

İŞVERENİN TEHLİKE SORUMLULUĞU (TBK m.71)

Employer's Hazard Liability

Merve UYAROĞLU*

Özet

İnsan emeğinin kullanıldığı yerde tehlikenin gerçekleşmesi her zaman mümkündür. Rizikonun gerçekleşme potansiyeli ise faaliyet gösterilen alandaki faktörlere göre değişmektedir. Kimi sektörlerin bünyesinde daha fazla tehlike barındırması ve sanayinin de giderek gelişmesi etkisiyle çeşitli sorumluluk düzenlemeleri tartışılmıştır.

Tehlike sorumluluğunun gündeme gelmesinde sanayi devriminin etkisi şüphesizdir. Buharlı makinelerin işgücüne dahil olmasıyla birlikte, insan emeğine dayalı işgücü boyut değiştirmiştir. Makinelerin oluşturduğu tehlike riski doğrultusunda sorumlu kim olacak sorusu tartışılmaya başlanmıştır. Tehlikelerin meydana gelmesi ve insanlara zarar verilmesi sonucu yaşanan acı tecrübeler, tehlike sorumluluğunun en ağır sorumluluk türü olarak tanımlanmasına yol açmıştır. Nitekim mehz İsviçre Hukuku'ndan farklı olarak Türk Hukuku'nda tehlike sorumluluğu hem genel hem özel anlamda düzenlenmiştir. Şüphesiz mevzuatımızda tehlike sorumluluğuna yer verilmesi sosyal devlet ilkesine de katkı sağlamaktadır.

Çalışmamızda öncelikle TBK m. 71 tehlike sorumluluğu düzenlemesi ele alınacaktır. Böylece tehlike sorumluluğunun dayanak noktaları açıklanmaya çalışılacaktır. Son olarak ise işveren özelinde tehlike sorumluluğu iş sağlığı ve güvenliği kapsamında detaylandırılmaya çalışılacaktır.

Anahtar Kelimeler: Tehlike Sorumluluğu, İş Sağlığı ve Güvenliği, İşveren.

Abstract

There is always a risk of danger where human labor is used. The realization potential of the risk varies according to the factors in the field of activity. Various liability arrangements have been discussed as some sectors involve more hazards and the sector is gradually developing.

The effect of the industrial revolution on the increase in the responsibility of danger is undoubted. With the inclusion of steam engines in the workforce, the dimensions of the workforce based on human labor have changed. In line with the danger risk

➤ Bu makale Etik Kurul iznine tabi değildir/This article is not subject to Ethics Committee permission.

➤ Makale Geliş Tarihi/Article Received Date: 22.11.2021

➤ Yayın Kurulu Kabul Tarihi/Editorial Board Acceptance Date: 16.06.2022

* Avukat, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Özel Hukuk Yüksek Lisans Öğrencisi, avukat.merveuyaroglu@gmail.com, <https://orcid.org/0000-0001-5497-1230>



posed by the machines, the question of who will be responsible began to be discussed. The painful experiences as a result of the occurrence of dangers and harming people have led to the definition of the responsibility of danger as the most severe type of responsibility. As a matter of fact, the liability of danger in Turkish Law is regulated both generally and specifically, unlike the Swiss Law. Undoubtedly, the inclusion of the liability of danger in our legislation also contributes to the principle of social state. In our study, firstly, TCO article 71 hazard liability will be discussed. Finally, the responsibility of the employer against the hazards within the scope of occupational health and safety will be tried to be detailed.

Keywords: Hazard Liability , Occupational Health And Safety

GİRİŞ

Her ne kadar teknolojik gelişmeler insana dayalı iş gücünü azaltmakta, makineler ve robotlar birçok sektörde daha fazla kullanılmakta ise de dünyamızın vazgeçilmez unsuru olan insan her faaliyet kolunda etkinliğini sürdürmektedir. Tehlikeli faaliyetlerin icrasından kaynaklı zararlar ise ne yazık ki engellenememektedir.

Tehlike sorumluluğu, esasen tehlike arz eden faaliyetlerden kişilerin uğrayabileceği zararlara salt mağdurun değil, işletenin katlanmasını temel alır. Tehlike sorumluluğunun genel tehlike sorumluluğu ve özel tehlike sorumluluğu olarak iki temel alt başlık altında incelenmesi gerekmektedir. Genel anlamda tehlike sorumluluğu tehlikenin vücut bulabileceği tüm faaliyet alanlarını kapsarken, özel anlamda tehlike sorumluluğu kanunun belirli faaliyet alanına ilişkin koyduğu özel kuralları kapsar.

Genel tehlike sorumluluğu, Türk Borçlar Kanunu¹ m. 71 ile Türk Hukukun'da yerini almıştır. Anılan hükmün her türlü çalışma ilişkisi ve işyeri faaliyetinden doğacak sorumluluğu kapsadığı kuşkusuzdur. Genel tehlike sorumluluğu, kanun hükmü olarak hukukumuzda yer almadan önce dahi işverenin sorumluluğuna gidiliyordu. Ancak sorumluluğun kaynağının tehlike esasına mı yoksa işverenin gözetme borcuna mı dayanacağı noktası doktrinde tartışma konusuydu². Tehlike sorumluluğunun geniş etki alanının olması sebebiyle TBK dışında özel kanunlarda da düzenlenmiştir. Çalışmamızda kısaca özel tehlike sorumluluğu düzenlemelerine de yer verilecektir.

I. TEHLİKE SORUMLULUĞU

A. Genel Olarak

Tehlike sorumluluğu genel bir sorumluluk ilkesi olarak ilk defa 6098 sayılı TBK ile hüküm altına alınmıştır. Tehlike sorumluluğu, kusursuz sorumluluğu

¹ R.G. , T. 04.02.2011 , S.27836.

² İlhan Ulsan, “Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu Bundan Doğan Hukuki Sorumluluğu” (İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu), İstanbul, Kazancı Matbaacılık, 1990, s.119-121.

en ağır halini teşkil etmektedir³. Şüphesiz bu hükmün düzenlenişinin ardında birçok acı tecrübe tarih sahnesinde yerini almıştır. 18. ve 19. yüzyıllarda tarımdan sanayiye sıçrayışla gerçekleşen Sanayi Devrimi ve günümüze değin genişlemekte olan teknolojik ve bilimsel gelişmeler tehlike sorumluluğu kavramının gündemde kalmasının baş nedenidir. Tehlike sorumluluğu ilk olarak Prusya Demiryolları Yasası'nda yer bulmuştur⁴. Demiryollarının tehlike sorumluluğunun getirildiği ilk alan olması, esasında faaliyet alanı itibariyle ciddi anlamda tehlike teşkil etmesiyle yakından ilgilidir. Geçmişte ve halen günümüzde demiryolu hatları ve tarım arazileri yan yana kilometreler boyunca uzayıp gitmektedir. Ancak tarla ve demiryolu arasının çok yakın olması ve raylı araç motorlarının doğaları gereği çalıştıkları esnada etrafa kıvılcımlar saçması; ekinlerin ve mahsulün ziyan olmasına sebebiyet vermiştir⁵. İşte bu olumsuz durumun önlenmesi amacıyla kusursuz bir sorumluluk türü olan tehlike sorumluluğunun getirilmesi benimsenmiştir.

"Tehlike sorumluluğu ve Denkleştirme" kenar başlığı ile TBK'da yerini alan hüküm, genel tehlike sorumluluğunu düzenlemiştir. Buna göre işletme sahibinin ve işletenin sorumlu tutulabilmesi için işletme faaliyetinin önemli ölçüde tehlike arz etmesi ve bu tehlikeli faaliyetten zarar doğması gerekmektedir. TBK m.71/2'de önemli ölçüde tehlike arz eden şirketlerin tanımı yapılmıştır. Buna göre bir işletmenin tehlike arz edebilmesi için; işletmede kullanılan araçlar ya da güçler sebebiyle uzman bir kişi en yüksek düzeyde özen göstermesine rağmen yine de ağır zararların doğmasını önleyemiyorsa o işletmenin tehlike arz ettiği kabul edilir.

Maddenin üçüncü fıkrasında özel kanun hükümlerinde düzenlenmiş veya düzenlenecek tehlike sorumluluğu halleri saklı tutulmuştur. Özel kanunlarda ve sözleşmelerde düzenlenen bazı tehlike sorumluluğu halleri şunlardır:

- KTK m 85 kapsamında motorlu taşıt işletenlerin hukuki sorumluluğu
- Petrol Kanunu 86/1 ile öngörülen petrol hakkı sahiplerinin sorumluluğu
- Devletin manevra ve atışlar dolayısıyla ortaya çıkan zararlardan sorumluluğu (3634 sayılı Milli Müdafaa Mükellefiyeti Kanunu)
- Sivil hava araçlarını işletenlerin hukuki sorumluluğu (2920 sayılı Türk Sivil Havacılık Kanunu)
- Nükleer tesis işletenlerin sorumluluğu (1960 tarihli Paris Sözleşmesi)⁶

³ YGHK,1986/9-722, K. 1987/203 , T. 18.03.1987.

⁴ Murat Aydoğdu, Sivil Amaçlı Nükleer Santral İşletenin Ve Nükleer Madde Taşıyanın Hukuki Sorumluluğu, Adalet Yayınları, Ankara, 2009, s.14.

⁵ Richard Allen Posner, "Strict Liability: A Comment," Journal Of Legal Studies, 1973, s.205-221. https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=12682&context=journal_articles E.T. 23.10.2021.

⁶ Nomer, Borçlar Kanunu, N.117.



Genel tehlike sorumluluğunun eBK⁷ döneminde genel bir ilke olarak düzenlenmeyip 6098 sayılı kanun ile düzenlenmesinde şüphesiz mukayeseli hukuk çalışmalarının yeri yadsınmaz. Madde gerekçesi incelendiğinde İsviçre Hukukun'da birçok özel hüküm ile tehlike sorumluluğu düzenlendiği ancak Türk Hukuku'nda özel hükümlerin bulunmaması sebebiyle genel bir düzenlemeye ihtiyaç duyulduğu görülmektedir⁸. TBK m.71 ile düzenlenen genel tehlike sorumluluğu İsviçre Borçlar Kanunu Windmer/Wessner Tasarısı ve OR2020 Tasarısı'ndan ilham alınmıştır⁹. Çalışmamızda bu tasarıdan kaynaklı doktrin görüşlerine yer verilecektir.

B. Tehlike Sorumluluğunun Dayanağı

Tehlike sorumluluğunun, sorumluluk çeşitleri içinde sayılmasının kökeni, tehlike arz eden işletmenin veya işletenin bu faaliyetten sağladığı olumlu kazanımların yanında olumsuz kazanımlara da katlanması gerektiği esasına dayanmaktadır¹⁰. Tehlike sorumluluğuna ilişkin birtakım temel düşünsel faktörler ve doktrin tarafından ileri sürülen çeşitli isnat sebepleri vardır. Hukuku temelinden ilgilendiren bazı genel hukuk ilkeleri, tehlike sorumluluğunun bir sorumluluk türü olarak gelişmesine uygun bir zemin hazırlamıştır. Örneğin temel hukuk ilkelerinden biri olan hakkaniyet ilkesi tehlike sorumluluğunun gelişerek gündemde kalmasında önemli etkindir. Hakkaniyet ilkesi genel olarak; zarardan sorumlu tutulan kişinin kusuru olmasa bile zarar görenin zararının gideriminin sağlanmasını amaçlamaktadır¹¹. Bize göre tehlike sorumluluğu her ne kadar kusursuz sorumluluk olarak düzenlense de zarar verenin ihmal edilmesi gereken seviyedeki kusurları durumunda da gidilebilecek bir sorumluluk olması bakımından hakkaniyet ilkesiyle desteklendiği söylenebilecektir.

Sosyal hukuk devleti ilkesi, vatandaşların asgari yaşam standartlarının insan onuruna yaraşır kılınmasını hedef almaktadır. Sosyal devlet, sadece devletin birey ile olan ilişkisi olarak sınırlandırılmayıp aynı zamanda bireyler arası özel hukuk ilişkilerine; sosyal adaletin sağlanması adına sosyal ve ekonomik alanlarda müdahalede bulunmasını da içerir¹². Bu anlamda tüketici- satıcı sağlayıcı ve işçi- işveren ilişkilerinin düzenlenmesi sosyal devlet ilkesinin gereğidir¹³.

⁷ R.G., T. 29.04.1926 , S. 359.

⁸ Türk Borçlar Kanunu Tasarısı ve Adalet Komisyonu Raporu madde 70 (son haliyle 71) gerekçesi, s.54.

⁹ M. Serdar Çekin, "6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Madde 71 Çerçevesinde Tehlike Sorumluluğu", 2016, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, s. 70.

¹⁰ Selim Kaneti, Haksız Fiilde Hukuka Aykırılık Unsuru, İstanbul, Kazancı Kitap , 2007, s. 5-6.

¹¹ Bülent Tahiroğlu, "Kusursuz Sorumluluk Ve Modern Hukuklara Etkisi", MÜHF Dergisi, C.14, S.4, 2008, s.168-169. <http://dosya.marmara.edu.tr/huk/fak%C3%BCitedergisi/2008C.14S.4/157-170.pdf> , E.T. 23.10.2021.

¹² Tarık Gümüş , "Sosyal Devlet Anlayışının Gelişimi Ve Dönüşümü" Selçuk Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi , 18 (2) , 2010, s. 117-158, <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/262736> , E.T. 23.10.2021.

¹³ Özge Yücel, "Türk Borçlar Kanununa Göre Tehlike Sorumluluğu", Ankara, Seçkin

Tehlike arz eden işletmeler veya işletenin bu faaliyetlerden ötürü zarar görebilecek kişilerden daha güçlü bir konuma sahip olduğu açıktır. Tehlike sorumluluğu, aradaki güç dengesini korumak suretiyle sosyal devlet ve hakkaniyet ilkelerinin amacına hizmet etmektedir.

Tehlike sorumluluğunu “*menfaat ve fayda sağlama*”, “*tehlike ilkesi*”, “*hakimiyet ilkesi*” altında inceleyebiliriz¹⁴.

“*Menfaat ve fayda sağlama*” , ilkesi genel olarak nimetinden faydalananın külfetine de katlanması gerektiği anlamında kullanılmaktadır. Tehlikeli bir faaliyetten fayda elde eden kişi faaliyetin külfetine de katlanmalıdır¹⁵. Yargıtay bir kararında: “Bu esası, (nimet külfete göredir) şeklinde de anlatılabilir; gerçekten, bir kimseyi işinde kullanarak onun emeğinden faydalar sağlayan kimsenin, kullanılan adamın işini gördüğü sırada sebebiyet verdiği zararlardan da mesul tutulması yani elde ettiği nimete karşılık külfete de katlanması hakkaniyete uygundur¹⁶.”

Tehlike sorumluluğunun ismiyle müsemma olarak dayandığı esas *tehlike esasıdır*¹⁷. Yaşanan her teknolojik gelişme dünyayı daha konforlu yaşanabilir kılarken aynı zamanda başka tehlikelerin meydana gelmesini de kaçınılmaz kılmaktadır. Dolayısıyla maruz kalınan tehlike, tehlikeye sebep olanların sorumluluğu üstlendiği takdirde kişi, tehlikenin sonuç verebileceği tehlikelere tek başına katlanmamış olacağından hukuki güvenlik de sağlanacaktır¹⁸. Tehlike bağı etrafında değerlendirmek; zararın kapsamını ve etki alanını belirlerken illiyet bağına ilişkin istatistiksel ve elverişlilik sorunlarının çözülmesinde de faydalı bir olanak tanıyacaktır¹⁹.

Tehlike sorumluluğu kapsamında değerlendireceğimiz son ilke ise “*Hakimiyet ilkesi*”dir. Nitekim bu tehlike sorumluluğunun doğmasına dayanak sebep açıklanırken dış çevrede tehlikeler yaratanların bu uğraşlarını kendi egemenlik alanlarında yürütmelerinin, sonuçlarını da kendileri yüklenmelerinin ve tazminat borcu altında bulundukları saptamaları Yargıtay kararlarında yer almıştır²⁰.

Yayıncılık, 2014, s.47-49.

¹⁴ Yücel, Tehlike Sorumluluğu, s. 47-49.

¹⁵ İlhan Uluhan, “Tehlike Sorumluluğu Üstüne”, Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, C.4, S.6, 1970, s. 33-34.

¹⁶ Yargıtay HGK, E. 1957/1, K. 1957/3, T. 27.03.1957.

¹⁷ Ayça Akkayan Yıldırım, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Kusursuz Sorumluluğun Özel Bir Türü Olarak Tehlike Sorumluluğu”, İÜHFM, C.Lxx, S.1,2012, s. 205.

¹⁸ Çekin, Tehlike Sorumluluğu ,s. 36.

¹⁹ Nuri Erişgin , “Tehlike Bağı”,Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi , 49 / 1 ,Mayıs 2000, s. 151. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/629353> E.T. 23.10.2021.

²⁰ Yargıtay HGK, E. 1975/15-1125, K. 1976/2773. T. 10.11.1976.

C. Kavramlar

1. İşletme

İşletme kavramının Türk Ticaret Kanunu²¹ kapsamında yorumlanıp yorumlanamayacağı izaha muhtaç konudur. Tehlike sorumluluğu TBK'da “sözleşme dışı borç ilişkileri” başlığı altında düzenlenmiştir. Bu minvalde işletme kavramının ne olduğu TBK m. 71 hükmüyle sınırlı bir değerlendirme yapılmasıyla ortaya çıkacaktır. TBK m. 71 hükmünde getirilen sorumluluğun konusu işletme faaliyetidir²². Bu noktadan hareketle iş sahası içerisinde teknik risk barındıran ve üstün uzmanlık gerektiren doğal kaynağın ya da düzeneğin kullanıldığı faaliyetler olarak değerlendirilebilecektir²³. Dolayısıyla kanun hükmü ticari niteliğine vurgu yapmadığından TTK anlamında bir işletmeden bahsedilemeyecektir.

2. İşleten ve İşletme Sahibi

İşleten ve işletme sahibi TBK m. 71 ‘de müteselsilen sorumlu tutulduğu için bu kavramların birlikte açıklanması yoluna gidilmiştir. Düzenlemeden çıkarılan sonuca göre işleten ve işletme sahibi ayrı kişiler olsa dahi sorumluluktan kurtulamayacaklardır.

D. Tehlike Sorumluluğunun Şartları

1. Önemli Ölçüde Tehlike Arzeden İşletme Olması

Önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin var olduğunun anlaşılması, yani hükümde öngörülen “tehlike”nin ölçütü tespit edilmelidir. TBK md. 71/2 hükmünde bu tespit için iki kriter öngörülmüştür:

İşletmenin yürüttüğü faaliyetin niteliği göz önünde bulundurulduğunda, bir uzmandan beklenen tüm özen gösterilse bile işletmenin sıkça veya ağır zararlar doğurmaya elverişli olduğu sonucuna varılabiliyor ise ya da söz konusu işletmenin faaliyetini yürütmesi esnasında kullanılan malzemeler/araçlar/güçler göz önünde bulundurulduğunda, bir uzmandan beklenen tüm özen gösterilse bile işletme sıkça veya ağır zararlar doğurmaya elverişli olması tehlike tespiti için ölçüttür.

Sayılan bu durumlardan birinin mevcudiyetinde işletmenin önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletme olduğu kabul edilebilecektir. Kısacası, “sıkça zarar doğurmaya elverişlilik” ya da “ağır zararlar doğurmaya elverişlilik” olarak iki durum karşımıza çıkmaktadır. Bu iki durumdan biri tehlikenin varlığı için yeterlidir.

2. Zararın Meydana Gelmesi

Tehlike sorumluluğunun doğmasına sebep olacak tehlikenin gerçekleşme rizikosuna karakteristik riziko denir²⁴. Karakteristik riziko tipik tehlikenin

²¹ R.G. ,T. 14.02.2011, S.27846.

²² Yıldırım, a.e ,s. 203-220.

²³ Yücel, Tehlike Sorumluluğu ,s. 117-118.

²⁴ Yücel, Tehlike Sorumluluğu., s.139

gerçekleşerek zarar meydana gelmesini ifade etmektedir²⁵. Haksız fiil sorumluluğunun temel şartı zararın meydana gelmesi olduğundan tazmin borcu da ancak bir kimsenin zarara uğramasıyla ortaya çıkacaktır²⁶.

3. Zarar ve İşletme Faaliyeti Arasında İliyet Bağı Bulunması

Tehlike sorumluluğu özen sorumluluğu olmadığından işleten veya işletme sahibi; araç, kaynak, çalışan seçimi, denetim ve gözetim hususlarında en yüksek özeni gösterdiğini ispat etse bile sorumluluktan kurtulamayacaktır. Şüphesiz tehlike sorumluluğu bu yönüyle en ağır sorumluluk türü olarak değerlendirilebilecektir. Yukarıda karakteristik rizikonun gerçekleşmesiyle zararın meydana geleceğinden bahsetmiştik. Ancak zarar ile işletme faaliyeti arasında illiyet bağı bulunmalıdır. İliyet bağı kesen mücbir bir sebep yahut üçüncü bir kişiden kaynaklı ağır kusurun ortaya çıkması halinde sorumluluğun kalkması mümkün olabilecektir²⁷.

E. Zararın Kapsamı ve Tazmin Yükümlülüğü

Kanun düzenlemesinde zarar kapsamı bakımından somut belirleme yapılmamıştır. Bu belirsizlik sorumlu tutulacak kişiler bakımından adil kararların verilmesini engelleyebileceğinden sorumluluğun sınırlandırılmasını gerekli kılmaktadır. Sorumluluğu sınırlandırmak, sorumluluğu doğuran olgunun yalnızca tehlike teşkil ettiği alanla bağlantılı zararların giderimi yoluyla mümkündür²⁸. Zira karakteristik rizikonun etki alanı dışında meydana gelen zararın tazminini beklemek hakkaniyet ilkesi açısından uygun düşmeyecektir. Şu halde ana gaye, riziko kapsamı içerisinde doğan zararların tazmini ile sorumluluğun yerine getirilmesidir²⁹.

Tehlike sorumluluğu sadece maddi zararın tazminini değil, manevi zararın da tazminini esas alır. Zira TBK m.56 düzenlemesi ölüm ve bedensel zararlar bakımından manevi zararın yasal dayanağını sağlamaktadır³⁰. Dolayısıyla tehlike sorumluluğu, karakteristik riziko alanında gerçekleşen maddi manevi tüm zararların tazminini kapsamaktadır.³¹

F. TBK m 71/1 ve 71/4 Fıkralarının Karşılaştırılması

TBK m.71/4, hukuk düzeninin izin verdiği tehlike arz eden işletmenin verdiği zararlar için uygulanmaktayken TBK m.71/1 tehlike arz eden işletme için

²⁵ Resmi Gazete Gerekçe

²⁶ Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku Genel Hükümler Cilt 2, N.133.

²⁷ Yargıtay HGK, E. 1987/9-722, K. 1987/203, T. 18.03.1987.

²⁸ Erişgin, Tehlike Bağı. s. 151.

²⁹ Yıldırım, Tehlike Sorumluluğu, s.210-211.

³⁰ Ulusan, İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu, s.42.

³¹ Meliha Sermin Paksoy/Gizem Arslan Demir, “Üreticinin TBK 71 Kapsamında Sorumlu Tutulması”, İÜHFİM, C. Lxxı, S. 2, 2013, s. 299-316.



herhangi bir ayırım gözetmemiştir. Önemli ölçüde tehlike arz eden işletmelerin, büyük çoğunluğunun mevzuat uyarınca faaliyette bulunduğu dikkate alınır, hükmün uygulanmasında problem arz eden durumlar ortaya çıkabilecektir. Hukuka uygun bir işletmenin faaliyetinden doğan zararlarda, denkleştirme bedelinin, tazminattan daha düşük olması ihtimali çözüme muhtaç bir konudur. Şu halde her iki hüküm birlikte okunmalı ve son fıkra hükmü ile önemli ölçüde tehlike arz eden bir işletmenin hukuka uygun faaliyette bulunmasının, tehlike sorumlusunu söz konusu sorumluluktan kurtarmayacağına ilişkin duruma açıklık getirilmiş olması olarak yorumlanmalıdır.

TBK m. 71/1 hükmünde tehlike sorumluluğu; TBK m. 71/4 hükmünde ise fedakarlığın denkleştirilmesi ilkesine bağlı sorumluluk öngörülmüş bulunmaktadır³². Bu itibarla maddenin kenar başlığının, her iki esası kapsar biçimde yapılandırıldığı anlaşılmaktadır. Her iki hükmün uygulanması bakımından da tehlikeli işletmenin faaliyeti verilen izinle yürütülmektedir; TBK m. 71/4 hükmünde yer alan “faaliyetine hukuk düzenince izin verilmiş olması” ifadesinin, tehlikeli işletmenin faaliyeti neticesinde ortaya çıkacak olağan birtakım olumsuz sonuçlara da hukuk düzenince izin verilmiş olması şeklinde anlaşılması uygun olacaktır.

Bu bağlamda, tehlikeli işletmenin faaliyetleri esnasında vuku bulacak iş kazaları neticesinde ortaya çıkan zararlı sonuçların giderimi bakımından ilk fıkrada düzenlenen tehlike sorumluluğu söz konusu olacaktır. Tehlikeli işletmenin faaliyetleri esnasında ortaya çıkacak, işletmeye faaliyetine izin verilirken de öngörülmüş bulunan, olağan, kaçınılmaz işletme zararlarının giderimi bakımından ise son fıkrada düzenlenen fedakarlığın denkleştirilmesine dayanan sorumluluk söz konusu olacaktır.

II. İŞVERENLİK VE İŞ SAHASI İLİŞKİSİ İTİBARIYLA TEHLİKE SORUMLULUĞU

A. Kavramlar

1. İşyeri

İşyeri kavramı İş Kanunu³³ m.2 ile; işveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birim olarak tanımlanmıştır. Bu tanımın kapsamına yine kanunda devam eden fıkrayla; işyerinde üretilen mal veya hizmet ile niteliksel bağı bulunan ve örgütlenen yerlerin ayrıca dinlenme, yemek, uyku, yıkanma, muayene, bakım beden ve mesleki eğitim ve avlu gibi alanlar da dahil edilmiştir. Son olarak işyerinin eklenti ve araçlarla bir bütün olduğu hüküm altına alınmıştır.

³² Yıldırım, Tehlike Sorumluluğu, s.203.

³³ R.G., T.10.6.2003, S.25134.

2. İşveren

İşveren kavramı da İş Kanunu 2. maddesiyle tanımlanmış olup; işçi çalıştıran gerçek tüzel kişilerle kurum- kuruluşlar işveren olarak belirlenmiştir. Dolayısıyla işçi çalıştırmak, işverenliğin olmazsa olmaz unsurudur. İşveren kendi organizasyonu altında ve kendisinin istihdam ettiği işçilerle üretim faaliyeti icra eden kişi olarak da tanımlanabilecektir³⁴.

3. İşyeri-İşletme , İşveren-İşleten Kavramlarının Kıyaslanması

a. İşyeri-İşletme Kavramları Bakımından

TBK m. 71 hükmünde düzenlenen sorumluluk bakımından bir işletme faaliyetinin bulunması gerektiği hususu çalışmamızın geldiği aşama itibariyle tartışmasızdır. İşverenin aynı sorumluluk karşısındaki vaziyetine dair değerlendirme yapılabilmesi için madde hükmünde yer alan işletme kavramının, işveren bakımından işverenin faaliyetlerini sergilediği saha olan işyerinin de bu bağlamda işletme olarak değerlendirilip değerlendirilmeyeceği hususunun saptanması ile anlaşılabacaktır.

Öncelikle her iki kavram bakımından ticari bir faaliyetin yürütülmesi zorunluluğu bulunmadığı ortaya konulmalıdır. Nitekim kamu mülkiyetindeki barajların kamu hizmeti yerine getiren elektrik üretim-sulama faaliyetleri TBK m.71 anlamında işletmesel faaliyet olarak nitelenebileceği halde ticarî faaliyet vasfını haiz değildir. Diğer cepheden bakıldığında işverenin işçisine işyerini temizletme işini gördürmesinde de herhangi ticarî bir faaliyet bulunduğundan söz edilemez. İşletme ve işyeri kavramlarını birbirine yaklaştıran yön işletmenin yukarıda yaptığımız tanımında yer alan “ürün ve hizmet ortaya koyan birimler” olarak ele alınması olacaktır. Gerçekten yukarıda yer verilen temizlik hizmeti ve baraj örneğinde bu hususun mevcudiyeti gerek temizlik hizmeti görülen yerde hizmetin ortaya konulması gerekse baraj işletilmesinde işçilerin çalıştırılması bakımından işletme ve işyeri olarak tanımlanabilmelerine olanak tanımaktadır. Bu durumda, işyeri ve işletme kavramlarının büyük ölçüde örtüştüğü söylenebilecektir.

İşletme ve işyeri kavramlarını birbirine yaklaştıran yön işletmenin yukarıda yaptığımız tanımında yer alan “ürün ve hizmet ortaya koyan birimler” olarak ele alınması olacaktır. Gerçekten yukarıda yer verilen sekreterlik ve kamu işletmeleri örneğinde bu hususun mevcudiyeti gerek sekreterlik hizmeti görülen yerde hizmetin ortaya konulması gerek kömür işletilmesinde işçilerin çalıştırılması bakımından işletme ve işyeri olarak tanımlanabilmelerine olanak tanımaktadır. Bu durumda, işyeri ve işletme kavramlarının büyük ölçüde örtüştüğü söylenebilecektir.

³⁴ Ali Güzel, “İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavramı”, Çalışma Ve Toplum , 2004/1,s. 32. <https://www.calismatoplum.org/makale/is-yasasina-gore-alt-isveren-kavrami-ve-asil-isveren-alt-isveren-iliskisinin-sinirlari> E.T. 24.10.2021.



TBK m. 71 anlamında işletme ve işyerinin ayrıldığı alanlar da mevcuttur. İşletmeden anlaşılmaması gereken tehlike ortaya koyan faaliyetlerin ortaya çıkabileceği alan iken işyeri kavramına dinlenme, yemek, uyku, yıkanma, muayene, bakım beden ve mesleki eğitim ve avlu gibi alanlar da dahil edilmiştir. Bu alanlar şayet işletmenin riziko alanının dışında yer alıyorsa bu alanların işletme kapsamında değerlendirilerek işverenin tehlike sorumluluğuna gidilmesi doğru olmayacaktır. Zira tehlike sorumluluğunun getiriliş maksadı mevcut tehlikenin mağdurda tazminini sağlamak iken sayılan alanlarda mevcut bir tehlikenin bulunmadığı hallerde sorumluluğun gündeme gelmesini beklemek yanlış bir yorum olacak ve işverenin sorumluluğunu aşırı ölçüde genişletecektir.

b. İşveren-İşleten Kavramları Bakımından

İşverenin TBK m. 71 anlamında tehlike sorumluluğundan bahsedebilmek için öncelikle hükümde sorumlu kılınan işleten kavramı ile işveren kavramının ne oranda örtüştüğünün tespiti yapılmalıdır. Aksi halde bir faraziyeyle hareketle kavramların kapsamadığı alanlarda fazladan sorumluluk ihdas etme yanlıgısına düşme ve böylelikle yorum yanlışlıklarında bulunulabilme riski doğacaktır.

İşletenin varlığından söz edebilmek için bir faaliyetin meydana gelmesi gerekmektedir. Bu faaliyetin varlığı maddi olarak gerçekleşen üretim, hizmet gibi somut olarak gözlemlenebilir ve ortaya tehlike çıkarır bir halin varlığını gerektirmektedir. İşverene gelindiğinde ise, bir kişiye kurum kuruluşa bağlı olarak çalışan işçilerin bulunması aranmaktadır. Esasında işverenin işçi çalıştırmamasından maksat da bir hizmet ve üretim faaliyetinin kendine yahut üçüncü kişilere sunulmasıdır. İşletmelerde işleten olarak şahıs yahut tüzel kişiler bulunduğu durumlar da dahil olmak üzere genel itibariyle tek bir işletenin varlığından söz edilebilecektir. Yine aynı üretim süreci ve organizasyonu içinde istihdam edilen işçilerin de tek bir işvereni bulunur³⁵. Bu durumda, işveren ve işleten kavramlarının büyük ölçüde örtüştüğü söylenebilecektir.

Ayrık tutulması gereken bir hal ise, işçi çalıştırmayan ve fakat iktisadi faaliyet ortaya koyan işletmelerdir. Gerçekten de ilerleyen teknoloji ve robotlaşmaya hızla meyleden sanayi faaliyetlerinde hiçbir işçi çalıştırmaksızın tamamen makineler ve robotlarla üretim yapılan yahut ileride yapılacak olan durumlarda bir işveren- işçi ilişkisi olmaksızın işletme faaliyeti yürütüleceğinden; böylesi durumlarda işveren ve işleten kavramının birbirini karşılamayacağı söylenebilecektir.

4. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Bağlamında Önemli Ölçüde Tehlike Arzeden İşletme Kavramının Ele Alınması

6331 sayılı kanun³⁶ m.3/1-p maddesiyle tehlike, işyerinde var olan ya da dışarıdan gelebilecek, çalışanı veya işyerini etkileyebilecek zarar veya hasar

³⁵ Ali Güzel, a.e. s.32.

³⁶ R.G., T.30.6.2012, S.28339.

verme potansiyeli, şeklinde tanımlanmıştır. Madde incelendiğinde tehlikenin üç unsurun bir araya gelmesiyle vücut kazandığı görülecektir:

- 1- İşyerinden kaynaklı veya işyeri dışından gelen (kaynak)
- 2- Çalışanı veya işyerini yahut her ikisine de etkileyen (nesne)
- 3- Zarar veya hasar verme potansiyeli (etki)³⁷

Kanun tehlikenin kaynağını, nesnesini, etkisini ortaya koymuştur. Maddenin devam eden fıkrasında tehlike sınıfı kavramına yer verilmiştir. Tehlike sınıfı, iş sağlığı ve güvenliği açısından, yapılan işin özelliği, işin her safhasında kullanılan veya ortaya çıkan maddeler, iş ekipmanı, üretim yöntem ve şekilleri, çalışma ortam ve şartları ile ilgili diğer hususlar dikkate alınarak işyeri için belirlenen tehlike grubunu, şeklinde tanımlanmıştır. Tanımda yer verilen iş safhasında kullanılan maddeler-ekipman ve üretilen maddeler kavramı TBK m. 71/2 'deki "faaliyette kullanılan malzeme, araçlar" ifadeleriyle örtüşmektedir. TBK m. 71/2'de yer verilen "uzman bir kişiden beklenen tüm özenin gösterilmesi durumunda bile sıkça veya ağır zararlar doğurmaya elverişli olduğu" genel ve sınırlarının belirlenmesi daha güç olan bir ifadeyken, 6336 Sayılı Kanun'da işte uygulanan üretim yöntemi ve şekliyle, çalışma ortam ve şartıyla daha somut bir tehlike ölçütü oluşturulmuştur. Eş bir anlatımla İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu TBK 'daki teorik tehlikeli işletme kavramını, tehlike sınıfı kavramı ihdas etmek suretiyle pratik iş hayatı uygulamasına uyarlamıştır.

Tehlike sınıfları, 26.12.2012 tarihli İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin İşyeri Tehlike Sınıfları Tebliği'nin ekindeki listede³⁸ yer aldığı üzere üç farklı seviye olarak belirlenmiştir. Bunlar sırasıyla; *Az Tehlikeli*, *Tehlikeli* ve *Çok Tehlikeli* tehlike sınıflarıdır. Tehlike sınıfları, personele verilecek eğitimi, istihdam edilecek personelin niteliğini, personelin çalışma süresini, çalıştırılacak personel sayısını belirlerken dikkate alınacaktır.

Öğretide, tehlikeli işletme faaliyeti olarak değerlendirilen; petrol, doğalgaz, maden aramaları, nükleer santral, barajlar, doğalgaz üretim dağıtım tesisleri, otoyol yapımı patlayıcıları kullanılması, fabrikalarda zehirli atıkların çıkması gibi faaliyetler, İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin İşyeri Tehlike Sınıfları Tebliği'nde genel itibarıyla çok tehlikeli sınıfında yer almaktadır.³⁹

Tehlike sınıflarının birden fazla olması, hangilerinin TBK anlamında tehlikeli tanım kapsamından değerlendirilmesi gerektiği sorusunu akla getirmektedir. 6336 Sayılı Kanun 15. Maddesinde çok tehlikeli ve tehlikeli sınıflar bakımından işverenin gözetme borcunun daha geniş tutulduğu dikkate

³⁷ Mehmet Bulut/Sadettin Orhan, "İş Sağlığı Ve Güvenliği Yükümlülükler Ve Uygulamalar", Ankara, Bilge Yayınevi, 2017, s.71.

³⁸ R.G. ,T. 26.12.2012, S. 28509.

³⁹ Ahmet Kılıçoğlu, "Borçlar Hukuku Genel Hükümler" , 23. Bası, Ankara, Turhan Yayınevi, 2019, s. 469.



alındığında , tehlike sınıflarına göre verilen faaliyet alanları incelendiğinde ve kelimelerin seçimindeki nitelikleme sıfatları dikkate alındığında “çok tehlikeli” tehlike sınıfının tamamının TBK anlamında önemli ölçüde tehlike arz eden işletmeye karşılık geldiği yorumu yapılabilecektir.

B. İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu ve Tehlike Sorumluluğu İlişkisi

1. İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemleri Alma Borcunun Ele Alınması

İşverenin iş sağlığı ve güvenliğinden kaynaklı sorumluluğu İş Kanunu’nda m. 77 ile düzenlenmişti. Anılan hüküm 6331 sayılı kanun’un “*İşveren ile Çalışanların Görev, Yetki ve Yükümlülükleri*” kenar başlıklı 4. ve 5. Maddeleri yürürlüğe girince mülga olmuştur. Hüküm işverene; işçilerin işe dair sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlü olduğunu, mesleki risklerin önlenmesini, eğitim ve bilgi verilmesi dâhil her türlü tedbirin alınması, organizasyonun yapılması, gerekli araç ve gereçlerin sağlanması, sağlık ve güvenlik tedbirlerinin değişen şartlara uygun hale getirilmesi iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerine uyulup uyulmadığını denetlemeyi risk değerlendirmesi yapmayı, çalışana sağlık ve güvenlik bakımından uygunluğuna göre görev vermeyi yüklemiştir.

2. İşverenin İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemleri Alma Borcu ve Tehlike Sorumluluğunun Yarışması

İş kazası veya meslek hastalığı sebebiyle zarara uğrayan işçinin zararının giderimi için işverenin hangi sorumluluk esasına göre sorumlu tutulacağı bir dönem tartışma konusuydu⁴⁰.

Bir kısım görüş, işverenin iş kazası veya meslek hastalığından doğan sorumluluğunu borca aykırılığa dayandırmış ve TBK m.71 kanun sistematigi yönünden sözleşmesel ilişkiler başlığı içinde yer almadığından sözleşme alanı dışına uygulanacak istisnai bir hüküm olarak değerlendirmiştir⁴¹. Türk Hukukunda kusur sorumluluğunun asıl olduğunu, kusursuz sorumluluk açıkça kanunda düzenlenmedikçe sorumluluğun kusursuz sorumluluk kapsamına alınamayacağından hareketle ilk görüşü destekleyen görüşler mevcuttur⁴².

Azınlık görüş, iş kazası ve meslek hastalığından doğan sorumluluğu tehlike esasına dayandırarak kusursuz sorumluluk içinde değerlendirmektedir. Teknolojik gelişmelerin artmasıyla otonom araçların ve makine gücünün kullanımı işçileri kendilerinden kaynaklanmayan gizli bir tehlikeyle karşı karşıya bıraktığından bu kaçınılmaz tehlikeden yarar sağlayanın sorumlu tutulması gerektiği savunulmuştur⁴³.

⁴⁰ M. Kemal Oğuzman, “İş kazası veya meslek hastalığından doğan zararlardan işverenin sorumluluğu” İÜHFM, 1968, s. 322. <https://dergipark.org.tr/tr/download/article-file/96159>, E.T. 24.10.2021

⁴¹ Oğuzman, A.e , s.327

⁴² Nuri Çelik, Nursen Caniklioğlu, Talat Canbolat, “İş Hukuku Dersleri” , 30.Bası, İstanbul Beta Yayınevi,2017 ,s.367.

⁴³ İlhan Ulsan,” İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu” ,s.119-121.

Bir başka görüş ise 6331 sayılı kanun kapsamında işverene yüklenen sorumluluk açıkça belirlenmiş olduğundan tehlike sorumluluğu yaklaşımının kanunun ruhuna hakim olduğunu savunmaktadır⁴⁴.

Mevzuatımızda iş sağlığı ve güvenliğini sağlamak büyük ölçüde işverene yüklenmiştir. Dolayısıyla bu yükümlülükler iş ilişkisinin yerine getirilmesinde işverenin yan edim borcu olarak nitelendirilebilecektir. Anılan bu yükümlülüklerin ihlali işverenin gözetim borcu bakımından kusur sebebi sayılacağı ve kusursuz bir sorumluluk olan tehlike sorumluluğundansa kusur sorumluluğunun yeğlendiğini söylemek bizce daha makuldür.

Yargıtay, ilk kararlarında işverenin iş kazalarından doğan sorumluluğunun haksız fiile dayandığını kabul etmişken, zamanla işçinin daha yararına olan akdi sorumluluk esasını benimsemiştir. Sosyal ve ekonomik ve kültürel alanda meydana gelen gelişmeler nedeniyle akdi sorumluluğun da yetersiz kalması üzerine Yargıtay, son uygulamalarda istikrarlı şekilde tehlike sorumluluğu görüşünü kabul etmektedir.⁴⁵ Günümüz itibarıyla Yargıtay uygulamasında ise isabetli olarak işverenin sorumluluğu borca aykırılık ve kusura dayandırılmıştır. Zira daha önce sırası gelmediğinden yer vermediğimiz TBK m. 417 hükmüyle işverenin yarışan sorumluluğunda başvurulması gereken sorumluluğa açıkça yer verilmiş ve Yargıtay Hukuk Genel Kurulu da kararında bu hükme dayanmıştır⁴⁶ “*İşçinin Kişiliğinin Korunması*” kenar başlıklı 417. Maddesinde İşverenin kanuna ve sözleşmeye aykırı davranışı nedeniyle, sözleşmeye aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabi kılınmıştır.

İşverenin sorumluluğunun hizmet sözleşmesi ilişkisi kapsamında borca aykırılığa dayandırıldığında; işçinin işverenin kusurunu ispatlamak zorunda olmadığı, işverenin kusursuzluğunu ispatlamak zorunda olduğu söylenebilecektir. Böylelikle işverenin iş sağlığı güvenliği önlemleri alınmasında ifa yardımcısı kullandığı durumlarda da TBK m. 116 bağlamında sorumluluğuna gitme imkânı korunacaktır⁴⁷.

C. Asıl İşverenin Tehlike Sorumluluğunun Kapsamı

Asıl işverenin tehlike sorumluluğu denildiğinde işyerinde ortaya çıkabilecek iş kazası ve meslek hastalığından doğan sorumluluğun anlaşılması, eş deyişle “*karakteristik rizikonun*” gerçekleşmesi gerekmektedir. Meydana gelen zararların hangilerinin tehlike sorumluluğu kapsamında işverene yükletileceği ise tartışmalı konudur.

İş kazası veya meslek hastalığı meydana geldiğinde şüphesiz maddi ve

⁴⁴ İbrahim Aydın, “İş Sağlığı ve Güvenliğinden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk”, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2015, s.128-129.

⁴⁵ Yargıtay HGK, E. 1987/9722 , K. 1987/203, T. 18.03.1987.

⁴⁶ Yargıtay HGK, E. 2012/21-1121, K. 2013/386, T. 20.03.2013.

⁴⁷ Oğuzman/ Öz, Borçlar Hukuku C. 2, s. 255.



manevi zararların doğumundan da bahsedilecektir. Ölümlü iş kazası sonrası ölen işçinin yakınlarına ödenen destekten yoksun kalma tazminatı bir maddi tazmin örneğidir. Destekten yoksun kalma tazminatında TBK anlamında ölenin bakımına muhtaçlık koşulu aranmamakta ölenin desteğini alan ve ölümle bundan yoksun kalan kişiler doğrudan bu tazminata hak kazanacaklardır⁴⁸.

İş kazası ve meslek hastalığından kaynaklı zararların derhal karşılanması amacıyla ülkemizde ve dünyada benimsenen sosyal sigorta sistemi doğrultusunda Sosyal Güvenlik Kurumunca zarar gören işçiye ve yakınlarına birçok hak ve menfaat tanınmaktadır⁴⁹. İşçinin SGK tarafından temin edilen ödenek ve diğer menfaatlerle karşılanmayan zararlarının da olabileceğinden hareketle TBK m. 53 kapsamında işçinin karşılanmayan zararlarından işveren sorumlu tutulmuştur.

6098 Sayılı TBK yürürlüğe girmeden önce SGK, “işverene rücu olunamayan ödemeler⁵⁰” kalemını tazminattan indirim sebebi saymaktaydı. Ancak TBK m. 55 hükmüyle birlikte destekten yoksun kalma zararları ve bedensel zararlarda rücu edilemeyen sosyal güvenlik ödemeleri tazminat hesaplanmasında artık dikkate alınmayacaktır. Dolayısıyla kusuru sebebiyle işverene rücu edilen zararlarda işveren işçiye tazminat ödemek durumunda kalacak ve bu tazminat miktarında SGK kanalından işçiye yapılacak ödemede indirim yapılmasını gerektirecektir. Tehlike sorumluluğu durumunda ise işveren kusursuz sorumlu olsa dahi uygun illiyet aranacaktır⁵¹. Bu doğrultuda işverenin kusursuz sorumluluğu gündeme geldiğinde SGK tarafından işverene karşı rücu yolu işletilemeyeceğinden SGK’nın işçiye yapılacak ödemelerde herhangi bir indirim yapılmayacaktır⁵².

İşçinin ağır bedensel zarara uğraması yahut ölümü durumunda ailesinin veya ölenin yakınlarının TBK m. 56 kapsamında manevî tazminat istemesi mümkündür. İş kazasında yaralanan işçinin manevi tazminata hak kazanımında bedensel zarar görme hususu bir şart olmayıp, işçinin cismani zarara uğraması,

⁴⁸ Çelik, İş Hukuku Dersleri, s.371-372.

⁴⁹ Can Tuncay, Ömer Ekmekçi, Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, 19. Bası, İstanbul, Beta Yayınevi, 2017, s.409-421.

⁵⁰ İşverenin kastı yahut iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine aykırı yönde kusurlu hareketleri olması ve kaçınılmazlık bulunmaması durumunda SGK tarafından ödenen bedeller için işverene rücu edilebilmektedir. Bu durumda işverenin SGK’ya karşı sorumluluğu esas itibarıyla kusura dayanmaktadır. Bu durumlarda da işverenin sorumluluğunun sınırları 5510 Sayılı Kanun m. 21 ile düzenlenmiş olup bu sınırlar şu şekildedir; “SGK tarafından sigortalı yahut hak sahibi kimselere yapılacak ödemeler ,bağlanan gelirlerin başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değeri toplamı, sigortalı veya hak sahiplerinin işverenden isteyebilecekleri tutarla sınırlıdır.”

⁵¹ Sarper Süzek, İş Hukuku , 20. Bası, İstanbul, Beta Yayınevi, 2020 s.426.

⁵² Süzek, İş Hukuku , s.448.

acı , elem ızdırap çekmesi yeterlidir⁵³. Yine işçinin kazanma gücünde kayıp aranmayacaktır⁵⁴. Yargıtay olayın oluş şekli, ölenin yaşı, kusur oranı, tarafların sosyal ve ekonomik durumlarının manevi tazminatın takdirinde dikkate alınması gerektiğini belirtmiştir⁵⁵. Manevi tazminatın bölünerek yahut bir kısmı saklı tutularak istenmesinin mümkün olmadığı ise unutulmaması gereken noktadır.

D. Alt İşverenin İşçileri Yönünden Tehlike Sorumluluğu

Alt işverene bağlı olarak çalışan işçinin çalışma sahası içerisinde zarara uğraması halinde İş Kanunu m. 2 düzenlemesi uyarınca asıl işveren ve alt işveren işçiye karşı müteselsil sorumludur. İşletme-işyeri sahasında alt işveren asıl işverene bağlı olarak faaliyetini sürdürmektedir. Günümüz koşullarında işbirliği ve iş paylaşımının oldukça yaygın olduğu göz önüne alındığında alt işveren uzmanlık alanı itibariyle faaliyetini asıl işverenden talimat almaksızın sürdürebilmesi mümkündür. Burada önemle ifade etmek gerekir ki alt işverenin kendi bilgi ve tecrübesine dayalı olarak faaliyetini yürütmesi ve salt bu sebeple alt işverenin emir ve talimatından kaynaklı olarak işçinin zarara uğraması halinde asıl işveren zarardan yine sorumlu tutulacaktır. Zira tehlike sorumluluğunun kusursuz sorumluluk biçimi olması itibariyle işletme/işyeri/işleten/işverenin sorumluluktan bağışık olamayacağı izahtan varestedir. Şu halde kanaatimize göre somut olay özelinde salt alt işveren talimatından kaynaklı zarar gören işçi; yapılacak kusur oranı hesaplaması uyarınca alt işverenin sorumluluğuna daha fazla gidebilecekse de işletme-işyeri sahibine veya işveren-işletene de müteselsil sorumluluk ilkesi kapsamında zarar tazmini istemini yöneltebilecektir.

SONUÇ

Tehlike Sorumluluğu pozitif hukukumuzda ilk kez TBK m.71 ile ihdas edilmiştir. Genel tehlike sorumluluğun düzenlenmesinde esas gaye kanunlarımızda yeteri kadar özel tehlike sorumluluğu öngörülmediğinden bu boşluğun anılan hükümle doldurulmasıdır. Tehlike sorumluluğu en ağır sorumluluk türü olduğundan şüphesiz makul sınırlamalara tabi olmalıdır. Zira ağır sonuçları doğuran zararlardan sorumluluğun genel düzenleme ile oldukça geniş yoruma sebebiyet vermek ciddi hak kayıplarını da beraberinde getirecektir. Türk Borçlar Kanunu sistematığında esas sorumluluğun kusur sorumluluğu olduğu dikkate alındığında tehlike sorumluluğunun sınırlarının muğlak bırakılması hukuk güvenliğini zedeleyebileceği gibi kanunun ruhuna da aykırılık teşkil edebilecektir. Dolayısıyla mehz İsviçre Hukuku'nda bulunmayan genel tehlike sorumluluğunun hukukumuzda düzenlenmesinin birtakım sakıncaları olduğu göz ardı edilmemelidir.

⁵³ Süzek, İş Hukuku s.444.

⁵⁴ Süzek, İş Hukuku s.445.

⁵⁵ Yargıtay 9. H.D. , E. 1988/12583, K. 1988/12584, T. 27.12.1988.



“İşverenin Tehlike Sorumluluğu” başlıklı çalışmamızın tehlike sorumluluğunun iş hukukuna yansımadaki muğlak yönleri ışık tutması amaçlanarak sorumluluğun sınırları somutlaştırılmaya çalışılmıştır. Bu bakımdan işverenin tehlike sorumluluğuna gidilebilmesinin önünde, tehlike sorumluluğunun getirildiği TBK’nın bir başka maddesinde önemli bir engel bulunmaktadır. TBK m. 417 hükmüyle işverene iş sağlığı ve önlemleri alma borcu getirilmiş olup aynı hükmün son fıkrasıyla bu önlemlerin alınmaması ve yükümlülüklerin getirilmemesi durumunda zararların tazmininin açıkça borca aykırılıktan doğan sorumluluk hükümlerine tabi olduğu belirlenmiştir. Şu halde kanunun bu açık hükmü karşısında doktrindeki kimi görüşlere rağmen işverenin kendisine yüklenmiş iş sağlığı ve önlemlerini yerine getirmemiş olması durumunda ortaya çıkabilecek zararlarda tehlike sorumluluğuna gidilebilmesi kanımızca mümkün görünmemektedir. Ancak işverene yüklenmemiş bir önlemin söz konusu olmaması, öngörülen tüm sorumlulukların yerine getirilmesi ve illiyet bağının mücbir sebep, olağanüstü hal yahut üçüncü kişinin ağır kusuruyla kesilmediği durumlarda işverenin tehlike sorumluluğunun gidilmesinin mümkün olacağı hususu aşıkardır. Zira TBK m. 71 hükmünde getirilen işletme ve işleten kavramları ; iş hukukun terminolojisinde işyeri ve işveren kavramlarını büyük ölçüde karşılamaktadır. Yine çalışmada izah edilen gerekçelerle; “tehlike arz eden işletme” kavramının da İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin İşyeri Tehlike Sınıfları Tebliği ekli listesinde yer alan “çok tehlikeli” tehlike sınıfını karşılayacağı ortadadır. Açıklanan bu uyum, yukarıda anılan hallerde işverenin tehlike sorumluluğuna gidilmesini her ne kadar istisnai bir hal olsa da mümkün kılmaktadır.

KAYNAKÇA

Aydınlı İ, *İş Sağlığı ve Güvenliğinden Doğan Hukuki ve Cezai Sorumluluk*, Ankara, Seçkin Yayınevi, 2015.

Bulut M / Orhan S, *İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülükler ve Uygulamalar*, Ankara, Bilge Yayınevi, 2017.

Çekin MS, *6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Madde 71 Çerçevesinde Tehlike Sorumluluğu*, Oniki Levha Yayıncılık, İstanbul, 2016.

Çelik N / Caniklioğlu N / Canbolat T, *İş Hukuku Dersleri*, 33. Bası, İstanbul Beta Yayınevi, 2020.

— — / Güleriyüz S / Özköse H, “Endüstri Devrimine Kuramsal Bakış”, *Avrasya Sosyal ve Ekonomi Araştırmaları Dergisi*, C.5, S.9, s.86-95, 2018.

Eren F, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 25. Baskı, Ankara, Yetkin Yayınları, 2020.

Erişgin N, “Tehlike Bağı”, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi , C.49, S. 1 , Mayıs 2000, s.137-154.

Güzel A, “İş Yasasına Göre Alt İşveren Kavram”, Çalışma Ve Toplum , 2004/1, E.T. 22.11.2021, <https://www.calismatoplum.org/makale/is-yasasina-gore-alt-isveren-kavrami-ve-asil-isveren-alt-isveren-iliskisinin-sinirlari> .

Kılıçoğlu A, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 20. Bası, Ankara, Turhan Yayınevi, 2016.

Nomer HN, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, 18. Basım, İstanbul, Beta Yayınevi, 2021.

Oğuzman MK / Öz T, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt-1, 18. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2020.

— — / Öz T, *Borçlar Hukuku Genel Hükümler*, Cilt-2, 18. Baskı, İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2020.

— —, “İş Kazası Veya Meslek Hastalığından Doğan Zararlardan İşverenin Sorumluluğu”. İÜHFM, S. 34 / 1-4, s.322-342.

Paksoy MS / Demir Arslan G, “Üreticinin TBK 71 Kapsamında Sorumlu Tutulması”, İÜHFM , C. LXXI, S. 2, s.299-316. 2013.

Posner RA, “Strict Liability: A Comment,” Journal Of Legal Studies, 1973, https://chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=12682&-context=journal_articles , E.T. 30.11.2021, s. 205-221.

Süzek S, *İş Hukuku*, 20. Baskı, İstanbul, Beta Yayınevi, 2020.

Tuncay C / Ekmekçi O, *Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri*, 19. Bası, İstanbul, Beta Yayınevi, 2017 .

Uluslan İ, *Özellikle Borçlar Hukuku ve İş Hukuku Açısından İşverenin İşçiyi Gözetme Borcu Bundan Doğan Hukuki Sorumluluğu*, İstanbul, Kazancı Matbaacılık, 1990.

— —, “Tehlike Sorumluluğu Üstüne”, Mukayeseli Hukuk Araştırmaları Dergisi, S. 6, Y.4, s.23-57. 1970.

Yıldırım AA, “6098 Sayılı Türk Borçlar Kanunu Düzenlemeleri Çerçevesinde Kusursuz Sorumluluğun Özel Bir Türü Olarak Tehlike Sorumluluğu”, İÜHFM, C.LXX, S.1, s. 203-220. 2012.

Yücel Ö, *Türk Borçlar Kanununa Göre Tehlike Sorumluluğu*, Ankara, Seçkin Yayıncılık, 2014.



Çevrimiçi Kaynaklar

www.sinerjimevzuat.com.tr

emsal.uyap.gov.tr

dergipark.org.tr

chicagounbound.uchicago.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=12682&context=journal_articles

www.calismatoplum.org

