

T.C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
SOSYAL BİLİMLER ENSTİTÜSÜ
ÖZEL HUKUK ANABİLİM DALI
ÖZEL HUKUK BİLİM DALI

KAMU İŞVERENİNİN
İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ BAKIMINDAN
SORUMLULUĞU

Lütfi İNCİROĞLU

YÜKSEK LİSANS TEZİ

Danışman
Prof. Dr. Haluk Hadi SÜMER

Konya-2015

İÇİNDEKİLER

ÖZET	iv
ABSTRACT	v
KISALTMALAR	vi
GİRİŞ	1

BİRİNCİ BÖLÜM KAVRAMSAL ÇERÇEVE

§1. KAMU İŞVERENİ KAVRAMI	6
I. İŞ HUKUKU BAKIMINDAN	6
1. İş Kanunu Bakımından Kamu İşvereni	6
2. Deniz İş Kanunu Bakımdan Kamu İşvereni	8
3. Basın İş Kanunu Bakımdan Kamu İşvereni	9
4. Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından Kamu İşvereni	11
5. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Bakımından Kamu İşvereni	12
II. SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU BAKIMINDAN	12
III. İDARE HUKUKU BAKIMINDAN	13
1. Kamu Kurumlarının Tanımı, Özellikleri ve Çeşitleri	14
A) Tanım	14
B) Özellikleri	15
C) Çeşitleri	16
a) İdari Kamu Kurumları	16
b) Ekonomik kamu kurumları	16
aa) İktisadi Devlet Teşekkülleri	18
bb) Kamu İktisadi Kuruluşları	18
cc) Müessese	18
dd) Bağlı Ortaklık	19
ee) İştirak	19
ff) İşletme	19
c) Sosyal Kamu Kuruluşları	20
d) Bilimsel, Teknik ve Kültürel Kamu Kurumları	21
e) Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşları	21
f) Bağımsız İdari Otoriteler	21
2. Kamu Kurumu ile Kamu İdaresi Arasındaki Faklar	23
§2. KAMU İŞVEREN VEKİLİ KAVRAMI	24
I. İŞ HUKUKU BAKIMINDAN	24
1. İş Kanunu Bakımından Kamu İşveren Vekili	25
A) İşveren Vekilliğinin Unsurları	25
a) İşveren Adına Hareket Etmek	25
b) İşin, İşyerinin ve İşletmenin Yönetiminde Görev Almak	26
B) İşveren Vekilliğinin Özellikleri	29

2. Deniz İş Kanununa Bakımından Kamu İşveren Vekili	30
3. Basın İş Kanununa Bakımından Kamu İşveren Vekili	31
4. Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından Kamu İşveren Vekili	32
5. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Bakımından Kamu İşveren Vekili	33
II. SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU BAKIMINDAN	34
III. İDARE HUKUKU BAKIMINDAN	35
IV. KAMU İŞVEREN VEKİLLERİNİN YETKİ VE SORUMLULUKLARI	39
§3. KAMU ÇALIŞANI KAVRAMI	42
I. İş Sözleşmesine Dayanarak Çalışma	45
II. İdari Sözleşmeye Dayanarak Çalışma	46
III. Statü Hukukuna Dayanarak Çalışma	49
§4. KAMU İŞYERİ KAVRAMI	52
I. İŞ HUKUKU BAKIMINDAN	52
1. İşyerinin Unsurları	54
2. İşyerinin Kapsamı	55
A) Asıl İşyeri	56
B) İşyerine Bağlı Yerler	56
C) Eklentiler	57
D) Araçlar	58
3. İşyeri-İşletme Arasındaki Farklar	59
II. SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU BAKIMINDAN	61
III. İDARE HUKUKU BAKIMINDAN	62

İKİNCİ BÖLÜM

KAMU İŞVERENİNİN İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİNE İLİŞKİN TEMEL YÜKÜMLÜLÜKLERİ

§1. GENEL OLARAK	65
§2. GEREKLİ HER TÜRLÜ ÖNLEMİ ALMA VE DENETLEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ	66
§3. EĞİTİM VERME VE BİLGİLENDİRME YÜKÜMLÜLÜĞÜ	68
§4. RİSK DEĞERLENDİRMESİ YAPMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ	72
§5. SAĞLIK GÖZETİMİNİ YERİNE GETİRME YÜKÜMLÜLÜĞÜ	74
§6. İŞ KAZASINI BİLDİRME VE KAYIT TUTMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ	75
§7. İŞYERİ ORGANİZASYONU OLUŞTURMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ	76
§8. İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ HİZMETLERİNİN SAĞLANMASI LE İLGİLİ YÜKÜMLÜLÜĞÜ	78

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
KAMU İŞVERENİNİN İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ
YÜKÜMLÜLÜKLERİNE AYKIRI DAVRANMASININ SONUÇLARI

§1. HUKUKİ SORUMLULUK	80
I. Kamu İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığı Nedeniyle Hukuki Sorumluluğu	80
1. Kamu İşveren Vekilinin Hizmet Kusuru Sorumluluğu	81
A) Hizmet Kusuru Kavramı	82
B) Hizmet Kusuru Sayılan Haller	83
C) Hizmet Kusuru-Kişisel Kusur Ayırımı	85
2. Hizmet Kusurunda İdarenin Sorumluluğu	86
A) İdarenin Sorumluluğu	86
B) Yöneticilerin Sorumluluğu	88
3. Kusursuz Sorumluluk	90
4. Kamu İşverenin Sorumluluğunu Kaldıran veya Azaltan Sebepler	92
A) İş Kazasının Oluşumunda İlliyet Bağının Varlığı	92
B) Üçüncü Kişinin Kusuru	94
C) Kazalının Kendi Kusuru	95
D) Mücbir Sebep ve Kaçınılmazlık	96
II. Hukuki Sorumluluğun Kapsamı ve Tazminat Davaları	97
A) Hukuki Sorumluluğun Kapsamı	97
B) Maddi Tazminat Davası	99
C) Destekten Yoksun Kalma Tazminatı	100
D) Manevi Tazminat Davası	102
E) Ödenen Maddi ve Manevi Tazminatın Kişisel Kusuru Bulunan Kamu İşveren Vekiline Rücu Edilmesi	105
F) Zamanaşımı	107
§2. İDARİ SORUMLULUK	108
I. İdari Para Cezaları	109
II. İşin Durdurulması	112
§3. CEZAI SORUMLULUK	113
I. Kamu İşveren Vekillerinin Sebep Oldukları İş Kazası ve Meslek Hastalığı Dolayısıyla Haklarında Disiplin Kovuşturması Açılması	113
II. Kamu İşveren Vekillerinin Sebep Oldukları İş Kazası ve Meslek Hastalığı Dolayısıyla Haklarında Ceza Kovuşturması Açılması	116
III. Kamu İşveren Vekillerinin Türk Ceza Kanunu Açısından Sorumluluğu	117
SONUÇ	120
KAYNAKÇA	124
ÖZGEÇMİŞ	128

ÖZET

İşyerlerinde çalışanların sağlıklı ve güvenli biçimde çalışmalarının sağlanması ve evrensel bir değer olan insan hayatının korunması gelişmişliğin ve insan odaklı yönetim anlayışının göstergesidir. Bu nedenle çalışanların işyeri ortamının yarattığı fiziki tehlikelere karşı korunması gerekmektedir. Ayrıca işyerlerinde meydana gelen iş kazası ve meslek hastalıkları sadece çalışana zarar vermemekte, onun desteğine muhtaç çok daha geniş bir kitleyi olumsuz yönde etkilemektedir.

Ülkemiz son yıllarda çalışma hayatında meydana gelen gelişmeler ışığında iş sağlığı ve güvenliği konusuna önem ve öncelik vermektedir. Bu kapsamda 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu 30 Haziran 2012 tarihinde yürürlüğe girmiştir. Kanunun en önemli özelliği, çalışma hayatında kamu-özel sektör ayrımı yapmadan tüm çalışanların sağlık ve güvenliklerinin sağlanmasını amaçlamış olmasıdır.

Bu itibarla 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4/A, 4/B ve 4/C maddelerine göre istihdam edilen kamu çalışanları da 6331 sayılı Kanun ve buna dayanılarak hazırlanan diğer mevzuat hükümlerindeki haklardan işçiler gibi yararlanır hale gelmiştir. O halde işçi niteliği taşımayan kamu çalışanlarının da, kamu idaresinde görevli oldukları işlerle uygun illiyet bağı içinde maruz kaldıkları iş kazası ve meslek hastalıkları dolayısıyla uğradıkları zararları işverenleri statüsünde olan kamu idaresinden talep hakları mevcuttur.

Kamu işverenleri tarafından iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülüklerin yerine getirilmemesi, eksik veya geç yerine getirilmesi halinde, bu durum kamu kurumunun hizmet kusuru olarak nitelendirilebilecek ve idarenin mali sorumluluğu doğacaktır. Bu nedenle kamu çalışanlarının maruz kaldıkları iş kazası ve meslek hastalıkları sonucu uğradıkları zararlar işverenleri konumunda olan kamu işverenlerinden talep edilebilecektir.

ABSTRACT

The indicators of development and people-oriented management approach are related to ensure healthy and safe work of employees in the workplace and protecting human life as a universal value. Therefore, it is necessary to protect employees against physical hazards of workplace. In addition, workplace accidents and occupational diseases occurring in the workplace are not harm employees only, but also affect a larger population who are in need of their support.

In the light of the recent developments in labour life, Turkey has given importance and priority to occupational health and safety. In this context, the Occupational Health and Safety Act No. 6331 was enacted on June 30, 2012. The most important aim of the Law is to provide health and safety for all employees without a public-private distinction.

In this respect, civil servants who are employed according to the articles 4/A, 4/B and 4/C of Civil Servants Law no.657 are also started to benefit from the same rights as workers, arising from Law no 6331 and its secondary legislation. In that case, civil servants who are not workers also have the right to demand the losses resulting from workplace accidents and occupational diseases from public administration.

Public employers' late, incomplete or non-fulfillment of obligations related to occupational health and safety can be described as a service defect of public institutions and in this case financial responsibility of the administration will be occurred. Therefore, the losses from work accidents and occupational diseases of civil servants can be demanded from public employers

KISALTMALAR

AY	: Anayasa
AYM	:Anayasa Mahkemesi
AB	: Avrupa Birliği
ASŞ	: Avrupa Sosyal Şartı
BİK	: Basın İş Kanunu
BM	: Birleşmiş Milletler
C	: Cilt
ÇSGB	: Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı
Danıştay 10D	: Danıştay Onuncu Hukuk Dairesi
DİK	: Deniz İş Kanunu
DMK	: Devlet Memurları Kanunu
E	: Esas
İDT	: İktisadi Devlet Teşekkülleri
İHEB	: İnsan Hakları Evrensel Beyannameesi
İSGK	: İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu
İŞK	: İş Kanunu
ILO	: Uluslararası Çalışma Örgütü
K	: Karar
KİT	: Kamu İktisadi Teşebbüsleri
KİK	: Kamu İktisadi Kuruluşları
KHK	: Kanun Hükmünde Kararname
M	: Madde
MKEK	: Makine ve Kimya Endüstrisi Kurumu
MESS	: Türkiye Metal Sanayicileri Sendikası
S	: Sayfa
SSGSSK	: Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu
STİSK	: Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu
TCK	: Türk Ceza Kanunu
TCDD	: Türkiye Cumhuriyeti Devlet Demir Yolları
THS	: Temel Haklar Sözleşmesi
TÜHİS	: Türk Ağır Sanayii ve Hizmet Sektörü Kamu İşverenleri Sendikası
TBK	: Türk Borçlar Kanunu
Y.9HD	: Yargıtay Dokuzuncu Hukuk Dairesi
Y.21HD	: Yargıtay Yirmi birinci Hukuk Dairesi
YCGK	: Yargıtay Ceza Genel Kurulu
YHGK	: Yargıtay Hukuk Genel Kurulu
WHO	: Dünya Sağlık Örgütü

GİRİŞ

Çağımızda ülkelerin en önemli ve öncelikli konularından birisi de insan sağlığının korunması ve geliştirilmesidir. Sanayileşmeye paralel bir biçimde, çalışanların sağlıklı ve güvenli biçimde çalışmalarının sağlanması ve evrensel bir değer olan insan hayatının korunması gelişmişliğin ve insan odaklı yönetim anlayışının göstergesidir. Çalışanın ruh ve beden bütünlüğünün korunması, çalışanın kendisi, ailesi, çalıştığı işyeri hatta toplum açısından da büyük önem taşımaktadır. Çalışanlar; işyeri ortamının yaratacağı her türlü tehlikeye, iş kazaları ve meslek hastalıklarına açık hale gelmekte, ruh ve beden bütünlüğü tehlikeye girmektedir. Bu nedenle çalışanların işyeri ortamının yarattığı fiziki tehlikelere karşı korunması gerekmektedir. İş hukukunda çalışanların kişiliği iş ilişkisindeki özel durumu esas alınarak düzenlenmiştir. Ancak bu koruma sadece ekonomik değil aynı zamanda çalışanın kişiliği ile sağlık ve güvenliğini de içermelidir.

Uluslararası Çalışma Örgütü'nün verilerine göre, bugün dünyada 1,2 milyarı kadın olmak üzere 3 milyar civarında işgücü bulunmaktadır. Her gün yaşanan yaklaşık 1 milyon iş kazası, dünya genelindeki toplam gayri safi milli hasılanın yüzde 4'ünü alıp götürmektedir. İş kazası ve meslek hastalıkları sonucu her yıl 2,3 milyon insan, maalesef hayatını kaybetmekte, çok daha fazla insan ise iş göremez hale gelmektedir. Ülkemizde de meydana gelen iş kazası ve meslek hastalıkları sayısı çok iç açıcı değildir. Nitekim Sosyal Güvenlik Kurumu istatistiklerine göre, 2013 yılında 191,389 iş kazası, 371 meslek hastalığı meydana gelmiş ve iş kazaları sonucu 1.360 kişi hayatını kaybetmiş ve 1.694 kişi engelli hale gelmiştir.

Bununla birlikte işyerlerinde meydana gelen iş kazası ve meslek hastalıkları sadece çalışana zarar vermemekte, onun desteğine muhtaç çok daha geniş bir kitleyi olumsuz yönde etkilemektedir. İşveren yönünden nitelikli iş gücü kaybı, maddi hasar, üretim ve malzeme kaybı, çalışanların moral ve motivasyonunun bozulması, verimin düşmesi, işyerinin imaj kaybı gibi olumsuz sonuçlar doğurmaktadır. Ülke ekonomisi yönünden ise, insan, milli servet ve işgücü kaybı anlamına gelmektedir. Ülkeler de bu olumsuzlukların giderilmesi için kendi ekonomik ve sosyal durumlarına göre çeşitli yöntem ve politikalar geliştirmektedirler.

Ulusal ve uluslararası hukukta bireyin yaşamının korunması ile ilgili birçok düzenleme bulunmaktadır. Ulusal kaynakların en başında, Anayasa gelmektedir. Anayasa hükümleri, yasama, yürütme ve yargı organlarını, idare makamlarını ve diğer kişi ve kuruluşları bağlayan temel hukuk kurallarıdır (AY m.11). Anayasa, iş hukukuna ilişkin bir takım hükümler içermekle birlikte, özellikle temel haklar arasında olan “Sosyal ve ekonomik haklar” ayrıntılı bir biçimde düzenlenmiştir. Devletin iş sağlığı ve güvenliğini sağlama ödevinin kaynağı da Anayasadır.

Nitekim Anayasamız herkesin yaşam, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkını (AY m.17), herkesin dilediği alanda çalışma ve sözleşme özgürlüğünü (AY m.48), çalışmanın herkesin hakkı ve ödevi olduğunu güvence altına alarak, devletin çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek, işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri almak (AY m.49) zorunda bulunduğu işaret etmektedir.

Anayasamız kimsenin yaşına, cinsiyetine ve gücüne uymayan işlerde çalıştırmayacağını, küçükler ve kadınlar ile bedeni ve ruhi yetersizliği olanların çalışma şartları bakımından özel olarak korunacağını, dinlenmenin, çalışanların hakkı olduğunu (AY m.50) belirterek, kişilerin en temel insan hakkı olan kişilik hakkını ve çalışanları korumayı amaçlamaktadır.

Öte yandan uluslararası hukukta da, yaşamak, özgürlük ve kişi güvenliğinin herkesin hakkı olduğu (BM İHEB m.3), herkesin, kendi bedensel ve ruhsal dokunulmazlığına saygı gösterilmesi hakkına sahip bulunduğu (AB THS m.3), tüm çalışanların güvenli ve sağlıklı çalışma koşulları hakkına sahip olduğuna işaret edilmektedir (ASS m.3).

Ulusal ve uluslararası hukuk, kişilerin yaşamlarının korunması, çalışanların güvenli ve sağlıklı çalışma koşullarına sahip olma hakları hususunda benzer hükümler ortaya koymaktadır. Ülkemiz son yıllarda hem Avrupa Birliğine üyelik bağlamında hem de çalışma hayatında meydana gelen gelişmeler ışığında iş sağlığı ve güvenliği konusuna önem ve öncelik vermektedir. Bu kapsamda 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu 30 Haziran 2012 tarihinde yayımlanmıştır. Bu Kanun hazırlanır-

ken geniş ölçüde 89/391 sayılı Avrupa Birliği Çerçeve Direktifi esas alınmıştır. Kanunun iş güvenliği uzmanı ve işyeri hekimi çalıştırma yükümlülüğü ile ilgili hükümleri her ne kadar 1/7/2016 tarihinde yürürlüğe girecek olsa da Kanunun en önemli özelliği, çalışma hayatında kamu-özel sektör ayrımı yapmadan tüm çalışanların sağlık ve güvenliklerinin sağlanmasını amaçlamış olmasıdır.

İş sağlığı ve güvenliği ile ilgili hükümler 4857 sayılı İş Kanununun beşinci bölümünde düzenlenmekte iken, müstakil bir kanun olarak yürürlüğe konularak, kamu ve özel sektör ayrımı gözetmeksizin bazı istisnalar hariç tüm çalışanları da kapsamına almıştır. Başka bir deyişle, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu sadece İş Kanununa tabi işçileri değil, Deniz İş Kanunu, Basın İş Kanunu, Türk Borçlar Kanununun kapsamına giren işçiler ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu kapsamına giren memurlar, sözleşmeli personel, çırak ve stajyerleri de kapsar hale gelmiştir. Hemen ifade etmek gerekirse Kanunun reform niteliğinde sayılabilecek en önemli yeniliklerinden birisi işçi-memur (statü) ayrımını ortadan kaldırarak çalışan kavramını getirmiş olmasıdır. Çalışan kavramı, kamu sektöründe, işçilerin yanında, memurlar ve diğer sözleşmeli personeli de ifade etmektedir. Ülkedeki tüm çalışanların –sınırlı istisnalar dışında- iş sağlığı ve güvenliği açısından koruma altına alınması elbette ki iş hukukunun amaçlarına uygun bir gelişmedir.

Aynı şekilde, iş sağlığı ve güvenliği ilke ve kurallarının tüm çalışanlar için ortak olması nedeniyle, kamu ve özel sektör işverenleri (işveren vekilleri) de bu Kanunun öngördüğü görevleri ve yükümlülükleri yerine getirmek durumundadır. 6331 sayılı Kanunda işveren; çalışan istihdam eden gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar olarak tanımlanmıştır. İşveren adına hareket eden, işin ve işyerinin yönetiminde görev alan işveren vekilleri de bu Kanunun uygulanması bakımından işveren sayılmışlardır. Çalışan ise; kendi özel kanunlarındaki statülerine bakılmaksızın kamu veya özel işyerlerinde istihdam edilen gerçek kişiyi ifade etmektedir.

6331 sayılı Kanun; işverenleri, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü kılmıştır. Kanunda sayılan yükümlülüklerin yerine getirilmesi bakımından kamu-özel sektör işvereni arasında herhangi bir ayrım bulunmamaktadır.

Bu bağlamda kamu işyerlerinin bu Kanunla kapsama yeni alınması nedeniyle kamu işveren vekillerinin yükümlülükleri ve bu yükümlülüklerinden kaynaklanan sorumluluklarının açıklığa kavuşturulması önem arz etmektedir.

Kanunun kamu-özel işyeri ve kamu-özel kesim işvereni ayrımı gözetmeksizin tüm hükümlerinin her iki kesime eşit uygulanacak olmasının uygulamada getireceği bir takım sorunlar gündeme gelebilecektir. Çünkü iş hukuku ile idare hukuku kavramları arasında uygulamada sorun oluşturabilecek bazı konular bulunmaktadır. Nitekim kamu hukukunun bir dalı olan idare hukuku, bir statü hukukudur. İdare hukuku alanında tarafların serbest iradeleriyle kararlaştırdıkları hukuksal ilişkiler kural olarak yoktur. İdare hukukunda, daha önceden kurallarla belirlenen statüler vardır.

Başka bir deyişle, özel hukuk alanındaki hukuki durumlar iradidir. Yani taraflar yaratacakları hukuki durumların içeriğini kendi serbest iradeleri ile belirler. Buna karşılık, idare hukuku alanında hukuki durumlar kuralsaldır. Yani bu hukuki durumların içerikleri ilgililerin iradeleri ile değil, önceden genel ve objektif bir biçimde mevzuatla düzenlenmişlerdir. İdare hukukunda kamu yararı esas egemendir. Kamu yararı ölçütüne göre, idarenin ve idari faaliyetlerin konusu ve amacı kamu yararını sağlamak ve sürdürmekten ibarettir. İdarenin faaliyetlerine ilişkin konular özel kesim sorunlarına kıyaslandığında farklılık arz eder. Bu nedenle kendine özgü hukuki bir düzenlemeye ihtiyaç vardır. İdare hukuku, idarenin örgütlenmesi, kamu görevlileri ve memurların statüleri, idari usul ve esasların ilke ve kurallarını kamu yararı ve insan hakları perspektifinden bakılmasını sağlamaya çalışır. Örneğin iş sağlığı ve güvenliği hükümlerinin uygulanmasında çalışanlara uygulanacak yaptırımlar konusunda da farklılıklar oluşacaktır. Haklı fesih, disiplin cezası, memurların kovuşturulması, başvurulacak yargı mercileri ile çalışma ilişkileri kuralları paralellik arz etmeyecektir.

Öte yandan kamu işyerlerinin büyük çoğunluğunda iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili birimler henüz kurulamamış ve bu konuda eğitimli ve deneyimli personel yetiştirilememiştir. Kamu işveren vekilleri de işyerlerinde vuku bulacak muhtemel iş kazası ve meslek hastalıklarının hukuki ve cezai sonuçları hakkında yeterli bilgiye sahip değildirler. Kamu işyerlerinde iş kazası ve meslek hastalığına yakalananların

kendilerinin ya da yasal mirasçılarının kamu işverenleri aleyhine maddi ve manevi tazminat davası açmaları kaçınılmaz olacaktır.

Kamu kurum ve kuruluşlarında halen iş sağlığı ve güvenliği konusunda yeterli duyarlılık oluşmadığı düşünülecek olursa bu çalışma, kamu işverenlerine ve kamu görevlilerine ne gibi ödev ve yükümlükler getirdiğinin anlaşılması açısından önem taşımaktadır. Tezimiz üç bölümden oluşacaktır. Birinci bölümde kamu işvereni, kamu işveren vekili, kamu işyeri ve kamu çalışanı kavramları ile kamu işveren vekillerinin yetki ve sorumlulukları, ikinci bölümde kamu işverenin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin temel yükümlülükleri ve üçüncü bölümde de, iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerine aykırı davranan kamu işverenin sorumluluğu ele alınacaktır.

Çalışmanın nihai amacı; kamu işyerlerinde istihdam edilen kamu görevlilerinin iş kazası veya meslek hastalıklarına maruz kalmaları halinde, uğradıkları zararları işverenleri statüsünde olan kamu idaresinden nasıl talep edecekleri ile kamu idarelerinde işveren vekili sıfatı taşıyan yöneticilerin karşılaşılabilecekleri hukuki, cezai ve idari yaptırımlar konusunu açıklığa kavuşturmak ve bu konuda yapılacak düzenlemelere öneriler sunmak ve kaynak oluşturmaktır.

BİRİNCİ BÖLÜM

KAVRAMSAL ÇERÇEVE

Ş1. KAMU İŞVERENİ KAVRAMI

I. İŞ HUKUKU BAKIMINDAN

1. İş Kanunu Bakımından Kamu İşvereni

4857 sayılı İş Kanunu; işverenin tanımını işçi kavramına dayandırmış ve işveren niteliğinin kazanılması açısından işçi çalıştırıyor olmayı yeterli görmüş ve işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiyi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşları” işveren olarak tanımlamıştır (m.2/1)¹. İşveren gerçek kişi olabileceği gibi, şirket, dernek, vakıf, kooperatif, sendika, devlet ya da iktisadi devlet kuruluşu gibi özel hukuk veya kamu hukuku tüzel kişisi veyahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar da olabilir². Kanunun madde gerekçesinde de, kamu ve özel kesim ayrımı yapmaksızın işçi sayılan gerçek kişileri çalıştıran, ancak tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşların da işveren sayılacağını hükme bağlamıştır³. Burada önemli olan, işverenin kamu tüzel kişisi veya tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşu olması değil, işçi ile arasındaki ilişkinin özel hukuka dayanmasıdır⁴.

İşçi başkasının hizmetinde iş edimini sunan kişi ise, işveren de bir başkasını hizmetinde çalıştıran kişidir. Diğer bir deyimle, iş sözleşmesinin bir tarafı işçi, diğer tarafı da işverendir. Görüleceği üzere işveren kavramı, işçi kavramına bağlı olarak ortaya çıkmaktadır. Çünkü işveren, işçi çalıştırdığı için işverenlik sıfatını kazanmaktadır. İşçi, iş sözleşmesi ile yüklediği işi, işverenin emir ve talimatlarına uygun olarak ve onun denetimi altında yerine getiren kişidir. Bu nedenle işveren, işçiden “işin görülmesini isteme” ve bu yönde ona emir ve talimatlar verme yetkisine sahip kimse

¹ SÜMER, Haluk Hadi, İş Hukuku, 19. Baskı, Konya 2014, s.16; SÜZEK, Sarper, İş Hukuku, Yenilenmiş 9.Baskı, İstanbul 2013, s.132; MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi/ASTARLI, Muhittin/BAYSAL, Ulaş, İş Hukuku, 6.Baskı, Ankara 2014, s.193.

² Y.9HD.4.11.1985, E.8075 K.10042 TŪHİS, C.10, 1986, Sayı.2 s.29

³ AKTAY, Nizamettin/ARICI, Kadir/KAPLAN SENYEN, E.Tuncay, İş Hukuku, 6.Baskı, Ankara 2013, s.31.

⁴ İNCİROĞLU, Lütfi, Güncel Yargıtay Kararları Işığında Açıklamalı Yeni İş Kanunu, İstanbul 2006, s.13.

olarak ortaya çıkmaktadır⁵. Başka bir anlatımla, işveren; işçiden sözleşmede kararlaştırılan işin görülmesini isteme hakkına sahip olduğu gibi en üst düzeyde talimat verme yetkisine de sahip olan kişidir⁶.

İşveren sermayeyi başkalarından kiralamış olsa bile, işyerinin ve/veya işletmenin sahibi olmak sıfatıyla, en yüksek yönetim yetkisine ve dolayısıyla işe alma, işe son verme, ücret ve tazminat ödeme gibi hak ve sorumlulukları yüklenen kişidir⁷. Bununla birlikte işveren, işyerinde iş akışını örgütleyen ve oluşturduğu iş bölümü içerisinde görülecek işi işçiler arasında dağıtan kişidir. Bu anlamda, işveren, tek taraflı olarak iş ilişkisinin içeriğini yaratıcı biçimde etkileme yetkisine sahiptir⁸.

Hemen belirtelim ki, işveren genellikle işyerinin sahibi olan kişi olarak görülürse de, bu her zaman zorunlu değildir. Gerçekten de, işverenin mutlaka işyerinin sahibi olması şartı bulunmamaktadır. “İşletme sahibinin kiracı olması veya işyerinde alt işveren olarak faaliyet göstermesi onun işveren niteliğini etkilemez”⁹. İşverenin iflas etmesi halinde iflas masası, ölümü halinde miras şirketi veya vasiyeti yerine getirme görevlisi, işverenin tüzel kişi olması halinde ise organları da onun adına işveren sıfatına haiz olur¹⁰. Doktrinde işverenin işçiden “iş görme borcunun ifasını” isteyebilen ve işin ifası konusunda en yüksek düzeyde, “talimat vermeye yetkili bulunan” kişi olduğu ileri sürülmekte ve bu iki hususun tek kişide toplanmasının gerekli olmadığı belirtilerek “soyut-somut işveren” ayırımı yapılmaktadır¹¹.

Soyut-somut işveren ayırımı özellikle sorumluluk yönünden önem taşımaktadır. Bu durumda hukuki sorumluluk soyut işverene ait olmakta; cezai ve idari sorumluluk ise somut işverene yüklenmektedir¹². İşçiden işin görülmesini isteyebilen ancak bazı sebeplerle talimat verme yetkisine sahip olmayan kişi (küçük, mirasçılar, tüzel kişi) “soyut işveren”, talimat ve emir verme yetkisi bulunan (yasal temsilci, vasiyeti

⁵ GÜLER, Şevki, Çağdaş Sanayide İşçi-İşveren İlişkilerinin Sosyolojik Anlamı, Ankara 1979 s.43

⁶ EYRENCİ, Öner/TAŞKENT, Savaş/ULUCAN, Devrim, Bireysel İş Hukuku, 4.Baskı, İstanbul 2010, s.37.

⁷ GÜLER, s.43

⁸ CENTEL, Tankut, İş Hukuku, C.I, Bireysel İş Hukuku, İstanbul 1992, s.59.

⁹ SÜZEK, s.132.

¹⁰ NARMANLIOĞLU, Ünal, İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri I, 4.Baskı, İstanbul 2012, s.110.

¹¹ SÜZEK, s.133; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.37; TUNÇOMAĞ, Kenan/CENTEL, Tankut, İş Hukukunun Esasları, 6. Baskı, İstanbul 2013, s.57.

¹² NARMANLIOĞLU, s.111.

yerine getirme görevlisi, tüzel kişinin organı) kimseler de “somut işveren” olarak nitelendirilmektedir¹³. “Nitekim yasal temsilci karşısında küçüğün, anonim veya limited ortaklıklar karşısında ortaklık yönetim kurulunun ve iflas idaresi karşısında müflisin durumunda görülen budur”¹⁴. “Aynı şekilde, mirasçılardan iş görme edimini talep hakkına sahip olmasına karşın, vasiyeti temyiz memuru (vasiyeti yerine getirme görevlisi) yönetim hakkını kullanacaktır”¹⁵.

Netice itibariyle yukarıdaki açıklamaların sonucu olarak söylemek gerekirse, bir iş sözleşmesine dayalı olarak işçi çalıştıran kamu kurumları İş Kanunu bakımından işveren sayılmaktadır.

2. Deniz İş Kanunu Bakımından Kamu İşvereni

854 sayılı Deniz İş Kanununda işveren, “gemi sahibi veya kendisinin olmayan bir gemiyi kendi adına veya hesabına işleten kimse” olarak tanımlanmaktadır (m.2/A). Kanundaki tanımdan da anlaşılacağı üzere burada iki türlü işverenden söz edilmektedir. Bunlardan birisi geminin sahibi, diğeri ise gemiyi kendi adına ve hesabına işletendir. Demek ki işveren niteliğini kazanabilmek için mutlaka geminin maliki olmak zorunluluğu bulunmamaktadır¹⁶. Deniz İş Kanunu, işveren sıfatının belirlenmesinde gemiyi göz önüne almış, gemi malikinin ya da malik olmamakla beraber bir gemiyi işleten kimsenin işveren sayılacağını belirtmiştir. Ancak her iki durumda da, yani ister geminin sahibi olsun isterse malik olmayıp sadece gemiyi işleten durumunda olsun, o kişi gemiyi “kendi adına ve hesabına” işletiyorsa işveren sayılacaktır¹⁷.

Kamu kurumları da Deniz İş Kanunu bakımından gemi adamlarını bir iş sözleşmesine dayanarak çalıştırmaları halinde, kamu işvereni sayılırlar. Örneğin Çanakkale il özel idaresi bünyesinde kurulmuş ve sermayesinin tamamı devlete ait olan

¹³ NARMANLIOĞLU, s.111.

¹⁴ TUNÇOMAĞ/ CENTEL, s.57.

¹⁵ SÜZEK, s.133.

¹⁶ KAR, Bektaş, Deniz İş Hukuku (Ders Kitabı), Ankara 2012, s.91. (Y.9HD.26.12.2011 T.,2009/32970 E, 2011/49316 K.)

¹⁷ NARMANLIOĞLU, s.111, 112.

GESTAŞ Deniz Ulaşım AŞ'nin yolcu ve yük taşıyan feribotlarında istihdam edilen gemi adamlarının işvereni kamu işverenidir¹⁸.

3. Basın İş Kanunu Bakımından Kamu İşvereni

5953 sayılı Basın İş Kanununda¹⁹ “işveren” kavramına ilişkin bir tanımlama yapılmamıştır. Ancak kanunda gazeteci kavramı tanımlanarak bu kanunun gazetecilerin işverenleri hakkında da uygulanacağı belirtilmiştir (m.1). Bununla birlikte doktrinde işveren; “Bir iş sözleşmesine dayanarak Türkiye’de yayınlanan gazete ve mevkutelerle haber ve fotoğraf ajanslarında veya radyo ve televizyon kuruluşlarının haber birimlerinde ve her türlü fikir ve sanat işinde ücret karşılığı gazeteci çalıştıran gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi” olarak tanımlanmıştır²⁰.

Basın İş Kanunu kapsamında işverenlik sıfatının kazanılabilmesinin üç koşulu vardır. Bunlar; işverenin, “çalıştırdığı gazeteci ile iş sözleşmesine dayanan bir iş ilişkisinin olması”, “gazetecinin çalıştığı işyerinin kanunda sayılan işyerlerinden olması” ve “işverenin gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi olmasıdır”.

Gazeteci kavramının tanımdan da anlaşılacağı üzere, gazeteci ile işvereni arasındaki iş ilişkisinde devamlılık ve bağımlılık unsuru aranmaktadır. Belirli aralıklarla bir gazete ya da dergiye ücret karşılığında köşe yazısı yazan kişi ile gazete sahibi arasında Basın İş Kanunu açısından bir iş ilişkisi söz konusu değildir. Bu durumda yazıyı yazan kişi gazeteci, yayımlayan ise gazete işvereni sayılmamaktadır. Bu ilişki Türk Borçlar Kanunu m.487 hükmüne göre, bir yayım (neşir) sözleşmesine dayanmaktadır.

Diğer taraftan gazete işverenin gazeteciyi çalıştırdığı işyerinin Kanunda öngörülen işyerlerinden olması gerekmektedir. Kamu tüzel kişiline sahip işyerlerinde, gazeteciliğe özgü işler yapılsa dahi Basın İş Kanunu kapsamında sayılmamaktadırlar. Nitekim gazeteci çalıştırmasına rağmen TRT ve Basın Yayın ve Enformasyon Genel

¹⁸ GESTAŞ Deniz Ulaşım AŞ'nin Yönetim Kurulu Vali'nin başkanlığında Belediye Başkanı ve diğer kamu görevlilerinden oluşmaktadır.

¹⁹ 13/6/1952 tarihli ve 5953 sayılı Basın Mesleğinde Çalışanlarla Çalıştıranlar Arasındaki Münasebetlerin Tanzimi Hakkında Kanun (Uygulamada kısa adıyla Basın İş Kanunu (BİK) olarak ifade edilmektedir).

²⁰ GÖKÇEK KARACA, Nuray, Gazetecinin Basın İş Kanunu'ndan Doğan Hakları ve Sorumlulukları, İstanbul 2010, s.85.

Müdürlüğü işverenleri bir kamu tüzel kişisi olması nedeniyle Basın İş Kanunu kapsamı dışında kalmaktadır. Ancak bir kamu işletmesi olmakla beraber Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre bir özel hukuk tüzel kişisi olarak kurulmuş olan Anadolu Ajansı ise, bir basın işvereni olarak Basın İş Kanunu kapsamında sayılmaktadır. Çünkü Basın İş Kanunu, “devlet, belediyeler ve iktisadi devlet teşekkül ve müesseseleriyle sermayesinin yarısından fazlası bu teşekküllere ait şirket” niteliğindeki işyerlerini, kamu tüzel kişisi oldukları için kapsamı dışında bırakmıştır (m.2)²¹.

Basın İş Kanunu bakımından işveren tanımlanırken, üç koşuldan birisi olan gazeteci çalıştırmanın gerçek veya özel hukuk tüzel kişisi olma koşulu nedeniyle, “devlet, belediyeler ve iktisadi devlet teşekkül ve müesseseleriyle sermayesinin yarısından fazlası bu teşekküllere ait şirket” niteliğindeki işyerleri, kamu tüzel kişisi oldukları için kanun kapsamı dışında bırakılmıştır. Bunun tek istisnası ise Anadolu Ajansı’dır. Anadolu Ajansı 6102 sayılı Türk Ticaret Kanunu hükümlerine göre, özel hukuk tüzel kişisi olarak kurulmuş bir kamu işverenidir. Öyleyse Basın İş Kanunu bakımından bir iş sözleşmesine dayanarak gazeteci çalıştıran kamu kurum ve kuruluşları kamu işvereni niteliğine sahiptir.

GÖZÜBÜYÜK/TAN’ın dediği gibi, “...bazı kuruluşların özel hukuk tüzel kişisi niteliğinde oldukları halde, kendilerine tanınan kamu hukuku yetki ve ayrıcalıkları dolayısıyla idare hukuku süjesi konumuna geldikleri kabul edilmektedir”²².

Danıştay’a göre de, “Kamu tüzel kişiliği; idarenin bir organının veya kurumunun, genel idarenin dışında, hak ve fiil ehliyetine sahip olması; yani bir hukuk süjesi olması demektir. Kamu tüzel kişiliği ancak yasayla veya açıkça verdiği yetkiye dayanarak kurulabilmektedir. Yasa, kendisinin vücut verdiği idarenin bir organına veya kurumuna hak ve fiil ehliyetini kazandırmaktadır. Bu niteliğinden dolayı, kamu tüzel kişisi, idari vesayet ilişkisi dışında, genel idareden bağımsızdır”²³.

²¹ Ayrıntılı bilgi için bakınız: GÖKÇEK KARACA, s.86, 87, 88.

²² GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref/TAN, Turgut, İdare Hukuku Genel Esaslar C.1, 10.Baskı, Ankara 2014, s.158.

²³ Danıştay, 10.D. 29.01.2008, E.2007/2534 (Yayınlanmamış). Aktaran GÖZÜBÜYÜK/TAN, s.159, 160.

4. Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından Kamu İşvereni

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu, "Bu Kanunun uygulanması bakımından işçi, işveren ve işyeri kavramları 4857 sayılı İş Kanununda tanımlandığı gibidir" denilerek, her iki kanun arasında "işveren kavramı" konusunda tanım birliğinin sağlandığı anlaşılmaktadır (m.2/3). Bu nedenle Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu açısından da "işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren" denilmektedir.

Ancak 6356 sayılı Kanunda getirilen "işveren" tanımı, İş Kanununda getirilen işveren tanımına göre daha geniş kapsamlıdır. Çünkü taşıma, eser, vekâlet, yayın, komisyon ve adi şirket sözleşmesine dayanarak çalışan kişiler de 6356 sayılı Kanuna göre "işçi" sayıldıklarından (m.2/3), bu kişileri çalıştıran gerçek veya tüzel kişiler, işveren adına işletmenin bütününe yöneten işveren vekilleri ve toplu iş sözleşmesi görüşmelerine işvereni temsilen katılan işveren vekilleri de 6356 sayılı Kanun anlamında işveren sayılmaktadırlar²⁴.

Bu itibarla, gerçek kişilerin dışında işçi sayılan gerçek kişileri çalıştıran tüzel kişiler de işverendir. Bunlar özel hukuk tüzel kişisi olabileceği gibi (ticari işletme, dernek vb.) devlet, il ve belediye gibi kamu hukuku tüzel kişileri ile kamuya yararlı dernekler de, işçi çalıştırmak kaydıyla işveren olarak kabul edilecektir²⁵.

Bunun gibi "işletmenin bütününe yöneten işveren vekilleri" de Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun uygulanması bakımından işveren kabul etmiştir (m.2/1/e, 2/2). "O halde sadece işletmenin bütününe yöneten (örneğin genel müdür) bu yasa açısından işveren sayılacak ve işveren sendikasına üye olabilecektir. Buna karşılık işletmenin bir bölümünü ya da işyerinin bütününe veya bir bölümünü yönetenler anılan yasa açısından işveren sıfatı taşımayacaklardır"²⁶.

²⁴ DEMİR, Fevzi, En Son Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması, 7.Baskı, İzmir 2013, s.17.

²⁵ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s.272.

²⁶ SÜZEK, s.132, 133.

5. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Bakımından Kamu İşvereni

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu; 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 (m.2/1). Aynı şekilde, tüm kamu ve özel sektör işverenleri de bu Kanunun öngördüğü görevleri ve yükümlülükleri yerine getirmek durumundadır (m.4). 6331 sayılı Kanunda işveren; çalışan istihdam eden gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar olarak tanımlanmıştır (m.3/1/g). 6331 sayılı Kanundaki işveren tanımının İş Kanununda yapılan tanımdan farkı “işçi” kavramı yerine “çalışan” kavramını getirmiş olmasıdır. Bu tanım çerçevesinde tüm kamu kurum ve kuruluşları 6331 sayılı Kanun bakımından kamu işvereni niteliğine sahiptir.

II. SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU BAKIMINDAN

İşveren kavramı; 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununda, “4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (c) bentlerine göre sigortalı sayılan kişileri çalıştıran gerçek ve tüzel kişiler ile tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar” biçiminde tanımlanmıştır (m.12/1). Kanunda yapılan bu tanım İş Kanunundaki tanıma benzerlik göstermektedir. Ancak burada işveren kavramı belirlenirken çalıştırılan kimselerin sigortalı olup olmadığı önem arz etmektedir. Başka bir deyişle Sosyal Güvenlik Hukukunda işveren sigortalıyı çalıştıran kişi olarak kabul edilmektedir²⁷.

5510 sayılı Kanun, ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde oluşturulan tesis, atölye ve benzeri ünitelerde çalıştırılan hükümlü ve tutukluların işverenini, Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İş Yurtları Kurumu olarak belirlemiştir (m.12/5). Sosyal Güvenlik Hukukunda işveren tanımlanırken kamu-özel ayrımı yapılmamış, sigortalı sayılan kişileri çalıştıran gerçek ve tüzel kişiler ile tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşları işveren olarak kabul edilmiştir. Bu itibarla sigortalı sayılan kişileri çalıştıran kamu kurum ve kuruluşları 5510 sayılı Kanun bakımından kamu işvereni niteliğine sahiptir.

²⁷ YILMAZ, Halil, Türk İş Hukukunda Bireysel İş İlişkileri Açısından İşveren Vekilliği, Ankara 2012, s.32.

III. İDARE HUKUKU BAKIMINDAN

İdare hukuku açısından genel idare esaslarına göre devletin, tüzel kişiliği olan ya da olmayan kurum ve kuruluşlarında yürütülen kamu hizmetleri, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülmektedir (AY. m.128). Kamu görevlilerinin çalıştığı kamu kurum ve kuruluşlarının tüzel kişiliğinin olup olmamasının kamu işverenliği sıfatının kazanılması açısından bir önemi bulunmamaktadır.

Nasıl ki 4857 sayılı Kanunda, işverenin tanımını işçi kavramına dayandırılmış ve işveren niteliğinin kazanılması için işçi çalıştırılıyor olma yeterli görmüş ise, kamu işvereni açısından da kamu hukuku statüsüne göre, çalışan istihdam etme yeterlidir. Öyleyse kamu çalışanı çalıştıran tüzel kişiliği olan ya da olmayan kurum ve kuruluşlar kamu işvereni olarak tanımlanabilir. Bu itibarla bakanlıklar²⁸, üniversiteler, belediyeler ve iktisadi devlet teşekkülleri gibi devlete ait kamu kurum ve kuruluşları kamu işvereni olarak değerlendirilmektedir.

Kamu işvereni, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanununda, “Kamu görevlilerinin çalıştığı tüzel kişiliği olan ya da olmayan kamu kurum ve kuruluşları” şeklinde tanımlanmıştır (m.3/1/b)²⁹. Kamu kurum ve kuruluşlarının özellikle yönetici düzeyindeki personeli, memur ya da diğer kamu görevlisi statüsünde olan kimselerdir. Burada önemli olan nokta, kamu kurum veya kuruluşunun tüm personelinin Türk Ceza Kanunu bakımından kamu görevlisi sayılmalarıdır (TCK m.6/1-c). Ancak kamu kurum veya kuruluşları, statü hukuku dışında, özel hukuk hükümlerine göre iş sözleşmesine dayanarak personel de çalıştırabilirler³⁰.

²⁸ Tüzel kişiliği haiz olsun ya da olmasın bakanlık bağlı kuruluşları ana hizmet, danışma, denetim ve yardımcı birimlerden oluşmaktadır. Bağlı kuruluşlar, müsteşarlık ya da genel müdürlük, daire başkanlığı, şube müdürlüğü, şeflik ve memurluktan oluşan hiyerarşi kademelerinden meydana gelen merkezi bir teşkilat ile ihtiyaca göre kurulan bir ya da birden fazla taşra teşkilatına sahiptir. GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, 10. B., Ankara 2011, s.399.

²⁹ “Devlet bir bütün olarak tek bir kamu tüzel kişiliğine sahiptir. Bu ilkeye göre, Cumhurbaşkanlığının, Başbakanlığın, Bakanlar Kurulunun, bakanlıkların, illerin, ilçelerin devlet tüzel kişiliğinden ayrı bir tüzel kişiliği yoktur. Devlet tüzel kişiliği Cumhurbaşkanlığı idari teşkilatı bakımından Cumhurbaşkanını ve Cumhurbaşkanı Genel Sekreteri tarafından, Başbakanlık bakımından Başbakan tarafından, Valiler de kural olarak kendi illerinde devlet tüzel kişiliğini temsil ederler. Ancak Kaymakamların devlet tüzel kişiliğini temsil yetkisi yoktur”. GÖZLER, Kemal/KAPLAN, Gürsel, İdare Hukuku Dersleri, 15. Baskı, 2014, s.89.

³⁰ ZABUNOĞLU, Yahya Kazım, İdare Hukuku C.1, Ankara 2012, s.269, 270.

Kamu işvereni olan devlet, pozitif hukukta bir kamu tüzel kişisi olarak kabul edilmektedir (AY. m.29/4, m.82/1, m.128/1, m.161/1). Devlet, gerçek kişilerin bir araya gelmesiyle oluşur ve devleti yönetenler birer gerçek kişidir. Devlette yöneticiler değişir ancak devlette devamlılık esastır³¹. Devlet, sahip olduğu tüzel kişilik sayesinde, hak ve borç altına girebileceği gibi mahkemeler önünde davacı veya davalı da olabilir. Devletin kendisini oluşturan gerçek kişiler dışında bir takım hukuki iş ve işlemler yapabilmesi ayrı bir tüzel kişiliğe sahip olmasından kaynaklanır³².

Kamu işverenleri istihdam ettikleri kamu çalışanları eliyle faaliyet konuları bakımından idari, sosyal, ekonomik, bilimsel, teknik ve kültürel alanlarda faaliyetler yürütürler.

1. Kamu Kurumlarının Tanımı, Özellikleri ve Çeşitleri

A) Tanımı

Bilinen anlamda kamu kurumları doktrinde, tüzel kişiliğe sahip kamu hizmetleri ya da kişiselleştirilmiş kamu hizmetleri olarak tanımlanmaktadır³³. Diğer bir tanıma göre de, kamu kurumları; bazıları anayasada açıkça zikredilmiş, bazıları kanunla, bazıları da devlet veya mahalli idareler tarafından kurulmuş; devlet veya kendisini kuran mahalli idarenin tüzel kişiliğinden bağımsız bir tüzel kişiliği, mal varlığı, bütçesi ve personeli bulunan; merkezi idare veya kendisini kuran mahalli idarenin hiyerarşik denetiminde bulunmayan ancak idarenin bütünlüğü ilkesi gereğince vesayet denetimine tabi; teknik ve uzmanlık gerektiren belli bir alanda faaliyet gösteren kamu tüzel kişilikleridir³⁴. Kamu kurumu deyimi Anayasanın 129 ve 135 nci maddelerde geçmektedir. Ancak buralarda da doğrudan doğruya kamu kurumundan değil, “kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşların”dan bahsedilmektedir. Nihayet kamu kurumu deyimini; hizmet yerinden yönetim kuruluşlarını ifade etmek üzere dar anlamda kullanmak mümkündür³⁵. Türk idare hukukunda yaygın olarak kullanılan “kamu kurum ve kuruluşları” kavramına baktığımızda “kamu kurumu” ile “kamu

³¹ GÖZLER/KAPLAN, s.88, 89.

³² GÖZLER/KAPLAN, s.89; ZABUNOĞLU, s.269.

³³ GİRİTLİ, İsmet/ BİLGİN, Pertev/AKGÜNER, Tayfun/KAHRAMAN, Berk, İdare Hukuku, 6. B., İstanbul 2013, s. 455.

³⁴ ATAY, Ender Ethem: İdare Hukuku, 4. B., Ankara 2014, s.370.

³⁵ GÜNDAY, s.532.

kuruluşu” arasında nitelik ve anlam farkının olmadığı görülecektir³⁶. Ancak hizmet bakımından yerinden yönetim kuruluşları ile mevzuatta, kimi yerde “kamu kurumu”, kimi yerde de “kamu kuruluşu” kavramına rastlanmaktadır³⁷.

B) Özellikleri

Kamu kurumları, kamu tüzel kişiline sahiptirler. Bu tüzel kişiliklerini kanundan veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanarak bir idari işlemde alırlar³⁸. Kamu kurumları, kamu tüzel kişisi olmalarının doğal bir sonucu olarak, kamu gücü ile donatılmışlardır ve bu nedenle de “tek yanlı idari işlemler” kurabilir ve uygulayabilirler. Kamu kurumları re’sen icra yetkisine sahiptirler. Özel kişilerden farklı olarak mahkemelere ve de icra dairelerine başvurmadan aldıkları kararları “cebren icra” edebilirler. İdare hukukuna bağımlı olmalarının sebebi de kamu tüzel kişisi olmalarının doğal bir sonucudur. Ancak bazı kamu kurumlarının istisnai de olsa, kanunda açıkça belirtilen alanlarla sınırlı kalmak kaydıyla özel hukuk hükümlerine tabi oldukları görülmektedir. Kamu kurumlarının kendilerine özgü bir bütçelerinin bulunması da tüzel kişi olmalarının bir sonucudur³⁹.

Bu kurumlar özerk bir yapıya sahip olmakla birlikte özerkliklerinin yoğunluğu hepsinde aynı ölçüde değildir. Özerk yapıları gereğince bunlar üzerinde hiyerarşik yetki kullanılması söz konusu olmaz. Bu kurumların ayrı bütçeleri, malvarlıkları ve personelleri vardır. Görevlerini kendi karar organları aracılığı ile yürütürler. Bahse konu kamu kurumları TRT örneğinde genel müdürlük, SGK örneğinde kurum başkanlığı, TSE örneğinde enstitü, merkez örneğinde MPM (Milli Prodüktivite Merkezi), Fon örneğinin de de, TMSF (Tasarruf Mevduatı Sigorta Fonu) olarak örgütlenmektedirler. Ancak adı geçen kamu kurumlarının bir karar, bir de yürütme kurulları bulunmakla birlikte, karar ve yürütme organlarının oluşumu da kurumdan kuruma değişiklik göstermektedir. Yönetim kurulları ve genel müdür genelde merkezi idare tarafından atanarak göreve gelmekle beraber, idari özerklik sağlanmak istenen bazı kurumlarda (örneğin üniversiteler) yönetim kurulları seçimle oluşturulmaktadır. Ni-

³⁶ ZABUNOĞLU, s.267;GÖZLER/KAPLAN, s.104.

³⁷ ZABUNOĞLU, s.267.

³⁸ GÜNDAY, s.533.

³⁹ ZABUNOĞLU, s.269; GİRİTLİ/BİLGİN/AKGÜNER/KAHRAMAN, s. 457, 458.

tekim Sosyal Güvenlik Kurumu'nun yetkileri sınırlı da olsa bir genel kurulu vardır. Genel kurul, hizmetten yararlananların (işçi, işveren ve kamu kesimi temsilcileri) katılımıyla oluşmaktadır⁴⁰.

C) Çeşitleri

Kamu kurumları, son derece çeşitlilik ve farklılık göstermektedir. Bunun nedeni, bu kuruluşların sayısının sınırlı ve belirli olmamasıdır. Kamu kurumlarını, faaliyet alanları, yönetim biçimleri ve faaliyet konularına bakarak bazı ayrımlara tabi tutmak mümkündür. Kamu kurumları faaliyet konuları bakımından idari, ekonomik, sosyal, bilimsel, teknik, kültürel ve kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları olmak üzere beş gruba ayırmak mümkündür⁴¹.

a) İdari Kamu Kurumları

İdari kamu kurumları, aslında merkezi idare tarafından öteden beri yürütülen bazı klasik hizmet ve faaliyetlerin merkezi idare teşkilatı dışında ayrı bir tüzel kişilik şeklinde örgütlenmesi sonucu ortaya çıkan kuruluşlardır⁴². Kamu kurumlarının bir kısmı ayrı tüzel kişiliğe sahip olmanın yanı sıra kendine özgü personele, bütçeye ve malvarlığına da sahiptir. Bu tür kamu kurumlarının yaptığı hizmetler ekonomik, sosyal ve bilimsel-kültürel nitelikte olmayan tüm kamu hizmetlerini kapsar. Bayındırlık işleri, kamu mallarının bakımı ve korunması, eğitim ve öğretim, sağlık, tapu kadastro hizmetleri gibi idarenin klasik faaliyetleri idari kamu kurumlarının ifa ettiği hizmetlerindedir⁴³.

b) Ekonomik Kamu Kurumları

Anayasamızın 165 inci maddesinde yer alan hükme göre, Kamu İktisadi Teşebbüsü, “sermayesinin yarısından fazlası doğrudan doğruya veya dolaylı olarak devlete ait olan kamu kuruluş ve ortaklıkları”dır. Kamu İktisadi Teşebbüsleri ağırlıklı olarak, ticaret, sanayi, bankacılık, madencilik ve tarım gibi ekonomik alanlarda faali-

⁴⁰ GÖZÜBÜYÜK/TAN, s.267; ATAY, s.370; ZABUNOĞLU, s.267; GÜNDAY, s.533, 534.

⁴¹ GÜNDAY, 534, 536; ZABUNOĞLU, s.278; GİRİTLİ/BİLGİN/AKGÜNER/KAHRAMAN, s. 458, 459.

⁴² GÜNDAY, s.537.

⁴³ YILDIRIM, Ramazan, Türk İdari Rejimi Dersleri, C.1, 1.Baskı, Konya 2014, s..231.

yetlerde bulunmak üzere, sermayesinin tamamı veya önemli bir kısmı devlet tarafından sağlanarak, kanun veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanarak idari işlemler yapmaya yetkili kılınan idare tarafından kurulan ve işletilen teşebbüslerdir⁴⁴. Başka bir tanıma göre de, KİT'ler, genel olarak, "sermayesinin tamamı veya yarısından fazlası doğrudan ya da dolaylı olarak devlete ait olan, sadece kâr amacıyla değil, kamu hizmeti ve sosyal amaçlar için de kurulmuş, tüzel kişiliğe sahip, endüstriyel ve ticari nitelik taşıyan kuruluşlar" olarak tanımlanabilir⁴⁵.

İktisadi Devlet Teşekkülleri (İDT) ve Kamu İktisadi Kuruluşları (KİK)'in ortak adı olan Kamu İktisadi Teşebbüsleri (KİT), Bakanlar Kurulu kararı ile kurulur⁴⁶. KİT'ler tüzel kişiliğe sahiptir ve 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararname (KHK) ile saklı tutulan hususlar dışında özel hukuk hükümlerine tabidir. Genel Muhasebe Kanunu ile Devlet İhale Kanunu hükümlerine tabi değildirler. KİT'ler TBMM ve Sayıştay'ın denetimine tabidirler⁴⁷. KİT'lere kuruluşları, içyapı ilişkileri, organlarının oluşturulması, üst düzey yöneticilerinin atanması bakımından idare hukuku hükümleri uygulanır⁴⁸.

KİT'lerin diğer kamu idareleriyle olan farklarını da birkaç cümleyle özetlersek: KİT'ler özel hukuka tabidirler, ayrı tüzel kişilikleri vardır ve kendi organları tarafından yönetilirler. KİT'ler özerk bütçelidirler; bu KİT'lerin genel bütçenin dışında kalan kendilerine özgülenmiş bütçelerinin bulunduğu anlamına gelir. Ancak, devlet bütçesi dışında yönetilmeleri devlet bütçesi ile hiçbir ilişkisinin olmadığı anlamına gelmez. Bütçeden yardım görebilecekleri gibi, kârları kısmen veya tamamen bütçeye aktarılabilir. Kendilerine ait mal varlıkları vardır ve bu mal varlıkları açısından

⁴⁴ ZABUNOĞLU, s.279.

⁴⁵ KORKUT, Sevgi, TBMM KİT Komisyonunun Denetim Usul ve Esasları, s.1, İnternet http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/kit/orta/2010/usul_ve_esaslar.pdf; Erişim tarihi:29.12.2014.

⁴⁶ GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER/KAHRAMAN, s. 494.

⁴⁷ ATAY, s.372; KİT'leri denetim yetkisi Başbakanlık Devlet Denetleme Kurulunun yetkisinde iken bu Kurul kapatılarak denetim yapma yetkisi Sayıştay'a verilmiştir. 6085 sayılı Sayıştay Kanununun Denetim alanı başlıklı (Değişik: 12.7.2013-6495/73 m.) m.4'e göre," a)Merkezi yönetim bütçesi kapsamındaki kamu idareleri ile sosyal güvenlik kurumlarını, mahallî idareleri, sermayesindeki kamu payı doğrudan veya dolaylı olarak %50'den fazla olan özel kanunlar ile kurulmuş anonim ortaklıkları, diğer kamu idarelerini (kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları hariç), b) Kamu payı %50'den az olmamak kaydıyla (a) bendinde sayılan idarelere bağlı veya bu idarelerin kurdukları veya doğrudan doğruya ya da dolaylı olarak ortak oldukları her çeşit idare, kuruluş, müessese, birlik, işletme ve şirketleri" denetlemekle yükümlüdür.

⁴⁸ ZABUNOĞLU, 280.

özerktirler. KİT'ler ticari kuruluşlardır ancak KİT'lerin tek amacı kar olmayıp, genellikle kamu hizmeti ve sosyal amaçlar ağır basmaktadır. Devletle olan ilişkileri kamu hukukuna, üçüncü kişilerle olan ilişkileri özel hukuka tabidir⁴⁹.

aa) İktisadi Devlet Teşekkülleri

233 sayılı KHK'da yer alan m.2 hükmüne göre, iktisadi alanda ticari esaslara göre faaliyet gösteren ve sermayesinin tamamı devlete ait olan ve ekonomik alanda ticari esaslara göre etkinlik göstermek üzere kurulan kamu iktisadi teşebbüsüdür⁵⁰. Boru Hatları ile Petrol Taşıma A.Ş. (BOTAŞ) Genel Müdürlüğü, Çay İşletmeleri (ÇAY-KUR) Genel Müdürlüğü, Et Balık Kurumu Genel Müdürlüğü ve Eti Maden İşletmeleri Genel Müdürlüğü gibi kurumlar örnek gösterilebilir⁵¹.

bb) Kamu İktisadi Kuruluşları

Sermayesinin tamamı devlete ait olup, tekel niteliğindeki temel mal ve hizmetleri kamu yararı gözeterek üretmek ve pazarlamak üzere kurulan ve gördüğü bu kamu hizmetleri nedeniyle, ürettiği mal ve hizmetler imtiyaz sayılan kamu iktisadi teşebbüsleridir⁵². Kıyı Emniyeti Genel Müdürlüğü, Posta ve Telgraf Teşkilatı Anonim Şirketi Genel Müdürlüğü, T.C. Devlet Demiryolları İşletmesi (TCDD) Genel Müdürlüğü örnek gösterilebilir⁵³.

cc) Müessese

Sermayesinin tamamı bir KİK ya da İDT'ye ait olup, ona bağlı işletme veya işletmeler topluluğudur. Müesseseler tüzel kişiliğe sahiptir. 233 sayılı KHK'de saklı tutulan hususlar dışında Özel Hukuk hükümlerine tabidir. Organları, yönetim komitesi ve müessese müdürlüğüdür. Müessese müdürlüğü, müessesenin en yetkili ve sorumlu karar organıdır. Örneğin MKEK'ye bağlı Silah Sanayi Müessesesi, TE-

⁴⁹ KORKUT, s.5; ZABUNOĞLU, 280, 281; GÖZÜBÜYÜK/TAN, s.277.

⁵⁰ ZABUNOĞLU, s.279; GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER/KAHRAMAN, s. 615.

⁵¹ GÜNDAY, s.536.

⁵² GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER/KAHRAMAN, s. 615.

⁵³ ZABUNOĞLU, s.280.

KEL'e bağlı tuz işletmesi müessesesi, TCDD'ye bağlı Adapazarı Vagon Sanayii Müessesesi gibi ⁵⁴.

dd) Bağlı Ortaklık

Sermayesinin yüzde ellisinden fazlası İDT veya KİK'e ait olan işletme veya işletmeler topluluğundan oluşan anonim şirketlerdir. Bağlı ortaklıklar; Bir müessesenin bağlı ortaklık haline getirilmesi veya KİT'lerin iştiraklerdeki hissenin yüzde ellinin üstüne çıkması ya da KİT'lerin sermayesinde yüzde elliden fazla hisseye sahip olduğu yeni şirket kurulması şeklinde oluşur ⁵⁵. Örneğin Eti Pazarlama ve Dış Ticaret Aş, Eti Holdinge, Türkiye Demiryolu Makineleri Sanayii A.ř. (TDEMSAş) Genel Müdürlüğü, Türkiye Lokomotif ve Motor Sanayii A.ř. (TLOMSAş) Genel Müdürlüğü ve Türkiye Vagon Sanayi A.ř. (TVASAş) Genel Müdürlüğü; T.C. Devlet Demiryolları İşletmesi (TCDD) Genel Müdürlüğü'nün bağlı ortaklıklarıdır⁵⁶.

ee) İştirak

233 sayılı KHK'da yer alan m.2 hükmüne göre, İDT'ler veya KİK'lerin veya bağlı ortaklıklarının, sermayelerinin en az yüzde on beşine, en çok yüzde ellisine sahip buldukları anonim şirketler kamu iştiraki olarak bilinmektedir. İştirakler tümüyle özel hukuk hükümlerine tabi olarak faaliyetlerini sürdürmektedirler. BOTAş, DİTAş, İGSEAş, ÇAYKUR Başak sigorta (TC. Ziraat Bankası'nın iştiraki) bilinen örnekler arasındadır ⁵⁷.

ff) İşletme

İşletme, müesseselerin ve bağlı ortaklıkların mal ve hizmet üreten fabrika ve diğer birimleridir ⁵⁸.

⁵⁴ ATAY, s.373; ZABUNOğLU, s.280; GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER/KAHRAMAN, s. 495.

⁵⁵ GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER/KAHRAMAN, s. 495, 498; ATAY, s.373.

⁵⁶ ZABUNOğLU, s.280.

⁵⁷ ZABUNOğLU, s.280; ATAY, s.373, 374; GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER/KAHRAMAN, s. 495

⁵⁸ ATAY, s.374; GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER/KAHRAMAN, s. 495, 499.

c) Sosyal Kamu Kurumları

Sosyal devlet olmanın gereği olarak toplumdaki her bireyin çalışma ve sosyal güvenlik alanındaki sosyal haklarını ve güvenliğini sağlamak ve sosyal gereksinimlerini karşılamakla görevli kuruluşlardır. Örneğin Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı, Başbakanlık Toplu Konut İdaresi Başkanlığı gibi kurumlar; çalışma, sağlık, konut, dinlenme, eğlenme, işsizlik, emeklilik gibi sosyal konularda bireylere hizmet sunan kamu kurumlarıdır.

Sosyal kamu kurumları, bireylerin sosyal güvenlik, çalışma, sağlık, emeklilik gibi sosyal gereksinimlerini karşılamak üzere kurulmuş bulunan kuruluşlardır. En çok bilinen örnekleri Sosyal Güvenlik Kurumu çatısı altında birleştirilen T.C Emekli Sandığı, Sosyal Sigortalar Kurumu, BAĞ-KUR'dan oluşan üçlüdür⁵⁹.

Çok farklı yapı ve statüye sahip olsalar da, sosyal kamu kurumlarının ortak özellikleri aynıdır. Örneğin Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın ilgili kurumları olan Sosyal Güvenlik Kurumu ile Türkiye İş Kurumu Genel Müdürlüğü özerk bir yapıya sahiptir. Toplumun bütün bireylerinin hiçbir ayırım ve ayrıcalık gözetilmeksizin hem ekonomik hem de sosyal bakımdan bugünlerinin ve yarınlarının güvence altına alınmasını amaçlayan Sosyal Güvenlik Kurumu; Sosyal Sigortalar Kurumu Başkanlığı, T.C. Emekli Sandığı Genel Müdürlüğü ve BAĞ-KUR Genel Müdürlüğünü aynı çatı altında toplamış ve 20.05.2006 tarihli ve 26173 sayılı Resmi Gazetede yayımlanarak yürürlüğe giren 5502 sayılı Sosyal Güvenlik Kurumu Kanunu ile yeniden yapılanmıştır⁶⁰. Benzer şekilde Toplu Konut İdaresi Başkanlığı da doğal afet meydana gelen bölgelerde gerek görüldüğü takdirde konut ve sosyal donatıları, alt yapıları ile birlikte inşaa etmenin yanı sıra sosyal donatı uygulamaları yapmak amacıyla kurulmuş özerk bir yapıya sahip kamu kurumudur⁶¹.

⁵⁹ ZABUNOĞLU, s.281.

⁶⁰ İnternet <http://www.sgk.gov.tr/wps/portal/tr/kurumsal/tarihce!/ut/p/b1/Erişim tarihi 18:10, Aralık 30, 2014.>

⁶¹ İnternet [\(Erişim Tarihi:30.12.2014\)](http://www.toki.gov.tr/docs/mevzuat/2985SAYILIKANUN.pdf)

d) Bilimsel, Teknik ve Kültürel Kamu Kurumları

Bu kamu kurumları, bilimsel, teknik, sanatsal ve kültürel hizmet ve faaliyetlerde bulunmak üzere kurulmuşlardır⁶². Üniversiteler, Türkiye Bilimsel ve Teknik Araştırma Kurumu (TÜBİTAK), Türk Standartlar Enstitüsü (TSE), Türkiye Radyo ve Televizyon Kurumu (TRT), Türkiye ve Ortadoğu Amme İdaresi Enstitüsü (TO-DAİE), Devlet Tiyatroları Genel Müdürlüğü, Atatürk Kültür, Dil ve Tarih Yüksek Kurumu, Devlet Opera ve Balesi Genel Müdürlüğü örnek olarak gösterilebilir⁶³.

e) Kamu Kurumu Niteliğindeki Meslek Kuruluşları

Anayasamızda kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları ve üst kuruluşları; “belli bir mesleğe mensup olanların müşterek ihtiyaçlarını karşılamak, meslekî faaliyetlerini kolaylaştırmak, mesleğin genel menfaatlere uygun olarak gelişmesini sağlamak, meslek mensuplarının birbirleri ile ve halk ile olan ilişkilerinde dürüstlüğü ve güveni hâkim kılmak üzere meslek disiplini ve ahlâkını korumak maksadı ile kanunla kurulan ve organları kendi üyeleri tarafından kanunda gösterilen usullere göre yargı gözetimi altında, gizli oyla seçilen kamu tüzelkişilikler” olarak yer almıştır (m.135). Kamu kurumu niteliğindeki meslek kuruluşları, belli mesleklere mensup insanların zorunlu olarak katıldıkları ve bağlı buldukları kuruluşlardır⁶⁴.

Türk Diş Hekimleri Birliği, Türk Eczacıları Birliği, Türk Esnaf ve Sanatkârları Konfederasyonu, Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği, Türkiye Barolar Birliği, Türkiye Noterler Birliği, Türkiye Bankalar Birliği, Türkiye Ziraat Odaları Birliği, Türkiye Odalar ve Borsalar Birliği örnek gösterilebilir⁶⁵.

f) Bağımsız İdari Otoriteler

Bağımsız idari otoriteler; “toplumsal yaşam için özel bir önem ve duyarlılık taşıyan, temel hak ve özgürlüklerle ekonomik ve sosyal sektörlerde veya alanlarda, düzenleme, denetleme ve yönlendirme faaliyetinde bulunan, kararları üzerinde hiçbir makam ve merciin etkisinin olmadığı, karar organları özel güvencelere sahip, mali

⁶² GÜNDAY, s.536.

⁶³ ATAY, s.375; ZABUNOĞLU, s.282.

⁶⁴ GÜNDAY, s.537.

⁶⁵ ZABUNOĞLU, s.289.

özerkliği haiz, özerk bütçeli kamu tüzel kişileri biçiminde tanımlanabilir”⁶⁶. Başka bir tanıma göre de, devlet adına icrai karar alma yetkisi ile donatılmış, bağımsız nitelikteki, sermaye piyasası başta olmak üzere bankacılık, rekabet, radyo ve televizyon yayıncılığı gibi kamusal yaşamın özellikleri bulunan kimi önemli alanlarında, düzenleme ve denetleme görevlerini yerine getiren kamu kurumlarına “bağımsız kamu otoriteleri denilmektedir”⁶⁷. Bağımsız idari otoritelerin tanımlanmasında üç kavram ön plana çıkmaktadır. Bunlar; “otorite”, “idarilik” ve “bağımsızlık” kavramlarıdır.

Otorite kavramı, düzenleyici ve icrai kararlar alıp uygulamayı ifade eder⁶⁸. İdarilik kavramı, devletin idari işlevini yerine getirmelerine karşın geleneksel idare kavramına dâhil olmamayı ifade etmektedir. Bütçeleri kamusal güç kullanılarak oluşturulur, gerektiğinde bir bakanlığın bütçesi tarafından finanse edilir, personeli kamu görevlisi sayılır, işlemleri idari işlemler olarak kabul edilir⁶⁹.

Bağımsızlık kavramı ise; bağımsız idari otoriteleri geleneksel ya da bilinen diğer devlet konumlarından ayıran temel özellikleri; devlet yönetimine bağlı olmalarına rağmen düzenleme ve geniş özerklik yetkileri ile donatılmış olmaları ve idari vesayet denetimi dışında kalmalarıdır⁷⁰. Bağımsız idari otoriteler olarak; Bankacılık Düzenleme ve Denetleme Kurumu Başkanlığı, Bilgi Teknolojileri ve İletişim Kurumu Başkanlığı, Enerji Piyasası Düzenleme Kurumu Başkanlığı, Kamu Gözetimi, Muhasebe ve Denetim Standartları Kurumu Başkanlığı, Kamu İhale Kurumu Başkanlığı, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu Başkanlığı, Rekabet Kurumu Başkanlığı, Sermaye Piyasası Kurulu Başkanlığı, Şeker Kurumu, Tütün ve Alkol Piyasası Düzenleme Kurumu, Başkanlığı örnek olarak gösterilebilir⁷¹.

⁶⁶ EROL, Kemal, Türkiye’de Kamu Personel Rejiminin Yeniden Yapılandırılması Sempozyumu-22-23 Şubat 2003 Ankara, TÜHİS, Yayın no:42, s.176.

⁶⁷ ZABUNOĞLU, s.283.

⁶⁸ GÖZÜBÜYÜK/TAN, s.316.

⁶⁹ ATAY, s.389.

⁷⁰ EROL, s.175.

⁷¹ GÜNDAY, 572, 573; GÖZÜBÜYÜK/TAN, s.315.

2. Kamu Kurumları İle Kamu İdaresi Arasındaki Farklar

Kamu kurumları görüntü itibariyle yapıları, çalışma konuları, etkinlik alanları ve kullanabildikleri yetkiler ve haklarında uygulanan hukuk kuralları açısından özel hukuk kişilerine göre daha üstün yetkiler ve ayrıcalıklara sahiptir.

Kamu kurumlarının tüzel kişilikleri, genellikle bir mal topluluğu biçimindedir. Başka bir anlatımla, kamu kurumları bir malvarlığının belli bir hizmete ve amaca tahsis edilmesi ile tüzel kişilik kazanır. Kamu tüzel kişileri fiil ehliyetini organları aracılığı ile kullanırlar⁷². Bu özelliklerinden dolayı kamu kurumları kişiler topluluğu niteliğinde olan yerel yönetimlerden ayrılırlar. Ancak bu özellik, kamu kurumlarını yerel yönetimlerden ayıt etmeye her zaman yetmez. Zira kamu kurumları arasında kişi topluluğu niteliğinde olanlar da vardır. Örneğin kamu kurumlarından üniversiteler, devletin üstlendiği belli bir hizmeti yerine getiriler⁷³.

Kamu idareleri ise; devlet (merkezi yönetim ve onun taşra teşkilatı) ve yer yönünden yerel yönetim idareleri (il özel idareleri, belediyeler ve köyler) birer kişi topluluğu oldukları halde, kamu kurumları (kuruluşları) mal topluluklarıdır⁷⁴.

Büyükşehir Belediyeleri, Büyükşehir İlçe Belediyeleri, İl Belediyeleri, İlçe Belediyeleri, İl Özel İdareleri, Köy idareleri ve Mahalli İdare Birlikleri yerel ve genel görevli tüzel kişiler olarak kamu idarelerini oluşturur⁷⁵. Kamu kurumları ile kamu idarelerinin arasında ne gibi farklılıklar olduğu konusuna baktığımızda; kamu idarelerinin kişiler topluluğu kabul edilmeleri karşısında, kamu kurumlarının çoğunlukla bir malvarlığının amaca tahsis ile malvarlığına dayanan bir kişilik olarak kabul edildiği görülmektedir. Kamu kurumları ile kamu idareleri arasındaki en önemli ayrım, birincilerin etkinlik konuları sınırsız olduğu halde, ikincilerin etkinlik konularının tümüyle sınırlı ve belirgin olmasıdır⁷⁶.

⁷² ZABUNOĞLU, s.319; YILMAZ, s.198.

⁷³ GÜNDAY, 533.

⁷⁴ ZABUNOĞLU, s.267.

⁷⁵ İnternet.<http://euygulama.dpb.gov.tr/devletteskilati/kontrollu/TuzelKurum.aspx>/erişim tarihi:30.12.2014

⁷⁶ GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER/KAHRAMAN, s. 455.

§2. KAMU İŞVEREN VEKİLİ KAVRAMI

I. İŞ HUKUKU BAKIMINDAN

1. İş Kanunu Bakımından Kamu İşveren Vekili

Günümüz çalışma hayatında işyerlerinde, çalışan işçilerin çoğalmas ve üretim tekniklerinin karmaşık bir hal alması ile işyeri/işletme yönetim yetkisini işverenlerin tek başlarına kullanmaları oldukça güçtür. İşverenlerin kendilerine ait olan bu yetkilerini vekilleri aracılığı ile kullanmaları, bir gerekliliğin sonucudur. Bu nedenle de işverenler, işletmenin, işyerinin veya işin yönetimini, yetkili kıldıkları ve genellikle alanlarında yetişmiş deneyimli, uzman kişi veya kişilere bırakırlar⁷⁷. İşte bu yetkilerle donatılmış kişiler; işyeri içinde işi yürütme ve yönetmekle görevli olan işveren vekilidir. İşveren vekillerinin diğer işçilerden farkları, işveren tarafından kendilerine temsil yetkisi verilmiş olmasıdır. Bu nedenle de işveren vekili yerine işveren temsilcisi sıfatı bunlar için daha uygun düşer⁷⁸.

İşveren vekili; 4857 sayılı İş Kanununda, “İşveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimseler” biçiminde tanımlanmıştır (m.2/4). Doktrinde yapılan bir tanıma göre ise, “işveren vekili; başkası nam ve hesabına işçileri çalıştıran kimse”dir⁷⁹. İş Kanunu işveren vekili kavramını oldukça geniş tutmuştur⁸⁰. Sadece işverenin tüm yetkilerini haiz temsilciyi değil, “işyerinde işveren adına hareket eden ve işin işyerinin yönetiminde görev alan” bütün kişileri işveren vekili saymıştır. Örneğin İş Kanununa göre fabrikanın genel müdürü işveren vekili sayıldığı gibi, bir ustabaşı, bir vardiya sorumlusu da işveren vekili sayılır⁸¹. Bu tanımlar dikkate alındığında, işveren vekillerinden söz edebilmek için iki unsur ön plana çıkmaktadır. Bunlardan ilki, işveren vekilinin işyerinde işveren adına hareket etmesi, ikincisi ise, işin ve işyerinin veya işletmenin yönetiminde görev almasıdır.

⁷⁷ SÜMER, s.20; MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi/ASTARLI, Muhittin/BAYSAL, Ulaş, s.243.

⁷⁸ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.243.

⁷⁹ OĞUZMAN, Kemal, Hukuki Yönden İşçi-İşveren İlişkileri, C.1, 4.Baskı, s.8.

⁸⁰ ÇELİK, Nuri/CANİKLİOĞLU, Nurşen/CANPOLAT, Talat: İş Hukuku Dersleri, 27. Baskı İstanbul 2014, s.46.

⁸¹ OĞUZMAN, s.8.

4857 sayılı Kanun bakımından kamu-özel sektör ayrımı söz konusu olmadığı için iş sözleşmesine dayanarak çalışanları istihdam eden kamu işveren vekilleri de tıpkı özel sektör işveren vekilleri gibi kendilerine tanınan yetki sınırları çerçevesinde kamu adına hareket ederek devleti temsil noktasından görev alabileceklerdir. Kamu işveren vekilleri, idari işlem tesis ederken kamu gücünü kullanırlar. Böyle olunca, idari işlem yapma yetkisi, ilgili idari makamda bulunan ve fiil ehliyetine sahip gerçek kişilik, idari işlemler yapılırken “yetkili makam” olarak kendini göstermektedir. Özel hukukta “hakları kullanma ehliyeti” olarak tanımlanan fiil ehliyeti ise, idare hukukunda hukuk kuralları tarafından verilen bir yetkiyi kullanabilme ehliyetine dönüşmektedir⁸².

A) İşveren Vekilliğinin Unsurları

a) İşveren Adına Hareket Etmek

6098 sayılı Türk Borçlar Kanununa göre, işveren; “işin görülmesi ve işçilerin işyerindeki davranışlarıyla ilgili genel düzenlemeler yapabilir ve onlara talimatlar verebilir” (m.399). Bu kapsamda işyerinde yönetim hakkı işverene aittir. Türk hukukunda yönetim hakkı, iş sözleşmesinden kaynaklanır. İşveren ancak işçilerin işyerindeki davranışlarına ilişkin emir ve talimatlar verebilir. İşveren tarafından verilen emir ve talimatlar işin görülmesi ve işyerinde düzen ve güvenliğin sağlanması amacıyla yönelik olmalıdır⁸³. İşverenin yönetim hakkı, işin nerede, ne zaman, nasıl ve hangi sıraya göre yürütüleceğine ve işyerinin düzen ve güvenliğine ilişkin, tek taraflı kurallar koyabilme, düzenlemeler getirebilme yetkisini ifade eder⁸⁴.

İşyerinde talimatlar işveren vekillerince de verilebilir. Ancak, en yüksek derecede talimat verme yetkisi, yönetim hakkına sahip olan işverene aittir⁸⁵. Bununla birlikte uygulamada işverenler, yönetimle ilgili olan yetki ve görevlerinin bir kısmını

⁸² YILDIRIM, s.64.

⁸³ DOĞAN YENİSEY, Kübra, İş Hukukunda İşyeri ve İşletme, İstanbul 2007, s.97.

⁸⁴ BALKIR, s.198;Yargıtay’a göre, “çalışma koşullarında değişiklik, işverenin yönetim hakkı ile doğrudan ilgilidir. İşveren işyerinin kârlılığı, verimliliği noktasından işin yürütümü için gerekli tedbirleri alır. İş görme ediminin yerine getirilmesinin şeklini, zamanını ve hizmet niteliğini işveren belirler. İşverenin yönetim hakkı, taraflar arasındaki iş sözleşmesi ya da işyerinde uygulanan toplu iş sözleşmesinde açıkça düzenlenmeyen boşluklarda uygulama alanı bulur”.Y.9HD.12.11.2012, E., 2010/29128, K.2012/37213.LEGAL İSGHD, 2013/37, s.216.

⁸⁵ GÜNAY, Cevdet İlhan, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku, 2.Baskı, Ankara 2010, s.179.

ya da tamamının yerine getirilmesini bir başkasına bırakabilirler. İşte bu yetkilerle donatılmış, işyeri içinde işi yürütme ve yönetmekle ve işçilerin iyiliğini sağlama görevini üstlenmiş olan işveren vekilidir⁸⁶.

İşveren vekilleri, emir ve talimat verme yetkisine sahip oldukları işçilere karşı işveren, işverene karşı işçi konumundadır. Nitekim Yargıtay'a göre, de, "işveren vekilliği hukuki açıdan bir işveren temsilciliğinden ibaret olup, davacı ustabaşı ile işveren arasındaki temel ilişki iş sözleşmesine dayandığından davacının şahsında hem temsilcilik hem de işçilik niteliğinin mevcudiyetinin kabulü gerekir ve işveren vekilliği sıfatı işçilere tanınan hak ve yükümlülükleri etkilemez"⁸⁷.

İşyerinde işveren adına hareket eden kimse, işvereni temsil yetkisine sahip demektir. Bir başka anlatımla bir kimseye işveren tarafından belirli bir konuda temsil yetkisi verilmişse bu kimse, işveren adına hareket etme yetkisine de sahip olur⁸⁸. Doğrudan doğruya temsil ilişkisi gereği işveren vekilinin yaptığı hukuki işlemler başka herhangi bir işleme gerek kalmaksızın işverenin hukuki alanında hüküm ve sonuç doğurur (TBK m.40)⁸⁹. Nitekim İş Kanununda, işveren vekili sıfatıyla işçilere karşı yapılan işlem ve yükümlülüklerden dolayı işverenin doğrudan doğruya sorumluluğunun düzenlenmesi, işveren ile işveren vekili arasında doğrudan doğruya temsil ilişkisinin varlığını göstereceği düzenlenmiştir (İŞK m.2/4)⁹⁰. Ancak hemen belirtelim ki, temsil yetkisinin dayanağını her zaman bir "vekâlet" sözleşmesi teşkil etmez; bu yetki bazen bir şirket sözleşmesine dayanabileceği gibi bir iş sözleşmesine de dayanabilir⁹¹. Öte yandan İş Kanununda geçen, "işveren vekilliği sıfatı işçilere tanınan hak ve vecibeleri ortadan kaldırmaz" şeklindeki hükmün, işveren vekillerinin mutlak iş sözleşmesi ile çalışmak zorunda olacağı şeklinde anlaşılması gerekir. Çünkü

⁸⁶ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s.61.

⁸⁷ Y.9HD. 14.10.1968, 8835/12837. Aktaran SÜZEK, s.175.

⁸⁸ EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN s.44.

⁸⁹ SÜZEK, s.174.

⁹⁰ TUNCAY, Can, Hukukumuzda İşveren Vekilliği Kavramı, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşçi ve İşveren Kavramları ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Prof. Dr. Kemal OĞUZMAN'ın Anısına, İstanbul 1997, s.181.

⁹¹ NARMANLIOĞLU, s.115.

bu hüküm, uygulamada işveren vekillerinin çoğunlukla işçi olarak çalışmasından kaynaklanmaktadır⁹².

İşveren vekilleri kendilerine tanınan temsil yetkileri çerçevesinde işveren adına ve hesabına hareket edip, yaptıkları hukuki işlemler ile onu alacaklı veya borçlu kılarlar. İşveren vekilinin temsil yetkisinin kapsamı ya işveren tarafından tek taraflı olarak ya da iş sözleşmesine konulan hüküm ile taraflarca belirlenir. İşveren vekili temsil yetkisinin sınırları içinde kalmak kaydıyla işveren adına hareket edebilir⁹³. “Temsil yetkisinin verilmesi güvene dayanan bir hukuki işlem olduğu için⁹⁴ işveren bu yetkiyi geri alabilir veya sınırlandırabilir” (TBK m.42/1). İşveren vekilinin temsil yetkisi tamamen geri alınmışsa bu durumda işveren vekilliği sıfatı sona erer. Ancak temsil yetkisi sınırlandırılmış ise, işveren vekilliği sona ermez. İşverence tanınan yetki sınırları içinde, o alanla ilgili işveren vekilliği sıfatı devam eder⁹⁵. İşveren vekilinin kendisine verilen yetkiyi aşarak yaptığı işlemler ancak işverenin onayı ile işveren açısından bağlayıcılık kazanır⁹⁶. Başka bir anlatımla, kendisine tanınan yetki alanını aşan işveren vekilinin yaptığı işleme (yetkisiz temsil) işverence onay verilmediği takdirde bu işlem işvereni bağlamaz. Nitekim Yargıtay Hukuk Genel Kuruluna göre, bu konuda yetkiye sahip olmayan genel müdür, işvereni adına işçilerle iş sözleşmesi yapamaz⁹⁷.

İdare hukuku bakımında da idari işlem tesis etmeye yetkili olan işveren vekilleri, mutlaka yetkili makamlarca yazılı olarak görevlendirilmelidir. Çünkü idare adına yetkili olmayan bir görevlinin yaptığı idari işlemler “kişi yönünden yetkisizlik” ortaya çıkarır. Ayrıca kamu görevlilerinin kullanımlarına verilen işlem yapma veya karar alma yetkisi, ilgili kişinin görevli olduğu sürede geçerlidir⁹⁸.

Ayrıca, işveren vekili işvereni mahkemede kural olarak temsil etme yetkisine sahip değildir. Bu bakımdan işveren aleyhine açılan bir davada, işveren vekilinin işveren adına davayı takip ve sonuçlandırma yetkisi olmadığı gibi, işverenin açtığı

⁹² TUNCAY, s.182.

⁹³ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.46.

⁹⁴ SÜZEK, s.174

⁹⁵ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.46.

⁹⁶ SÜMER, s.21.

⁹⁷ YHGK.19.3.1986, 9-555/251 Aktaran SÜZEK, s.174.

⁹⁸ YILDIRIM, s.65, 67.

bir davada da bu yetkiye haiz bulunmayacaktır. Çünkü 1136 sayılı Avukatlık Kanunu, 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu ile 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun vekâlet akdine ilişkin hükümleri, buna engel bulunmaktadır⁹⁹.

Avukatlık Kanununa göre, “Kanun işlerinde ve hukuki meselelerde mütalaa vermek, mahkeme, hakem veya yargı yetkisini haiz bulunan diğer organlar huzurunda gerçek ve tüzel kişilere ait hakları dava etmek ve savunmak, adli işlemleri takip etmek, bu işlere ait bütün evrakı düzenlemek, yalnız baroda yazılı avukatlara aittir” (m.35). Hukuk Muhakemeleri Kanununa göre de, “Dava ehliyeti bulunan herkes, davasını kendisi veya tayin ettiği vekil aracılığıyla açabilir ve takip edebilir (m.71). Aynı Kanunun m.72’de ise, ”Davanın vekil aracılığıyla açılması ve takip edilmesinde, kanunlardaki özel hükümler saklı kalmak üzere, 22/4/1926 tarihli ve 818 sayılı Borçlar Kanunu’nun (6098 sayılı TBK) temsile ilişkin hükümleri uygulanır” hükmüne haizdir. Bu bağlamda, işveren aleyhine açılan bir davada, işveren vekilinin işveren adına davayı takip ve sonuçlandırma yetkisi olmadığı gibi, işverenin açtığı bir davada da bu yetkiye haiz değildir.

b)İşin, İşyerinin ve İşletmenin Yönetiminde Görev Almak

İş Kanunu anlamında işveren sayılabilmenin ikinci şartı işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev almaktır. Elbette ki sadece işvereni temsil yetkisine sahip olmak, işveren vekilliği sıfatının kazanılması için yeterli değildir. Bunun yanında işveren vekili sayılabilmek için işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev almak da gerekir¹⁰⁰. Burada, işyerinin veya işletmenin bütününe yönetmek şart değildir. “Bu sebeple, işletmenin bütününe yöneten genel müdürler ve işyerinin tümünü yöneten müdürler gibi işyerinin sadece bir bölümünde yönetim görevini üstlenen örneğin, şef, vardiya amiri, ustabaşı vb. de işveren vekili sayılır”¹⁰¹. Uygulamada da, işyeri büyüklüğü ve yönetim ihtiyaçlarına göre sayısı değişmekle birlikte birçok işyerinde birden fazla işveren vekilinin yönetimde görev aldığı görülmektedir¹⁰². Yönetim görevinin mutlaka personel yönetimi gibi idari konularda olması zorunlu da de-

⁹⁹ İNCİROĞLU, Açıklamalı Yeni İş Kanunu, s.26.

¹⁰⁰ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL s.246.

¹⁰¹ SÜZEK, s.150,151.

¹⁰² MOLLAMAHMUTOĞLU/ ASTARLI/ BAYSAL s.247.

ğildir; yönetim görevi üretim biriminde de olabilir. Burada önemli olan, yönetim görevinin işçilere karşı olmasıdır¹⁰³.

B) İşveren Vekilliğinin Özellikleri

İşveren vekili işçi niteliği taşıdığı için İş Kanununda işçiler için getirilmiş tüm haklardan yararlanır ve bu yasada öngörülen yükümlülüklerle karşı karşıya kalır. “İşveren vekillerinin hukuki açıdan çift görünümünü ve aynı zamanda işçi niteliği taşıdıklarını belirtmek üzere İş Kanunu “işveren vekilliği sıfatı(nın), işçilere tanınan hak ve yükümlülükleri ortadan kaldırmayacağını hükme bağlamıştır”¹⁰⁴. Gerçekten de böyle bir durumda işveren vekili, işçilere karşı işveren vekili; işverenine karşı ise işçi konumundadır¹⁰⁵.

İşveren vekilinin işverene karşı işçi statüsünde olsa bile, iş güvencesinden yararlanma hakları sınırlıdır. Çünkü İş Kanunu m.18’e göre, işletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekili ve yardımcıları ile işyerinin bütününe sevk ve idare eden ve işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi bulunan işveren vekilleri hakkında iş güvencesi hükümleri uygulanmaz. Bu kapsamda işletmenin bütününe sevk ve idare eden işveren vekilleri ile yardımcıları (genel müdür ve yardımcıları) iş güvencesi hükümlerinden yararlanamazlar. “Ancak, işyerinde genel müdür, genel müdür yardımcısı unvanının kullanılması tek başına iş güvencesi kapsamı dışında bulunma sonucunu doğurmaz. Önemli olan, kendisine temsil yetkisi verilip verilmediği ve işletmenin bütününe yönetip yönetmediğidir; bu hususta görev tanımı ve konumuna bakmak gerekir”¹⁰⁶. Bununla birlikte genel müdür ve yardımcılarının işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkilerinin olmaması onların iş güvencesi kapsamı dışında kalmalarını gerektirmez.

İşyerinin tamamında sevk ve idare yetkisi olan işveren vekili açısından sadece işçi alma veya sadece işçi çıkarma yetkisinin varlığı yeterli değildir. İşveren vekilinin aynı zamanda her iki yetkiyi birlikte kullanma hakkına sahip olması gerekir. Bunun dışındaki bölüm müdürü niteliğinde istihdam edilen; insan kaynakları müdürü, fi-

¹⁰³ AKYİĞİT, Ercan, İş Hukuku, Ankara 2007, s.68.

¹⁰⁴ SÜZEK, s.175; TUNCAY, s.183.

¹⁰⁵ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.47.

¹⁰⁶ KILIÇOĞLU/ŞENOCAK, s.47.

nansman müdürü, üretim müdürü, planlama müdürü, satış ve pazarlama müdürü vb. pozisyonlarda görev yapan kimseler ise, İş Kanunu anlamında işveren vekili sayılmakla birlikte, işyerinde işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkileri olmadığı gibi işyerinin tamamını sevk ve idare etme yetkileri de bulunmamaktadır. Bunların tamamı normal bir işçi gibi iş güvencesinin tüm hükümlerinden yararlanabilirler¹⁰⁷.

Aynı şekilde, insan kaynakları, finansman, üretim, planlama ile satış ve pazarlama müdürü olarak görev yapan kimseler işveren vekili sayılmakla birlikte, bunlardan hiç birisi işyerinin ya da işletmenin bütününe sevk ve idare etmedikleri gibi yalnız başlarına işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkileri de bulunmadığından, bunların tamamı iş güvencesinden yararlanabileceklerdir¹⁰⁸.

2. Deniz İş Kanunu Bakımından Kamu İşveren Vekili

854 sayılı Deniz İş Kanununda “Kaptan veya işveren adına ve hesabına harekete yetkili olan kimseye “işveren vekili” denir (DİK m.2/Ç)¹⁰⁹. Deniz İş Kanunundaki bu tanımdan öncelikle işveren vekilinin kaptan olduğu anlaşılmaktadır. Çünkü her gemi bir işyeri olduğuna göre, gemide bulunan ve gemiyi sevk ve idare eden kaptan işveren vekilidir. Bunun yanında işveren adına ve hesabına hareket eden ve yetkili olan diğer gemi adamları da (ikinci kaptan, vardiya zabiti gibi) işveren vekili sayılmaktadır¹¹⁰. “Deniz İş Kanununa göre, gemiyi sevk ve idare eden kimse veya zorunlu nedenlerle görevi başında bulunmaması halinde ona vekâlet eden kişi olarak tanımlanan kaptan hem işveren vekili hem de gemi adamı (işçi) niteliği taşır”¹¹¹. Kanunun müteakip fıkrasında da; “İşveren vekilinin bu sıfatla gemi adamlarına karşı muamele ve taahhütlerinden doğrudan doğruya” işverenin sorumlu olacağı düzenlenmiştir. Kaptanın yaptığı işlemler nedeni ile işverenin doğrudan sorumluluğu vardır. Örneğin kaptanın gemi adamlarına fazla mesai yaptırması, ikramiye takdir etme-

¹⁰⁷ Örneğin, bir işletmeye bağlı işyeri durumundaki tekstil fabrikasının müdürü, işyerinin bütününe sevk ve idare yetkisine sahip olduğu gibi, işçileri işe alma ve işten çıkarma yetkisine de normal şartlarda sahiptir. Şayet işletmeye bağlı işyerinde görev yapan fabrika müdürünün işyerinin bütününe sevk ve idare yetkisi olmasına rağmen, işçiyi işe alma ve işten çıkarma yetkisi yoksa ve bu yetki işletme merkezindeki genel müdür ve yardımcıları tarafından kullanılıyorsa, o zaman işyerinin fabrika müdürü iş güvencesi hükümlerinden yararlanabileceklerdir.

¹⁰⁸ İNCİROĞLU, Açıklamalı Yeni İş Kanunu, s.174.

¹⁰⁹ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL s.244.

¹¹⁰ KAR, s.96.

¹¹¹ SÜZEK, s.176; KAR, s.97.

si gibi durumlarda bu ödemelerden işveren sorumludur. Çünkü kaptanın yaptığı işlemler kural olarak işvereni bağlar¹¹². O halde gemide işvereni temsil yetkisi olan ve onun adına ve hesabına hareket eden her kademedeki gemi adamı bu kanun bakımından işveren vekili sayılacaktır¹¹³.

Deniz İş Kanunu bakımından işveren vekilinin dolaylı temsil yetkisi de düzenlenmiştir. Buna göre işveren vekili olan kaptan, gemi adamı ile iş sözleşmesi kurmaya yetkilidir. Çünkü Deniz İş Kanunu m.5’de, “gemi adamı ile yapılacak olan iş sözleşmesinin işveren veya işveren vekili tarafından yapılacağı” ifade edilmektedir. Burada işveren vekili konumunda olan kaptana dolaylı temsil yetkisi verilmesi, kaptanı iş sözleşmesinin tarafı haline getirmektedir. Ancak işveren vekili olan kaptan iş sözleşmesini kendi adına ancak işveren hesabına imzalamaktadır¹¹⁴.

3. Basın İş Kanunu Bakımından Kamu İşveren Vekili

5953 sayılı Basın İş Kanununda işveren vekilinin tanımına yer verilmemiştir. Ancak Kanunda işveren vekili kavramına yer verilmemiş olması, basın işyerlerinde işveren vekili bulunmayacağı ya da buralarda işveren vekiline ihtiyaç duyulamayacağı anlamına gelmez¹¹⁵. “Bununla birlikte genel hükümlerden yararlanarak Basın İş Kanunu anlamında işveren vekilinin de, bu yasanın kapsamına girecek nitelikteki işyerlerinde işveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kişiler (örneğin yazı işleri müdürü veya idare müdürü) şeklinde tanımlamak mümkündür”¹¹⁶.

Uygulamada genel olarak basın işyerlerinde işveren vekilleri gazetecilerden seçilmekte olup, bu kişiler işin niteliği dikkate alınarak çeşitli bölümlerde (genel koordinatör gibi) istihdam edilmektedir. İş Kanununa göre, işveren vekili niteliği bakımından bir kimsenin çalıştığı işyerinin özel ya da kamu sektörüne ait olması bir fark-

¹¹² KAR, s.97.

¹¹³ NARMANLIOĞLU, s.116; KAR, s.96.

¹¹⁴ BAŞBUĞ, Aydın, İşveren Vekilinin İşvereni Dolaylı Temsili ve İş Hukuku Açısından Sonuçları, Kamu-İş Dergisi, 2004, C. 7, Sayı:3, s.24, 25.

¹¹⁵ GÖKÇEK KARACA, s.89.

¹¹⁶ SÜZEK, s.176; Bkz. TBK; m.40 vd, BİK m.1.

lilik oluşturmadığı halde, Basın İş Kanunu bakımından kamu sektörü bu Kanunun kapsamı dışında kalmaktadır¹¹⁷.

4. Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu Bakımından Kamu İşveren Vekili

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununda, “işveren adına işletmenin bütününe yöneten kişi” olarak tanımlanan “işveren vekili” kavramı İş Kanunlarına göre tanımı daha dar tutulmuştur. Bu anlamda işletmenin bütününe yöneten (genel müdür gibi) işveren vekilleri (STİSK m.2/e) işveren sayılacak işçi sendikasına değil işveren sendikasına üye olabilecektir¹¹⁸. Buna karşılık işyerinin tümünü ya da işletmenin bir kısmını yöneten kişiler Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu anlamında işveren vekili sayılmadıkları için işçi sendikalarına üye olabilirler¹¹⁹. Burada Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunundaki işveren vekili kavramı ile İş Kanunundaki işveren vekili kavramı arasında önemli bir farkın bulunduğunu söylememiz gerekir. Nitekim İş Kanunu m.2/4 açısından, işveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kişiler, işveren vekili olarak kabul edilirken, STİSK m.2/1’e göre, işveren vekili sayılmak için işveren adına işletmenin tümünün yönetiminde yetkili olmak gerekmektedir¹²⁰.

İşletmenin bütününe yöneten işveren vekilleri, esasında üst yönetim kademesinde yer alan ve genellikle genel müdür unvanı ile çalışan kimselerdir. İşletmenin bütününde değil sadece bir kısmında yönetim görevinin üstlenen genel müdür, yardımcısı, işletme müdürü, üretim müdürü, planlama müdürü, personel müdürü, muhasebe müdürü, işyeri hekimi, iş güvenliği uzmanı, formen gibi kişiler işletmenin bütününe yönetmedikleri için 6356 sayılı Kanun anlamında işveren vekili sayılmazlar¹²¹.

Buna rağmen işletmenin bütününe yönetmeyen işveren vekilleri (personel müdürü, muhasebe müdürü, işyeri hekimi, atölye şefi gibi) uygulamada işçi sendikalarına üye olmazlar ve bireysel iş sözleşmeleriyle çalışmalarını sürdürmeyi tercih eder-

¹¹⁷ GÖKÇEK KARACA, s.89.

¹¹⁸ SÜZEK, s.176; NARMANLIOĞLU, s.118

¹¹⁹ SÜZEK, s.176; DEMİR, 19.

¹²⁰ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s.272, 273.

¹²¹ SÜZEK, s.177

ler. Yasal bir engel bulunmamasına rağmen işçi sendikasına üye olma ihtiyacı duymayan bu kesim genellikle imzalanan toplu iş sözleşmelerinde “kapsam dışı” bırakılırlar. Oysa bu tür işveren vekillerinin kapsam dışı bırakılması ne sendikaya üye olmaya ne de sendikanın diğer faaliyetlerinden (sosyal tesislerinden, uzmanlarından) yararlanmaya engeldir. Bunların kapsam dışı bırakılması yalnızca toplu iş sözleşmesinden yararlanmaya engel oluşturur (STİSK m.39/7) ¹²².

Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununda işveren vekili kavramının dar tutulmasının asıl nedeni, Anayasanın sağladığı sendika ve toplu iş sözleşmesi hakkından mümkün olduğu kadar fazla sayıda işçinin yararlanmasını sağlamaktır. Bununla birlikte “İş Kanununa göre işveren vekili (işçi) sayılan, iş sözleşmesi ile çalışan ve işletmenin bütününe yönetmeyen kişilerin toplu iş hukukunun sağladığı imkânlardan yoksun kalmalarını önlemek amaçlanmıştır”¹²³. Başka bir anlatımla, “Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu, Anayasanın sendika kurma hakkı (m.51), toplu sözleşme hakkı (m.53) ve grev hakkını (m.54) işçilere sağlamış olduğunu göz önüne alarak sendika hakkından kural olarak bütün işçilerin yararlanmasını öngörmekte ve İş Kanuna göre işveren vekili sayılan, fakat iş sözleşmesi ile işverene bağlı olan işçilerin bu haklardan yoksun kalmalarını önlemek istemektedir. Ancak Kanun, işletmenin bütününe yönetmeye yetkili olanları, bunların da işverene iş sözleşmeleriyle bağlı olmalarına karşın, işverene en yakın kişiler olmaları nedeniyle ve yaptıkları iş açısından işveren gibi kabul edilmeleri zorunluluğu karşısında ayrık tutulmuş ve bunlara ancak işveren sendikalarına üye olabilme olanağı tanınmıştır”¹²⁴.

5. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Bakımından Kamu İşveren Vekili

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu; 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 (m.2/1). Aynı şekilde, tüm kamu ve özel sektör işverenleri de bu Kanunun öngördüğü görevleri ve yükümlülükleri yerine getirmek durumundadır (m.4). İşveren; çalışan istihdam eden gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuru-

¹²² DEMİR, s.19

¹²³ SÜZEK, s.177

¹²⁴ ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT s.47.

luşlar olarak tanımlanırken, işveren adına hareket eden, işin ve işyerinin yönetiminde görev alan işveren vekilleri de bu Kanunun uygulanması bakımından işveren sayılmışlardır (m.3/1/ğ; 3/2). Kanundaki işveren ve işveren vekili tanımlarının İş Kanununda yapılan tanımlardan farkı “işçi” kavramı yerine “çalışan” kavramını getirmiş olmasıdır.

6331 sayılı Kanundaki işveren vekili tanımına bakıldığında işveren vekilinin birden fazla olabileceği açıktır. Bu nedenle özel sektör işyerlerinde görev yapan genel müdürden, muhasebe ve personel müdürüne, teknik müdürden atölye şefine, vardiya amirinden ustabaşı ve ustalara kadar “işyerinde işveren adına hareket eden, işçiye talimat verme ve onun yaptığı işi denetleme yetkisine sahip olan herkes” “işveren vekili” sayılabileceği gibi kamu işyerlerinde de; bakan, müsteşar, müsteşar yardımcısı, genel müdür, genel müdür yardımcısı, daire başkanı, şube müdürü ve şeflere kadar tüm kademelerde görev yapan kişiler işveren vekili konumundadırlar. İllerde Vali ve yardımcısı, ilçelerde kaymakamlar, il ve ilçe müdürleri ile yardımcısı da kamu işvereni ve kamu tüzel kişisi olan devlet adına hareket eden belirli yetkilerle donatılmış işveren vekili konumunda olan kimselerdir.

II. SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU BAKAMINDAN

İşveren kavramı; 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu m.12/1’de, “4 üncü maddenin birinci fıkrasının (a) ve (c) bentlerine göre sigortalı sayılan kişileri çalıştıran gerçek ve tüzel kişiler ile tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar” biçiminde, işveren vekili ise, ”işveren adına ve hesabına, işin veya görülen hizmetin bütününe yönetim görevini yapan kimse” olarak tanımlanmıştır.

Bu Kanunda geçen işveren deyiminin, işveren vekilini de kapsayacağı, ayrıca işveren vekilinin bu Kanunda belirtilen yükümlülüklerinden dolayı işveren ile birlikte müştereken ve müteselsilen sorumlu olacağı da hüküm altına alınmıştır (m.12/2). Bu maddede işverenlerin çalıştırdıkları sigortalıların ödenmeyen prim borcundan dolayı kendileri ile birlikte işveren vekillerinin de zincirleme olarak sorumlu tutulacağı düzenlenmiştir.

Öte yandan, ceza infaz kurumları ile tutukevleri bünyesinde oluşturulan tesis, atölye ve benzeri ünitelerde çalıştırılan hükümlü ve tutukluların işvereni, Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İş Yurtları Kurumu, işveren vekilleri ise Ceza İnfaz Kurumları ile Tutukevleri İş Yurtları Kurumunun sorumlu müdür ve amirleridir (m.12/5).

Esasında sosyal sigorta hukukunda işveren vekilinin tanımı, 4857 sayılı Kanundaki tanıma göre çerçevesi oldukça dar tutulmuştur. 4857 sayılı Kanun işveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimseler (m.2) olarak tanımlanan işveren vekilleri 5510 sayılı Kanununda, “işveren adına ve hesabına, işin veya görülen hizmetin bütününün yönetim görevini yapan kimse” olarak tanımlanarak sadece işyerinin bütününü yönetenleri işveren vekili saymıştır (m.12/2). Örneğin bir işyerindeki insan kaynakları müdürü, planlama müdürü, üretim müdürü, ustabaşı ya da iş güvenliği uzmanı işyerinin bütününü yönetmediği için bu anlamda işveren vekili sayılmayacaktır. Nitekim Yargıtay’a göre de, “sosyal güvenlik hukuku açısından işveren vekili, yapılan işin denetimini ve yönetimini üstlenen kişidir”. Yargıtay Hukuk Genel Kurulunun bir kararında da, ” Burada önemli olan yön işveren adına işin yönetimini üstlenmektir. Yönetim yetkisi, işletmenin yönetimi ve örgütlenmesi esasına dayanır”¹²⁵ .

III. İDARE HUKUKU BAKIMINDAN

Kamu işvereni gerçek kişi olamayacağına göre, kamu işvereni adına kamu çalışanlarını belirli kurallar çerçevesinde işe alma, işten çıkarma, emir ve talimat verme, disiplin uygulama yetkisi olan kamu işveren vekilleri (yöneticiler-idareciler) tarafından kullanılır.

Kamu işveren vekili; “tüzel kişiliği olan ya da olmayan kamu kurum ve kuruluşlarının idari yönetim kademesinde görev alan ve kamu tüzel kişisi adına hareket eden, yasa, tüzük ve yönetmeliklerin kendisine tanıdığı yetkilerle donatılmış kimseler” olarak tanımlanabilir. Kamu işveren vekilleri; bakanlıklarda bakan, müsteşar,

¹²⁵ Y.10HD, 02.5.2002 T, 2002/3094-3802 K. <http://legalbank.net/belge/y-10-hd-erişim-tarihi:26.06.2015>; YHGK, 06.10.2004 T, 2004/10-503-488 K. <http://legalbank.net/belge/y-hgk-erişim-tarihi:26.06.2015>.

müsteşar yardımcısı, genel müdür, genel müdür yardımcısı, daire başkanı, şube müdürü ve şefler, üniversitelerde rektör, rektör yardımcısı, üniversite genele sekreteri ve yardımcısı, daire başkanları ve şube müdürleri, fakülte dekan ve yardımcısı ile fakülte sekreteri, illerde vali ve yardımcısı, ilçelerde kaymakamlar, il ve ilçe müdürleri ile yardımcısı kamu işvereni ve kamu tüzel kişisi olan devlet adına hareket eden belirli yetkilerle donatılmış işveren vekili konumunda olan kimselerdir.

Belediyeler, bir beldenin ve belde halkının yerel nitelikteki ortak ve medeni ihtiyaçlarını karşılamak amacıyla hizmet gören kamu tüzel kişilikleridir. Belediyenin organları da, “Belediye meclisi, belediye encümeni ve belediye başkanından” müteşekkildir¹²⁶. 5393 sayılı Belediye Kanununa göre, Belediye başkanı, belediye yönetiminin başı ve belediye tüzel kişiliğinin temsilcisidir (m.37). Belediye başkanının görev ve yetkilerine bakıldığında, belediye başkanının işveren vekili olmaktan ziyade, belediye tüzel kişiliğinin bir organı konumunda olduğu görülecektir. Belediye başkanının uygun görmesi halinde görev ve yetkilerinin bir kısmını yöneticilik vasfına haiz belediye çalışanlarına devretmesi her zaman mümkün olabilecektir (m.42). O halde yetki devri yapılan ve başkan adına hareket eden kişi işveren vekili sayılabilecektir¹²⁷. Bu kapsamda belediyenin fen işleri müdürü, hesap işleri müdürü, park ve bahçeler müdürü, itfaiye hizmetleri müdürü, temizlik işleri müdürü işveren vekili konumundadır.

Bununla birlikte birer kamu tüzel kişisi olan il özel idareleri, belediyeler ve köylerin, özel hukuk hükümlerine tabi işletme kurmaları da mümkündür. Bu tür bir işletmeye, kamu tüzel kişisinin atamaya yetkili organı tarafından işveren vekili atanabilir¹²⁸.

Kamu kurumlarında çalışan bir kimsenin işveren vekili olup olmadığı her kamu kurumunun kendi özel statüsü dikkate alınarak belirlenir. Bu şekilde belirlenen işveren ile işveren vekili arasındaki temel ilişki kamu kurumlarında çoğunlukla statü hukukuna dayanır. Buna karşılık kamu kurumundaki bir işveren vekili özel hukuk sözleşmesine göre (iş sözleşmesi) işe alınmış ise, işveren vekili ve aynı zamanda işvere-

¹²⁶ GÜNDAY, s.489; GÖZÜBÜYÜK/TAN, s.241.

¹²⁷ YILMAZ, s.199.

¹²⁸ TUNCAY, İşveren Vekili Kavramı, s.217; YILMAZ, s.200.

ne karşı işçi durumunda olabilir¹²⁹.

Kamu tüzel kişiliğine haiz olan bir kamu kurumunda, kimin işveren vekili olduğunu tespit edebilmek için, o kurumun özel statüsüne bakmak gerekir¹³⁰. Kamu işveren vekili, 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanunu m.3'e göre, "kamu kurum ve kuruluşlarını temsile ve bütününe sevk ve idareye yetkili olanlar ve bunların yardımcıları" olarak tanımlanmıştır¹³¹. Türk Borçlar Kanununun m.41'e göre, "Başkası adına ve hesabına temsil kamu hukukundan doğmuşsa, temsil yetkisinin içeriği ve derecesi bu konudaki yasal hükümlere; temsil hukuksal bir işlemde doğmuşsa, temsil yetkisinin içeriği ve derecesi o hukuksal işleme göre belirlenir". Bu nedenle, kamu kurumlarında işveren ile işveren vekili arasındaki ilişki, kanundan doğan ve yasama organı tarafından kamu hizmetinin gereklerine uygun olarak tek yanlı olarak düzenlenen bir statü hukukuna dayanmaktadır¹³².

Kamu işvereni adına hareket eden kamu işveren vekillerinin kendi özel kanunlarından kaynaklanan "**temsil yetkileri**" vardır. Kamu işveren vekilleri konumunda olan bu kişiler kamu üst yönetimince kendilerine verilen temsil yetkilerinin sınırları içinde hareket etmekle ve yaptıkları hukuki işlemler sonucu kamu işverenini alacaklı ve borçlu kılabilenlerdir.

Genellikle kamu kurumlarında, işverenin gerçek bir kişi olmaması nedeniyle, yetkinin kapsam ve sınırları ve temel ilişki mevzuat yoluyla önceden belirlenir. İşyerinde her bir görevi karşılayan yetki alanı önceden belirlenmiş olduğundan, kamuda bir görev üstlenen kimse, mevzuata ve işyeri planına göre, o görevin yerine getirilmesi için gerekli olan yetkiye de sahip olur¹³³.

Bu kapsamda 3046 sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında Kanunun "**Müsteşarın görev ve sorumlulukları**" başlıklı m.22'de, "Müsteşar, bakanın emrinde ve onun yardımcısı olup bakanlık hizmetlerini bakan adına ve bakanın

¹²⁹ ESENER, Turhan, İş Hukuku, B.3, Ankara 1978, s.77.

¹³⁰ YILMAZ, s.198.

¹³¹ Kanundaki tanım kamu görevlisi olan işveren vekillerinin kamu görevlileri sendikalarına üyeliğini kısıtlamak amacıyla geniş tutulmuştur. Hâlbuki kamu işveren vekili olabilmek için kamu işyerinin bütününe yönetmek gerekmez.

¹³² GİRİTLİ, İsmet/BİLGİN, Pertev/AKGÜNER, Tayfun/KAHRAMAN, Berk, İdare Hukuku, 6.Baskı, İstanbul 2013, s. 667;YILMAZ, s.199.

¹³³ YILMAZ, s.132.

direktif ve emirleri yönünde, bakanlığın amaç ve politikalarına, kalkınma planlarına ve yıllık programlara, mevzuat hükümlerine uygun olarak düzenler ve yürütür. Bu amaçla bakanlık teftiş kurulu hariç bakanlık kuruluşlarına gereken emirleri verir ve bunların uygulanmasını gözetir ve sağlar. Müsteşar yukarıda belirtilen hizmetlerin yürütülmesinden bakana karşı sorumludur”¹³⁴.

Aynı Kanunun “**yetki devri**” başlıklı m.38’de, “Bakan, müsteşar ve her kademede bakanlık ve kuruluş yöneticileri, gerektiğinde sınırlarını yazılı olarak açıkça belirlemek şartıyla yetkilerinden bir kısmını astlarına devredebilir. Ancak yetki devri yetki devreden amirin sorumluluğunu kaldırmaz” denilerek her kademedeki yöneticinin tevdi edeceği görevin sınırlarını açıkça belirtmek kaydıyla yetkilerinin bir bölümünü astlarına yazılı olarak devredebileceği (yetki devri) ancak yetkisini devreden yöneticinin sorumluluğunun ortadan kalkmayacağını” düzenlemiştir¹³⁵.

5018 sayılı Kamu Mali Yönetim Kontrol Kanununun “üst yöneticiler” başlıklı m.11’de, “Bakanlıklarda müsteşar, diğer kamu idarelerinde en üst yönetici, il özel idarelerinde vali ve belediyelerde belediye başkanı üst yöneticidir. Ancak, Millî Savunma Bakanlığında üst yönetici Bakandır.

Üst yöneticiler, idarelerinin stratejik planlarının ve bütçelerinin kalkınma planına, yıllık programlara, kurumun stratejik plan ve performans hedefleri ile hizmet gereklerine uygun olarak hazırlanması ve uygulanmasından, sorumlulukları altındaki kaynakların etkili, ekonomik ve verimli şekilde elde edilmesi ve kullanımını sağlamak, kayıp ve kötüye kullanımının önlenmesinden, malî yönetim ve kontrol sisteminin işleyişinin gözetilmesi, izlenmesi ve bu Kanunda belirtilen görev ve sorum-

¹³⁴ 3046 sayılı Kanununa 643 sayılı KHK ile eklenen 21/A madde ile her bir bakanlığa bir bakan yardımcısı atanmıştır. Hükümetin görev süresiyle sınırlı olmak üzere atanan bakan yardımcılarını sürekli ve güvenceli bir devlet memurluğu olan müsteşarlıktan oldukça farklıdır. Nitekim 3046 sayılı Kanununun 15 inci maddesinde düzenlenen hiyerarşik kademeler arasında bakan yardımcısına yer verilmemiştir. Ayrıca bakanın yetkilerini bakan yardımcısına devretmesi de mümkün değildir. GÜN-DAY, s.396, 397.

¹³⁵ 3056 sayılı Başbakanlık Teşkilatı Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin Değiştirilerek Kabulü Hakkında Kanunun 32 nci maddesi de, “Başbakanlık Teşkilatıyla, bağlı ve ilgili kuruluşların her kademesindeki yöneticileri, yapmakla yükümlü buldukları hizmet veya görevleri verilecek emir ve direktifler doğrultusunda mevzuata, plan ve programlara uygun olarak yerine getirmek ve yürütmekten bir üst yöneticiye karşı sorumludur. Başbakan, Başbakanlık Müsteşarı ve Başbakanlık Teşkilatının her kademedeki yöneticileri, gerektiğinde sınırlarını yazılı olarak açıkça belirtmek şartıyla yetkilerinden bir kısmını astlarına devredebilirler. Yetki devri, yetki devreden amirin sorumluluğunu kaldırmaz.” Hükmüne amirdir.

lulukların yerine getirilmesinden Bakana; mahallî idarelerde ise meclislerine karşı sorumludurlar. Üst yöneticiler, bu sorumluluğun gereklerini harcama yetkilileri, malî hizmetler birimi ve iç denetçiler aracılığıyla yerine getirirler denilmektedir.

Bu nedenle, özel sektör işyerlerinde işyeri/işletmenin genel müdürü, genel müdür yardımcısı, işletme müdürü, vardiya amiri, iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi gibi kişiler işveren adına hareket eden, işçiye emir ve talimat verme yetkisine sahip olan kişilerdir. Kamu işyerlerinde de müsteşar, müsteşar yardımcısı, genel müdür, genel müdür yardımcısı, daire başkanı ve benzeri kadrolarda kamu hukukuna göre atanmış, görev tanımları yapılmış ve belirli yetkilerle donatılmış olan kişilerin işveren vekili sayılacağından şüphe yoktur.

Sonuç olarak idare hukuku bakımından, bakanlık teşkilatını temsile ve bütünü nü sevk ve idareye yetkili, bakanlık teşkilatının en üst amiri olan Bakan ile onun emrinde ve onun yardımcısı olup bakanlık hizmetlerini Bakan adına, onun direktif ve emirleri yönünde mevzuat hükümlerine uygun olarak düzenlemek ve yürütmekle yükümlü olan Müsteşar'ın bakanlık merkez teşkilatının bütününde işveren vekili olarak kabul edilmesi gerekmektedir. Diğer yöneticilerin de kendi sorumluluk alanlarında devlet tüzel kişiliği adına hareket ederek işin ve işyerinin yönetimine katılmalarından dolayı, sorumluluk alanlarıyla sınırlı olmak üzere işveren vekili sayılmaları mümkün görünmektedir¹³⁶. Başka bir deyişle her ne kadar statüer hukuki durumun bir gereği olsa da 3046 sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görevleri Hakkında Kanunda yer alan hiyerarşik sıralamaya göre müsteşardan şefe kadar, almış olduğu göreve bağlı olarak işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alanlar işveren vekili olarak kabul edilecektir¹³⁷.

IV. KAMU İŞVEREN VEKİLLERİNİN YETKİ VE SORUMLULUKLARI

İş hukuku bakımından, işveren vekilinin işveren adına hareket ederken yaptığı işlemler nedeniyle işçilere karşı hukuki (özel hukuktan doğan) sorumluluğu yoktur. Bu durum doğrudan temsil ilişkisinin doğal sonucudur. Zaten İş Kanunu, “işveren

¹³⁶ ÇSGB Hukuk Müşavirliğinin 21.02.2013 tarihli ve 48031567/045.02/642 sayılı görüşü.

¹³⁷ YILMAZ, Mehmet, Kamu Kurumlarında İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun Uygulanması, ÇSGB İş Dünyası Dergisi, Sayı 2, C.1, Ankara 2013, s.47.

vekilinin bu sıfatla işçilere karşı işlem ve yükümlülüklerinden doğrudan işvereni” sorumlu tutmaktadır (İşK m.2/4). Nitekim Yargıtay da, iş kazası sonucunda açılan maddi ve manevi tazminat davasında, işveren vekilinin meydana gelen zarar nedeniyle hukuki sorumluluğu yönüne gidilemeyeceğini kararlaştırmıştır¹³⁸. Aynı yönde, yine yüksek mahkemeye göre, genel müdürün gerçekleştirdiği geçersiz fesih işleminin hukuki sonuçlarından işveren sorumludur¹³⁹.

İdare hukuku bakımından, kamu işveren vekilleri devlet adına hareket eden ve belirli yetkilerle donatılmış gerçek kişilerdir. Zira devlet gerçek kişilerin bir araya gelmesiyle oluşur ve devleti yönetenler birer gerçek kişidir. Devlette yöneticiler değişir ancak devlette devamlılık esastır¹⁴⁰. Bu kapsamda, “hukuka aykırı faaliyette bulunan kamu tüzel kişilerinin organlarını oluşturan kişilerin idari, hukuki, akçalı ve cezai sorumlulukları vardır. Bazı durumlarda da idarenin sorumluluğu ilkeleri uyarınca söz konusu kamu tüzel kişiliğinin mali sorumluluğu söz konusu olabilir (AY m.2, m.125/son, 129/son)”¹⁴¹.

İş hukukunda kamu-özel işyeri ayrımı olmadığı gibi kamu işveren vekili ile özel sektör işveren vekili arasında da bir ayrım bulunmamaktadır. Yeter ki kamu işyerlerinde İş Kanunu kapsamında istihdam edilen birisi bulunsun. Bu açıdan bakıldığında kamu işveren vekili ile özel sektör işveren vekilinin işçilere karşı sorumlulukları arasında fark yoktur. Ancak iş sağlığı ve güvenliği mevzuatının kamu görevlilerini de kapsamına almasından itibaren farklı bir tablo ortaya çıkmıştır. Çünkü kamu işyerlerinde (bağlı işyeri, eklentiler, araçlar) statü hukukuna tabi olarak çalışan kamu görevlilerinin iş kazası ve meslek hastalıklarından dolayı sorumluluğun kime ait olacağı hususu önem kazanmaktadır. Burada çalışanların statü farkları olmasına rağmen aynı Kanun kapsamında koruma altına alınması uygulamada iş hukuku ile idare hukuku arasında çatışmaya yol açacak gibi gözükmektedir.

6331 sayılı Kanuna göre, tüm kamu ve özel sektör işverenleri (işveren vekilleri) bu Kanunun öngördüğü görevleri ve yükümlülükleri yerine getirmek zorundadır-

¹³⁸ Y.10HD, 30.9.1975, 6900/5002. Aktarılan SÜZEK, s.178.

¹³⁹ Y.9HD, 18.2.2008, 24595/193. Aktarılan SÜZEK, s.178.

¹⁴⁰ GÖZLER/KAPLAN, s.88.

¹⁴¹ ATAY, s.38, 39.

lar (İSGK m.4). İşveren; çalışan istihdam eden gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar olarak tanımlanmıştır (İSGK m.3/1/ğ). İşveren adına hareket eden, işin ve işyerinin yönetiminde görev alan işveren vekilleri de bu Kanunun uygulanması bakımından işveren sayılmışlardır (İSGK m.3/2). Çalışan ise; kendi özel kanunlarındaki statülerine bakılmaksızın kamu veya özel işyerlerinde istihdam edilen gerçek kişiyi ifade etmektedir (İSGK m.3/1/b).

6331 sayılı Kanun işverenleri, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü kıldığına ve işveren adına hareket eden, işin ve işyerinin yönetiminde görev alan işveren vekillerini de, bu Kanunun uygulanması bakımından işveren saydığına göre, Kanunda sayılan yükümlülüklerin yerine getirilmesi görevi kamu işvereni adına hareket eden ve bu konuda belirli yetkilerle donatılmış olan kamu işveren vekillerine ait olacaktır.

Nasıl ki iş hukukunda işveren vekilinin sorumluluğunun doğabilmesi için teknik, idari ve hukuki alanlarda gerekli ehliyet ve bilgiye sahip olması gerekli ise, kamu işvereni adına hareket eden kamu işveren vekillerinin de iş sağlığı ve güvenliği bakımından sorumluluğunun doğabilmesi için, hem ehliyet ve bilgiye sahip olması gerekir hem de kendi özel kanunlarından kaynaklanan “temsil yetkileri” ile donatılmış olması gerekir¹⁴². Zira kamu işveren vekilleri konumunda olan bu kişiler, kamu üst yönetimince kendilerine verilen temsil yetkilerinin sınırları içinde hareket etmekle ve yaptıkları hukuki işlemler sonucu kamu işverenini alacaklı ve borçlu kılabilirler.

Bu husus yetkinin olduğu yerde sorumluluğun var olacağına ilişkin ilkenin bir yansımasıdır¹⁴³. Burada kamu işyerlerinde belirli yetkilerle donatılmış olan işveren vekillerinin görev tanımlarının yapılmış ve yetki sınırların çizilmiş olması, onların hangi derecede sorumlu olacaklarının bilinmesi açısından önem kazanmaktadır. Nitekim bakanlıklarda müsteşarlar, üniversitelerde rektörler, illerde valiler, ilçelerde kaymakamlar, il ve bölge müdürleri, il özel idaresi genel sekreterleri, belediyelerde başkanının yetki devrettiği birim yöneticileri, kamu iktisadi teşebbüslerinin müdürle-

¹⁴² MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.182; NARMANLIOĞLU, s.115, 116.

¹⁴³ ERGÜNEŞ, Seda, İşveren Vekilinin İş Kazasından Kaynaklanan Cezai Sorumluluğu, Legal İSGHD, 2013, S.39, C.10, s.138, 139.

ri, görev tanımları ve yetki sınırları çerçevesinde, iş kazası ve meslek hastalıklarına maruz kalan çalışanların zarar uğramaları durumunda uğradıkları zarardan kişisel kusurları oranında sorumludurlar.

§3. KAMU ÇALIŞANI KAVRAMI

6331 sayılı Kanunun temel kavramlarından olan “çalışan” kavramı tabi oldukları kanunlara bakılmaksızın tüm işçiler ile birlikte memurlar ve diğer kamu görevlilerini de ifade eden çatı bir kavramdır. Çalışma hayatında bir işverene (kamu-özel) bağımlı olarak çalışarak bunun karşılığında ücret alan herkesin (işçi-memur-sözleşmeli personel-geçici personel) geçici veya daimi, kısmi ya da tam zamanlı çalışan ayrımına bakılmaksızın iş sağlığı ve güvenliği mevzuatınca sağlanan haklardan yararlanabilmesi öngörülmüştür (İSGK m.2/1). Uzun yıllardır AB ilerleme raporlarında kamu ve özel sektörde çalışanların kapsamının genişletilmesi konusunda yapılan eleştiriler de bu anlamda son bulmuş oldu. İş Kanunlarına tabi olanların dışında statüsel (atama) olarak ya da akdi bir bağ (idari sözleşme) ile çalışanların Kanun kapsamına alınması doktrinde olumlu bulunmasına rağmen bir takım eleştirilere de neden olmuştur.

Doktrinde, “iş sağlığı ve güvenliği hükümlerinin işçiler yanında memurlar ve diğer kamu görevlilerine de uygulanmasının geleneksel iş hukuku kalıplarına uygun olmadığı savunulmaktadır. CENTEL’e göre, Kanunun, çalışanı kamu ve özel sektör işyerlerinde istihdam edilen kişi olarak algılayarak, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin istihdam edildikleri dairelerin de, iş hukuku anlamında birer kamu işyeri olarak görülmesi son derece güçtür¹⁴⁴. Zira iş sağlığı ve güvenliği esas olarak iş sözleşmesine dayanarak çalışan işçileri ilgilendiren bir konudur. Nitekim burada söz konusu olan, işin değil, işçinin sağlığı ve güvenliğidir. Bu bakımdan “çalışan” kavramı hukuki bir terim olmaktan çok, ülkemizde kamu kesiminde faaliyet gösteren değişik kategorilerdeki kişileri birlikte anlatmak üzere kullanılan bir deyimdir. Çalı-

¹⁴⁴ CENTEL, Tankut, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun Uygulama Alanı ve Kapsamı, Prof. Dr. Nur CENTEL’e Armağan, T.C. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı, C:19, Sayı:2, 2013, s.81.

şan deyiminin hukuki kavram olarak algılanmak suretiyle kendisine terminolojik özellikler tanınması hukuk tekniği açısından sakıncalıdır ¹⁴⁵.

Aynı yönde görüş belirten ÖZDEMİR'e göre ise, emeği ile çalışan herkesin iş sağlığı ve güvenliği hakkından en üst düzeyde yararlanması gerekir. Ancak, kanun tekniği açısından işçiler ile memurların birebir aynı norma tabi tutulması isabetli değildir. İş sağlığı ve güvenliğinin ilke ve kurallarının tüm çalışanlar için ortak olduğu düşünülse bile, ülkemizdeki kamu uygulamaları dikkate alındığında, birçok konuda yeni tartışmalar gündeme gelebilecek, iş sağlığı ve güvenliği uygulamasında çalışanlara uygulanacak yaptırımlar konusunda farklılıklar çıkacak (örneğin fesih hakkı, disiplin cezaları, memurların kovuşturulması), uyuşmazlıkların çözümünde başvurulacak yargı mercileri de paralellik arz etmeyecektir ¹⁴⁶. Bu nedenle, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu sadece işçileri kapsamalı memurlar ve diğer kamu görevlileri kendi özel kanunlarına konulacak hükümlerden yararlanmalıdır ¹⁴⁷.

Ülkemizde 50 yılı aşkın bir süredir çalışanlar arasında statü hukukundan kaynaklanan ayrımlar nedeniyle ekonomik ve sosyal haklara erişimde sorunlar yaşanmaktadır. Türk hukukunda ilk kez tüm çalışanları ifade eden “çalışan” kavramı çatı bir kavram olarak getirilmiştir. İş sağlığı ve güvenliği hukuku tüm dünyada olduğu gibi ülkemizde de çalışma ortamında insanın ruh ve beden bütünlüğünün korunmasını esas alan bir bilim dalıdır. İster özel sektörde, isterse kamuda hangi statüde çalışırsa çalışsın tüm emekçilerin bu haktan yararlandırılması her şeyden önce temel bir insan hakkıdır. Statü farklılıklarının uygulamada bir takım sorunlara yol açabileceği düşüncesine katılmakla birlikte artık çalışma hayatında işverenle (kamu-özel) çalışanın (işçi-memur, sözleşmeli, geçici personel) statü ya da sözleşme hukukuna dayanan çalışma içinde norm ve standart birliğinin sağlanması kaçınılmaz bir durum arz etmektedir. Aynı çatı altında aynı işyeri şartlarında aynı işverene farklı statülerde iş edimin sunan kişilerin iş sağlığı ve güvenliği haklarından birisinin yararlandırılarak diğerinin yararlandırılmaması eşitlik ilkesine de aykırılık oluşturacaktır. Bu nedenle doktrinindeki aksi yöndeki görüşlere katılmamız mümkün değildir.

¹⁴⁵ CENTEL, s.81.

¹⁴⁶ ÖZDEMİR, Erdem, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, İstanbul 2014, s.107, 108.

¹⁴⁷ ÖZDEMİR, s.8, 9.

Kamu çalışanı kavramı; memur, kamu görevlileri, sözleşmeli personel ve geçici personeli de kapsayan çatı bir kavramdır. Kamu kurumlarının yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler bu kadrolarda istihdam edilen kamu hukuku statüsüne tabi kişilerce yerine getirilir.

Anayasamız, “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevlerin, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle yürütülmesini” öngörmektedir (AY m.128). Kamu hukuku statüsüne tabi olarak çalışan memur ve diğer kamu görevlileri (sözleşmeli ve geçici personel) dışında kamu kurumlarında özel hukuk sözleşmesine (iş sözleşmesi) dayanarak çalışan işçiler kamu görevlisi sayılmamaktadır.

Bu nedenle işçiler, iş sözleşmesine, kamu çalışanları (memurlar ve diğer kamu görevlileri) ise, kamu hukukuna göre çalışmaktadırlar. İşçilerin hak ve yükümlülükleri iş hukuku alanında, kamu çalışanlarının hak ve yükümlülükleri ise idare hukuku alanında bir düzenlemeye tabi tutulmuştur¹⁴⁸.

Başka bir anlatımla, kamu çalışanları (memurlar ve diğer kamu görevlileri) ile işçiler, ücret karşılığında bağımlı çalışan kişiler olmakla birlikte her biri farklı hukuki esaslara tabidirler¹⁴⁹. Ancak biz bu çalışmamızda “kamu çalışanı” terimini kullanmayı tercih edeceğiz. Çünkü kamu çalışanı kavramı hukuki durum ve yaptıkları görevin niteliğine bakılmaksızın kamu kesimi ile devletin tüm organlarında özel hukuk hükümlerine göre çalışanlar hariç görev yapanların tamamını kapsamaktadır. Özel hukuk hükümlerine göre çalışanların dışındaki kamu çalışanlarının tabi oldukları kanunlar farklı olsa bile, devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevleri devlet bütçesinden ödenen maaş karşılığında yerine getirmeleri yeterlidir.

¹⁴⁸ ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT, s.38.

¹⁴⁹ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.182.

I. İŞ SÖZLEŞMESİNE DAYANARAK ÇALIŞMA

İster kamu kurumlarında, isterse özel sektörde olsun, 4857 sayılı İş Kanunu kapsamında bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan herkes işçi olarak kabul edilir (İŞK m.2). Bu yönüyle Kanun önünde kamu işçisi özel sektör işçisi ayrımı bulunmamaktadır. Öyleyse, her iki sektörde çalışan işçiler kanunda sayılan tüm haklardan aynı ölçüde yararlanabilecekleri gibi sorumlulukların yerine getirilmesinden de aynı ölçüde yükümlüdürler.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu kamu hizmetlerinde çalışanları; memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler olmak üzere dört grup altında toplamıştır (DMK m.4). Kanunda işçiler; iş sözleşmeleriyle çalıştırılan ve dolayısıyla özel hukuka tabi olan ve kamu görevlisi sayılmayan kimseler olarak yer almıştır (DMK m.4/d)¹⁵⁰.

İşçi, iş sözleşmesine göre çalışanların tümünü niteleyen bir kavramdır. Bu itibarla işçi ile işveren arasında özgür iradeleri ile kabul edilmiş bir sözleşme ilişkisinin bulunması zorunludur¹⁵¹. Örneğin cezaevlerinde yapılan çalışmalar tarafların serbest iradeleri yerine kamu hukukuna ilişkin yükümlülüğe dayandığından ne bir iş sözleşmesinin varlığından ne de işçi niteliğinden söz edilebilir¹⁵². Ayrıca bir kimsenin işçi sayılması için mutlaka özel sektöre ait bir işyerinde çalışması gerekmez. İşveren kamu kurumu da olsa, çalışan kişi iş sözleşmesine dayanarak çalışıyorsa, işçi sıfatını haizdir¹⁵³. Aynı şekilde, bir kimsenin işçi sayılması bakımından bedenen veya fikren çalışmasının bir önemi olmadığı gibi yaptığı işin niteliğinin ve mesleğinin de bir önemi yoktur. Burada önemli olan yön aradaki ilişkinin iş ilişkisine dayanmasıdır. Örneğin iş sözleşmesine dayanarak çalışmalarını şartıyla inşaatta amele olarak çalışan birisi ile mühendisin, hekimin, ya da hukukçunun tabi oldukları kanun açısından bir fark bulunmamaktadır¹⁵⁴.

¹⁵⁰ GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER/KAHRAMAN, s. 667.

¹⁵¹ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL s.180.

¹⁵² SÜZEK, s.122.

¹⁵³ Geniş bilgi için bakınız: SÜZEK, s.122.

¹⁵⁴ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.180.

II. İDARİ SÖZLEŞMEYE DAYANARAK ÇALIŞMA

Sözleşme belirli bir hukuki sonuca ulaşmak amacıyla iki tarafın karşılıklı irade açıklamalarının birbirine uygun düşmesiyle kurulan hukuki işlemlere denilir¹⁵⁵. İdare hukukunda sözleşme, “belirli bir hukuki sonuç doğurmak amacıyla idare ile ilgili özel kişinin karşılıklı ve birbirine uygun olarak yaptıkları irade açıklamaları” biçiminde tanımlanmıştır¹⁵⁶.

Özel hukuk rejimine tabi sözleşmeler “özel hukuk sözleşmesi”, kamu hukuku rejimine tabi olan sözleşmeler de “idari sözleşme” olarak nitelendirilir. Özel hukuk rejimine tabi sözleşmelerden doğan uyuşmazlıklar adli yargıda, kamu hukuku rejimine tabi olan sözleşmeler de idari yargıda görülür. İdari sözleşmelerin, bir kamu tüzel kişisine bağlı olma, istihdam edilme ve bir kamu tüzel kişisine kamu hukuku bağı ile bağlı olma şartları vardır. Örneğin bağımsız olarak çalışan avukatlar, noterler ve eczacılar yaptıkları hizmetler kamu yararına yönelik olsa bile bunlar kamu görevlisi sayılmazlar¹⁵⁷. Kamu görevlisi deyimini iki unsurdan oluşmaktadır. Bunlardan ilki görevlinin bir kamu hizmeti yüklenmesi, ikincisi de, bu görev karşılığı devlet bütçesinden maaş, ödenek vs. gibi bir maddi meblağın kendisine tahsis edilmesidir. Bu kapsamda serbest avukatlar, eczacılar ve noterler her ne kadar kamu hizmeti yapsalar da, devlet bütçesinden maaş almadıkları için kamu görevlisi olarak kabul edilmemektedir¹⁵⁸. Özel hukuk sözleşmelerinin ücret, iş görme ve bağımlılık olmak üzere üç unsuru vardır. Bağımlılık unsuru iş sözleşmelerini iş görme sözleşmelerinden ayıran en önemli unsurdur.

Öyleyse bir kamu tüzel kişisi tarafından istihdam edilen kişi ile bu kamu tüzel kişisi arasında sözleşmeye dayalı bir ilişki kurulmuş ise, bu ilişki akdi nitelikte bir ilişkidir. Bir kimsenin bir kamu kurumunda sözleşmeye dayalı olarak istihdam olma-

¹⁵⁵ ZEVLİLER, Aydın/ERTAŞ, Şeref/HAVUTÇU, Ayşe/AYDOĞDU, Murat/CUMALIOĞLU, Emre, Borçlar Hukuku, İzmir 2013, s.77, 78.

¹⁵⁶ GÖZLER/KAPLAN, s.449; Aynı yönde, ATAY, s.824

¹⁵⁷ GÖZLER/KAPLAN, s.618; ATAY, s.820; GÜNDAY, s.580.

¹⁵⁸ ATAY, s.820; GÜNDAY, 580.

sı onun kamu görevlisi olduğunu göstermez. Ancak o kimse kamu kurumunda “idari sözleşme” ye dayalı olarak çalışıyorsa o zaman kamu görevlisi sayılır¹⁵⁹.

“İdari hizmet sözleşmesi” olarak da ifade edilen “hizmet sözleşmesi” doktrininde, işçi niteliği taşımayan kamu görevlileri ile idare arasında, 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu veya özel bir yasaya dayanılarak ve belli bir kamu hizmetinin yürütülmesi konusunda, idare ile sözleşmenin karşı tarafı konumundaki kamu görevlisi adayı arasında yapılan sözleşmeler olarak tanımlanmaktadır¹⁶⁰.

GÖZLER/KAPLAN’a göre, Vakıf Üniversitelerinde çalışan öğretim üyeleri de birer kamu görevlisidir. Bunlar da idari sözleşme ile kamu tüzel kişiliğine haiz kurumlarda istihdam edilmektedir. Çünkü Vakıf Üniversiteleri birer kamu tüzel kişisidir. Öğretim üyeleri de buraya kamu hukuku bağı ile bağlı ve bir kamu hizmeti (eğitim-öğretim) yürüten kimselerdir. Dolayısıyla öğretim üyelerinin uyuşmazlıklarında özel hukuk hükümleri değil kamu hukuku hükümleri uygulanır¹⁶¹.

Yine 657 sayılı Kanun m.4/(B) bendi hükmü uyarınca kamu idare, kurum ve kuruluşlarında mali yılla sınırlı olarak sözleşme ile çalıştırılan ve işçi sayılmayan kamu hizmeti görevlileri de bu kapsamdadır. Ayrıca kamu kurum ve kuruluşlarındaki geçici mahiyetteki işleri yürütmek üzere 657 sayılı Kanunun m.4/(C) bendi hükmü

¹⁵⁹ Geniş bilgi için bakınız: GÖZLER/KAPLAN, s.619; ATAY, s.820.

¹⁶⁰ AKYILMAZ Bahtiyar/SEZGİNER Murat, İdare Hukuku Dersleri Konya 2001 s.238.

¹⁶¹ GÖZLER/KAPLAN, s.619, 620; Nitekim Danıştay, “Yeditepe Üniversitesinde Profesör olarak çalışan davacının hizmet akdinin feshinden kaynaklanan davanın idari yargıda görülmesi gerektiğine karar vermiştir. (Danıştay 8.D, 04/02/2003 T. E.2002/5557, K.2003/561). Danıştay Davalar Genel Kurulunun da kararı aynı yöndedir. (12.03/2010 YD İtiraz 2010/5). Uyuşmazlık Mahkemesinin görüşü de aynı yöndedir. (24/12/2012 T, E2012/223, K.2012/282).” Yargıtay’a göre, “...Devlet üniversitelerinde 2547 sayılı Yüksek Öğrenim Kanununu m.34 kapsamında çalışanların İş Kanununa tabi olmayıp sözleşmeli personel statüsünde olduğu da başka bir Dairemiz kararında vurgulanmıştır (Y.9.HD. 13.10.2005 gün 2005/4456 E, 2005/33378 K.). Yargıtay’ın aksi yönde bir kararına göre, “özel üniversitelerde yardımcı doçent kadrosunda çalışanların İş Kanunu kapsamında olduğu kabul edilmiştir” (Y.9HD.2.5.2006 T., E. 2006/10643, 2006/12286 K.). Y.9HD.11.06.2009 T., E.2008/5274., 2009/16547 K. <http://legalbank.net/belge/erişim tarihi.30.06.2015>. Biz de Yargıtay’ın görüşüne katılıyoruz. Çünkü özel üniversitelerde görev yapan öğretim üyeleri her ne kadar kamu hizmeti (eğitim-öğretim) görseler de, iş sözleşmesi ile istihdam edilmektedirler. 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu m.1’göre, “İş Kanununa göre işçi sayılan kimselerin iş akdinden veya iş Kanununa dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıklarının çözülmesi ile görevli mahkeme iş mahkemesidir”.

uyarınca istihdam edilen ve işçi sayılmayan geçici personel de kamu görevlisi sayılmaktadır¹⁶².

Ayrıca KİT'lerde kendi özel kuruluş kanunlarına göre idari sözleşme ile devlet örgütünde istihdam edilen (genel idarede olduğu gibi) sözleşmeli personel de işçi sayılmayan kamu görevlileridir¹⁶³. Örneğin önce 233 daha sonra da 399¹⁶⁴ sayılı Kamu Görevlerinde Sözleşmeli Personel Çalıştırılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamelerle KİT'lerde idari sözleşmeye dayalı istihdam edilen sözleşmeli personel bu kapsamdadır¹⁶⁵. ASLANKÖYLÜ'ye göre, sözleşmeli personel ile kamu idaresi arasındaki ilişki atama tasarrufuna benzemektedir. Çünkü bunlara İş Kanunu hükümleri uygulanmaz. Burada sözleşmeli personel ile idare arasındaki ilişki deyim yerindeyse astlık üstlük ilişkisidir¹⁶⁶.

Sonuç olarak, kamu kurumlarında çalıştırılan bazı kişiler, ne memur ne de işçi sayılabilir. İşçi ve memur dışında¹⁶⁷ diğer çalışanlar 657 sayılı Kanunun m.4/(C) ve (B) bentlerine göre istihdam edilen kamu görevlileri ile kamu kurumları arasında kamu hukukuna dayanan idari sözleşme ile bir ilişki kurulmaktadır. Doktrindeki bir görüşe göre de, sözleşmeli personel ile idare arasında yapılan sözleşmenin "idari iş sözleşmesi" olarak nitelenmesinin uygun olacağı, idari sözleşmeleri, idarenin yaptığı diğer sözleşmelerden farklı kılan kriterlerin de böyle bir nitelemeyi haklı kılar mahiyette olduğu yönündedir¹⁶⁸.

¹⁶² ASLANKÖYLÜ, Resul, Kamu İdarelerinde Çalışanların Sigortalı Sayılma Koşulları, SİCİL İş Hukuku Dergisi, Mart 2013, Sayı.29, s.172; Yargıtay'a göre de, "...657 sayılı Yasanın 4/B maddesinde açıklanan işlerde, özel bir meslek bilgisi ve uzmanlığı olan kişilerin, Bakanlar Kurulu Kararı ile geçici olarak çalıştırılan ve 399 Sayılı KHK'nın 3/b maddesi uyarınca genel idare esaslarına göre hizmet yürüten, memur ve işçi sayılmayan çalışanlar sözleşmeli personel olarak ifade edilmelidir. 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye göre, Sözleşmeli personele de 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu uygulanır. Ayrıca 399 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamede Kamu İktisadi Teşebbüslerinde sözleşmeli personel çalıştırılmasının esasları belirlenmiştir". Y.9HD.11.06.2009 T., E. 2008/5274., 2009/16547 K. <http://legalbank.net/belge/erişim tarihi.30.06.2015>.

¹⁶³ ATAY, s.828.

¹⁶⁴ 22/1/1990 tarihli ve 399 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Personel Rejiminin Düzenlenmesi ve 233 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Bazı Maddelerinin Yürürlükten Kaldırılmasına Dair KHK.

¹⁶⁵ ATAY, s.827; ASLANKÖYLÜ, s.172.

¹⁶⁶ ASLANKÖYLÜ, s.172.

¹⁶⁷ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s.50.

¹⁶⁸ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.185; (Kamu kesiminde kamu iktisadi teşebbüslerinde ve bağlı ortaklıklarında memur ve kamu görevlileri ile işçiler yanında "sözleşmeli perso-

III. STATÜ HUKUNA DAYANARAK ÇALIŞMA

Statü hukukuna dayanarak çalışma ilişkisi, memurların özerk bir hukuksal rejime bağlı tutuldukları devlet ile memur arasındaki ilişkidir. Devlet memuru ise, devlete sadakatle bağlı, devletin asli unsurlarından biri sayılır¹⁶⁹. Başka bir anlatımla, bir kamu tüzel kişisi tarafından istihdam edilen bir kimse ile kamu tüzel kişisi arasındaki ilişki, bir idari karar (atama) ile kurulmuş ise, bu ilişki bir sözleşme ilişkisi olmayıp, içeriği ve kapsamı yasa ile belirlenmiş ve düzenlenmiş statü hukukuna dayanan bir ilişkidir¹⁷⁰. İşçi ile memur arasındaki ayrımı belirleyen en önemli ölçüt, işe alınmanın bir idari işlem yani “atama” yoluyla mı yoksa “iş sözleşmesi” ile mi yapıldığıdır. Memurlar, çalışma koşulları önceden yasayla belirlenmiş, kamu hukuku statüsüne göre çalıştırılmak üzere göreve (belirli bir derece ve kademe) atanan kimselerdir (AY m.128/2, DMK m.2/1)¹⁷¹. Atanma kamu personelini kamu hizmetine sokan idari bir işlemdir. Bu idari işlem, atamayı yapan yetkili organ ya da amirlerce yerine getirilir. Kamu yönetiminde atanma işlemi bir sözleşmeden çok bir şart işlem niteliğindedir. Şart işlem ise objektif hukuktan gelen bir güç ve yetkinin kullanılmasını içerir¹⁷².

Memur kavramının hukuksal açıdan evrensel ve standart bir tanımına rastlanmamakla birlikte, memur kavramının kapsamı ve içeriği ülkeden ülkeye değişiklikler göstermektedir. Devlet sistemine, anlayışına, geleneklere ve pratik gereksinmelere bağlı olarak çeşitlenen memur kavramı, zaman içinde değiştiği gibi, bazen aynı ülke-

nel” adı altında çalıştırılanlar da vardır. Bunların durumlarını düzenleyen 233 sayılı KHK ile bunu değiştiren 308 sayılı KHK uygulamada sorunlar yaratmıştır. Bu sorunların bir bölümünün çözümü Yargıtay’ca çözümlenmeye çalışılmış, her iki kararnamenin birçok maddesinin Anayasa Mahkemesince iptal edilmesinden sonra, 399 sayılı KHK yürürlüğe konulmuştur. Bu KHK’nın da birçok maddesi Anayasa Mahkemesince iptal edilmiştir. Son olarak 399 sayılı KHK da değişiklik yapan 3771 sayılı Kanun yürürlüğe konulmuştur. (RG.11/02/1992/21139) TUNÇOMAĞ/ CENTEL, s.51; ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.39. özetlenerek nakledilmiştir)

¹⁶⁹ MAHİROĞULLARI, Adnan, 1965'ten 12 Eylül 2010 Halk Oylamasına Yasa Koyucununun Memur Sendikacılığına Bakış Açısı ve ILO Normları, Sosyal Siyaset Konferansları, Sayı: 60, 2011/1, s. 61, 87. <http://www.iudergi.com/tr/index.php/sosyalsiyaset> (Erişim tarihi 16.02.2015)

¹⁷⁰ GÖZLER/KAPLAN, s.619; GÜNDAY, s.579.

¹⁷¹ SÜZEK, s.124;Yargıtay’ a göre, “...Memur, sözleşmeli personel ve işçinin ortak noktası ücret karşılığı bağımlı çalışmalarıdır. Memur, genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerinin yerine getirilmesinde görevlendirilir. İşe alınması, “atama” idari işlemiyle olur. Yine memurların çalışma koşulları, hakları, ödev ve sorumlulukları ve memurluğun sona ermesi önceden yasa ile kesin olarak belirlenmiştir. Bu konularda memur ile onu atayan idare arasında farklı bir uygulamanın kararlaştırılması söz konusu olmaz. Y.9HD.11.06.2009 T., E.2008/5274., 2009/16547 K. <http://legalbank.net/belge/>. erişim tarihi.30.06.2015.

¹⁷² AKTAY/ARICI/SENYEN KAPLAN, s.456.

de aynı zamanda geçerli birden çok memur tanımına rastlanabilmektedir. Nitekim ülkemizde de birden çok memur tanımı yapılmıştır¹⁷³. Memur tanımına ilk kez 1961 Anayasası m.117’de yer verilmiştir. Buna göre, “devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin, genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevler memurlar eliyle” görülecektir. 1965 yılında çıkarılan 657 sayılı Kanunda ise, Anayasadaki memur tanımındaki öğelerin tümüne yer verilmemiştir¹⁷⁴. 657 sayılı Kanun m.4/(A)’ya göre; Kamu hizmetleri; memurlar, sözleşmeli personel, geçici personel ve işçiler eliyle gördürülür. Memur: “Mevcut kuruluş biçimine bakılmaksızın, devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenler” olarak tanımlanmıştır.

Öte yandan 1961 Anayasasındaki memur tanımı bazı değişikliklerle 1982 Anayasasına da yansımıştır (AY m.128/1). 1982 Anayasasına göre, “Devletin, kamu iktisadî teşebbüsleri ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürütmekle yükümlü oldukları kamu hizmetlerinin gerektirdiği aslî ve sürekli görevler, memurlar ve diğer kamu görevlileri eliyle görülür (AY m.128/1).

Doktrinde yapılan bazı tanımlara göre memur, “kamu kurum ve kuruluşlarında asli ve sürekli bir kamu hizmetini genel idare esaslarına göre yürütmek üzere atanmış, bu hizmetin karşılığında aylık, ücret veya ödenek alan, nitelikleri, hakları, yükümlülükleri, aylık ve ödenekleri ve diğer özlük işleri yasalarla düzenlenmiş kişi”¹⁷⁵, devlet ve diğer kamu tüzel kişilerinde daimi göreve, asaleten atanmış kamu görevlisi¹⁷⁶, mevcut kuruluş biçimlerine bakılmaksızın, devlet ve diğer kamu tüzel kişiliklerince genel idare esaslarına göre yürütülen asli ve sürekli kamu hizmetlerini ifa ile görevlendirilenlerdir¹⁷⁷.

¹⁷³ Kamu Yönetimi Sözlüğü, (Madde yazarı: TUTUM, Cahit), TODAİE, 2.Baskı, Yayın No:342, Ankara 2008, s.164. (Memur kelimesi, Arapça “emr” kökünden türetilmiştir. Emir almış görevli, yükümlü anlamına gelir).

¹⁷⁴ KUTAL, Metin, Türkiye’de Kamu Personel Rejiminin Yeniden Yapılandırılması Sempozyumu, TÜHİS Yayınları 2003, s.228.

¹⁷⁵ Kamu Yönetimi Sözlüğü, (Madde yazarı: TUTUM, Cahit), s.164.

¹⁷⁶ GÖZLER/KAPLAN, s.626.

¹⁷⁷ ATAY, s.825.

Bununla birlikte memurlar aynı zamanda bir kamu görevlisi olduğu için bazı kanunlar memur yerine kamu görevlisini tanımlamışlardır. Örneğin 5237 sayılı Türk Ceza Kanununda memur kavramı yerine kamu görevlisi kavramı kullanılmış ve m.6/-c’de, “Kamu görevlisi; kamusal faaliyetin yürütülmesine atama veya seçilme yoluyla ya da herhangi bir surette sürekli, süreli veya geçici olarak katılan kişi” olarak ifade edilmiştir. 4688 sayılı Kamu Görevlileri Sendikaları ve Toplu Sözleşme Kanununun m.3/1-a’da, “Kamu görevlisi: Bu Kanun kapsamında yer alan kurum ve kuruluşların kadro veya pozisyonlarında istihdam edilenlerden işçi statüsü dışında çalışan kamu görevlileridir”. Doktrinde kamu görevlisi kavramı, hem geniş hem de dar anlamda tanımlanmıştır. Kamu görevlisi ister dar anlamda isterse geniş anlamda tanımlansın, kamu görevlilerinin mutlaka kamu kesimindeki bir örgüte (bir kamu kurum veya kuruluşuna) bağlı olarak çalışması gerekmektedir¹⁷⁸. Bu kapsamda geniş anlamda kamu görevlisi, hukuki durumlarına ve yaptıkları görevin niteliğine bakılmaksızın, kamu kesiminde ve de devletin bütün organlarında görev yapan herkesi ifade ederken, dar anlamda kamu görevlisi ise, devletin siyasal yapısını oluşturan organlardaki görevlilerle, özel hukuk hükümlerine tabi olanların dışında kalanları ifade eder¹⁷⁹.

1982 Anayasası, 657 sayılı Kanun, 5237 sayılı Kanun ve 4688 sayılı Kanunda yer alan tanımlamalardan memur kavramına ilişkin tespit edilen ortak özelliklerden, memurun bir kamu hizmeti görmesi ile kamu hizmetinin gerekliliğini sağlayacak biçimde kendisine bir idare kadrosu içinde yer verilmesi ve hiyerarşik düzen içerisinde bulunması olarak söz edilebilir¹⁸⁰.

Görüldüğü üzere kamu hukuku statüsüne tabi personelden sadece memurlar değil, kamu görevlileri de anlaşılmaktadır. Çünkü Anayasada kamu görevlileri işçiler dışında memurlar ve diğer kamu görevlileri olarak kategorize edilmiştir. Diğer kamu görevlileri, memurlar ve işçiler dışında kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevlerde, yönetime kamu hukuku ilişkisiyle bağlı olarak çalışanların tümünü

¹⁷⁸ GÜNDAY, s.579.

¹⁷⁹ GÜNDAY, s.581.

¹⁸⁰ GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER, s. 406.

kapsar¹⁸¹. Uygulamada, kamu görevlisi ya da kamu personeli kavramları geniş anlamda kullanılmaktadır. Bu kavramlar, memurları ve sözleşmeli personeli de içerir. Memur terimi ise kamu görevlilerinin daha dar bir kesimini ifade eder¹⁸².

§4. KAMU İŞYERİ KAVRAMI

I. İŞ HUKUKU BAKIMINDAN

İş hukukunda pek çok normun uygulama alanını oluşturan işyeri, işçilerin topluluk olarak bir arada bulunduğu birim olarak kabul edilmektedir. Bu kapsamda çalışma koşullarını belirleyen pek çok yasal normda işyeri esas alınmaktadır. İşyerinde sağlık ve güvenlik tedbirlerinin alınmasından, işyerinin açılıp kapanmasına kadar tüm yasal düzenlemeler temelde işçinin faaliyetlerini esas alarak işçinin korunmasını işyerinin teknik organizasyonu bünyesinde gerçekleştirmeyi amaçlamaktadır¹⁸³.

İş hukuku açısından işyerinin önemi, iş hukuku kurallarının yaşama aktarıldığı yeri ifade etmesinden doğmaktadır. Bu anlamda işyeri, kaçınılmaz olarak maddi, coğrafi somut bir alana tekabül eder¹⁸⁴. Her işyeri örgütlenmiş bir bütündür. Söz konusu bütün içinde işveren, belirli bir iş tekniği izleyerek mal ve hizmet üretmeyi amaçlar¹⁸⁵. Geleneksel anlamda işyeri kavramına baktığımızda, işçinin bünyesinde iş edimini yerine getirdiği, işçinin kişiliğini ve vücut bütünlüğünü işverenin emrine sunduğu yer olarak karşımıza çıkar¹⁸⁶.

4857 sayılı Kanunda işyeri; işveren tarafından mal ve hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birim” biçiminde

Diğer kamu görevlisi ifadesinden, “memur” dışında kalan kamu görevlisini anlamak gerektiği muhakkak olup, bunların kim olduğunu tam olarak belirleyen bir yasal düzenleme ise bulunmamaktadır. Bu konudaki tek düzenleme, Devlet Memurlarının Şikâyet ve Müracaatları Hakkında Yönetmeliktir (RG.12/01/1983/17926). Anılan Yönetmeliğin 15 inci maddesinde, bu yönetmeliğin uygulanma alanına ilişkin olarak “diğer kamu görevlileri” listesi verilmektedir.” Denilmekte ve listede kimlerin diğer kamu görevlisi olduğu açıklanmaktadır. Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanma Hukuku, Türkiye Kamu-Sen Yayını Ankara 2003, s.6.

¹⁸² Kamu Yönetimi Sözlüğü (Madde yazarı: TUTUM, Cahit), s.165.

¹⁸³ DOĞAN YENİSEY, Kübra, İş Hukukunda İşyeri ve İşletme, İstanbul 2007, s.154.

¹⁸⁴ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL s.253.

¹⁸⁵ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s.63.

¹⁸⁶ DOĞAN YENİSEY, s.77

tanımlanmıştır (İşK. m.2/1)¹⁸⁷. Bir başka tanıma göre de işyeri, “müşterek yaşamları nedeniyle kendilerine özgü kollektif çıkarları bulunan işçileri işverenin bir temsilcisinin otoritesi altında aynı yerde bir araya getiren ancak ekonomik ve hukuki yönden bağımsızlığı bulunmayan (ancak teknik yönden bağımsız olan) bir üretim birimidir”¹⁸⁸. Başka bir deyişle, “işyeri; mal (tekstil, ilaç, lastik vb) veya hizmet (otel, hastane, okul, büro vb) üretilen birimdir. Bu birim, bina, makine, malzeme gibi maddi unsurun; marka, patent, alacak gibi maddi olmayan unsurun ve ayrıca işçi (emek) unsurunun birlikte örgütlenmesi ile oluşur”¹⁸⁹. Bu durumda, işyeri; işyerine bağlı yerler ile eklentiler ve araçları içine alan iş organizasyonu kapsamında bir bütünü oluşturur (İşK m.3). Bunun gibi, bu organizasyonun az veya çok süreklilik arz etmesi gerekir. Örneğin, tek bir nakil işinin gerçekleştirilmesi bir işyerinin oluşmasına yol açmaz¹⁹⁰. Diğer taraftan, işyeri her zaman bu genişlikte olmayabilir. İşyeri bazen basit bir çalışma yeri ve bazen de büyük bir işyeri niteliğini taşır¹⁹¹.

Ancak “mal ve hizmet üretiminin yapıldığı bir yerin İş Kanunu bakımından işyeri sayılabilmesi için işçi çalıştırılıyor olması gerekir”¹⁹². Bunun gibi, işyerinde çalışan işçi sayısının bir önemi olmadığı gibi¹⁹³ işyerinin kamu veya özel sektöre ait bir işyerinin olması ya da işin kapalı veya açık bir yerde yapılmasının da bir önemi yoktur¹⁹⁴. Örneğin kapıcı çalıştıran “konut” işyeri sayıldığı gibi, gemi adamının işyeri çalıştığı “gemi”, şoförün işyeri ise kullandığı “araç”tır. Öte yandan, işyerlerinde;

¹⁸⁷ Yargıtay’a göre de, “Yetkili mahkemenin belirlenmesinde önemli olan işin yapıldığı yer, bir başka anlatımla işyeri tanımına İş Mahkemeleri Kanunu’nda yer verilmemiştir. İşyerini tanımına İş Kanunu’nun 2. maddesinde yer verilmiştir. Buna göre “İşveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birime işyeri denir. İşverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağılılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve mesleki eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılır. İşyeri, işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütündür.” Bir yer, ancak işin niteliği ve yürütümü bakımından işyerine bağlı bulunmaktaysa, o işyerinden sayılacaktır. Y.9HD.7.06.2011 T., E.2011/26510., 2011/17001 K. <http://legalbank.net/belge/> erişim tarihi.29.06.2015.

¹⁸⁸ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL s.250.

¹⁸⁹ EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.45; SÜMER, s. 22.

¹⁹⁰ SÜZEK, s.182

¹⁹¹ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s.63.

¹⁹² SÜMER, s.22.

¹⁹³ “İş Kanunda belirtilen durumlar dışında işyerinde “tek bir işçi” çalışsa da, örneğin bir avukat yazıhanesinde ya da doktor muayenehanesinde tek bir işçi istihdam ediliyor olsa da dahi, buranın İş Kanunu anlamında bir işyeri sayılacağı ve işyeri hakkındaki hükümlere tabi olacağına tereddüt yoktur”. NARMANLIOĞLU, s.141.

¹⁹⁴ SÜZEK, s.182.

sınai, ticari ve hizmet sektörü ile ilgili faaliyetler yürütülebileceği gibi serbest meslek faaliyetleri de yürütülebilir¹⁹⁵. Örneğin avukatlık bürosu, mali müşavirlik bürosu, otel, mühendislik ve mimarlık bürosu, inşaat şantiyesi, atölye, özel dersane, hastane, dernek, vakıf ve hatta sendika işçi çalıştırdığı takdirde işyeri niteliği taşır¹⁹⁶.

Bununla birlikte her ne kadar Deniz İş Kanunu ile Basın İş Kanununda işyeri açıkça tanımlanmamış olsa bile, “Deniz İş Kanunu m.1’e göre, “gemi”nin, Basın İş Kanunu m.1’e göre ise, “gazete ve mevkutelerle haber ve fotoğraf ajansları” işyeri olarak kabul edilmektedir¹⁹⁷. Gazetecilerin çalıştıkları yerlerde hem 4857 sayılı Kanuna tabi işçiler (matbaa işçileri), hem de 5953 sayılı Kanuna tabi gazeteciler iş görebilir. Deniz İş Kanununda ise gemiler işyeri olarak kabul edilmiştir (m.1). Denizlerde, göllerde ve akarsularda Türk bayrağını taşıyan yüz veya daha fazla gros tonitollük gemiler, sandal, mavna, şat, salapura gibi olanlar da gemi sayıldığı için bunlar da Deniz İş Kanunu anlamında işyeri sayılır¹⁹⁸.

1. İşyerinin Unsurları

İşveren tarafından mal ve hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birim olarak (İŞK m.2/1) tanımlanan işyerini; maddi ve maddi olmayan unsurlar, işgücü (emek), teknik amaç ve organizasyon biçiminde sınıflandırmak mümkündür.

1. İşyerinin maddi unsurları denilince mal ve hizmet üretiminde kullanılan taşınır ve taşınmaz mallar akla gelmektedir. Bu bakımdan mal ve hizmet üretiminin yapıldığı işyerinin binası ile üzerinde kurulu bulunduğu arsa, bina içindeki makine teçhizat ve üretimde kullanılan hammadde maddi unsurlar olarak sayılabilir¹⁹⁹.

2. İşyerinin maddi olmayan unsurları ise, işyerinin teknik amacını gerçekleştirmek için kurulan organizasyonun bir parçası olan değerlerden oluşur. Örneğin

¹⁹⁵ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANPOLAT, s.75; SÜZEK, s.182

¹⁹⁶ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANPOLAT, s.75; SÜZEK, s.182

¹⁹⁷ SÜZEK, s.181.

¹⁹⁸ KAR, s.114; DOĞAN YENİSEY, s.11.

¹⁹⁹ SÜMER, s.22; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.45; NARMANLIOĞLU, s.140.

müşteri çevresi, patent hakkı, alacak hakkı, buluş, deneyim ve üretim yöntemleri işyerinin maddi olmayan unsurları arasında sayılabilir²⁰⁰.

3. İşgücü ise işyerinin unsurlarından birini oluşturur. İş hukukunun temel kavramları olarak kabul edilen işçi, işveren ve işyeri kavramları birbirlerinden ayrılmaz bir bütündür. İşyerinde işverene iş edimini sunan işçi, işyerinin bir unsurunu oluştururken işveren de bu birimin yöneticisi olarak karşımıza çıkar²⁰¹.

4. Teknik amaç, bir mal veya hizmet üretmek amacıyla örgütlenmiş olan işyerine özellik veren bir unsurdur²⁰². İşyerinde üretilen kumaş veya ayakkabı gibi bir mal üretimi veya mali müşavirin sunduğu müşavirlik hizmeti teknik amacı oluşturur. Bahse konu amaç, işyeri kavramının teşebbüs kavramından ayırt edilmesine yarayan en önemli ölçüttür. Nitekim teşebbüs içerisinde ekonomik bir amaç izlenirken; işyeri için önemli olan, iş tekniğine ilişkin amaçtır²⁰³.

5. Organizasyon; işyerini, salt bir “yer” olmaktan uzaklaştıran önemli bir unsurdur. Çünkü bir işyerinin varlığı için aynı yerde örgütlenmesi şart değildir. İşyeri dışında belli bir amaç doğrultusunda işgücünün sunulması ile mal ve hizmet üretiminde bulunulabilir²⁰⁴.

2. İşyerinin Kapsamı

4857 sayılı Kanun; işin esas itibariyle yapıldığı yer dışındaki bazı birimleri işyeri kapsamında değerlendirerek, işyerini, bağlı yerler, eklentiler ve araçlardan oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütün olarak kabul etmiştir (İŞK m.2/3). Ayrıca 4857 sayılı Kanununun madde gerekçesinde de, teknolojik ve ekonomik gelişmeler neticesinde işyerinin amacının gerçekleşmesinde işlerin görülmesinin işyerinin kurulu bulunduğu yerin dışına taşıdığı, işverenin kurulan iş organizasyonunu, işçinin evine bağımsız bir işyeri niteliğinde olmayan irtibat bürolarına veya yurt genelinde

²⁰⁰ DOĞAN YENİSEY, s.17; SÜMER, s.22; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.46; NARMANLIOĞLU, s.140; AKTAY/ARICI/SENYEN KAPLAN, s.38, 39; MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.250.

²⁰¹ DOĞAN YENİSEY, s.22; NARMANLIOĞLU, s.140; SÜMER, s.23; ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.75; AKTAY/ARICI/SENYEN KAPLAN, s.38, 39.

²⁰² DOĞAN YENİSEY, s.23; ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.75, 76.

²⁰³ DEMİRCİOĞLU/CENTEL s.56.

²⁰⁴ DOĞAN YENİSEY, s.24; DEMİRCİOĞLU/CENTEL, s.55, 56.

(ilaç fabrikası satış elemanları gibi) veya İl'in içinde (beyaz eşya bakım ve onarım işlerinde çalışanlar gibi) işlerin yürütüldüğü örgütlenmeye kadar genişletmek gereksinimi duyduğu ifade edilmiştir²⁰⁵. Teklik ilkesi gereği işin yapıldığı yerler, bağlı yerler, eklentiler ve araçlar tek bir işyeri oluşturur²⁰⁶.

A) Asıl İşyeri

Asıl işyeri, mal ve hizmet üretiminin yapıldığı yerdir. Başka bir deyişle, işyerindeki teknik amacın gerçekleştirildiği, mal ve hizmet üretiminin yapıldığı ve dolaşısıyla işçinin iş sözleşmesinden kaynaklanan iş görme borcunu ifa ettiği yerdir. Örneğin fabrika binası, atölye, otel burada çalışan kişiler için asıl işyeri niteliğindedir²⁰⁷. Buna göre asıl işyeri; teknik amacın genel olarak gerçekleştiği ve belirli bir mal veya hizmet üretiminin ortaya konulduğu yerdir²⁰⁸.

B) İşyerine Bağlı Yerler

4857 sayılı Kanuna göre, “işverenin işyerinde ürettiği mal ve hizmet ile nitelik yönünden bağlı bulunan işlerin görüldüğü ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler işyerinden sayılır (İşK m.2/2). Başka bir ifadeyle, bağımsız bir işyeri teşkil edebilecek nitelikte bir yerin, bu yerde yapılmakta olan işin nitelik ve yürütümü bakımından bir işyerine bağlı olması halinde, söz konusu yerler bir bütün ve tek işyeri olarak kabul edilir. Örneğin salça imalatı yapılan bir işyeri ile salçaların teneke kutularının imali için kurulan ve aynı kişiye ait başka bir işyeri arasında işin niteliği ve yürütümü bakımından bağıllık vardır²⁰⁹. Yargıtay’a göre de, “...farklı üretim birimlerinin tek bir işyeri sayılması için aynı arazi sınırları içinde bulunmaları gerekmemektedir. Fakat birimler arasındaki uzaklık işlerin tek elden yürütümünü engelleyecek boyutta olmamalı çünkü farklı birimler arasında amaçta birlik bulunsa dahi yönetimde birliğin sağlanmasının zorluğu tartışmasızdır”²¹⁰.

²⁰⁵ AKTAY/ARICI/KAPLAN SENYEN, s.39.Aynı yönde.Y.9HD.5.02.2013 T., E.2013/4052., 2013/4343 K. <http://legalbank.net/belge/>.erişim tarihi.29.06.2015.

²⁰⁶ DOĞAN YENİSEY, s.25; MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.256.

²⁰⁷ SÜMER, s.22. Aynı yönde; DEMİRCİOĞLU/CENTEL s.57.

²⁰⁸ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.258.

²⁰⁹ SÜMER, s.22.

²¹⁰ Y.9HD.17.09.2014 T., E.2014/10904., 2014/27044 K. <http://legalbank.net/belge/>.erişim tarihi.29.06.2015.

Öyleyse, asıl işe nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen bağlı yerlerin aynı işyerinde sayılabilmesi için teknik ve hukuki bağlılığın bir arada bulunması gerekir²¹¹. Örneğin otomobil üretimi yapan bir fabrikanın üretilen otomobillerin koltuk döşemelerini başka bir işverene farklı bir işyerinde yaptırması halinde, aynı teknik amaca (teknik bağlılık) hizmet etse dahi işyerlerinin farklı işverenlere ait olması nedeniyle hukuki bağlılıktan söz edilemeyecektir. Dolayısıyla asıl işe nitelik yönünden bağlılığı bulunan bir işyerinin aynı zamanda hukuki bağlılığının da bulunması gerekir. Nitekim Yargıtay'a göre de" bir yer ancak işin niteliği ve yürütümü bakımından işyerine bağlı bulunmaktaysa o işyerinden sayılacaktır²¹².

Aynı yönde görüş bildiren bazı yazarlara göre de; mal ve hizmet üretilen birden fazla yerin tek bir işyeri sayılabilmesi için, bunların nitelik yönünden bağlı olmaları (amaçta birlik) yeterli değildir. Ayrıca, bu yerlerde yapılan işlerin aynı yönetim altında örgütlenmiş olmaları da (yönetimde birlik) gereklidir. Buna göre, işyerine bağlı yerlerden söz edebilmek için üretim yapılan yerler arasında hukuki bağlılık bulunmalı ve her şeyden önce işveren aynı olmalıdır²¹³.

C) Eklentiler

4857 sayılı Kanuna göre, "dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve mesleki eğitim yerleri ve avlu gibi diğer eklentiler" işyerinde sayılır (İşK m.2/2). İşyerinin eklentileri mal ya da hizmet üretimiyle doğrudan ilgili olmayan ancak asıl işyeri ile dolaylı bağlantısı olan alanlardır. Kanunda eklentiler sınırlı olarak sayılmadığı için hükümde belirtilmeyen benzeri yerler de işyerinin kapsamı içerisinde yer alır. Bu itibarla garaj, otopark, depo, spor salonu, sinema salonu ve sauna gibi yerlerin de, işyerinin kapsamında olduğu kabul edilmiştir. Eklentilerin işyerinden sayılabilmesi için, asıl işyeri ile aynı arazi üzerinde olması zorunluluğu da bulunmamaktadır²¹⁴. 4857 sayılı Kanunun eklenti olarak saydığı yerler nitelik açısından değerlendirildiğinde, tamamen sosyal nedenlerle işyerine

²¹¹ DEMİR, s.39. Aynı yönde; DEMİRCİOĞLU/CENTEL s.57; TUNÇOMAĞ/CENTEL, s.64; DOĞAN YENİSEY, s.26; SÜZEK, s.183; ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANPOLAT, s.76.

²¹² Y.9HD.17.09.2014 T., E.2014/10904., 2014/27044 K. <http://legalbank.net/belge/erisim> tarihi.29.06.2015.

²¹³ EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.46; Aynı yönde: DOĞAN YENİSEY, s.26; ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANPOLAT, s.76.

²¹⁴ SÜMER, s.23. Aynı yönde; DEMİR s.39; TUNÇOMAĞ/CENTEL, s.65; SÜZEK, s.186.

dâhil edildikleri çok açıktır ²¹⁵. Gebe veya Emziren Kadınların Çalıştırılma Şartlarıyla Emzirme Odaları ve Çocuk Bakım Yurtlarına Dair Yönetmelik hükümlerine göre, işyerinin eklentileri işyerine yakın mesafede olabileceği gibi uzak mesafede de olabilir. Bu bakımdan emzirme odasının işyerine en fazla 250 metre mesafede kurulması zorunlu iken, işverenin taşıt sağlaması kaydıyla çocuk bakım yurdunun işyerine 250 metreden daha uzak mesafede kurulması mümkün kılınmıştır ²¹⁶.

D) Araçlar

4857 sayılı Kanuna göre, araçlar da işyerinden sayılır (İşK m.2/2). Buna göre, işin görülmesine doğrudan ve dolaylı olarak katkı sağlayan taşıt araçları, vinç, çekici, buldozer gibi iş makinaları ve diğer her türlü sabit ve hareketli araç işyerinin kapsamı içerisinde yer alır. Bunun için aracın işyerinin sınırları içerisinde bulunması ve mülkiyetinin işverene ait olması zorunlu değildir. Başka bir deyişle, aracın işyeri sayılabilmesi için işyerinin coğrafi ve idari sınırları içinde bulunması şartı da yoktur. Ancak, aracın işyerinin teknik amacına hizmet ediyor olması, bir diğer deyişle işin yapılması ve işin görülmesi için kullanılıyor olması gerekir ²¹⁷. Bu itibarla araçlar, ister kira ve isterse başka bir ilişkiye dayanılarak kullanılsın, işyerinden sayılır ²¹⁸. Yüksek mahkeme, servis araçlarını işyerinde saymıştır. Ancak servis araçlarının alt işverene ait olması durumunda yine işyerinden sayılıp sayılmayacağı konusu doktrinde tartışma konusudur ²¹⁹. Nitekim MOLLAMAHMUTOĞLU, aralarındaki sözleşme gereği işverenin işçilerinin ulaşımını üstlenen bir ulaşım firmasının ulaşımında kullandığı araçların, işyerinden sayılamayacağını ifade ederken, ²²⁰ bazı yazarlar, alt işverene ait olan ulaşım araçlarının da o işyerinde kullanılmasını, bunun işyerinden sayılması için yeterli olacağı görüşünü savunmaktadırlar ²²¹.

²¹⁵ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL s.261.

²¹⁶ RG:16/8/2013/28737.

²¹⁷ SÜMER, s.23; SÜZEK, s.186; NARMANLIOĞLU, 144.

²¹⁸ DEMİRCİOĞLU/CENTEL s.58; İşveren işçilerini başka birisinden kiraladığı otobüsle işyerine getirip götürmekte ise bu araçta işyerinden sayılır. SÜZEK, s.186.

²¹⁹ EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.46; Y.9HD.22.11.2004, E.19146, K.25836;www.lutfiinciroglu.com.erişim tarihi:10.12.2014

²²⁰ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL s.262.

²²¹ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s.65.

3. İşyeri-İşletme Arasındaki Farklar

İşyeri ile işletme kavramları arasında yakın bir ilişki olmakla birlikte aslında birbirinden farklı kavramlardır. 4857 sayılı Kanuna ile 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununda işyeri kavramı tanımlanmakla birlikte işletme kavramına da yer verildiği görülmektedir. Örneğin 4857 sayılı Kanun (m.2, m.12, m.18, m.29)de, 6356 sayılı Kanunda ise (m.2, m.34, m.38, m.39, m.41, m.42, m.53, m.61 ve Geçici m.6)'da işletme kavramına yer verilmiştir. İşletme iş hukukuna sonradan girmiş bir kavramdır. Özellikle toplu iş hukukunda özel kullanımı dışında bireysel iş hukuku düzenlemelerinde özel bir rol aldığından bahsetmek mümkün gözükmemektedir. 4857 sayılı Kanunda yer almamasına rağmen işletme kavramı, uygulamada aynı işverene bağlı farklı işyerlerinde çalışan işçinin kıdem tazminatı ile yıllık ücretli izin haklarına esas sürenin hesabında hizmet sürelerinin birleştirilmesi gündeme geldiği durumlarda işletme esas alınmaktadır²²².

3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanununda işletme; “mal ve hizmet üreten kamu ve özel kurum, kuruluş ve işyerlerini ifade eder biçiminde tanımlanmıştır (m.3/1). 6102 sayılı Türk Ticaret Kanununda ise işletme kavramı yerine ticari işletme kavramı geçmektedir. TTK'ya göre, ticari işletme; esnaf işletmesi için öngörülen sınırı aşan düzeyde gelir sağlamayı hedef tutan faaliyetlerin devamlı ve bağımsız şekilde yürütüldüğü işletmedir biçiminde tanımlanmıştır (m.11/1). Ticaret hukuku doktrinine göre işletme, “bir girişimci tarafından ekonomik çıkar sağlamak amacıyla emek ve sermayenin bağımsız şekilde bir araya getirilmesidir”²²³.

İş hukuku doktrinde yapılan tanımlara göre de, “İşletme, ekonomik bir amacın gerçekleşmesi için gerçek ve ya tüzel kişiye ait, bir veya birden fazla işyerinin organize edilmesinden oluşan bir bütündür”²²⁴. “İşletme, işyerinden daha geniş ve kapsamlı olan, birden çok işyerinden meydana gelen birimlerdir”²²⁵. “İşletme, işyerinden farklı olarak, iktisadi bir amacın gerçekleştirilmesi için bir işverene ait birden fazla

²²² DOĞAN YENİSEY, s.53.

²²³ ARKAN, Sabih Ticari İşletme Hukuku, 9. Baskı Ankara 2006. Aktaran: DOĞAN YENİSEY, s.34; Aynı yönde, ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANPOLAT, s.86.

²²⁴ SÜMER, s.23.

²²⁵ KORKMAZ, Fahrettin/ ALP, Nihat Seyhun, İş Hukuku, Ankara 2014, s.94.

(veya bir) işyerinin örgütlenmesinden oluşan bir ünedir”²²⁶. Başka bir tanıma göre de, “İşletme, hukuki bir kavram olmakla birlikte hukuk süjesi olarak kabul edilme- yen, bünyesinde bir veya birden fazla işyeri bulunan bir ekonomik üretim ünitesi- dir”²²⁷.

İşyeri, mal veya hizmet üretmek amacıyla teknik bir amaç için organize edilmiş bir birim olmasına rağmen işletme, ekonomik nitelik taşıyan ve temel amacı ise kar elde etmek olan bir yapıya sahiptir. Başka bir anlatımla işletme, emek ve sermayenin belli bir amaç için örgütlenmesinden oluşur²²⁸. İşletme kavramı işyeri kavramından daha geniş bir kavramdır. İşletme bir veya birden fazla işyerinin ekonomik amaçlarla örgütlenmesinden oluşur. Örneğin banka kar elde etmek amacıyla kurulmuş bir iş- letmedir. Bu bankanın, çeşitli yerlerde açtığı şubeleri ise birer işyeridir²²⁹. Buna gö- re, işyeri teknik ve işletme ise, ekonomik bir nitelik taşır. İşletme hukuki ve mali yönden bağımsız olabilirken, işyerinin bu alanda bağımsızlığından söz edilemez²³⁰. Görüldüğü üzere, doktrinin işyeri ve işletme kavramlarının ayıt ederken başvurduğu temel ölçüt; izlenen amaç olmuştur. İşyeri mal veya hizmet üretimi şeklindeki teknik amacın, işletme ise ekonomik amacın takip edildiği birimdir. Ancak işletmenin mut- laka kazanç elde etmek amacıyla hareket etmek zorunda olmadığı, ideal amaç doğ- rultusunda da örgütlenmiş olabileceği belirtilmektedir²³¹.

Hukuki mahiyeti bir tarafa bırakılacak olursa işletmenin unsurları konusunda doktrinde görüş birliği vardır. Bu açıdan baktığımızda işyeri ile işletme kavramları benzerlik gösterir hatta uygulamada bazen de birbirine karıştırılır. İşletme sermaye, organizasyon ve yönetim ve personel olmak üzere üç unsurdan oluşur. Bu üç unsura süreklilik unsuru da ilave edilmelidir. Çünkü işletme az çok devamlı bir süre için tesis edilmelidir²³².

²²⁶ SÜZEK, s.187.

²²⁷ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.251.

²²⁸ EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.48; ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANPOLAT, s.86.

²²⁹ SÜMER, s.24.

²³⁰ DEMİRCİOĞLU/CENTEL s.59.

²³¹ DOĞAN YENİSEY, s.66; MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.252.

²³² MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL s.252.

II. SOSYAL GÜVENLİK HUKUKU BAKIMINDAN

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu; sosyal sigortalar ile genel sağlık sigortasından yararlanacak kişileri, işverenleri, sağlık hizmeti sunucularını, bu Kanunun uygulanması bakımından gerçek kişiler ile her türlü kamu ve özel hukuk tüzel kişilerini ve tüzel kişiliği olmayan diğer kurum ve kuruluşları kapsamına almıştır (m.2).

5510 sayılı Kanunun tanımlar başlıklı m.3/21’de, “Kamu idareleri: 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununun 3 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendinde belirtilen kamu idareleri ve kamu iktisadi teşebbüsleri ile bunların bağlı idare, ortaklık, müessese ve işletmeleri ve yukarıda belirtilenlerin ödenmiş sermayesinin % 50’sinden fazlasına sahip oldukları ortaklık ve işletmelerden Türk Ticaret Kanununa tabi olmayanlarla özel kanunlarına göre personel çalıştıran diğer kamu kurumlarını,” ifade eder biçiminde tanımlanmıştır.

Sosyal Sigorta İşlemleri Yönetmeliği²³³ m.5’de de, “Kurum, Kanun veya bu Yönetmelik gereği verilecek her türlü belge veya bilginin e-sigorta ortamında gönderilmesi hususunda gerçek kişiler ile her türlü kamu ve özel hukuk tüzel kişilerini ve tüzel kişiliği olmayan diğer kurum ve kuruluşları zorunlu tutmaya veya zorunluluk esasını kaldırmaya yetkilidir” ifadesi ile her türlü kamu tüzel kişilerini ve tüzel kişiliği olmayan diğer kurum ve kuruluşlarına atıfta bulunmuştur.

Kamu kurumlarında istihdam edilen ve 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanununa²³⁴ tabi olan kamu çalışanları, 5510 sayılı Kanunun m.4/1-(c) bendi kapsamında değerlendirilmektedir. Sosyal Güvenlik Kurumu Kanunun m.4/1-(c) bendi kapsamında sigortalı çalıştırılan işyerlerine, saymanlık ve kurum numarası vermektedir. Saymanlık ve kurum numarası oniki haneli olup altı hane saymanlık numarası ve altı hane de kurum numarasından oluşmaktadır. Kurum numarası sigortalıyı çalıştıran kamu kurumunu ifade etmek üzere verilmektedir (Yön. m.28/2-a).

²³³ RG.12/05/2010/27579.

²³⁴ RG.17/06/1949/7235.

5510 sayılı Kanunun m.4/1-(a) bendi kapsamında bir iş sözleşmesine dayanarak kamu sektöründe sürekli işyerlerinde sigortalı çalıştırılması halinde, Kurum tarafından kamu kurumlarına, “1” nolu mahiyet kodu, kamu sektöründe geçici kamu işyerleri için ise, “3” nolu mahiyet kodu verilerek tescil edilmektedir. Mahiyet kodları yapılan işin özel veya kamu sektörüne ait daimi veya geçici olduğunu belirtmeye yönelik ve tek hane rakamdan ibaret olan kodlardır (Yön. m.28/1-a).

Sosyal güvenlik mevzuatı açısından kamu çalışanlarının 01.10.2008 tarihi itibarıyla 5510 sayılı Kanun kapsamına alınması ve ardından (m.4/1-c), 6331 sayılı Kanunun kamu çalışanlarını kapsamına dâhil etmesiyle birlikte sosyal güvenlik hukuku bakımından kamu işyeri kavramı önem kazanmıştır.

III. İDARE HUKUKU BAKIMINDAN

Kamu işvereni tarafından mal ve kamu hizmeti üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile çalışanların birlikte örgütlendiği birime kamu işyeri denir. Kamu işyeri; kamu çalışanlarının mal veya kamu hizmeti üretmek amacıyla topluluk olarak bir arada bulunduğu birim olarak kabul edilebilir. Başka bir deyişle, kamu işyerindeki teknik amacın gerçekleştirildiği, mal ve kamu hizmeti üretiminin yapıldığı ve dolayısıyla çalışanların statü hukukundan kaynaklanan taahhütlerini yerine getirdiği yerlerdir. Kamu işyerlerinin eklentisi olarak kabul edeceğimiz yerler, mal ya da hizmet üretimiyle doğrudan ilgisi olmasa bile asıl işyeri ile dolaylı bağlantısı olan alanları oluşturur. Nitekim garaj, otopark, kreş, yemekhane, eğitim ve sosyal tesisler, spor salonu gibi yerler kamu işyerinin eklentisi olan ve kamu işyeri kapsamında değerlendirilmesi gereken mekânlardır.

Kamu işyerlerinin tüzel kişiliğinin olup olmamasının da işyeri bakımından bir önemi bulunmamaktadır. Kamu işyeri kavramı genel olarak mal ve kamu hizmeti üretilen yerleri ifade eder. Kamu işyerleri hizmetin düzenli, hızlı, etkili, verimli ve ekonomik bir şekilde yürütülmesini sağlayan uzmanlaşmış birimlerdir²³⁵. Bilinen

²³⁵ YILMAZ, s.224.

anlamda kamu kurumları ögretide tüzeltkişiliğe sahip kamu hizmetleri ya da kişisel-leştirilmiş kamu hizmetleri olarak tanımlanmıştır ²³⁶.

İşyerinin kamu veya özel sektöre ait olması ya da işin kapalı veya açık bir yerde yapılmasının da bir önemi yoktur ²³⁷. Kamuya ait işyerlerindeki çalışma şartlarının da ve çalışma ortamında sağlık ve güvenlik tedbirlerinin alınması, orada görev yapan kamu çalışanları açısından önem taşımaktadır. Bu anlamda kamu işyerleri önemli alanlardır. Yeter ki mal ve hizmet üretmek amacıyla kamu çalışanları kamu işyerlerinde istihdam edilmiş olsun. Kamu işyerlerinde istihdam edilen kamu çalışanlarının sayısı da bu bakımdan önemli değildir.

Kamu işyerlerinde kamu çalışanları tarafından faaliyet konuları bakımından idari, sosyal, ekonomik, bilimsel, teknik ve kültürel alanlarda faaliyetler yürütülmektedir²³⁸.

Bu bakımdan bakanlık merkezinde bulunan ve idare hukukunda ana ve yardımcı hizmet birimleri ile denetim ve danışma birimi olarak nitelendirilen genel müdürlük ve daire başkanlıkları kamu hizmetinin yürütüldüğü kamu işyerleridir. Üniversite bünyesindeki daire başkanlıkları, fakülteler, yüksekokullar ve enstitüler eğitim öğretim hizmetlerinin sunulduğu kamu işyerleridir.

Kamuya ait bir sosyal tesiste çalışan aşçının, garsonun, karayolları, devlet su işleri veya il özel idaresine ait bir atölyede çalışan mühendis, tekniker veya teknisyenin, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ya da Ulaştırma ve Denizcilik Bakanlığının arşivinde görev yapan kamu çalışanın hizmetini sunduğu yerler kamu işyerleridir. Kamu kurumu niteliğindeki hastane, okul, huzurevi ya da öğrenci yurtlarında görev yapan kamu çalışanları açısından işyerleri de bu mekânlardır. Bununla birlikte kamu kurumları tarafından kiralanın araçları kamu çalışanı kullanıyorsa bu araçlar da işyerinden sayılır.

Bununla birlikte 233 sayılı KHK hükümlerine göre kurulan, ticaret, sanayi, bankacılık, madencilik ve tarım gibi ekonomik alanlarda faaliyet gösteren, kamu

²³⁶ GİRİTLİ/BİLGEN/AKGÜNER/BERK, s.455.

²³⁷ SÜZEK, s.182.

²³⁸ ATAY, s.374.

çalışanının istihdam edildiği, mal ve kamu hizmetinin üretildiği, sermayesi kamu kaynaklı olan, kamu gücünün kullanıldığı, vesayet denetimine tabi işyerleri kamu işyeridir. Nitekim Çay İşletmeleri (ÇAY-KUR) Genel Müdürlüğü (Çay Fabrikaları), Et ve Süt Kurumu Genel Müdürlüğü (Et Kombinaları), Eti Maden İşletmeleri Genel Müdürlüğü (Bor İşletmeleri), Devlet Demiryolları Genel Müdürlüğü (Lokomotif ve Vagon Fabrikaları) MKEK (Silah Fabrikası) kamu işyerlerine örnek gösterilebilir.

Ancak, CENTEL'e göre, memurlar ve diğer kamu görevlilerinin istihdam edildikleri resmi daireler iş hukuku anlamında birer kamu işyeri olarak kabul edilmektedir²³⁹.

²³⁹ CENTEL, İSGK Uygulama Alanı s.81.

İKİNCİ BÖLÜM

KAMU İŞVERENİNİN İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİNE İLİŞKİN TEMEL YÜKÜMLÜLÜKLERİ

Ş1. GENEL OLARAK

İş sağlığı ve güvenliği, çalışanların yaşam hakkının güvencesi olarak iş hukukunda özel bir yere ve öneme sahiptir. İş sağlığı ve güvenliğine dair normlar kamu hukuku niteliklidir. Dolayısıyla iş sağlığı ve güvenliği mevzuatı, işverenin iş sözleşmesinden doğan salt bir borcu değildir, esas olarak kamu hukuku nitelikli mutlak emredici yükümlülüklerdir²⁴⁰. 6331 sayılı Kanun m.4’de, işverenin iş sağlığı ve güvenliğini sağlamaya ilişkin sorumluluğu hakkında temel ilke ortaya konulmuş (f.1) ve ardından bu sorumluluğun içeriğini dolduran esaslı birden fazla temel yükümlülükler yer verilmiştir. Buna göre işveren, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınması, bunları bir süreç dahilinde uygulamak, işyeri uygulamasında etkinliklerini kontrol etmek ve bu önlemler kapsamında bir işyeri organizasyonu oluşturulmakla yükümlüdür²⁴¹.

6331 sayılı Kanun; işverenleri, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü kılarken, Kanunda sayılan yükümlülüklerin yerine getirilmesi bakımından kamu-özel sektör işvereni arasında herhangi bir ayırım yapmamıştır. Zira iş sağlığı ve güvenliği ilke ve kuralları tüm çalışanlar için ortaktır ve kamu-özel sektör işverenleri bu Kanunun öngördüğü görevleri ve yükümlülükleri yerine getirmek durumundadır.

Öte yandan çalışanların sağlığını korumak ve güvenliğini sağlamak bakımından işverenin gözetme borcu vardır. İşverenin gözetme borcu genel olarak önleme, bilgilendirme ve eğitim olmak üzere üç unsuru barındırır. Nitekim Türk hukukunda da işverenin iş sağlığı ve güvenliği bakımından yükümlülüklerini esas itibarıyla yedi başlık altında toplamak mümkündür²⁴².

²⁴⁰ KABAKÇI, Mahmut, 6331 sayılı Kanun’un İş Sağlığı ve Güvenliği Anlayışı ve Risklerden Korunma İlkelerinin (m.5) İşlevi, SİCİL, Mart 2013, s.61.

²⁴¹ KABAKÇI, s.62.

²⁴² Aynı yönde SÜZEK, s.1359.

Ş2. GEREKLİ HER TÜRLÜ ÖNLEMİ ALMA VE DENETLEME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

İşverenler, çalışan sayısı ve tehlike sınıfına bakılmaksızın işyerlerinde (kamu-özel), iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak ve alınan önlemlere uyulup uyulmadığını denetlemekle yükümlüdür²⁴³.

İşverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma yükümlülüğü işçiyi koruma borcu kapsamında genel itibarıyla 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunda düzenlenmiş olmakla birlikte, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun yürürlüğü ile birlikte bu yükümlülükler daha somut hale getirilmiştir. Ayrıca iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümler emredici nitelikte olup, kamu hukukuna ilişkin düzenlemelerdir²⁴⁴. Başka bir anlatımla, işyerinde iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini alma yükümlülüğünün hukuki dayanakları hem özel hukuk, hem de kamu hukuku kaynaklıdır. İşyerlerinde iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınması zorunluluğu, iş sözleşmesinin içeriğinde bulunan işçiyi gözetme borcunun bir parçasıdır. Özel hukuka dayanan bu yükümlülük, kamu hukuku kuralları ile güçlendirilmiştir²⁴⁵.

Bu kapsamda iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin müstakil bir kanun çıkarılarak yürürlüğe konulmuştur. Bu Kanunun getirdiği en büyük yenilik, kamu ve özel sektöre ait bütün işlere ve işyerlerine, bu işyerlerinin işverenleri ile işveren vekillerine uygulanacak olmasıdır. Bunun anlamı artık kamu çalışanları (memurlar ve diğer kamu görevlileri) da iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili sağlanan haklardan yararlanabileceklerdir. Bir başka anlatımla kamu kurumlarında işçi statüsü dışında görev yapan kamu çalışanlarının çalışma ortamında ve çalışma şartlarında iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili tüm önlemlerin kamu işvereni tarafından alınması ve gerekli denetimin yapılması gerekmektedir.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, işvereni, iş sağlığı ve güvenliği açısından her türlü tedbiri almakla ve alınan tedbirlere uyulup uyulmadığını denetlemekle yükümlü kılacaktır (m.4/1.b). Gerçekten işveren büyük harcamalar yaparak her türlü önlemi

²⁴³ KILKIŞ, İlknur, İş Sağlığı ve Güvenliği, Bursa 2014, s.84.

²⁴⁴ ÇELİK/CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.213, 214.

²⁴⁵ EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.286; SÜMER, s.159-160; KILKIŞ, s.84.

almış olsa bile çalışanlar bunlara uymadıkları takdirde, alınan önlemlerin hiçbir önemi kalmayacaktır. İşverenin gerekli denetimi yapması ve önlemlere uymayanlar için iş sözleşmesinin derhal feshi dâhil olmak üzere bir takım yaptırımlar uygulaması gerekir²⁴⁶. Bununla birlikte işverenlerin koruyucu önemleri alması yeterli değildir. Alınan önlemlerin amacına ulaşması için işçinin seçiminin özenle yapılması, işin iyi organize edilmesi ve işçiye tehlikelere karşı koruyucu emir ve talimatları içeren sözlü yazılı, sesli ve görüntülü ikazlara uyulup uyulmadığının devamlı olarak denetlenmesi de gerekir²⁴⁷. İşverenler bu görevi işveren vekili ile de yerine getirebilirler. Her türlü koruma tedbirlerinin alınmasına rağmen işçi kendi kusuru ile kazaya uğrarsa, bu durumda işverenin sorumluluğundan bahsedilemeyecektir²⁴⁸.

6331 sayılı Kanun, işverenin her türlü önlemi alma ve gerekli araç ve gereçleri sağlamakla yükümlü olduğunu belirtmiş olmakla birlikte, alınacak önlemler açısından bir sınır getirmemiştir. Dolayısıyla, işveren sadece iş sağlığı ve güvenliğini sağlamakla yükümlülüğünü yerine getirmiş olmayacaktır. İşveren, düzenlemelerde sayılanlar dışında bilimsel ve teknolojik gelişmelerin gerekli kıldığı başkaca önlemler varsa, bunları da almakla yükümlüdür. İşverenin ileri süreceği hiçbir gerekçe ekonomik durumunun ve deneyiminin yetersizliği, gelişmeler konusundaki bilgisizlik, onu sorumluluktan kurtarmayacaktır²⁴⁹.

Doktrinde aynı yönde bir başka görüş, Kanundaki “önlem alma” hükmünden bu konuda bir sınırlama bulunmadığı, işverenin iş sağlığı ve güvenliği hususunda maddi yönden gerekli her türlü tedbiri alsa ve bu tedbirlerin uygulanıp uygulanmadığını denetlese bile kusursuz sorumluluktan kurtulamayacağı yönündedir²⁵⁰. Başka bir

²⁴⁶ SÜMER, s.161; SÜZEK, s.869.

²⁴⁷ AKTAY/ARICI/SENYEN KAPLAN, s.126; EYRENCİ/TAŞKENT/ULUCAN, s.287.

²⁴⁸ AKTAY/ARICI/SENYEN KAPLAN, s.127; SÜZEK, s.869.

²⁴⁹ SÜMER, s.160; Yargıtay’ göre de, “...işçilerin beden ve ruh sağlığının korunmasında önemli olan yön, iş güvenliği tedbirlerinin alınmasının hakkaniyet ölçüleri içinde işverenlerden istenip istenemeyeceği değil, aklın, ilmin, fen ve tekniğin, tedbirlerin alınmasını gerekli görüp görmediği hususlarıdır. Bu itibarla işverenler, mevzuatın kendisine yüklediği tedbirleri, işçilerin tecrübeli oluşu veya dikkatli çalıştığı takdirde gerekemeyeceği gibi düşünceler ile almaktan çekinemeyeceklerdir. Çalışma hayatında süre gelen kötü alışkanlık ve geleneklerin varlığı da, işverenlerin önlem alma ödevini etkilemez. İşverenler, çalıştırdığı sigortalıların bedeni ve ruh bütünlüğünü korumak için yararlı her önlemi, amaca uygun biçimde almak, uygulamak ve uygulatmakla yükümlüdürler”. Y.21HD, 13.11.2014 T, E.2014/22264, 2014/23786 K. <http://legalbank.net/belge/y-21-hd-erisim> tarihi:30.06.2015.

²⁵⁰ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s.134-135.

deyişle işverenin her türlü önlem alma yükümlüğü hem İSGK m.4/1-a'da hem de TBK m.417/2'de paralel bir biçimde düzenlenerek alınması gereken iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin sınırlı sayıda olmadığını göstermektedir²⁵¹. Bu nedenle, mevzuatta öngörülmemiş olsa dahi işveren, bilimsel ve teknolojik gelişmelerin gerekli kıldığı tüm önlemleri almak zorundadır²⁵².

ÖZDEMİR, işverenin genel yükümlülüklerini, “önlem alma yükümlülüğü”, “önlemlerin işlerliğini denetleme yükümlülüğü”, “önlemleri yeniliklere uyarlama yükümlülüğü” şeklinde üç ana başlık altında toplayarak; işverenlerce, öncelikle her türlü önlemin alınması daha sonra bunların işlerliğinin denetlenmesi ve uygunsuzluk varsa düzeltilmesi ve yeni gelişmelere göre de revize edilmesi gerektiğini ifade etmektedir²⁵³.

KILKIŞ'a göre de, işverenlerin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin almasının yeterli olmadığını, aynı zamanda işyerlerinde alınan önlemlerin uygulanıp uygulanmadığının denetlenmesi ve uygunsuzlukların giderilmesi gerektiğini, nitekim uygulamada bazı işyerlerinde işverenlerin koruyucu malzemeleri vermelerine rağmen çalışanların bunları kullanmadıkları ancak işverenlerin her bir çalışanın başına bir denetçi görevlendirilmesinin beklenmemesi gerektiğini, bununla birlikte işyerlerinde farklı zamanlarda ve farklı birimlerde saha denetimi yapılarak alınan önlemlere uyulup uyulmadığı ve verilen koruyucu malzemelerinin kullanılıp kullanılmadığının kontrol edilmesi gerektiğini ifade etmektedir²⁵⁴.

Ş3. EĞİTİM VERME VE BİLGİLENDİRME YÜKÜMLÜLÜĞÜ

Toplumun bütün kesimlerinde iş sağlığı ve güvenliği kültürünün oluşturulması ve yaygınlaştırılması için eğitim en temel faktördür. İş sağlığı ve güvenliği konusunda mevzuatımız ne kadar yeterli olursa olsun mevzuatın doğru algılanması ve uygulanması gerçekleşmediği sürece bu konuda sonuç almak mümkün gözükmemektedir.

²⁵¹ SÜZEK, s.868; ARSLAN, Seda, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununa Göre İşverenin Genel Yükümlülükleri, Ali Rıza OKUR'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı, 2014, C.20, Sayı1, s.776.

²⁵² SÜZEK, s.868.

²⁵³ ÖZDEMİR, s.61.

²⁵⁴ KILKIŞ, s.85.

Bu nedenle sağlık ve güvenlik kültürünün temel eğitimden başlayarak sistemli ve sürekli bir şekilde verilmesi zorunluluk arz etmektedir.

Bu kapsamda 6331 sayılı Kanunda ve bu Kanuna dayanılarak çıkarılan Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimlerinin Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik'te çalışanların eğitimi ve bilgilendirilmesi ile ilgili düzenlemeler yapılmıştır²⁵⁵. Çalışan sayısına ve yapılan işin niteliğine bakılmaksızın tüm işverenlerin (kamu-özel) çalışanlarına iş sağlığı ve güvenliği eğitimi verme ve bilgilendirme yapma yükümlülüğü bulunmaktadır (m.16, 17;Yön. m.6, 7).

İş sağlığı ve güvenliğinde esas olan kuralcı değil önleyici yaklaşımdır. Bu bakımdan işyerinde iş kazası ve meslek hastalığı ortaya çıktıktan sonra neler yapılacağı değil, iş kazası ve meslek hastalığının önlenmesi için atılacak adımlar esas olmalıdır. Önleyici yaklaşımın en önemli uygulama basamağını eğitim oluşturur. Eğitim çalışanlarda güvenlik bilinci ve önleme kültürünü geliştirerek sağlıklı ve güvenli çalışma ortamlarının sağlanmasında büyük bir öneme sahiptir. Nitekim eğitim yolu ile kişinin edindiği bilgiler uygulamaya dönüştürülerek davranış değişikliğinin sağlanması ve iş sağlığı ve güvenliğine dair doğru davranış modellerinin kazandırılması mümkündür²⁵⁶.

İş sağlığı ve güvenliği konusunda çalışanları eğitime görevi işverene verilmekle birlikte, çalışanlar da, uygulamaya konulan eğitim programları çerçevesinde iş sağlığı ve güvenliği eğitimlerine katılmak, eğitimlerde edindiği bilgileri yaptığı iş ve işlemlerde uygulamak ve bu konudaki talimatlara uymakla yükümlüdürler (Yön. m.9)²⁵⁷.

İşveren, çalışanlara iş sağlığı ve güvenliğiyle ilgili eğitimleri özellikle işe başlamadan önce, çalışma yeri veya iş değişikliği yapıldığında, iş ekipmanının değişmesi veya yeni teknoloji uygulanması hâlinde vermelidir. Eğitimler, değişen ve ortaya çıkan yeni risklere uygun olarak yenilenmeli, gerektiğinde ve düzenli aralıklarla tekrarlanmalıdır (İSGK m.17/1;Yön. m.6/2, 3). Getirilen düzenleme ile “yeterli eğitim

²⁵⁵ RG.15/05/2013/28648.

²⁵⁶ KILKIŞ, s.105.

²⁵⁷ RG.15/05/2013/28648.

alan ve işyerindeki riskler konusunda bilgilendirilmiş olan çalışanlarda, kendi hayatlarına değer verme olgusunun gelişmesiyle birlikte güvenlik kültürünün oluşturulması hedeflenmiştir²⁵⁸.

Ayrıca Tehlikeli ve Çok Tehlikeli Sınıfta Yer Alan İşlerde Çalıştırılacakların Mesleki Eğitimlerine Dair Yönetmelik kapsamında, mesleki eğitim alma zorunluluğu bulunan tehlikeli ve çok tehlikeli sınıfta yer alan işlerde, yapacağı işle ilgili mesleki eğitim aldirmeden çalışan istihdam edilmemelidir (İSGK m.17/3;Yön. m.5). Bununla birlikte, iş kazası geçiren veya meslek hastalığına yakalanan çalışana işe başlamadan önce, söz konusu kazanın veya meslek hastalığının sebepleri, korunma yolları ve güvenli çalışma yöntemleriyle ilgili ilave eğitim verilmelidir (Yön. m.6/5). Yine, herhangi bir sebeple altı aydan fazla süreyle işten uzak kalan çalışanlara, tekrar işe başlatılmadan önce bilgi yenileme eğitimi verilmesi de, işyerinde iş sağlığı ve güvenliği açısından tehlike ve risk oluşturan alanların hatırlanması için önem arz eder (İSGK m.17/4; Yön. m.6/6).

Öte yandan işveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması ve sürdürülebilmesi amacıyla çalışanları ve çalışan temsilcilerini işyerinin özelliklerini de dikkate alarak, işyerinde karşılaşılabilecek sağlık ve güvenlik riskleri, koruyucu ve önleyici tedbirler konusunda bilgilendirmekle yükümlüdür (İSGK m.16/1).

Çalışanların işyerinde karşılaşılabilecekleri riskler ve risklere karşı alınan önlemler konusunda bilgilendirilmeleri, iş kazalarının ve meslek hastalıklarının önlenmesi bakımından oldukça yararlı ve gereklidir. Bilinçli bir çalışan, riskler karşısında alınması gereken önlemlere daha titizlikle uyar ve kendisi açısından iş kazası ve meslek hastalığı riskini en aza indirir²⁵⁹.

Nitekim işveren; işyerinde ciddi ve yakın tehlikeye maruz kalan veya kalma riski olan bütün çalışanları, tehlikeler ile bunlardan doğan risklere karşı alınmış ve alınacak tedbirler hakkında derhal bilgilendirmek ve başka işyerlerinden çalışmak üzere kendi işyerine gelen çalışanlarını da işyerine özgü riskler ile korunma tedbirleri konusunda bilgi almalarını sağlamak üzere, söz konusu çalışanların işverenlerine

²⁵⁸ AKTAY/ARICI/SENYEN KAPLAN, s.125.

²⁵⁹ SÜMER, s.161.

gerekli bilgileri vermekle yükümlü kılınmıştır (İSGK m.16/2). Örneğin işyerine klima, asansör veya bazı makinaların bakım ve onarımını yapma üzere kendileriyle sözleşme yapılan ve işyerine başka işyerlerinden çalışmak üzere gelen çalışanların işyerindeki riskler konusunda bilgilendirilmeleri için söz konusu çalışanların işverenlerine de gerekli bilgilendirilmenin yapılması zorunluluğu vardır. Çünkü bir iş kazası veya meslek hastalığının meydana gelmesi durumunda işverenin sorumluluğunun tespitinde bu bilgi verme konusu büyük önem taşımaktadır²⁶⁰.

Bu kapsamda Yargıtay Hukuk Genel Kurulu bir kararında, "...işçiyi iş sağlığı ve güvenliği konusunda bilgilendirmeyen ve gerekli eğitimi vermeyen işvereni iş kazasının oluşumundan sorumlu tutmuştur. Yüksek mahkemeye göre, "iş güvenliği önlemlerini alma, kişisel güvenliği sağlama konusunda insiyatifin tek başına işçiye bırakıldığı, çalışılan ortam nedeniyle oluşan tehlikeler konusunda yeterli bilgi verilmediği görülmektedir... İş sağlığı ve 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, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili önlemlerin alındığının ve uygulandığının denetlenmesidir"²⁶¹.

İşveren, iş sağlığı ve güvenliği konusunda çalışanlarını bilgilendirmenin yanı sıra, bu bilgilerin dayanağı olan verilere de ulaşmasını sağlamalıdır. Nitekim İSGK m.16/f.2.c'ye göre, "işveren risk değerlendirmesi, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili koruyucu ve önleyici tedbirler, ölçüm, analiz, teknik kontrol, kayıtlar, raporlar ve teftişten elde edilen bilgilere, destek elemanları ile çalışan temsilcilerinin ulaşmasını sağlamakla yükümlüdür"²⁶².

6331 sayılı Kanun m.26/1.g-ğ'ye göre, iş sağlığı ve güvenliği konusunda çalışanlarına eğitimi verme ve bilgilendirme yükümlülüğünü yerine getirmeyen işverene her iki konuda ayrı olmak üzere ve her bir çalışan için idari para cezası uygulanacak-

²⁶⁰ DEMİR, s.172, 173.

²⁶¹ YHGK, 16/6/2004, 21-365/369 ve Levent AKIN'ın, İncelemesi, SİCİL, 1, Mart 2006, s. 149, 158.

²⁶² MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.1366.

tır²⁶³. Her bir çalışan için ayrı ayrı uygulanacak olan idari para cezasının işverene maliyet açısından ciddi bir yansıması olacağından, işverenler bu konuya daha duyarlı olacaklardır. Bununda ötesinde eğitim ve bilgilendirme yükümlülüğünün yerine getirilmemesi durumunda hukuki sorumluluk bakımından belirleyici rol oynadığını gözden uzak tutmamak gerekir. Çünkü bu yükümlülüğün uygulamada nedensellik bağının kurulmasında en etkili unsurlardan biri olduğunu söylemek mümkündür²⁶⁴.

Ş4. RİSK DEĞERLENDİRMESİ YAPMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

İşyeri çalışma ortamında ve çalışma şartlarında risk taşıyan ve tehlike arz eden durumlar olabilir. Çalışan kişinin çalışma koşulları ile kullanılan araç ve gereçlerden doğabilecek tehlikelerden arınmış veya bu tehlikelerin en aza indirildiği bir iş çevresinde huzurlu bir şekilde çalışabilmesi gerekir²⁶⁵. Çünkü çalışanların ruh ve beden bütünlüklerinin korunması çağdaş toplumların en önemli ve öncelikli konusudur.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, geleneksel bir yaklaşım biçimi olan reaktif yaklaşımı değil, çağdaş bir yaklaşım biçimi olan proaktif yaklaşımı esas alarak iş kazaları ve meslek hastalıkları meydana geldikten sonra değil, iş kazaları ve meslek hastalıkları meydana gelmeden önce tedbir almayı öngörmektedir. Bu kapsamda Kanun işyerlerinde risk değerlendirmesinin yapılmasını, çalışanların görüşlerinin alınması suretiyle yönetime katılmalarının sağlanmasını, iş güvenliği uzmanı ve işyeri hekimi çalıştırılarak iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin yerine getirilmesini, çalışanların işyerindeki tehlikeler konusunda bilgilendirilmelerini ve çalışanların iş sağ-

²⁶³ Maliye Bakanlığı tarafından belirlenen yeniden değerlendirme oranına göre hesaplanmış 6331 sayılı Kanun uyarınca, 2015 yılı için uygulanacak idari para ceza miktarı 1,233 TL 'dir. <http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/isggm.portal?page=mevzuat&id=4>.

²⁶⁴ ÖZDEMİR, s.287, 301; Danıştay'a göre de, "davalı idarenin istihdam eden sıfatıyla personelinin seçimi, eğitimi ve üzerindeki denetim görevini gerektiği gibi yerine getirmediği, dolayısıyla olayda davalı idarenin hizmet kusurunun bulunduğu sonucuna varılmaktadır. Bu durumda, hizmet kusuru ilkesi uyarınca davacıların maddi ve manevi zararlarının karşılanması gerekmektedir". Danıştay 10D.,25.02.2014 T., E. 2009/9938, 2014/1117 K. <http://legalbank.net/belge/d-10-d-e-rişim-tarihi:01.07.2015>.

²⁶⁵ TULUKÇU, Binnur, "İşverenin Risk Değerlendirmesi Yükümlülüğünün Hukuki Boyutu", Ali Rıza OKUR'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı, 2014, C.20, Sayı 1, s.717.

lığı ve güvenliği hususunda eğitilmelerini, koruma ve önleme bilincinin yerleştirilmesini, sağlık gözetimlerinin yapılmasını, hüküm altına almıştır²⁶⁶.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, risk değerlendirmesi yapılacak olan işyerlerinin kapsamı konusunda kamu-özel ayrımı yapmadan tüm işyerlerine uygulanmasını öngörmüştür. Ancak işyerlerinin tehlike sınıflarına göre risk değerlendirmesinin orantılı bir şekilde farklılık göstermesi mümkün olabilir. Çünkü çok tehlikeli işyerlerinde veya büyük endüstriyel kazaların olabileceği işyerlerinde risk değerlendirmesi yapılmamış olması o işyerlerinde işin durdurulmasını gerektirirken, az tehlikeli işyerlerinde sadece idari para cezası²⁶⁷ uygulanması öngörülmüştür²⁶⁸.

İşveren, iş sağlığı ve güvenliği yönünden risk değerlendirmesi yapmak veya yaptırmakla yükümlü kılınmıştır (İSGK m.10/1). Kanunda 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 çalışmalar olarak tanımlanmıştır (İSGK m.3/f.1)²⁶⁹. Risk Değerlendirmesinin nasıl yapılacağı ise İş Sağlığı ve Güvenliği Risk Değerlendirmesi Yönetmeliğinde²⁷⁰ belirlenmiştir. Bu kapsamda, risk değerlendirmesi, işverenin oluşturduğu bir ekip tarafından gerçekleştirilir ve risk değerlendirmesi çalışmalarının koordinasyonu işveren veya işveren tarafından ekip içinden görevlendirilen bir kişi tarafından da sağlanabilir (Yön. m.6/1, 2).

Bu kapsamda kamu kurumlarının, kamu işyerinin tehlike sınıflarını dikkate alarak işyerinde var olan ya da dışarıdan gelebilecek tehlikelerin belirlenmesi, bu tehlikelerin riske dönüşmesine yol açan faktörler ile tehlikelerden kaynaklanan risklerin analiz edilmesi konusunda gerekli hassasiyeti göstermeleri gerekmektedir. Ayrıca her bakanlığın ya da başkanlığın merkez ve taşra kuruluşlarında verilen hizmetin özelliği dikkate alınarak bir Risk Değerlendirme Rehberi hazırlamaları yerinde olacaktır.

²⁶⁶ TULUKÇU, s.719.

²⁶⁷ Risk değerlendirmesi yapmayan işverene 6331 sayılı Kanun uyarınca uygulanacak 2015 yılı için öngörülmuş idari para cezası ceza miktarı 3700 TL'dir. <http://www.csgb.gov.tr/csgbPortal/isggm.portal?page=mevzuat&id=4.>

²⁶⁸ TULUKÇU, s.722.

²⁶⁹ SÜMER, s.161.

²⁷⁰ RG.29/12/2012/28512.

§5. SAĞLIK GÖZETİMİ YAPMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

İş sağlığı gözetimi, belirli sağlık risklerine maruz kalmış çalışanlar arasından işle ilgili sağlık sorunlarının mümkünse henüz ortaya çıkmadan erken teşhis edilmesi ve yapılan gözetimin sonuçlarına göre adım atılması amacıyla gerçekleştirilen sistematik, düzenli ve uygun prosedürlerin oluşturulmasına yönelik tüm faaliyetleri kapsayan bir süreç olarak tanımlanabilir²⁷¹.

İşveren, çalışanların işyerinde maruz kalacakları sağlık ve güvenlik risklerini dikkate alarak sağlık gözetimine tabi tutulmalarını sağlamakla yükümlüdür. Zaten işveren, çalışana görev verirken, çalışanın sağlık ve güvenlik yönünden işe uygunluğunu göz önüne almak zorundadır²⁷². Bu kapsamda işveren, çalışanların ilk işe girişlerinde, iş değişikliğinde, iş kazası, meslek hastalığı veya sağlık nedeniyle tekrarlanan işten uzaklaşmalarından sonra işe dönüşlerinde talep etmeleri hâlinde, işin devamı süresince, çalışanın ve işin niteliği ile işyerinin tehlike sınıfına göre Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca belirlenen düzenli aralıklarla, tehlikeli ve çok tehlikeli sınıfta yer alan işlerde çalışacakların yapacakları işe uygun olduklarını belirten sağlık raporu olmadan işe başlatamaz (İSGK m.15/2)²⁷³.

Kanun koyucu az tehlikeli işler bakımından sağlık muayenesini yeterli görmesine rağmen, tehlikeli ve çok tehlikeli işler bakımından rapor almadan çalıştırmayı yasaklamıştır²⁷⁴. Bu kapsamda alınması gereken sağlık raporları, işyeri sağlık ve güvenlik biriminde veya hizmet alınan ortak sağlık ve güvenlik biriminde görevli olan işyeri hekiminden alınır. Sağlık gözetiminden doğan maliyet ve bu gözetimden kaynaklı her türlü ek maliyet işverence karşılanır, çalışana yansıtılamaz²⁷⁵.

²⁷¹ KILKIŞ, s.255.

²⁷² ÇELİK/CANIKLIÖĞLU/CANBOLAT, s.218.

²⁷³ Geniş bilgi için; SÜMER, s.165; MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.1371; SÜZEK, s.877.

²⁷⁴ ÖZDEMİR, s.257.

²⁷⁵ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.1372; SÜZEK, s.878; ÖZDEMİR, s.262 (6552 sayılı Torba Kanun ile yapılan değişikliğe göre, az tehlikeli sınıfta yer alan ve çalışan sayısı 10'dan az olan işyerlerinde çalışanlar sağlık raporlarını kamu hastanelerinden, üniversite hastanelerinden veya aile hekimlerinden alabilecektir. (6331/m.15/3) Bu düzenleme raporların işyeri hekimince düzenlenmesi kuralının istisnasını oluşturmaktadır).

Nitekim İşyeri Hekimi ve Diğer Sağlık Personelinin Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre, “Çalışanın kişisel özellikleri, işyerinin tehlike sınıfı ve işin niteliği öncelikli olarak göz önünde bulundurularak uluslararası standartlar ile işyerinde yapılan risk değerlendirmesi sonuçları doğrultusunda; az tehlikeli sınıftaki işlerde en geç beş yılda bir, tehlikeli sınıftaki işlerde en geç üç yılda bir, çok tehlikeli sınıftaki işlerde en geç yılda bir, özel politika gerektiren grupta yer alanlardan çocuk, genç ve gebe çalışanlar için en geç altı ayda bir defa olmak üzere periyodik muayene tekrarlanır. Ancak işyeri hekiminin gerek görmesi halinde bu süreler kısaltılır” (Yön. m.9/2.c.3)²⁷⁶.

Ş6. İŞ KAZASINI BİLDİRME VE KAYIT TUTMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

İşveren, bütün iş kazalarının ve meslek hastalıklarının kaydını tutmakla ve gerekli incelemeleri yaparak bunlarla ilgili raporları düzenlemekle yükümlü kılınmıştır. Bununla birlikte işveren, işyerinde meydana gelen ancak yaralanma veya ölüme neden olmadığı halde işyeri ya da iş ekipmanının zarara uğramasına yol açan veya çalışan, işyeri ya da iş ekipmanını zarara uğratma potansiyeli olan olayları inceleyerek bunlar ile ilgili raporları da düzenlemekle yükümlüdür (İSGK m.14/1).

İşveren, iş kazalarını kazadan sonraki üç iş günü içinde, sağlık hizmeti sunucuları veya işyeri hekimi tarafından kendisine bildirilen meslek hastalıklarını ise, öğrendiği tarihten itibaren üç iş günü içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirmek zorundadır (İSGK m.14/2)²⁷⁷. Ancak, iş kazasının meydana geldiği gün ile tatil günleri bu üç iş günlük süreye dâhil değildir²⁷⁸.

İş kazası ve meslek hastalıklarının bildiriyle ilgili işverenlere yükümlülük getirilmesinin nedeni, kazaya uğrayan sigortalının veya onun ölümünde diğer hak sahiplerinin sosyal sigorta yardımlarından yararlanabilmesi ve öncelikle bu durumdan Sosyal Güvenlik Kurumunun haberdar edilmesinin gerekliliği ve ayrıca Kurumun bu olayı iş kazası olarak kabul edip etmeyeceğinin açıklığa kavuşturulmasıdır

²⁷⁶ Değişik: RG.18/12/2014/29209. m.9/2.c.3.

²⁷⁷ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.1371; SÜZEK, s.878, 879; ÖZDEMİR, s.274; AKTAY/ARICI/SENYEN KAPLAN, s.123.

²⁷⁸ SÜZEK, s.878.

²⁷⁹. İşverenlerin bildirim yükümlülüklerini yerine getirmemeleri halinde idari para cezası ile karşı karşıya kalmaları kaçınılmaz olacaktır.

Bu konuda özellikle kamu kurumlarının zor durumda kalmamaları için Bakanlık merkezinde Destek Hizmetleri Dairesi Başkanlığının (İdari ve Mali İşler Dairesi Başkanlığı), taşrada ise, il/ilçe ya da bölge müdürlüklerinde, bu konuda görevli şube şefleri/müdürlerinin görevleri arasına kamu kurumunda meydana gelecek muhtemel iş kazalarının süresi içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirimini yapılması ve ayrıca iş kazalarının ve meslek hastalıklarının kaydını tutulması ve gerekli incelemelerin yapılarak bunlarla ilgili raporların düzenlenmesi hususlarının eklenmesi yerinde olacaktır.

Ş7. İŞYERİ ORGANİZASYONU OLUŞTURMA YÜKÜMLÜLÜĞÜ

6331 sayılı Kanun, işverenleri belirli nitelikteki işyerleri için iş sağlığı ve güvenliği kurulu kurma, iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ve diğer sağlık personeli çalıştırma, çalışan temsilcisi belirleme ve destek elemanı görevlendirmekle yükümlü kılmıştır²⁸⁰. İşyeri örgütlenmesinin temel amacı esasında; işyerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerine uyulup uyulmadığını izlemek, denetlemek ve uygunsuzlukların giderilmesini sağlamaktır²⁸¹.

İş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almak ve bunları uygulamak tüm işverenlerin yerine getirmesi gereken bir yükümlülük olmasına rağmen, sağlık ve güvenlik organizasyonu oluşturmak belirli nitelikteki işyerleri için getirilmiştir. Getirilen bu yükümlülükler işyerinde çalışan sayısına ve iş sağlığı ve güvenliği profesyonellerinin çalışma sürelerine bağlanmıştır²⁸². İş Sağlığı ve Güvenliği Hizmetleri Yönetmeliği hükümlerine göre, İş Sağlığı ve Güvenliği Birimi; en az bir işyeri hekimi ile işyerinin tehlike sınıfına uygun belgeye sahip en az bir iş güvenliği uzmanının görevlendiril-

²⁷⁹ ÖZDEMİR, s.274.

²⁸⁰ SÜMER, s.162.

²⁸¹ KABAKÇI, s.65.

²⁸² KILKIŞ, s.112.

mesi ile oluşturulur. Bu birimde işveren diğer sağlık personeli de görevlendirebilir (Yön. m.10/1)²⁸³.

İşyeri Hekimi ve Diğer Sağlık Personelinin Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre, işyeri hekiminin tam süreli olarak görevlendirilmesi gereken durumlarda az tehlikeli sınıfta yer alan iki bin veya daha fazla çalışanı olan, tehlikeli sınıfta yer alan bin ve daha fazla çalışanı olan, çok tehlikeli sınıfta yer alan yedi yüz elli ve daha fazla çalışanı olan işyerlerinde; işveren, işyeri sağlık ve güvenlik birimi kurmak zorundadır (İSGK m.8/6; Yön. m.12/2, 3, 4)²⁸⁴. İş Güvenliği Uzmanlarının Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre de, iş güvenliği uzmanının tam süreli olarak görevlendirilmesi gereken durumlarda az tehlikeli sınıfta yer alan bin veya daha fazla çalışanı olan, tehlikeli sınıfta yer alan beş yüz ve daha fazla çalışanı olan, çok tehlikeli sınıfta yer alan iki yüz elli ve daha fazla çalışanı olan işyerlerinde; işveren, işyeri sağlık ve güvenlik birimi kurmak zorundadır (İSGK m.8/6;Yön. m.12/2, 3, 4)²⁸⁵.

Bununla birlikte İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulları Hakkında Yönetmelik hükümlerine göre, elli ve daha fazla çalışanın bulunduğu ve altı aydan fazla süren sürekli işlerin yapıldığı işyerlerinde işveren, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili çalışmalarda bulunmak üzere işverenin işyeri organizasyonu kapsamında iş sağlığı ve güvenliği kurulu oluşturmak zorundadır (İSGK m.22;Yön. m.4)²⁸⁶. Kurulun oluşturulması yükümlüğü bakımından İş Kanununda öngörülen işin sanayiden sayılması koşuluna İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunda yer verilmemiştir²⁸⁷. Kurulun oluşturulmasında elli ve daha fazla çalışanın bulunması, altı aydan fazla süren ve sürekli işlerin yapıldığı bir işyerinin bulunması yeterli görülmüştür²⁸⁸.

Özellikle elli ve daha fazla çalışanın bulunduğu ve altı aydan fazla süren sürekli işlerin yapıldığı kamu kurumları, sanayiden sayılma koşulunun da kalkmasıyla birlikte İş Sağlığı ve Güvenliği Kurulu oluşturmak durumunda kalacaktır.

²⁸³ RG.29/12/2012/28512.

²⁸⁴ RG.20/07/2013/28713.

²⁸⁵ RG.29/12/2012/28512.

²⁸⁶ RG.18/01/2013/28532.

²⁸⁷ SÜMER, s.162.

²⁸⁸ ÖZDEMİR, s.313.

§8. İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ HİZMETLERİNİN SAĞLANMASI İLE İLGİLİ YÜKÜMLÜLÜĞÜ

6331 sayılı Kanun, işverenleri iş sağlığı ve güvenliğini örgütlemenin yanı sıra (m.4/1) onları, iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin yerine getirilmesi konusunda da yükümlü kılmıştır. Çünkü işyerinde iş sağlığı ve güvenliği, sadece teknik nitelikteki önlemlerle değil, aynı zamanda etkin bir güvenlik organizasyonunun oluşturulmasıyla gerçekleştirilebilir²⁸⁹.

Bu kapsamda, mesleki risklerin önlenmesi ve bu risklerden korunulmasına yönelik çalışmaları da kapsayacak, iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin sunulması için işveren; çalışanları arasından iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ve on ve daha fazla çalışanı olan çok tehlikeli sınıfta yer alan işyerlerinde diğer sağlık personeli görevlendirmekle yükümlüdür. Bununla birlikte, çalışanları arasında belirlenen niteliklere sahip personel bulunmaması hâlinde, bu hizmetin tamamını veya bir kısmını ortak sağlık ve güvenlik birimlerinden hizmet olarak yerine getirebilir (İSGK m.6/1-a).

Öte yandan, belirlenen niteliklere ve gerekli belgeye sahip olması hâlinde, tehlike sınıfı ve çalışan sayısı dikkate alınarak, bu hizmetin yerine getirilmesini kendisi üstlenebilir. Belirlenen niteliklere ve gerekli belgeye sahip olmayan ancak 10'dan az çalışanı bulunan ve az tehlikeli sınıfta yer alan işyeri işverenleri veya işveren vekili tarafından Bakanlıkça ilan edilen eğitimleri tamamlamak şartıyla işe giriş ve periyodik muayeneler ve tetkikler hariç iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerini yürütebilirler (İSGK m.6/1-a).

İşveren, görevlendirdikleri kişi veya hizmet aldığı kurum ve kuruluşların görevlerini yerine getirmeleri amacıyla araç, gereç, mekân ve zaman gibi gerekli bütün ihtiyaçlarını karşılar (İSGK m.6/1-b). İşyerinde sağlık ve güvenlik hizmetlerini yürütenler arasında iş birliği ve koordinasyonu sağlar (İSGK m.6/1-c).

Bununla birlikte işveren görevlendirdikleri kişi veya hizmet aldığı kurum ve kuruluşlar tarafından iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili mevzuata uygun olan ve yazılı olarak bildirilen tedbirleri yerine getirir (İSGK m.6/1-ç).

²⁸⁹ SÜZEK, s.887.

Ayrıca çalışanların sağlık ve güvenliğini etkilediği bilinen veya etkilemesi muhtemel konular hakkında; görevlendirdikleri kişi veya hizmet aldığı kurum ve kuruluşları, başka işyerlerinden çalışmak üzere kendi işyerine gelen çalışanları ve bunların işverenlerini bilgilendirir (İSGK m.6/1-d).

İşveren, tam süreli işyeri hekimi görevlendirdiği işyerinde, diğer sağlık personeli görevlendirmek zorunda değildir (İSGK m.6/3).

Yukarıda belirtilen hükümlerden de anlaşılacağı üzere işverenler, iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin yürütülmesi amacıyla işyerlerinde²⁹⁰, işyeri hekimi, iş güvenliği uzmanı ve on ve daha fazla çalışanı olan çok tehlikeli işyerlerinde diğer sağlık personelinin çalıştırılmakla yükümlüdürler. Ancak malum olduğu üzere ülkemizde faaliyet gösteren işyerlerinin büyük çoğunluğu küçük ölçekli olması ve buralarda görev yapacak yeterli sayıda iş güvenliği uzmanı olmaması nedeniyle bu yükümlülüğün kademeli olarak yürürlüğünü öngörmüştür²⁹¹. Nitekim kamu kurumları ile 50 den az çalışanı bulunan az tehlikeli işyerlerinde iş güvenliği uzmanı ve işyeri hekimi görevlendirme yükümlülüğü 01/07/2016 tarihinde başlayacaktır.

İş güvenliği uzmanı ve işyeri hekimi görevlendirme yükümlülüğünün özellikle kamu kurumları açısından ileri tarihe ötelenmesinin temel nedenin henüz buralarda alt yapının hazır olmayışından kaynaklandığı düşünülmektedir.

²⁹⁰ 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda çalışan sayısı ve tehlike sınıfı gözetilmeksizin tüm işverenlerin iş güvenliği uzmanı, işyeri hekimi ve diğer sağlık personelinin görevlendirmesi düzenlenmişken, 6552 sayılı Torba Kanun ile diğer sağlık personelinin görevlendirilmesini sadece 10 ve daha fazla çalışanı olan çok tehlikeli işyerleri için zorunlu hale getirmiştir.

²⁹¹ Geniş bilgi için: KILKIŞ, s.92.

ÜÇÜNCÜ BÖLÜM
KAMU İŞVERENİNİN İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ
YÜKÜMLÜLÜKLERİNE AYKIRI DAVRANMASININ SONUÇLARI

Ş1. HUKUKİ SORUMLULUK

I. Kamu İşverenin İş Kazası Ve Meslek Hastalığı Nedeniyle Hukuki Sorumluluğu

Hukuki anlamda sorumluluk, kısaca kişinin bir işleminin, bir davranışının veya kendisiyle hukukun ilişkilendirdiği bir olayın sonuçlarına katlanması yükümlülüğüdür. Başka bir deyişle, hukuki sorumluluk bir kişinin uğradığı bir zararın tazmininin bir başka kişiye yükletilmesine ilişkin bir zorunluluktur²⁹². İşverenin işyerinde meydana gelen iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle, çalışanına karşı hukuki sorumluluğu vardır. Bu itibarla iş kazasının tanımı, sigortalının maluliyeti nedeniyle kazanç kaybından, sigortalının ölümü halinde hak sahiplerinin desteklerini kaybetmelerinden doğan zararlarının hangi esaslara göre tazmin edileceği bakımından önem taşımaktadır. 6331 sayılı Kanun, kamu ve özel sektör ayrımı gözetmeksizin bazı istisnalar hariç tüm çalışanları kanun kapsamına almıştır (m.2/1). Yani işçi-memur (statü) ayrımını ortadan kaldırarak çalışan kavramını getirmiştir.

Bununla birlikte 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununda “Bu Kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanır” denilmektedir (m.55/2). Bu hükümden, kamu işyerinde meydana gelecek iş kazalarına da Türk Borçlar Kanununun sorumluluğa ilişkin esaslarının uygulanacağı anlamı çıkmaktadır.

Ayrıca 657 sayılı Devlet Memurları Kanununda, kamu çalışanlarının kasıt, kusur, ihmal veya tedbirsizliği sonucu bir zarara sebebiyet vermesi halinde, bu konudaki kişisel sorumluluğu ile sebep olduğu zararın nasıl tazmin edileceği düzenlenmiştir (m.12). Buna göre, devlet memurları, görevlerini dikkat ve itina ile yerine getirmek

²⁹² YILDIRIM, s.321.

ve kendilerine teslim edilen Devlet malını korumak ve her an hizmete hazır halde bulundurmak için gerekli tedbirleri almak zorundadırlar. Devlet memurunun kasıt, kusur, ihmal veya tedbirsizliği sonucu idare zarara uğratılmışsa, bu zararın ilgili memur tarafından rayiç bedeli üzerinden ödenmesi esastır. Zararların ödettirilmesinde bu konudaki genel hükümler uygulanacaktır. Madde hükmünde belirtilen genel hükümlerden borçlar hukuku anlaşılmalıdır. Dolayısıyla kamu idaresinin kamu çalışanı tarafından verilen zararın tazmini için kamu çalışanı aleyhine adli yargıda tazminat davası açması gerekmektedir. Öte yandan kamu idaresi, kamu çalışanının kişisel kusuruyla diğer kamu çalışanlarına verdikleri zarar sebebiyle bir tazminata mahkûm edilmiş ise, kamu idaresi ödediği zararı kamu çalışanına adliye mahkemelerinde genel hükümlere göre açacağı dava ile rücu edebilecektir ²⁹³.

Ancak borçlar hukukundaki “**kusur kavramı**” ile idare hukukundaki “**hizmet kusuru**” kavramlarının birbiriyle örtüşüp örtüşmeyeceği hususu tartışma yaratmaktadır. Çünkü İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu ve Türk Borçlar Kanununa göre işverenin; kusura dayanan sorumluluğu, akdi sorumluluğu ve kusursuz sorumluluğu bulunmaktadır.

1. Kamu İşveren Vekilinin Hizmet Kusuru Sorumluluğu

İşverenin iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle sorumluluğu, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, Türk Borçlar Kanunu hükümleri ile birlikte Yargıtay içtihatlarından kaynaklanmaktadır. Bu kapsamda, kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar verenin bu zararı gidermekle ve adam çalıştırmanın, çalışanın, kendisine verilen işin yapılması sırasında başkalarına verdiği zararı gidermekle yükümlü olacağı; tazminatın kapsamı ve ödenme biçiminin durumun gereği ve özellikle kusurun ağırlığı göz önüne alınarak belirlenmesi gerekmektedir (TBK m.49, 51). Görüleceği üzere 6098 sayılı Kanun bu düzenlemelerle işverenin kusura dayanan sorumluluğunu hüküm altına almaktadır.

Öte yandan iş kazası işyerinde meydana gelen bir olaydan değil de, dış etkilerden kaynaklanan bir olay ile meydana gelmiş ise, burada işverenin sorumluluğundan

²⁹³ GÖZLER/KAPLAN, s.672.

bahsedilemeyecektir. Bu kapsamda, işyerine hammadde taşıyan şoförün işyeri çalışanını yaralaması veya ölümüne neden olması iş kazası sayılacak ancak illiyet bağı kesildiği için işveren sorumlu olmayacaktır.

İşverenin, iş sözleşmesinden ya da statü hukukundan kaynaklanan akdi sorumluluğu bulunmaktadır. 6098 sayılı Kanuna göre, “İşveren, iş ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla, özellikle işçilerin psikolojik ve cinsel tacize uğramamaları ve bu tür tacizlere uğramış olanların daha fazla zarar görmemeleri için gerekli önlemleri almakla yükümlüdür” (m. 417/1, 2).

İşveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür. İşveren iş sözleşmesinden doğan bu görevleri yapmaması durumunda akdi sorumluluğunu yerine getirmediğinden kusurlu sayılacaktır. 6098 sayılı Kanun, akdi sorumluluğun yaptırımını içermektedir. Buna göre, “İşverenin kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir” (m.417/3). “Ayrıca borç hiç veya gereği gibi ifa edilmezse borçlu, kendisine hiçbir kusurun yüklenemeyeceğini ispat etmedikçe, alacaklının bundan doğan zararını gidermekle yükümlüdür” (m.112).

Bununla birlikte iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma borcunu, münhasıran iş sözleşmesinden doğan bir borç olarak tanımlamak güçleşmektedir. Bu itibarla, iş sağlığı ve güvenliği önlemleri alma yükümlüğü olarak gözetme borcunun, edim dışı borç ilişkisi esnasında bir işveren yükümlülüğü şeklinde ele alınması da mümkündür²⁹⁴.

A) Hizmet Kusuru Kavramı

Hizmet kusuru, bir kamu hizmetinin kurulmasında, yürütülmesinde ortaya çıkan aksaklıklar ve eksiklikler olarak tanımlanmaktadır. Hizmet kusuru, idarenin her-

²⁹⁴ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.1406.

hangi bir kamu hizmetini ya da faaliyetini kurmasında veya işletmesinde meydana gelen kusurdur²⁹⁵. Hizmet kusuru kamu hizmetinin kötü işlemesi, geç işlemesi ya da hiç işlememesi sonucu ortaya çıkabilir. Hizmet kusuru nesnel bir niteliğe sahiptir ve kamu çalışanının kişisel kusurundan ayrıdır. Kamu çalışanı hizmet dışında ve hizmetle ilişkisi olmayan bir davranışı sonucu bir zarara neden olmuşsa, bu kişisel kusuru oluşturur. Bundan dolayı açılacak davalar adli yargıda görülür ve özel hukuk kuralları uygulanır. Öte yandan, kamu çalışanının hizmet içinde ve hizmetle ilgili olarak kusurlu davranışları sonucunda bir kişiye zarar vermişse bu durum hizmetle ilgili kusur sayılmaktadır²⁹⁶. Nitekim Danıştay verdiği bir kararında, "...Belediyede inşaat teknisyeni ve yıkım şefi olarak görev yapmakta iken, bir gecekondu yıkımı sırasında gecekondu sahibi tarafından öldürülmesi üzerine, davacıların ölüm olayı nedeniyle uğradıkları maddi ve manevi zararların olay tarihinden itibaren işleyecek yasal faiziyle birlikte tazmini istemiyle açtıkları davada; idarenin yasalarla kendisine verilen kamu hizmetlerinin gereği gibi işlemesini sağlayacak örgütü kurmak, araç, gereç ve personeli o hizmetin gereklerine uygun biçimde hazırlamakla yükümlü olduğu, hizmetin iyi işlememesi yüzünden kişilerin zarara uğramaları halinde, idarenin, hukuki sorumluluğunun söz konusu olacağı ve uğranılan zararın hizmeti yürütmekle görevli idarece tazmini gerekeceğine..." hükmetmiştir²⁹⁷.

Öte yandan, kamu çalışanlarının görevleriyle ilgili eylem ve işlemleri sebebiyle diğer kamu çalışanlarına verdikleri zarardan dolayı sorumlulukları, hizmet kusuru ya da kişisel kusur teşkil eden eylem ve işlemler bakımından bir ayrıma tabi tutulmaktadır. Buna göre, kamu çalışanları kişisel kusura dayanan eylem ve işlemlerinde dolayı bir zarara sebebiyet vermişlerse, özel hukuk hükümlerine göre; hizmet kusuru teşkil eden eylem ve işlemlerinden dolayı bir zarara yol açmışlarsa, kamu hukuku hükümlerine göre sorumlu oldukları kabul edilmektedir²⁹⁸.

B) Hizmet Kusuru Sayılan Haller

Hizmet kusuru, kamu hizmetinin kötü işlemesi, geç işlemesi ya da hiç işleme-

²⁹⁵ YILDIRIM, s.330.

²⁹⁶ AKSU, Suat/BAŞARAN, M. Şakir, Hizmet Kusuru ve Kamu Zararı (Açıklamalı İçtihatlı) İzmir 2013, s.14.

²⁹⁷ Danıştay, 8D., 09.02.1998, E.997/3376-K.998/266.Aktaran GÖZÜBÜYÜK/TAN, s.746.

²⁹⁸ GÖZLER/KAPLAN, s.672.

mesi sonucu ortaya çıkabilir. İdare tarafından sunulan hizmetin veya yürütülen etkinliğin niteliğinin kötü (kalitesiz) olması hizmetin kötü işlemesi anlamına gelir²⁹⁹. İdarenin yürüttüğü faaliyetlerin, çeşitliliği ve değişkenliği dikkate alındığında, hizmetin kötü işlemesi durumunun somut olarak sınırlarının belirlenmesi imkânsızdır. Bu nedenle hizmetin kötü işleyip işlemediğini idari faaliyetin niteliği, zamanı ve hizmetin yürütüldüğü yerin koşulları, idarenin elindeki imkân ve araçlar, somut olayın niteliği gibi olayları tahlil ettikten sonra bir yargıya varmak gerekmektedir³⁰⁰. Nitekim işyerinde kamu çalışanları için iş sağlığı ve güvenliği eğitimi verilmemesi, işyeri hekimi ve iş güvenliği uzmanı görevlendirilmemesi, iş sağlığı ve güvenliği kurulu kurulmaması, risk değerlendirmesi yapılmaması, çalışanların sağlık gözetiminin sağlanmaması, işyerinde kullanılan alet ve ekipmanların periyodik bakım ve onarımlarının yapılmaması, halleri hizmetin kötü işlemesine örnek olarak gösterilebilir.

Hizmetin geç işlemesi, kamu idaresinin hizmetin gereklerine göre kendisinden beklenen sürat ve çabuklukta hizmet sunmayarak bir zarara sebebiyet vermesi anlamına gelecektir. Burada hizmetin geç ya da yavaş işlemesi, işin niteliği ve durumun icabına göre makul süre ölçütü dikkate alınarak değerlendirilmelidir³⁰¹. Nitekim az tehlikeli işlerde çalışanların en geç beş yılda bir sağlık muayenesinden geçirilmeleri mevzuatta öngörülmüş iken daha kısa sürede bunun yapılmasının istenmesi hizmetin geç işlemesi anlamına gelmemelidir.

Nitekim hizmetin hiç işlememesi de idare hukukunda hizmet kusuru sayılmaktadır. Kamu idaresi hizmetin yürütülmesiyle ilgili yetki ve sorumluluk verilmesine rağmen hizmetin gereklerine uygun hareket etmeyerek bir zarara sebebiyet vermişse bu durum hizmet kusuru olarak değerlendirilecektir. Hizmet binasında kamu çalışanlarının kullandığı asansörün periyodik bakımını yaptırmayarak kazaya sebebiyet verilmesi hizmetin hiç işlememesine örnek gösterilebilir³⁰². Öte yandan kamu idaresi

²⁹⁹ YILDIRIM, s.332.

³⁰⁰ YILDIRIM, s.333.

³⁰¹ ATAY, s.726.

³⁰² Kamu işyerinde statü hukukuna tabi olarak görev yapan şoförün kullandığı aracın lastiklerinin yıpranmış olması nedeniyle kaza yapması ve bu kaza sonucu hayatını kaybetmesi, kamu çalışanının büroda ısıtıcı ile çay demlerken elektrik çarpması sonucu yaralanması, kamu işyerinde zemindeki kaygan yer döşemesinde kamu çalışanının düşerek ayağını kırması, işyerinde topraklama hattı bulunmayan elektrik panosunu açan elektrik teknisyeni kamu çalışanının elektrik çarpması sonucu hayatını kaybetmesi, kamu idaresinin garajına arabasını park etmek üzere giren kamu çalışanının

kaynakların yetersizliğine sığınarak sorumluluktan kaçınılamayacaktır. Her ne kadar Anayasa’da “Devlet, sosyal ve ekonomik alanlarda Anayasa ile belirlenen görevlerini, bu görevlerin amaçlarına uygun öncelikleri gözeterek mali kaynaklarının yeterliliği ölçüsünde yerine getirir” (m.65), hükmü düzenlenmiş olsa da, mali kaynakların yetersizliği kamu idaresinin sorumsuzluğunu sınırsız hale getirmez. Aksi halde kamu idaresi her zaman mali kaynakların yetersizliğini ileri sürerek sorumluluktan kurtulabilir³⁰³.

C) Hizmet Kusuru-Kişisel Kusur Ayrımı

Hizmet kusuru, hizmetin kurulması, düzenlenmesi ve işlemindeki aksaklık, bozukluk olduğuna ve bu anlamda –faili bulunsun ya da bulunmasın- kamu çalışanlarının hizmetle ilgili kusurlu tutum ve davranışlarını ifade ettiğine göre, kamu çalışanlarının hizmetle ilgili olmayan kusurlu tutum ve davranışları onların “kişisel kusuru” oluşturur ve idarenin sorumluluğuna yol açmaz. Kişisel kusur idarenin değil kamu çalışanının haksız fiil esasına göre sorumluluğuna yol çar. Bu durumda hizmet kusuru ile kişisel kusur birbirinden ayrılır³⁰⁴.

Kamu çalışanlarının kişisel kusurundan bahsedilebilmesi, kişisel kusuru doğuran eylemin görevin yerine getirilmesi sırasında ve görev dolayısıyla yapılmış olmasına bağlıdır. Kamu çalışanlarının görevleriyle ilgili eylem ve işlemleri sebebiyle diğer kamu çalışanlarına verdikleri zarardan dolayı sorumlulukları, hizmet kusuru ya da kişisel kusur teşkil eden eylem ve işlemler bakımından ayrılırlar. Bu kapsamda, kamu çalışanları kişisel kusura dayanan eylem ve işlemlerinde dolayı bir zarara sebebiyet vermişlerse, özel hukuk hükümlerine göre; hizmet kusuru teşkil eden eylem ve işlemlerinden dolayı bir zarara yol açmışlarsa, kamu hukuku hükümlerine göre sorumlu olacaklardır³⁰⁵.

üzerine garaj kapısının düşmesi sonucu ağır yaralanması, yemekhanede yediği yemekten zehirlenerek komaya giren kamu çalışanının geçirdiği iş kazası hizmetin hiç işlememesi ya da eksik işlemesine örnek gösterilebilir. Bu gibi durumlarda gerekli tedbirleri almayan kamu işvereni tarafından yetkilendirilmiş işveren vekili konumunda bulunan yöneticiler sorumlu olabilecektir.

³⁰³ ATAY, s.727, 728.

³⁰⁴ GÜNDAY, s.374.

³⁰⁵ GÖZLER/KAPLAN, s.672.

2. Hizmet Kusurunda İdarenin Sorumluluğu

A) İdarenin Sorumluluğu

İdarenin sorumluluğu, en geniş anlamıyla, “idarenin özel hukuk öznesi olarak diğer kişilere özel hukuk alanında verdiği zararın karşılaması” olarak tanımlanmaktadır³⁰⁶. Anayasada, idarenin kendi eylem ve işlemlerinde doğan zararı ödemek zorunda olduğu öngörülmektedir (m.125)³⁰⁷. İdarenin sorumluluğu, kural olarak hem kusursuz sorumluluğa hem de kusur sorumluluğuna dayanabilir. İdarenin kusur sorumluluğu hizmet kusuru anlamında varlık kazanmaktadır. Bu anlamda hizmet kusuru, bir kamu hizmetinin kurulmasında, düzenlenmesinde ve işleyişindeki bir bozukluk ve aksaklığı ifade etmektedir³⁰⁸.

Başka bir anlatımla idarenin sorumluluğunu, kusura dayanan sorumluluk ve kusursuz sorumluluk olarak iki farkı biçiminde ifade etmek mümkündür. Kamu hizmetlerinin kuruluş ve işleyişinden kaynaklanan aksaklıklar idarenin kusura dayanan sorumluluğu kapsamında değerlendirilir. Bu da hizmetin hiç işlemeyişi, geç işleyişi veya kötü işleyişi biçiminde ortaya çıkmaktadır. İdarenin hukuka aykırı işlemlerinden kaynaklanan zarar da kusurlu sorumluluğa girmektedir³⁰⁹.

Buna karşılık, hizmetin işleyişinde bir bozukluk olmamasına karşın idarenin kamu yararı düşüncesi ile giriştiği bir faaliyet belli bazı kişileri zarara uğratmış olabilir. İşte böyle durumlarda, kamu yararına yürütülen faaliyet nedeniyle belli bazı kişilerin katlandıkları özel zararı onların üzerinden alarak topluma yaymak anlamına gelen “kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi” uygulanarak zarar tazmin edilmekte-

³⁰⁶ YILDIRIM, s.324.

³⁰⁷ “Anayasanın 125. maddesinin son fıkrasında, idarenin kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlü olduğu hükme bağlanmıştır. İdarenin kamu hizmetinin yürütülmesinden doğan zarardan sorumlu tutulmasını gerektiren durumlardan birisi hizmet kusurudur. Genel olarak, idarenin yürütmekle görevli olduğu bir kamu hizmetinin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya boşluk olarak tanımlanabilen hizmet kusuru; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi hallerinde gerçekleşmekte ve idarenin tazmin yükümlülüğünün doğmasına yol açmaktadır”. Danıştay 10D.,26.12.2013 T., E. 2009/9893, 2013/9475 K. <http://legalbank.net/belge/d-10-d-e-rişim tarihi:30.06.2015>.

³⁰⁸ AKSU, Suat/ BAŞARAN, M. Şakir, s.22.

³⁰⁹ Danıştay’a göre de, “...idarenin istihdam eden sıfatıyla personelinin seçimi, eğitimi ve üzerindeki denetim görevini gerektiği gibi yerine getirmediği, dolayısıyla olayda davalı idarenin hizmet kusurunun bulunduğu sonucuna varılmaktadır. Bu durumda, hizmet kusuru ilkesi uyarınca davacıların maddi ve manevi zararlarının karşılanması gerekmektedir”. Danıştay 10D.,25.02.2014 T., E.2009/9938, 2014/1117 K. <http://legalbank.net/belge/d-10-d-e-rişim tarihi:30.06.2015>.

dir. Başka bir deyişle kamu yararını gerçekleştirmek için girişilen hizmet ya da faaliyet ile zarara uğramış olan kişi ya da kişilerin zararları, idarece karşılanabilmektedir³¹⁰.

Diğer yandan kamu çalışanlarının kişisel sorumluluğu, idare hukukunda dar tutulmuş, kamu çalışanlarının yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan dolayı tazminat davalarının kendilerine rücu edilmek kaydıyla idare aleyhine açılması esası getirilmiştir³¹¹.

Kamu çalışanlarının (memur ve diğer kamu görevlileri) görevlerini yaparken kusurları ile başkalarına verdikleri zararlardan da devlet (kusuru olmadığı halde) sorumludur. Bu sorumluluk, zarar veren memurun kusurlu olması koşuluna bağlıdır³¹². Eğer kamu çalışanları da kusursuz ise, o zaman devlet zarardan sorumlu olmaz. Devletin kamu çalışanlarının haksız eylemlerinden sorumluluğu, Anayasanın 40/2 ve 129/5 inci maddelerinde düzenlenmiştir ve kamu çalışanlarının tamamını kapsayan bir sorumluluktur³¹³.

İdare, kamu hizmetlerini yürütürken uyguladığı eylem ve işlemler sebebiyle bir zarara yol açmışsa, idarenin hukuki sorumluluğundan bahsedilebilir. Özel hukukta olduğu gibi idare hukukunda da hukuki sorumluluktan söz edebilmek için maddi ve hukuki bazı şartların bir arada bulunması gerekir³¹⁴. Nitekim hukuki sorumluluğun doğabilmesi için öncelikle ortada bir zarar olmalıdır³¹⁵. İkinci olarak, zarar ile eylem arasında hukuki illiyet bağının varlığı aranmalıdır. Nihayetinde de zarara sebebiyet veren işlem ve eylemlerin idareye yüklenebilir nitelikte olması gerekir. Bu şartların

³¹⁰ GÜNDAY, s.382; Danıştay'a göre, "...Kamu hizmetinin yürütülmesinin neden ve etkisinden kaynaklanan bir zararın doğmaması için idarece her türlü tedbir alınmasına rağmen, hizmetin doğal ve zorunlu bir sonucu olarak ortaya çıkan, hizmetten yararlananlar yönünden genel ve olağan nitelikteki bir külfetten kaynaklanan zararın, kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi uyarınca idarece karşılanmasına olanak bulunmamaktadır. Kamu hizmetinin yürütülmesinden kaynaklanan bir zararın, kamu külfetleri karşısında eşitlik ilkesi uyarınca idarece karşılanabilmesi için, uğranıldığı ileri sürülen zararın kamu külfeti olmaktan çıkıp, hizmetten yararlananlar yönünden özel ve olağandışı bir niteliğe dönüşmüş olması gerekir". Danıştay 10D.,16.03.2011 T., E. 2008/188, 2012/934 K. <http://legalbank.net/belge/d-10-d-e-rişim-tarihi:30.06.2015>.

³¹¹ TAN, Turgut, Kamu Yönetim Sözlüğü, TODAİE, 2.Baskı, Yayın No:342, Ankara 2008, s.103,104.

³¹² ZEVLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU, s.248.

³¹³ ZEVLİLER/ERTAŞ/HAVUTÇU/AYDOĞDU/CUMALIOĞLU, s.248.

³¹⁴ ATAY, s.698.

³¹⁵ YILDIRIM, s.347.

birisinin yokluğu, kural olarak idarenin sorumluluğunu ortadan kaldırır³¹⁶.

Zarar, bir kimsenin mal varlığında, kendi isteği dışında oluşan azalmadır. Zarar, maddi ve manevi zarar şeklinde olabilir. Maddi zarar, bir kimsenin mal varlığında uğradığı kayıptır³¹⁷. Manevi zarar ise, bir kişinin haysiyetine, vücut tamlığına ve ya yakınlarına yapılan saldırılar nedeniyle duyduğu bedensel ve ruhsal acı ve üzüntüdür³¹⁸. Cismani zarar, kişinin ruh ve bedeninde meydana gelen zarardır. Nitekim çalışanların iş kazası veya meslek hastalığı sebebiyle, parmağının kopması, gözünün kör olması, asansörde uzun süre kalması sebebiyle bedenen zarar görmese bile kapalı yer korkusu gelişmesi çalışma gücünde geçici veya daimi olarak kayba yol açabilir³¹⁹.

Kamu idaresinin hukuki sorumluluğunda zarar ile idarenin davranışı arasında bir hukuki illiyet bağının (sebeup-sonuç ilişkisinin) bulunması gerekir. Başka bir anlatımla zarar ile zararı doğuran eylem arasında doğrudan bir ilişki bulunmalıdır. Aksi halde idarenin sorumluluğundan bahsedilemez. Nihayetinde kamu idaresinin hukuki sorumluluğunda meydana gelen zarar ile zararı doğuran ve kamu idaresine atfedilen davranış arasında doğrudan doğruya bir ilişki olmalıdır. Eğer zararlı sonuç, olayların akışına göre umulmadık olağandışı bir sonuç ise, idarenin bundan tümüyle sorumlu tutulması hukuka uygun olmaz³²⁰.

B) Yöneticilerin Sorumluluğu

İşyerinde yönetim hakkı işverene aittir (TBK m.399). İşveren iş görme ediminin alacaklısı olan ve işçiye en üst düzeyde emir ve talimat verme yetkisine sahip kişidir³²¹. İş hukukunda işveren bu sıfatından dolayı bazı yetkilerle donatılmış ol-

³¹⁶ ATAY, s.698.

³¹⁷ GÖZÜBÜYÜK/TAN, s.771; Danıştay'a göre de, "...idare hukuku ilkelerine göre maddi zarar; idari işlem veya eylem nedeniyle kişinin malvarlığında meydana gelen azalma nedeniyle uğranılan zarar ile elde edilmesi kesin olan gelirden yoksun kalma sonucu uğranılan zarar olup; bedensel nitelikteki maddi zarar ise, kişinin sağlığına kavuşmak için yaptığı tedavi giderleri ile çalışma gücünün azalması ya da yok olması nedeniyle elde edeceği gelirden meydana gelen azalmayı ifade etmektedir". Danıştay 10D.,25.02.2014 T., E.2009/9938, 2014/1117 K. <http://legalbank.net/belge/10-d-e-rişim-tarihi:30.06.2015>.

³¹⁸ GÜNDAY, s.383.

³¹⁹ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.1414.

³²⁰ YILDIRIM, s.346.

³²¹ SÜMER, s.16; SÜZEK, s.133; TUNÇOMAĞ/CENTEL, s.57.

makla birlikte birçok sorumluluğu da yüklenmiş bulunmaktadır. İşverenin iş mevzuatından veya iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerini yerine getirmemesi halinde, kendisine hukuki, cezai ve idari yaptırımlar uygulanabilmektedir³²². Bir gerçek kişi işveren hukuki sorumlulukların muhatabı sayılmaktadır. Şayet aynı işyerinde birden fazla gerçek kişi işveren varsa birlikte hukuki sorumluluk söz konusu olur. İşyerinde soyut-somut işverenin varlığı halinde ise, hukuki sorumluluk soyut işverene ait olur³²³. İşyerinin işvereni bir gerçek kişi ise cezai açıdan sorumluluk bu işverene aittir. Aynı işyerinde birden fazla gerçek kişi işveren varsa o zaman iş mevzuatına ilişkin yükümlülükleri yerine getirmeyen ve o konuda yetkili kılınmış olan işveren cezai sorumluluğun muhatabı olur³²⁴. Başka bir deyişle, somut-soyut işveren ayrımı sorumluluk yönünden önem taşımakta, hukuki sorumluluk soyut işverene ait olmakta; cezai ve idari sorumluluk somut işverene yüklenmektedir³²⁵. Bununla birlikte tüzel kişiler hakkında cezai yaptırım uygulanamayacağından dolayı (TCK m.20), tüzel kişinin organında yer alan yöneticiler/işveren vekilleri ceza yaptırımının muhatabı olurlar³²⁶.

Bu itibarla 6331 sayılı Kanun hükümleri (m.2, m.3/1/(ğ), m.3/2) birlikte değerlendirildiğinde, çalışan istihdam eden tüm gerçek ve tüzel kişiler ile tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar ile bunlar adına hareket eden işveren vekillerinin “işveren” niteliği taşıdığı görülmektedir. 6331 sayılı Kanun ve bu Kanuna dayalı olarak çıkarılan yönetmeliklerde işverene getirilen tüm yükümlülüklerin işveren ve bu konuda yetki ve görev verilmiş ehliyet sahibi işveren vekilleri tarafından yerine getirilmesi gerekmektedir³²⁷.

İdare hukuku açısından konuya baktığımızda 3046 sayılı Bakanlıkların Kuruluş ve Görev Esasları Hakkında Kanunun “**Yöneticilerin sorumlulukları**“ başlıklı m.34’de, “Bakanlık merkez, taşra, yurt dışı teşkilatı ile bağlı ve ilgili kuruluşların her

³²² SÜZEK, s.142.

³²³ NARMANLIOĞLU, s.111; SÜZEK, s.142.

³²⁴ SÜZEK, s.142;ÇELİK/CANİKLİOĞLU/CANBOLAT, s.242; NARMANLIOĞLU, s.323.

³²⁵ NARMANLIOĞLU, s.111.

³²⁶ SÜZEK, s.142.

³²⁷ BAYCIK, Gaye, Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Haklarında Yeni Düzenlemeler, Ankara Barosu, Dergisi, 2013, s. 108.

<http://www.ankarabarusu.org.tr/siteler/ankarabarusu/tekmakale/2013-3/2013-3-4.pdf>. İnternet erişim tarihi: 21.05.2015.

kademedeki yöneticileri, yapmakla yükümlü buldukları hizmet veya görevleri, bakanlık emir ve direktifleri yönünde mevzuata, plan ve programlara uygun olarak düzenlemek ve yürütmekten bir üst kademeye karşı sorumludur” denilmektedir.

6331 sayılı Kanunda yerine getirilmesi gereken yükümlülükler açısından kamu-özel işyerleri arasında herhangi bir ayırım bulunmadığına göre, özel sektör işyerlerinde olduğu gibi kamu kurum ve kuruluşlarını temsile ve bütünü sevk ve idareye yetkili olanlar ile bunların yardımcıları, 6331 sayılı Kanun m.4’de öngörülen, “çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlüdür” hükmünün birinci derecede muhatabı haline gelmiştir. Aynı Kanununa göre de, iş sağlığı ve güvenliği hizmetlerinin sunulması için varsa çalışanları arasından yoksa dışarıdan hizmet satın alarak iş güvenliği uzmanını, işyeri hekimi ve diğer sağlık personelini görevlendirmek zorunda kalacaklardır³²⁸. Ayrıca kamu işveren vekilleri, görevlendirdikleri kişi veya hizmet aldığı kurum ve kuruluşların görevlerini yerine getirmeleri amacıyla araç, gereç, mekân ve zaman gibi gerekli bütün ihtiyaçlarını karşılamakla yükümlü kılınmışlardır (m.6). Başka bir deyişle, kamu işveren vekilleri, işyerinde görev yapan işyeri hekimi ve iş güvenliği uzmanının çalışma şartları ile yetki ve sorumluluklarını dikkate alarak, onların görevlerini etkin bir şekilde yapmasını sağlamak amacıyla, işyeri içinde gerekli planlama ve düzenlemeleri yapmasına imkân sağlayacak ve yeterli çalışma süresini tanıyacaklardır.

3. Kusursuz Sorumluluk

Kusursuz sorumluluk özel hukukta olduğu gibi, idare hukukunda da sorumluluk alanını genişleten bir kavramdır³²⁹. Kusur ilkesinin yetersizliği sonucu ortaya çıkan bir sorumluluktur. Kusursuz sorumlulukta zarara sebep olma sorumluluk için gerekli ve yeterlidir. Önemli olan husus, meydana gelen zararlar bu olgular arasında hukuki illiyet bağının (sebe-sonuç ilişkisi) bulunmasıdır. Öte yandan bu sorumluluk türünde kusur, sorumluluğun kurucu unsuru sayılmaz³³⁰.

³²⁸ Kamu işyerlerinde iş güvenliği uzmanı ve işyeri hekimlerinin istihdam zorunluluğu 2016 yılı Temmuz ayından itibaren başlayacaktır.

³²⁹ ZABUNOĞLU, s.722.

³³⁰ ATAY, s.736.

Kamu idaresinin kusursuz sorumluluğunun dayanağı Anayasa m.125/5'dir. Buna göre, "...idare kendi eylem ve işlemlerinden doğan zararı ödemekle yükümlüdür...". İdare hukukunda kusursuz sorumluluk ilkesi iki temel esasa dayanır. İlki, tehlike ilkesi, ikincisi de, fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesidir. Tehlike ilkesi özel hukuktan kamu hukukuna aktarılan ve kaynağı Mecelle'ye dayanan bir ilkedir³³¹. Risk sorumluluğu da denilen tehlike sorumluluğunda, kamu işverenin hiçbir kusuru olmasa bile yürüttüğü tehlikeli faaliyetler ve kullandığı tehlikeli araçlar nedeniyle ortaya çıkan zararı tazmin etmekle yükümlüdür³³². Bu itibarla, kamu idarenin yürüttüğü faaliyet veya kullandığı araç ve gereçler her zaman nedeni bilinmeyecek şekilde tehlike yaratabilecek nitelikte ise ve bu tehlikenin gerçekleşmesi sonucunda kamu çalışanı hayatını kaybederse, yakınlarının uğramış olduğu zararı tehlike esasına dayalı kusursuz sorumluluk ilkesine dayalı olarak kamu idaresi tazminle yükümlü olacaktır³³³.

Kamu külfetleri karşısında vatandaşların eşitliği ilkesi de denilen fedakârlığın denkleştirilmesi ilkesine göre, idarenin kamu yararı düşüncesi ile giriştiği bir faaliyet belli bazı kişileri zarara uğrattır ise, bu zararın, herhangi bir kusuru olmasa dahi, idarece karşılanması gerekir³³⁴. Nitekim Danıştay'a göre de, "Tam yargı davalarında, öncelikle zarara yol açtığı öne sürülen idari işlem veya eylemin hukuka uygunluğunun denetlenmesi esas olduğundan, olayın oluşumu ve zararın niteliği irdelenip, idarenin hizmet kusuru olup olmadığının araştırılması, hizmet kusuru yoksa kusursuz sorumluluk ilkelerinin uygulanıp uygulanmayacağına incelenmesi, tazminata hükmedilirken de herhalde sorumluluk sebebinin açıkça belirtilmesi gerekmektedir"³³⁵.

³³¹ AKSU/BAŞARAN, s.22.

³³² GÖZLER/KAPLAN, s.741; AKSU/BAŞARAN, s.22; Danıştay'a göre de, "...idare kural olarak yürüttüğü kamu hizmetiyle nedensellik bağı kurulabilen zararları tazminle yükümlü olup; idari eylem ve işlemlerden doğan zararlar idare hukuku kuralları çerçevesinde, hizmet kusuru veya kusursuz sorumluluk ilkeleri gereği tazmin edilmektedir. İdarenin yürütmekle görevli olduğu bir hizmetin kuruluşunda, düzenlenişinde veya işleyişindeki nesnel nitelikli bozukluk, aksaklık veya eksiklik şeklinde tanımlanabilen hizmet kusuru; hizmetin kötü işlemesi, geç işlemesi veya hiç işlememesi hallerinde gerçekleşmekte ve idarenin hukuki sorumluluğunun doğmasına yol açmaktadır." Danıştay 10D.,21.01.2011 T., E. 2007/5629, 2011/149 K. <http://legalbank.net/belge/d-10-d-e-rişim-tarihi:30.06.2015>.

³³³ BAYCIK, s.163.

³³⁴ AKSU/BAŞARAN, s.22; GÖZLER/KAPLAN, s.741; ZABUNOĞLU, s.726.

³³⁵ Danıştay 10.D.,7.11.1996, E.995/4341, K.996/7149.Aktaran GÖZÜBÜYÜK/TAN, s.762, 763.

Diğer taraftan, kamu çalışanınin yürüttüğü mesleğin kaçınılmaz tehlikesi varsa, diğer bir deyişle söz konusu tehlike yürütülen mesleğin niteliğinden kaynaklanıyorsa, görevi sırasında veya görevi nedeniyle iş kazasına uğrayan ya da meslek hastalığına maruz kalan kamu çalışanınin zararından idare, tehlike (mesleki risk) esasına dayalı olarak kusursuz sorumlu kabul edilmelidir³³⁶. Aynı yönde kimi tehlikeli hal ve durumlar da idarenin sorumlu kılınmasına yol açabilir. Örneğin, kuş gribi veya domuz gribi salgınlarında hemşirelik, bakıcılık görevini yürüten kamu çalışanlarının kendilerinin de hastalanmaları dışında üçüncü kişilere de hastalığı bulaştırmaları hal ve durumunda, tehlikeli durum esasına dayalı kusursuz sorumluluk ilkesi kapsamında idare tazminle yükümlü kılınabilir³³⁷.

Kamu çalışanlarının kamu hizmetlerini yerine getirirken görevi sırasında ya da görevi nedeniyle zarara uğraması hali mesleki risk olarak kabul edilmektedir. Burada tehlike ilkesi iş kazası ve meslek hastalıklarına uygulanabilir. Danıştay'a göre, "...kamu çalışanlarının hizmet sırasında ve hizmetten doğan bir sebeple uğradıkları zararın idarece karşılanmasının idare hukuku esaslarından olduğu, davacının hastalığının görevi sırasında ve kurum ambarlarından kaynaklandığı anlaşıldığından davalı idarenin tazmin yükümlülüğü söz konusudur"³³⁸.

4. Kamu İşverenin Sorumluluğunu Kaldıran Veya Azaltan Sebepler

A) İş Kazasının Oluşumunda İliyet Bağının Varlığı

Özel hukukta sözleşme ilişkilerinde veya haksız fiillerde borçlunun ya da failin sorumluluğunu belirlerken fiille (ya da sebeple) sonuç arasında bulunması gereken uygun illiyet bağı kurulamaz ya da kesilir ise, borçlu ya da fail sonuçtan sorumlu tutulamaz³³⁹. Bu itibarla bir işverenin iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle, çalı-

³³⁶ BAYCIK, s.163.

³³⁷ ZABUNOĞLU, s.725.

³³⁸ Danıştay 10.D.,16.6.1992, E.90/3640, K.92/3033, Danıştay Dergisi, S.87, s.542.

³³⁹ TUNCAY, Can, Kurumun İşverene Rücu-Olayda Kaçınılmazlık Durumu, MESS, Sicil Aralık 2006, Karar İnceleme, s. 187.

şanına karşı sorumlu olabilmesi için, çalışanın uğradığı zararın ortaya çıkan kazanın uygun bir sonucu olması gerekir³⁴⁰.

Uygun illiyet bağımlı kesen sebeplerin ilki, üçüncü kişinin kusuru, ikincisi kazalı çalışanın kendi kusuru, üçüncüsü de mücbir sebep ve kaçınılmazlıktır. Bu gibi durumlar ortaya çıktığında çalışanlar veya hak sahipleri kural olarak işverenden tazminat talep edemezler³⁴¹.

Kamu idaresinin tazmin sorumluluğunun doğabilmesi için, zarar ile idarenin davranışı arasında bir illiyet bağımlı bulunması gerekir. Başka bir deyişle, zarar ile zararı doğuran işlem, tutum ve davranış arasında doğrudan bir ilişkinin bulunması zorunludur. Sorumluluğun nedeni olarak gösterilen olaylar hayatın doğal akışına göre beklenilmeyen olağanüstü bir nitelik taşıyorsa, idare bu sonuçtan bütünü ile sorumlu tutulamaz. Zararın doğumu, çeşitli nedenlere dayanabilir. Bunlardan birinin zararı doğurabilecek nitelikte olması, illiyet bağımlı varlığı için yeterlidir³⁴². Nihayet idarenin sorumlu olabilmesi için idari davranış ile meydana gelen zarar arasında bir nedensellik bağı, yani neden-sonuç ilişkisi bulunmalıdır. Zarar idari bir davranışın sonucu olmayıp da, olayların normal akışı içinde beklenmeyen bir sonuç ise, nedensellik bağımlıdan bahsedilemez³⁴³.

Kamu idareleri, yapmakla yükümlü oldukları hizmetleri yürütürken hizmetin işleyişini sürekli olarak denetlemek ve kamu çalışanlarının çalışma ortamında ve çalışma şartlarında alınması gereken her türlü iş sağlığı ve güvenliği tedbirini almak-

³⁴⁰ AKIN, Levent, Çimento Sektöründe İş Sağlığı ve Güvenliği, Çimento İşverenleri Sendikası Yayını, İstanbul 2011, s.54.

³⁴¹ SÜZEK, s.430; Yargıtay'a göre de "...objektifleştirilen kusur, kusur sorumluluğunu kusursuz sorumluluğa yaklaştırır da, onu kusursuz sorumluluk haline dönüştürmez. Çünkü bu halde dahi işverenin sorumluluğu için kusurun varlığı şarttır. Kusurun objektifleştirilmesi kriterinin yanı sıra, Türk Borçlar Kanunu'nun 417/2. maddesinin, Anayasa hükümleri ve 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 4. maddesi kapsamında yorumlanması da işverenin sorumluluğunu oldukça genişletecektir. Yukarıda belirtilen açıklamalar doğrultusunda; işvereni zararlandırıcı olay nedeniyle sorumluluk halinden kurtaracak olan durum iş sağlığı ve güvenliği alanındaki ihmalleri ile oluşan zarar arasındaki uygun nedensellik bağımlı kesildiğini ispat etmekten ibarettir. Hukuk Genel Kurulu'nun 20.03.2013 tarih 2012/21-1121 E. 2013/386 sayılı kararında da belirtildiği üzere uygun nedensellik bağı üç durumda kesilebilir. Bunlar mücbir sebep, zarar görenin kusuru ve üçüncü kişinin kusurudur. Bu hallerden birinin varlığı halinde işverenin sorumluluğuna gidilmesi mümkün değildir. Y.21HD, T, 22.04.2014 T., E.2014/1282., 2014/8662, www.legalbank.net.erişim tarihi:30.06.2015.

³⁴² GÖZÜBÜYÜK/TAN, s.769.

³⁴³ GÜNDAY, s.384.

la yükümlüdürler. Kamu idareleri bu yükümlülükleri yerine getirmeyerek ya da geç getirerek bir zarara sebebiyet verirlerse, hizmet kusuru ölçütlerine göre tazminat sorumluluğunu yüklenirler.

Bu itibarla kamu çalışanlarının iş kazası ya da meslek hastalıklarına maruz kalmaları halinde, kamu idaresinin bu konudaki kusuru ile zarar arasında nedensellik bağının (hukuki illiyet bağı) bulunması şartıyla Anayasa ve sorumluluk hukukunun genel ilkeleri çerçevesinde sorumlu olurlar³⁴⁴. Başka bir anlatımla, zararın doğması idareye atfedilen çeşitli nedenlere dayanabilir. Bu nedenlerden bir tanesinin zarar doğurucu nitelikte olması, illiyet bağının varlığı için yeterlidir ve idarenin sorumluluğunu gerektirir³⁴⁵.

B) Üçüncü Kişinin Kusuru

İş kazası üçüncü kişinin tam veya ağır kusuru sonucunda meydana gelmişse uygun illiyet bağı kesildiğinden işveren sorumlu tutulamaz³⁴⁶ ve meydana gelen her iş kazasında, işverenin mutlak sorumluluğundan bahsedilemez. İşverenin sorumlu olabilmesi için çalışanın yaptığı iş ile zarar verici olay arasında “illiyet bağının” bulunması gerekir. Bazen iş kazası işyeri çalışanı olmayan üçüncü kişinin yüzde yüz kusurlu eylemi ile meydana gelebilir. Bu durumda illiyet bağı kesilir ve işverenin hukuki sorumluluğu ortadan kalkar. Nitekim üçüncü kişinin kişisel husumeti yüzünden kamu çalışanını işyerinde öldürmesi sonucunda illiyet bağı kesileceğinden kamu idaresinin burada sorumluluğundan bahsedilemez ve işverenin kusursuz sorumluluğuna gidilemez³⁴⁷.

Zararın sorumlu tutulan kamu idaresinin yanında aynı zamanda bir kamu tüzel kişinin ve üçüncü bir kişinin kusurlu davranışlarına bağlanabilmesi mümkün ise, olayın özellikleri dikkate alınarak idare ya tamamen ya da kısmen sorumluluktan kurtulur. Başka bir ifade ile zarar üçüncü bir kişinin kusuru ile meydana gelmişse, idarenin sorumluluğundan bahsedilemez. Bununla birlikte üçüncü kişinin kusuru

³⁴⁴ Aynı yönde; ATAY, s.724.

³⁴⁵ YILDIRIM, s.346.

³⁴⁶ SÜZEK, s.430.

³⁴⁷ İNCİROĞLU, Lütfi, İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşçi ve İşverenin Hukuki ve Cezai Sorumlulukları, 2.Baskı, İstanbul 2008, s.97.

zararın artmasına yol açmışsa, idarenin sorumluluğu üçüncü kişinin kusuru oranında azalır³⁴⁸.

Öte yandan doktrinde, üçüncü kişinin fiiliyle illiyet bağının kesilmesi için üçüncü kişinin kusurunun zarar görenin kusuruna göre daha yoğunlukta olması da aranır³⁴⁹.

İdarenin iş kazası veya meslek hastalığından doğan zarardan kusursuz sorumlu olduğu durumlarda, idarenin yürüttüğü tehlikeli faaliyet veya kullandığı tehlikeli araç-gereç ile kaza arasındaki uygun illiyet bağının üçüncü kişinin ağır kusuru nedeniyle kesilmemiş olması gerekir³⁵⁰.

C) Kazalının Kendi Kusuru

İş hukukunda iş kazası veya meslek hastalığı, kazalı işçinin bazen sadece kendi kusurlu eyleminin sonucu olarak veya işverenin sorumlu olduğu hallerde kendi kusurunun birleşmesi sonucu meydana gelebilir. İşçi, yüzde yüz-kendi kusurlu eylemi ile zarar görmüşse, işveren “illiyet bağı” kesildiğinden tazminat ile sorumlu değildir³⁵¹.

İdare hukukunda da yürütülen görevle kaza arasındaki illiyet bağına kesmeyecek oranda iş kazasına uğrayan kamu çalışanının da kazanın gerçekleşmesinde kusuru varsa, bu halde kusursuz sorumlu olan kamu idaresinin ödeyeceği tazminattan söz konusu kusurun bir indirim sebebi olması gerektiği kabul edilmektedir. Zira kusursuz sorumlulukta müterafik (birlikte kusur) kusurdan söz edilemese dahi, iş kazasına uğrayan kamu çalışanının kendi kusurunun en azından indirim sebebi olarak dikkate alınması gerekir³⁵².

Zarar, zarar görenin kendi kusuru ile meydana gelmişse; idarenin hem kusurlu hem de kusursuz sorumluluğu ortadan kalkar. Çünkü zarar görenin kusuru, idari davranış ile zarar arasındaki nedensellik bağına kesmiş olur³⁵³. Zarar görenin eylemi sa-

³⁴⁸ GÜNDAY, s.385.

³⁴⁹ ÖZDEMİR, s.526.

³⁵⁰ BAYCIK, s.164.

³⁵¹ BALCI, Mesut, İş Kazası ve Meslek Hastalığı Nedeniyle İşverenin Sorumluluğu, MESS, Sicil, Aralık 2006, s.162.

³⁵² BAYCIK, s.164.

³⁵³ GÜNDAY, s.385.

dece zararın meydana gelmesine yardım eden ya da onun genişlemesi sonucunu doğuran bir nitelik taşıyorsa, o zaman “birlikte kusur” söz konusu olabilir. Bu itibarla zarar görenin kusuru, birlikte kusur halinde, idarenin tazmin borcunu ortadan kaldırmaz ancak sorumluluğun hafiflemesine yol açar³⁵⁴.

İdarenin iş kazası veya meslek hastalığından doğan zarardan kusursuz sorumlu olduğu durumlarda, idarenin yürüttüğü tehlikeli faaliyet veya kullandığı tehlikeli araç-gereç ile kaza arasındaki uygun illiyet bağının iş kazasına uğrayan kamu çalışanın ağır kusuru nedeniyle kesilmemiş olması gerekir³⁵⁵. Nitekim kamu çalışanlarının Türk Ceza Kanunu ve diğer kanunlarda suç sayılan bir filli işlemleri durumunda artık kamu çalışanlarının bu fiillerinden kaynaklanan sorumlulukları kendilerine ait olur ve idare bu konuda sorumlu tutulamaz³⁵⁶.

D) Mücbir Sebep Ve Kaçınılmazlık

Doktrinde mücbir sebep, genel bir davranış normunun veya borcun ihlaline mutlak ve kaçınılmaz bir şekilde yol açan öngörülemez, karşı konulamaz ve dışarıdan gelen olağanüstü bir olay olarak, idare hukuku açısından ise, idarenin iradesi dışında oluşan, öngörülmesi ve en büyük bir dikkat ve özenle dahi önlenmesi mümkün olmayan ve de bir kamu hizmetinin yürütülmesini imkânsızlaştıran olaylar olarak tanımlanmaktadır. Kaçınılmazlık ise, uygun illiyet bağı kesen sebeplerden en önemlisi olup, mücbir sebebin bir unsurudur³⁵⁷.

Mücbir sebep çoğunlukla yıldırım düşmesi, toprak kayması, kasırga, deprem, sel gibi doğa olayı olabileceği gibi, bazen savaş, genel grev gibi beşeri ya da sosyal bir olay, hatta ithal yasağı, kamulaştırma gibi hukuki bir olayda olabilir³⁵⁸.

³⁵⁴ ATAY, s.759, 761, 762. Zarara uğrayan kişi bizzat zararın önlenmesini engellemiş veya zararı ağırlaştırmışsa, durumun niteliğine göre idarenin sorumluluğu tamamen veya kısmen ortadan kalır.

³⁵⁵ BAYCIK, s.164.

³⁵⁶ ATAY, s.730.

³⁵⁷ GÜNDAY, s.384; TUNCAY, Karar İnceleme, s. 187; ATAY, s.755. Mücbir sebep özel hukukta olduğu gibi idare hukukunda da bütün sorumluluk hallerini ortadan kaldıran bir özelliğe sahiptir. Mücbir sebepte idarenin dışında önlenemeyen ve öngörülemeyen, öngörülebilse dahi karşı konulamayan olguların varlığı söz konusudur.

³⁵⁸ GÜNDAY, s.384; TUNCAY, Karar İnceleme s. 187.

Mücbir sebep, borçlunun iradesi dışında ortaya çıkar. Mücbir sebep ile kaçınılmazlığı birbirine karıştırmamak gerekir. Kaçınılmazlık (beklenmeyen hal), hayatın normal akışı sırasında meydana gelebilecek tesadüfi olaydır. Mücbir sebep ise, hayatın olağan akışı dışındaki bir olaydır. Deprem, mücbir sebebe en iyi örnektir³⁵⁹. Yargıtay'ın bir kararına göre, " ...Doğal afetler sonunda ortaya çıkan zarar sebebiyle işverenin tazminattan sorumlu tutulabilmesi ancak kusurlu bulunması halinde mümkündür. Hal böyle olunca olayın kaçınılmazlık sonucu meydana geldiğinin kabulü halinde mücbir sebep olarak değerlendirilmesi gereken depremin illiyet bağının ke-seceği ortadadır..."³⁶⁰. Sel baskını, fırtına ise, somut olarak önlenemez önceden tahmin edilebilir bir olay niteliğinde ise, mücbir neden sayılmamalıdır³⁶¹.

Mücbir sebep kavramının doğuracağı sonuçlar yönünden özel hukuk ile idare hukuku arasında bir fark yoktur. Mücbir sebeplerin bulunması halinde, idari bir davranış ile zarar arasında nedensellik bağının kurulamayacağından, idarenin ne kusurlu ne de kusursuz sorumluluğundan bahsedilmez³⁶². Mücbir sebebin varlığı halinde kamu idaresi, zararın sadece görünüşteki müsebbibidir. Çünkü zarar kamu idaresinin dışındaki olgulardan kaynaklandığı için bu durumu idarenin önlemesi de mümkün değildir³⁶³.

Bu itibarla idarenin iş kazası veya meslek hastalığından doğan zarardan kusursuz sorumlu olduğu durumlarda, idarenin yürüttüğü tehlikeli faaliyet veya kullandığı tehlikeli araç-gereç ile kaza arasındaki uygun illiyet bağı, mücbir sebep ve kaçınılmazlık nedeniyle kesilmişse, kamu idaresinin sorumluluğundan bahsedilemez³⁶⁴.

II. Hukuki Sorumluluğun Kapsamı ve Tazminat Davaları

A) Hukuki Sorumluluğun Kapsamı

İşyerinde, yeterli güvenlik önlemlerinin alınmaması sonucu çalışanın hayatını kaybetmesi veya engelli kalması yahut meslek hastalığına tutulması halinde, kamu

³⁵⁹ TUNCAY, Karar İnceleme, s. 187.

³⁶⁰ Y.21HD, T, 10.05.2011 2010/11670 K., 2011/4482, www.legalbank.net.erişim tarihi:01.06.2015.

³⁶¹ TUNCAY, Karar İnceleme, s. 187.

³⁶² GÜNDAY, s.384.

³⁶³ ATAY, s.756.

³⁶⁴ BAYCIK, s.164.

işverenleri hukuki, cezai ve idari sorumluluklar yüklenebilecektir. Bu itibarla özel hukuk açısından işverenin gerekli iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almaması nedeniyle meydana gelen iş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle işverenin tazminat sorumluluğu ortaya çıkar³⁶⁵.

Kamu işverenleri, işyerinde yeterli iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almamaları nedeniyle meydana gelebilecek iş kazası ve meslek hastalıklarından dolayı, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu, Devlet Memurları Kanunu, Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun, Türk Borçlar Kanunu ve Türk Ceza Kanunu açısından sorumlu olabilirler.

İş kazaları, sonuçları itibariyle cismani (maddi) ve ruhi (manevi) zararlara neden olmaktadır. İş sağlığı ve güvenliği mevzuatı iş kazalarının ve buna paralel olarak meydana gelen zararların önlenmesi için işverene önlem alma yükümlülüğünü, çalışanlara ise alınan önlemlere uyma mecburiyetini emreden hükümler ihtiva etmektedir (İSGK m.4, 19).

6098 sayılı Kanunda, "Kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür" hükmü yer almaktadır. Maddenin ikinci fıkrasında da, "Zarar verici fiili yasaklayan bir hukuk kuralı bulunmasa bile, ahlaka aykırı bir fiille başkasına kasten zarar veren de, bu zararı gidermekle yükümlüdür" denilmektedir (m.49/1, 2).

6098 sayılı Kanun m.55 ve 56'da, maddi ve manevi tazminat davaları hüküm altına alınmıştır. Destekten yoksun kalma zararları ile bedensel zararlar, bu Kanun hükümlerine ve sorumluluk hukuku ilkelerine göre hesaplanır. Kısmen veya tamamen rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri ile ifa amacını taşımayan ödemeler, bu tür zararların belirlenmesinde gözetilemez; zarar veya tazminattan indirilemez. Hesaplanan tazminat, miktar esas alınarak hakkaniyet düşüncesi ile artırılamaz veya azaltılamaz. Hâkim, bir kimsenin bedensel bütünlüğünün zedelenmesi durumunda,

³⁶⁵ SÜMER, s.167.

olayın özelliklerini göz önünde tutarak, zarar görene uygun bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesine karar verebilir (m.56/1).

Ağır bedensel zarar veya ölüm hâlinde, zarar görenin veya hayatını kaybedenin yakınlarına da manevi tazminat olarak uygun bir miktar paranın ödenmesine hükmedebilir (m.56/2). Bu itibarla, bir iş kazası ya da meslek hastalığı sonucunda zarara uğrayan çalışanın işverene karşı açabileceği tazminat davalarını maddi tazminat davası ve manevi tazminat davası şeklinde sıralamak mümkündür.

B) Maddi Tazminat

İşverenler, işyerinde gerekli iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almamaları sebebiyle çalışanların ruh ve beden bütünlüğüne zarar vererek onların malvarlığında bir azalmaya yol açarlarsa, çalışanların maddi tazminat talebiyle karşılaşabilirler³⁶⁶. Maddi tazminat talebinin dayanağı 6098 sayılı Kanun m.54 hükmüdür. Kanun koyucu iş kazasına ya da meslek hastalığına maruz kalan çalışanın tedavi giderlerini, kazanç kaybını, çalışma gücünün azalmasını ya da yitirilmesinden doğan kayıplar ile ekonomik geleceğin sarsılmasından doğan kayıplarını özellikle bedensel zararlar olarak nitelendirmektedir (m.54).

İş kazası ve meslek hastalıkları sonucunda çalışanın ruh ve beden bütünlüğünde meydana gelen zarar, cismani zarar olarak kabul edilmektedir. Ancak maddi tazminat bakımından karşılanması gereken zarar, cismani zararın neden olduğu ekonomik kayıplardır. Nitekim iş kazası sonucu çalışanın uzuv kaybına uğraması, asansörde uzun süre kapalı kalması nedeniyle kapalı yer korkusu gelişmesi ruh ve beden bütünlüğünde geçici ya da daimi kayba yol açabilecektir³⁶⁷. Aynı yönde kamu idareleri, kamu hizmetlerinin yürütülmesi sırasında tesis edip uyguladığı işlem ve eylemleri dolayısıyla çalışanlarını cismani bir zarara uğratarak mal varlıklarında bir azalmaya neden olabilirler. Bu gibi durumlarda idarenin tazminat sorumluluğundan bahsedilebilmesi için maddi ve hukuki nitelikteki bazı şartların bir arada bulunması gerekir. Her şeyden önce ortada bir zararın mevcut olması ve zararlar zarara sebebiyet veren işlem veya eylemin idareye yüklenebilir nitelikte olması, nihayetinde de zarar

³⁶⁶ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.1414.

³⁶⁷ MOLLAMAHMUTOĞLU/ASTARLI/BAYSAL, s.1414.

ile eylem arasında hukuki illiyet bağının bulunması zorunludur. Bu şartların birisinin yokluğu durumunda idarenin sorumluluğundan bahsedilemez³⁶⁸.

Öyleyse kamu işyerlerinde gerekli iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerini yerine getirilmemesi, eksik veya geç getirilmesi, idarenin hizmet kusuru olarak nitelendirileceği için idarenin mali sorumluluğu doğacaktır. Bu nedenle işçi niteliği taşımayan kamu çalışanlarının da, 6098 sayılı Kanun m.55/2’de düzenlenen”...her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda..” hükmü gereği, kamu çalışanı ve yakınlarının maddi tazminat ve destekten yoksun kalma tazminatı talep etme hakları vardır³⁶⁹.

Öte yandan iş kazaları nedeniyle ortaya çıkan sorumluluğun paylaşımında, akla ilk gelenler işveren ve kazanın meydana gelmesinde kusuru bulunan çalışan veya çalışanlardır. Ancak kazanın meydana gelmesine sadece işverenin veya iş kazasına uğrayanın değil, kazazedeyle birlikte üçüncü kişilerin de, kusurlu davranışları neden olabilmektedir. Bu durumda sorumluluğun sınırları genişlemekte ve özellikle ceza hukuku ve sosyal güvenlik hukuku alanlarında, kazaya neden olan insanların ve hatta ailelerinin geleceğini etkileyen cezalar ve tazminat yükümlülüğü gibi önemli yaptırımlar ortaya çıkmaktadır.

C) Destekten Yoksun Kalma Tazminatı

Destekten yoksun kalma tazminatına ilişkin ne 4857 sayılı İş Kanununda ne de 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda özel bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu nedenle destekten yoksun kalma tazminatı talepleri, 6098 sayılı Kanun m.55 kapsamında değerlendirilecektir³⁷⁰. Bu itibarla 6098 sayılı Kanuna göre, bir kimsenin iş kazası sonucu hayatını kaybetmesi halinde destekten yoksun kalanlar, yüzünden uğradıkları zararın tazminini isteyebilirler (m.53). Başka bir deyişle Kanun, işverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini alma (işçiyi gözetme) borcuna (m.417/2) aykırı hareket ederek, işçinin ölümüne sebebiyet vermesi halinde, onun yardımından (deste-

³⁶⁸ ATAY, s.697, 698.

³⁶⁹ KILKIŞ, s.139.

³⁷⁰ BAYCIK, s.152.

ğinden) yoksun kalanlara, bu yüzden uğradıkları (maddi ve manevi) zararları tazmin ettirme hakkı tanımıştır (m.417/3)³⁷¹.

Bununla birlikte işyerinde iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmaması nedeniyle çalışanlar, iş kazası veya meslek hastalıkları sonucu hayatını kaybederse, işverenler çalışanların tüm zararlarını tazmin etmenin yanı sıra, kanunda öngörülen idari ve cezai müeyyidelere de maruz kalacaklardır³⁷².

Zararın tespitinde, eğer destek olsaydı destekten yararlanana gelecekte ne gibi yardımlar yapacağına göz önünde bulundurulması gerekir. Destekten yoksun kalma zararlarının 6098 sayılı Kanun ve sorumluluk hukuku ilkeleri dikkate alınarak hesaplanacağı (m.55) hükme bağlanmıştır³⁷³. Bu itibarla, iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle hayatını kaybeden çalışanın desteğinden yoksun kalanlar, TBK'nun 53/3. maddesine dayanarak hayatını kaybeden çalışan muhtemel yaşam süresi içinde çalışarak kendilerine sağlayabileceği yardım miktarı kadar malvarlıklarındaki azalmayı destekten yoksun kalma tazminatı olarak talep ederler³⁷⁴.

Destekten yoksun kalma tazminatında destek, geçimini kısmen veya tamamen sağlayacak şekilde fiilen ve düzenli olarak onlara yardım eden, olayların olağan akışına göre, eğer ölüm gerçekleşmesiydi gelecekte az ya da çok bu yardımı sağlayacağına ilişkin güçlü bir olasılık bulunan kişidir. Bu nedenle destekten yoksun kalma tazminatı talep edenlerin mutlaka çalışanın mirasçısı olması gerekmez. Nitekim eş, nikâhsız eş, çocuklar, ana, baba ve kardeşler arasında ölüm olayının gerçekleşmesin-

³⁷¹ SÜMER, s.167; Danıştay'a göre de, "Destekten yoksun kalma tazminatının amacı; desteğini yitiren kimsenin, ölümünden önce bulunduğu sosyal ve ekonomik yaşam düzeyinin devamını sağlayacak yardımın karşılığı olan paranın ödettirilmesidir. Dolayısıyla, destekten yoksunluk zararı, ölüm olayı olmasaydı desteğin yapacağı varsayılan yardım tutarı geleceğe yönelik olarak belirlenmek suretiyle hesaplanmaktadır. Başka bir anlatımla, destekten yoksun kalma tazminatıyla, ölenin (desteğin) gelecekte elde etmesi muhtemel gelirinin güncelleştirilerek, destekten yoksun kalanın, ölüm olayından önceki sosyal ve ekonomik yaşam düzeyinin devamını sağlayacak gelire kavuşturulması amaçlanmaktadır. Bilindiği üzere, destekten yoksun kalma tazminatı, desteğini kaybeden kimseye, diğer bir deyimle ölen kimsenin yakınlarına, ölüm olayından önceki sosyal ve ekonomik düzeyinin devamını sağlayacak bir miktar para ödenmesini ifade etmektedir". "Danıştay 10D.,25.02.2014 T., E.2009/9938, 2014/1117 K. <http://legalbank.net/belge/d-10-d-e-rişim-tarihi:30.06.2015>.

³⁷² SÜMER, s.169; NARMANLIOĞLU, s.323.

³⁷³ AKTAY/ARICI/SENYEN KAPLAN, s.155.

³⁷⁴ SÜZEK, s.445; BAYCIK, s.139.

den önceki dönemde fiili bir bakım ilişkisi kurulmuşsa işverenden destekten yoksun kalma tazminatı talebinde bulunabilirler³⁷⁵.

D) Manevi Tazminat

Manevi tazminat, iş kazasına ya da meslek hastalığına maruz kalan çalışanın uğradığı bedensel kaybın neden olduğu acı ve ıstırapı hafifletmeyi amaçlar. Çalışanlar iş kazası ve meslek hastalığı sonucunda sadece maddi zararlara değil manevi zararlara da maruz kalabilirler³⁷⁶. Bu itibarla 6098 sayılı Kanunda kişilik haklarında uğranılan zararın karşılanması amacıyla çalışana veya hak sahiplerine manevi tazminat talep etme hakkı tanınmıştır (m.56, 58). Bununla birlikte, işverenin maddi tazminattan sorumlu tutulduğu bazı hallerde, çalışanın veya hak sahiplerinin manevi tazminat istemesi de mümkündür³⁷⁷.

6098 sayılı Kanuna göre, “Hâkim, bir kimsenin bedensel bütünlüğünün zedelemesi durumunda, olayın özelliklerini göz önünde tutarak, zarar görene uygun bir miktar paranın manevi tazminat olarak ödenmesine karar verebilir (m.56/1). Ağır bedensel zarar veya ölüm hâlinde, zarar görenin veya ölenin yakınlarına da manevi tazminat olarak uygun bir miktar paranın ödenmesine karar verilebilir” (m.56/2)³⁷⁸.

Manevi tazminat davası destekten yoksun kalma tazminatından farklı olarak, ölenin aile efradı tarafından açılabilir. Ancak manevi tazminat davası açılabilmesi için iş kazası sonucu uzuv kaybına uğrayan çalışanın veya ölmesi halinde hak sahiplerinin iş kazası sonucu yaralanma veya uzuv kaybının meydana geldiğini veya çalışanın öldüğünü, bir manevi zararın doğduğunu, bedensel zarar veya ölüm ile manevi

³⁷⁵ SÜZEK, s.445 vd.

³⁷⁶ AKIN, s.78.

³⁷⁷ SÜMER, s.167.

³⁷⁸ Yargıtay’a göre de, “Hâkimin takdir hakkını kullanırken, ülkenin ekonomik koşulları tarafların sosyal ve ekonomik durumları paranın satın alma gücü, tarafların kusur durumu olayın ağırlığı olay tarihi gibi özellikleri göz önünde tutması, bunun yanında olayın işverenin sağlığı ve güvenliği önlemlerini yeterince alınmamasından kaynaklandığı da gözetilerek gelişen hukuktaki yaklaşıma da uygun olarak tatmin duygusu yanında caydırıcılık uyandıran oranda manevi tazminat takdir edilmesi gerektiği açıkça ortadadır. Bu ilkeler gözetildiğinde, davacı işçi yararına hüküm altına alınan 5.000,00 TL manevi tazminatın çok fazla olduğu açıkça belli olmaktadır. Y.21HD. 09.09.2014 T., E.2014/8723, 2014/16882 K. legalbank.net/belge/y-21-hd-erişim tarihi:30.06.2015.

zarar arasında uygun illiyet bağının bulunduğunu, yaralanma veya ölümün hukuka aykırı olduğunu ispat etmesi gerekir³⁷⁹.

Öte yandan iş kazasında yaralanan çalışanın manevi tazminata hak kazanabilmesi için mutlaka kazanma gücünde bir kaybın doğmuş olması gerekli değildir. Çalışanın cismani zarara uğraması, acı, elem ve ıstırap çekmesi manevi tazminat verilmesi için yeterlidir³⁸⁰. Öte yandan burada söz konusu olan zarar doğrudan zarar değil, çalışanın herhangi bir uzvunu kaybetmesi halinde duyduğu üzüntü veya çalışanın ölümünün yakınlarında yarattığı acı gibi yansıma zararıdır³⁸¹.

Nihayetinde iş sözleşmesine dayanarak çalışanlar bakımından iş kazasına maruz kalanlar ve yakınlarının ruhsal bütünlüklerinin ihlali nedeniyle uğramış oldukları manevi zararlar Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından karşılanmamaktadır. Dolayısıyla manevi zararın tazmini talebi doğrudan işverene yöneltilmektedir. Manevi tazminata ilişkin olarak ne 4857 sayılı Kanunda ne de 6331 Kanunda özel bir düzenleme mevcuttur. Bu nedenle manevi tazminat talepleri, 6098 sayılı Kanunun m.56'daki düzenlemeler kapsamında değerlendirilmelidir³⁸².

İşçi niteliği taşımayan kamu çalışanlarının iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle tazminat talep hakları özel hukuk hükümlerine tabi çalışanlar gibi aynı kanuna tabidir. Çünkü 6098 sayılı Kanunun m.55/2'de, "Bu Kanun hükümleri, her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda da uygulanır" hükmüne yer vermiştir. Bu kanun hükmüne göre, vücut bütünlüğünün ihlali sonucunu doğuran idari eylem ve işlemlerden kaynaklanan tazminat davalarında 6098 sayılı Kanunda yer alan sorumluluk hukukuna ilişkin ilke ve kurallar uygulanacaktır³⁸³. Kamu çalışanlarının iş kazası veya meslek hastalığına maruz kalmaları durumunda Mülga 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti

³⁷⁹ AKTAY/ARICI/SENYEN KAPLAN, s.154.

³⁸⁰ CANIKLIOĞLU/CANBOLAT, s.240, 241.

³⁸¹ KILKIŞ, s.139.

³⁸² BAYCIK, s.152.

³⁸³ KILKIŞ, s.139; BAYCIK, s.155.

Emekli Sandığı Kanununa göre Sosyal Güvenlik Kurumunca vazife malullüğü aylığı bağlanmaktadır (m.55)³⁸⁴.

Diğer taraftan 6100 sayılı Hukuk Muhakemeleri Kanunu (m.3), 6098 sayılı Kanuna (m.55/2) paralel biçimde düzenlenmiştir. 6100 sayılı Kanunda, “Her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne bağlı maddi ve manevi zararların tazminine ilişkin davalara asliye hukuk mahkemeleri bakar. İdarenin sorumluluğu dışında kalan sebeplerden doğan aynı tür zararların tazminine ilişkin davalarda dahi bu hüküm uygulanır. 30/1/1950 tarihli ve 5521 sayılı İş Mahkemeleri Kanunu hükümleri saklıdır” hükmüne yer verilmiştir. Ancak bu hüküm, Anayasa Mahkemesinin 16.2.2012 tarih ve 35/23 sayılı kararıyla iptal edilmiştir³⁸⁵. Öğretideki bazı yazarlar tarafından 6100 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin iptal edilmesiyle birlikte, 6098 sayılı Kanunun 55/2 inci maddesinin de uygulanma kabiliyetinin kalmadığı ileri sürülmüştür. Nitekim adli yargıda görülen bir davada idare hukuku ilke ve kuralları uygulanamayacağı gibi idari yargıda görülen bir davada da borçlar hukuku ilke ve kuralları uygulanamaz görüşü savunulmaktadır³⁸⁶. Bununla birlikte 6098 sayılı Kanunun 55/1 ile 55/2 inci maddesinin de Anayasanın 2, 10, 40, 125, 129, 141, 155 ve 157 inci maddelerine aykırılı iddiası ile dava açılmış, ancak Anayasa Mahkemesi bu talebi reddetmiştir³⁸⁷.

Anayasa Mahkemesinin ret gerekçesine baktığımızda, “ölüme ve vücut sakatlığına bağlı zararların tazmini istemiyle adli, idari ve askeri yargıda açılacak davalarda

³⁸⁴ Danıştay’a göre, “Mülga 5434 sayılı Türkiye Cumhuriyeti Emekli Sandığı Kanunu'nun 53. maddesinde; en az 10 yıl fiili hizmet süresini tamamlamış iştirakçilere “adi malullük aylığı”, 55. maddesinde; görevin neden ve etkisiyle yaralanan iştirakçilere 53. maddeye göre hesaplanacak adi malullük aylıklarına, malullük derecelerine göre %15 ila 60 oranında zam yapılmak suretiyle “vazife malullüğü aylığı” bağlanacağı kuralına yer verilmiştir”. Danıştay 10D.,11.04.2012 T., E. 2008/2240, 2012/1406 K. <http://legalbank.net/belge/d-10-d-e-rişim tarihi:01.07.2015>.

³⁸⁵ Anayasa Mahkemesi özetle, “...Her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesi yahut kişinin ölümüne sebebiyet veren tarafın idare olduğu, vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine yahut kişinin ölümüne sebebiyet veren eylem ve işlemlerin idari eylem ve işlem olduğunun açık olması dolayısıyla bu tür davaların idari yargıda görülmesi gerektiğine hükmetmiş ve 6100 sayılı Kanunun 3 üncü maddesini iptal etmiştir” AYM. 16.2.2012 T., E.2011/35,K.2012/23.RG:19.5.2012/28297.

³⁸⁶ ÖZDEMİR, s.578; BAYCIK, s.155,156; GÖZLER, Kemal/KAPLAN, Gürsel, İdari Eylemlerden Kaynaklanan Zararlara İlişkin Davalar Adli Yargının Görev Alanına Sokulabilir mi?, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Yıl 6, Kasım 2011, S.63, s.39, 40, 41.

³⁸⁷ AYM 22/10/2014 T., 2014/94 E., K.2014/160

da zararın Türk Borçlar Kanunu hükümlerine göre belirleneceğinin öngörülmesi kanun koyucunun takdir yetkisi kapsamında olup bu durum, Anayasa'nın 2 nci maddesinde düzenlenen hukuk devleti ilkesi ile idarenin eylem ve işlemlerinden doğan tazminat sorumluluğunu düzenleyen 125 inci maddesiyle çelişen bir yön bulunmaktadır. Ayrıca, idarenin eylem veya işlemleri nedeniyle meydana gelen ölüme ve vücut sakatlığına bağlı zararlar ile aynı eylem veya işlem nedeniyle meydana gelen diğer zararların tazmini istemiyle açılan davalar aynı yargı merciinde görüleceği için itiraz konusu kuralla yargılamanın bütünlüğü de bozulmamaktadır”.

Dolayısıyla 6098 sayılı Kanunun 55/2'si ile 6100 sayılı Kanunun 3 üncü maddesiyle ilgili AYM'nin verdiği iki farklı karar birlikte değerlendirildiğinde maddeler arasında bir çelişki bulunduğu görülmektedir.

E) Ödenen Maddi Ve Manevi Tazminatın Kişisel Kusuru Bulunan Kamu İşveren Vekiline Rücu Edilmesi

Anayasa m.129/5'de, ”Memurlar ve diğer kamu görevlileri Anayasa ve kanunlara sadık kalarak faaliyette bulunmakla yükümlüdürler....Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir....Memurlar ve diğer kamu görevlileri hakkında işledikleri iddia edilen suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idari merciin iznine bağlıdır.” denilmek suretiyle kamu işveren vekillerinin kamu işyerlerinde meydana gelebilecek iş kazası veya meslek hastalığı nedeniyle bir hizmet kusuru işlemler dahi zarara uğrayanların maddi ve manevi kayıpları kamu işvereni tarafından tazmin edilecek ancak kamu işvereni tarafından da kusuru oranında kamu işveren vekillerine bu tazminatlar rücu edilebilecektir.

Anayasa m.40/3'de, ”Kişinin, resmi görevliler tarafından vaki haksız işlemler sonucu uğradığı zarar da, kanuna göre, Devletçe tazmin edilir. Devletin sorumlu olan ilgili görevliye rücu hakkı saklıdır” hükmüne amirdir.

Bununla birlikte 657 sayılı Kanun m.13’de “Kişiler kamu hukukuna tabi görevlerle ilgili olarak uğradıkları zararlardan dolayı bu görevleri yerine getiren personel aleyhine değil, ilgili kurum aleyhine dava açarlar...Kurumun, genel hükümlere göre sorumlu personele rücu hakkı saklıdır” hükmüne yer verilmiştir.

Öte yandan 6098 sayılı Kanuna göre de, “kusurlu ve hukuka aykırı bir fiille başkasına zarar veren, bu zararı gidermekle yükümlüdür” (m.49). Bu durumda Anayasanın m.128 ve 129/5, 657 sayılı Kanunun m.13 ile 6098 sayılı Kanunun m.49 birlikte değerlendirildiğinde, kamu hukukuna tabi bir görev veya bir idari faaliyet yürütmekle görevli olan kamu çalışanlarının bu görevleri ifa ederken işlemiş oldukları kusur sebebiyle vermiş oldukları zarar dolayısıyla açılacak tazminat davası, bir tam yargı davası niteliği taşıyacak ve idarenin personeline rücu hakkı saklı kalacaktır. Bu nedenle idarenin sorumluluğu açısından önemli olan, hizmet kusuruna sebep olan kamu çalışanının hukuki statüsü değil, kamu çalışanının ifayla görevli olduğu işin idari faaliyet veya kamu hukukuna tabi bir görev niteliği taşıyıp taşımadığıdır³⁸⁸.

Doktrindeki görüşlere göre, kamu idaresinde iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerini yerine getirmek ve yürütmekle görevli kamu çalışanı, Devlet Memurları Kanununun 4/D bendi kapsamında iş sözleşmesiyle istihdam edilse dahi, Anayasa m.128 anlamında “diğer kamu görevlisi” kavramı içinde değerlendirilmeli ve bu kişinin kusuruyla sebep olduğu zararların tazmini için AY 129/5 uyarınca idare aleyhine tam yargı davası açılmalıdır³⁸⁹.

2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Hakkındaki Kanun m.13’e göre, “kamu işverenin ihmali sonucu zarara uğrayan kamu çalışanlarına idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir...”. Dolayısıyla bir idari eylem-

³⁸⁸ BAYCIK, s.165; ATAY, s.732.

³⁸⁹ BAYCIK, s.165; ATAY, s.716.

den dolayı zarara uğrayan kişi, doğrudan doğruya tam yargı davası açamaz. Dava açmadan önce m.13'deki iş ve işlemleri yerine getirmesi gerekir³⁹⁰.

Kamu idaresinin, kusuruyla zarara sebebiyet veren kamu çalışanına rücu işleminin bir zorunluluk mu, yoksa takdir hakkının kullanılması mı olduğu, rücu işleminin nasıl yapılacağı, görevli yargı yerinin belirlenmesi hususları açığa kavuşturulmalıdır³⁹¹. Anayasa m.129/5'e göre, " ...Memurlar ve diğer kamu görevlilerinin yetkilerini kullanırken işledikleri kusurlardan doğan tazminat davaları, kendilerine rücu edilmek kaydıyla ve kanunun gösterdiği şekil ve şartlara uygun olarak, ancak idare aleyhine açılabilir" hükmünden yola çıktığımızda burada ".. kendilerine rücu edilmek kaydıyla..." ifadesi rücu hakkının bir taktir yetkisi değil, bağlı yetki olduğunu göstermektedir. Danıştay'ın da aynı yönde verdiği bir kararında, "olayda davacı hakkında suçlamaların ortaya çıkışı aşamasında ve sonraki aşamada görevlilerin ağır kusurları söz konusu olduğundan, hükmolunan tazminatı ödeyecek olan idarenin, sorumluluğu saptanan görevlilere yasal yollar çerçevesinde rücu etmesi(nin) Anayasa ve yasa hükmü olduğu" belirtilmektedir³⁹². Kamu işvereni tarafından rücu, özel hukuk hükümlerine göre gerçekleştirilir³⁹³. Nitekim 657 sayılı Kanunun m.13'deki, "kurumun genel hükümlere göre sorumlu personele rücu hakkı saklıdır" düzenlemesindeki genel hükümlerden amaçlanan Türk Borçlar Kanunu hükümleridir³⁹⁴.

F) Zamanaşımı

İş sözleşmesine tabi çalışanlar tarafından işverene karşı açılacak maddi, manevi ve destekten yoksun kalma tazminatlarına ilişkin davalar on yıllık zaman aşımına tabidir (TBK m.146)³⁹⁵. Başka bir anlatımla, işveren, gözetme borcuna aykırı olarak, gerekli güvenlik önlemlerini almaz ve bundan dolayı işçi bir zarar uğrar veya ölürse,

³⁹⁰ ATAY, s.716, 717; Aktaran GÖZÜBÜYÜK/TAN, s.740. İdari bir işlemde bir zarar doğmuş ise zarar uğrayan 2577 sayılı Kanun m.12'ye göre tam yargı davası açabilir. Madde hükmüne göre, "İlgililer haklarını ihlal eden bir idari işlem dolayısıyla Danıştay'a ve İdare ve Vergi mahkemelerine doğrudan doğruya tam yargı davası veya iptal ve tam yargı davalarını birlikte açabilecekleri gibi ilk önce iptal davası açarak bu davanın karar bağlanması üzerine, bu husustaki kararın veya kanun yollarına başvurulması halinde verilecek kararın tebliği veya bir işlemin icrası sebebiyle doğan zararlardan dolayı icra tarihinden itibaren dava süresi içinde tam yargı davası açabilirler".

³⁹¹ GÖZÜBÜYÜK/TAN, s.734.

³⁹² Danıştay, 10.D., 20.4.1989, E.988/1042, K.989/857. Aktaran GÖZÜBÜYÜK/TAN, s.734.

³⁹³ ATAY, s.732.

³⁹⁴ ATAY, s.732.

³⁹⁵ SÜMER, s.167.

işçi veya yakınları iş sözleşmesine dayanarak tazminat davası açabilir. İşçinin veya yakınlarının kullanacakları bu dava hakkı, on yılda zaman aşımına uğrar³⁹⁶.

Kamu işvereni 6331 sayılı Kanun hükümlerine aykırı davranarak kamu çalışanına zarar verirse, zarar gören kamu çalışanı tam yargı davası açmadan önce 2577 sayılı İdari Yargılama Usulü Hakkındaki Kanun m.13'e uygun olarak idareye başvurması gerekmektedir. Nitekim 2577 sayılı Kanuna göre, "kamu işverenin ihmali sonucu zarara uğrayan kamu çalışanlarına idari dava açmadan önce, bu eylemleri yazılı bildirim üzerine veya başka suretle öğrendikleri tarihten itibaren bir yıl ve her halde eylem tarihinden itibaren beş yıl içinde ilgili idareye başvurarak haklarının yerine getirilmesini istemeleri gereklidir. Bu isteklerin kısmen veya tamamen reddi halinde, bu konudaki işlemin tebliğini izleyen günden itibaren veya istek hakkında altmış gün içinde cevap verilmediği takdirde bu sürenin bittiği tarihten itibaren, dava süresi içinde dava açılabilir³⁹⁷.

Bu itibarla, kamu işverenin işyerinde alınması gerekli iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini almaması sebebiyle iş kazasına maruz kalarak zarara uğrayan kamu çalışanı, öncelikle zararının tazmini için eylemin tamamlandığı ve zararın kesinleştiği tarihten itibaren bir yıl içinde ve her halde eylemin gerçekleştiği tarihten itibaren beş yıl içinde idareye başvuru yapmalıdır. Bu başvuruya cevap verilmesi halinde, cevabın tebliğinden itibaren; cevap verilmemesi halinde 60 günlük bekleme süresinin sonundan itibaren 60 gün içinde idari yargıda tam yargı davası açılmalıdır³⁹⁸.

§2. İDARİ SORUMLULUK

6331 sayılı Kanunun en önemli özelliği, çalışma hayatında kamu-özel sektör ayrımı yapmadan tüm çalışanların sağlık ve güvenliklerinin sağlanmasını amaçlamış olmasıdır. Dolayısıyla kamu işyerlerinde istihdam olunan ve bir iş sözleşmesine dayalı çalışanlar ile kamu hukuku statüsüne göre çalışanlarla ilgili iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmaması durumunda, kamu işverenlerinin hukuki ve cezai sorumluluğunun yanında, idari sorumlulukları da bulunmaktadır.

³⁹⁶ TUNÇOMAĞ/CENTEL, s.141.

³⁹⁷ BAYCIK, s.161.

³⁹⁸ BAYCIK, s.162.

Nitekim kamu işyerleri de iş sağlığı ve güvenliği denetimine tabidir. Denetim, 6331 sayılı Kanun hükümlerinin uygulanmasının izlenmesi ve teftişi, iş sağlığı ve güvenliği yönünden teftiş yapmaya yetkili Bakanlık iş müfettişlerince yapılır. Bu Kanun kapsamında yapılacak teftiş ve incelemelerde, 4857 sayılı Kanununun 92, 93, 96, 97 ve 107 nci maddeleri uygulanır (İSGK m.24/1). Kamu işverenleri, iş müfettişlerinin görevlerini layıkıyla yapmaları için kendilerine her çeşit kolaylığı göstermek, bu yoldaki isteklerini geciktirmeksizin yerine getirmekle yükümlüdürler (İŞK m.92/2).

Tüzel kişiliği olsun ya da olmasın tüm kamu kurum ve kuruluşlarında iş sağlığı ve güvenliği mevzuatına aykırı bir durumun tespit edilmesi durumunda, idari para cezası uygulanır (İSGK m.26/2).

Kamu çalışanları kısa vadeli sigorta kollarına tabi olmadıkları için iş kazası ve meslek hastalıklarına maruz kalmaları halinde, Sosyal Güvenlik Kurumuna kamu işverenince bildirim zorunluluğu bulunmamaktadır. Ancak kamu işvereni olan sağlık hizmeti sunucuları tarafından kendisine bildirilen meslek hastalıklarını, öğrendiği tarihten itibaren üç iş günü içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirme yükümlülüğü vardır (İSGK.m.14). Sağlık hizmeti sunucuları kendilerine intikal eden iş kazalarını, yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucuları ise, meslek hastalığı tanısı koydukları vakaları en geç on gün içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirmekle yükümlüdürler³⁹⁹.

I. İdari Para Cezaları

6331 sayılı Kanun m.26'da, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili hükümlere aykırılık halinde uygulanacak idari para cezaları düzenlenmiştir⁴⁰⁰. İşverene yüklenebilecek cezai sorumluluk, 4857 sayılı Kanun ile 6331 sayılı Kanundan kaynaklanmaktadır. Buna göre, kanun ve bu kanuna dayanarak çıkarılan yönetmelik hükümlerine aykırı olarak gerekli iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almayan işverenlere, idari para cezası uygulanmaktadır (m.26).

³⁹⁹ Bu bildirimleri yerine getirmeyen sağlık hizmeti sunucuları veya yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucularına 2015 yılı Ocak ayı itibariyle 2466 TL idari para cezası uygulanacaktır.

⁴⁰⁰ SÜMER, s.169.

6331 sayılı Kanuna göre verilen idari para cezaları, adli değil, idari nitelikli cezalar olup, gerekçesi belirtilmek suretiyle Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürünce verilir. Kanunun m.14’de belirtilen bildirim yükümlülüğünü yerine getirmeyenler için uygulanan idari para cezaları hariç olmak üzere bu Kanuna göre tahsil edilen idari para cezaları, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili eğitim ve araştırma-geliştirme projelerine ilişkin harcamalarda kullanılır. Bu amaçla ihtiyaç duyulan ödenek, Bakanlık bütçesinde öngörülür (m.26/6).

İş sağlığı ve güvenliği mevzuatına aykırılık, mevzuatın öngördüğü yükümlülüklerle aykırı davranmak anlamına gelir. Bu kapsamda, önlem almak, önlemleri eksik almak, gerekli araç ve gereçleri sağlamamak, iş sağlığı ve güvenliği organizasyonunu oluşturmamak mevzuata aykırılığın somut örnekleri olarak gösterilebilir⁴⁰¹. İş sağlığı ve güvenliği mevzuatında öngörülen yükümlülükleri yerine getirilmemesi durumunda, idari para cezasının muhatabı doğrudan işverendir. Her ne kadar işveren vekilleri bu kanunun uygulanması bakımından işveren sayılırlar da, iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerine aykırılık halinde, idari para cezalarından dolayı sorumlulukları bulunmamaktadır (m.3/2, 26)⁴⁰². Çünkü Kanunun m.26’sı yükümlülüklerin yerine getirilmemesi halinde sorumlu olarak işvereni belirlemiştir. Ancak işverenin kendisini temsil eden ve zararın oluşmasında kusuru bulunan işveren vekillerine ödediği para cezasını rücu etmesi de mümkündür. Burada işçi sıfatını taşıyan işveren vekilinin, para cezasına sebebiyet vererek özen borcunu ihlal ettiğinden işveren vekilinin kusuru oranında talepte bulunabilecektir⁴⁰³.

Diğer taraftan, idari para cezaları kamu işverenlerine de uygulanabilecektir. Kamu idareleri her türlü iş sağlığı ve güvenliği önleminin alınması için yeterli ödenek ve imkânı sağlamasına rağmen bu konuda sorumlu kişiler (yöneticiler) bunu kul-

⁴⁰¹ AYDIN, Ufuk/EZER, Burcu, İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatına Aykırılık Sebebiyle Uygulanan İdari Para Cezalarına İlişkin Sorunlar, Çalışma ve Toplum Dergisi, 2014/4 s.15.

⁴⁰² Aksi yönde: SÜMER, S.169. Sümer’e göre, “...iş sağlığı ve güvenliği hükümlerine aykırılık halinde ceza sorumluluğu, işveren veya işverenin sağlık ve güvenlik önlemlerini alma görevini kendisine yüklediği işveren vekili üzerindedir”.

⁴⁰³ ÖZDEMİR, s.638.

lanmayarak idari para cezasının uygulanmasına sebep olmuşlarsa, kamu işvereni o sorumlu kişiye ödenen para cezasını rücu edebilecektir⁴⁰⁴.

Ayrıca 6331 sayılı Kanun ve ilgili yönetmeliklerinde işyeri hekimi, iş güvenliği uzmanı ve ortak sağlık ve güvenlik biriminden hizmet alınmasının işverenin sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağı düzenlenmiştir (m.4/2). Bununla birlikte iş sağlığı ve güvenliği profesyonellerinin iş sağlığı ve güvenliği konusunda işverenlere karşı sorumluluğu da (m.8/3) unutulmamalıdır⁴⁰⁵.

İşverenlerce kendilerinden hizmet satın alınan iş sağlığı ve güvenliği profesyonelleri her ne kadar işverenlerine karşı özen borcundan kaynaklanan hukuki sorumlulukları varsa da, bunların işyerindeki eksiklik, aksaklık ya da kanuna aykırılık sebebiyle uygulanan idari para cezalarının muhatabı olmaları söz konusu olmayacaktır⁴⁰⁶.

6331 sayılı Kanunda idari para cezasına itiraza ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır⁴⁰⁷. Bu itibarla işverenler, iş sağlığı ve güvenliğine aykırılık halinde, kendilerine verilen idari para cezalarına karşı 5326 sayılı Kabahatler Kanunu m.27'ye göre, söz konusu yaptırım kararının tebliğ ve tefhim tarihinden itibaren en geç on beş gün içinde sulh ceza hâkimliğine itiraz başvurusunda bulunabilirler. 5326 sayılı Kanunun m.28/10'göre, 3000 TL dâhil para cezalarında sulh ceza hâkimlerinin verdikleri kararlar kesindir. Bu miktarın üzerinde verilen kararlara karşı itiraz edilebilecek yargı merci yargı çevresinde bulunan Ağır Ceza Mahkemesi'dir. Ağır Ceza Mahkemesine yapılacak bu itirazın süresi ilk derece mahkemesinin tebliğ ve tefhim tarihinden itibaren 7 gündür. Öte yandan doktrinde sulh ceza hâkimliklerinin iş hukukuna ilişkin konularda görevli mahkeme niteliğinde olmasının isabetli bir yaklaşım olmadığı ileri sürülmekte, çalışma hayatında özellikleri ve uzmanlık ölçütleri bakımından bu konuda iş mahkemelerinin görevlendirilmesinin daha isabetli olacağı savunulmaktadır⁴⁰⁸.

⁴⁰⁴ YILMAZ, Mehmet, s.50.

⁴⁰⁵ AYDIN/EZER, s.21.

⁴⁰⁶ AYDIN/EZER, s.21.

⁴⁰⁷ TULUKÇU, s.741.

⁴⁰⁸ AKYİĞİT, Ercan, İdari Para Cezalarında Görevli Yargı Yeri Değişti, SİCİL, Mart 2008, 174,187.

II. İşin Durdurulması

İşyerinde işin durdurulması 6331 sayılı Kanun ve bu Kanuna dayanılarak çıkarılan İşyerlerinde İşin Durdurulmasına Dair Yönetmelikte düzenlenmiştir (m.25)⁴⁰⁹. Nitekim İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununa göre, kamu-özel işyeri ayrımı gözetilmeksizin üç durumda işin durdurulması mümkündür.

İlk olarak işyerindeki bina ve eklentilerde, çalışma yöntem ve şekillerinde veya iş ekipmanlarında çalışanlar için hayati tehlike oluşturan bir husus tespit edildiğinde; bu tehlike giderilinceye kadar, hayati tehlikenin niteliği ve bu tehlikeden doğabilecek riskin etkileyebileceği alan ile çalışanlar dikkate alınarak, işyerinin bir bölümünde veya tamamında işin durdurulacağı hüküm altına alınmıştır (m.25/1).

İkinci olarak çok tehlikeli sınıfta yer alan maden, metal ve yapı işleri ile tehlikeli kimyasallarla çalışılan işlerin yapıldığı veya büyük endüstriyel kazaların olabileceği işyerlerinde, risk değerlendirmesi yapılmamış olması durumunda işin durdurulacağı düzenlenmiştir (m.25/1).

Üçüncü olarak da, çok tehlikeli sınıfta yer alan ve ihale ile alınan işlerde; teknolojik gelişme, iş gücü kapasitesinin artırılması, üretim metotlarında yenilik gibi bir kısım unsurlar sağlanmadan üretim ve/veya imalat planlarına, iş programlarına aykırı hareket edilerek üretim zorlaması nedeniyle hayati tehlike oluşturacak şekilde çalışma biçimlerinin, işin durdurulma sebebi sayılacağı ifade edilmiştir (m.25/7).

Buna göre, iş sağlığı ve güvenliği bakımından teftişe yetkili üç iş müfettişinden oluşan heyet, iş sağlığı ve güvenliği bakımından teftişe yetkili iş müfettişinin tespiti üzerine gerekli inlemeleri yaparak, tespit tarihinden itibaren iki gün içerisinde işin durdurulmasına karar verebilir. Ancak tespit edilen hususun acil müdahaleyi gerektirmesi halinde; tespiti yapan iş müfettişi, heyet tarafından karar alınıncaya kadar geçerli olmak kaydıyla işi durudur (m.25/2)⁴¹⁰.

İşin durdurulması kararı, ilgili mülki idare amirine ve işyeri dosyasının bulunduğu Çalışma ve İş Kurumu il müdürlüğüne bir gün içinde gönderilir. İşin durdurul-

⁴⁰⁹ RG.30/03/2013/28603.

⁴¹⁰ TULUKÇU, s.738, 739.

ması kararı, mülki idare amiri tarafından kolluk kuvvetleri marifetiyle yirmi dört saat içinde yerine getirilir. Ancak, tespit edilen hususun acil müdahaleyi gerektirmesi nedeniyle verilen işin durdurulması kararı, mülki idare amiri tarafından kolluk kuvvetleri marifetiyle aynı gün yerine getirilir (m.25/3).

İşveren, işin durdurulması sebebiyle işsiz kalan çalışanlara ücretlerini ödemekle veya ücretlerinde bir düşüklük olmamak üzere meslek veya durumlarına göre başka bir iş vermekle yükümlüdür (m.25/6). Bu durumda iş sözleşmesine tabi çalışanlar açısından işçi ve işveren arasındaki iş sözleşmesi varlığını devam ettirmekte ve bunun sonucu olarak taraflar arasındaki hak ve borçlar varlığını sürdürmektedir. Başka bir deyişle işçinin iş sözleşmesi sona ermemektedir⁴¹¹. Diğer taraftan kamu işyerlerinde işin durdurulması durumunda kamu çalışanlarının statü hukukuna tabi olmaları nedeniyle iş görmeseler dahi aylık ücretlerini almaya devam etmelerini engelleyen bir düzenleme bulunmamaktadır. Kaldı ki kamu işverenlerinin kamu çalışanlarını farklı işyerine atamalarını/nakillerini yaparak her zaman istihdam etme imkânı bulunmaktadır.

Ayrıca Kanunda yapılan son değişiklikle, işyerinde durdurulan işlerde izinsiz çalışma yaptıran işveren veya işveren vekillerine üç yıldan beş yıla kadar hapis cezası verileceği hüküm altına alınmıştır (m.25/8)⁴¹².

§3. CEZAI SORUMLULUK

I. Kamu İşveren Vekillerinin Sebep Oldukları İş Kazası Ve Meslek Hastalığı Dolayısıyla Haklarında Disiplin Kovuşturması Açılması

6331 sayılı Kanun, işçilerin yanında kamu çalışanlarını da kapsamına almıştır (İSGK m.2/1). İş hukukuna tabi olarak çalışanlar bakımından, iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerini ihlal etmek disiplin cezalarını veya iş sözleşmesinin haklı veya geçerli nedenle feshini gerektirirken, idare hukukuna tabi olan kamu çalışanlarının iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerini ihlal etmesi halinde, hangi yaptırımların uygulanacağı konusu henüz düzenlenmemiştir.

⁴¹¹ ÖZDEMİR, s.646.

⁴¹² 04/04/2015 tarih ve 6645 sayılı Torba Kanununun 2 nci maddesinde yapılan düzenleme ile 6331 sayılı Kanununun 25 inci maddesine 8 inci fıkra eklenmiştir.

657 sayılı Devlet Memurları Kanunu m.124/2’de, “Kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacı ile kanunların, tüzüklerin ve yönetmeliklerin Devlet memuru olarak emrettiği ödevleri yurt içinde veya dışında yerine getirmeyenlere, uyulmasını zorunlu kıldığı hususları yapmayanlara, yasakladığı işleri yapanlara durumun niteliğine ve ağırlık derecesine göre m.125’de sıralanan disiplin cezalarından birisi verilir” denilmektedir. Buna göre, bu Kanuna tabi memurların iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülüklerine aykırı davranışları halinde, disiplin amirleri tarafından 657 sayılı Kanunun m.125’deki hükümleri uygulanabilecektir.

Hukuki anlamda disiplin kavramı, “bir kamu kurumunda çalışanlara uygulanmak zorunluluğu bulunan kurallar ve yükümlülükler” bütünü olarak tanımlanmaktadır. Bu anlamda kamu çalışanlarınca kamu hizmeti düzenini bozan eylemlere “disiplin suçu”, verilen cezalara “disiplin cezaları” ve disiplin cezasını veren kimselere de “disiplin amirleri” denilmektedir⁴¹³.

Gerçi 657 sayılı Kanundaki disiplin hükümleri incelendiğinde, cezalar ve disiplin suçlarında genel olarak memurların sağlık ve güvenliğinin değil, devletin araç ve gereçlerinin korunmasını amaçlayan bir anlayış benimsenmiştir. Bu durum çağdaş iş sağlığı ve güvenliği anlayışından uzak bir görünüm arz etmektedir⁴¹⁴.

Buna rağmen kamu çalışanlarına iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerini ihlal etmeleri halinde, 657 sayılı Kanun m.125 kapsamında disiplin hükümlerini uygulamak mümkün görülmektedir. Örneğin herhangi bir Bakanlıkta yangın söndürme cihazlarını süresi içinde kontrolünü yaptırıp yenilemeyen İdari ve Mali İşler Daire Başkanına, “Verilen emir ve görevlerin tam ve zamanında yapılmasında, görev mahallinde kurumlarca belirlenen usul ve esasların yerine getirilmesinde, görevle ilgili resmi belge, araç ve gereçlerin korunması, kullanılması ve bakımında kayıtsızlık göstermek veya düzensiz davranmak” suçundan “uyarma cezası” (DMK m.125/A-a), “Verilen emir ve görevlerin tam ve zamanında yapılmasında, görev mahallinde kurumlarca belirlenen usul ve esasların yerine getirilmesinde, görevle ilgili resmi belge, araç ve gereçlerin korunması, kullanılması ve bakımında kusurlu davranmak” suçun-

⁴¹³ ATAY, s.910, 911.

⁴¹⁴ ÖZDEMİR, s.482.

dan “kınama cezası” (DMK m.125/B-a), Kasıtlı olarak; verilen emir ve görevleri tam ve zamanında yapmamak, görev mahallinde kurumlarca belirlenen usul ve esasların yerine getirmemek, görevle ilgili resmi belge, araç ve gereçleri korumamak, bakımını yapmamak, hor kullanmak suçundan “aylıktan kesme cezası” (DMK m.125/C-a), “Verilen görev ve emirleri kasten yapmamak” (örneğin iş güvenliği önlemlerini kasten ihlal eden), “**kademe ilerlemesinin durdurulması** cezası” (DMK m.125/D-n), verilmesini gerektirmektedir.

657 sayılı Kanun m.125’de sayılan fiil ve halleri işleyen kamu çalışanları hakkında, bu fiil ve hallerin işlendiğinin öğrenildiği tarihten itibaren;

- a) Uyarma, kınama, aylıktan kesme ve kademe ilerlemesinin durdurulması cezalarında bir ay içinde disiplin soruşturmasına,
- b) Memurluktan çıkarma cezasında altı ay içinde disiplin kovuşturmasına,

Başlanmadığı takdirde disiplin cezası verme yetkisi zamanaşımına uğrar. Disiplin cezasını gerektiren fiil ve hallerin işlendiği tarihten itibaren nihayet iki yıl içinde disiplin cezası verilmediği takdirde ceza verme yetkisi zamanaşımına uğrar (DMK m.127). Disiplin amirleri uyarma, kınama ve aylıktan kesme cezalarını soruşturmanın tamamlandığı günden itibaren 15 gün içinde vermek zorundadırlar (DMK m.128/1).

Devlet memuru hakkında savunması alınmadan disiplin cezası verilemez. Soruşturmayı yapan veya yetkili disiplin kurulunun 7 günden az olmamak üzere verdiği süre içinde veya belirtilen bir tarihte savunmasını yapmayan memur, savunma hakkından vazgeçmiş sayılır (DMK m.130/1, 2). Aynı olaydan dolayı memur hakkında ceza mahkemesinde kovuşturmaya başlanmış olması, disiplin kovuşturmasını geciktiremez. Memurun ceza kanununa göre mahkûm olması veya olmaması halleri, ayrıca disiplin cezasının uygulanmasına engel olamaz (DMK m.131/1, 2).

Örneğin kamu işveren vekili konumunda olan Karayolları Bölge Müdürlüğü Makine Şube Müdürü’nün yetki ve görev tanımı belirli olmasına ve gerekli ödeneğin de tahsis edilmiş olmasına rağmen makine tezgâhına koruyucu aparatı taktırmamasından dolayı işçinin iş kazası sonucu uzuv kaybına yol açması halinde, cezaların

kişiselliği ilkesi açısından hakkında açılacak cezai kovuşturma, ayrıca disiplin soruşturması açılmasına ve disiplin cezasının uygulanmasına engel olmayacaktır.

II. Kamu İşveren Vekillerinin Sebep Oldukları İş Kazası Ve Meslek Hastalığı Dolayısıyla Haklarında Ceza Kovuşturması Açılması

Kamu çalışanlarının görevleriyle ilgili veya görevlerinden kaynaklanan suçların soruşturulması genel hükümlerden farklılık arz eder. Kamu çalışanları, yaptıkları idari işlem ve eylemler nedeniyle aleyhlerine açılacak hukuk davalarına karşı korunmuşlardır. Nihayet, kamu çalışanları hakkında “görev suçları” olarak adlandırılan suçlardan dolayı soruşturma ve kovuşturma yapılması ve ceza davası açılması özel hükümlere tabidir⁴¹⁵. Genellikle ceza kanunlarının suç saydığı bir fiilin işlenmesi durumunda, adli merciler kendiliğinden harekete geçerek olayla ilgili bilgi ve delilleri toplayarak yargılama sürecini başlatırlar. Ancak kamu çalışanları (memurlar ve diğer kamu görevlileri) hakkında işledikleri suçlardan ötürü ceza kovuşturması açılması, kanunla belirlenen istisnalar dışında, kanunun gösterdiği idari merciin iznine bağlıdır (AY m.129/son)⁴¹⁶.

Bu kapsamda kamu çalışanlarının görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı yargılanabilmeleri için izin vermeye yetkili mercileri belirlemek ve izlenecek usul ve yöntemleri göstermek amacıyla 4483 sayılı Memur ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun yürürlüğe konulmuştur⁴¹⁷.

4483 sayılı Kanun, “Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlar hakkında uygulanmaktadır. Kanun aynı zamanda görevleri ve sıfatları sebebiyle özel soruşturma ve kovuşturma usullerine tabi olanlara ilişkin kanun hükümleri ile suçun niteliği yönünden kanunlarda gösterilen soruşturma ve kovuşturma usullerine ilişkin hükümleri saklı tutmuştur. Ağır cezayı gerektiren suçüstü halini ise, genel hükümlere tabi kılmıştır (4483/m.2).

⁴¹⁵ GÜNDAY, s.619, 620.

⁴¹⁶ ATAY, s.931; GÖZLER/KAPLAN, s.668.

⁴¹⁷ 02.12.1999 tarihli ve 4483 sayılı Memur ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanun.

Bu yönüyle bakıldığında esasında kamu çalışanlarının suç işlemesi durumunda haklarında ceza kovuşturması açılabilmesinin üç farklı usulünün olduğu ifade edilmektedir⁴¹⁸. Bunlardan ilki, 4483 sayılı Kanun kapsamında, Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı haklarında ceza kovuşturması açılmasıdır. İkincisi, özel soruşturma ve izin usullerine tabi suçlardır. Örneğin, rüşvet, zimmet, kaçakçılık gibi suçlar doğrudan cumhuriyet savcıları tarafından idareden izin almaksızın ceza kovuşturması başlatabilecekleri suçları oluşturur. Üçüncüsü de, yukarıda saydığımız suçların dışında işlenen suçlar ceza muhakemesi hükümlere tabi olup, bu durumda da cumhuriyet savcıları tarafından idareden izin almaksızın doğrudan doğruya ceza kovuşturması başlatabilir⁴¹⁹.

III. Kamu İşveren Vekillerinin Türk Ceza Kanunu Açısından Sorumluluğu

5237 sayılı Türk Ceza Kanunu m.21'e göre; "Kast, suçun kanuni tanımındaki unsurların bilerek ve istenerek gerçekleşmesidir", buna karşılık aynı Kanunun m.22'de Taksir; "(...) dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dolayısıyla, bir davranışın, suçun kanuni tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyle gerçekleştirilmesidir" biçiminde tanımlanmıştır⁴²⁰. Bilinçli taksir ise 5237 sayılı Kanunun m.22/3'de, "kişinin öngördüğü neticeyi istememesine karşın, neticenin meydana gelmesi" olarak tanımlanmıştır. Taksir ile bilinçli taksir arasındaki ayırıcı ölçüt, taksirde failin öngörülebilir nitelikteki neticeyi öngörmemesi, bilinçli taksir halinde ise bu neticeyi öngörmüş olmasıdır. Bilinçli taksirde gerçekleşen sonuç, fail tarafından öngörüldüğü halde istenmemiştir. Gerçekten neticeyi öngördüğü halde, sırf şansına veya başka

⁴¹⁸ GÖZLER/KAPLAN, s.668.

⁴¹⁹ GÖZLER/KAPLAN, s.668, 669; GÜNDAY, s. 623.

⁴²⁰ YCGK'na göre, "...Toplumsal yaşamda belli faaliyetlerde bulunan kimselerin başkalarına zarar vermemek için bir takım önlemler alması ve bazı davranış kurallarına uyma zorunlulukları bulunmaktadır. Bu kurallar toplum olarak yaşama zorunluluğundan doğabileceği gibi, Devletin müdahalesiyle de ortaya çıkabilmektedir. Taksirli suç bu kuralların ihlal edilmesi sonucu belirir, fail tedbirli ve öngörülü davranmamış olduğu için cezalandırılır. Bu bakımdan sorumluluğun nedeni, öngörebilme imkân ve ödevinin varlığına rağmen sonuca iradi bir hareketle neden olmaktan kaynaklanmaktadır". YCGK., 18.11.2014 T., E.2014/12-179, 2014/499 K. legalbank.net/belge/y-cgk-erişim.30.06.2015.

etkenlere, hatta kendi beceri veya bilgisine güvenerek hareket eden kimsenin tehlike hali, bunun öngörmemiş olan kimsenin tehlike hali ile bir tutulamaz; neticeyi öngören kimse, ne olursa olsun, bu neticeyi meydana getirecek harekette bulunmamakla yükümlüdür⁴²¹.

İşverenin ceza sorumluluğunun ilki, 5237 sayılı Kanundan kaynaklanır ve temeli kusura dayanır. Zira işverenin yasa ve yönetmelik hükümleri gereğince alması gereken iş sağlığı ve 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 artırılmaktadır (m.85, 89). Şikâyete bağlı ve kusura dayanan (taksirli) suçlarla ilgili bu maddelere göre, işveren hakkında uygulanacak hapis cezası, mağdurun kusuru oranında indirime tabi tutulur⁴²².

Dolayısıyla cezai sorumluluktan bahsedebilmek için ortada mutlak olarak bir kusurun olması gerekir. Öte yandan iş kazalarında çoğu kez bir kişinin kusurundan bahsedilmez. Olay birden fazla kişinin eylem ve eylemsizliklerinin birleşmesiyle meydana gelir. Bu durumda her kişi kendi kusuru oranında sorumlu olacaktır. Diğer yandan, iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerini alma görevi “işverene” değil “işveren vekiline” ait ise, cezai sorumluluk da işveren vekiline ait olur⁴²³.

Bu kapsamda iş kazası sonucunda ölüm veya yaralanmanın gerçekleşmesi halinde 5237 sayılı Kanunun 22, 85 ve 89 uncu maddelerinin bir arada değerlendirildiğinde; yükümlü olduğu dikkat ve özeni yerine getirmeyen kişinin taksire dayalı sorumluluğunun doğacağı açıktır. İşçiler dışında işyerinde kendilerine dikkat ve özen yükümlülüğü yüklenen kişiler işverenler ve işveren vekilleridir⁴²⁴. 5237 sayılı Kanunun m.85’de taksirle öldürme, m.89’da da taksirle yaralama düzenlenmiştir. Yargıtay Ceza Genel Kurulu kararında taksir; “dikkat ve özen yükümlülüğüne aykırılık dola-

⁴²¹ YCGK., 18.11.2014 T., E.2014/12-179, 2014/499 K. legalbank.net/belge/y-cgk-erisim.30.06.2015.

⁴²² DEMİR, s.194.

⁴²³ DEMİR, s.194.

⁴²⁴ MEMİŞOĞLU, Özgür/ÇINAR, Çağatay, İşverenin İş Kazasından Kaynaklanan Cezai Sorumluluğu, Legal İSGHD, 2012/33, s.50.

yısıyla bir davranışın, suçun yasal tanımında belirtilen neticesi öngörülmeyle gerçekteştirilmesi” şeklinde tanımlanmıştır⁴²⁵.

Burada işverenin gerçek veya tüzel kişi olması ile kamu hukuku veya özel hukuk tüzel kişisi olması arasında herhangi bir farklılık bulunmamaktadır⁴²⁶. Bu bağlamda suçun kişiselliği ilkesi gereğince ceza kanununu ilgilendiren konularda kamu işveren vekillerinin ceza mahkemelerinde yargılanması söz konusu olabilecektir.

Çalışanın kamu görevlisi olması durumunda, yargılama süreci özellik arz edecektir. Nitekim 6331 sayılı Kanuna göre, işyerinde risk değerlendirmesi yapmak veya yaptırmak ve belirlenen riskleri ortadan kaldırmak için gerekli tedbirleri almak, kamu işverenine verilmiş görevler arasındadır. Bu itibarla, işyerinde iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin alınmamış olmasından dolayı doğabilecek eylemler sonucu çalışanın yaralanması ve ölümü durumunda atfedilen suç şüphesinde yargılama usulü, ayrı bir usul belirlenmemişse 4483 sayılı Memur ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunda yer alan prosedüre göre yapılacaktır⁴²⁷.

Kamu işvereni tarafından alınmamış iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinden dolayı çalışanın vücut bütünlüğüne zarar gelmesi veya ölmesi durumunda; 5237 sayılı Kanundaki taksirle adam öldürme veya yaralamaya ilişkin hükümler kamu çalışanları için de uygulanabilecektir. Ayrıca kamu çalışanlarının görevin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle görevi ihmal ya da kötüye kullanmaları sonucunda kişilerin

⁴²⁵ YCGK., 18.11.2014 T., E.2014/12-179, 2014/499 K. egalbank.net/belge/y-cgk-erişim-tarihi.30.06.2015. “Yargıtay Ceza Genel Kurulunun 18.02.2014 gün ve 10-80, 25.03.2008 gün ve 43-62; 01.02.2005 gün ve 213-3; 23.03.2004 gün ve 12-68; 09.10.2001 gün ve 181-204 ile 21.10.1997 gün ve 99-202 sayılı kararları başta olmak üzere birçok kararında vurgulandığı ve öğretisi ile uygulamada kabul olduğu üzere taksirin unsurları; 1- Suçun taksirle işlenebilen bir suç olması, 2- Hareketin iradiliği, 3- Neticenin iradi olmaması, 4-Hareketle netice arasında nedensellik bağının bulunması, 5- Neticenin öngörülebilir olmasına rağmen öngörülmemiş olması, Şeklinde kabul edilmektedir. Sonucun gerçekleşmesinde, mağdurun taksirli davranışının da etkisinin bulunması halinde, diğer taksirli davranış nedensellik bağını kesmediği sürece bu durum failin taksirli sorumluluğunu ortadan kaldırmayacağı gibi, taksirin niteliğini de değiştirmeyecektir. 5237 sayılı TCK’nda kusurun derecelendirilmesi suretiyle herhangi bir ceza indirimi söz konusu olmadığından, bu hal ancak temel cezanın belirlenmesinde dikkate alınabilecektir.”

⁴²⁶ MEMİŞOĞLU/ÇINAR, s. 50.

⁴²⁷ YILMAZ, Mehmet, s.47, 48; ÖZDEMİR, s.630.

mağduriyetine ve kamunun zararına yol açmaları halinde, soruşturulmaları da söz konusu olabilecektir (TCK m.257/1, 2)⁴²⁸.

SONUÇ

6331 sayılı Kanun m.4 hükmüne göre işveren, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü kılınmıştır. 6098 sayılı Kanun m.417'ye göre ise, "İşveren, işyerinde iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için gerekli her türlü önlemi almak, araç ve gereçleri noksansız bulundurmak; işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür. İşverenin yukarıdaki hükümler dâhil, kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle işçinin ölümü, vücut bütünlüğünün zedelenmesi veya kişilik haklarının ihlaline bağlı zararların tazmini, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabidir" hükmü ile işverene işçiyi gözetme borcu çerçevesinde işçinin kişiliğini koruma yükümlüğü getirmektedir. 6098 sayılı Kanun m.417'de işveren, iş ilişkisinde işçinin kişiliğini korumak ve saygı göstermek ve işyerinde dürüstlük ilkelerine uygun bir düzeni sağlamakla da yükümlüdür.

İş sağlığı ve güvenliği; hukuk, ekonomi, sağlık ve teknoloji temelli disiplinlerden oluşan bir yapıya sahiptir. İş sağlığı ve güvenliği mevzuatı kamu hukuku kapsamındadır. 31.12.2012 tarihinde Kanunun yürürlüğe girmesi ile birlikte özel sektör işverenlerinin yanı sıra kamu işverenleri de kamu işyerleri ile ilgili risk değerlendirmesi yapmalı ve muhtemel riskleri belirlemelidir. Risklerin ortadan kaldırılması bir maliyet gerektiriyorsa, gerekli ödenek sağlanarak gereken önlemler alınmalıdır. Bu kapsamda kamu işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliği kurulu oluşturulmalı; aynı mekânda birden fazla işveren/alt işveren faaliyet gösteriyorsa, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili koordinasyon sağlanmalıdır. Çalışanlar, iş sağlığı ve güvenliği konusunda bilgilendirilmeli ve eğitilmelidir. Acil durum planları, yangınla mücadele ve ilk yardıma ilişkin düzenlemeler yapılmalıdır.

⁴²⁸ 5237 sayılı Kanuna göre, "Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında, görevinin gereklerine aykırı hareket etmek suretiyle, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir menfaat sağlayan kamu görevlisi, altı aydan iki yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır. Kanunda ayrıca suç olarak tanımlanan haller dışında, görevinin gereklerini yapmakta ihmal veya gecikme göstererek, kişilerin mağduriyetine veya kamunun zararına neden olan ya da kişilere haksız bir menfaat sağlayan kamu görevlisi, üç aydan bir yıla kadar hapis cezası ile cezalandırılır" (m.257/1, 2).

6331 sayılı Kanunda idari yaptırımlar düzenlenmiş ancak hukuki ve cezai yaptırımlar düzenlenmemiştir. Bunlara ilişkin olarak 6098 sayılı Kanun ile 5237 sayılı Kanuna başvurmak gerekmektedir. Bu itibarla, kasten veya taksirle iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmamış olmasından dolayı çalışanların vücut bütünlüğüne zarar gelmesi halinde, somut (kamu işveren vekili), 5237 sayılı Kanunun m.81, 89 ve 257'ye göre dava edilebilir.

657 sayılı Kanunun 4/A, 4/B ve 4/C maddelerine göre istihdam edilen kamu çalışanları da 6331 sayılı Kanun ve buna dayanılarak hazırlanan diğer mevzuat hükümlerindeki haklardan 2012 yılı Haziran ayından itibaren işçiler gibi yararlanır hale gelmiştir. O halde işçi niteliği taşımayan kamu çalışanlarının da, kamu kurumlarında görevli oldukları işlerle uygun illiyet bağı içinde maruz kaldıkları iş kazası ve meslek hastalıkları dolayısıyla uğradıkları zararları işverenleri statüsünde olan kamu kurumlarından talep hakları mevcuttur.

657 sayılı Kanun m.124/2'de, "Kamu hizmetlerinin gereği gibi yürütülmesini sağlamak amacı ile kanunların, tüzüklerin ve yönetmeliklerin Devlet memuru olarak emrettiği ödevleri yurt içinde veya dışında yerine getirmeyenlere, uyulmasını zorunlu kıldığı hususları yapmayanlara, yasakladığı işleri yapanlara durumun niteliğine ve ağırlık derecesine göre m.125'de sıralanan disiplin cezalarından birisi verilir" hükmü doğrultusunda disiplin cezası uygulanabileceği gibi, 4483 sayılı Kanun kapsamında, Devletin ve diğer kamu tüzel kişilerinin genel idare esaslarına göre yürüttükleri kamu hizmetlerinin gerektirdiği asli ve sürekli görevleri ifa eden memurlar ve diğer kamu görevlilerinin görevleri sebebiyle işledikleri suçlardan dolayı haklarında ceza kovuşturması açılabilir (4483 m.2; TCK m.257/1, 2). Ancak İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu esas alınarak konuyla ilgili 657 sayılı Kanunda, Türk Ceza Kanununda ve 4483 sayılı Memurlar ve Diğer Kamu Görevlilerinin Yargılanması Hakkında Kanunda özel düzenlemeler yapılmalıdır.

Bununla birlikte kamu işverenleri tarafından iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin yükümlülüklerin yerine getirilmemesi, eksik veya geç yerine getirilmesi halinde, bu durum kamu kurumunun hizmet kusuru olarak nitelendirilebilecek ve idarenin mali sorumluluğu doğacaktır. Bu nedenle kamu çalışanlarının maruz kaldıkları iş kazası

ve meslek hastalıkları sonucu uğradıkları zararlar işverenleri konumunda olan kamu işverenlerinden talep edilebilecektir. Bu itibarla borçlar hukukundaki “kusur kavramı” ile idare hukukundaki “hizmet kusuru” kavramları çalışanların statü hakları da dikkate alınarak yeniden gözden geçirilmelidir.

Nitekim 6098 sayılı Kanun m.55/1’e göre, “...her türlü idari eylem ve işlemler ile idarenin sorumlu olduğu diğer sebeplerin yol açtığı vücut bütünlüğünün kısmen veya tamamen yitirilmesine ya da kişinin ölümüne bağlı zararlara ilişkin istem ve davalarda...” hükmü gereğince, kamu çalışanları ve yakınlarının maddi ve manevi tazminat talep etme hakları doğacaktır.

Kamu işvereni aleyhine açılacak maddi ve manevi tazminat davaları (soyut) kamu işvereni tarafından ödenecek ancak yaptığı ödemeleri aralarındaki ilişkiye ve olayın özelliğine göre kusuruyla zarara neden olanlara (somut) kamu işveren vekillerine 6098 sayılı Kanun hükümleri doğrultusunda rücu edilebilecektir.

Kamu çalışanları, kamu işyeri ve kamu işvereni kavramları yeniden tanımlanmalıdır. Kamu işveren vekillerinin herhangi bir hukuki ve cezai ve idari yaptırıma karşı karşıya kalmamaları bakımından, 6331 sayılı Kanunun getirdiği yükümlülüklerle uymaları ve kuruluş kanunlarında gerekli yasal düzenlemeleri, teşkilat yapılarında da gerekli değişiklikleri yapmaları gerekir. Bununla birlikte bakanlık/başkanlık merkezinde daire başkanlığı düzeyinde iş sağlığı güvenliği birimleri oluşturularak, merkez ile taşra teşkilatları arasında koordinasyon sağlanmalıdır.

6098 sayılı Kanunun 55/2’si ile 6100 sayılı Kanunun 3 üncü maddesi AYM’nin verdiği iki farklı karar birlikte değerlendirilerek maddeler arasındaki çelişki yapılacak yasal bir düzenleme ile giderilmelidir.

657 sayılı Kanunun 10, 11, 12, 13 üncü maddeleri iş sağlığı ve güvenliği Kanunu dikkate alınarak yeniden düzenlenmelidir.

Kamu çalışanları kısa vadeli sigorta kollarına tabi olmadıkları için iş kazası ya da meslek hastalığına maruz kalmaları halinde, kamu işverenlerince nereye hangi süre içinde bildirim yapılacağı hususu iş sözleşmesine dayalı olarak çalışanların bildirimine paralel bir şekilde düzenlenmelidir.

İş hukukuna tabi olarak çalışanlar bakımından, iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerini ihlal etmek disiplin cezalarını veya iş sözleşmesinin haklı veya geçerli nedenle feshini gerektirirken, idare hukukuna tabi olan kamu çalışanlarının iş sağlığı ve güvenliği yükümlülüklerini ihlal etmesi halinde, hangi yaptırımların uygulanacağı konusu henüz düzenlenmemiştir. Bu konuda 657 sayılı Kanunun 125 inci maddesi ile 4483 sayılı Kanunun 2, 3, 8 ve 15 inci maddelerinde yapılacak düzenleme ile mevzuat eksiklikleri giderilmelidir.

KAYNAKÇA

AĞAR, Serkan: Kamu Kurumları (Hizmet Yerinden Yönetim Kuruluşları) Teorisi, www.idare.gen.tr/agar-kamukurumlari.htm.

AKIN, Levent: Çimento Sektöründe İş Sağlığı ve Güvenliği, İstanbul 2011.

AKSU, Suat/**BAŞARAN**, M. Şakir: Hizmet Kusuru ve Kamu Zararları, İzmir 2013.

AKTAY, Nizamettin/**ARICI**, Kadir/**KAPLAN SENYEN**, E. Tuncay: İş Hukuku, Yenilenmiş 6. B., Ankara 2013.

AKYILMAZ Bahtiyar/**SEZGİNER** Murat, İdare Hukuku Dersleri Konya 2001.

AKYİĞİT, Ercan: İdari Para Cezalarında Görevli Yargı Yeri Değişti, SİCİL, 2008.

ARSLAN, Seda: İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununa Göre İşverenin Genel Yükümlülükleri, Ali Rıza OKUR'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı, Ç:20, Sayı:1, 2014.

ASLANKÖYLÜ, Resul: Kamu İdarelerinde Çalışanların Sigortalı Sayılma Koşulları, SİCİL İş Hukuku Dergisi, Sayı.29, 2013.

ATAY, Ender Ethem: İdare Hukuku, 4. B., Ankara 2014.

AYDIN, Ufuk/**EZER**, Burcu: İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatına Aykırılık Sebebiyle Uygulanan İdari Para Cezalarına İlişkin Sorunlar, Çalışma ve Toplum, 2014/4.

BALCI, Mesut: İş Kazası ve Meslek Hastalığı Nedeniyle İşverenin Sorumluluğu, MESS, SİCİL, 2006.

BALKIR, Gönül: İşverenin Yönetim Hakkının Sınırlanmasında Etik Sınırlar, <http://www.etikturkiye.com/etik/cesit/Balkir.pdf>.

BAŞBUĞ, Aydın: İşveren Vekilinin İşvereni Dolaylı Temsili ve İş Hukuku Açısından Sonuçları, Kamu-İş İş Hukuku ve İktisat Dergisi, 2004.

BAYCIK, Gaye: Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği Haklarında Yeni Düzenlemeler, Ankara Borsası Dergisi, 2013.

CENTEL, Tankut: İş Hukuku, C:I Bireysel İş Hukuku, İstanbul 1992.

CENTEL, Tankut: İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun Uygulama Alanı ve Kapsamı, Prof. Dr. Nur CENTEL'e Armağan, T.C. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı, C:19, Sayı:2. 2013 (İSGK Uygulama Alanı).

ÇELİK, Nuri/**CANİKLİOĞLU**, Nurşen/**CANPOLAT**, Talat: İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 27. B., İstanbul 2014.

DEMİR, Fevzi: En Son Yargıtay Kararları Işığında İş Hukuku ve Uygulaması, İzmir 2013.

DEMİRCİOĞLU, Murat/**CENTEL**, Tankut: İş Hukuku, İstanbul 2012.

DOĞAN YENİSEY, Kübra: İş Hukukunda İşyeri ve İşletme, İstanbul 2007.

ERGÜNEŞ, Seda: İşveren Vekilinin İş Kazasından Kaynaklanan Cezai Sorumluluğu, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi. 2013.

EROL, Kemal: Türkiye'de Kamu Personel Rejiminin Yeniden Yapılandırılması Sempozyumu, 22-23 Şubat 2003 Ankara, TÜHİS, Yayın no:42.

EYRENCİ, Öner/**TAŞKENT**, Savaş-**ULUCAN**, Devrim, Bireysel İş Hukuku, 4.B., İstanbul 2010.

GİRİTLİ, İsmet/ **BİLGEN**, Pertev/ **AKGÜNER**, Tayfun/**KAHRAMAN**, Berk, İdare Hukuku, 6. B., İstanbul 2013.

GÜN, Servet: Taşeronlaşmaya İlişkin Yargı Kararları Karşısında İdarenin Kayıtsızlığı Üzerine Hukuk Devleti Anlayışı Bağlamında Bir İnceleme, Hak-İş Uluslararası Emek ve Toplum Dergisi, C.2.

GÜLER, Şevki: Çağdaş Sanayide İşçi-İşveren İlişkilerinin Sosyolojik Anlamı, Ankara: A.Ü.D.T.C. Fakültesi Yayınları, No.283. 1979.

GÜLMEZ, Mesut: Dünyada Memurlar ve Sendikal Haklar, Ankara 1996.

GÖKÇEK KARACA, Nuray: Gazetecinin Basın İş Kanunu'ndan Doğan Hakları ve Sorumlulukları, 2010.

GÜNDAY, Metin, İdare Hukuku, 10. B., Ankara 2011.

GÖZLER, Kemal/**KAPLAN**, Gürsel: İdare Hukuku Dersleri, 2014.

GÖZLER, Kemal/**KAPLAN**, Gürsel: İdari Eylemlerden Kaynaklanan Zararlara İlişkin Davalar Adli Yargının Görev Alanına Sokulabilir mi?, Terazi Aylık Hukuk Dergisi, Yıl 6. 2011.

GÖZÜBÜYÜK, A. Şeref/**TAN**, Turgut, İdare Hukuku Genel Esaslar C.1, 10.B., Ankara 2014.

İNCİROĞLU, Lütfi: İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşçi ve İşverenin Hukuki ve Cezai Sorumlulukları, 2. B., İstanbul 2008.

İNCİROĞLU, Lütfi: Güncel Yargıtay Kararları Işığında Açıklamalı Yeni İş Kanunu, İstanbul 2006.

KABAKÇI, Mahmut: 6331 sayılı Kanun'un İş Sağlığı ve Güvenliği Anlayışı ve Risklerden Korunma İlkelerinin (m.5) İşlevi, SİCİL, Mart 2013, Sayı 29.

KAR, Bektaş: Deniz İş Hukuku (Ders Kitabı), Ankara 2012.

KILIÇOĞLU, Mustafa- **ŞENOCAK**, Kemal: İş Kanunu Şerhi, C.I, İstanbul 2008.

KILKIŞ, İlknur: İş Sağlığı ve Güvenliği, Bursa 2014.

KORKMAZ, Fahrettin- **ALP**, Nihat Seyhun: İş Hukuku, Ankara 2014.

KORKUT, Sevgi: TBMM KİT Komisyonunun Denetim Usul ve Esasları, http://www.tbmm.gov.tr/komisyon/kit/orta/2010/usul_ve_esaslar.pdf.

KUTAL, Metin: Türkiye'de Kamu Personel Rejiminin Yeniden Yapılandırılması Sempozyumu, 2003.

MAHİROĞULLARI, Adnan: 1965'ten 12 Eylül 2010 Halk Oylamasına Yasa koyucunun Memur Sendikacılığına Bakış Açısı ve ILO Normları, Sosyal Siyaset Konferansları, Sayı: 60, 2011/1.

MEMİŞOĞLU, Özgür/**ÇINAR**, Çağatay: İşverenin İş Kazasından Kaynaklanan Cezai Sorumluluğu, Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, 2012/33.

MOLLAMAHMUTOĞLU, Hamdi/**ASTARLI**, Muhittin/**BAYSAL**, Ulaş: İş Hukuku, 6.B., Ankara 2014.

NARMANLIOĞLU, Ünal: İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri I, 4.B., İstanbul 2012.

ÖZDEMİR, Erdem: İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, İstanbul 2014.

SÜMER, Haluk Hadi: İş Hukuku, 19. B., Konya 2014.

SÜZEK, Sarper: İş Hukuku, Yenilenmiş 9. B., İstanbul 2013.

TAŞKENT, Savaş: Açıklamalı-İçtihatlı 4857 sayılı İş Kanunu, Yenilenmiş 8.B., İstanbul 2014.

TODAİE: Kamu Yönetim Sözlüğü, 2.B., Yayın No:342, Ankara 2008.

TOPALOĞLU, Sıddık/**ÇINKI**, Faruk: İş Kazası ve Meslek Hastalığı Haklar, Yardımlar, Yükümlülükler, Tazminat ve Ceza Sorumlulukları, Ankara 2014.

TULUKÇU, Binnur: İşverenin Risk Değerlendirmesi Yükümlülüğünün Hukuki Boyutu, Ali Rıza OKUR'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Özel Sayı, C:20, Sayı 1, İstanbul 2014.

TUNCAY, Can: Hukukumuzda İşveren Vekilliği Kavramı, İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşçi ve İşveren Kavramları ve Uygulamada Ortaya Çıkan Sorunlar, Prof. Dr. Kemal OĞUZMAN'ın Anısına, İstanbul 1997 (İşveren Vekili Kavramı).

TUNCAY, Can: Kurumun İşverene Rücu-Olayda Kaçınılmazlık Durumu, MESS, SİCİL, Karar İnceleme 2006.

TUNÇOMAĞ, Kenan/**CENTEL**, Tankut: İş Hukukunun Esasları, 6. B., İstanbul 2013.

OĞUZMAN, Kemal: Hukuki Yönden İşçi-İşveren İlişkileri, C.1, 4.B., İstanbul Üniversitesi Yayın No:3455.

YILDIRIM, Ramazan, Türk İdari Rejimi Dersleri, C.1, 1.B., Konya 2014.

YILMAZ, Halil: Türk İş Hukukunda Bireysel İş İlişkileri Açısından İşveren Vekilliği, Ankara 2012.

YILMAZ, Mehmet: Kamu Kurumlarında İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun Uygulanması, ÇSGB İş Dünyası Dergisi, Sayı 2, C:1, Ankara 2013.

ZABUNOĞLU, Yahya Kazım, İdare Hukuku C.1, Ankara 2012.

ZEVLİLER, Aydın/**ERTAŞ**, Şeref/**HAVUTÇU**, Ayşe/**AYDOĞDU**, Murat/**CUMALIOĞLU**, Emre: Borçlar Hukuku, İzmir 2013.

Ek- 1: Özgeçmiş

T.C.
SELÇUK ÜNİVERSİTESİ
Sosyal Bilimler Enstitüsü Müdürlüğü

**Özgeçmiş**

Adı Soyadı:	LÜTFİ İNCİROĞLU			
Doğum Yeri:	ŞARKIŞLA			
Doğum Tarihi:	12.06.1962			
Medeni Durumu:	EVLİ			
Öğrenim Durumu				
Derece	Okulun Adı	Program	Yer	Yıl
İlköğretim	GAZİOSMANPAŞA İLKOKULU	-	SİVAS	1974
Ortaöğretim	4 EYLÜL ORTAOKULU	-	SİVAS	1977
Lise	TARIM MESLEK LİSESİ	TARIM	TOKAT	1980
Lisans	ANADOLU ÜNİVERSİTESİ	İKTİSAT	ESKİŞEHİR	1986
Yüksek Lisans	SELÇUK ÜNİVERSİTESİ	ÖZEL HUKUK	KONYA	2015
Becerileri:	<p>YAYIMLANAN KİTAPLAR</p> <p>1-Sorulu-Cevaplı İş Hukuku Uygulaması, 3. Baskı, İstanbul 2005</p> <p>2-Güncel Yargıtay Kararları Işığında Açıklamalı Yeni İş Kanunu, İstanbul 2006.</p> <p>3-İş Sağlığı ve Güvenliğinde İşçi ve İşverenin Hukuki ve Cezai Sorumlulukları, 2. Baskı, İstanbul 2008.</p> <p>4-Çalışma Hayatında Esnek Çalışma Uygulamaları, İstanbul 2011.</p> <p>5-Sorulu-Cevaplı İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatı Uygulaması, İstanbul 2014.</p>			
	ULUSAL DERGİLERDE YAYIMLANAN MAKALELER			Yayım Tarihi
	İdari Para Cezalarının İtiraz Mercii, Legal İş Hukuku Dergisi			2007
	İşyerlerinde Beyana Dayalı İşletme Belgesi Verilmesi Uygulaması, TİSK İşveren Dergisi			2009
	Çalışma Hayatında Kadın İstihdamı, Toprak İşveren Dergisi			2010
	Çalışma Hayatında İş Süreleri ve Uygulaması İSG Dergisi			2010
	Mevsimlik Geçici Tarım İşçilerinin Çalışma ve Sosyal Hayatlarının İyileştirilmesi, MESS Mercek Dergisi			2011

İşyerinde Psikolojik Taciz (Mobbing), Yaklaşım Dergisi	2011	
İşyeri Hekimi ve İş Güvenliği Uzmanlarının İş Sağlığı ve Güvenliği 'ne İlişkin Yükümlülükleri, MESS Mercek Dergisi	2012	
Yeni İş Sağlığı Güvenliği Kanunu Ne Getiriyor? Yaklaşım Dergisi	2012	
Çalışanların İş sağlığı ve İş Güvenliği Hükümlerine Aykırı Davranışının Hukuki Sonuçları, Mahalli İdareler Dergisi	2012	
Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununda İşyeri Sendika Temsilcisinin Güvencesi, Çalışma ve Toplum Dergisi	2013	
Ev Hizmetlerinde Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliği, MESS Mercek Dergisi	2013	
İşyerinde Psikolojik Taciz Konusunda İşverenlerin Sorumluluk ve Yükümlülükleri, Kamu-İş (İş Hukuku ve İktisat Dergisi) (Hakemli)	2013	
Çalışma Hayatında Alt işveren (Taşeron) Uygulaması Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi (Hakemli)	2014	
İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununda Çalışanın Çalışmaktan Kaçınma Hakkı Prof. Dr. Ali Rıza OKUR'a Armağan Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi (Hakemli)	2014	
KATILDIĞI KURUL/KONGRE/KOMİSYON ÇALIŞMALARI VE PROGRAMLAR		
Konu	Yer	
Süreç Yönetimi	KALDER	
Toplam Kalite ve Gelişim	ÇASGEM	
Kalite Yönetim Sistemi	Hacettepe Üniversitesi	
Kamu Diplomasisi Eğitimi	Türkiye ve Orta Doğu Amme İdaresi Enstitüsü	
19.Dünya İş Sağlığı ve Güvenliği Kongresi İSG Yönetiminde Sosyal Ortakların Rolü (Bildiri)	İSTANBUL	
VI. Ulusal İş Sağlığı ve İş Güvenliği Kongresi İş Sağlığı ve Güvenliğinde Hukuki ve Cezai Sorumlu-	ADANA	

	İlkler (Bildiri)		
	VII. Uluslararası İş Sağlığı ve Güvenliği Konferansı Mevsimlik Gezici Tarım İşçilerinin Çalışma ve Sosyal Hayatlarının İyileştirilmesi Projesi (Bildiri)	İSTANBUL	
	Uluslararası İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitim Kongresi İş Sağlığı ve Güvenliği Eğitimi İle İlgili Asgari Gereklilikler (Bildiri)	ERZURUM	
	Eğiticilerin Eğitimi	ÇASGEM	
	METİP İzleme Kurulu	ÇSGB	
	Bakanlık Yayın Kurulu	ÇSGB	
	ÇASGEM Danışma Kurulu	ÇASGEM	
	TBMM METİP Araştırma Komisyonu	TBMM	
İlgi Alanları:	Spor, Kitap okuma.		
İş Deneyimi:	Kurum	Görev	Tarih
	Kırsal Kalkınma Proje Müdürlüğü 1980	Tarım Teknisyeni	
	Köy Hizmetleri Genel Müdürlüğü 1991	Eğitim Uzmanı-Şube Müdürü	
	ÇSGB Edirne Bölge Müdürlüğü 1996	Bölge Müdür Yardımcısı	
	ÇSGB Edirne Bölge Müdürlüğü 2000	Bölge Müdürü	
	ÇSGB Çalışma Genel Müdürlüğü 2008	Genel Müdür Yardımcısı	
Aldığı Ödüller:			
Hakkımda bilgi almak için önerebileceğim şahıslar:	<p>Prof. Dr. Hamdi MOLLAMAHMUTOĞLU Çankaya Üniversitesi Rektörü</p> <p>Prof. Dr. Fatih UŞAN Yıldırım Beyazıt Üniversitesi Rektör Yardımcısı</p> <p>Prof. Dr. Fahrettin KORKMAZ Atatürk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dekanı</p>		
Tel:	0.505.5728862		
E-Posta:	l.inciroglu@hotmail.com		
Adres	Gayret Mah. Oruç Reis Sok. No:2/O/2 Y. Mahalle ANKARA		