c; Yön. md.6).

Ekleyelim ki, yapılmış olan risk değerlendirmesi; tehlike sınıfına göre⁹ çok tehlikeli, tehlikeli ve az tehlikeli işyerlerinde sırasıyla en geç iki, dört ve altı yılda bir yenilenir. Bundan başka ortaya çıkabilecek yeni risklerin, işyerinin tamamını veya bir bölümünü etkiliyor olması göz önünde bulundurularak risk değerlendirmesi tamamen veya kısmen yenilenir. Bu yenilenme; a) İşyerinin taşınması veya binalarda değişiklik yapılması, b) İşyerinde uygulanan teknoloji, kullanılan madde ve ekipmanlarda değişiklikler meydana gelmesi, c) Üretim yönteminde değişiklikler olması, ç) İş kazası, meslek hastalığı veya ramak kala olay meydana gelmesi, d) Çalışma ortamına ait sınır değerlere ilişkin bir mevzuat değişikliği olması, e) Çalışma ortamı ölçümü ve sağlık gözetim sonuçlarına göre gerekli görülmesi, f) İşyeri dışından kaynaklanan ve işyerini etkileyebilecek yeni bir tehlikenin ortaya çıkması hallerinde söz konusu olur (Yön. md.12).

Nihayet, risk değerlendirmesinin yapılmadığı veya yaptırılmadığı her ay için yüksek miktarda “idari para cezasının” öngörüldüğü” Kanunda; çok tehlikeli sınıfta yer alan maden, metal ve yapı işleri ile tehlikeli kimyasallarla çalışılan işlerin yapıldığı veya büyük endüstriyel kazaların olabileceği işyerlerinde yapılmayan risk değerlendirmesi halinde işin durdurulması öngörülmüştür (İSGK md.25/1; 26/ç).

d) İşverenin Acil Durum Planları Hazırlama, Yangınla Mücadele ve İlk Yardım-Tahliye ile İlgili Önlemleri Alma Yükümlülüğü

6331 sayılı Kanunun getirdiği bu değişikliğin esasen bir kısmı daha önce de vardı Ancak, bu defa işverenin yükümlülüğünün arttırılarak ve daha titiz hüküm-

⁹ İşyeri tehlike sınıfları; 31/5/2006 tarihli ve 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 83 üncü maddesine göre belirlenen kısa vadeli sigorta kolları prim tarifesi ve o işyerinde yapılan asıl iş de dikkate alınarak, İş Sağlığı ve Güvenliği Genel Müdürlüğünün Başkanlığında ilgili taraflarca oluşturulan komisyonun görüşleri doğrultusunda, Bakanlıkça çıkarılacak tebliğ ile tespit edilir (İSGK md.9). Tehlike sınıfları Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının “İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin İşyeri Tehlike Sınıfları Tebliği”nin Ek-1’inde işkolları itibariyle yayınlanmıştır-RG. 26.12.2012-28509

lere bağlanarak yenilendiğini görüyoruz. Buna göre; işveren işyerinde “çalışma ortamı, kullanılan maddeler, iş ekipmanı ile çevre şartlarını dikkate alarak meydana gelebilecek acil durumları önceden değerlendirerek, çalışanları ve çalışma çevresini etkilemesi mümkün ve muhtemel acil durumları belirler ve bunların olumsuz etkilerini önleyici ve sınırlandırıcı tedbirleri alır”. Acil durumların olumsuz etkilerinden korunmak üzere “gerekli ölçüm ve değerlendirmeleri” yapar, “acil durum planlarını hazırlar” (İSGK md.11/a, b).

Bütün bu durumlarda çalışanların hazırlanan planlardan haberdar edilmesi, acil durumlarda nasıl hareket etmeleri gerektiği konusunda bilgilendirilmeleri zorunluluğu ortaya çıkmaktadır. Bu amaçla işveren, “acil durumlarla mücadele için işyerinin büyüklüğü ve taşıdığı özel tehlikeler, yapılan işin niteliği, çalışan sayısı ile işyerinde bulunan diğer kişileri dikkate alarak; önleme, koruma, tahliye, yangınla mücadele, ilk yardım ve benzeri konularda uygun donanıma sahip ve bu konularda eğitilmiş yeterli sayıda kişiyi görevlendirir, araç ve gereçleri sağlayarak eğitim ve tatbikatları yaptırır ve ekiplerin her zaman hazır bulunmalarını sağlar”. Ayrıca, işveren özellikle “ilk yardım, acil tıbbi müdahale, kurtarma ve yangınla mücadele konularında, işyeri dışındaki kuruluşlarla irtibatı sağlayacak gerekli düzenlemeleri de yapar” (İSGK md.11/c, ç).

Bundan başka işveren, ciddi, yakın ve önlenemeyen tehlikenin meydana gelmesi durumunda; çalışanların işi bırakarak derhal çalışma yerlerinden ayrılıp güvenli bir yere gidebilmeleri için, önceden gerekli düzenlemeleri yapar ve çalışanlara gerekli talimatları verir. Durumun devam etmesi hâlinde ise “zorunluluk olmadıkça, gerekli donanıma sahip ve özel olarak görevlendirilenler dışındaki çalışanlardan işlerine devam etmelerini isteyemez” (İSGK md.12/1,a,b).

Nihayet işveren, çalışanların kendileri veya diğer kişilerin güvenliği için ciddi ve yakın bir tehlike ile karşılaştıkları ve amirine hemen haber veremedikleri durumlarda; istenmeyen sonuçların önlenmesi için, bilgileri ve mevcut teknik donanımları çerçevesinde müdahale edebilmelerine imkân sağlar. Böyle bir durumda çalışanlar, ihmal veya dikkatsiz davranışları olmadıkça yaptıkları müdahaleden dolayı sorumlu tutulamaz (İSGK md.12/2).

e) Çalışan Temsilcilerinin Belirlenmesi ve Çalışanların Görüşlerinin Alınarak Katılımlarının Sağlanması¹⁰

6331 sayılı Kanunun 4857 sayılı Kanundan ayrılan önemli farklılıklarından biri de iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınması sürecine “çalışan temsilcilerinin” de katılımı ile “çalışanların görüşlerinin alınması ve katılımının sağlanmasıdır”.

Kanuna göre; işveren işyerinin değişik bölümlerindeki riskler ve çalışan sayıla-

¹⁰ Ayrıntılı bilgi için bkz: KÖKKİLİNÇ ERALTUĞ, A. Avrupa Birliği Hukukunda İşverenin İşçilere Bilgi Verme ve Danışma Yükümlülüğü, TİSK Akademi, s. 110-125, 2007

rını göz önünde bulundurarak dengeli dağılıma özen göstermek kaydıyla, çalışanlar arasında yapılacak seçim veya seçimle belirlenemediği durumda atama yoluyla çalışan temsilcisi görevlendirir. Çalışan temsilcileri işyerinde çalışan sayısına göre şu şekilde belirlenmiştir: “a) İki ile elli arasında çalışanı bulunan işyerlerinde bir; b) Ellibir ile yüz arasında çalışanı bulunan işyerlerinde iki; c) Yüzbir ile beşyüz arasında çalışanı bulunan işyerlerinde üç; ç) Beşyüzbir ile bin arasında çalışanı bulunan işyerlerinde dört; d) Binbir ile ikibin arasında çalışanı bulunan işyerlerinde beş; e) İkibinbir ve üzeri çalışanı bulunan işyerlerinde altı”. İşyerinde birden fazla çalışan temsilcisinin bulunması durumunda baş temsilci, çalışan temsilcileri arasında yapılacak seçimle belirlenir (İSGK md.20/1,2).

Görüldüğü gibi, Kanunda çalışan temsilcisi belirlenmesinde, “çalışan sayısı” dikkate alınarak “dengeli bir dağılıma” özen gösterilmesi gerekecektir. Bunun anlamı, farklı risk kaynağı taşıyan üretim, satış, pazarlama, yönetim, vs. gibi birimlere yukarıdaki sayılar göz önünde tutularak ayrı ayrı çalışan temsilcisi atanmalı veya seçim buna göre yapılmalıdır¹¹. Kanunda, “işveren çalışanlar arasında yapılacak seçim veya seçimle belirlenemediği durumda atama yoluyla çalışan temsilcisi görevlendirir” denildiğine göre (İSGK md.20/1); burada asıl yapılması gerekenin, öncelikle “seçim” yoluyla temsilci belirlenmesi, bu mümkün olmadığı takdirde işverenin “atama” yoluna başvurusudur¹². Bununla birlikte, işyerinde yetkili sendika bulunması hâlinde, işyeri sendika temsilcileri çalışan temsilcisi olarak da görev yapar (İSGK md.20/5).

Çalışan temsilcileri, tehlike kaynağının yok edilmesi veya tehlikeden kaynaklanan riskin azaltılması için, işverene öneride bulunma ve işverenden gerekli tedbirlerin alınmasını isteme hakkına sahiptir (İSGK md.20/3). Bu amaçla, işveren çalışan temsilcilerinin önerilerini ve görüşlerini almak, onlara teklif getirme hakkını tanımak, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili konularda çalışanların görüşlerini almak ve onların katılımını sağlamak, yeni teknolojilerin uygulanması, seçilecek iş ekipmanı, çalışma ortamı ve şartlarının çalışanların sağlık ve güvenliğine etkisi konularında görüşlerinin almak zorundadır (İSGK md.18/1). Görevlerini yürütmeleri nedeniyle, çalışan temsilcileri ve destek elemanlarının hakları kısıtlanamaz ve görevlerini yerine getirebilmeleri için işveren tarafından gerekli imkânlar sağlanır (İSGK md.20/4).

Bundan başka, işveren, çalışan temsilcileri ile çalışan destek elemanlarının özellikle şu konularda önceden görüşlerinin alınmasını sağlar: a) İşyerinden görevlendirilecek veya işyeri dışından hizmet alınacak işyeri hekimi, iş güvenliği uzmanı ve diğer personel ile ilk yardım, yangınla mücadele ve tahliye işleri için kişilerin görevlendirilmesi; b) Risk değerlendirmesi yapılarak, alınması gereken koruyucu ve önleyici

¹¹ N, CANİKLİOĞLU, s.56

¹² F. DEMİR, İş Sağlığı ve Güvenliği Yasası-12: Çalışanların Görüşlerinin Alınması ve Çalışan Temsilcileri, GÖZLEM Gazetesi, 31.08.2012-www. Gozlemgazetesi.com

tedbirlerin ve kullanılması gereken koruyucu donanım ve ekipmanın belirlenmesi; c) Sağlık ve güvenlik risklerinin önlenmesi ve koruyucu hizmetlerin yürütülmesi; ç) Çalışanların bilgilendirilmesi; d) Çalışanlara verilecek eğitimin planlanması.

Görüldüğü gibi, daha önce işverenin tek tarafı olarak yerine getirdiği bu görevler, artık sadece varsa işyeri sendika temsilcileriyle yoksa işyerinde seçilecek çalışan temsilcileriyle birlikte değil, aynı zamanda işyerinde bu çalışmalara destek veren elemanları da işbirliği ile yerine getirilmek zorundadır. Bu nedenle, tüm bu konulardaki yükümlülüklerini yerine getirdiğini ispatlamak için, işverenin bu süreçleri yazılı hale getirmesi, görüşüne başvurulmuş kişilerin imzalarını alması çıkabilecek uyumsuzlukların çözümünde kolaylık sağlayacaktır.

Ekleyelim ki, çalışanların veya çalışan temsilcilerinin, işyerinde iş sağlığı ve güvenliği için alınan önlemlerin yetersiz olduğu durumlarda veya teftiş sırasında, yetkili makama başvurmalarından dolayı hakları kısıtlanamaz (İSGK md.18/3). Buradaki “kısıtlamadan” maksat, destek elemanlarının veya çalışan temsilcilerinin “işten çıkarmaya” kadar uzanan cezalara çarptırılmasıdır. Halbuki, “mevzuattan veya sözleşmeden doğan haklarını takip için işveren aleyhine idari veya adli makamlara başvurmak veya bu hususta başlatılmış sürece katılmak” (İş K. md.18/c) iş sözleşmesinin feshinde “geçerli sebep” sayılmamaktadır. Ayrıca, çalışan temsilcisi seçimi ve görevleri ile çalışanların görüşlerinin alınması ve katılımlarının sağlanması konusundaki kanuni yükümlülüklerini yerine getirmeyen işverenlere “idari para cezaları” öngörülmüştür (İSGK md. 26/h,ı).

f) İşverenin İşçiyi Bilgilendirme ve Eğitim Verme Zorunluluğu

aa) İşçiyi Bilgilendirme Zorunluluğu

6331 sayılı Kanun 4857 sayılı Kanundan daha geniş bir şekilde işverenin bu konudaki yükümlülüğünü arttırmıştır. Buna göre, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması ve sürdürülebilmesi amacıyla işveren, çalışanları ve çalışan temsilcilerini işyerinin özelliklerini de dikkate alarak;

“a) İşyerinde karşılaşılabilecek sağlık ve güvenlik riskleri, koruyucu ve önleyici tedbirler.

b) Kendileri ile ilgili yasal hak ve sorumluluklar.

c) İlk yardım, olağan dışı durumlar, afetler ve yangınla mücadele ve tahliye işleri konusunda görevlendirilen kişiler” hakkında bilgilendirmek zorundadır (İSGK md.16/1). Bunun gibi, 12 nci maddede belirtilen “ciddi ve yakın tehlikeye maruz kalan veya kalma riski olan bütün çalışanları, tehlikeler ile bunlardan doğan risklere karşı alınmış ve alınacak tedbirler hakkında da derhal bilgilendirir” (İSGK md.12 ve 16/2,a).

Üstelik, işyerine klima, asansör veya bazı makinaların bakım onarımı için kendileriyle sözleşme yapılan ve işyerine başka işyerlerinden çalışmak üzere gelen çalışanların yukarıdaki fıkrada belirtilen bilgileri almalarını sağlamak üzere, söz konusu çalışanların işverenlerine de gerekli bilgilerin verilmesi mecburiyeti vardır (İSGK md.16/2,b). Bu nedenle, bir iş kazası veya meslek hastalığının meydana gelmesi halinde işverenin sorumluluğunun tespitinde bu bilgi verme önem taşıyacağından, bu bilgilerin hazırlanarak işyerine çalışmak için gelenlerin işverenlerine imza karşılığı verilmesi uygun olur¹³. Kaldı ki,, “tehlikeli” ve “çok tehlikeli” sınıfta yer alan işyerlerinde, “yapılacak işlerde karşılaşılabilecek sağlık ve güvenlik riskleri ile ilgili yeterli bilgi ve talimatları içeren eğitimin alındığına dair belge olmaksızın, başka işyerlerinden çalışmak üzere gelen çalışanlar işe başlatılamaz” (İSGK md.17/5).

Nihayet, 6331 sayılı Kanunun getirdiği bir başka yenilik de, daha önce iş kazası geçiren veya meslek hastalığına yakalanan çalışana tekrar işe başlamadan önce işverenin vermek zorunda olduğu “ilave eğitim”dir. Buna göre; “iş kazası geçiren veya meslek hastalığına yakalanan çalışana işe başlamadan önce, söz konusu kazanın veya meslek hastalığının sebepleri, korunma yolları ve güvenli çalışma yöntemleri hakkında kendisine ilave bilgilendirme yapılır. Ayrıca, herhangi bir sebeple altı aydan fazla süreyle işten uzak kalanlara, tekrar işe başlatılmadan önce bilgi yenileme eğitimi verilir” (İSGK md.17/4). Görüldüğü gibi, verilecek “ilave eğitim” çalışanın geçirdiği kazanın veya meslek hastalığının “sebepleri”, “korunma yolları” ve “güvenli çalışma yöntemleri” ile sınırlı bir eğitimidir.

bb) İşçiye Eğitim Verme Zorunluluğu

İşverenin “genel olarak” yukarıda sayılan konularda “çalışanı bilgilendirme” zorunluluğu yanında; “özel olarak” kendi işyerinde çalışanların tümünün “iş sağlığı ve güvenliği eğitimleri” almasını sağlama zorunluluğu da vardır. Buna geçici iş ilişkisi kurulan çalışanın eğitimi de dahildir (İSGK md.17/6)¹⁴. Bu eğitim özellikle; “işe başlamadan önce”, “çalışma yeri veya iş değişikliğinde”, “iş ekipmanının değişmesi hâlinde” veya “yeni teknoloji uygulanması hâlinde” verilir. Çalışan temsilcileri ise özel olarak eğitilir (İSGK md.17/1,2).

6331 sayılı Kanununun 16, 17, 18 ve 30. maddelerine dayanılarak çıkarılan Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yö-

¹³ G. ALPAGUT, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanun Tasarısı Semineri, TİSK Yayın No:322, 2012, Ankara, s.38-39; N CANIKLIOĞLU, s.67

¹⁴ 4857 sayılı Kanun zamanında 91/383 sayılı Avrupa Birliği Yönergesine uygun olarak çıkarılan “Geçici veya Belirli Süreli İşlerde İş Sağlığı ve Güvenliği Hakkında Yönetmelikte de (RG. 15.05.2004-25463) yer alan benzer bir hükme göre, “işveren geçici iş ilişkisi kurulan işçilerin bilgi ve tecrübelerini de dikkate alarak, yapacakları işin niteliğine uygun yeterli eğitim almalarını sağlamakla yükümlüdür” (Yön. md.6).

netmelik¹⁵ hükümleri de başta “iş sağlığı ve güvenliği” olmak üzere “ilk yardım” ve “çalışanların hak ve sorumlulukları” konularında işçilerin eğitimlerini zorunlu kılmıştır. Bu amaçla, işverenler, çalışanları, yasal hak ve sorumlulukları konusunda bilgilendirmek, onların karşı karşıya buldukları mesleki riskler ve bunlarla ilgili alınması gerekli tedbirler konusunda işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliği eğitim programlarını hazırlamak, eğitimlerin düzenlenmesini, çalışanların bu programlara katılmasını sağlamak ve verilecek eğitim için uygun yer, araç ve gereç temin etmekle ve program sonunda katılanlar için katılım belgesi düzenlemekle yükümlüdürler (Yön. md.5/1). Eğitimler, değişen ve ortaya çıkan yeni risklere uygun olarak yenilenir, gerektiğinde ve düzenli aralıklarla tekrarlanır (Yön. md.6/4)¹⁶.

Asıl işveren-alt işveren ilişkisi kurulan işyerlerinde, alt işverene ait çalışanların eğitimlerinden asıl işveren ile alt işverenin birlikte sorumlu tutulduğu Yönetmelikte (md.5/3), eğitim konuları şu şekilde sıralanmıştır:

1- Genel konular: a) Çalışma mevzuatı ile ilgili bilgiler, b) Çalışanların yasal hak ve sorumlulukları, c) İşyeri temizliği ve düzeni, ç) İş kazası ve meslek hastalığından doğan hukuki sonuçlar.

2. Sağlık konuları: a) Meslek hastalıklarının sebepleri, b) Hastalıktan korunma prensipleri ve korunma tekniklerinin uygulanması, c) Biyolojik ve psikososyal risk etmenleri, ç) İlk yardım

3- Teknik konular: a) Kimyasal, fiziksel ve ergonomik risk etmenleri, b) Elle kaldırma ve taşıma, c) Parlama, patlama, yangın ve yangından korunma, ç) İş ekipmanlarının güvenli kullanımı, d) Ekranlı araçlarla çalışma, e) Elektrik, tehlikeleri, riskleri ve önlemleri, f) İş kazalarının sebepleri ve korunma prensipleri ile tekniklerinin uygulanması, g) Güvenlik ve sağlık işaretleri, ğ) Kişisel koruyucu donanım kullanımı, h) İş sağlığı ve güvenliği genel kuralları ve güvenlik kültürü, ı) Tahliye ve kurtarma (Yön. Ek-1)

İş sağlığı ve güvenliği eğitimleri; uzmanlık konularına göre ve verilecek eğitimin çeşidine göre; işyerinde görevli iş güvenliği uzmanları ve işyeri hekimleri tarafından verilebileceği gibi, işçi, işveren ve kamu görevlileri kuruluşları veya bu kuruluşlarca kurulan eğitim vakıfları ve ortaklaşa oluşturdukları eğitim merkezleri, üniversiteler, kamu kurumlarının eğitim birimleri, kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ile Bakanlıkça yetkilendirilmiş eğitim kurumları ve ortak sağlık ve güvenlik birimleri tarafından da verilebilir (Yön. md.13/1). Bu konuda, işyerinde görevli “iş güvenliği uzmanı” ve “işyeri hekimleri” gibi, “insan kaynaklarından sorumlu personelin” de çalışanların “yasal hak ve sorumlulukları” ve “yasal

¹⁵ RG. 15.05.2013-28648.

¹⁶ Eğitimler; a) Çok tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinde yılda en az bir defa, b) Tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinde iki yılda en az bir defa, c) Az tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinde üç yılda en az bir defa tekrarlanır (Yön. md.6/4).

mevzuat ile ilgili bilgiler” (genel konular) konusunda eğitim verebileceklerine bir engel bulunmamaktadır¹⁷.

Hemen belirtelim ki, eğitim yükümlülüğünün yerine getirilmesinde çalışanların eğitimi sadece iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin mevzuatın onlara verilmesi ile değil, uygulamalı olarak bu bilgilerin aktarımı ve öneminin onlara kavratılması gerekir¹⁸. Nitekim, verilen eğitimin sonunda bir ölçme ve değerlendirme yapılır. Değerlendirme sonuçlarına göre eğitimin etkin olup olmadığı belirlenerek yeni eğitime ihtiyaç duyulup duyulmadığına karar verilir (Yön. md.12/6). Eğitimlerin “maliyeti” ise çalışanlara yükletilemez ve eğitimde geçen süre çalışma süresinden sayılır (Yön. md.8/1). Haftalık çalışma süresini aşan eğitimler ise “fazla çalışma” olarak değerlendirilir (İSGK md.17/7). Bu eğitimlerin belgelendirilerek çalışanın özlük dosyasına konulmasında (Yön. md.15/1), işçi ve işveren için doğabilecek sakıncaları hafifletmesi bakımından önemlidir. Eğitim yükümlülüğünü yerine getirmeyen işverenlere “idari” para cezası uygulanır (İSGK. md. 26/g).

g) İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulları Kurma Zorunluluğu¹⁹

İşverenin “işçiyi koruma borcu” olarak da adlandırılan²⁰ “gözetme borcu”, işçinin işverene “bağlılık” (sadakat) borcunun en önemli karşılığıdır. **Türk Borçlar Kanununa** göre, “işveren işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksanziz bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür” (6098 s. TBK.md.417/2). Kendisini özellikle “iş sağlığı ve güvenliği” önlemlerinin alınması konusunda gösteren çalışana gözetme borcu, 6331 sayılı Kanunda ayrıntılı olarak yapılan düzenlemelere ek olarak; “altı aydan fazla sürekli işlerin yapıldığı” ve “en az elli işçinin çalıştığı işyerlerinde” işçi sağlığı ve iş güvenliği çalışmalarında bulunmak üzere bir İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulu kurulmasını öngörmüştür (İSGK md.22/1).

¹⁷ Çalışanlara verilecek eğitimler, çalışanların işe girişlerinde ve işin devamı süresince belirlenen periyotlar içinde; a) Az tehlikeli işyerleri için en az sekiz saat, b) Tehlikeli işyerleri için en az on iki saat, c) Çok tehlikeli işyerleri için en az on altı saat olarak her çalışan için düzenlenir Yön. md.11/1). Ayrıca bkz: F. DEMİR, İş Sağlığı ve Güvenliği Yasası-11: Çalışanların Bilgilendirilmesi ve Eğitimi, GÖZLEM Gazetesi, 24.08.2012 -www.gozlemgazetesi.com

¹⁸ Yargıtay’a göre de “işçi sağlığı, iş güvenliği ve yapılmakta olan iş nedeniyle işçinin eğitimi, bir kısım mevzuat hükümlerini içerir belgelerin kendilerine verilmesini değil, eylemli olarak bu bilgilerin aktarımı ve öneminin kavratılması ile sağlanabilir. Eğitimden sonraki aşama ise, işçi sağlığı ve iş güvenliği ile ilgili önlemlerin alındığının ve uygulandığının denetlenmesidir”: YHGK, 16.06.2004, E.2004/21-365, K. 2004/369; 10.HD, 30.03.2011, E.2009/15877, K.2011/4532 (www.legalbank.net)- N. CANIKLIOĞLU, 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda Öngörülen İşveren Yükümlülükleri, Çalışma Mevzuatı Semineri, Toprak İşveren, 26-30 Eylül 2012, Antalya. s.68, dn.73

¹⁹ Mukayeseli bir inceleme için bkz: S.ODAMAN, Fransa’da ve Türkiye’de İş Sağlığı ve Güvenliği Kurullarının Yapıları ve İşlevleri, A.C.TUNCAY’a Armağan, İstanbul 2005, s.595

²⁰ ÇELİK, s.137 ve 146; NARMANLIOĞLU, I, s.245

Aynı çalışma alanında birden fazla işverenin bulunması ve bu işverenlerce birden fazla kurul oluşturulması hâlinde işverenler, birbirlerinin çalışmalarını etkileyebilecek kurul kararları hakkında diğer işverenleri bilgilendirecektir (İSGK md.22/3). Aynı çalışma alanını paylaşan işverenler; iş hijyeni ile iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin uygulanmasında iş birliği yapar, yapılan işin yapısı göz önüne alınarak mesleki risklerin önlenmesi ve bu risklerden korunması çalışmalarını koordinasyon içinde yapar, birbirlerini ve çalışan temsilcilerini bu riskler konusunda bilgilendirir. Birden fazla işyerinin bulunduğu iş merkezleri, iş hanları, sanayi bölgeleri veya siteleri gibi yerlerde, iş sağlığı ve güvenliği konusundaki koordinasyon yönetim tarafından sağlanır. Yönetim, işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliği yönünden diğer işyerlerini etkileyecek tehlikeler hususunda gerekli tedbirleri almaları için işverenleri uyarır. Bu uyarılara uymayan işverenleri Bakanlığa bildirir (İSGK md.23/1,2).

Altı aydan fazla süren asıl işveren-alt işveren ilişkisinin bulunduğu hallerde ise, asıl işveren ve alt işveren tarafından ayrı ayrı kurul oluşturulmuş ise, faaliyetlerin yürütülmesi ve kararların uygulanması konusunda iş birliği ve koordinasyon asıl işverence sağlanır. Asıl işveren tarafından kurul oluşturulmuş ise, kurul oluşturması gerekmeyen alt işveren, koordinasyonu sağlamak üzere vekâleten yetkili bir temsilci atar. Buna karşılık, asıl işverenin işyerinde kurul oluşturması gerekmiyorsa (elliden az işçi çalışıyorsa), alt işverenin oluşturduğu kurula iş birliği ve koordinasyonu sağlamak üzere asıl işveren vekâleten yetkili bir temsilci atar. Bununla birlikte, asıl işveren ve alt işverenin işyerlerinde çalışan sayıları ellinin altında kaldığı için Kurul oluşturamıyorsa, bu gibi hallerde asıl işveren ve alt işveren sayılarının toplamı üzerinden birlikte bir Kurul oluşturulur. Bu Kurulda koordinasyonu asıl işveren sağlar (İSGK md.22/2).

Bununla birlikte, daha önce 4857 sayılı İş Kanununda “altı aydan fazla sürekli işlerin yapıldığı” ve “en az elli işçinin” çalıştığı sadece “sanayiden sayılan işlerde” teşekkül ettirilen Kurul (mülga md.80); artık “sanayi işi” dışında, “ticari iş” yapan ya da “tarım ve orman işi” yapan işyerlerinde de kurulmak zorundadır. Kurulun “teşekkül tarzı ve çalışma usulleri” ile “ödev ve yetkileri” bir Yönetmelikle tespit edilmiştir²¹. Yönetmelik’te, “iş sağlığı ve güvenliği konularında çalışmalarda bulunmak” üzere işveren tarafından bir oluşturulması öngörülmüştür (Yön. md.4/1). Kurul üyeleri şu kişilerden oluşur: 1- Bir işveren veya işveren vekilinin “başkanlığında”, 2- “sekreter” olarak görevlendirilen iş güvenliği uzmanı “sertifikalı” bir mühendis veya teknik eleman, 3- işyeri hekimi, 4- insan kaynakları, personel, sosyal işler veya idari ve mali işleri yürütmekle görevli bir kişi, 5- varsa sivil savunma uzmanı 6- işyerinde görevli formen, ustabaşı veya ustaların kendi aralarında yarından fazlasının katıldığı toplantıda açık oyla seçilen, seçilemediği takdirde işveren tarafından atanan bir

²¹ İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulları Hakkında Yönetmelik, RG. 18.0.2013-28532; Ayrıca geniş bilgi için bkz.:K. ARICI, İşçi Sağlığı, İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Dersleri, Tes-İş Yayınları, Ankara 1999, s.145 vd.

kişi, 7- Çalışan temsilcisi, işyerinde birden çok çalışan temsilcisi olması halinde baş temsilci. (Yön. md.6).

Ayda “en az bir defa” toplanmak zorunda olan Kurul, işyerinin tehlike sınıfını dikkate alarak, tehlikeli işyerlerinde bu sürenin iki ay, az tehlikeli işyerlerinde ise üç ay olarak belirlenmesine karar verebilir. (Yön. md.9/1,a). Toplantının gündemi, yeri, günü ve saati toplantıdan en az kırk sekiz saat önce kurul üyelerine bildirilir. Ölümlü, uzuv kayıplı veya ağır iş kazası halleri veya özel bir tedbiri gerektiren önemli hallerde kurul üyelerinden herhangi biri kurulu olağanüstü toplantıya çağırabilir. Kurul toplantılarının günlük çalışma saatleri içinde yapılması asıldır. Kurulun toplantılarında geçecek süreler günlük çalışma süresinden sayılır. Kurul kararlarını toplantıya katılanların oy çokluğu ile alır. Oyların eşitliği halinde başkanın oyu kararı belirler. Her toplantıda, görüşülen konularla ilgili alınan kararları içeren bir tutanak düzenlenir. Tutanak, toplantıya katılan başkan ve üyeler tarafından imzalanır. İmza altına alınan kararlar herhangi bir işleme gerek kalmaksızın işverene bildirilmiş sayılır. İmzalı tutanak ve kararlar sırasıyla özel dosyasında saklanır. (Yön. md.9/1,b,c,ç,d,e,f).

Ciddi ve yakın tehlike ile karşı karşıya kalan çalışanlar kurula, kurulun bulunmadığı işyerlerinde ise işverene başvurarak durumun tespit edilmesini ve gerekli tedbirlerin alınmasına karar verilmesini talep edebilir. Kurul acilen toplanarak, işveren ise derhâl kararını verir ve durumu tutanakla tespit eder. Karar, çalışana ve çalışan temsilcisine yazılı olarak bildirilir. Kurul veya işverenin çalışanın talebi yönünde karar vermesi hâlinde çalışan, gerekli tedbirler alınıncaya kadar çalışmaktan kaçınabilir (ödemelik def'inde bulunabilir). Çalışanların çalışmaktan kaçındığı dönemdeki ücreti ile kanunlardan ve iş sözleşmesinden doğan diğer hakları saklıdır. İş sözleşmesiyle çalışanlar, talep etmelerine rağmen gerekli tedbirlerin alınmadığı durumlarda, tabi oldukları kanun hükümlerine göre iş sözleşmelerini “haklı sebeple” feshedebilir. (İş K. Md.24/I,a; II,f). Toplu sözleşme veya toplu iş sözleşmesi ile çalışan kamu personeli, bu maddeye göre çalışmadığı dönemde fiilen çalışmış sayılır.

h) İş Güvenliği Uzmanı Çalıştırma Zorunluluğu

6331 sayılı Kanunun getirdiği önemli bir yenilik de iş güvenliği uzmanı ve işyeri hekimi çalıştırma zorunluluğunun tek kişilik işyerleri için bile mecburi olmasıdır. Bilindiği gibi, daha önce “altı aydan fazla” sürekli işlerin yapıldığı “en az elli işçi” çalıştıran ve “sanayiden sayılan” işyerlerinde “iş güvenliği uzmanı” çalıştırma zorunluluğu varken, artık tek bir işçi çalıştıran işyerleri için bile “iş güvenliği uzmanı” çalıştırma zorunluluğu vardır (İSGK md.6/1,a). Üstelik, işin yapıldığı işyerinin artık “sanayiden sayılan” işyeri olması da şart değildir. Ticari (hizmet) sektöründe veya tarım ve orman işlerinde de “iş güvenliği uzmanı” çalıştırma zorunluluğu vardır. Tarım işinin İş Kanunu kapsamında (50 ve daha fazla işçi çalıştıran işyeri) olup olmamasının da önemi yoktur.

Mesleki risklerin önlenmesi ve bu risklerden korunulmasına yönelik çalışmaları da kapsayacak, iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin sunulması için işveren; gerekirse çalışanları arasından iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ve diğer sağlık personeli görevlendirebilir. Çalışanları arasında belirlenen niteliklere sahip personel bulunmaması hâlinde, bu hizmetin tamamını veya bir kısmını ortak sağlık ve güvenlik birimlerinden hizmet alarak yerine getirebilir.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kurullarının çalışmalarına da katılması zorunlu kılınan mühendis veya teknik elemanların “nitelikleri, sayısı, görev, yetki ve sorumlulukları ile eğitimleri, çalışma şartları ve görevlerini nasıl yürütecekleri” Yönetmelik ile belirlenmiştir²². Yönetmeliğe göre, “iş güvenliği uzmanı” olarak görevlendirilecek mühendis veya teknik elemanın Bakanlıkça yetkilendirilen ve denetlenen “eğitim kurumlarında” (Yön. md.19) iş güvenliği uzmanlığı eğitim programını tamamlayan ve eğitim sonunda Bakanlıkça yapılacak veya yaptırılacak sınavda başarılı olan uzmanlara A,B,C sınıfı “iş güvenliği uzmanlığı belgesi” verilmektedir (Yön. md.8). İş güvenliği uzmanlarından; (C) sınıfı belgeye sahip olanlar az tehlikeli sınıfta, (B) sınıfı belgeye sahip olanlar az tehlikeli ve tehlikeli sınıflarda, (A) sınıfı belgeye sahip olanlar ise bütün tehlike sınıflarında yer alan işyerlerinde çalışabilirler (Yön. md.7/2)²³.

Eğitim kurumları Çalışma ve Sosyal Bakanlığınca hazırlanan ve onaylanan programları uygulayarak eğitime başlamak zorundadırlar (Yön. md.23/1,2). Bakanlıkça belirlenen eğitim programları teorik ve uygulamalı olmak üzere iki bölümden oluşur. Eğitim süreleri, teorik kısmı 180 saatten, uygulama kısmı 40 saatten ve toplamda 220 saatten az olamaz. Teorik eğitimin en fazla yarısı uzaktan eğitim ile verilebilir. Uygulamalı eğitimler en az bir iş güvenliği uzmanı bulunan bir işyerinde yapılır (Yön. md.25). İş güvenliği uzmanları belgelerini aldıkları tarihten itibaren beş yıllık aralıklarla eğitim kurumları tarafından düzenlenecek bilgi yenileme eğitimine katılmak zorundadırlar. Bu eğitimin süresi 30 saatten az olamaz (Yön. md.27). Eğitim Kurumu yetki belgeleri en geç beş yılda bir defa Bakanlığa vize ettirilmek zorundadır (Yön. md.19/4,c).

İş güvenliği uzmanları, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ile bu kanuna dayanarak (md.30) çıkarılan Yönetmelikte belirtilen görevlerini yerine getirmek üzere “10’dan az çalışanı olan” ve “az tehlikeli sınıfta” yer alan işyerlerinde çalışan başına “yılda en az 60 dakika” görev yaparlar. Diğer işyerlerinde ise;

²² İş Güvenliği Uzmanlarının Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmelik, RG.29.12.2012-28512. Ayrıca bkz: ODAMAN,S. “İş Güvenliği Uzmanlığı Eğitimleri ve Önemi”, MERCEK, S. 58, 2010, s. 103-110.

²³ Bu Kanunun 8 inci maddesinde belirtilen çok tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinde (A) sınıfı belgeye sahip iş güvenliği uzmanı görevlendirme yükümlülüğü, bu işyerlerinde Kanunun yürürlüğe girdiği (30.06.2012) tarihten itibaren dört yıl süreyle (B) sınıfı belgeye sahip iş güvenliği uzmanı görevlendirilmesi; tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinde ise (B) sınıfı belgeye sahip iş güvenliği uzmanı görevlendirme yükümlülüğü, bu işyerlerinde Kanunun yürürlüğe girdiği tarihten itibaren üç yıl süreyle (C) sınıfı belgeye sahip iş güvenliği uzmanı görevlendirilmesi kaydıyla yerine getirilmiş sayılır (İSGK Geçici Md. 4).

1) “Az tehlikeli sınıfta” yer alanlarda, çalışan başına “ayda en az 10 dakika” görev yaparlar. Ancak, az tehlikeli sınıfta yer alan “1000 ve daha fazla çalışanı” olan işyerlerinde her 1000 çalışan için “tam gün” çalışacak en az bir iş güvenliği uzmanı görevlendirilir.

2) “Tehlikeli sınıfta” yer alanlarda, çalışan başına “ayda en az 15 dakika” görev yaparlar. Ancak, tehlikeli sınıfta yer alan “750 ve daha fazla çalışanı” olan işyerlerinde her 750 çalışan için “tam gün” çalışacak en az bir iş güvenliği uzmanı görevlendirilir.

3) “Çok tehlikeli sınıfta” yer alanlarda, çalışan başına “ayda en az 20 dakika” görev yaparlar. Ancak, çok tehlikeli sınıfta yer alan “500 ve daha fazla çalışanı” olan işyerlerinde her 500 çalışan için “tam gün” çalışacak en az bir iş güvenliği uzmanı görevlendirilir (Yön. md.12).

i) İşyeri Hekimi Çalıştırma Zorunluluğu

Umumi Hıfzısıhha Kanunu (md.180) ile İş Kanunu (md.81) “sürekli olarak en az elli işçi çalıştıran” işyerlerinde “işçilerin sağlık durumlarının denetlenmesi, ilk yardım, acil tedavi ve diğer koruyucu sağlık hizmetlerinin” düzenlenmesi amacıyla, işverenlerin “işçi sayısına ve işteki tehlikenin büyüklüğüne göre bir ya da daha fazla hekim” çalıştırmalarını veya bir “işyeri sağlık birimi” oluşturulmasını öngörmüştür. Buna karşılık, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu artık “sürekli olarak en az elli işçi çalıştıran” işyerlerinde değil, sadece tek kişinin çalıştığı işyerinde bile bir “işyeri hekimi” görevlendirilmesini zorunlu kılmıştır (İSGK md.6/1,a).

Gerçi, İş Kanununun ilgili 81. madde hükmünü İSGK 37/ç maddesini yürürlükten kaldırmıştır. Ancak, Umumi Hıfzısıhha Kanununun “sürekli olarak en az elli işçi çalıştıran” işyerleri ile ilgili hükmüne (md.180) İSGK’da herhangi bir atıfta bulunulmamaktadır. Bununla birlikte, kanunlar hiyerarşisinde “genel kanun-özel kanun” ve “önceki kanun-sonraki kanun” ilkesi gereği, İSGK’nun artık “tek kişi” bile çalıştırsa bütün işyerlerine uygulanması gerektiği sonucuna varılabilecektir.

Gerek kendi bünyesinde çalıştırdığı personel olsun gerek işletme dışında kurulu ortak sağlık biriminden hizmet alımı suretiyle çalıştırılan personel olsun (İSGK md.6/1,a), işyeri hekimlerinin “çalışma şartları ile görev, yetki ve sorumlulukları” bir Yönetmelikle belirlenmiştir²⁴. Yönetmeliğe göre, işyeri sağlık birimlerinde görevlendirilecek işyeri hekiminin “işyeri hekimliği belgesine” sahip olması zorunludur.

²⁴ İşyeri Hekimlerinin Görev Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmelik (RG.27.10.2010-27768). Mülga İşyeri Sağlık Birimleri ve Hekimlerinin Görevleri ile Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik, RG. 16.12.2003-25318 (Yön. Md. 28 değişikliği için bkz: RG.04.02.2005-25717) tarihinde yürürlüğe girdikten sonra, Türk Tabipler Birliği İşyeri Hekimi Çalışma Onayı Yönetmeliği (RG. 21.12.2002-24970) iptal edilmiştir (Danıştay 8. D. 16.04.2004, 543/1846, İşveren D., Temmuz 2004, s.15); Ayrıca bkz.:K. ARICI, s.127 vd.; BAŞBUĞ, İşyeri Hekimi ile Hizmet Sözleşmesi Yapma Zorunluluğu, Kamu-İş, Ocak 1999, s.127

“İşyeri hekimliği belgesi”; iş sağlığı ve güvenliği alanında en az beş yıl teftiş yapmış olan hekim iş müfettişleri, iş sağlığı bilim uzmanı hekimler, iş sağlığı bilim doktoru ile Bakanlık ve bağlı birimlerinde iş sağlığı ve güvenliği alanında en az beş yıl fiilen çalışmış hekimlerden Bakanlıkça yapılacak veya yaptırılacak sınavda başarılı olanlara verilir (Yön. md.14/1,b). Bunun gibi, Bakanlıkça yetkilendirilen “eğitim kurumlarında” işyeri hekimliği eğitim programını tamamlayan ve eğitim sonunda Bakanlıkça yapılacak veya yaptırılacak sınavda başarılı olan hekimlere de “işyeri hekimliği belgesi” verilebilmektedir (Yön. md.14/1,a)

Bakanlıkça yetkilendirilen ve denetlenen “eğitim kurumları”, Çalışma ve Sosyal güvenlik Bakanlığınca Sağlık Bakanlığınca ortak hazırlanan ve onaylanan programları uygulayarak eğitime başlamak zorundadırlar. Bakanlıkça belirlenen eğitim programları teorik ve uygulamalı olmak üzere iki bölümden oluşur. Eğitim süreleri, teorik kısmı 180 saatten, uygulama kısmı 40 saatten ve toplamda 220 saatten az olamaz. Teorik eğitimin en fazla yarısı uzaktan eğitim ile verilebilir. Uygulamalı eğitimler işyeri hekimi bulunan bir işyerinde yapılır. İşyeri hekimleri belgelerini aldıkları tarihten itibaren beş yıllık aralıklarla eğitim kurumları tarafından düzenlenecek bilgi yenileme eğitimine katılmak zorundadırlar. Bu eğitimin süresi 30 saatten az olamaz (Yön. md.30/1,2). Eğitim Kurumu yetki belgeleri en geç beş yılda bir defa Bakanlığa vize ettirilmek zorundadır (Yön. md.25/3).

İşyeri hekimleri, Kanunlarda ve Yönetmeliklerde belirtilen işyerinde “ilkyardım” ve “acil müdahale” hizmetlerinin organizasyonu ve “personelin eğitiminin” sağlanması çalışmalarını yürütmek, gece postaları da dâhil olmak üzere “işçilerin sağlık gözetimini” yapmak, işyerindeki sağlık gözetimi ile ilgili “çalışmaları kaydetmek”, iş güvenliği uzmanı ile işbirliği içinde “yıllık çalışma planını” ve “yıllık değerlendirme raporunu” hazırlamak, “işçiler açısından yakın ve hayati tehlike oluşturan” bir husus tespit ettiğinde işverene bildirmek, gerekli tedbirler işveren tarafından alınmadığı takdirde durumu “Bakanlığa rapor etmek” gibi bir çok görev ve yetkilerle donatılmıştır (Yön. md.15 ve 16)²⁵.

İşyeri hekimlerinin çalışma süreleri de şu şekilde belirlenmiştir:

1- Az tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinde; sağlık gözetimi için ayda en az 10 saat, buna ilave olarak işe giriş ve periyodik muayeneleri ile eğitim için işçi başına yılda en az 20 dakika görev yaparlar. Ancak, 1000 ve daha fazla işçisi olan işyerlerinde her 1000 işçi için tam gün çalışacak en az bir işyeri hekimi görevlendirilir.

2-Tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinde; sağlık gözetimi için ayda en az 15 saat, buna ilave olarak işe giriş ve periyodik muayeneleri ile eğitim için işçi başına yılda

²⁵ İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliği'ne göre de işveren, işyerinde yürütülen iş sağlığı ve güvenliği faaliyetlerine ilişkin her türlü kaydı, işten ayrılma tarihinden itibaren en az 15 yıl süreyle çalışanların kişisel sağlık dosyalarında saklamak zorundadır (Yön. md.7,1,a,b)

en az 25 dakika görev yaparlar. Ancak, 750 ve daha fazla işçisi olan işyerlerinde her 750 işçi için tam gün çalışacak en az bir işyeri hekimi görevlendirilir.

c) Çok tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinde; sağlık gözetimi için ayda en az 20 saat, buna ilave olarak işe girişi ve periyodik muayeneleri ile eğitim için işçi başına yılda en az 30 dakika görev yaparlar. Ancak, 500 ve daha fazla işçisi olan işyerlerinde her 500 işçi için tam gün çalışacak en az bir işyeri hekimi görevlendirilir (Yön. md.18).

Çalışmalarını tam bir mesleki özgürlük içinde ve tıbbi deontoloji kurallarına uygun olarak yürüten işyeri hekimleri ile yapılan sözleşmenin bir örneği, ÇSGB İş Sağlığı ve Güvenliği Genel Müdürlüğüne gönderilir. Bünyelerinde en az bir işyeri hekimi ile bir sağlık personelinin görevli olduğu Bakanlıkça yetkilendirilen ve her beş yılda bir yetki belgeleri vize ettirilen Toplum Sağlığı Merkezlerinden (Yön. md. 5,6,7) işyeri hekimliği hizmeti alınması durumunda il sağlık müdürlüğü ile işveren arasında sözleşme imzalanır. Toplum Sağlığı Merkezlerinde çalışan işyeri hekimi için üç nüsha olarak görevlendirme belgesi düzenlenir. Nüshalardan biri işverende, biri Toplum Sağlığı Merkezinde kalır, diğer nüsha bildirimle ilgili diğer kanunlardan doğan yükümlülükler saklı kalmak kaydıyla beş iş günü içinde Toplum Sağlığı Merkezlerince Bakanlığa gönderilir. Sözleşmelerin feshi halinde, durum hizmet alan işveren tarafından beş iş günü içinde Bakanlığa bildirilir (Yön. md.9/1,2,4). Buna karşılık, işyeri hemşiresi veya sağlık memuru istihdamı ve onlarla yapılan sözleşme örneğinin gönderilmesi konusunda böyle bir zorunluluk bulunmamaktadır.

Ekleyelim ki, Türk Tabipler Birliği tarafından 6023 sayılı Kanununun 28/II. maddesine göre belirlenip yayınlanan ve işyeri hekimlerine uygulanması istenen asgari ücret tarifesi, işverenler bakımından uyulması zorunlu, emredici ve bağlayıcı bir tarife değildir²⁶. Buna karşılık, İş Kanununa göre belirlenen “asgari ücret” tarifesinin hem işyeri hekimini hem de işvereni bağlayıcı bir tarife olduğuna kuşku yoktur.

Yönetmelikte işyeri hekimleri, işyerlerinin çalıştırdığı işçi sayısı ile tehlike dereceleri bakımından yapılan gruplandırmalarda yer aldığı I. ve V. Risk Gruplarına göre ayda en az 1 işgünü ile en az 5 işgünü arasında görevlendirmelerine karşılık (Yön. md.21), işyeri hemşiresi veya sağlık memurunun tam gün görevlendirilmesi öngörülmüştür (Yön. md.31). İnsanın kişiliğine bağlı “dokunulmaz, devredilmez, vazgeçilmez” bir hak olan “çalışma hak ve özgürlüğünün” kanunla düzenlenmesi gerekirken, “hemşire veya sağlık memuru” çalıştırılmasının yönetmelikle düzenlenmesi Anayasaya aykırılık oluşturur (Any. Md.12,13). Bu nedenle, Yönetmeliğe aykırı olarak “hemşire veya sağlık memuru” çalıştırmayan işyerlerine, “kanunsuz suç ve ceza olmaz” kuralı gereğince, İş Kanununda öngörülen “para cezası” ile ilgili yaptırımın uygulanamayacağı kanısındayız (İş K. md.105/2).

²⁶ HGK, 02.02.2005, E.2005/9-753, K. 2005/12- İşveren D. Nisan-Mayıs 2005 Eki, s.3; LEGAL-İHSİGHD, 2005/6, s.688

2- İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerinin Alınmasında ve Uygulanmasında İşverenin ve İşçinin Yükümlülüğü

a) İşverenin Yükümlülüğü

Yukarıda görüldüğü gibi, Türk İş Hukuku mevzuatında yer alan hükümler işverenleri işçi sağlığı ve iş güvenliği önlemleri alınması konusunda yükümlülük altına sokmuştur. Ancak, sadece önlemlerin alınması işverenleri yükümlülükten kurtarmamaktadır. Ayrıca, işverenler alınan “iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine uyulup uyulmadığını”, uygulamada “izleme, denetleme ve uygunsuzlukları giderme yükümlülüğü altındadır” (İSGK md.4/1,b). Dolayısıyla işveren, gerekli önlemleri aldığını, işçilere gerekli koruyucu donanımı verdiğini, onları bilgilendirdiğini ve eğitimlerini yerine getirdiğini ileri sürerek sorumluluktan kurtulamaz. Çalışanların bu önlemlere uyup uymadığını denetlemek, onları uyarmak ve bu önlemlere uymalarını sağlamak da yükümlülükleri arasındadır. Doğal olarak, uyarılara rağmen önlemlere uymayan çalışanlara karşı “geçerli” veya “haklı” sebeple gerekli disiplin hükümlerini işletmek de işverenin doğal hakkıdır (İş K. md.18;25).

Herşeyden önce, işveren bütün iş kazalarının ve meslek hastalıklarının kaydını tutar, gerekli incelemeleri yaparak bunlar ile ilgili raporları düzenlemek zorundadır. 6331 sayılı yasayla gelen bu yükümlülüğe ek olarak, işyerinde meydana gelen ancak yaralanma veya ölüme neden olmadığı halde işyeri ya da iş ekipmanının zarara uğramasına yol açan olayı da rapor eder. Üstelik, herhangi bir zarar söz konusu olmasa bile, çalışanların işyeri ya da iş ekipmanını zarara uğratma potansiyeli olan olayları inceleyerek bunlar ile ilgili raporları da düzenler (İSGK md.14/1,a,b).

Bundan başka, bir “iş kazasının” meydana gelmesi halinde, işveren durumu en geç “kazadan sonraki üç işgünü” içinde; “meslek hastalığını” da “öğrendiği tarihten itibaren üç işgünü” içinde bir yazı ile Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirmek zorundadır (İSGK md.14/2,a,b; 5510 sayılı SGK.md. 13). Bildirim geç yapılır veya yapılmaz ise “bildirim tarihine kadar geçen süre için sigortalıya ödenecek geçici iş göremezlik ödeneği, Kurumca işverenden tahsil edilir” (SGK 21/2). Bu bildirim, aynı zamanda beklemezsizin (derhal) o yer yetkili zabıtasına (polis veya jandarmaya) da yapılmak zorundadır (TCK md.98). Daha önce Çalışma ve İş Kur İl (Bölge Çalışma) Müdürlüğüne de yapılan bildirim kaldırılması isabetli olmuştur²⁷.

Ayrıca işverenler, iş kazasına uğrayan sigortalıya Kurumca işe el konuluncaya kadar durumun gerektirdiği sağlık yardımlarını da yapmakla yükümlüdür. Yargıtay da alınacak önlemler konusunda uygulamada yol gösterici olabilmektedir: “İşverenin gerekli önlemleri alma yükümlülüğü, iş güvenliği kurallarının belirlediklerinin yanında, hayatın olağan akışı içinde oluşabilecek tehlikeleri giderici çalışmaları da içerir”²⁸. Öyleyse, işverenler sadece işçi sağlığı ve iş güvenliği ile ilgili yasa ve tüzük

²⁷ F. DEMİR, İş Sağlığı ve Güvenliği Yasası-10; Sağlık Gözetimi ve İş Kazaları ile Meslek Hastalıklarının Kayıt Altına Alınması, GÖZLEM Gazetesi, 17.08.2012, www.gozlemgazetesi.com

²⁸ 10.HD, 14.10.1977, 1613/6398, YKD, Şubat 1978, s.221; N.ÇELİK, s.137

hükümlerinin öngördüğü araç-gereç ve koruyucu malzemeyi temin etmekle yetinmeyecek, ayrıca “hayatın akışı içinde oluşabilecek tehlikeleri giderici çalışmalar” da yapacaklardır. Bu nedenle işverenler, sadece “işin niteliğine uygun koruyucu malzeme vermekle” yükümlü olmayacak; aynı zamanda “verilen malzemenin kullanılmasını sağlamak amacıyla işçiyi eğitmek” ve alınan önlemlerin uygulanıp uygulanmadığını (koruyucu malzemenin kullanılıp kullanılmadığını) “sürekli ve etkin bir biçimde denetlemekle” yükümlü olacaklardır²⁹. Bununla birlikte alınan önlemler kanun ve yönetmeliklerin işverenlere yüklediği veya işin mahiyeti ve hakkaniyeti gereği işverenlere yüklenebilecek önlemler olmalı; alınmayan önlem veya gösterilmeyen önlemlerle sonuç arasında uygun illiyet (sebep-sonuç) ilişkisi kurulmalıdır³⁰.

b) İşçinin Yükümlülüğü

Buna paralel olarak, çalışanlar da işverenlerin gerek iş sağlığı ve güvenliği konusundaki emredici hukuk kurallarına uygun olarak aldığı önlemlere, gerek bu konuda aldıkları eğitim ve bilgilendirmelere, gerekse hayatın olağan akışı içinde işin mahiyetine ve hakkaniyete uygun olarak aldığı önlemlere ve buna uygun işveren talimatlarına uymak zorundadırlar (İSGK md.19/1). Çalışanların, işveren tarafından verilen eğitim ve talimatlar doğrultusundaki yükümlülükleri şunlardır:

a) İşyerindeki makine, cihaz, araç, gereç, tehlikeli madde, taşıma ekipmanı ve diğer üretim araçlarını kurallara uygun şekilde kullanmak, bunların güvenlik donanımlarını doğru olarak kullanmak, keyfi olarak çıkarmamak ve değiştirmemek.

b) Kendilerine sağlanan kişisel koruyucu donanımı doğru kullanmak ve korumak.

²⁹ 10.HD, 30.09.1986, 4453/4793, Tekstil İşv.D., Ocak 1987, s.19; N.ÇELİK, s.135. Yargıtay’a göre, “... aracın periyodik bakım ve kontrolünün yapıldığına dair davalı tarafca herhangi bir belge sunulmaması” nedeniyle, “bu duruma göre düzenli bakımı yapılmadığı anlaşılan 15 yıllık araçla işçisini göreve gönderen işverenin İş Kanununun kendisine yüklediği yükümlülüklerin tamamını yerine getirdiğinden söz edilemeyeceği açıktır”: 21. HD, 07.02.2006, 13299/810, Tekstil İşv. Mayıs 2007, s.7

³⁰ 9.HD, 04.07.1985, 4294/7982, YKD, Eylül 1986, 1329-1332; 9.HD, 08.07.1985, 6725/ 7403, YKD, Ekim 1986, s.1482; 9.HD, 08.04.1992, 2500/3929, Çimento İşv.D., Temmuz 1992, s.27. Yargıtay’a göre, “işçinin beden ve ruh sağlığının korunmasında önemli olan yön, bu tedbirin alınmasının hakkaniyet ölçüleri içinde işverenden istenip istenemeyeceği değil; aklın, ilmin, fen ve teknolojinin böyle bir tedbirin alınmasını gerekli görüp görmediği hususudur. Bu itibarla işveren mevzuatın kendisine yüklediği tedbirleri işçinin tecrübeli oluşu veya dikkatli çalıştığı takdirde gerekmeyeceği gibi bir düşünce ile almaktan çekinmeyecektir. Çalışma hayatında süregelen kötü alışkanlık ve geleneklerin varlığı, işverenin önlem alma ödevini etkilemez. İşveren, iş disipliniyi sağlamak, çalıştırdığı sigortalının beden ve ruh tamlığını korumak için yararlı her önlemleri amaca uygun biçimde almak, uygulamak ve denetlemekle yükümlüdür”:10. HD, 23.03.2010, E.2008/17190, K.2010/4177-www.legalbank.net; aynı yönde, 10.HD, 20.09.2010, E.2009/4985, K.2010/1167-www.legalbank.net. N. CANİKLİOĞLU, 6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda Öngörülen İşveren Yükümlülükleri, Çalışma Mevzuatı Semineri, Toprak İşveren, 26-30 Eylül 2012, Antalya, s.38, dn.23

c) İşyerindeki makine, cihaz, araç, gereç, tesis ve binalarda sağlık ve güvenlik yönünden ciddi ve yakın bir tehlike ile karşılaştıklarında ve koruma tedbirlerinde bir eksiklik gördüklerinde, işverene veya çalışan temsilcisine derhal haber vermek.

ç) Teftişe yetkili makam tarafından işyerinde tespit edilen noksanlık ve mevzuata aykırılıkların giderilmesi konusunda, işveren ve çalışan temsilcisi ile iş birliği yapmak.

d) Kendi görev alanında, iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için işveren ve çalışan temsilcisi ile iş birliği yapmak (İSGK md.19/2).

Aksi halde gerek işverenin verdiği araç-gereç ve koruyucu malzemeyi kullanmayarak, gerek işçi sağlığı ve iş güvenliği konusundaki kurallara (örneğin sigara içme yasağı) uymayarak “işin güvenliğini tehlikeye düşüren” işçinin iş sözleşmesi, işveren tarafından derhal ve tazminatsız olarak feshedilebilir (İş K.md.25/II,ı). Üstelik, çalışanlar kendileri yaptıkları işten veya hareketten bizzat etkilenmeseler bile, yaptıkları işten veya kendi hareketlerinden diğer çalışanların etkilenmesi ve onların sağlık ve güvenliklerinin tehlikeye düşürmesi halinden de sorumlu olurlar (İSGK md.19/1).

Uygulamada Yargıtay, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine uymamanın sonucunda bir “tehlikenin doğmuş olmasını” şart görmemekte; “işyeri güvenliğinin tehlikeye düşürülmesini” yeterli bulmaktadır. Bu nedenle Yargıtay, işyerinin “sigara içilmemesi gereken bölümünde sigara içilmesini”³¹, “sigarasını yakmak üzere çakmağını çıktığı sırada yanıcı maddenin alev alması sonucu işin güvenliğinin tehlikeye düşmesini”³², bekçinin işini savsakalaması ve ihmali nedeniyle makina parkından mazot çalınmasına sebebiyet vermesi³³, haklı sebeple tazminatsız fesih nedeni saymıştır³⁴. Bunun gibi, “toz maskesi” kullanmamakta direnen işçinin iş sözleşmesinin işverence derhal feshi, işin güvenliğini tehlikeye düşürüp düşürmediğine bakılmaksızın “haklı sebeple” tazminatsız fesih nedeni sayılmıştır³⁵. Aynı şekilde, işçinin gece bekçisi olarak çalıştığı işyerinde nöbet yerini terk etmesi, telefonla defalarca arandığı halde cevap vermemesi, tehlike doğmuş olmasa da tazminatsız “haklı fesih sebebi” sayılmıştır³⁶.

³¹ 9.HD, 21.12.2009, 12861/36369, ÇİL, s.496, No:220; Aynı yönde, 9.HD, 30.01.1995, 15644/1235, Tekstil İşv.D., Nisan 1995, Kararlar Eki; N.ÇELİK, s.201, dn.104/c

³² 9.HD, 09.04.1992, 16257/3937, YKD, Ağustos 1994, s.1220; N.ÇELİK, s.201

³³ 9.HD, 04.11.2008, 30651/30368, ÇİL, s.497, No:221

³⁴ Geniş bilgi için bkz. yuk. Üçüncü Kısım, I,B,2

³⁵ 9.HD, 29.02.2000, 20125/2369, GÜNAY, İş Kanunu II, s.1853

³⁶ 9.HD, 16.05.2000, 3124/7050, GÜNAY, İş Kanunu II, s.1889; Ne gibi bir tehlike yarattığının açıklanmasını isteyen aksi yönde bir karar için bkz.: HGK, 01.03.1989, E.88/9-908, K.89/109, Tekstil İşv.D., Mart 1990, s.2

Ekleyelim ki, işçinin bir iş kazası veya meslek hastalığına uğraması halinde açılan ceza ve tazminat davalarında da, işverenin cezai ve hukuki sorumluluğu “işçinin kusuru oranında” azalmaktadır³⁷.

Bununla birlikte, “işin güvenliğini tehlikeye düşürmeyen iş sağlığı ve güvenliği kurallarına uymamak”, 4857 sayılı İş Kanununun gerekçesinde işçinin iş sözleşmesinin feshinde “geçerli sebepler” arasında sayılmıştır (İş K. md.18). Kanımızca, iş kazaları ve meslek hastalıklarında Avrupa’da birinci, Dünya’da Bengladeş ve Pakistan’dan sonra üçüncü olan Türkiye’de, bu nedenle günde ortalama 4 kişinin öldüğü 9 kişinin de sakatlandığı göz önüne alınacak olursa, iş sağlığı ve güvenliği önlemleri alma ve alınan önlemlere uyma konusunda ne işveren ne de işçiye hiçbir taviz verilmemek gerekir. Bu amaçla, ülkemizin her yıl bu nedenle uğradığı zararları da dikkate alarak, en küçük bir iş sağlığı ve güvenliği kuralına uyulmaması halinde bile, yapılan uyarıyı dikkate almayan işçilerin “geçerli sebeple” değil, “haklı sebeple” iş sözleşmelerinin feshinden yana olduğumuzu belirtmekle yetinelim.

3- İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemleri Alma Borcuna Aykırılığın Hüküm ve Sonuçları

Yeterli güvenlik önlemlerinin alınmaması sonucu işçinin ölmesi veya sakat kalması yahut meslek hastalığına tutulması halinde, işverene hukuki, idari ve cezai sorumluluk yükletilmesi söz konusu olur³⁸.

a) İşverenin Hukuki Sorumluluğu

aa- Maddi Tazminat

İşverene yükletilecek hukuki sorumluluğun başında “maddi tazminat” talebi gelir. Uygulamada, işverenin iş sağlığı ve güvenliği kurallarına aykırı davranışı yüzünden zarar gören işçi veya hak sahiplerinin açtıkları maddi tazminat davaları, genellikle “Sosyal Sigortalar Kanunu hükümleri gereği sağlanan haklar dışında kalan zararların ödetilmesi ilkesine” dayandırılmaktadır³⁹. Çünkü işçinin bir iş kazasına veya meslek hastalığına uğraması halinde, “sigortalı” olduğu için öncelikle işçiye ve hak sahibine Sosyal Sigortalar Kanununa göre birçok hak ve menfaat kurumca sağlanacaktır. Ancak Sosyal Sigortalar Kurumunca sağlanan hak ve menfaatlerin üzerinde bir takım zararların da söz konusu olabileceği kabul edilmekte ve bunlardan

³⁷ Krş. 9.HD, 13.11.1984, 8256/9776, Tekstil İşv.D., Mayıs 1985, s.19; 9.HD, 25.06.1990, 4838/7758, YKD, Kasım 1990, s.1642

³⁸ Geniş bilgi için bkz: İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşçi ve İşverenin Hukuki ve Cezai Sorumlulukları, 2. B. LEGAL, İstanbul 2008

³⁹ HGK, 25.11.1970, 864/650, ÇENBERCİ, s.711; HGK, 28.04.1982, E.981/9-1038, K.982/448; HGK, 06.05.1983, E.983/9-237, K.983/478, Tekstil İşv.D., Eylül 1983, s.18,19,20; 9.HD, 15.03.1988, 614/2979, Tekstil İşv.D., Ağustos 1989, s.22; S.SÜZEK, İş Güvenliği, s.192 vd.; N.ÇELİK, s.140 vd.

Türk Borçlar Kanununun genel hükümleri uyarınca işverenin sorumlu tutulması mümkün görülmektedir (6098 s.TBK md.57 vd.).

Öyleyse, öncelikle davacının Sosyal Güvenlik Kurumunun iş kazası sigortasından kendisine gelir bağlanmasını istemesi; sonuç alamadığı takdirde Kuruma karşı dava açması; mahkemenin de işvereni maddi tazminata mahkum edebilmesi için, Kuruma karşı açılan davanın sonucunu beklemesi gerekir⁴⁰. Uygulamada, işçinin sigortaca karşılanmayan zararlarından işverenin hiçbir kusuru bulunmaması, istihdam edilenin (işçinin) veya üçüncü kişinin bir eylemi söz konusu olmasa ve olay kaçınılmaz olsa da⁴¹ sorumlu olacağı görüşü (risk teorisi) kabul edilmiştir⁴². Bununla birlikte, bu gibi durumlarda işvereni kusurlu hallerde olduğu gibi zararın tamamından sorumlu tutma olanağının olmadığı; bunun “hak ve nesafet” kurallarına uygun düşmeyeceği, bu nedenle hakim işverenin ödeyeceği tazminatı kuresuzluğu oranında indirebileceği kabul edilmiştir (6098 s. TBK md.51). Hatta, işverenin zarar yaratan tehlike ile hiçbir bağlantısı bulunmuyorsa (illiyet bağı yoksa), risk teorisi uygulanarak işvereni sorumlu tutma olanağı da bulunmamaktadır⁴³.

bb- Manevi Tazminat

İşverene yükletilecek hukuki sorumluluğun ikincisi, “manevi tazminat” talebidir. Buna göre işverenin maddi tazminattan sorumlu tutulduğu bazı hallerde, işçinin veya hak sahiplerinin işverenden manevi tazminat isteyebilmesi de mümkündür (6098 s.TBK md.56). Yargıtay’ın bir içtihadı birleştirme kararı, manevi tazminata hükmedilebilmesi için “hukuka aykırı eylem” ile bunun sonucu doğan “zarar” arasında “illiyet bağı” olmasını ve “işçinin cismani zarara uğramasını” yeterli görmektedir⁴⁴. Bir başka deyişle, iş kazasında yaralanan işçinin manevi tazminata hak kazanması için mutlaka kazanma gücünde bir kayba uğraması (sakat kalması) gerekmemekte; işçinin cismani zarara uğraması, acı ve ıstırap çekmesi yeterli görülmektedir⁴⁵. Üstelik, sigortalı işçinin geçirdiği iş kazası sonucu işverenden maddi ve

⁴⁰ HGK, İÇt.Bir.Kar., 27.03.1957, E.1957/1, K.1957/3, ÇELİK, s.141-142; 9.HD, 22.12.1994, 13957/18339,Çimento İşv.D., Mart 1995, s.26

⁴¹ Ayrıntılı bir inceleme için bkz: H. KESER, İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığı Dolayısıyla Kurumun Yaptığı Harcamalardan Sorumlu Olmasının Koşulları ve Kaçınılmazlık, SİCİL, Haziran 2006, S.2, s.136-147

⁴² HGK, 28.10.1983, E.1981/9-929, K.1983/1044, YKD, Mart 1984, s.347; 9.HD, 29.12.1981, 11284/15904,OĞUZMAN, Olaylar-Kararlar, s.344; 9.HD, 13.03.1967, 2341/1970, EGEMEN, 1966-1968, s.236; 9.HD,09.10.1984, 7290/8685, TÜTİS, Ocak 1985, s.25; 9.HD, 04.07.1985, 4294/7382, YKD, Eylül 1986, s.1329

⁴³ 9.HD, 24.05.1973, 46219/18047, İşveren D., Temmuz 1973, s.14; 9.HD, 24.11.1986, 11103/11609, Tekstil İşv.D., Ağustos 1988, s.18; 9.HD, 14.01.1992, 11606/207, Tekstil İşv.D., Mayıs-Haziran 1992, s.46-47

⁴⁴ İBK, 22.06.1966, 7/7, RG, 28.07.1966, 12360; Krş: 21.HD, 28.01.1997, 6807/375, YKD, Temmuz 1997, s.1133

⁴⁵ 9.HD, 16.03.1989, 12884/2409, YKD, Eylül 1989, s.1267; 9.HD, 10.02.1994, 9360/1922, YKD, Temmuz 1994, s.1086

manevi tazminat almış olması ve daha sonra ölmesi durumu da, kaza ile ölüm arasında uygun illiyet (sebeup-sonuç) bağlantısının kurulması şartıyla hak sahiplerinin manevi tazminat talebine engel değildir⁴⁶.

Bununla birlikte, manevi tazminat isteme hakkı kural olarak “doğrudan doğruya zarara uğrayan kişiye ait olup, yansıma yoluyla aynı eylem nedeniyle manevi üzüntü duyanlar manevi tazminat isteyemezler”. Ancak, “bir kişinin cismani zarara uğraması sonucu onun (ana, baba, karı, koca, çocuk gibi) çok yakınlarından birinin de aynı eylem nedeniyle ruhsal ve sinirsel sağlık bütünlüğü ağır şekilde bozulmuşsa (örneğin kazaya uğrayan yakın kişi büyük ölçüde iş göremez duruma gelmişse), onların da manevi tazminat isteyebilecekleri kabul edilmelidir”⁴⁷.

Buna karşılık, manevi tazminatın takdirinde olayın oluş şekli, ölenin yaşı, kusur oranı, manevi tazminata etkili olacak diğer hallerin de göz önünde bulundurulması gerekir⁴⁸. Bu anlamda, uğradığı iş kazasında tam kusurlu olduğu tespit edilen işçi manevi tazminat isteyemez⁴⁹. Bunun gibi, kusurun tamamının işverende olmadığına anlaşılması halinde, talep edilen manevi tazminatın tümüne hükmedilemez⁵⁰. Çünkü, tarafların ekonomik ve sosyal durumunun göz önünde tutularak takdir edilmesi gereken manevi tazminatın, “özendirici” ve “zenginleştirici” olmaması gerekir⁵¹.

cc- Destekten Yoksun Kalma Tazminatı

İşverene yüklenecek hukuki sorumluluğun üçüncüsü, işçinin “destekten yoksun kalan” hak sahiplerine ödenecek tazminattır. Buna göre, bir kimsenin kaza sonucu ölmesi halinde destekten yoksun kalanlar, ölüm yüzünden uğradıkları zararın tazminini isteyebileceklerdir. Türk Borçlar kanunu, işverenin işçi sağlığı ve iş güvenliği önlemleri alma (işçiyi gözetme) borcuna aykırı hareket ederek işçinin ölümüne sebebiyet vermesi halinde, onun yardımından (desteğinden) yoksun kalanlara, bu yüzden uğradıkları(maddi ve manevi) zararları tazmin ettirme hakkı tanımıştır (6098 s. TBK. md.53, 54, 417).

⁴⁶ HGK, 16.11.1994, E.1994/9-489, K.1994/688, YKD, Ağustos 1995, s.1189; 21.HD, 22.01.1997, 7224/187,YKD, Mayıs 1997, s.780

⁴⁷ Olayda “kazazedenin %81 oranında uğradığı maluliyet” nedeniyle “bakıma muhtaç” durumda olması, “eş ve çocuklarına” da uygun miktarda manevi tazminat hükmedilmesini gerektirmiştir; 21. HD, 12.06.2003, 4754/ 5612, ve HGK, 26.04.1995, E.1995/11-122, K.1995/430, Çimento İşv. Ağustos 2003, s.35

⁴⁸ 10.HD, 26.04.1988, 3118/5054, Tekstil İşv.D., Mayıs 1989, s.22; 9.HD, 07.02.1995, 14833/2504, Türk Kamu-Sen, Eylül-Aralık 1994/Mart 1995, s.17

⁴⁹ 9.HD, 22.02.1973, 28082/2525, İşveren D., Temmuz 1973, s.17; 21.HD, 27.04.1995, 2143/1921, YKD, Ağustos 1995, s.1281

⁵⁰ HGK, 13.01.1988, E.987/9-480, K.988/8, Tekstil İşv.D., Ağustos 1988; HGK, 02.12.1987, E.987/9-368, K.987/891, Toprak İşv., Temmuz-Ağustos 1988

⁵¹ HGK, 02.12.1987, E.987/9-368, K.987/891, Toprak İşv., Temmuz-Ağustos 1988; 9.HD, 27.12.1988,12583/12584, YKD, Ağustos 1989, s.1116; 9.HD, 26.01.1994, 7912/12639, YKD, Haziran 1995, s.895

Destekten yoksun kalanlar “mirasçı” olabileceği gibi, ölenin “yardımlarından mahrum kalanlar” da olabilir. Yargıtay bir kararında, hukuki evlilik bağı kurulmasa bile fiili evlilik birliğinde de destekten yoksun kalma tazminatı istenebileceğine hükmetmiştir⁵². Ancak, destekten yoksun kalma tazminatına hak kazanabilmek için sadece “bakım ihtiyacı” yeterli değildir; destekten yoksun kaldığını iddia edenin, ölenin “düzenli ve sürekli” yardımlarından fiilen yoksun kaldığını ispatlamış olması gerekir⁵³. Destekten yoksun kalma tazminatı, mirasçılık sıfatından ayrı ve bağımsız bir hak olduğundan, işçinin kaza sonucu işverenden aldığı maddi ve manevi tazminat tutarının, daha sonra ölmesi halinde hak sahiplerince talep edilen destekten yoksun kalma tazminatından indirilmesini gerektirmez⁵⁴.

b) İşverenin İdari Sorumluluğu

aa- İşyerinin Denetim ve Teftişi⁵⁵

Kanuna göre, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu hükümlerinin uygulanmasının izlenmesi ve teftişi, iş sağlığı ve güvenliği yönünden teftiş yapmaya yetkili Bakanlık iş müfettişlerince yapılır (İSGK md.24/1). Öyle ki, daha önce öngörülmemen yetkilerine göre Bakanlık, işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliği konularında “ölçüm”, “inceleme” ve “araştırma” yapmaya, bu amaçla “numune almaya” ve “eğitim kurumları ile ortak sağlık ve güvenlik birimlerinde kontrol ve denetim yapmaya yetkilidir” (İSGK md.24/2). Devletin denetiminin esas amacı, iş kazalarının önlenmesi, meslek hastalıklarının sebeplerinin ortadan kaldırılması, işçilerin güvenli bir ortamda çalışarak verimlerinin artmasının sağlanmasıdır. Böylece Devlet, “önlemek ödemekten kolay ve ucuzdur” anlayışı ile işverenlerin gözetme borcunu bir “kamu düzeni” aracı haline getirmektedir. Zira, işçi sağlığı ve iş güvenliğinin sağlanmasında sadece işçilerin değil işverenlerin de yararı vardır⁵⁶.

Devletin bu görevin,, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığına bağlı ihtiyaca yetecek sayı ve özellikte teftiş ve denetlemeye yetkili iş müfettişlerince yapılır. Teftiş ve denetleme sırasında işverenler, işçiler ve bu işle ilgili görülen başka kişiler, “çağırıldıkları zaman gelmek, ifade ve bilgi vermek, gerekli olan belge ve delilleri getirip göstermek ve vermek” zorundadırlar. Ayrıca, görevlilere karşı “her türlü kolaylığı göstermek ve bu yoldaki emir ve isteklerini geciktirmeksizin yerine getirmekle” yükümlüdürler (İş K.md.92/2). İşverenler ve işveren vekilleri ile işçiler, teftiş sırasında

⁵² 9.HD, 08.03.1984, 1330/2509, YKD, Eylül 1984, s.1381

⁵³ 9.HD, 01.06.1976, 10082/4265, YKD, Ağustos 1978, 1160; 9.HD, 27.06.1994, 5375/ 10126, YKD, Ekim 1994,s.1627

⁵⁴ HGK, 25.05.1984, E.1982/9-301, K.1984/619, YKD, Mayıs 1986, s.629

⁵⁵ 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu kapsamında yapılacak teftiş ve incelemelerde, 4857 sayılı Kanununun 92, 93, 96, 97 ve 107 nci maddeleri uygulanır (İSGK md.24/1).

⁵⁶ SÜZEK, İş Güvenliği, s.16 vd., 179 vd.; ARICI, s.110 vd.; KÖSEOĞLU, İşyerinin Kapanmasının İş Sözleşmelerine Etkisi, İstanbul, 2004, s.137 vd.

doğru bilgi vermek, gerçeğe aykırı ifade vermemek zorundadırlar. İşçilerin yetkili makamlara başvurması, haber ve ifade vermeleri nedeniyle, işverenler bunlara karşı farklı ve kötü davranışlarda bulunamaz (İş K.md.96). Aksi halde, “iş hayatının denetim ve teftişi ile ilgili bu hükümlere aykırı” davranan “işveren veya işveren vekilleri” hakkında “yüksek miktarlarda” para cezaları öngörülmüştür (İş K. md.107). Ayrıca, teftiş ve denetlemeye yetkili iş müfettişleri, gerekli görmeleri ve istemeleri halinde “zabıta kuvvetlerinden” de yararlanabilirler (İş K.md.97).

Buna karşılık, iş hayatını teftiş ve denetlemeye yetkili iş müfettişleri de görevlerini yaparken “işin normal gidişini ve işyerinin işlemlerini aksatmamak, durdurmamak ve güçleştirmemekle” yükümlüdürler. Ayrıca, “işverenin ve işyerinin meslek sırları ve şartları” ile “ekonomik, ticari hal ve durumları hakkında gördükleri ve öğrendikleri hususları tamamen gizli tutmak” zorundadırlar. Bunun gibi, teftiş ve denetlemeye yetkili memurlar, “kendileri tarafından bilgileri ve ifadeleri alınan, yahut kendilerine başvuran veya ihbarda bulunan işçilerin ve başka kişilerin isimlerini ve kimliklerini” gizli tutmakla yükümlüdürler (İş K.md.93; İSGK md.24/2). Aksi halde teftişe “memur” iş müfettişleri, doğacak zararlar nedeniyle “üç aya kadar hapis” ve “para cezası” (TCK md.198) ile “tazminata” (DMK, md.12,13) mahkum olurlar⁵⁷.

Hemen belirtelim ki, İş Kanununda işyerinde yapılan teftişlerle ilgili işyerinde görülen eksiklikler için işverene bir önel verilmesi öngörülmüş değildir. İş Teftiş Tüzüğü⁵⁸ de bu konuda bir hüküm içermemektedir. Ancak uygulamada Bakanlık “genelgeleri” ile böyle bir önelin verilebileceği öngörülmektedir. Bu nedenle, iş müfettişlerinin “yakın bir tehlike göstermeyen” eksikliklerin ve mevzuata aykırılıkların giderilmesi için uygun bir önel vermesi mümkündür. Önel verilmeyen hallerde ise işyerlerinde yapılan tespit sonucu suç oluşmuş sayılır ve eksikliklerin sonradan giderilmiş olması da oluşmuş suçu ortadan kaldırmaz⁵⁹.

bb- İşyerinde Faaliyetin Durdurulması

Yapılan teftiş ve denetimler sırasında; bir işyerinin “1-bina ve eklentilerinde 2-yöntem ve şekillerinde 3- iş ekipmanlarında çalışanlar için hayati tehlike oluşturan bir husus tespit edilirse”, bu tehlike giderilinceye kadar, hayati tehlikenin niteliği ve bu tehlikeden doğabilecek riskin etkileyebileceği alan ile çalışanlar dikkate alınarak, işyerinin bir bölümünde veya tamamında iş durdurulur”. Ayrıca daha önce de belirtildiği gibi, çok tehlikeli sınıfta yer alan maden, metal ve yapı işleri ile tehlikeli kimyasallarla çalışılan işlerin yapıldığı veya büyük endüstriyel kazaların

⁵⁷ SÜZEK, İş Güvenliği, s.167 vd.; ARICI, s.99

⁵⁸ RG, 28.08.1979, 16738

⁵⁹ 9.CD, 03.05.1990, 1783, Tekstil İşv.D., Kasım 1990, s.18; 9.HD, 08.02.1993, 105/551, Tekstil İşv.D., Mayıs-Haziran 1993, s.43

olabileceği işyerlerinde, risk değerlendirmesi yapılmamış olması durumunda da iş durdurulur (İSGK md.25/1).

İşyerini durdurma kararının uygulaması “tehlike giderilinceye kadar” devam eder. Durdurma kararı, iş sağlığı ve güvenliği bakımından teftişe yetkili üç iş müfettişinden oluşan heyet tarafından, iş sağlığı ve güvenliği bakımından teftişe yetkili iş müfettişinin tespiti üzerine gerekli incelemeler yapılarak, tespit tarihinden itibaren iki gün içerisinde verebilir. Ancak tespit edilen hususun acil müdahaleyi gerektirmesi hâlinde; tespiti yapan iş müfettişi, heyet tarafından karar alınıncaya kadar geçerli olmak kaydıyla tek başına da tedbir olarak işi durdurabilecektir.

Daha önce, “Bölge Çalışma Müdürü” ve “iki müfettiş” ile bir “işçi” temsilcisi ve bir “işveren” temsilcisinden oluşan en kıdemli iş müfettişinin başkanlık ettiği komisyon tarafından verilen “kısmi” veya “tamamen durdurma” veya “kapatma” kararlarını vermeye, bu defa “tek kişinin” tedbir olarak da olsa yetkilendirilmesi akıllarda tereddütler yaratmaktadır. (Yön.md.5,10)⁶⁰. Unutulmamalı ki, Fransız Hukukunda iş sağlığı ve güvenliği nedeniyle işin durdurulması ve işyerinin kapatılması için mahkeme kararına ihtiyaç vardır (CT art.4731-1 et s.). Bu nedenle, yapılan yeni düzenleme bizce isabetli olmamıştır⁶¹.

Heyetçe verilen işin durdurulması kararı, ilgili mülki idare amirine ve işyeri dosyasının bulunduğu Çalışma ve İş Kurumu il müdürlüğüne bir gün içinde gönderilir. Durdurma kararı, mülki idare amiri tarafından yirmidört saat içinde yerine getirilir. Ancak, tespit edilen hususun acil müdahaleyi gerektirmesi nedeniyle verilen işin durdurulması kararı, mülki idare amiri tarafından aynı gün de yerine getirilir. İşveren, yerine getirildiği tarihten itibaren altı iş günü içinde, yetkili iş mahkemesinde işin durdurulması kararına itiraz edebilir. İtiraz, işin durdurulması kararının uygulanmasını etkilemez. Mahkeme itirazı öncelikle görüşür ve “altı iş günü” içinde karara bağlar. Mahkeme kararı kesindir, Temyiz edilemez (İSGK md.25/3,4).

Kanunda, durdurma kararı süresi içinde işçilerin ücretlerinin korunması da öngörülmüştür: İşveren, işin durdurulması sebebiyle işsiz kalan çalışanlara ücretlerini ödemekle veya ücretlerinde bir düşüklük olmamak üzere meslek veya durumlarına göre başka bir iş vermekle yükümlüdür. İşverenin işin durdurulmasını gerektiren hususların giderildiğini Bakanlığa yazılı olarak bildirmesi hâlinde, en geç yedi gün içinde işyerinde inceleme yapılarak işverenin talebi sonuçlandırılır (İSGK md.25/5,6). Öyle ki, “durdurulan işi izin almadan devam ettiren veya işyerini izinsiz açan işveren veya vekiline” para cezası verilir (İSGK md.26). İşveren için asıl ce-

⁶⁰ Bkz: İşyerlerinde İşin Durdurulmasına ve İşyerinin Kapatılmasına İlişkin Yönetmelik, RG, 05.03.2004, 25393

⁶¹ F. DEMİR, İş Sağlığı ve Güvenliği Yasası-17: İşin Durdurulması, GÖZLEM Gazetesi, 05.10.2012-www.gozlemgazetesi.com. Aynı görüş, N. CANIKLIOĞLU; s.80

zanın, işyerinin durdurulması nedeniyle ortaya çıkan maliyet yüksekliği olduğuna kuşku yoktur⁶².

c) İşverenin Cezai Sorumluluğu

aa- Ceza Kanunundan Kaynaklanan Sorumluluk

İşverenin cezai sorumluluğunun ilki, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunundan kaynaklanır⁶³. Zira, işverenin yasa ve tüzük hükümleri gereğince alması gereken işçi sağlığı ve iş güvenliği önlemlerine aykırı davranarak işçinin iş kazasına uğraması veya meslek hastalığına tutulmasına sebep olması, “tedbirsizlik ve dikkatsizlik sonucu bir kimsenin ölümüne veya yaralanmasına yol açma suçunu” oluşturur. Birden fazla kimsenin ölümüne ve/veya yaralanmasına yol açma durumunda verilecek ceza arttırılmaktadır (TCK, md.85, 89). Şikayete bağlı ve kusura dayanan (taksirli) suçlarla ilgili bu maddelere göre, işveren hakkında uygulanacak hapis cezası, mağdurun (işçinin) kusuru oranında indirimine tabi tutulur.

Bununla birlikte, işçi sağlığı ve iş güvenliği tedbirlerini alma görevi “işverene” değil “işveren vekiline” ait ise, cezai sorumluluk da işveren vekiline ait olur. Bunun gibi, işyerinde işin bir bölümünü alan alt işveren (taşeron) işçilerinin geçireceği bir iş kazasından da “asıl işveren” değil, “alt işveren” (taşeron) bizzat sorumlu olur. Gerçi İş Kanunu, asıl işverenin alt işverenle “birlikte” sorumluluğunu öngörmektedir (İş K.md.2/6). Ama bu sorumluluk “cezai” değil “hukuki” bir sorumluluktur. Hukukumuzdaki “cezaların kişiselliği” ilkesi, cezai sorumluluğun doğrudan “önlem almakta ihmali görülen” işveren vekiline veya alt işverene ait olması gerektiği sonucunu doğurmaktadır.

bb- İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ile İş Kanunundan Kaynaklanan Sorumluluk⁶⁴

İşverene yüklenebilecek ikinci cezai sorumluluk, 6331 sayılı İş Sağlığı ve güvenliği kanunu ile İş Kanunundan kaynaklanmaktadır. Buna göre, yasa ve tüzük hükümleri ile bu yasa ve tüzük hükümlerine dayanarak çıkarılan yönetmelik hükümlerine aykırı olarak işçi sağlığı ve iş güvenliği için gerekli önlemleri almayan işveren veya işveren vekili hakkında, “alınmayan her iş sağlığı ve güvenliği önlemi için” ayrı ayrı ve her ay için oldukça yüksek tutulan “para cezalarına” hükmolunur (İSGK md.26). Burada sözü geçen “alınmayan her önlem”, başta İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu olmak üzere, her işyerinin ve yapılan işin özelliğine, ağırlık ve tehlike derecesine, kullanılan tesisat, araç, gereç ve maddelerin niteliğine göre ha-

⁶² ARICI, s.122; Geniş bilgi için bkz.: SÜZEK, İş Güvenliği, s.253 vd.

⁶³ MOLLAMAHMUTOĞLU,2005, s.777. Ayrıntılı bilgi için bkz: ÖZEN, M./ TOZMAN, Ö: 5237 Sayılı Türk Ceza Kanunu Işığında İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Ceza Sorumluluğu, SİCİL, Haziran 2008, S.10, s.214-236

⁶⁴ Geniş Bilgi İçin bkz: M.AYDEMİR, İdari Para Cezaları, s.104 vd.

zırlanan Yönetmeliklerin (İSGK md.30) her bölümünde yazılı önlemlerdir. Yoksa aynı bölüm içindeki değişik maddelere aykırılık ayrı ayrı suç oluşturmaz, tek bir suç oluşturur⁶⁵.

Bundan başka, işverene yüklenebilecek diğer bir cezai sorumluluk, “en az elli işçinin çalıştığı işyerlerinde” kurulması öngörülen İş Sağlığı ve Güvenliği Kurullarının” oluşturulmaması halinde söz konusu olur. Gerçekten, bu kurulların “işyerinde kurulması ve çalıştırılması ile ilgili hükümlere aykırı davranan”, kurullarca alınan kararları uygulamayan, iş güvenliği ile görevli “sertifikalı” mühendis ve teknik eleman yükümlülüğünü yerine getirmeyen, “sertifikalı” işyeri hekimi çalıştırmayan ve sağlık birimini oluşturmayan işveren veya işveren vekiline “para cezası” verilir (İSGK md. 26).

Nihayet, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ile İş Kanununa dayanarak çıkarılan Yönetmelik hükümlerine aykırı davranan işverenler için öngörülen para cezaları “adli” değil “idari” niteliktedir. Bir başka deyişle, “özürlü” ve “eski hükümlü” istihdamına ilişkin cezalar dahil bu cezalar Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüklerince verilir. Gereğesi belirtilmek suretiyle ilgililere usulüne uygun olarak tebliğ edilen para cezalarına karşı, tebliğ tarihinden itibaren “yedi gün” içinde yetkili İdare Mahkemesine itiraz edilebilir⁶⁶. İtiraz, idarece verilen para cezasının yerine getirilmesini durdurmaz ve evrak üzerinde yapılan inceleme, kısa sürede sonuçlandırılır. İtiraz üzerine verilen mahkeme kararı kesindir (İş K.md.108/1,2). İdari para cezaları 6183 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun hükümlerine göre tahsil olunur.

⁶⁵ 9.CD, 17.01.1986, 54/265, İşveren D., Nisan 1986, s.17; 9.CD, 09.05.1988, 812/5108, MESS Gazetesi, 01.02.1990

⁶⁶ Any. Mah. 08.10.2002, E.2001/225, K. 2002/88 s. kararı