

Prof. Dr. Tankut CENTEL\*

İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi

# İş Sağlığı ve Güvenliği Alanındaki Son Gelişmeler

## I. Giriş

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, iş sağlığı ve güvenliği alanında, halen bir açmazın içindedir. Gerçekten, “İşyeri Sağlık Birimleri ve İşyeri Hekimlerinin Görevleri ile Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik”<sup>1</sup> m. 4, 18, 19 ve 20 hükümlerinin yürütülmesinin durdurulmasına ilişkin Danıştay kararlarıyla başlayan yargı süreci<sup>2</sup>, halen iş sağlığı ve güvenliği alanındaki diğer düzenlemelere yayılmış durumdadır.

Bu durumda, Bakanlık, çok kısa süre içinde ve AB normlarına uygun oldukları bizzat metinlerinde belirtilmek suretiyle çıkarılan bir dizi yönetmeliğin<sup>3</sup> ardından, şu anda yargı kararlarıyla kuşatılmış durumdadır. Buna göre, aşağıda öncelikle, yakın dönemde verilen yargı kararları irdelenecek ve daha sonra da, Bakanlığın acilen atması gereken adımlar üzerinde durulacaktır.

## II. İş Sağlığı ve Güvenliği Tüzüğü Taslağı'nın İadesi

4857 sayılı İş Kanunu'nun 78 inci maddesine dayanılarak çıkarılan “İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği”nin<sup>4</sup> Danıştay tarafından<sup>5</sup> yürütülmesinin durdurulması üzerine, Bakanlık, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin temel ilkelerin yönetmelik düzeyindeki bir hukuk kuralıyla düzenlenemeyeceğini anlamış ve

bir “İş Sağlığı ve Güvenliği Tüzüğü Taslağı” hazırlamıştır. Ancak, Bakanlık, önemli bir hukuki hata yaparak, söz konusu tüzük taslağının içeriğinde, daha önce yürütülmesi Danıştay tarafından durdurulmuş bulunan “İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği”nin<sup>6</sup> metnine aynen yer vermiştir. Belirtilen hususu dikkate alan Danıştay ise, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nca hazırlanıp Başbakanlık tarafından incelenmesi için kendisine gönderilen söz konusu tüzük taslağını hukuka uygun görmeyip, Başbakanlığa iade edilmesine karar vermiştir<sup>7</sup>.

İade gerekçesi olarak Danıştay kararında aynen, “.. Tüzük Taslağında yer alması zorunlu bulunan temel ilkelerin; Yasada öngörülen amacı gerçekleştirmeye yönelik olarak, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin her aşamada alınacak önlemler bakımından içeriği belli, somut ve etkin kurallar halinde düzenlenmediği, soyut ve doğrudan uygulama gücü olmayan bir biçimde ifadelendirildiği, risklerin önlenmesi, değerlendirilmesi ve mesleki riskler konusunda standartların belirlenmediği, işçi ve işveren kesiminin bilgilendirilmesi ve bilinçlendirilmesine yönelik yeterli koruyucu hükümleri içermediği, herkesin farklı yorumlayabileceği şekilde düzenlendiği, uygulamada karışıklığa ve duraksamaya neden olabileceği” gösterilmektedir. Söz konusu gerekçe, dikkat edilecek olunursa, “İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği”nin daha önce yürü-

tülmesinin durdurulması kararında belirtilmiş gerekçe anlatımlarıyla örtüşmektedir. Böylece, Bakanlık, söz konusu taslak metniyle, sadece yasa koyucunun, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin temel ilkeleri “tüzük”le düzenleme yolundaki buyruğuna hizmet etmiş olmakta; ancak, bu ilkelerin kapsam ve içeriğini hukuka uygun biçimde düzenleyememiş bulunmaktadır.

Gerçekten, 4857 sayılı İş Kanunu’nun yasalaşması sırasında 78 inci maddesine ilişkin olarak verilen değişiklik önergesinde, “Avrupa Birliği Direktifinde de yer aldığı üzere iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin temel ilkelerin tüzükle düzenlenmesi, yönetmeliklerin ise bu temel ilkelerin detaylandırılması amacıyla kullanımı sağlıklı bir mevzuat çatısı kurulması bakımından isabetli olacaktır” denilerek, anılan hükme “yönetmelikler” sözcüğünden önce gelmek üzere “tüzük ve” anlatımının eklenmesi önerilmiş ve söz konusu hüküm, bu şekliyle yasalaşmıştır. Buna göre, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin temel ilkelerin, hukuken ancak “tüzük” yoluyla düzenlenmesi mümkün bulunmakta ve bunların da, Danıştay kararında belirtildiği üzere:

- İçeriği belli, somut ve etkin kurallar halinde düzenlenmesi,
  - Soyut ve doğrudan uygulama gücü olmayan bir biçimde anlatılmaması,
  - Risklerin değerlendirilmesi ve mesleki riskler konusunda standartları belirlemesi,
  - İşçi ve işveren kesimlerinin bilgilendirilmesine ve bilinçlendirilmesine yönelik yeterli koruyucu hükümleri içermesi,
  - Herkesin farklı yorumlayabileceği şekilde düzenlenmemesi,
- gerekmektedir. Aksi takdirde, Bakanlığın, belirtilen özellikte kurallara yer vermeyen bir tüzük taslağı metnini Danıştay incelemesinden geçirmesi mümkün değildir.

### III. İş Güvenliğiyle Görevli Elemanlar

#### 1. Yönetmelik iptal davası

4857 sayılı İş Kanunu’nun 82 nci maddesi, Türkiye’de ilk kez, belirli işyerlerinde iş güvenliğiyle görevli eleman bulundurulmasını öngörmüştür (f. 1). Ayrıca, söz konusu hüküm, “iş güvenliği ile görevli mühendis veya teknik elemanların nitelikleri, sayısı, görev, yetki ve sorumlulukları, eğitimleri, çalışma şartları, görevlerini nasıl yürütecekleri” konularının bir yönetmelik tarafından düzenleneceğini belirtmiş-

tir (f. 2). Anılan hüküm doğrultusunda, Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği’nin görüşü alınarak, “İş Güvenliği ile Görevli Mühendis veya Teknik Elemanların Görev, Yetki ve Sorumlulukları ile Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik” çıkarılmıştır<sup>8</sup>.

Ancak, Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği, anılan yönetmeliğin iptali konusunda, Danıştay’da dava açmış ve Danıştay da yakın geçmişte, dava konusu yönetmeliğin 4, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 13, 14, 15 ve 16 ncı maddelerinin iptaline karar vermiştir. Bu durumda, ortada, iş güvenliğiyle görevli eleman bulundurma yükümünün kapsam ve içeriğine doğrudan yönelmeyen ve sadece altı maddesi iptal edilmiş bir metin kalmıştır. Bununla Bakanlığın, İş K. m. 82/II hükmünün gereğini yerine getirmekte olduğu söylenemez. Buna göre, acilen Bakanlığın, anılan yargı kararının gereğini göz önünde bulundurmak suretiyle, iptal edilen maddelerin yerine yeni düzenlemeler oluşturması gerekmektedir.

#### 2. İptal kararının kapsam ve içeriği

##### a.) Tüzük çıkarmadan yönetmelik çıkarma

İptal kararındaki çoğunluk görüşü, İş K. m. 82 hükmünün verdiği yetki çerçevesinde Bakanlığın yönetmelik çıkarabileceği ve “İş Sağlığı ve Güvenliği Tüzüğü”nün çıkarılmasını beklemenin gerekmediği doğrultusundadır.

##### b.) İş güvenliği uzmanı kavramı

İptal kararında, İş K. m. 82 hükmünde “iş güvenliği uzmanı” kavramına yer verilmediği, mühendis ve teknik eleman kavramları kendilerinden farklı bir kavram olan iş güvenliği uzmanı kavramı adı altında birleştirildiği ve “Yasada öngörülmeyen ve yasa hükmünü aşar tarzda yeni bir unvan ihdas edilerek yapılan düzenlemede hukuka uyarlık bulunmadığı” görüşü yer almaktadır.

İş güvenliğiyle görevli mühendis ve teknik elemanların iş güvenliği uzmanı adı altında yeni bir statüde birleştirilmesi hukuka uygun olmadığından, söz konusu kararda anılan kavramla ilgili düzenlemeler de, hukuka aykırı bulunmuştur.

##### c.) İş Güvenliği Uzmanlığı Eğitim Komisyonu

İptal kararına göre, iş güvenliğiyle görevli mühendis ve teknik elemanların eğitimi hakkında, Bakanlığın düzenleme yapma yetkisi vardır. Ancak, aynı karar uyarınca, Bakanlığın yapacağı bu düzenlemenin

“hukuka ve hizmet gereklerine uygunluğunun denetimi de yargı yerince yapılabilecektir. Buna göre, ne 3146 sayılı Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun’un ikinci maddesi, iş güvenliğiyle görevli mühendis ve teknik elemanlara sertifika verilmesi konusunda Bakanlığa herhangi bir görev yüklemiş ve ne de 7460 sayılı Yasa’nın ikinci maddesi, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Eğitim ve Araştırma Merkezi’ne (ÇASGEM) böyle bir eğitimi yürütme görevini vermiştir. Böylece, “İş Güvenliği Uzmanlığı Eğitim Komisyonu”, anılan iptal kararına göre, “herhangi bir yasal dayanağı olmaksızın dava konusu Yönetmelikle oluşturulmuş ve iş güvenliği uzmanlığı eğitim programı, sınav komisyonu, sınavın yapılış şekli gibi kamu hizmetlerinde görevli ve etkin kılınmış” olup; iş güvenliğiyle görevli mühendis ve teknik elemanlara verilecek bir eğitimin ise, ancak üniversitelerde verilmesi mümkündür.

#### d.) Geçerliğini yitirecek sözleşmenin bildirimi

İptali istenen ilgili yönetmeliğin 16 ncı maddesi; iş güvenliği uzmanıyla yapılacak sözleşme herhangi bir nedenle geçerliğini yitirdiği takdirde, taraflarca durumun üç iş günü içinde İş Sağlığı ve Güvenliği Genel Müdürlüğü’ne bildirilmesini öngörmüştür. İş güvenliği uzmanı kavramı anılan kararda hukuka aykırı nitelikte görüldüğünden, buna ilişkin belirtilen hükmün de aynı durumda olduğu kabul edilmiştir.

#### e.) Yönetmeliğin yürürlüğü

Adı geçen yönetmeliğin dava konusu 17 nci maddesi, “bu Yönetmelik, yayımı tarihinde yürürlüğe girer” hükmünü taşımaktadır. Söz konusu hüküm, yerinde olarak, anılan Danıştay iptal kararında hukuka aykırı nitelikte görülmemiştir.

### IV. İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği’nin İptali

İş Kanunu’nun 78 inci maddesine dayanılarak çıkarılmış bulunan “İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği”nin yürütülmesinin Danıştay kararıyla durdurulduğu, daha önce belirtilmişti<sup>10</sup>. Yakın geçmişte Danıştay; Türk Tabipleri Birliği Merkez Konseyi ile Türk Mühendis ve Mimar Odaları Birliği ve Devrimci İşçi Sendikaları Konfederasyonu tarafından açılmış davada, bu kez anılan yönetmeliğin tümüyle iptaline karar vermiş bulunuyor<sup>11</sup>.

Anılan iptal kararında hukuki gerekçe olarak ay-

nen, “.. yasa koyucunun iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin temel ilkelerin 4857 sayılı Yasa uyarınca çıkarılacak bir tüzükle, uygulamanın ise bu çerçevede çıkarılacak yönetmeliklerle düzenlenmesini amaçladığı tartışmasızdır. - Bu durumda 4857 sayılı Yasanın 78. maddesi uyarınca iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili ilkelerin, öncelikle üst hukuk normu olan bir tüzükle düzenlenmeksizin doğrudan yönetmelikle düzenlenmesi anılan Kanun hükmüne aykırı bulunmaktadır” anlatımına yer verilmektedir.

Danıştay; görüldüğü üzere, daha yönetmelik hükümlerinin içeriğini incelemeye geçmeksizin, İş K. m. 78/I hükmünde yer alan temel konuların ancak tüzükle düzenlenebileceği esastan hareket etmek suretiyle, şekil açısından iptale karar vermiş bulunmaktadır. Esasen, yönetmelik hükümlerinin içeriği incelenecek olduğunda da, Danıştay tarafından söylenecek husus bellidir. Gerçekten, bu kez de İş Sağlığı ve Güvenliği Tüzüğü Taslağı’nın iadesiyle ilgili kararda belirtilen hususlar<sup>12</sup>, dile getirilecektir. Çünkü, Bakanlık; daha önce de belirtildiği üzere, söz konusu tüzük taslağında esas olarak, şimdi iptaline karar verilen “İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği” hükümlerini temel almıştır.

Yönetmelik iptaline ilişkin anılan karar için, tüm yargı yolları henüz tüketilmiş değildir. Nitekim, bu kez söz konusu karar, temyiz edilmek suretiyle, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu’nun önüne gelecektir. Ancak, kanımca, Danıştay Onuncu Daire’nin hukuken sağlam görünen gerekçesi karşısında, Danıştay İdari Dava Daireleri Kurulu’nun Bakanlık lehine bir karar vermesi güç görünmektedir.

### V. Bakanlığın Atması Gereken Adımlar

Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, yakın zamanda iş sağlığı ve güvenliği konusunda verilen yargı kararları karşısında, öncelikle bir “İş Sağlığı ve Güvenliği Tüzüğü” metnini hazırlayıp, bunu Danıştay incelemesinden geçirmek zorundadır. Söz konusu metinde yer alacak kuralların sahip olacağı özellikleri, “İş Sağlığı ve Güvenliği Tüzüğü Taslağı”nın iadesine ilişkin Danıştay kararında açıkça gösterilmiştir<sup>13</sup>. Bu bağlamda, Bakanlık, bir “İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetmeliği” çıkartıp, temel ilkeleri burada saptama sevdasından artık kesinlikle vazgeçmelidir. Böyle bir yönetmeliğin, ancak iş sağlığı ve güvenliği uygulamalarını saptaması mümkündür.

Yakın geçmişte İş K. m. 78 hükmüne dayanılarak, bir dizi yönetmelik çıkarılmıştır. Bunların AB normlarına uygunluğu, metinlerinde yer verilen hükümlerle, tescil edilmeye çalışılmıştır. Böylesine ayrıntılı hükümler ve mevzuat bolluğu<sup>14</sup> yaratılırken, ne bunların ülkede uygulanabilir nitelikte olup olmadıkları sorgulanmış ve ne de iş sağlığı ve güvenliği esaslarının bunlardan önce saptanması gereği düşünülmüştür. Daha temel ilkeleri saptayamamış bir mevzuatın ise, yönetmelik düzeyinde tıkanıp kalması kaçınılmaz olmuştur. Bu açıdan, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin temel ilkeleri saptayacak bir tüzüğün acilen çıkarılması gerekmektedir.

Diğer yandan, Bakanlık, iş güvenliği uzmanı adı altında iş sağlığı ve güvenliği eğitimi yapma, sınav uygulama ve sertifika verme gibi, yasayla kendisinin görevlendirilmediği konularda faaliyet gösterme düşlerini de biran önce bırakmalıdır. Bu tür eğitimleri yaptırma; Bakanlık mensuplarına değil, adı geçen Danıştay kararında son derece isabetle belirtildiği üzere, Türkiye'deki üniversitelerin ilgili bölümlerine düşmektedir.

## VI. Sonsöz

4857 sayılı İş Kanunu'ndan önceki dönemde uygulanmış bulunan 4.12.1973 tarih ve 7/7583 sayılı "İşçi Sağlığı ve İş Güvenliği Tüzüğü"<sup>15</sup>, otuz yıla yakın bir süreyle yürürlükte kalmış ve bu dönemde, yargı organıyla ilgili önemli bir sorun yaşanmamıştır. Yeni çıkarılan İş Kanunu'yla ise, iş sağlığı ve güvenliği konuları, yargının süzgecinden kurtulma endişesiyle "yönetmelik"lere bırakılmak istenmiş; ancak, son anda İş K. m. 78 hükmüne ilişkin olarak verilen değişiklik önergesiyle, "tüzük ve" anlatımı yasaya girmiştir. Ancak, ne çıkarılan yönetmelikler ve ne de Danıştay kararının baskısı altında çıkarılmak zorunda kalınan tüzük taslağı, gelinen noktada önceki tüzüğün yerini tutamamıştır.

İş sağlığı ve güvenliği konusunda Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, yargı kararlarıyla kuşatıldığı alandan çıkmak zorundadır. Bu bağlamda, Bakanlığın, yargı kararlarıyla belirlenen çizgiyi izlemesi gerekir. Buna bağlı olarak, sosyal taraflar, Bakanlık tek başına bırakmamalıdır. Çünkü, iş sağlığı ve güvenliği sorunları, Devlet adına Bakanlık kadar, işçi ve işveren yanlarını da yakından ilgilendirmektedir. Nitekim, hukuki düzenlemenin varlığı, işçiye talep hakkı yaratmaktadır. Bunun gi-

bi, hukuki düzenlemenin yokluğu da, ilk bakışta işverenin lehineymiş gibi görünmesine karşın, iş kazası veya meslek hastalığı sonucunda oluşacak zarardan doğacak sorumluluğu konusunda, hukuken belirsizlik ve giderek, sınırsız bir sorumluluk yaratmaktadır. Bu bakımdan, iş sağlığı ve iş güvenliği mevzuatının önümüzdeki dönemde hukuka uygun düzenlemelere kavuşturulması, her üç kesimin de lehine olacaktır.

Nihayet, Danıştay kararlarını aşamayacağını gören Bakanlık; çok önceki yıllarda savunulan, iş güvenliği konusunda ileri düzeyde bulunan birçok ülkede olduğu gibi genel ilke ve kuralları içerecek bağımsız bir "İş Sağlığı ve Güvenliği Yasası"nın öngörülmesi önerisine<sup>16</sup> kapılabilir. Böyle bir yasa ise, TBMM'nde Hükümet'in çoğunlukta olması nedeniyle kolayca çıkarılır gibi görünmesine karşın, bu kez de Anayasa yargısından uzak tutulamayacaktır. Bunun yerine, iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin temel ilkeleri belirtilen Danıştay kararları doğrultusunda bir tüzükte (İş Sağlığı ve Güvenliği Tüzüğü'nde) saptamak, daha az riskli olsa gerektir.

## DİPNOTLAR

\* Yazar, bu yazıya kaynaklık eden Danıştay kararlarının teminindeki yardımları için, değerli dostu eski Çalışma Genel Müdürü İsmail Bayer'e teşekkürü bir borç bilmektedir.

- 1 RG. 16.12.2003, No. 25318.
- 2 Ayrıntılı bilgi için bak. Ö. Ekmekçi, 4857 Sayılı İş Kanunu'na Göre İş Sağlığı ve Güvenliği Konusunda İşyeri Örgütlenmesi, İstanbul 2005, 121 vd.
- 3 Bunlar için bak. T. Centel, İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatı, İstanbul 2005, 36 vd.
- 4 RG. 9.12.2003, No. 25311.
- 5 Bak. Danıştay Onuncu Daire'nin 24.5.2004 tarih ve 2004/1942 sayılı kararı.
- 6 Bak. yukarıda dn. 5 ve ilgili metni.
- 7 Bak. Danıştay Birinci Daire'nin 10.2.2006 tarih ve E. 2005/1187, K. 2006/174 sayılı kararı.
- 8 RG. 20.1.2004, No. 25352.
- 9 Bak. Danıştay Onuncu Daire'nin 28.3.2006 tarih ve E. 2004/6075, K. 2006/2159 sayılı kararı.
- 10 Bak. yukarıda II.
- 11 Bak. Danıştay Onuncu Daire'nin 16.5.2006 tarih ve E. 2004/1942, K. 2006/3007 sayılı kararı.
- 12 Bak. yukarıda II.
- 13 Bak. yukarıda II.
- 14 Söz konusu bolluk hakkında bak. T. Centel, "Yeni İş Sağlığı ve Güvenliği Mevzuatı", Güncel Hukuk, 6 (Haziran 2004), 11.
- 15 RG. 11.1.1974, No. 14765.
- 16 Bak. S. Süzek, İş Güvenliği Hukuku, Ankara 1985, 62.