

## Maden İşletmelerinde İşçi Sağlığı ve İş Güvenliğine Aykırılıktan Doğan Hukuki Sorumluluk

M.Topaloğlu

*Çağ Üniversitesi MERSİN*

**ÖZET:** Bu bildiri de maden işletmelerinde işçi sağlığı ve iş güvenliği önlemlerine aykırı davranan işverenin hukuki sorumluluğu incelenmiştir. Öncelikle işveren sıfatı belirlenmeye çalışılmıştır. 2003 yılından sonra çıkarılan yeni hukuki düzenlemelerde işverenin işçi sağlığı ve iş güvenliği ile ilgili alması gerekli önlemler yüzeysel olarak düzenlenmiştir. İş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle ödemede bulunan Sosyal Sigortalar Kurumu'nun işverene karşı açacağı rücu davaları hakkında yeni esaslar getirilmiştir. İş kazası ve meslek hastalığı kaçınılmaz bir olay sonucu meydana gelse bile işveren yine sorumludur. İşçi sağlığı ve iş güvenliği önlemlerini alınmamasından doğan cezai sorumluluk hem işverene hem de işveren vekiline aittir.

**ABSTRACT:** In this paper is examined the legal responsibility of employer who committed against precautions related worker's health and labor safety in mining enterprises. First, it was tried to define the capacity of employer. New by laws passed after 2003 superficial regulated to the precautions in question which should be taken by employers. Due to occupational accident and professional sickness Social Security Association paid to workers or his/her heirs would bring actions of recourse against the employers were rearranged by new law. Even if occupational accident and professional sickness would occur because of unavoidable event, the employer was again responsible. Criminal responsibility aroused from have not been taken precautions related worker's health and labor safety belongs to both employer and employer's representative.

## **I. Maden İşletmelerinde Uygulanabilecek İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği İle İlgili Hukuki Düzenlemeler**

Türkiye, son beş yılda bir tür hukuk devrimi sayılabilecek gelişmelere tanık olmaktadır. Bir yandan Avrupa Birliği Müktesebatının Üstlenilmesine İlişkin Ulusal Program gereği diğer yandan tek parti hükümetinin yasa çıkarmadaki rahatlığı nedeniyle inceleme konumuzu oluşturan iş hukuku ve maden hukuku mevzuatlarında da önemli değişiklikler olmuştur. İş hayatıyla ilgili 10.06.2003 tarihinde yürürlüğe giren 4857 sayılı İş Kanunu'nun geçici 2. maddesi uyarınca 1475 sayılı Kanun'a göre çıkarılmış tüzük ve yönetmelikler geçersiz hale gelmiştir (Baycık, 2006).

Bu bağlamda,

- 1973 tarihli Parlayıcı, Patlayıcı, Tehlikeli ve Zararlı Maddelerle Çalışılan İşyerlerinde ve İşlerde Alınacak Tedbirler Hakkında Tüzük,
  - 1984 tarihli Maden ve Taşocakları İşletmelerinde ve Tünel Yapımında Alınacak İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Önlemlerine İlişkin Tüzük,
  - 1990 tarihli Maden ve Taşocakları İşletmelerinde ve Tünel Yapımında Tozla Mücadeleyle İlgili Yönetmelik,
  - 1997 tarihli Grizulu Ocaklarda Elektrik Enerjisi Kullanılması Hakkında Yönetmelik,
  - 1997 tarihli Yer altı Maden İşletmelerinde Elektrikli Lokomotiflerin Kullanılması Hakkında Yönetmelik,
  - 1997 tarihli Deniz, Göl veya Nehir Altında Madenlerde Çalışmalar Hakkında Yönetmelik,
- Aşağıda belirtilen;
- 2003 tarihli Patlayıcı Ortamların Tehlikelerinden Çalışanların Korunması Hakkında Yönetmelik,
  - 2004 tarihli Yer altı ve Yerüstü Maden İşletmelerinde Sağlık ve Güvenlik Şartları Yönetmeliği'nin yürürlüğe girmesiyle yürürlükten kalkmıştır.

Yürürlüğe giren bu iki yönetmelikten başka maden işletmelerinde,

- Asbestle Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik,
  - Biyolojik Etkenlere Maruziyet Risklerinin Önlenmesi Hakkında Yönetmelik,
  - Kansorejen ve Mutojen Maddelerle Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik,
  - Kimyasal Maddelerle Çalışmalarda Sağlık ve Güvenlik Önlemleri Hakkında Yönetmelik,
  - Titreşim Yönetmeliği,
  - Gürültü Yönetmeliği,
- sadece belirli bir tehlikeye yapılması gerekenleri düzenlemektedir.

Bunların yanında, iş sağlığı ve iş güvenliği önlemlerinin etkinliğini artıran,

- Güvenlik ve Sağlık İşaretleri Yönetmeliği,
  - İş Ekipmanlarının Kullanılmasında Sağlık ve Güvenlik Şartları Yönetmeliği,
  - Kişisel Koruyucu Donanımların İşyerlerinde Kullanılması Hakkında Yönetmelik
- maden işyerlerinde uygulama alanı bulabilir.

Öte yandan, bütün işyerleri için çıkarılmış bulunan,

- İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği,
  - İş Sağlığı ve Güvenlik Kurulları Hakkında Yönetmelik,
  - İşyeri Sağlık Birimleri ve İşyeri Hekimlerinin Görevleri ile Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik,
  - İş Güvenliği ile Görevli Mühendis veya Teknik Elemanların Görev, Yetki ve Sorumlulukları ile Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik
- Maden işletmelerinde de uygulanır.

Yukarıda belirtilen bütün yönetmelikler ilgili AB direktiflerinin tercümesi olup, 1475 sayılı İş Kanunu kapsamında çıkarılmış bulunan mevzuattan daha dar kapsamlı hükümler içermektedir. Bu nedenle hukuki bir zorunluluk olamamakla birlikte maden işletmelerinde daha etkin işçi sağlığı ve iş güvenliği ortamı sağlamak bakımından yürürlükten kalkmış önceki mevzuat hükümlerinin de göz önünde tutulmasında fayda vardır.(Baycık, 2006).

Maden hukukuyla ilgili temel düzenleme olan 5177 sayılı Kanunla değişik 3213 sayılı Maden Kanunu'nun ve Maden Uygulama Yönetmeliğinin Teknik Nezaretçilik ile ilgili hükümlerinin işçi sağlığı ve iş güvenliği ilgili uygulama alanı bulacağı doğaldır.

## **2. İşveren Kavramı ve İlgili Kavramlar**

### **2.1.Genel Olarak İşveren**

4857 sayılı İş Kanunu'nda işveren kavramı önceki kanundan daha geniş bir şekilde tanımlanmıştır. Buna göre "İşçi çalıştıran gerçek ve tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara" işveren denilir. Bu kanun ile tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar örneğin adi ortaklıklar işveren olarak kabul edilmiştir.

İşveren olarak nitelendirilebilmek için mutlaka işyerinin mülkiyetine sahip olmak gerekli değildir. Kira veya başka tür hukuki ilişkilerle işyerini kullanma hakkının bulunması yeterlidir (Demircioğlu, 2006).

### **2.2.Asıl İşveren - Alt İşveren**

İşyerlerinde, temizlik, nakliye ve güvenlik gibi yardımcı işlerde yada işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde alt işveren(taşeron) tarafından da işçi çalıştırılabilmektedir. Bir işletmede alt işverenin söz konusu olabilmesi için işletmenin sahibi asıl işveren tarafından da işçi çalıştırılması gerekir. Yoksa işyeri sahibinin bütün işleri bölerek ihaleyle gördürmesi halinde asıl işveren olmadığı için alt işverenden de söz edilemez (Süzek, 2006).

Yine alt işveren ilişkisinin doğabilmesi için, asıl işverenin yaptığı işle ilgili yada hiç olmazsa yardımcı işlerin görülmesi gerekir. Örneğin bir maden işletmesinde ek inşaat yapımı veya bina onarım işini alan diğer işveren alt işveren olarak nitelendirilemez.

4857 sayılı İş Kanunu'nun 2.maddesine göre, işyerinde yürütülen mal ve hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde alt işveren ilişkisi herhangi bir sınırlama

olmaksızın kurulabilir. Buna karşılık *asıl işlere* ilişkin alt işveren çalıştırabilmek için işletmenin ve işin gerekli kılması veya teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren iş olması gerekir (Süzek, 2006). Örneğin ekonomik güçlükler yada bir sipariş yetiştirilmesi gibi durumlar iş ve işletme gereği alt işveren çalıştırılmasını haklı gösterebilir. Ancak bazı yazarlar tarafından iş ve işletme gerekleri nedeniyle dahi alt işveren çalıştırabilmek için teknolojik olarak uzmanlık gerektiren bir işin söz konusu olması gerektiği ileri sürülmüştür (Yüksel, 2006). Bu son görüş taraftarlarına göre, TTK Kurumunun kendi işçisi ve ekipmanı var iken uzmanlık ve teknoloji gerektirmeyen bir iş olan galeri açmak için alt işveren çalıştırması yasaya aykırıdır. Alt işveren uygulamasını kötüye kullanılmasını önlemek için *işletme ve iş gereği* kavramlarını dar yorumlamanın hakkaniyete uygun olduğu düşüncesindeyiz. Bununla birlikte her gün yüksek miktarlarda zarar eden TTK kurumunun zararını düşürmek için işin bir bölümünü alt işverene gördürmesi ekonomik nedenlerden dolayı işletme gereği sayılabilir.

Asıl işveren alt işverenin işçilerinin yasadan, hizmet sözleşmesinden ve toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işverenle birlikte müteselsilen sorumludur. Hatta alt işveren ilişkisi muvazaalı olarak kurulmuşsa, alt işverenin işçileri asıl işverenin işçileri sayılır ve başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçilerinin sahip olduğu tüm haklardan yararlanır.

### **2.3. Ruhsat Sahibi – Rödovansçı**

Rödovans veya maden kirası sözleşmesi, Maden Kanunda ne de başka bir kanunda özel olarak düzenlenmiş değildir. Daha önce Maden Kanunu'nun Uygulanmasına Dair Yönetmelik'in 32.maddesindeki rödovansla ilgili hükümlere 5177 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkarılan Maden Kanunu Uygulama Yönetmeliği'nde yer verilmemiştir. Böylece rödovans sözleşmesi kamusal etkiden arındırılarak tamamen özel hukuka tabi bir sözleşme haline gelmiştir.

Rödovans sözleşmesine 818 sayılı Borçlar Kanunu' nun 270 ve devamı maddelerinde düzenlenen "hasılat kirasına" ait hükümler kıyasen uygulanmaktadır (Topaloğlu, 2002). Genel olarak kira sözleşmesi veya hasılat kirasında işletmenin bütün riski kiracıya ait olmaktadır.

Maden sahasının tamamen veya kısmen rödovansla işletmesi devredilse bile 3213 sayılı Maden Kanunu'na göre teknik nezaretçi atamak ve diğer güvenlik önlemlerini almak yükümlülüğü ruhsat sahibine aittir. İşte bu bakımdan rödovans sözleşmesi kira sözleşmesinden ayrılmakta, ruhsat sahasında işçi sağlığı ve iş güvenliği ile ilgili konularda rödovansçının yanında ruhsat sahibi de sorumlu tutulmaktadır. Uygulama Yönetmeliği'nin 111/c maddesinde teknik nezaretçinin belirttiği eksiklikleri yerine getirmeyen ruhsat sahibinin sorumlu olduğu açıkça belirtilmiştir. Ermenek İlçesinde ruhsat sahibi Kömür İşmeleri A.Ş.(KİAŞ)'ın rödovansla işlettiği kömür ocağında meydana gelen grizu patlamasında ölen işçilerin yakınlarının açtığı tazminat davasında işgüvenliği uzmanı bilirkişi KİAŞ'ı %20 kusurlu bulmuştur. Davaya bakan mahkeme de söz konusu bilirkişi raporunu hükme esas alarak meydana gelen zararı rödovansçı ile birlikte KİAŞ'ı müteselsilen ödemeye mahkum etmiştir.

### **2.4. İşveren Vekili**

4857 Sayılı İş Kanunu'nun 2.maddesine göre "İşveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimselere işveren vekili denir." Yasanın bu tanımına göre işveren vekili sayılabilmek için iki unsurun bir arada bulunması zorunludur. Bunlardan birincisi "işveren adına hareket etmek" diğeri ise "işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev almaktır." (Andaç, 2006). Bu tanımdan hareketle işyerinin tümünü yöneten müdürler gibi işyerinin sadece bir bölümünde işveren adına yönetim görevini üstlenen, teknik nezaretçi, daimi nezaretçi şef, ustabaşı, posta başı ve ocak çavuşu v.b. işveren vekili sayılır (Süzek, 2006).

İşveren vekilleri işverene genellikle iş sözleşmesiyle bağlıdır. İş sözleşmesi dışında vekalet sözleşmesi veya statü hukuku da işveren vekili ile işveren arasındaki temsil ilişkisinin kaynağı olabilir. Aradaki ilişki iş sözleşmesine dayandığında işveren vekili, işverene karşı işçi, işçilere karşı ise işveren sıfatını taşımaktadır.

İşveren vekilinin bu sıfatla işçilere karşı yürüttüğü işlem ve yükümlülüklerinden doğan hukuki sorumluluk doğrudan işverene ait olur.

Öte yandan iş hayatında işveren için öngörülen sorumluluklar işveren vekilleri için de söz konusudur. Yine işçi sağlığı ve iş güvenliğine aykırılık nedeniyle doğacak hukuki sorumluk işverene ait olduğu kadar işverenin sağlık ve güvenlik önlemlerini alma görevini bıraktığı işveren vekiline yani teknik nezaretçi yada ocak çavuşuna da ait olabilir. Burada sözü edilen işveren vekilinin sorumluluğu hukuki değil cezai yöndendir. Buna karşılık yukarıda bahsedildiği gibi, işveren vekilinin işlemlerinden doğan hukuki sorumluluk ise yasayla işverene yüklenmiştir. (Demircioğlu, 2006).

### **3.İşverenin Maden İşletmelerinde İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği İle İlgili Yükümlülükleri**

#### **3.1.İşverenin İş Kazalarını Önleme Yükümlülüğü**

Yukarıda bahsedildiği gibi 2003 tarihinden sonra maden işletmelerinde iş güvenliği konuları da dahil olmak üzere iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili mevzuatta neredeyse tamamına yakın oranda bir yenileme söz konusu olmuştur. İlgili AB direktiflerinin tercümesinden öteye gidemeyen bu yeni mevzuat çok yetersiz kalmaktadır. Bu nedenle önceki mevzuatı da uyulması zorunlu değil, yol gösterici bir kural olarak dikkate almakta fayda vardır. Aşağıda kısaca ilgili mevzuata göre alınması gereken önlemlerin ne olduğu konusunda bilgi verilecektir.

##### **3.1.1.Gaz ve Toz Patlamalarıyla Ocak Yangınlarına Karşı Alınması Gereken Önlemler**

Ocak yangınlarının, toz ve gaz patlamalarının önlenmesinde ilk basamağı doğru ve yeterli havalandırma oluşturmaktadır. Yer Altı ve Yerüstü Maden İşletmelerinde Sağlık ve Güvenlik Şartları Yönetmeliği (MSGŞY) Ek C Bölümünün 8. bölümünde patlamaya elverişli grizulu maden ocaklarında havalandırmaya yönelik kurallar gösterilmiştir. Bunun dışında MSGŞY'nin Ek C Bölümünün 7.paragrafında havalandırma konusunda alınması gereken önlemlerin biraz yüzeysel olarak düzenlendiği görülmektedir. (Baycık, 2006).

Yine aynı yönetmelikte yangın ve patlama tehlikesi olan ortamlarda alınması gereken ölçüm ve alarm mekanizması kurulması, sigara içmenin, alev ve kıvılcım çıkaracak faaliyetlerin yasaklanması ve korunma planı hazırlanması gibi önlemler düzenlenmiştir. (Ek Bölüm A-4).

### **3.1.2. Göçüklere Karşı Alınması Gereken Önlemler**

MSGYS'de göçüklerin önlenmesine ilişkin olarak da yeterli hüküm içerdiği söylenemez (Baycık, 2006). Söz konusu yönetmeliğin Ek C bölümünün 10.paragrafında, göçük ihtimali bulunan bölgelerde çalışma yöntemi ve işçilerin korunmasının bir plan dahilinde yürütülmesi öngörülmüştür.

Göçükleri, taş ve maden düşmelerini önlemenin tek yolu arazi yapısına ve basıncına uygun tahkimatın yapılmasıdır. Nitekim Yönetmeliğin Ek C Bölümünün 6. paragrafında bu tür yerlerde planlara ve yazılı talimatlara uygun tahkimatın yapılmasına ilişkin bir hüküm yer almaktadır.

### **3.1.3. Yerüstü Madenlerinde İş Kazalarına Karşı Alınması Gereken Önlemler**

Yerüstü madenlerinde toprak kaması ve veya çökmesi ile daha üst düzeydeki şevlerden yada kazı yüzeylerinden blok halinde toprak veya kaya düşmesi en sık rastlanan kaza türlerindedir.(Baycık, 2006).

MSGYS'nin Ek B bölümü, yer üstü maden maden işletmelerinde alınması gereken asgari önlemlere ilişkin hükümleri içermektedir. Buna göre işveren, işçi sağlığı ve iş güvenliğine ilişkin önlemleri gösteren bir doküman hazırlamalı ve bunu sürekli güncelleştirmelidir. Yine işveren, kazı yüzeyleriyle şevlerin eğiminin ve yüksekliğinin, zeminin yapısına, sağlamlığına ve kademelerin ve nakliyat yollarının da kullanılan araçlara uygunluğunu sağlamakla yükümlüdür.

## **3.2. İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda Örgütlenme Yükümlülüğü**

### **3.2.1. İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulu**

4857 sayılı İş Kanunu'nun 80.maddesinde "*Bu Kanuna göre sanayiden sayılan, devamlı olarak en az elli işçi çalıştıran ve altı aydan fazla sürekli işlerin yapıldığı işyerlerinde her işveren bir iş sağlığı ve güvenliği kurulu kurmakla yükümlüdür.*" Hükümüne yer verilmiştir. Buna göre, en az elli işçi çalıştırılan sanayi işyerlerinde iş sağlığı ve iş güvenliği kurulu oluşturulması zorunlu tutulmuştur.

Sanayi, Ticaret, Tarım ve Orman İşlerinden Sayılan İşlere İlişkin Yönetmeliğin ekli A listesinde, maden işletmeleri de sanayi işleri arasında sayılmaktadır. Bu nedenle en az 50 işçi çalıştıran maden işletmelerinde mutlaka iş sağlığı ve iş güvenliği kurulu kurulmalıdır.

### **3.2.2. İşyeri Sağlık Birimi ve İşyeri Hekimleri**

4857 sayılı İş Kanunu'nun 81. maddesiyle İşyeri Sağlık Birimleri ve İşyeri Hekimlerinin Görevleri ile Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmeliğin 5. maddesine göre,. devamlı olarak en az elli işçi çalıştırılan maden işletmelerinde

İşverenler, bir sağlık birimi oluşturmalı ve işyerinin girdiği risk grubuyla çalışan işçi sayısına göre belirleyecekleri sayıda işyeri hekimi görevlendirmelidirler.

İşyeri hekimlerinin bir işyerinde ayda kaç işgünü çalışacakları, tam gün çalışıp çalışmayacakları, bu işyerinin yönetmeliğın 21. maddesi uyarınca hazırlanan Risk Grupları Listesinde belirtilen gruplardan hangisine girdiğine, çalışan işçi sayısına, işyerinde yapılması gereken işe giriş ve periyodik sağlık muayeneleri için işçi başına ayrılması gereken süreler, işyerinde poliklinik hizmeti verilip verilmemesine göre belirlenir .

Yönetmeliğın 21. maddesi uyarınca hazırlanan İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Risk Grupları Listesi Tebliğine göre taş ocaklarından ayrı olarak işletilen kireç ocakları IV. risk grubunda, diğer bütün yer üstü ve yeraltı madenleri V. risk grubunda yer alırlar. Buna göre, İşyeri Hekimleri Yönetmeliğının 21. maddesi uyarınca kireç ocaklarında görevlendirilen işyeri hekimleri ayda en az 4 işgünü, diğer maden işletmelerinde görevlendirilen işyeri hekimleri ise ayda en az 5 işgünü işyerlerine gitmek zorundadırlar. Bununla birlikte, yönetmeliğın 25/5 hükmü gereğince IV. ve V. risk gruplarında yer alan 750 işçi çalıştırılan işyerlerinde tam gün çalışacak bir işyeri hekimi bulunmalıdır. Çalışan işçi sayısının 750'yi aşması halinde ise tam gün işyerine gelen bir işyeri hekiminin yanında yönetmeliğın 21. maddesindeki süreler göre çalışan yeteri kadar işyeri hekimi ayrıca görevlendirilmelidir.

### **3.2.3. İş Güvenliği ile Görevli Mühendis ve Elemanlar**

4857 sayılı İş Kanunu'nun 82. maddesinde, İş Kanununa göre sanayiden sayılan, devamlı olarak en az elli işçi çalıştıran ve altı aydan fazla sürekli işlerin yapıldığı işyerlerinde işverenlerin, işyerinin iş güvenliği önlemlerinin sağlanması, iş kazalarıyla meslek hastalıklarının önlenmesi için alınacak tedbirlerin belirlenmesi ve uygulanmasının izlenmesi hizmetlerini yürütmek üzere işyerindeki işçi sayısına, işyerinin niteliğine ve tehlikelilik derecesine göre bir veya daha fazla mühendis ya da teknik elemanı görevlendirmekle yükümlü olduğu öngörülmüştür. Bu suretle, iş güvenliği mühendisleri ve teknik elemanlar, ilk kez yasal düzenlemeye kavuşmuştur. (Baycık, 2006).

Yukarıda belirtildiği gibi madencilik, sanayiden sayılan işler arasında kabul edilmektedir. Buna göre en az elli işçi çalıştıran ve altı aydan fazla sürekli işlerin yapıldığı maden işletmelerinde işverenler iş güvenliği ile görevli mühendis veya teknik eleman görevlendirmekle yükümlüdürler.

İş güvenliği ile görevli mühendis veya teknik elemanların nitelikleri, sayısı, görev, yetki ve sorumlulukları, eğitimleri, çalışma şartları ve görevlerini nasıl yürütecekleri, İş Güvenliği ile Görevli Mühendis veya Teknik Elemanların Görev, Yetki ve Sorumlulukları ile Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelikte düzenlenmiştir. Yönetmeliğın 11. maddesi, İşyeri Hekimleri Yönetmeliğının 21. maddesinin 4. fıkrası gereğince belirlenen risk gruplarının bu yönetmelik bakımından da esas alınacağını öngörmüştür. Bu nedenle yönetmeliğın 4. maddesiyle iş güvenliği uzmanı olarak adlandırılan mühendis ve teknik elemanların bir işyerinde ayda kaç işgünü çalışacaklarıyla tam gün çalışıp çalışmayacakları İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Risk Grupları Listesi Tebliğine göre belirlenir.

Söz konusu listeye göre taş ocaklarından ayrı olarak işletilen kireç ocakları IV. risk grubunda yer alırken diğer bütün yer üstü ve yer altı madenleri V. risk grubunda yer alırlar. Bu nedenle, İş Güvenliği Mühendisleri Yönetmeliğinin 11. maddesi uyarınca kireç ocaklarında görevlendirilen iş güvenliği uzmanları ayda en az dört işgünü, diğer maden işletmelerinde görevlendirilen iş güvenliği uzmanları ise ayda en az 5 işgünü işyerlerine gitmekle yükümlüdürler. Ancak yönetmeliğin 15. maddesinde IV. ve V. risk gruplarına dahil olan ve 300 veya daha fazla işçi çalıştırılan işyerlerinde tam gün çalışacak en az bir iş güvenliği uzmanı görevlendirileceği öngörülmüştür. Bu itibarla 300 ve daha fazla işçi çalıştırılan tüm maden işletmelerinde ayda 5 işgünü boyunca tam gün çalışacak bir işgüvenliği uzmanı görevlendirilmelidir.

### **3.2.4. Daimi ve Teknik Nezaretçiler**

3213 sayılı Maden Kanununun 5177 sayılı yasayla değişik geçici 8. maddesine dayanılarak hazırlanan Maden Kanunu Uygulama Yönetmeliğinin 111. maddesi uyarınca maden işletmelerinin her ruhsat sahasında en az bir teknik nezaretçi görevlendirilmelidir.

Yönetmeliğin 112. maddesinde teknik nezaretçinin görevlerini 3213 sayılı Maden Kanunu ve 4857 sayılı İş Kanunu hükümleri kapsamında yürüteceği, ruhsat sahasındaki faaliyet ve üretimleri on beş günde en az bir defa denetleyeceği, tespitleriyle önerilerini noter onaylı teknik nezaretçi defterine not edeceği öngörülmüştür. Yönetmelik'te teknik nezaretçiye işyerinde iş sağlığı ve güvenliği açısından tehlikeli bir durumun belirlenmesi ve buna karşı derhal tedbir alınmasının mümkün olmaması halinde, işletme faaliyetini tedbir alınıncaya kadar durdurma yetkisi verilmiştir (m.111/b).

Adı geçen yönetmeliğin 110. maddesinde en az otuz işçi çalıştırılan yer üstü işletmeleriyle en az on beş işçi çalıştırılan yer altı maden işletmelerinde, teknik nezaretçiden ayrı bir maden mühendisinin daimi nezaretçi olarak görevlendirilmesi zorunlu kılınmış, aksi halde yapılan üretimin durdurulacağı öngörülmüştür.

Daimi nezaret görevi üstlenmiş olan maden mühendislerinin yönetmeliğin 112. maddesinde belirtilen şartları sağlamaları halinde, aynı zamanda o işletme için teknik nezaret görevini de üstlenmelerine yönetmeliğin 110. maddesiyle izin verilmiştir. Ancak bu durumdaki nezaretçilerin, yönetmeliğin 109. maddesiyle kendilerine tanınan en fazla 10 ruhsat sahasında teknik nezaret görevi üstlenme hakkını kullanamayacakları isabetli olarak belirtilmiştir (Baycık, 2006).

Söz konusu Yönetmelik daimi ve teknik nezaretçilerin 4857 sayılı İş Kanunu'nda belirtilen iş güvenliği uzmanı olabilme şartlarını sağlamaları halinde, 300'den az işçi çalıştırılan ruhsat sahalarında, aynı zamanda iş güvenliği uzmanı olarak da görev yapabilmelerine imkan tanımıştır ( m.110/3 ve 111/d).

## **4. İşverenin İşçi Sağlığı ve İş Güvenliğine Aykırılıktan Doğan Hukuki Sorumluluğu**



İşçi sağlığı ve iş güvenliğine aykırılıktan dolayı işverenin hem işçi ve hak sahiplerine hem de Sosyal Sigortalar Kurumuna karşı sorumluluğu söz konusu olabilir. Bu iki sorumluluk ayrı ayrı incelenecektir.

#### **4.1. İşverenin Sosyal Sigortalar Kurumuna Karşı Sorumluluğu**

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ile sosyal güvenlik sistemi yeniden düzenlenmiştir. 5510 Sayılı Yasanın 21.maddesi "*İş kazası ve meslek hastalığı, işverenin kasti veya sigortalıların sağlığını koruma ve iş güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketi sonucu meydana gelmişse, Kurumca sigortalıya veya hak sahiplerine bu Kanun gereğince yapılan veya ileride yapılması gereken ödemeler ile bağlanan gelirin başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değeri toplamı, sigortalı veya hak sahiplerinin işverenden isteyebilecekleri tutarlarla sınırlı olmak üzere, Kurumca işverene ödettirilir. İşverenin sorumluluğunun tespitinde kaçınılmazlık ilkesi dikkate alınır.*" hükmünü içermektedir.

5510 Sayılı Yasaya göre SSK Başkanlığı, işverenin kasti yada işçi sağlığı veya iş güvenliğine aykırı kusurlu davranışı nedeniyle meydana gelen iş kazası nedeniyle sigortalı işçi yada hak sahiplerine ödediği bedel ile ileride ödeyeceği geliri işverenden açacağı rücu davası ile talep etme hakkına sahiptir.

5510 sayılı Yasa ile getirilen ilk önemli değişiklik, SSK Başkanlığının açacağı rücu davasında bağlanan gelirin ilk peşin sermaye değeri ile sınırlandırılmasıdır. Daha önce SSK başkanlığı tarafından hak sahiplerine bağlanan gelirler enflasyon nedeniyle arttıkça artan bu bedel oranında yeni rücu davaları açılarak işverenden haksız olarak fazladan para tahsil edilmekteydi. Yeni yasal düzenlemeyle bağlanan gelir artsa da işverene karşı ikinci bir rücu davası açmanın yolu kapatılmıştır.(Balci, 2006).

5510 sayılı Yasanın 21.maddesinde işverene karşı açılacak rücu davalarında "kaçınılmazlık ilkesi dikkate alınır" hükmüne yer verilmiştir. Kaçınılmazlık, işyerinde mevzuatın öngördüğü bütün önlemler alınsa bile önlenmesi mümkün bulunmayan hal ve sonuçlar olarak tanımlanmaktadır (Seratlı, 2003). Ancak kaçınılmazlık konusunda Yargıtay'ın iki yüksek dairesinin görüş ve kararları farklıdır. Yargıtay 21.Hukuk Dairesi rücu davalarında kaçınılmazlık var ise işvereni %60 oranında sorumlu tutmaktadır. Yargıtay 10.Hukuk Dairesi ise, kaçınılmazlık olgusunun bulunduğu rücu davalarında işvereni tamamen sorumluluktan kurtarmaktadır. Bize göre Yüksek 10.Hukuk Dairesinin yaklaşımı daha isabetli görünmektedir. Önemli olan iş ortamını korumaktır. 5510 sayılı yasanın da temel esprilerinden biri de işverenin sorumluluğunu sınırlandırmak olduğu dikkate alındığında bu sonuç yasa koyucunun da amacına uygun düşmektedir. Ayrıca bu sonucun işvereni iş güvenliği ve işçi sağlığı önlemlerini almaya daha da teşvik edici olacağını düşünmekteyiz.

#### **4.2. İşverenin İşçi ve Hak Sahiplerine Karşı Sorumluluğu**

##### **4.2.1. İşverenin Sorumluluğunun Hukuki Niteliği**

Hukuki sorumluluk yada tazminat sorumluluğu, kusura dayanan sorumluluk ve kusursuz sorumluluk olarak ikiye ayrılmaktadır.

Kusur sorumluluğu yada kusura dayanan sorumlulukta işverenin sorumlu tutulabilmesi için iş güvenliği önlemlerini almayarak kusurlu davranması gerekir. Bu görüşü savunanlara göre, işyerinde iş kazaları ve meslek hastalığı ile göstereceği özenin derecesi 4875 sayılı İş Kanunu'nun 77.maddesinde gösterilmiştir. Burada belirtilen özen yükümlülüğüne aykırı davranmadığını ispat edemeyen işveren kusurlu sayılır ve 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 96 ve 332.maddelerine göre sorumlu olur (Süzek, 1985).

Kusursuz sorumlulukta ise işverenin kusurlu olup olmadığına bakılmaksızın belirli bir olayın veya durumun varlığı sorumluluğun doğması için yeterlidir. Kusursuz sorumluluğu ileri sürenler, 818 sayılı Borçlar Kanunu'nun 332.maddesindeki "hakkaniyet" kelimesinden harekete ederek işverenin sorumlu tutulabilmesi için hakkaniyetin gerektirmesini yeterli bulmaktadırlar. (Kılıç,2006).

Yargıtay'ın işverenin sorumluluğu ile ilgili kararlarında kesin bir tutarlılık bulunmamaktadır. Ancak yüksek mahkemenin daha çok kusursuz sorumluluk hallerinden risk (tehlike) ilkesini benimsediği görülmektedir. Buna göre, dış çevrede belirli tehlikeler yaratan uğraşı ve davranışın sonuçlarından yararlananlar bu tehlikeleri önleme ve kaçınma olanağı bulunmasa bile doğan zarardan sorumlu olmalıdır (Yargıtay 21.HD., 23.1.1996 gün ve E.1995/7235, K.1996/122; Akın, 2001). İşvereni maddi tazminattan sorumluluğunun sebebi işçinin, üçüncü kişinin kusuru veya kaçınılmaz olaylardır. Ancak işçinin veya üçüncü kişinin kusuru illiyet bağına kesecek yoğunlukta ise işveren sorumluluktan kurtulur. Bu şekilde bir kusur olmadan iş kazası kaçınılmaz bir olay sonucu örneğin elektrik kontağından yangın çıkması gibi, meydana gelmiş ise işveren yine de sorumlu tutulmakta fakat kaçınılmazlık nedeniyle tazminattan genellikle %40 oranında indirim yapılmaktadır.

#### **4.2.2. İşverenin Hukuki Sorumluluğunun Kapsamı**

İş kazası veya meslek hastalığına uğrayan işçiye SSK tarafından sağlık yardımı yapılır ve. geçici iş göremezlik ödeneği, koşullarının oluşması halinde sürekli iş göremezlik geliri ve malulluk aylığı bağlanır. İşçinin ölümü halinde ise yine SSK tarafından hak sahiplerine belirli şartlar altında gelir bağlanmaktadır.

Götürü nitelikte belirlenen bu yardımlar, işçinin ya da hak sahiplerinin iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle uğramış oldukları maddi zararların tümünü genellikle karşılamaz. Yine SSK tarafından işçilere veya hak sahiplerinin manevi zararlarına karşı bir ödemede bulunulmaz. Bu nedenle zarara uğrayan işçi veya diğer hak sahipleri, SSK tarafından karşılanmayan maddi zararlarıyla, her halde manevi zararlarını işverene karşı açacakları davada talep edebilirler. İş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmaması nedeniyle işverene karşı açılacak tazminat davaları, Borçlar Kanununun 98. maddesinin 2.fıkrasındaki "*Haksız fiillerden mütevellit mesuliyete müteallik hükümler, kıyasen akde muhalif hareketlere de tatbik olunur*" hükmü uyarınca BK'nın 45., 46. ve 47. maddelerine dayandırılır.

İş kazası ve meslek hastalığı sonucu işçinin uğradığı bedensel veya ruhsal zararlar nedeniyle malvarlığında meydana gelen azalmayı gidermek amacıyla maddi tazminat davası açılır. İşçi, açtığı maddi tazminat davasında, BK 46/1 uyarınca tedavi masraflarıyla birlikte çalışma gücünü kaybından ve ekonomik geleceğinin

sarsılmasından doğan zararlarının Sosyal Sigortalar Kurumunca yapılan yardımları aşan bölümünü işverenden talep edebilir.

Aynı şekilde iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle ölen işçinin desteğinden yoksun kalanlar da Borçlar Kanununun 45.maddesine dayanarak destekten yoksun kalma tazminatı için dava açabilirler (BK m. 98/2 ve 332/2). Bu tazminatın amacı, destekten yoksun kalanın, ölüm olayı gerçekleşmeseydi destekten (işçiden) ne kadar yardım görecekti idiyse o miktarda zararın giderilmesidir. Ancak söz konusu miktarın belli bir bölümü, SSK tarafından yapılan yardımlarla karşılanmaktadır. SSK'dan alınan yardımlar, maddi tazminat kalemlerinden düşüldükten sonra kalan meblağ, tazminat miktarı olarak dava edilebilir.

İş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle bedensel ya da ruhsal zarara uğrayan işçi maddi zarardan başka elem ve acı çekerek manevi zarara da uğramışsa manevi tazminat isteyebilmesi mümkündür (BK m.47).

Aynı durum işçinin ölümü halinde acı ve ıstırap duyan yakınları için de söz konusudur. Borçlar Kanununun 47. maddesinde manevi tazminatın "*ölünün ailesine*" ödeneceğinden söz edilmesine karşın öğretide bu ifadeyle, ölüm nedeniyle acı ve ıstırap duyan yakınların anlaşması gerektiği savunulmaktadır. Bu nedenle manevi tazminat isteyebilecek bu kişiler, destekten yoksun kalma tazminatı alabileceklerden farklı olabilir. Zira kaybı acı ve ıstırapa neden olan işçinin bu yakınlarla maddi desteği söz konusu olmayabilir.

## **5. İşveren ve İşveren Vekilinin İşçi Sağlığı ve İş Güvenliğine Aykırılıktan Doğan Cezai Sorumluluğu**

İş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülüklerini yerine getirmeyerek işçinin iş kazası veya meslek hastalığına uğramasına neden olan işverenin hukuki sorumluluğunun yanında koşulları varsa cezai sorumluluğu da söz konusu olur. Kusurlu bulunan işveren ve işveren vekillerine cezaların şahsiliğinden dolayı ayrı ayrı ceza verilir. 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu ile kusurun sekize paylaştırılması uygulamasından vazgeçildiğinden işverenin ve işveren vekilinin kusuru birbirinden bağımsız olarak değerlendirilir. (Baycık, 2006).

Gerekli iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almamak suretiyle işçinin ölümüne veya yaralanmasına sebep olan işveren veya işveren vekili, 5237 sayılı Türk Ceza Kanunu'nun (TCK) 22 , 85 ve 89. madde hükümleri uyarınca taksirli suç işlemiş sayılır.

TCK m.22 hükmüne göre taksir; dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmemekle gerçekleştirilmesidir. Dolayısıyla işveren, gerekli dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırı davrandığında suç ortaya çıkmış olacaktır (TCK.m.22/1). Yine TCK m.22/II'ye göre, işveren, iş kazası veya meslek hastalığını öngörmesine rağmen, neticeyi istememekle beraber gerekli önlemleri almaması sonucu iş kazası veya meslek hastalığı gerçekleşirse bilinçli taksir vardır. Bilinçli taksirin varlığı halinde de, taksirli suca ilişkin ceza üçte birden yarısına kadar arttırılacak cezalandırılabilir. (Kılıç, 2006; Baycık,2006).

İşverenin, iş sağlığı ve güvenliği önlemleri almaması neticesinde iş kazası sonucu, işçi yaralanırsa, "Taksirle başkasının vücuduna acı veren veya sağlığının ya da algılama yeteneğinin bozulmasına neden olan kişi, üç aydan bir yıla kadar hapis veya adli para cezası ile cezalandırılır" (TCK. m.89), yine, aynı davranış sonucu işçi ölürse, "taksirle bir insanın ölümüne neden olan bir kişi, iki yıldan altı yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır" (TCK.m.85/1) hükümlerine göre ceza verilir. Söz konusu fiil, birden fazla insanın ölümüne ya da bir veya birden fazla kişinin ölümü ile birlikte bir veya birden fazla kişinin yaralanmasına neden olmuş ise, kişi iki yıldan on beş yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır (TCK.m.85/II).

Yargıtay 2. Ceza Dairesi, bir kararında işyerinde ilgili tüzük hükümleri gereğince yeterli önlemleri almaması sonucu mağdurların 20 günü aşmayacak derecede yaralanmalarına neden olan işveren sanığın eylemini Türk Ceza Kanununun 459. maddesinin birinci fıkrasına uyan suç olarak nitelendirilmiştir (Yargıtay 2.CD,07.05.1998 gün ve E.1620, K.5859). Aynı daire iş için patlayıcı madde kullanmasına rağmen bu konuda uzman kimse bulundurmayan ve yeterli güvenlik önlemlerini almayan işverenin eyleminin suç saymıştır. (Yargıtay 2.CD 12.02.1996 gün ve E.699, K.1263; Seratlı, 2003).

Bundan başka işyerinde gerekli iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmaması, 4857 sayılı İş Kanunu'na göre, idari para cezasını gerektirir (m.105-107). Burada öngörülen idari para cezası yaptırımlarının uygulanabilmesi için işyerinde mutlaka bir iş kazası veya meslek hastalığının meydana gelmiş olması gerekmeyip, işveren veya vekilinin cezai yaptırıma bağlanmış bir kuralı ihlal etmiş bulunması yeterlidir.

## **YARARLANILAN KAYNAKLAR**

**Akın, L.** (2001), İş Kazasından Doğan Maddi Tazminat, Ankara.

**Andaç, F.** (2006), İş Hukuku, Ankara.

**Balcı, M.** (2006), Yargıtay Kararları Işığında İş Güvenliği İle İlgili Bilirkişilik, Bilirkişilik Eğitim Seminer Notları, TMMOB Maden Mühendisleri Odası Yayınları, Ankara, s.89-169.

**Baycık, G.** (2006), İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Açısından Maden İşçileri, Ankara.

**Demircioğlu, A.M.** (2006), Ulusal ve Uluslararası Hukukta İş Güvenliği Uzmanlığı, İstanbul.

**Kılıç, L.** (2006), İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliğini Sağlama Yükümlülüğü ve Sorumluluğu, Ankara.

**Seratlı, G.B.** (2003), İş Kazasından Doğan Destekten Yoksun Kalma Tazminatı, Ankara.

**Süzek, S.** (2006), İş Hukuku, İstanbul.

**Topaloğlu, M.** (2002), Madene ve Taşocakları Hukuku, Adana.

**Yüksel, A.** (2005), Alt İşverenlik (Taşeronluk), ve TTK Uygulamaları, Türkiye 15.Kömür Kongresi Bildiriler Kitabı, Zonguldak, s.499 -515.