

İŞVERENİN İŞYERİNDE SAĞLIK VE GÜVENLİĞİ SAĞLAMA YÜKÜMÜ



Prof. Dr. Tankut Centel

Koç Üniversitesi, Hukuk Fakültesi

1970 yılında İstanbul Alman Lisesi'ni, 1974 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'ni bitirdi. 1975 yılında İstanbul Barosu'na kaydoldu. 1976 yılında İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde İş Hukuku Asistanı olarak göreve başladı. Aynı yerde 1980 yılında Hukuk Doktoru, 1986 yılında Üniversite Doçenti ve 1993 yılında da Profesör unvanlarını aldı. İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde Dekanlık, Dekan yardımcılığı, Anabilim Dalı Başkanlığı ve Araştırma Merkezi Müdürlüğü gibi değişik yönetim görevlerini üstlendi. 2008 yılında Koç Üniversitesi'ne geçti. Bu üniversitede Hukuk Fakültesi Dekanı olarak üç yıl görev yaptı. Halen aynı yerde Öğretim Üyeliği görevini sürdürmektedir.



ÖZET

İşverenin İşyerinde Sağlık ve Güvenliği Sağlama Yükümü

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, işverenin sağlık ve güvenlik önlemlerini alma yükümünü daha ayrıntılı bir biçimde düzenlemiştir. Bu konuda, işverene risk değerlendirmesi yapma veya yaptırma zorunluğunun getirilmesi, önleme siyasetine yöneliktir. Bunun gibi, işverenin işyerini işletmeye açmadan önce güvenlik raporunu hazırlaması ve idarenin onayından geçirmesi zorunluluğu da, aynı önleme siyasetinin bir parçası olarak ortaya çıkmaktadır. Sağlık ve güvenliğin sağlanması konusunda işveren, alınacak önlemleri izleyip denetlemek ve gerekli inceleme ve araştırmaları yapmakla yükümlüdür.

ANAHTAR SÖZCÜKLER

İş sağlığı ve güvenliği, işverenin sorumluluğu, risk değerlendirmesi

ABSTRACT

Employer's Obligation to Provide Health and Safety in the Workplace

Law no. 6331 on Health and Safety at Work regulates the employer's obligation to take health and safety measures more elaborately. With this regard, stipulating the requirement of the employer to carry out risk assessment or have someone else do it is part of prevention policy. Likewise, the requirement of the employer to prepare a safety report and have it approved by the administration prior to the commencement of the business also constitutes a part of this policy. As to the provision of health and safety, the employer is under the obligation of monitoring and supervising the measures to be taken, as well as pursuing the necessary inquiry and investigation.

KEYWORDS

Health and safety at work, liability of the employer, risk evaluation

GİRİŞ

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun (İSG Kanunu) (metin için bkz. RG. 30.6.2012, No. 28339) yürürlüğe girmesiyle birlikte, işyerlerindeki sağlık ve güvenlik konuları, yeniden ivme kazanmış bulunuyor. Nitekim, daha önce başta işçiler olmak üzere sadece belli bir çalışan kesimi için geçerli olan ve bu yüzden İş Kanunu içinde düzenlenmiş bulunan iş sağlığı ve güvenliği hükümleri, yeni dönemde yaklaşık tüm çalışanlara yayılmıştır.

Gerçekten, işverenin işçiyi gözetme borcu çerçevesinde ortaya çıkan iş kazalarına ve meslek hastalıklarına karşı önlem alma yükümü, İSG Kanunu'ndan önceki dönemde, BK. m. 332 ve İş K. m. 77 tarafından düzenlenmiş (Çelik, 2012, s. 174; Süzek, 2012, s. 426); bunlardan BK. m. 332'nin yerine daha sonra, TBK. m. 417 geçmiştir. Bu bağlamda, İSG Kanunu, anılan hükümlerden İş K. m. 77'yi yürürlükten kaldırmış (İSG Kanunu, 2012, m. 37/1 bent ç) ve TBK. m. 417 hükmüne ise dokunmamıştır. Oysa, İş K. m. 77 kadar TBK. m. 417 de, işverenin kusursuz sorumluluğunu içermekte ve her iki hüküm de, işçilerin iş sağlığı ve güvenliği yönünden korunmasını öngörmektedir.

İSG Kanunu m. 4, işveren açısından genel nitelikteki bir yükümlülük olarak, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlama yükümünü öngörmüştür (2012). Bu çerçevede işverenin, anılan yükümünü yerine getirirken uyacağı esaslar, yine aynı hüküm içerisinde düzenlenmiştir.

Bunun gibi, İSG Kanunu m. 5 de, işverenin anılan yükümlülükle gerçekleştireceği korunma sırasında uyacağı ilkeleri belirlemiştir. İSG Kanunu m. 10 ise, işyerinde sağlık ve güvenlik sağlanırken, işverenin yapacağı risk değerlendirmesi çalışmasında dikkate almakla yükümlü bulunduğu hususları göstermektedir (2012). Böylelikle, belirtilen her üç yasa hükmünün, aynı konuda bir bütünü oluşturduğu görülmektedir.

Bu anlamda, aşağıda ilkin işverenin, çalışanların işyerinde sağlık ve güvenliğini sağlama yükümü üzerinde durulacak ve anılan yükümün çizilen genel çerçevesi

çinde, işverenin göstereceği faaliyetler ele alınacaktır. Daha sonra ise, işverenin işyerinde sağlık ve güvenliği sağlarken gözönünde bulunduracağı riskten korunma ilkeleri irdelenecektir.

I. YÜKÜMLÜLÜĞÜN GENEL ÇERÇEVESİ

İşverenin çalışanlarla ilgili sağlık ve güvenliği sağlama yükümünün genel çerçevesi, İSG Kanunu m. 4'te çizilmiştir (2012). Bu çerçevede işverenin, "çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü" olduğu belirtildikten sonra, yapacağı ve uymakla yükümlü bulunacağı birtakım esaslara yer verilmiştir.

1. Sağlık ve güvenliği sağlama yükümünün içeriği

a) Sağlık ve güvenlik çalışmalarında bulunma

İSG Kanunu m. 4/1 bent a, işverenin, "mesleki risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dahil 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" yapmasını öngörmektedir (2012).

Buna göre, işveren; işyerinde daha önce yoksa, öncelikle her türlü önlemi almak, organizasyonu yapmak ve gerekli araç ve gereçleri sağlamakla yükümlüdür. Bu anlamda, buradaki "her türlü" sözcüğü, iş sağlığı ve güvenliği mevzuatınca belirlenmiş bulunan veya makul ölçüler altında (hakkaniyet uyarınca) beklenebilecek olan önlemleri, örgütlenmeyi ve araç ile gereçleri içermektedir.

Diğer yandan, işyerinde daha önce alınmış sağlık ve güvenlik önlemlerinin varlığına karşılık, zaman içerisinde bu önlemlerin değişen koşullara uygun duruma getirilmesi veya bunlardan daha iyilerinin alınması gerekebilir. Bu durumda, işveren, daha önce çalışanlarla ilgili önlemleri aldığı ileri sürmek suretiyle, sağlık ve güvenlik yükümünden kaçınamaz. Buna göre, işverenin, daha önce alınmış sağlık ve güvenlik önlemlerini değişen koşullara uygun hale getirmesi veya mevcut durumu daha iyi duruma getirmesi gerekecektir.

b) Sağlık ve güvenlik önlemlerini izleme ve denetleme

İşverenin işyerinde sağlık ve güvenlik önlemlerini alması, iş sağlığı ve güvenliği yönünden önemli olmakla birlikte, bunlara uyulması da son derece önemlidir. Bu anlamda, işverenin salt sağlık ve güvenlik önlemlerini işyerinde almış bulunması yeterli olmayıp; işveren tarafından, bunlara uyulup uyulmadığının da izlenip denetlenmesi ve varsa, uygunsuz durumların giderilmesi söz konusudur (İSG Kanunu, 2012, m. 4/1 bent b). Buna göre, işveren, işyerinde yapacağı sağlık ve güvenlik çalışmasında, aldığı önlemlere uyulup uyulmadığını izleyip denetleyecektir.

c) Risk değerlendirmesini gerçekleştirme

İşveren, işyerinde sağlık ve güvenlik yönünden, "risk değerlendirmesi" yapmakla yükümlüdür (İSG Kanunu, 2012, m. 4/1 bent c). Bu anlamda, 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 gereken çalışmalar" (İSG Kanunu, 2012, m. 3/1 bent ö) biçiminde tanımlanmaktadır. Buna göre, ilkin, olası tehlikeler belirlenecek; daha sonra ise, tehlikenin dönüşebileceği risk, yani "tehlikeden kaynaklanacak kayıp, yaralanma ya da başka zararlı sonuç meydana gelme ihtimali" (İSG Kanunu, 2012, m. 3/1 bent o) derecelendirilecek ve nihayet, gereken kontrol önlemleri kararlaştırılacaktır.

aa) Risk değerlendirmesinin yapılması

İşyerinde risk değerlendirmesini işverenin bizzat kendisi yapmayacak veya yapamayacak olduğu takdirde, gerekli değerlendirmeyi yaptırmak durumundadır (İSG Kanunu, 2012, m. 4/1 bent c). Buna göre, risk değerlendirmesinin mutlaka bizzat işveren tarafından gerçekleştirilmesi şart olmayıp; gerektiğinde işveren, bunu görevlendirme yapacağı kişi veya kişilere de yaptırabilecektir.

Risk değerlendirmesinin bizzat işverence yapılmayacak olduğu hallerde, bunun işyeri dışındaki konunun uzman kişilere yaptırılıp yaptırılmayacağı konusunda İSG Kanunu m. 4/1 bent c hükmünün yeterince açık olmadığı

görülmektedir (Aktekin, 2012, s. 174). Bu bağlamda, İSG Kanunu m. 10 ve 30 hükümlerine dayanılarak çıkarılan "İş Sağlığı ve Güvenliği Risk Değerlendirmesi Yönetmeliği" (Risk DY.) ise, risk değerlendirmesi konusunda sadece işyeri çalışanlarının görevlendirilmesini düzenlemektedir (2012). Nitekim, anılan yönetmelik, söz konusu görevlendirme usulü uygulanacak olduğunda, işverenin "risk değerlendirmesi ekibi"ni oluşturmasını öngörmektedir.

Risk değerlendirmesi ekibi; işveren veya işveren vekilinden, işyerinde sağlık ve güvenlik hizmetini yürüten iş güvenliği uzmanları ile işyeri hekimlerinden, işyeri çalışan temsilcilerinden, işyerindeki destek elemanlarından ve işyerindeki bütün birimleri temsil edecek biçimde belirlenen ve işyerinde yürütülen çalışmalar, mevcut veya olası tehlike kaynakları ile riskler konusunda bilgi sahibi çalışanlardan oluşacaktır (Risk DY., 2012, m. 6/1). Ancak, işveren, gereksinim duyulduğunda, anılan ekibe destek olmak üzere, işyeri dışındaki kişi ve kuruluşlardan da hizmet alabilecektir (Risk DY., 2012, m. 6/1).

bb) Değerlendirmede dikkate alınacak hususlar

aaa) Çalışanların durumu
Yapılacak risk değerlendirmesi, risk tehdidi altındaki çalışanlarının durumunu göz önünde bulundurmaktır (İSG Kanunu, 2012, m. 10/1 bent a). Gerçekten, her çalışan, konumuna göre belli bir risk grubundan etkilenme durumundadır. Buna göre, çalışanların konumu, risk gruplarına göre, ayrı ayrı değerlendirilmek durumundadır.

Nitekim, Risk DY. m. 8/1, tehlikeler tanımlanırken "çalışanların tecrübe ve düşünceleri" ile "çalışanların eğitim, yaş, cinsiyet ve benzeri özellikleri ile sağlık gözetimi kayıtları" ve "genç, yaşlı, engelli, gebe veya emziren çalışanlar gibi özel politika gerektiren gruplar ile kadın çalışanların durumu" hakkındaki bilgilerin toplanmasını öngörmektedir (2012, bent g, h, ı).

bbb) İş ekipmanı ile kimyasal maddelerin seçimi

İşyerinde yapılacak iş için gerekli olan eşyalar (iş ekipmanı) ile çalışılacak kimyasal madde ve müstahzarların seçiminde, sağlık ve güvenlik bakımından tehlike

taşımayanların seçilmesine dikkat edilmelidir (İSG Kanunu, 2012, m. 10/I bent b). Özellikle, kanserojen madde niteliğini taşımayacak malzemenin seçimi, iş sağlığı için büyük önem taşımaktadır. Bu anlamda, sözelimi benzen veya asbest ya da üstübeç kullanımından kaçınılmalıdır.

ccc) İşyerinin düzeni

İşyeri tehlikelerinin riske dönüşmesi açısından, işyeri düzeni de etkili etmenler içerisinde yer alır. Bu anlamda, makinaların, işyerinde çalışanların sağlık ve güvenliğini ortadan kaldıracak biçimde yerleştirilmemesi gerekir. Buna göre, işyerinde yapılacak risk değerlendirmesi, işyeri kuruluş ve düzenini gözönünde bulundurmaktır (İSG Kanunu, 2012, m. 10/I bent c).

ddd) Özel olarak korunacak çalışanların durumu

İşyeri riskleri, çalışanların özel durumuna göre değişiklik gösterebilir. Bu anlamda, gençler ile yaşlıların veya engelli ya da gebe yahut emzikli kadın çalışanların durumu, özel önem taşır. Bunlar, çalışma koşulları bakımından özel olarak korunmak durumundadır (İSG Kanunu, 2012, m. 50/I-II). Buna göre, söz konusu özel çalışan gruplarının etkisi altında kaldıkları risk grupları da değişmektedir. Bu bakımdan, yapılacak risk değerlendirmesi, belirtilen özel çalışan gruplarının durumunu ayrıca gözönünde bulundurmaktır (İSG Kanunu, 2012, m. 10/I bent ç). Nitekim, Risk DY. m. 8/I bent ı; tehlike tanımları getirilirken, "genç, yaşlı, engelli, gebe veya emziren çalışanlar gibi özel politika gerektiren gruplar ile kadın çalışanların durumu" hakkındaki bilgilerin öncelikle toplanmasını öngörmektedir (2012).

cc) Kontrol, ölçüm, inceleme ve araştırma yapılması

Yapılacak risk değerlendirmesi sırasında, çalışanların çalışma ortamında karşılaşabilecekleri risklerin belirlenebilmesi için, birtakım kontrol, ölçüm, inceleme ve araştırma işlemlerinin yapılması gerekecektir. Bu bağlamda, işveren, söz konusu işlemlerin yapılabilmesine yönelik ortamı sağlamakta yükümlüdür (İSG Kanunu, 2012, m. 10/IV).

dd) Değerlendirme sonucu

aaa) Önlemler ile koruyucu donanımın belirlenmesi

İşveren, yapılacak risk değerlendirmesi sonucu alınacak iş sağlığı ve güvenliği önlemleri ile kullanılması gereken koruyucu donanım veya ekipmanı belirleyecektir (İSG Kanunu, 2012, m. 10/II). Ancak, söz konusu risk değerlendirmesi sonucunda alınması gerektiği ortaya çıkacak iş sağlığı ve güvenliği önlemleri ile koruyucu donanım belirlenmesi, işverenin mevzuat uyarınca uyması gereken önlem alma ve koruyucu donanım bulundurma zorunluğunu ortadan kaldırmayacaktır. Çünkü, işverenin gerçekleştireceği risk değerlendirme çalışması, eksiklik veya yanlışlık taşıyabilir. Bu durumda, işveren, risk değerlendirmesi sonucunda ortaya çıkmış önlemleri aldığı ve koruyucu donanımı hazır bulundurduğu gerekçesiyle, iş sağlığı ve güvenliği mevzuatı tarafından öngörülmuş sorumluluktan kurtulamayacaktır.

bbb) Koruma düzeyinin yükseltilmesi

Risk değerlendirmesi sonucunda işverenin işyerinde uygulayacağı iş sağlığı ve güvenliği önlemleri, çalışanın sağlık ve güvenlik yönünden korunma düzeyini yükseltecek nitelikte olmalıdır. Nitekim, İSG Kanunu m. 10/III, "işyerinde uygulanacak iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri, çalışma şekilleri ve üretim yöntemleri; çalışanların sağlık ve güvenlik yönünden korunma düzeyini yükseltecek ve işyerinin idari yapılanmasının her kademesinde uygulanabilir nitelikte olmalıdır" hükmünü taşımaktadır (2012).

Bu anlamda, önlem adı altında ve işçiye sağlık ve güvenlik yönünden mevcut durumundan daha yüksek bir koruma düzeyi sağlamayacak önlemlerin alınması, işverenin gerekli gözetme yükümünü yerine getirdiğini söyleyebilmek için, yeterli olmayacaktır.

Yine, risk değerlendirmesi sırasında, işverence izlenen çalışma biçimleri ve üretim yöntemleri dikkate alınacaktır. Bunların da, yüksek koruma düzeyini sağlayıcı nitelikte olmaları gözönünde bulundurulacaktır. Buna göre, işverenin genel olarak sağlık ve güvenlik önlemlerini almış bulunmasına karşın, izlenen çalışma biçimi

veya üretim yöntemi iş sağlığı ve güvenliği açısından yeterli bir koruma sağlamadığı takdirde, söz konusu çalışma biçimi ile üretim yönteminin değiştirilmesi ve çok daha az riski bünyesinde barındıran çalışma biçimlerinin ve üretim yöntemlerinin tercih edilmesi gerekecektir. Böylece, iş sağlığı ve güvenliği yönünden gereken koruma düzeyinin sağlanmadığı çalışma biçimleri ile üretim yöntemlerinde, salt genel nitelikteki sağlık ve güvenlik önlemlerinin alınmış bulunmasının yeterli olmayacağı sonucu ortaya çıkmaktadır.

ee) Risklerin yeniden değerlendirilmesi

İşyerinde yapılmış olan risk değerlendirmesi, zaman içinde risklerin değişme olasılığı ve olanağı karşısında, güncelliğini yitirmiş olabilir. Bu durum dikkate alınarak; yapılmış bulunan risk değerlendirmesinin, tehlike sınıfına göre çok tehlikeli işyerlerinde en geç iki, tehlikeli işyerlerinde en geç dört ve az tehlikeli işyerlerinde de en geç altı yılda bir yenilenmesi öngörülmektedir (Risk DY., 2012, 12/1).

d) Çalışanın işe uygunluğunu dikkate alma

Yapılacak işin işveren veya vekili tarafından verilecek talimata göre biçimlendirilmesi sırasında, "çalışanın sağlık ve güvenlik yönünden işe uygunluğu" gözönünde bulundurulacaktır (İSG Kanunu, 2012, m. 4/1 bent ç). Buna göre, çalışanın, iş sağlığı ve güvenliği yönünden uygun bulunmadığı bir işte, işveren veya vekili tarafından görevlendirilmesi söz konusu olmayacaktır.

Gerçekten, çalışan, bünyeye elverişli olmadığı veya gerekli eğitimi almadığı için, görevlendirileceği işe uygun bulunmayabilir. Söz konusu durum ise, iş sağlığı ve güvenliği yönünden çalışan için risk anlamını taşıyacaktır. Bu halde, çalışanın sağlık ve güvenlik yönünden işe uygun olmayışı gözönünde bulundurularak, görev değişikliğine gidilmesi ve çalışanın başka bir görevde çalıştırılması gerekir.

e) Özel tehlike bulunan yerlere girilmesini önleme

İşyerinin bazı yerleri, çalışanların sağlık ve güvenliği yönünden, hayati ve özel tehlike taşıyabilir. Bu bağlamda, işveren, çalışanların söz konusu yerlere girmesi için, gerekli önlemleri almakla yükümlüdür (İSG Kanunu, 2012, m. 4/1 bent d).

Ancak, bu durum, hayati ve özel tehlike taşıyan bölümlere, hiçbir çalışanın giremeyeceği anlamını taşımamaktadır. Nitekim, İSG Kanunu m. 4/1 bent d, sadece "yeterli bilgi ve talimat verilenler dışındaki çalışanların" söz konusu yerlere girmelerinin önlenmesini öngörmektedir (2012).

Bu durumda, mevcut hayati ve özel tehlike hakkında bilgilendirilmiş olan çalışanlar, işverenin talimatıyla söz konusu yerlere girebilecektir. Buna karşılık, hayati ve özel tehlike hakkında yeterli bilgiye sahip bulursa dahi, çalışanın söz konusu yerlere girmesi konusunda, işverenin vereceği bir talimatın varlığı aranacak ve çalışan, işverenin bu yolda talimatı olmaksızın, bu gibi yerlere giremeyecektir.

2. Sağlık ve güvenliğin hizmet alınarak sağlanması

İşveren, işyerindeki sağlık ve güvenliği, kendisi veya görevlendireceği bir işveren vekili eliyle sağlayabileceği gibi, işyeri dışındaki uzman kişi ve kuruluşlardan hizmet alma yoluyla da karşılayabilir. Ancak, dışarıdan hizmet alınacak kişi ve kuruluşların, iş sağlığı ve güvenliği konusunda "uzman" olmaları gerekir (İSG Kanunu, 2012, m. 4/II).

Diğer yandan, işyerinin dışındaki uzman kişi ve kuruluşlardan hizmet alınması, işverenin iş sağlığı ve güvenliğini işyerinde sağlama yükümünden kaynaklanacak sorumluluğunu ortadan kaldırmayacaktır (İSG Kanunu, 2012, m. 4/II). Bir başka deyişle; işverenin, işle ilgili çalışanların sağlık ve güvenliğini sağlama yükümünden doğan sorumluluğunu, dışarıdan hizmet alacağı uzman kişi ve kuruluşlara geçirebilmesi ve bu yolla söz konusu sorumluluktan kurtulabilmesi, hukukten söz konusu değildir.

3. Yükümlüğün çalışanları etkilemeyişi

İşverenin işyerinde sağlık ve güvenliği sağlama yükümü, herhangi bir biçimde çalışanlar üzerinde herhangi bir yük yaratmayacaktır. Buna göre, çalışanlar, işverenin söz konusu yükümünü yerine getirmesiyle ortaya çıkacak korumadan azami ölçüde yararlanacaklar ve anılan korumadan olumlu yönde etkilenenlerdir. Ancak, söz konusu yükümlülüğün yerine getirilmesinden

doğacak yük, hiçbir biçimde çalışanlara olumsuz biçimde yansıtılamayacaktır.

a) İşverenin sorumluluğunun devam etmesi

Çalışanlar, İSG Kanunu m. 19'da öngörülen yükümlülükleri yerine getirmekle yükümlüdür. Nitekim, bu anlamda çalışanlar, "iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili aldıkları eğitim ve işverenin bu konudaki talimatları doğrultusunda, kendilerinin ve hareketlerinden veya yaptıkları işten etkilenen diğer çalışanların sağlık ve güvenliklerini tehlikeye düşürmemekle yükümlü" tutulmaktadır (İSG Kanunu, 2012, m. 19 bent f. 1).

Ancak, İSG Kanunu m. 19 kapsamında çalışanlar için öngörülmüş söz konusu yükümlülükler, işverenin sorumluluklarını etkilemeyecektir (İSG Kanunu, 2012, m. 4/III). Buna göre, işveren, çalışanlar işverence alınmış sağlık ve güvenlik önlemlerine uymamak suretiyle kendilerinin veya diğer çalışanların sağlık ve güvenliğini tehlikeye düşürseler dahi, gerekli önlemleri almaya devam etmek zorundadır. Başka bir deyişle; işveren, çalışanların iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yasal yükümlülüklerini yerine getirmemelerini gerekçe göstermek suretiyle, işle ilgili sağlık ve güvenliği sağlama yükümlülüğünden kaçınamayacak veya kurtulamayacaktır.

Belirtilen esas, kusursuz (kusura dayanmayan) sorumluluk ilkesinin zorunlu ve doğal bir sonucu olarak ortaya çıkmaktadır. Ancak, çalışanın İSG Kanunu m. 19'daki yükümlülüklerini yerine getirmeyişi somut olayda uygun nedensellik bağının ortadan kalkmasına (kesilmesine) yol açtığı takdirde, artık işverenin sorumluluğundan söz edilmemesi gerekir (2012). Çünkü, işveren, kusursuz sorumluluk hallerinde dahi, ancak uygun nedensellik bağının kurulabildiği durumlarda, doğacak sonuçtan sorumlu tutulabilmektedir.

b) Önlem maliyetinin çalışana yansımaları

İSG Kanunu m. 4/IV; işverenin, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin maliyetini çalışana yansıtamamasını öngörmektedir. Gerçekten, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınması, işletme maliyetlerini etkileyecek ve işverine yük getirecektir (2012). Söz konusu yükün,

gelirlerin indirilmesi veya sağlık ve güvenlik önlemleri için katılım payı adı altında kesinti yapılması suretiyle çalışana yansıtılması ise, İSG Kanunu m. 4/IV hükmünün açıklığı karşısında, hukuken mümkün görünmektedir.

Diğer yandan, İSG Kanunu m. 4/IV hükmünün mutlak buyurucu niteliği, önlem maliyetlerinin çalışana yansıtılması yolunda yapılacak anlaşmaları ve bu yoldaki çalışanın onayını hukuken geçersiz kılmaktadır (2012). Bu itibarla, önlem maliyetini çalışana yansıtıcı nitelikteki anlaşma veya sözleşme hükümlerine hukuken geçerlilik tanınması söz konusu değildir.

II. YÜKÜMLÜLÜĞE UYGULANACAK ESASLAR

1. Korunma esaslarının niteliği

Çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlama yükümü altında bulunan işverenin, bu yoldaki yükümlülüklerini yerine getirirken göz önünde bulundurması gereken başlıca ilkeler, İSG Kanunu m. 5'te sayılmıştır (2012). Bu konuda, yasa koyucu tek tek sayma yoluna gittiği için, anılan esasların sınırlı sayıda (tüketici nitelikte) oldukları belirtilmelidir.

Diğer yandan, yasakoyucu, İSG Kanunu m. 5'teki düzenlemede birtakım esasları dokuz kalem halinde sayma yoluna gitmiş; ancak, bunların içeriğine ilişkin olarak, herhangi bir açıklama yapmamıştır. Bunun gibi, İSG Kanunu m. 30'da, risklerden korunma ilkelerinin içerik ve kapsamı konusunda yönetmelik hükümlerine yer verilmesini öngörmüş değildir (2012). Bu itibarla, risklerden korunma ilkelerinin kapsam içeriğinin, daha alt düzeydeki bir yönetmelik hükmüyle tanımlanması veya değiştirilmesi ya da genişletilmesi hukuken söz konusu olmayacaktır.

2. Risklerden korunma ilkeleri

a) Risklerden kaçınma

İş sağlığı ve güvenliğini tehdit eden ve giderek, çalışanların yaşamını ve sağlık durumlarını ortadan kaldıracak olan etmenler, değişik nitelikteki risklerdir. Bu

anlamda, işyerinde sağlık ve güvenliği tehdit edecek risklerin (tehlikelerin) görülüp bunlardan uzaklaşılması, ancak gerekli sağlık ve güvenlik önlemlerinin alınmasıyla mümkün olabilecektir. Buna göre, işveren, alacağı iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin, risklerden kaçınmayı sağlayıcı nitelikte olup olmadığına dikkat etmek durumundadır. Nitekim, başta İSG Kanunu m. 4 hükmü olmak üzere değişik düzenlemelerle, işverene her şeyden önce risklerin gerçekleşmesini engelleme yükümlülüğünün getirildiği görülmektedir (2012).

b) Kaçınılmaz risklerin analizi

İşin yapılması sırasında karşılaşılabilecek risklerin bir bölümü, "kaçınılmaz", yani ne yapılsa yapılsın ortaya çıkması önlenemeyecek niteliktedir. İşveren, öncelikle bu tür riskleri analiz edecek ve bunlara karşı uzak durulmasının yollarını araştırma çabası içine girecektir. Bu bağlamda, kaçınılmaz nitelikteki risklerin kaçınılabilir nitelikte olanlardan ayırılması, işverenin alacağı önlem türleri üzerinde etkili olacaktır.

c) Risklerle kaynağında mücadele

Risklerle kaynağında mücadele edilmesi gerekmektedir. Buna göre, zarar veya hasar yaratma potansiyelinden kaynaklanacak olasılıkları yaratan temel etkenler üzerinde durulacak ve bunların ortadan kaldırılmasına çalışılacaktır. Bu bakımdan, riskin sonuçları yerine, onu yaratan etmenlerin ele alınması ve bunlarla mücadele edilmesi yoluna gidilecektir.

d) İşin kişiye uygun hale getirilmesi

Yapılacak işin çalışana uygun halde olmaması veya çalışanın yapılacak işe uymaması, risk faktörünü artırıcı etkenler arasında yer alır. Buna göre, riskten korunmak için, işin kişiye uygun hale getirilmesi gerekmektedir. Bu bağlamda, İSG Kanunu m. 5/ç, işyerlerinin tasarımı ile iş ekipmanı, çalışma biçimi ve üretim yöntemlerinin seçiminde özen gösterilmesini ve özellikle tekdüze çalışma ve üretim temposunun sağlık ve güvenliğe olumsuz etkilerinin önlenmesini, önlenemiyor olduğu takdirde de en aza indirilmesini öngörmektedir (2012).

e) Teknik gelişmelere uyum sağlama

Teknik gelişmelere karşısında ortaya çıkacak uyumsuz-

luk, risklerin etki alanını güçlendirir. Nitekim, teknik gelişmeler, mesleki riskleri de beraberinde getirmektedir. Bu bağlamda, risklerden korunmanın yolu, teknik gelişmelere uyum sağlanmasından geçmektedir.

f) Daha az tehlikeli olanla değiştirme

İş ekipmanları ile çalışma biçimleri ya da üretim yöntemleri, genellikle bünyelerinde tehlike barındıran unsurlardır. Söz konusu tehlikeler de, bazen az ve bazen de daha çok yoğunluktadır. Bu konuda, İSG Kanunu m. 5/e, risklerden korunmada "tehlikeli olanı, tehlikesiz veya daha az tehlikeli olanla değiştirme" esasının gözetilmesini öngörmektedir (2012). Böylelikle, tehlikenin en aza indirilmesi ve giderek tehlikesiz ortamların hazırlanması düşünülmektedir.

g) Önleme siyaseti geliştirme

Gerçek anlamda koruma, ancak önlemeye yönelik bir siyasetin izlenmesi halinde mümkündür. Önleme yerine gerçekleşen tehlikenin sonuçlarını gidermeyi amaçlayacak bir siyasetin ise, gerçek bir korumayla ilgisi bulunmamaktadır. Bu durumu gözönünde bulunduran İSG Kanunu m. 5/f, risklerden korunma konusunda, "teknoloji, iş organizasyonu, çalışma şartları, sosyal ilişkiler ve çalışma ortamı ile ilgili faktörlerin etkilerini kapsayan tutarlı ve genel bir önleme politikası"nın geliştirilmesi gerektiğini kabul etmektedir (2012).

Diğer yandan, İSG Kanunu m. 29, "işletmeye başlanmadan önce, büyük endüstriyel kaza oluşabilecek işyerleri için, işyerlerinin büyüklüğüne göre büyük kaza önleme politika belgesi veya güvenlik raporu"nun işverence hazırlanmasını öngörmekte; ancak söz konusu belgenin içerik ve yeterliliği Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından incelendikten sonra, işyerlerinin işletmeye açılmasına izin vermektedir (2012). Bu bakımdan, işletilecek her işyerinin, böylece önceden belirlenmiş belli bir "önleme siyaseti"ne sahip olacağını söylemek gerekir.

h) Toplu korunma önlemlerine öncelik verme

Risklerden korunurken alınacak korunma önlemleri, ya kişisel ya da toplu nitelikte olacaktır. Bu konuda, İSG Kanunu m. 5/g, kişisel korunma önlemlerinin alınma-

sına herhangi bir engel oluşturmamasına karşın, toplu korunma önlemlerine öncelik verilmesini öngörmektedir (2012). Böylece, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin, sadece kişiyi ilgilendirmedeği ve esas olanın işyeri çalışanlar topluluğuna yönelmek olduğu anlatılmak istenmektedir. Bunun da nedeni, risklerin, tek tek kişiler yerine işyeri çalışanlar topluluğunun sağlık ve güvenliğine yönelmesi ve bunları tehdit eder olmasıdır.

i) Çalışanlara uygun talimatlar verme

İSG Kanunu m. 5/ğ, risklerden korunmada işverenin, çalışanlara uygun talimatlar vermesini öngörmektedir (2012).

Buradaki uygunluk, sağlık ve güvenlik yönünden çalışanın kişisel durumuna uygun bulunmayacak talimatların, işverence verilmemesi anlamındadır. Çünkü, çalışanın durumuna uygun bulunmayıp, yerine getirmekte güçlük çekeceği ve güç ve yeteneğini aşacak olan talimatlar, işyerinde sağlıksız ve güvensiz bir ortam yaratacaktır. Bu bakımdan, işverence verilecek talimatların uygun nitelikte olması, risklerden korunma olanağını yaratacaktır.

3. YÜKÜME AYKIRILIK

İşverenin işyerindeki çalışanların sağlık ve güvenliğini sağlama yükümüne aykırı davranması halinde, İSG Kanunu tarafından sadece idari para cezası yaptırımının uygulanması öngörülmektedir. Nitekim, mesleki risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dahil her türlü tedbirin alınması, örgütlenmenin yapılması, gerekli araç ve gereçlerin sağlanması, sağlık ve güvenlik önlemlerinin değişen koşullara uygun hale getirilmesi ve mevcut durumun iyileştirilmesi için çalışmalarda bulunma ve söz konusu önlemlere uyulup uyulmadığını izleme, denetleme ve uygunsuzlukların giderme yükümüne aykırı davranacak işveren hakkında ikibin Türk Lirası idari para cezasının verilmesi öngörülmektedir (İSG Kanunu, 2012, m. 26/İ bent a). Bunun gibi, risk değerlendirmesi yapmayan veya yaptırmayan işverene de ilkin üçbin Türk Lirası ve daha sonra, risk değerlendirmesi yapmamaya veya yaptırmamaya devam ettiği takdirde, devam eden her ay için dörtbinbeşyüz Türk Lirası idari para cezasının verilmesi söz konusudur (İSG Kanunu, 2012, m. 26/İ bent ç). Ayrıca, maruz kalınan

risklerin belirlenmesine yönelik gerekli kontrol, ölçüm, inceleme ve araştırmanın yapılmasını sağlamayan işveren de, binbeşyüz Türk Lirası tutarındaki bir idari para cezasıyla karşılaşacaktır (İSG Kanunu, 2012, 26/İ bent ç). Söz konusu ceza miktarlarının ise, hiç de düşük olmadıkları görülmektedir (Gerek, 2012, s. 16).

İSG Kanunu'nun getirdiği sistem içinde sadece idari para cezasının öngörülmesi, anılan yasanın, iş kazaları ile meslek hastalıklarını önlemeye yönelik bir yasa olması (Gerim, 2012, s. 75) ve zararlandırıcı olay sonrasında ortaya çıkan olumsuz sonuçların giderilmesiyle uğraşmayışından kaynaklanmaktadır. Bu anlamda, zararlandırıcı olay sonrasında ortaya çıkan ölüm veya yaralanma ya da hastalık nedeniyle doğacak zararların giderilmesi, önce 5510 sayılı Yasa uyarınca iş kazası ve meslek hastalığı ile ölüm veya hastalık sigortasından yapılacak sosyal sigorta yardımlarına ve sonra da, bunlarca karşılanmayan zararlar için özel hukuk temelinde TBK. m. 417 hükmünün uygulanmasına bağlı tutulmaktadır (2011).

DEĞERLENDİRME VE SONUÇ

İSG Kanunu, işverenin iş sağlığı ve güvenliği sağlama yükümü konusunda, İş Kanunu'nun daha önceki hükümlerinden farklı bir anlayışa sahip bulunduğunu, hemen belirtmek gerekir.

İlkin, söz konusu bakış açısı, nicelik yönünden öncesine oranla daha geniş bir kesimin sağlık ve güvenliğini kucaklama isteğinde görülmektedir. Bunu özellikle, İSG Kanunu'nun yaklaşık tüm çalışan kesimlere uygulanacak olmasından çıkarmak mümkündür. Böylece, daha çok sayıda işverenin, daha geniş bir çalışan kesiminin sağlık ve güvenliğini sağlayacak olması, yeni dönemin başlıca özelliklerindedir. Ancak, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın niceliksel ve niteliksel olarak mevcut denetim yapısının, böylesine bir genişliğe uygun olup olmadığı, tartışma götürür.

Nitelik açısından soruna yaklaşılacak olduğunda da; İSG Kanunu'nun, önceki dönemden farklı olduğu göze çarpmaktadır. Nitekim, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin olup yürürlükten kalkan İş K. m. 77 vd. hükümleri, daha çok iş kazaları ile meslek hastalıklarını önleme isteği-

ne yönelik olmaktan çok, işverene hukuken sorumluluk getirici yükümleri ve bunlara aykırı davranıldığında ortaya çıkacak sonuçları düzenlemiştir (2003). İSG Kanunu m. 4, 5 ve 10'la getirilen düzenleme bütünü ise, işverenin bu yoldaki yükümünü daha ayrıntılı biçimde düzenlemekte ve daha çok önleme siyasetini içermektedir (2012).

Gerçekten, tehlikelerin belirlenmesi ve risklerin tanımlanıp değerlendirilmesi öngörülme suretiyle işveren, adeta kaza veya hastalık öncesinde harekete geçirilip, önlem almak durumunda bırakılmaktadır. Bu bağlamda, özellikle işverene risk değerlendirmesini yapma ve bunun sonuçlarına göre önlem geliştirme yükümünün yasayla öngörülmesi, işvereni harekete geçirmektedir. Buna göre, önceki dönemin düzenlemeleri işverene yüküm öngörür ve kaza veya hastalık gerçekleştiği takdirde bundan hukuken sorumlu tutulmasını içerirken, yeni dönemde işverenin söz konusu yükümünün kapsamı somutlaştırılmakta ve işveren, kaza veya hastalık biçimindeki zarar verici olay daha ortaya çıkmazdan önce, gerekli sağlık ve güvenlik önlemlerini almaya doğru itilmektedir.

Bunun gibi, "güvenlik raporu veya büyük kaza önleme politika belgesi" olmadıkça işyerlerinin işletmeye açılmaması (İSG Kanunu, 2012, m. 29) da, önleme siyasetlerini geliştirmeye yöneliktir. Bu konuda, yasakoyucu, ister istemez, işvereni önlem almaya ve iş kazalarının önlenmesi konusunda, belli bir siyasete sahip olmaya sürüklemektedir.

Diğer yandan, yeni düzenlemelerin, işvereni sağlık ve güvenliğin sağlanması konusunda tek egemen unsur kılmadığı ve daha katılımcı bir anlayışı içerdiği söylenmelidir. Gerçekten, risk değerlendirmeleri yapılırken "risk değerlendirmesi ekibi"nin (Risk DY., 2012, m. 6) oluşturulması ve bunun içinde önceki dönemde olmayan "çalışan temsilcisi"nin (İSG Kanunu, 2012, m. 20) yer alması, sağlık ve güvenliğin sağlanması konusunda işbirliği yapılmasını ve daha sağlıklı bir yapının oluşmasını olanaklı kılacak niteliktedir.

Ancak, işverenin çalışma yerlerinde sağlık ve güvenliği sağlama yükümüne getirilen düzenlemelerin, sihirli

birer değnek olarak algılanmaması ve iş kazaları ile meslek hastalıkları sayısını ülkemizde çok çok aşağıya çekeceği düşünülmemelidir. Çünkü, normların varlığı kadar, bunların uygulanması (denetim örgütü ile cezai yaptırım sisteminin varlığı) da son derece önem taşır. Bu bakımdan, çalışanların sağlık ve güvenliğini sağlama yükümünün, tek başına işverenin bir yükümü ve hukuki sorumluluğu olarak ele alınması, uygulama açısından yanıltıcı olacaktır.

KAYNAKÇA

Aktekin, Ş. (2012). İSG Kanunu ile Getirilen Başlıca Yükümlülüklerinin ve Bunlarla İlgili İkincil Mevzuat Taslaklarındaki Düzenlemelerin Değerlendirilmesi. *Mercek*. 17/68, s. 168-178

Çelik, N. (2012). *İş Hukuku Dersleri*. İstanbul: Beta Yayınevi

Gerek, N. (2012). İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun Düşündürdükleri. *Sicil*. 7/28, s. 10-19

Gerim, İ. (2012). İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun Çalışma Yaşamına Etkileri. *Mercek*. 17/68, s. 73-77

İş Kanunu (İş K.). (2003). T.C. *Resmi Gazete*, 25155, 10 Haziran 2003

İş Sağlığı ve Güvenliği Risk Değerlendirmesi Yönetmeliği (Risk DY.). (2012). T.C. *Resmi Gazete*, 28512, 29 Aralık 2012.

Süzek, S. (2012). *İş Hukuku (Genel Esaslar-Bireysel İş Hukuku)*. İstanbul: Beta Yayınevi

Türk Borçlar Kanunu (TBK). (2011). T.C. *Resmi Gazete*. 27836, 04 Şubat 2011

Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu. (haz.). (2012). *6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu. Ankara: Dumat Ofset*