

Prof. Dr. Nüvit GEREK

Anadolu Üniversitesi Hukuk Fakültesi

6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda Öngörülen Tehlike Sorumluluğu

GİRİŞ

İş sağlığı ve güvenliği konusu önem kazandıkça, işverenlerin iş kazalarından ve meslek hastalıklarından doğan hukuki sorumlulukları da tartışılmakta ve yargı kararlarına konu olmaktadır.

İş kazaları ve meslek hastalıklarından doğan sorumluluklardan bir bölümü Sosyal Güvenlik Kurumu'na düşen sorumluluktur. Sosyal Güvenlik Kurumu bu sorumluluğu doğrultusunda öncelikle “iş kazası ve meslek hastalığı” sigortası faslından ve gerekirse malullük ve ölüm sigortaları fasıllarından gereken yardımları yapmak durumundadır.

Ancak, Sosyal Güvenlik Kurumu'nca karşılanamayan zararlar için işverenler sorumlu tutulabilmektedir. İşverenlerin hukuki sorumluluklarının niteliği konusunda doktrinde ve yargı kararlarında zaman içinde farklı görüşler ortaya çıkmıştır. Hukuk sistemimizde sınırlı hallerde söz konusu olan sorumluluk halleri dışında sorumluluğun kaynağı “kusur-

lu olma” esasına dayandırılmıştır.

Sanayi alanındaki gelişmeler, yeni teknolojiler ve yeni motorlu araçlar giderek artan ölçüde üretim sürecine girdikçe, bilinen, düşünülen ve alınabilecek bütün önlemler alınsa bile önlenemeyen tehlikeler ortaya çıkmaktadır. Bu durum iş kazalarında ve meslek hastalıklarında büyük artışlara yol açtıkça, kusura dayalı sorumluluk ilkesinin yetersiz kaldığı şeklindeki görüşler yaygınlaşmıştır. Nitekim Yargıtay kararları gözden geçirildiğinde, ilk önceleri işverenin iş kazalarından doğan sorumluluğunun haksız fiil sorumluluğu kapsamında değerlendirildiği, daha sonra akdi sorumluluk (sözleşmeden doğan sorumluluk) esasının benimsendiği, daha yakın zamanlarda ise, sosyal-ekonomik-kültürel gelişmelere bağlı olarak “tehlike sorumluluğu” görüşünün öne çıktığı anlaşılmaktadır.

Kusursuz sorumluluk anlayışı, kusurlu olmasa bile bir kimsenin sebep olduğu zararı tazmin etmesi gerektiği düşüncesine dayanır. Çağdaş ve insancıl bir düşünceye dayanan kusursuz sorumluluk prensibi, kusursuz sorum-

Kusursuz sorumluluk anlayışı, kusurlu olmasa bile bir kimsenin sebebi olduğu zararı tazmin etmesi gerektiği düşüncesine dayanır.

luluk prensibini benimseyen birçok Devletin mevzuatına bile girmiştir. Kara, deniz ve hava ulaştırma araçlarının kusursuz sorumluluğu özel kanunlarla düzenlenmiştir¹.

Ülkemizde de bazı özel kanunlarla düzenlenen, tehlike sorumluluğuna dayanan kusursuz sorumluluk halleri bulunmaktadır. 2918 sayılı Karayolları Trafik Kanunu, 4926 sayılı Karayolu Taşıma Kanunu, Türk Ticaret Kanunu'nun yolcu taşıma ile ilgili hükümleri, 2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu, 2872 sayılı Çevre Kanunu, 6326 sayılı Petrol Kanunu bu özel kanunlardan başlıcalarıdır.

Türk Borçlar Kanunu'nun 71. maddesinde düzenlenen "tehlike sorumluluğu" kavramı, yukarıda değinildiği gibi daha önce sadece özel düzenlemelerde yer almaktayken, yeni Borçlar Kanunu'nun yürürlüğe girmesiyle artık genel bir hüküm olarak hukuk sistemimizdeki yerini alacaktır. Düzenlemenin önemi de buradan kaynaklanmaktadır.

818 sayılı Borçlar Kanunu'nda tehlike sorumluluğunu düzenleyen bir hüküm bulunmaktaydı. Bu nedenle bina ve yapı eseri malikinin sorumluluğunu düzenleyen 58. madde, tehlikeli işletme ve tesislere de uygulanıyordu. Örnek vermek gerekirse yüksek gerilim hatlarından sorumluluk 58. maddeye dayandırılmaktaydı.

Benzer şekilde bazı fabrika bacalarından çıkan zehirli gaz ve dumanlar, sanayi kuruluşlarından bir bölümünün atıkları arasında görülen asitli ve zehirli sular çevre kirliliğine neden olarak insanlar, hayvanlar ve bitkiler için zararlı olmuşlardır. Bu zararlara karşı açılan davalarda Medeni Kanun'un komşuluk hukuku ile ilgili hükümlerine veya taşınmaz malikinin sorumluluğuna ilişkin hükümlerine dayanılmıştır.

Ancak yakında yürürlüğe girecek olan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu hükümleri uygulanmaya başladığında örnek olarak yukarıda değinilen davalar ve benzerleri, özen sorumluluğuna

na göre değil, tehlike sorumluluğuna göre ele alınıp değerlendirilecektir.

1. 6098 Sayılı Kanunun 71. Maddesi Kapsamında Tehlike Sorumluluğu ve Denkleştirme

A) Genel Olarak

6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nda kusursuz sorumluluk halleri üç grupta düzenlenmiştir. Bunlar "hakkaniyet sorumluluğu", "özen sorumluluğu" ve "tehlike sorumluluğu ve denkleştirme" olarak ele alınmıştır. Özen sorumluluğu da "adam çalıştıranın sorumluluğu", "hayvan bulunduranın sorumluluğu" ve "yapı malikinin sorumluluğu" olarak kendi içinde üçe ayrılmaktadır.

Daha önce de değinildiği gibi 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun "Tehlike Sorumluluğu ve Denkleştirme" başlıklı 71. maddesi 818 sayılı Borçlar Kanunu'nda yer verilmeyen yeni bir düzenleme getirmektedir. Madde metni,

"MADDE 71- Önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin faaliyetlerinden zarar doğduğu takdirde, bu zarardan işletme sahibi ve varsa işleten müteselsilen sorumludur.

Bir işletmenin, mahiyeti veya faaliyette kullanılan malzeme, araçlar ya da güçler göz önünde tutulduğunda, bu işlerde uzman bir kişiden beklenen tüm özenin gösterilmesi durumunda bile sıkça veya ağır zararlar doğurmaya elverişli olduğu sonucuna varılırsa, bunun önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletme olduğu kabul edilir. Özellikle, herhangi bir kanunda benzeri tehlikeler arz eden işletmeler için bir tehlike sorumluluğu öngörülmüşse, bu işletme de önemli ölçüde tehlike arz eden işletme sayılır.

Belirli bir tehlike hali için öngörülen özel sorumluluk hükümleri saklıdır.

Önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin bu tür faaliyetine hukuk düzenince izin verilmiş olsa bile, zarar görenler, bu işletmenin faaliyetinin sebebi olduğu zararlarının uygun bir bedelle denkleştirilmesini isteyebilirler." şeklindedir.

Maddenin gerekçesi gözden geçirildiğinde, Borçlar Kanunumuzun kaynağını oluşturan İsviçre hukukunda, tehlike sorumluluğunu düzenleyen birçok özel kanun bulunduğu, oysa ülkemizde bu konuda yeterli yasal düzenleme bulunmadığı için 71. maddede tehlike sorumluluğunun genel ilkesinin belirtilmesinin uygun görüldüğü ifade edilmektedir.

Gerekçede daha sonra maddenin birinci fıkrasına değinilmekte, *“Bu nedenle, önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin faaliyetini yürüten kişiler, bu faaliyetlerin gerektirdiği izni veya ruhsatı almış olsalar bile, tipik tehlike olgusunun doğurduğu tipik zarardan sorumlu olmaktan kurtulamazlar”* ifadesine yer verilmektedir. *“Tipik tehlike olgusunun doğurduğu tipik zarar”* kavramı madde metninde yer almakla beraber *“önemli ölçüde tehlike arz eden işletme”* kavramından ne anlaşılması gerektiği konusunda fikir verebilir.

Gerekçenin, maddenin ikinci fıkrasına ilişkin açıklamalarında, önemli ölçüde tehlike arz eden işletmenin madde metnindeki tanımı hatırlatıldıktan sonra, *“Bu hüküm uyarınca önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin beklenmedik hal sonucunda, sık olarak ya da zaman zaman ağır zararlar doğurmaya elverişli ise, söz konusu işletmeyi işleten kişiler bakımında maddenin birinci fıkrası uygulanabilir.”* ifadesi yer almaktadır. Burada da dikkati çeken husus, zararın, *“beklenmedik hal sonucunda”* ortaya çıkmış olmasıdır. Burada, zararın beklenmeyen zamanlarda ve beklenmeyen durumlarda ortaya çıkabileceği belirtilmektedir.

Maddeye ilişkin gerekçenin en sonunda ise, *“haksız fiil dolayısıyla zarar gören bakımından bir borç doğmuşsa zarar gören, haksız fiilden doğan tazminat istemi zaman aşımına uğramış olsa bile, her zaman bu borcu ifadan kaçınabilir”* ifadesi yer almaktadır².

Esasen, tehlike unsuru, 6098 sayılı Kanunun 65. maddesinde düzenlenen *“Hakkaniyet Sorumluluğu”*, 66. maddesinde düzenlenen *“Adam Çalıştırmanın Sorumluluğu”*, 67. ve 68. maddelerinde düzenlenen *“Hayvan Bulunduranın Sorumluluğu”* ve 69. maddesinde düzenlenen *“Yapı Malikinin Sorumluluğu”* açısından da söz konusudur. Çünkü tehlikeler sonucunda

zararlar ortaya çıkmaktadır. Ancak buralardaki tehlike unsuru 71. maddedeki tehlike sorumluluğu kapsamı dışında düşünülmelidir³. 65. maddede temyiz gücüne sahip olmayan birinin zarara yol açma tehlikesi vardır. 66, 67, 68, 69. maddelerde ise zarar, objektif özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesinden kaynaklanmaktadır. Bir diğer deyişle sorumluluğun esaslı unsuru, temel unsuru, tehlikenin bizzat kendisi değildir. Tehlike doğuran ve zarara yol açan temel unsur, objektif özen yükümlülüğünün yerine getirilmemesidir. Oysa 71. maddede düzenlenen tehlike sorumluluğunda, sorumluluğun temel unsuru bizzat işletme faaliyeti esnasında ortaya çıkan tehlikenin kendisidir. 71. maddede düzenlenen tehlike sorumluluğu ile objektif özen yükümlülüğüne dayanan sorumluluk halleri arasındaki ikinci bir fark da, objektif özen yükümlülüğüne dayanan sorumluluk hallerinde sorumluluktan kurtulabilmek mümkün olduğu halde, tehlike sorumluluğunda sorumluluktan kurtuluşun mümkün olmayışıdır⁴.

71. maddenin uygulama alanı bakımından açıklığa kavuşturulması gereken kavram *“önemli ölçüde tehlike arz eden işletme”* olmaktadır. Bu kavramın iyi anlaşılabilmesi için de *“zarar tehlikesi”* ile *“işletme tehlikesi”* arasındaki farkın bilinmesi gerekmektedir. Bina ve yapı eserlerinin tehlike yaratması riski vardır (zarar tehlikesi). Tehlike ortaya çıkar ve zarar verirse, sorumluluk doğacaktır. Tehlike, bina ve yapı eserinin kendisinden kaynaklanmaktadır. Bina ve yapı eserlerinde bir işletme faaliyeti yoktur. Yani bir üretim faaliyeti yoktur. Tehlikenin doğması bir üretim faaliyetinden kaynaklanmamaktadır. *“Önemli ölçüde, tehlike arz eden işletme”* söz konusu olduğunda ise, tehlikenin kaynağı işletmenin binası değil işletmenin faaliyeti olmaktadır. İşletmenin mal veya hizmet üreten veya her ikisini birden üreten bir ünite olduğu düşünülürse, işletmenin üretim faaliyetinin tehlikenin nedeni olduğu anlaşılmaktadır. Bina ve yapı eseri malikinin sorumluluğu *“özen sorumluluğu”* iken (olağan sebep sorumluluğu), önemli ölçüde tehlike arz eden işletme sahibinin veya işletenin sorumluluğu *“tehlike sorumluluğu”* olmaktadır.

71. maddenin uygulama alanı dışında kala-

cak önemli ölçüde tehlike arz eden işletmeler de vardır. Daha önce de değinildiği gibi, ülkemizde az sayıda da olsa tehlike sorumluluğuna ilişkin özel kanunlar çıkarılmıştır (Karayolları Trafik Kanunu⁵, Türk Sivil Havacılık Kanunu⁶, Petrol Kanunu⁷ ve diğerleri). İşte özel kanunların kapsamındaki önemli ölçüde tehlike arz eden işletmeler de 71. madde kapsamı dışında kalacaktır.

Bu durumda 71. maddenin kapsamına, özel kanunlarla düzenlenen tehlikeli işletmelerin dışında kalan, motorlu araçlar, gemi ve uçak gibi hareket eden tehlikeli işletmelerin dışında kalan tehlikeli işletmeler girecektir. Bunlar öncelikle sabit tesis niteliğinde olan toprağa bağlı sanayi işletmeleridir. Bunların dışında yüksek gerilim hatları, baz istasyonları, patlayıcı maddeler üreten işletmeler, maden ocakları, siyanürle altın ve gümüş çıkaran işletmeler de sayılabilir.

B) Önemli Ölçüde Tehlike Arz Eden İşletme Kriterleri

- **İşletmenin mahiyeti itibarıyla tehlike arz etmesi,**

İşletmenin mahiyeti denilince işletmenin genel olarak sürdürdüğü faaliyet, yani üretim sürecinin bütün aşamaları anlaşılmalıdır. Üretim sürecinin her aşamasında ve sonucunda önemli ölçüde tehlikelerle karşılaşılabilir olmalıdır.

- **İşletmenin kullandığı malzemelerin, araçların, enerji kaynaklarının ve gücün tehlikeli olması,**

İşletmenin üretim sürecinde kullandığı gir-diler, malzemeler, araçlar ve enerji kaynakları, işletmenin taşıdığı fiziksel veya kimyasal gücü, üretim sürecinden bağımsız olarak önemli ölçüde tehlike yaratabilir nitelikte olmalıdır.

- **İşletmenin faaliyetlerinin sıkça zarara yol açması veya sıkça olmasa bile zararın ağır nitelikte olması,**

Ortaya çıkan zararlar beklenmedik hal sonucunda beklenmeyen zamanlarda ortaya çıkmış olmalıdır.

- **Ortaya çıkan zararın tipik tehlike olgusunun doğurduğu tipik zarar niteliğinde olması,**

Ortaya çıkan zarar bilinen, aşına olunan,

sürpriz olmayan bir tehlikenin büyük olasılıkla daha önce de karşılaşılan bir tehlikenin doğurduğu, bilinen daha önce de karşılaşılan türde bir zarar olmalıdır. Kuşkusuz tipik tehlike ile tipik zarar arasında illiyet bağı olmalıdır⁸. Örnek vermek gerekirse maden arama yöntemleri her türlü tedbire rağmen toprağı kirletmektedir.

- **Uzman bir bilirkişiden beklenen tüm özen gösterilmiş olsa bile işletmenin sürdürdüğü faaliyetin sıkça veya ağır zarar doğurma eğiliminin önlenemiyor olması,**

Uzman bilirkişi marifetleriyle, gerekli görülen ve bilinen her türlü tedbirin alınmış olması halinde bile, beklenmeyen durumlarda zarar ortaya çıkabilir olmalıdır. Kısaca değinmek gerekirse, işletmenin faaliyet konusunun ne olduğu, neyi ürettiği, ürününün ne olduğu, zehirli gaz, katı veya sıvı zehirli atık yayıp-yaymadığı, nasıl bir teknoloji kullandığı, zarara yol açabilen etkenlerin, işletmenin kendine özgü niteliğiyle yani işletmenin mahiyetiyle ilgili olup-olmadığı titizlikle tespit edilmelidir.

Önemli ölçüde tehlike arz eden işletmelerin özellikleri sıralanmaya çalışılsa bile 71. maddenin uygulama alanının epeyce genişleyebileceği anlaşılmaktadır. Çünkü kullanılan malzeme, araç-gereç ve enerji kaynağı ne ölçüde tehlike yaratabilir konusundaki değerlendirme belki biraz daha objektif olarak yapılabilir. Ancak işletmenin mahiyeti itibarıyla tehlike arz edip-arz etmediği, tehlikenin boyutu ve yol açabileceği zararın büyüklüğü her zaman kolaylıkla belirlenemez. İnşaat sektöründe, tıbbi operasyonlarda, yer altı maden işletmelerinde, demir-çelik fabrikalarında, baz istasyonlarında, çevreye zarar verebilecek potansiyel tehlike arz eden işletmelerde, bunların sahipleri ve işletenleri 71. madde kapsamında sorumlu tutulabileceklerdir.

71. maddenin son fıkrasında da, önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin, mevzuatta uygun şekilde izin alınarak kurulmasının ve mevzuata uygun olarak işletilmesinin, zarar ortaya çıkarsa işletme sahibini ve işleteni sorumluluktan kurtaramayacağı, bunun bir savunma unsuru sayılamayacağı ifade edilmektedir. Burada önemli olan husus, önemli ölçüde tehli-

ke arz eden işletmenin faaliyetinin, mevzuata uygun olup-olmadığı değildir. Sıkça meydana gelip-gelmediği veya sıkça meydana gelmese bile ağır ölçüde zararlara yol açıp-açmadığıdır. İşletmenin kuruluşu ve faaliyeti mevzuata da uygun değilse, çoğu kez karşılaşıldığı gibi, yasaklandığı halde işletme faaliyetine devam ederek zarara neden oluyorsa, zaten kusursuz sorumluluğa dayanmaya gerek kalmayacak, işletme sahibi veya işleteni, kusur sorumluluğu nedeniyle tazminat ödeyecektir.

Önemli ölçüde tehlike arz eden işletmelerin faaliyetlerinden ötürü zarar meydana gelecek olursa, zarardan sorumlu kişiler, “işletme sahibi” ve varsa işletme sahibi dışında “işleten” olacaklardır. Bu kişiler müteselsilen sorumlu olacaklardır. İşletme sahibinin, bir işletmenin faaliyetlerine doğrudan veya dolaylı olarak katılan, işletmede hissesi-ortaklığı bulunan, işletmenin faaliyetlerini sürdürmesinde söz ve karar sahibi olan ve işletme faaliyetleri sonucu ekonomik yarar sağlayan gerçek ve tüzel kişiler olarak düşünülmesi mümkündür.

İşleten ise, işletmenin sahibi olmayan ama işletme sahibinin yetkili kıldığı, işletmeyi işletme sahibi adına yöneten veya işletmeyi kiralamak suretiyle işletmeyi kendi adına yöneten kişi olarak düşünülebilir. Bu durumda işletenin işveren vekili olması veya kiracı olarak işletmeyi yönetmeyi sorumluluk açısından bir fark yaratmayacaktır.

Dikkatten kaçmaması gereken bir husus, önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin faaliyetlerinden ötürü işletmenin sahibinin veya işletenin sorumluluklarının doğması, bir zararın ortaya çıkmış olmasına bağlıdır. Ortaya çıkan bir zarar yoksa sorumluluk da söz konusu olmayacaktır. Sorumluluktan söz edebilmek için ortaya bir zarar çıkmış ve dava edilebilir nitelik kazanmış olmalıdır. Bu konuda, henüz zarar ortaya çıkmadan, “zarar görme tehlikesi” varsa ne olacağı sorusu akla gelebilir. 71. madde tehlike sorumluluğu ve denkleştirme konusunu düzenlemektedir. Zarar görme tehlikesine karşı bir düzenleme yapmamıştır. Ancak “Zarar tehlikesini önleme” başlıklı 70. madde, bu konuda fikir verebilecek niteliktedir. Bu maddede, bina ve yapı eserinden zarar görme

tehlikesiyle karşılaşanların, hak sahiplerinden tehlikenin giderilmesi için önlem alınmasını isteyebilecekleri ifade edilmektedir. Benzer şekilde, önemli ölçüde tehlike arz eden işletmelerin faaliyetlerinden zarar görme tehlikesi hissedenlerin de tehlikenin giderilmesini, kontrol altına alınmasını işletme sahibinden veya işletenden isteyebilecekleri, kabul edilmelidir. Burada doğmuş-ortaya çıkmış bir zararın tazmini talep edilmemektedir. Doğabilecek bir zararın önlenmesi-doğmaması için tedbir talep edilmektedir. Örnek vermek gerekirse, zehirli duman salan fabrika bacalarına filtre takılması, zehirli atıkları sulara akıtmadan, arıtma tesislerinden geçirilmesi, baz istasyonlarının, yerleşim birimlerinden uzağa kurulması, yüksek gerilim hatlarının binaların yakınından geçirilmemesi istenebilir.

Önemli ölçüde tehlike arz eden işletmelerin faaliyetlerinden doğan sorumluluk haksız fiil niteliğindedir. Zarar görenler, zararı ve tazminat yükümlüsünü öğrendikleri tarihten itibaren iki yıl içinde ve her durumda fiilin işlendiği tarihten itibaren 10 yıl içinde tazminat talebinde bulunmalıdırlar. Zamanaşımının başlangıcı, zararın ortaya çıktığı ve dava edilebilir nitelik kazandığı gündür. Ölüm, yaralanma ve hasar görme gibi birdenbire ani sonuçlarla karşılaşıldığında, bu andan itibaren zamanaşımı başlayacaktır. Ancak çoğu kez önemli ölçüde tehlike arz eden işletmelerin faaliyetleri birdenbire ve aniden sonuç yaratmaz. Örnek vermek gerekirse, fabrika bacalarından çıkan zehirli gaz ve dumanların, sanayi kuruluşlarının zehirli atıklarının, radyasyon sızıntılarının zararlı sonuçları yıllar sonra kanser, kalp, astım gibi ölümcül hastalıklara yol açabilmektedir. Bu gibi hallerde ölüm, sakatlık veya ağır hastalık durumları ortaya çıktığında sonuç gerçekleşmiş olacağından bu andan itibaren zamanaşımı işlemeye başlayacaktır.

71. maddenin dördüncü fıkrası:

“Önemli ölçüde tehlike bir işletmenin bu tür faaliyetine hukuk düzenince izin verilmiş olsa bile, zarar görenler, bu işletmenin faaliyetinin sebep olduğu zararlarının uygun bir bedelle denkleştirilmesini isteyebilirler.” şeklindedir.

Fıkra metninden, işletme sahipleri veya iş-

letenlerin, önemli ölçüde tehlike arz eden işletmelerin faaliyetlerinin gerektirdiği şekilde, mevzuatın öngördüğü bütün izin ve ruhsatları almış olsalar bile, kanunun uzmanları ile birlikte, her türlü özen yükümlülüğünü göstererek bilinen ve alınabilecek her türlü tedbiri almış olsalar bile, işletmenin faaliyetinden sağladıkları yarara karşılık, işletmenin faaliyetlerinden zarar görenlerin zararlarını gidermek zorunda oldukları anlaşılmaktadır. Bunun dayanağı, kusursuz sorumluluk ilkesi ve hakkaniyetin gereğidir.

Uygun bir bedel, karşılaşılan zararı giderecek ölçüde bir bedel olarak düşünülmelidir.

Ancak zararın karşılanması “denkleştirme” kavramı ile açıklanması eleştirilebilir⁹. Çünkü genel anlamda denkleştirme, hukuka uygun ve hukuk düzeninin izin verdiği bir eylem ve faaliyetten kaynaklanan zararın, zarar veren ile zarar gören arasında hakkaniyete uygun bir şekilde paylaşılmasıdır. Yani denkleştirmede bir menfaat paylaşımı söz konusu olmaktadır. Oysa önemli ölçüde tehlike arz eden işletmenin sahibi veya işleteni ile işletmenin faaliyetinden zarar gören arasında bir menfaat paylaşımı söz konusu değildir¹⁰.

Tehlike sorumluluğu bir mutlak sorumluluk hali olarak düzenlenmiştir. Ancak bu mutlak sorumluluk işyeri koşullarından, önemli ölçüde tehlike arz eden işletmenin faaliyetlerinden, mahiyetinden doğan zararlar için söz konusu olacaktır. Aksi takdirde ortaya çıkan zarar araya giren başka faktörlerden kaynaklanmaktaysa bu durumda işveren zarardan sorumlu tutulmamalıdır¹¹. Çünkü önemli ölçüde tehlike arz eden işletmenin faaliyetleri arasında uygun illiyet bağı yoktur. İlliyet bağının kesilmesi mücbir sebep, üçüncü kişinin ağır kusuru ve zarar görenin ağır kusuru hallerinde söz konusudur. Bu üç nedenden birisi sonucunda zarar ortaya çıkmışsa, önemli ölçüde tehlike arz eden işletme sahibi veya işletenin sorumluluğu doğmayacaktır¹².

II. Yeni Düzenlemeye Rağmen Karşılaşılabilecek Sorunlar

Birçok ülkenin hukuk sistemlerinde olduğu gibi Türk hukuk sisteminde de kural olarak ku-

sur prensibi benimsenmiştir. Buna göre haksız fiil yapan kimse kusurlu değilse doğan zarardan sorumlu olmamaktadır.

Geçtiğimiz yüzyıldan başlayarak kusur prensibinin yeterli olmadığı ileri sürülmüş, belirli şartlarda kusurlu olmasalar bile, fiilleriyle zarar yol açanların bu zararı tazmin etmeleri gerektiği görüşü ağırlık kazanmaya başlamıştır. Bu görüşü savunanlar, teknolojik gelişmelerin, sanayi işletmelerinin çoğalmasının, ulaştırma araçlarındaki gelişme, çeşitlenme ve çoğalmaların sağladıkları çok önemli yararlara karşılık, çeşitli zararlara da yol açtıklarını, bunları kullanarak, işleterek kazanç sağlayanların, kusurlu olmasalar bile, faaliyetlerinin sebep olduğu zarardan sorumlu tutulmaları gerektiğini ileri sürmüşlerdir. Ülkemizde de daha önce değinildiği gibi az sayıda özel kanunlarla kusursuz sorumluluk hallerinden birisi olarak tehlike sorumluluğu kabul edilmiştir. Özel düzenlemelerin yetersizliği 818 sayılı Kanunun 55. ve 58. maddeleri uygulanmak suretiyle giderilmeye çalışılmıştır. 6098 sayılı Kanunun 71.maddesi ile getirilen düzenleme yakın gelecekte genel bir hüküm olarak uygulanmaya başlayacaktır.

Tehlike sorumluluğunun hukukumuzda yeterli ölçüde düzenlenmediği şeklindeki eleştiriler böylece son bulacaktır. Konunun bu yönünden bakılırsa, genel bir düzenlemenin getirilmiş olmasının yerinde olduğu söylenebilir¹³. Çünkü kusursuz sorumluluk anlayışının ve dolayısıyla tehlike sorumluluğu anlayışının gerçekten çağdaş ve insancıl düşüncelere dayandığı çoğu kimse tarafından kabul edilmektedir.

Ancak sadece bu düzenleme ile yetinilmesi durumunda tehlikelerin yaratacağı zararların azalmayacağı, ayrıca bazı haksızlıklara yol açılabileceği akla gelmektedir.

Ülkemizde can ve mal kaybına yol açan çok sayıda çevre felâketleri, tehlike arz eden işletmeler için bu işletmelere özgü (genel düzenleme değil) özel kanuni düzenlemelerin önemini ve gereğini hatırlatmaktadır. Arıtma tesisi ve baca filtresi olmayan sanayi işletmelerinin verebileceği zararlar konusunda Muğla Yatağan ilçesi üzücü bir örnektir.

Teknolojinin getirdiği hiçbir yenilik, kolaylık, rahatlık ve hizmet insanların yaşamından daha önemli ve öncelikli değildir.

Sanayi kuruluşlarının zehirli atıkları, suların kirlenmesine, balıkların ve bu suları içen hayvanların ölmesine, bu sularla sulanan toprakların kirlenmesine, bu topraklarda yetişen sebze ve meyvelerin zehirlenmesine, bunları yiyen insanların zehirlenmesine yol açmaktadır.

Bazı sanayi kuruluşları yerleşim merkezlerinin ortasında veya çok yakınında kurulmuştur. Bunların arasında turistik yöreler de vardır. Kimyasal maddelerin üretimde yoğun olarak kullanıldığı fabrikaların bulunduğu Dilovası'nda kanser olaylarının çok arttığı bilinmektedir.

Siyanürle altın ve gümüş çıkarma faaliyetlerini yürüten işletmelerin görünen çevre kirliliğine yol açmaları yanında, buharlaşan zehirli gazların yağmurla toprağa ve yer altı sularına karıştığı bilinmektedir. Yakın geçmişte Kütahya bölgesinde siyanürle gümüş çıkaran bir işletmenin atık su barajındaki setlerin çökmesi sonucunda baraj içindeki siyanürün ne ölçüde çevreye yayıldığı tam olarak bilinmemektedir. Ancak çok uzun süre çevre kirliliğine yol açacağı bellidir.

Önemli ölçüde tehlike arz eden işletme sahiplerinden bazılarının maliyet unsurunu öne sürerek, masraf yapmayı gereksiz görmeleri, arıtma tesisi kurmamaları, bacalara uygun filtre taktırmamaları sonucunda, hava-su-toprak-deniz kirliliğine yol açmaları ani ölümlere ve ölümcül hastalıklara yol açmaları, ağır bir kusur sorumluluğunu gerektirir. Bu gibi örneklerde tehlike sorumluluğundan söz edilemez. Zehirli gazların ve zehirli atıkların yol açtığı zararlarda mücbir sebepten, zarar görenin veya üçüncü kişinin kusurundan da söz edilemez.

Bütün bu üzücü örneklerde, zarar büyük ölçüde yeterli ölçüde tedbir alınmamasından veya hiç tedbir alınmamasından kaynaklanmaktadır. Bu işletmelerin sahipleri kendilerinden beklenen özeni göstermiş olmaları

halinde kusurlu sayılmayacaklarından sorumluluktan kurtulabileceklerdir. Sorumluluktan kurtulma imkânları varken gereğini yapmayanların, şimdi yeni düzenlemenin yürürlüğe girmesiyle, her türlü özeni gösterip bilinen ve mümkün olanı her türlü tedbiri almış olsalar bile sorumluluktan kurtulamayacaklarını öğrenmeleri halinde, sorumlu davranıp-tedbir alma gayreti içine gireceklerini beklemek aşırı bir iyimserlik olacaktır¹⁴.

Bu durumda önemli ölçüde tehlike arz eden benzer nitelikteki iki işletmeden birinin sahibi her türlü özen borcunu yerine getirip alınabilecek her tedbiri almışken, diğeri özen borcunu hiç veya yeterince yerine getirmemişken, ortaya çıkan zararlardan aynı ölçüde aynı şekilde sorumlu tutulmaları ne derecede uygun olacaktır? Belki de özen borcunu yerine getiren işveren bundan sonra eskisi kadar sorumlu ve duyarlı davranmayacaktır.

71. maddedeki düzenlemenin çok iyi niyetlerle yapıldığı kuşkusuzdur. Ancak iyi niyetli düzenlemelerin ülkenin ve toplum yapısının gerçeklerine de uygun olması gerekir.

- İnsanlarımızın çoğu tehlikelere karşı başkalarını değil kendilerini korumak için bile ihmalkâr davranmaktadırlar.

İşletme tehlikelerinin yaratacağı tehlikelerin önlenmesi, çalışanların ve işletmelerin içinde veya yakınında bulunanların korunması ve çevre kirliliğinin önlenmesi asıl amacımızdır. Önemli olan kimsenin zarar görmemesidir. Zararı kimin karşılayacağı asıl çözülmesi gereken sorun değildir.

- Tehlikelere zarara yol açmadan önce engel olmak, zarar ortaya çıkmışsa tekrarlanmasını önlemek, kararlı olmayı, benzer olaylara karşı değerlendirmelerde objektif ve istikrarlı olmayı, denetim mekanizmasının gerçekten etkili çalıştırılmasını gerektirir. Bugün, bilinen zararlı faaliyetlerine mahkeme kararlarına rağmen bazen kaçak olarak, bazen açıkça devam eden işletmeler vardır. Önce bunlar durdurulabilmelidir.

- 71. maddenin düzenlenmiş şekliyle ve ikinci fıkradaki ifadede, önemli ölçüde tehlike arz eden işletmelerin faaliyetlerinin “*ne yapılırsa yapılsın önlenemez tehlikeler yarat-*

Tehlike sorumluluğunun uygulama alanı genişledikçe kusur sorumluluğunun uygulama alanı daralacak ve etkisi azalacaktır.

tığı ve eninde sonunda mutlaka zarara yol açacağı” gibi bir düşüncenin kabul gördüğü anlaşılmaktadır. Burada cevaplandırılması gereken husus önemli ölçüde tehlike arz eden işletmelerin gerçekten vazgeçilmez olup-olmadıklarıdır. Çünkü bu kapsamdaki işletmelerden bir bölümünün toplum yaşantısının zorunlu koşulları sonucu kurulduğu, bunların yapılmasının ve işletilmesinin ekonomik ve sosyal açıdan gerekli olduğu ileri sürülmektedir. Teknolojiden vazgeçilemeyeceği savunulmaktadır.

Bir kere teknolojinin getirdiği hiçbir yenilik, kolaylık, rahatlık ve hizmet insanların yaşamından daha önemli ve öncelikli değildir. Ülkemizde kurulması düşünülen nükleer santrallerin kamu yararına olacağını savunmak, “*bazı insanların ölmesi-sakat kalması, elektriksiz kalmak kadar önemli değildir*” düşüncesine dayanır. Bunun kabulü mümkün değildir. Bu gibi durumlarda alternatif çözümlere yönelmek, rüzgâr ve hidroelektrik santrallerine ağırlık vermek daha sağlıklı bir yaklaşım değil midir? Nükleer santraller veya onlarla eşdeğer tehlikeli faaliyet gösteren işletmeler kurulursa, bunların kurulmasını savunan, buna izin ve ruhsat verenler mi yoksa işletme sahipleri ve işletenler mi daha sorumlu kabul edilmelidirler?

- Önemli ölçüde tehlike arz eden işletmelere her gün yenileri eklenecektir. Bu yöndeki genişlemeye, bir taraftan yeni teknoloji ve yeni ürünler yol açarken, bir taraftan da bilinen teknolojilerle bilinen ürünlerin üretildiği işletmelerde giderek yaygınlaşan sağlık sorunları yol açacaktır. Örnek vermek gerekirse KOAH (Kronik Obstrüktif Akciğer Hastalığı) son iki yıldır hızla yaygınlaşmaktadır. Gaz, toz, duman gibi zararlı maddelerin yoğun olduğu ortamlarda çalışan, genellikle 40 yaş üzeri kimselerde görülmektedir. Bu tür işyerleri un fabrikaları, boya basma fabrikaları, akümülatör fabrikaları, kaynak işleri yapılan

işyerleridir. KOAH hastaları çoğaldıkça bu işlerin yapıldığı işletmelerin önemli ölçüde tehlike arz edip-arz etmediği, işletme sahiplerinin tehlike sorumlusu sayılıp-sayılmayacağı tartışma konusu olacak ve buna yeni işletmeler eklenecektir. Tehlike sorumluluğunun uygulama alanı genişledikçe kusur sorumluluğunun uygulama alanı daralacak ve etkisi azalacaktır. Çünkü kusur unsurunun varlığını ve ölçüsünü araştırıp-değerlendirmeye ihtiyaç kalmayacaktır.

- Önemli ölçüde tehlike arz eden işletmeler arasında yer almayan bir işletmede, önemli ölçüde tehlike arz etmediği kabul edilen, az riskli görülen bir işletmede bir kaza meydana geldiğinde, bu beklenmeyen kaza işyeri koşullarından kaynaklanıyorsa ve olayda işçinin de, işverenin de kusuru yoksa işveren zarardan sorumlu tutulmayacak ve zararın Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından karşılanmayan kısmı işçinin üzerine yığılacaktır. Burada da bir haksızlık söz konusudur. Sırf çalıştığı işletme önemli ölçüde tehlike arz etmiyor kabul edildiği için işçi zararın tamamına kendisi katlanmak zorunda kalacaktır.

Oysa az veya çok ölçüde, bütün işletmelerde, faaliyet alanı ne olursa olsun, bu faaliyetin zarara yol açma tehlikesi ne olursa olsun, her zaman için kaza ve zarar riski olabilir. Bu riskler çalışanların ve işletme sahiplerinin her ikisinin de kusursuz olduğu durumlarda da meydana gelebilir. Onun için olaya bir bütünlük içinde bakmak ve bütün işletmeler için geçerli olabilecek çözüm aramak daha doğru olacaktır.

Esasen kusur sorumluluğunun gerçekten yetersiz kaldığı yer, hem çalışanların hem de işletme sahipleri veya işletenlerin kusursuz olmaları halinde, zararın tamamının çalışanların üstüne yükletilmesidir.

Öyleyse konunun daha az sıkıntı yaratacak bir çözümü için buradan yola çıkılabilir. Amaç kazaların önlenmesi, tehlikelerin kontrol edilebilmesi ve öncelikle çalışanların korunması olduğuna göre, kusuru olmayan çalışanların mağduriyetlerinin giderilmesi-zararlarının karşılanması olduğuna göre, sigorta sistemi daha etkin şekilde kullanılabilir¹⁵.

Öncelikle, önemli ölçüde tehlike arz eden işletmeler sınıflandırılmalıdır. Bu sınıflandırmada işletmenin girdiği işkolu, işletmenin üretim kapasitesi, çalışan sayısı, kullandığı enerji kaynağının türü ve miktarı gibi faktörler dikkate alınabilir. Gelişmelere bağlı olarak tehlike sınıfları zaman zaman yeniden gözden geçirilebilir. Bu sınıflandırmalar dikkate alınarak özel kanunlarla ayrıntılı düzenlemeler yapılarak her işletmenin kendine özgü kuralları belirlenebilir.

Tehlike derecelerine göre işyerlerine zorunlu sigorta uygulaması getirilebilir. Bu zorunlu sigorta uygulaması 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası kapsamında düşünülebileceği gibi, ondan ayrı olarak başka bir kanun kapsamında da düşünülebilir. Tehlike sınıfı derecelerine göre de sigorta primi miktarları belirlenebilir. Kuşkusuz, İşletmenin faaliyet alanı itibariyle tehlike sınıfı yükseldikçe, prim miktarları da yükselecektir.

SONUÇ

Zaman içinde kusursuz sorumluluk prensibi anlayışı yaygınlaşmaktadır. Tehlike sorumluluğu ülkemizde az sayıda özel kanunla düzenlenmiştir. 6098 sayılı Kanunun 71. maddesi ile tehlike sorumluluğu genel bir hüküm olarak düzenlenmektedir. Bu düzenleme çağdaş hukuk anlayışının bir yansıması olarak yerinde bir düzenleme olarak kabul edilebilir. Tehlike sorumluluğu sorumluluk türlerinin en ağırlı olup, mutlak bir sorumluluktur. Tehlike sorumluluğunda kusur veya özen borcu konusu değildir. Bu nedenle kurtuluş beyyinesi (kanıtı) ile sorumluluktan kurtulmak mümkün değildir.

Ancak önemli ölçüde tehlike arz eden işletmelerin yol açabileceği zarardan tehlike sorumluluğu kapsamında sadece işvereni sorumlu tutmak beklenen sonuçları vermeyebilir. Ülkemizin ve toplumumuzun gerçekleri düşünüldüğünde tehlike sorumluluğu tamamen ters sonuç vererek işletme sahiplerinin daha duyarsız davranmalarına, önleyici tedbir almanın gerektirdiği masraflardan ve maliyetten kaçınmalarına yol açabilir. Ayrıca bu tür tehlikeli işletmeler kendi aralarında homojen bir yapıya

sahip değildirlir. Yol açabilecekleri tehlikeler ve bunların ağırlıkları çok farklı olabilmektedir. Bu bakımdan 71. maddeki düzenlemeyi tek başına yeterli bulmamak, işletmeleri tehlike derecelerine göre sınıflandırarak buna göre kapsamlı özel kanunlarla daha ayrıntılı düzenlemeler yapmak gerekir. Bunların yanında işletme riskleri için zorunlu sigorta uygulamasının düşünülmesi de uygun bir çözüm şekli olabilir.

DİPNOTLAR

- 1 Bkz.: Safa REİSOĞLU, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul, 2011, s. 177-178.
- 2 Bkz.: Yeni Türk Borçlar Kanunu, 2011, Seçkin Ya., s. 119-120.
- 3 Bkz.: Halûk TANDOĞAN, "Tehlike Sorumluluğu Kavramı ve Türk Hukukunda Tehlike Sorumluluklarının Düzenlenmesi Sorunu", BATIDER, C. 10, S. 2. 1979, s. 291 vd..
- 4 Bkz.: Teoman AKÜNAL, "Yeni Tehlike Sorumlulukları Yaratılmasında Yargının Rolü", Prof. Dr. Turhan ESENER'e Armağan, Ankara, 2000, s. 58.
- 5 Bkz.: 2918 No.lu Karayolları Trafik Kanunu, R. G. 18.10.1983 T., No: 18195.
- 6 Bkz.: 2920 No.lu Türk Sivil Havacılık Kanunu, R. G. 19.10.1983 T., No: 18196.
- 7 Bkz.: 6326 No.lu Petrol Kanunu, R. G. 16.3.1954 T., No: 8659; 4925 No.lu Karayolları Taşıma Kanunu, R. G. 19.7.2003 T., No: 25173.
- 8 Bkz.: Umut YENİOCAK, 6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu'nun Getirdiği Değişiklikler ve Yenilikler Genel Hükümler, İstanbul, 2011, s. 94-95.
- 9 Bkz.: İlhan ULUSAN, Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu, Bundan Doğan Hukuki Sorumluluğu, Kazancı Huk. Ya. No: 72, İstanbul, 1990, s. 64-67.
- 10 Bkz.: Çelik Ahmet ÇELİK, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanununda Yeni Bir Düzenleme İşletme Tehlikeleri ve Tehlike Sorumluluğu", <http://www.tazminathukuku.com/arastirma-yazilari/6098-sayili-borclar-kanunu>,
- 11 Ömek yargı kararları için bkz.: Yarg. HGK., 18.03.1987 T., 1986/9-722 E. 203 K.; Yarg. 9. HD. 1.1.1988 T. 3691 E. 3695 K.
- 12 Bkz.: Metin KURSAT, "İşverenin İş Kazası ve Meslek Hastalığından Doğan Hukuki Sorumluluğunu Ortadan Kaldıran Haller" <http://www.osmhukuk.com/content/i%C3%9F-kazasi-ve-meslek-ha...>, Erişim 1.4.2011.
- 13 Bkz.: Süleyman YILDIZ, "Türk Borçlar Kanunu Tasarısında Sebep Sorumluluklarına İlişkin Yeni Hükümler", AÜHFHD, 59 (3) 2010, s. 571.
- 14 Bkz.: Sarper SÜZEK, İş Güvenliği Hukuku, Ankara, 1985, s. 226-228.
- 15 Bkz.: Sarper SÜZEK, İş Güvenliği..., s. 236.