

Periyodik Sağlık Kontrolünden Kaçınan İşçinin İş Sözleşmesinin Derhal Feshi

*T.C. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesi'nin 16.02.2018 tarihli Kararının İncelenmesi***

Öz

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 15.maddesine göre işverenin çalışanlarını sağlık kontrolüne tabi tutması gerekmekte olup, işverenin bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde idari ve hukuki yaptırımlarla karşılaşacağı çeşitli yasal düzenlemelerde belirtilmiştir. Bu yasal yükümlülük çerçevesinde işverenin işyerinde periyodik muayene ve sağlık tetkiklerini yaptırdığı esnada, bir işçinin tüm uyarı ve ısrarlara rağmen sağlık kontrolünü yaptırmaması, sağlık kontrolünden

haklı bir mazereti olmaksızın kaçınması durumunda işveren tarafından iş sözleşmesi haklı nedenle feshedilebilir. Yerel Mahkeme de işçinin periyodik olarak sağlık muayenelerinin yaptırılmasının iş güvenliği kapsamında olan sağlık muayenesine katılmayarak kendisinin işten çıkarılmasına sebep oluşturduğu ve kötü niyetli olduğu ve işverenin feshinin haklı olduğu yönünde hüküm tesis etmiş, bu karar İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 9. Hukuk Dairesi'nin kararıyla onanarak kesinleşmiştir.

Anahtar Sözcükler:

İş güvenliği, periyodik sağlık kontrolü, haklı fesih, işverenin sorumluluğu, işçinin yükümlülüğü.

Immediate Termination of Employment Contract of The Employee Who Avoids Periodical Health Check

*Analysis of İzmir Court of Appeals Division 9 Verdict, Dated 16 February 2018***

Abstract

According to the Article 15 of the Occupational Health and Safety Act No. 6331, the employer is obliged to get employees a health check, if the employer does not comply with this obligation, it

is stated in various legal regulations that administrative and legal sanctions shall be applied. Within the framework of this legal obligation, if a worker a worker does not let a health check despite all warn-

*Marmara Üniversitesi İktisat Fakültesi Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Bölümü İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Anabilim Dalı-hediyeergin@gmail.com

**T.C. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 9.Hukuk Dairesi'nin Dosya No:2017/1099, Karar No:2018/190 sayılı Kararı. Bu karar T.C. Bayındır Asliye Hukuk Mahkemesi'nin (İş Mahkemesi Sıfatıyla), 2016/210 Esas, 2017/76 Karar, 01.03.2017 Tarihli Kararının istinaf başvuru yoluyla incelenmesine ilişkin olup kararlar özel arşivden alınmıştır.

ings and insistence or avoids health check without a justified excuse during the periodical examination and health examination at the workplace; the employment contract can be terminated by the employer with just cause. In this context, The Local Court has ruled that the worker caused his dismiss-

al by not participating health examinations during the periodic medical examinations within the scope of occupational safety and the worker was malicious and the termination of the employer was justified, this verdict was approved and finalized by İzmir Court of Appeals, Division 9 Verdict.

Keywords:

Occupational safety, periodic health check, termination with just cause, employer's responsibility, employee's obligation.

T.C. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi, 9. Hukuk Dairesi Kararı

"Bayındır Asliye Hukuk (İş) Mahkemesi'nin 01/03/2017 tarih ve 2016/210 Esas, 2017/76 Karar sayılı kararına karşı davacı vekilince istinaf kanun yoluna başvurulmuş, dosya istinaf incelemesi yapılmak üzere dairemize gönderilmiş olup, tüm dosya kapsamı incelendi, 6100 sayılı HMK'nun 352.maddesi uyarınca eksiklik bulunmadığı, yeniden yargılama yapılması gerekmediği anlaşıldığından;

Gereği Düşünüldü:

Talep:

Davacı vekili 04/04/2016 tarihinde harçlandırdığı dava dilekçesinde özetle; müvekkilinin ...'nin yol yapımı konusunda taşeron firması olan davalı şirkette 2014 yılının Ekim ayından iş akdinin işveren yetkililerince artık işe gelmemesi istenerek feshedildiği 30/03/2016 tarihine kadar kamyon şoförü olarak en son 2.100,00 TL net ücret düzeyi ile çalıştığını, işveren tarafından hak ettiği kıdem ve ihbar tazminatı ödenmediği gibi fazla çalışma ve ulusal bayram ve genel tatil ücretlerinin de ödenmediğini, fesih tarihinde kullanmadığı yıllık izinlerinin bulunduğunu, karşılığının da ücret olarak ödenmediğini belirterek fazlaya ilişkin hakları saklı kalmak kaydıyla; 50,00 TL ihbar, 50,00 TL kıdem, 50,00 TL yıllık izin, 50,00 TL fazla mesai, 50,00 TL genel tatil ücret

alacağının faiziyle tahsilini talep etmiştir.

Savunma:

Davalı vekili cevap dilekçesinde özetle; davacının iş akdinin yaptığı işe ve işyerinin tehlike sınıfına göre sağlık kontrolüne girme yükümlülüğünü yerine getirmemesi nedeniyle 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/II-h ve ı maddeleri uyarınca haklı nedenle feshedildiğini, kıdem ve ihbar tazminatı alacağına hükmedilemeyeceğini, davacının aldığı ücretin en son net 1.325,00 TL düzeyinde olduğunu, yıllık izinlerini kullandığını, davacı fazla mesai yaptığında ücretinin ödenmediğine dair iddiaların gerçeği yansıtmadığını, aralarındaki sözleşme uyarınca fazla mesainin ücrete dahil olduğunu, davaya konu alacakların da zamanaşımına uğradığını belirterek davanın reddini savunmuştur.

İlk Derece Mahkemesi Kararının Özeti:

İlk derece mahkemesince; iş akdinin periyodik olarak sağlık muayenesine girmesi gereken davacının işten çıkartılmasına dayanak oluşturması amacıyla kötüniyetli olarak muayeneye girmediğinden bu nedenle akdin işveren tarafından haklı nedenle sonlandığı, davacının kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanmadığı, davaya konu edilen diğer alacaklar fazla mesai, ulusal bayram ve genel tatil ücreti ile yıllık izin ücreti alacağının bilrkişi tarafından bulunmadığı tespit edilmesi nedeniyle davanın reddine karar verildiği görülmüştür.

Taraflarca İleri Sürülen İstinaf Sebepleri:

Davacı vekili istinaf dilekçesinde özetle; ilk derece mahkemesince davadaki delillerin eksik ve hatalı değerlendirilerek usul ve yasaya aykırı karar verildiğini, dinlenen tanıkların yanlış beyanda bulunduklarını, sağlık taramasına ilişkin delillerin de hatalı değerlendirildiğini belirterek ilk derece mahkemesi kararının kaldırılarak davanın kabulüne karar verilmesini talep etmiştir.

Gerekçe:

Taraflar arasındaki uyuşmazlık davacının davalı şirketin de içerisinde bulunduğu iş ortaklığında 14/10/2014-30/03/2016 tarihleri arasında kamyon şoförü olarak çalıştığı ve akdin feshi ile kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanıp kazanmadığı, yanı sıra yıllık izin, fazla mesai, ulusal bayram genel tatil alacağının bulunup bulunmadığına ilişkindir.

T.C. Anayasa'sının 138. ve 141. maddeleri uyarınca Hakimler, Anayasaya, kanuna ve hukuka uygun olarak vicdani kanaatlerine göre hüküm verirler ve bütün mahkemelerin her türlü kararları gerekçeli olarak yazılır. Bu gerekçede hukuki esaslara ve kurallara dayanmalı, nedenleri açıklanmalıdır.

Diğer taraftan 01.10.2011 tarihinde yürürlüğe giren 6100 sayılı HMK'nın 27.maddesinde hukuki dinlenilme hakkı kurala bağlanmıştır. Hukuki dinlenilme hakkı, Anayasa'nın 36 ncı maddesinde ve Avrupa İnsan Hakları Sözleşmesinin 6 ncı maddesinde düzenlenen adil yargılanma hakkının en önemli unsurudur. Hukuki Dinlenilme hakkı gereğince davanın tarafları, müdahiller ve yargılamanın diğer ilgilileri, kendi hakları ile bağlantılı olarak hukuki dinlenilme hakkına sahip olup, bu hakkın yargılama ile ilgili olarak bilgi sahibi olumasını, açıklama ve ispat hakkını, mahkemenin açıklamaları dikkate alarak değerlendirmesini ve kararların somut ve açık olarak gerekçelendirilmesini içermektedir. Mahkemeler kararlarını somut ve açık bir şekilde gerekçelendirmek zorundadır. Eksik, şekli ve görünüşte gerekçe yazılması adil

yargılanma hakkının (hukuki dinlenilme hakkının), ihlalidir.

HMK'nun 297.maddesinde de, verilecek hükümde tarafların iddia ve savunmaların özetinin, anlaşlıkları ve anlaşamadıkları hususların, çekişmeli vakıalar hakkında toplanan delillerin, delillerin tartışılması ve değerlendirilmesinin, sabit görülen vakıalarla bunlardan çıkarılan sonuç ve hukuki sebeplerin yer alması gerektiği açıkça vurgulanmıştır. Kararın gerekçesinde maddi olay saptanmalı, hukuki niteliği ve uygulanacak hukuki kurallar belirlenmeli, bu konuda gerekli inceleme ve delillerden söz edilmeli, hukuk kuralları somut olaya uygulanmalı ve sonunda hüküm kurulmalıdır. Maddi olgularla hüküm fıkrası arasındaki hukuki bağlantı da ancak bu şekilde kurulabilecek, ayrıca yasal unsurları taşıyan bu gerekçe sayesinde, kararların doğruluğunun denetlenebilmesi mümkün olacaktır.

İlk derece mahkemesince 6 sayfadan oluşan gerekçeli kararda davacı ve davalının iddia ve savunma ile tanık beyanlarının ortaya konulduktan sonra iş akdinin işveren tarafından haklı bir neden bulunmaksızın feshedildiği gerekçesi ile davacının kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanmadığının belirlendiği, yıllık izin, fazla mesai ve ulusal bayram genel tatil ücreti alacaklarından oluşan diğer işçilik alacakların ise bilirkişi raporunda anılan alacakların bulunmadığı tespit edildiğinden davanın reddedilmesi gerektiğinin açıklandığı görülmektedir.

Bilirkişi raporuna atıf yapmak gerekçe niteliğinde değildir. Bu itibarla Mahkemenin kararı kıdem ve ihbar tazminatı dışındaki alacaklar yönüyle gerekçeden yoksun olup, anılan alacaklara ilişkin delillerin ilk derece mahkemesince hiç değerlendirilmediği, bu anlamda denetlenebilir bir kararın da bulunmadığı görülmektedir. Mahkemece T.C. Anayasa'sının 138 ve 141 ve HMK'nun 297. maddesine aykırı şekilde gerekçesiz karar verilmesi isabetsizdir. Bu nedenle aleyhine istinaf kanun yoluna başvuru- lan kararın, esası incelenmeksizin kaldırılmasına ve kararın yeniden görülmesi için dosyanın kararı veren mahkemeye 6100 sayılı HMK'nun 353/1-(a)-6 maddesi uyarınca gönderilmesi gerekmiş, aşağıdaki şekilde hüküm kurma yoluna gidilmiştir.

Hüküm:

Yukarıda açıklanan nedenlerle;

1- *Davacının istinaf başvurusunun, esasa ilişkin sebepler incelenmeksizin delillerin hiç değerlendirilmeden karar verilmiş olması nedeniyle KABULÜNE,*

2- *Bayındır Asliye Hukuk (İş) Mahkemesi'nin 01/03/2017 tarih ve 2016/210 Esas, 2017/76 Karar sayılı kararının 6100 sayılı kanunun 353/1-a-6 maddesi uyarınca; dava şartlarına aykırılık bulunduğundan KALDIRILMASINA,*

3- *Dosyanın dairemiz kararına uygun şekilde yeniden bir karar tesis edilmek üzere İlk Derece Mahkemesine GÖNDERİLMESİNE,*

4- *İstinaf yargılaması sırasında duruşma açılmadığından istinaf kanun yoluna başvuran taraf yararına vekalet ücreti takdirine yer olmadığına,*

5- *Davacı tarafından yatırılan istinaf peşin harcının istek halinde kendisine iadesine,*

6- *Davacı tarafından yapılan istinaf yargılama giderlerinin İlk Derece Mahkemesince verilecek yeni kararda dikkate alınmasına,*

Dosya üzerinde yapılan inceleme sonunda 6100 sayılı HMK'nun 353/1-a-6 maddesi uyarınca KESİN olmak üzere oybirliği ile 16/02/2018 tarihinde karar verildi."

I. Uyuşmazlığa Konu Olay

Somut olayda davacının iş sözleşmesi, davalı işveren tarafından "işyerinde periyodik olarak her yıl yapılan sağlık taramasını yaptırmaktan haklı bir mazereti olmaksızın kaçındığı, işverenin talimatlarına uymadığı, bu suretle iş güvenliği kurallarına riayet etmediği" için, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25/II-(i), (h), (e) bentlerine göre, haklı nedenle feshedilmiştir.

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 15.maddesine göre işverenin çalışanlarını sağlık kontrolüne tabi tutması gerekmekte olup, "işverenin bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde, idari ve hukuki yaptırımlarla karşılaşacağı" çeşitli yasal düzenlemelerde belirtilmiştir. Bu

yasal yükümlülük çerçevesinde, davalı işverenin iş sağlığı ve güvenliği hizmeti aldığı Ortak Sağlık Güvenlik Birimi (OSGB) firmasının getirdiği sağlık aracı ile işyerinde periyodik muayene ve sağlık tetkiklerini yaptığı, tüm işçiler arasından sadece davacının tüm uyarı ve ısrarlara rağmen sağlık kontrolünü yaptırmadığı, davacı işçinin sağlık kontrolünden haklı bir mazereti olmaksızın kaçındığına dair davalı işverence tanzim edilen tutanaklar dava dosyasına delil olarak sunulmuştur.

İlk derece mahkemesi olan Bayındır Asliye Hukuk Mahkemesi'nin (İş Mahkemesi sıfatıyla) 01.03.2017 tarih, 2016/210 E. ve 2017/76 K. sayılı kararında davacının iş sözleşmesinin davalı işveren tarafından haklı nedenle feshedildiğine hükmedilmiştir. Gerekçeli Kararda; "Davalı işveren davacının her yıl yapılan sağlık taramasına mazereti olmaksızın katılmadığından ve bu durumun iş güvenliği kurallarına aykırı olmasından dolayı iş akdi feshedilmiştir. Davalı işveren tarafından bu durum tutanak altına alınmış ve davacı uyarılmıştır. Buna rağmen davacı söz konusu sağlık muayenesine katılmamıştır. Davalı tanık beyanlarında da davacının başka yerde iş bulması nedeni ile davalı işverenden kendisinin işten çıkartılmasını istediği, ancak davalı işverenin davacıyı işten çıkarmadığı, kendisi işten çıkmak istiyorsa kendisinin çıkmasını söyledikleri, ancak tazminat almak isteyen davacının işten çıkmadığı anlaşılmıştır. Böylelikle davacı işçilerin periyodik olarak sağlık muayenelerinin yaptırılmasının iş güvenliği kapsamında olan sağlık muayenesine katılmayarak kendisinin işten çıkarılmasına sebep oluşturduğu ve kötü niyetli olduğu, davalı işverenin feshinin haklı olduğu, dolayısı ile davacının kıdem ve ihbar tazminatına hak kazanmadığı kanaatine varılmıştır." denilerek gerekçeli karar oluşturulmuştur.¹

İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 16.02.2018 tarihli Kararı ile Yerel Mahkeme kararındaki, işveren tarafından haklı fesih yapıldığı, bu nedenle davacının kıdem ve ihbar tazminatına hak kazan-

¹ T.C. Bayındır Asliye Hukuk Mahkemesi'nin (İş Mahkemesi Sıfatıyla), 2016/210 Esas, 2017/76 Karar, 01.03.2017 tarihli Kararı (özel arşiv).

madiğine ilişkin kısmı kesinleşmiş; ancak yıllık izin, fazla çalışma ile ulusal bayram ve genel tatil ücret alacakları yönünden *karar gerekçeli olmadığı için* kaldırılarak ilk derece mahkemesine geri gönderilmiştir. İstinaf mahkemesinin ortadan kaldırma ve yeniden karar tesis etme yönündeki kararı sadece “yıllık izin, fazla çalışma ve genel tatil ücret alacaklarına” ilişkin olup, “kıdem ve ihbar tazminatları” bakımından istinaf başvurusu reddedilmiştir. Dolayısıyla kıdem tazminatı ve ihbar tazminatı bakımından usuli kazanılmış hak oluşmuştur. İstinaf Mahkemesi kararında, “*Bilirkişi Raporuna atıf yapmak gerekçe niteliğinde değildir. Bu itibarla Mahkemenin kararı kıdem ve ihbar tazminatı dışındaki alacaklar yönüyle gerekçeden yoksun olup*” denilmek suretiyle bu husus belirtilmiştir.

Bölge Adliye Mahkemesi’nin kaldırma kararından sonra Bayındır Asliye Hukuk Mahkemesi yeniden yargılama yaparak dosya kapsamı itibarıyla oluşturduğu 06.06.2018 tarihli kararında “fazla çalışma, genel tatil ücreti ve yıllık izin ücreti” bakımından da davanın reddine karar vermiş ve bu alacaklar bakımından ayrıntılı gerekçe oluşturmuştur.²

II. Hukuki Sorun

T.C. İzmir Bölge Adliye Mahkemesi 9.Hukuk Dairesi’nin 16.02.2018 tarihli bu kararı, “haklı bir gerekçesi/mazereti olmaksızın işyerindeki periyodik sağlık kontrolüne girmekten kaçınan işçinin iş sözleşmesinin işveren tarafından İş Kanunu’nun 25/II-(e), (ı) ve (h) bentleri gereğince haklı nedenle feshedilebileceğinin” tartışıldığı ilk karar (görülebildiği kadarıyla) olması nedeniyle büyük bir önem taşımaktadır.

Bölge Adliye Mahkemesi Kararı’nın usuli boyutu da bulunmaktadır. Ancak bu yazıda kararın maddi hukuk çerçevesinde salt haklı fesih nedeni açısından incelemesi yapılacaktır.

III. Değerlendirme

1. İşverenin Sağlık Gözetimi Sağlama Yükümlülüğü

Çalışanların gerek işe girişlerinde gerek işin devamı süresince sağlık muayenesine tabi tutulmaları, iş sağlığı ve güvenliği açısından büyük önem taşımaktadır.³ 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nda işverenlerin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin önemli yükümlülüklerinden birisinin de çalışanlarının sağlık muayenesini yaptırmak olduğu belirtilmiştir.⁴ 6331 sayılı Kanun’un 15.maddesinin 1. fıkrasının 4 numaralı bendine göre, “İşin devamı süresince, çalışanın ve işin niteliği ile işyerinin tehlike sınıfına göre *Bakanlıkça belirlenen düzenli aralıklarla*” işveren çalışanlarına sağlık muayenesi yaptırmakla yükümlüdür. Bundan başka, İşyeri Hekimi ve Diğer Sağlık Personelinin Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmeliğin 9.maddesine göre, çalışanın kişisel özellikleri, işyerinin tehlike sınıfı ve işin niteliği öncelikli olarak göz bulundurularak uluslararası standartlar ile işyerinde yapılan risk değerlendirmesi sonuçları doğrultusunda;

-az tehlikeli sınıftaki işlerde en geç beş yılda bir,

-tehlikeli sınıftaki işlerde en geç üç yılda bir,

-çok tehlikeli sınıftaki işlerde en geç yılda bir,

özel politika gerektiren grupta yer alanlardan çocuk, genç ve gebe çalışanlar için en geç altı ayda bir defa olmak üzere periyodik muayene tekrarlanır. Ancak işyeri hekiminin gerek görmesi halinde bu süreler kısaltılır (Yönetmelik m.9/c-3).⁵ Ayrıca “tehlikeli ve çok tehlikeli” sınıfta yer

3 İşverenin sağlık gözetimi sağlama yükümlülüğü konusunda bkz. *Süzek, İş Hukuku*, s.879; *aynı yazar, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Açısından İşverenin Yükümlülükleri*, s.1309 vd.; *Özdemir, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku*, s. 254 vd.; *Sarıbay Öztürk, İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülüklerinin Yerine Getirilmemesinin Hukuki, İdari ve Cezai Sonuçları*, s. 25 vd.; *Centel, İşverenin İşyerinde Sağlık ve Güvenliği Sağlama Yükümü*, s.7-15.

4 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, RG. 30.06.2012, 28339.

5 Resmi Gazete, 5 Kasım 2013, Sayı: 28812. Yönetmeliğin 9.maddenin 2/c hükmü, İşyeri Hekimi ve Diğer Sağlık

2 T.C. Bayındır Asliye Hukuk Mahkemesi’nin (İş Mahkemesi Sıfatıyla), 2018/91 Esas, 2018/137 Karar, 06.08.2018 tarihli Kararı (özel arşiv).

alan işlerde çalışacak olan kişilerin, yapacakları işe uygun olduklarını gösteren sağlık raporları olmadan işe başlatılmaları yasaktır. İşveren yapmış olduğu tüm bu sağlık ve güvenlik harcamalarının hiçbirini çalışana yansıtamaz Sağlık muayenesi yaptırılan çalışanın özel hayatı ve itibarının korunması açısından sağlık bilgileri gizli tutulacaktır (6331 sayılı Kanun m.1-b,4-5).

6331 sayılı Kanun'un "İşverenin Genel Yükümlülüğü" başlıklı 4. maddesinin (ç) bendinde, "Çalışana görev verirken, çalışanın sağlık ve güvenlik yönünden işe uygunluğunu gözönüne alır." hükmü bulunmaktadır. Çalışan, işyerinde yapılan periyodik sağlık kontrolüne girmediğinde, işverenin bu yükümlülüğünü yerine getirmesine de engel olmaktadır. Çalışan 6331 sayılı Kanun'un 4.maddesindeki genel yükümlülüklerle aykırı davrandığında ise, işveren, iş kazası nedeniyle açılan davalarda kusurlu sayılmaktadır.⁶

6331 sayılı Kanun'un 15. madde gerekçesinde, "çalışanların ruhsal ve bedensel olarak sağlıklılarını koruyacak ve devamını sağlayacak nitelikte iş ve işyeri seçiminin ön planda tutulması gerektiği" belirtilerek, *sağlık gözetiminin her ne kadar meslek hastalıklarının önlenmesi gibi bir görev yüklense de iş kazalarının azaltılmasıyla da doğrudan bağlantılı olduğuna dikkat çekilmiştir.* Nitekim, çalışanların sağlık gözetimi ile fiziksel yetersizlikleri ve sağlık sorunlarının belirlenerek, durumlarına en uygun işe atanmaları sağlanarak, iş kazası ve meslek hastalığının oluşmasının önüne geçilebilecektir. Örneğin, *"periyodik sağlık kontrolleri sonucunda hipertansiyonu olduğu belirlenen bir çalışanın inşaat iskelelerinde olduğu gibi yüksekte çalışmasına müsaade edilmemelidir."* (Gerekçe, madde 12).⁷ Görüldüğü gibi, 6331 sayılı Kanun'un 15. maddesinde düzenlenen sağlık muayenesiyle, çalışanın yapacağı veya daha önce yaptığı

işlerin sağlığına olumsuz etkileri tespit edilerek, iş kazaları ve meslek hastalıklarının meydana gelmesinin önlenmesi amaçlanmaktadır. Tehlikeli ve çok tehlikeli sınıfta yer alan işlerde çalışacaklar, yapacakları işe uygun olduklarını belirten sağlık raporu olmadan işe başlatılamayacaktır (6331 s. Kanun m.15/2). 6331 s. Kanun kapsamında alınması gereken sağlık raporları işyeri hekiminden alınacaktır. 50'den az çalışanı bulunan ve az tehlikeli işyerleri için ise kamu hizmet sunucuları veya aile hekimlerinden de alınabilir. Sağlık raporlara itirazlar Sağlık Bakanlığı tarafından belirlenen hakem hastanelere yapılacak olup, hakem hastaneler tarafından verilen kararlar kesin olacaktır (6331 s. K. m.15/3).⁸

2. Çalışanın İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerine Uyma Yükümlülüğü

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda sadece işverenlerin yükümlülükleri düzenlenmemiş; çalışanlara da bir takım hak ve yükümlülükler getirilmiştir. Nitekim, çalışanlar, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili aldıkları eğitim ve işverenin bu konudaki talimatları doğrultusunda, kendilerinin ve hareketlerinden veya yaptıkları işten etkilenen diğer çalışanların sağlık ve güvenliklerini tehlikeye düşürmemekle yükümlüdür. (6331 s. Kanun m. 19/1).⁹ Çalışanların, işveren tarafından verilen eğitim ve talimatlar doğrultusundaki yükümlülükleri aşağıdaki gibidir:

a) İşyerindeki makine, cihaz, araç, gereç, tehlikeli madde, taşıma ekipmanı ve diğer üretim araçlarını kurallara uygun şekilde kullanmak, bunların güvenlik donanımlarını doğru olarak kullanmak, keyfi olarak çıkarmamak ve değiştirmemek.

b) Kendilerine sağlanan kişisel koruyucu donanımı doğru kullanmak ve korumak.

c) İşyerindeki makine, cihaz, araç, gereç, tesis ve binalarda sağlık ve güvenlik yönünden ciddi ve yakın bir tehlike ile karşılaştıklarında ve ko-

Personelinin Görev, Yetki, Sorumluluk ve Eğitimleri Hakkında Yönetmelikte Değişiklik Yapılmasına Dair Yönetmeliğin 4.maddesi ile değiştirilmiştir (Resmi Gazete 18 Aralık 2014, Sayı: 29209).

6 Yargıtay HGK, K.2013/386, E.2012/21-1121 sayılı, 20.03.2013 tarihli Kararı (www.legalbank.net).

7 Süzek, İş Hukuku, s.879; Özdemir, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, s. 256.

8 Özdemir, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, s. 258-262.

9 Özdemir, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, s.435 vd.

ruma tedbirlerinde bir eksiklik gördüklerinde, işverene veya çalışan temsilcisine derhal haber vermek.

ç) Teftişe yetkili makam tarafından işyerinde tespit edilen noksanlık ve mevzuata aykırılıkların giderilmesi konusunda, işveren ve çalışan temsilcisi ile iş birliği yapmak.

d) Kendi görev alanında, iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için işveren ve çalışan temsilcisi ile iş birliği yapmak (6331 s. Kanun m.19/2).

Türk Borçlar Kanunu'nun 417.maddesinin 2. fıkrasına göre, "işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür". Bu yasal düzenlemelerin yanı sıra, çalışma yaşamında imzalanan iş sözleşmelerinin çoğunda ya da iş güvenliğine ilişkin çalışma talimatlarında, "İşçiler, işyerinde iş sağlığı ve iş güvenliği konusunda alınmış bulunan tüm tedbirlere tam olarak uymakla yükümlüdür" şeklinde düzenlemeler yer aldığı görülmektedir. Periyodik sağlık kontrolünden keyfi olarak kaçınan işçi sadece yasa hükümlerine değil, iş sözleşmesi ve iş güvenliği talimatında yer alan bu yükümlülüklerle de aykırı davranmış olmaktadır. İş Kanunu'nun 25/II-(ı) bendi hükmüne göre, iş sağlığı ve güvenliği konusundaki kurallara uymayarak işin güvenliğini tehlikeye düşüren işçinin iş sözleşmesi, işveren tarafından haklı nedenle tazminatsız olarak feshedilebilir.

3. Sağlık Muayenesi Yapma Yükümlülüğünü İhlalin Sonuçları

İşçi sağlık bakımından uygun olmadığı bir işte çalıştırılmış ve işveren periyodik sağlık gözetimi yaptırmamış ise, bu durum işverenin hukuki ve cezai sorumluluğunun belirlenmesinde göz önünde tutulmaktadır.¹⁰ İşveren sağlık gözetimi yükümlülüğünü yerine getirmemesi durumunda öncelikle 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nda düzenlenmiş olan cezai yaptırımlarla karşılaşacaktır. 6331 sayılı Kanun'un 26.

maddesinde de bu yükümlülüğün yerine getirilmemesinin yaptırımını olarak idari para cezası uygulanacağı belirtilmiştir; "f) 15 inci maddesinin birinci ve ikinci fıkralarında belirtilen yükümlülükleri yerine getirmeyen işverene, sağlık gözetimine tabi tutulmayan veya sağlık raporu alınmayan her çalışan için bin Türk Lirası" idari para cezası verilir. Bu cezalar her yıl artırılmakta olup 6331 sayılı Kanun'un 15/1. maddesindeki hükme aykırılığın (çalışanlara sağlık gözetimi yaptırmamak) idari para cezası tutarı *her bir çalışan için* 2019 yılında 1.911 TL olarak uygulanmaktadır.¹¹ Bundan başka olası bir iş kazası veya meslek hastalığı halinde çalışanlarının sağlık kontrol yükümlülüğünü yerine getirmeyen işveren ağır kusurlu kabul edilmekte, işverenin ödemesi gereken maddi ve manevi tazminat miktarı bu nedenle yüksek miktarlara ulaşmaktadır. Yargıtay 21. HD'nin 06.05.2010 tarihli Kararında, "Kazalının sağlık durumunun yapacağı işe uygun olup olmadığına tespit etmek açısından gerekli sağlık kontrollerine tabi tutulmaması nedeniyle olayda davalı işverenin ağır kusurlu olduğu açıktır."¹² Aynı yöndeki başka Yargıtay kararlarında da "işverenin sigortalının periyodik sağlık muayenelerini yaptırıp yaptırmadığı" araştırılarak kusur oranlarının belirlenmesi gerektiği belirtilmiştir.¹³

11 www.ailevecalisma.gov.tr>medias>ipc_2019. 2020 yılı için belirtilen cezanın 2.342 TL olması öngörülmüştür.

12 Yargıtay 21. HD., E.2009/5431, K.2010/5421, 06.05.2010 tarihli Kararı (www.legalbank.net). Ergin, İşçinin Tedavisi Olanaksız Hastalığı Nedeniyle İşverenin Derhal Fesih Hakkı, s.59.

13 Yargıtay 21. HD., E.2016/10978, K.2017/5953, 11.07.2017 tarihli Kararı (www.kazanci.com); Karara göre, "Yapılacak iş; Sigortalının işe girişi öncesi ve sonrasındaki tüm tedavi evrakları temin edilerek, işverenin sigortalının periyodik sağlık muayenelerini yaptırıp yaptırmadığı, bu muayenelerde epilepsi rahatsızlığı veya davaya konu olay tarihinde vuku bulduğu iddia edilen bayılma olayı ile ilgili bir bulguya rastlanıp rastlanmadığı, iş kazası tarihinden önceki tarihlerde sigortalının bünyesini zorlayacak bir çalışma yaptırılıp yaptırılmadığı, olay günü sigortalıyı işyerinde rutin dışında bir gerginlik ve stres içine sokacak bir olayın cereyan edip etmediği, çalışma şeklinin iş kazasına neden olup olmayacağı araştırılmak, işyeri hekimliği, işgücü sağlığı ve iş güvenliği konularında uzman olan bir nöroloji uzmanı bilirkişinin de yer alacağı bilirkişi heyetinden kusur raporu almak, verilen raporu dosyadaki bilgi ve belgelerle birlikte değerlendirmek ve çıkacak sonuca göre, karar verilmekten ibarettir." Aynı yöndeki başka bir Karar

10 Özdemir, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, s. 270.

6331 sayılı Kanun'un yanı sıra 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nda da, işverene, işçileri sağlık durumuna uygun işlerde çalıştırma yükümlülüğü ve ihlali halinde de yaptırımlar getirilmiştir.¹⁴ 5510 sayılı Kanun'un m.21/3.maddesine göre, "çalışma mevzuatında sağlık raporu alınması gerektiği belirtilen işlerde böyle bir rapora dayanılmaksızın veya eldeki rapora aykırı olarak bünyeye elverişli olmadığı işte sigortalının çalıştırılması durumunda Kurumun ödeyeceği geçici işgöremezlik ödeneğinin işverenden tahsil edileceği;¹⁵ 76/3. maddesinde de, alınan sağlık raporunda söz konusu işte çalışması tıbbi yönden elverişli olmadığı belirtildiği halde genel sağlık sigortalısını çalıştıran işverenlere, bu nedenle Kurumca yapılan sağlık hizmeti giderlerinin tamamının tazmin ettirileceği" düzenlenmiştir.¹⁶

Görüldüğü gibi, mevzuatımızda işverene, işçileri bünyeye elverişli olmadıkları işlerde çalıştırmama, işyeri hekiminin "işçinin mevcut işinde çalışmasında sağlık bakımından sakınca bulunduğu" yönelik hazırlayacağı rapora derhal uyma yükümlülüğü getirilmiş; bu yükümlülüğün ihlali halinde de ağır maddi yaptırımların uygulanacağı belirtilmiştir.¹⁷

için bkz: Yargıtay 21. HD., E.2016/9627, K.2018/1064, 12.02.2018 tarihli Kararı (www.legalbank.net).

14 Ergin, İşçinin Tedavisi Olanaksız Hastalığı Nedeniyle İşverenin Derhal Fesih Hakkı, s.59-60; Sözer, Türk Genel Sağlık Sigortası, s.43.

15 "Çalışma mevzuatında sağlık raporu alınması gerektiği belirtilen işlerde, böyle bir rapora dayanılmaksızın veya eldeki rapora aykırı olarak bünyeye elverişli olmadığı işte çalıştırılan sigortalının, bu işe girmeden önce var olduğu tespit edilen veya bünyeye elverişli olmadığı işte çalıştırılması sonucu meydana gelen hastalığı nedeniyle, Kurumca sigortalıya ödenen geçici iş göremezlik ödeneği işverene ödetilir" (5510 s. Kanun m.21/3).

16 "İlgili kanunları gereğince sağlık raporu alınması gerektiği halde sağlık raporuna dayanılmaksızın veya alınan raporlarda söz konusu işte çalışması tıbbi yönden elverişli olmadığı belirtildiği halde genel sağlık sigortalısını çalıştıran işverenlere, bu nedenle Kurumca yapılan sağlık hizmeti giderleri tazmin ettirilir." (5510 s. Kanun m.76/3).

17 Ergin, İşçinin Tedavisi Olanaksız Hastalığı Nedeniyle İşverenin Derhal Fesih Hakkı, s.59-60.

4. Sağlık Taramasından Keyfi Kaçınma Nedeniyle İş Sözleşmesinin Haklı Feshi

Acaba periyodik sağlık kontrolünden haklı bir mazereti olmaksızın kaçınan bir çalışan, bu suretle "iş sağlığı ve güvenliği konusundaki yükümlülüğüne aykırı davranmış, işyerindeki iş güvenliğini tehlikeye düşürmüştür, doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunmuş" kabul edilecek midir? Nitekim, yukarıda bahsedildiği üzere gerek Türk Borçlar Kanunu'nda gerekse 6331 sayılı Kanunda, çalışanlar açısından da yükümlülükler öngörülmüştür. Mesela, 6331 sayılı yasanın 19.maddesi gereğince çalışanlar, "d) Kendi görev alanında, iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması için işveren ve çalışan temsilcisi ile iş birliği yapmak." yükümlülüğü altında olup, "periyodik sağlık kontrolünden kaçınan çalışanın, bu yükümlülüğünü ihlal ettiği" açıktır.

Tüm bu yasal düzenlemeler ve öngörülen yaptırımlara rağmen, çalışan haklı bir mazereti olmaksızın sağlık muayenesinden kaçınırsa işverenin ne yapması gerektiği hususu açıklığa kavuşturulmalıdır. Türkiye Cumhuriyeti Anayasası'nın "Kişinin dokunulmazlığı, maddi ve manevi varlığı" başlıklı 17. maddesinde: "Herkes yaşama, maddi ve manevi varlığını koruma ve geliştirme hakkına sahiptir. Tıbbi zorunluluklar ve kanunda yazılı haller dışında, kişinin vücut bütünlüğüne dokunulamaz; rızası olmadan bilimsel ve tıbbi deneylere tabi tutulamaz" hükmü ile yaşama hakkı güvence altına alınmış, iş sağlığı ve güvenliği ile işçilerin korunması konusunda düzenlemeler getirilmiştir. Periyodik sağlık kontrolünden kaçınan işçiye işverenin zorla sağlık muayenesi yaptırması olanak dışıdır. Bu durumda, öğretide ve Yargıtay kararlarında "iş sağlığı ve güvenliğini tehlikeye düşüren işçinin, sözleşmesinin haklı nedenle feshedilebileceği" savunulmaktadır.¹⁸ Somut olayda

18 Demir, İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerinin Alınmasında İşverenin Sorumluluğu, s.696; Yargıtay 9. HD., 2010/38381 Esas, 2013/58 Karar sayılı 14.1.2013 tarihli kararında işçinin "iş güvenliği kurallarını hiçe sayacak şekilde uyarılara rağmen baret takmadığı ve bu davranı-

da, yine bu doğrultuda, davacı işçinin iş sözleşmesi "sağlık taramasından kaçınarak iş güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işverenin talimatlarına uymaması, bu bağlamda iş güvenliğiyle ilintili görevleri yerine getirmemesi" nedeniyle 4857 sayılı İş Kanunu'nun "Ahlak ve İyiniyet Kurallarına Uymayan Haller ve Benzerleri" başlıklı 25. maddesinin (i),(h),(e) bentleri uyarınca haklı nedenlerle feshedilmiştir.

İlgili maddenin;

"(e) bendinde; İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması.

(h) bendinde; İşçinin yapmakla ödevli bulunduğu görevleri kendisine hatırlatıldığı halde yapmamakta ısrar etmesi.

(i) bendinde; İşçinin kendi isteği veya savsaması yüzünden işin güvenliğini tehlikeye düşürmesi, işyerinin malı olan veya malı olmayıp da eli altında bulunan makineleri, tesisatı veya başka eşya ve maddeleri otuz günlük ücretinin tutarıyla ödödeyemeyecek derecede hasara ve kayba uğratması."

hükümleri mevcut olup, anılan hükümlerde derhal fesih halleri sayılıp belirtilen nedenlerin vuku bulması durumunda, "iş sözleşmesinin feshi için işçiden ayrıca savunma alınması veya (h) bendindeki işçinin görevlerini yerine getirmemesi hariç, çalışana uyarı verilmesi veya aykırılığın birden fazla kez tekrarlanması zorunluluğu" yoktur.¹⁹ Nitekim İş Kanunu'nun haklı feshe ilişkin 24-26.maddeleri hem iş güvencesinin kapsamına giren hem de bu kapsama girmeyen İş Kanunu-

na tabi iş ilişkilerinde uygulanmaktadır.²⁰ İş Kanunu'nun 25.maddesinin son fıkrası gereğince, iş güvencesinin kapsamına giren iş ilişkilerinde işveren 25.maddeye göre fesih yapmak istediğinde iş güvencesine ilişkin 18,20 ve 21.maddeler uygulama alanı bulacaktır. Bunun anlamı, İş Kanunu'nun 25. maddesinin I-II-III ve IV numaralı bendindeki şartlar gerçekleşmiş ise, işverenin bu madde kapsamında haklı fesih yetkisini kullanırken davacıdan yazılı savunma alma zorunluluğunun yokluğudur. Zira, İş Kanunu'nun 25/son fıkrasında, derhal fesihten uygulanacak iş güvencesi hükümleri arasında, işçinin savunmasının alınmasını düzenleyen 19. madde sayılmamıştır.²¹ Yasal düzenlemeler gereği olan bu husus, Yargıtay'ın yerleşik içtihadını oluşturan pek çok kararında da belirtilmiştir. Yargıtay 9. HD'nin 19.06.2006 tarihli kararına göre, "iş sözleşmesi davalı işveren tarafından 4857 sayılı yasanın 25/II maddesi gereğince feshedilmiş olup, bu halde aynı yasanın 25/son maddesi gereği yasanın 19.maddesinin uygulanma alanı bulunmadığından savunma alınması zorunluluğu bulunmamaktadır."²² Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulu'nun 19.10.2018 tarihinde vermiş olduğu içtihadı birleştirme kararı ile "sağlık nedeniyle fesihten önce savunma alma zorunluluğunun bulunmadığı" yönünde içtihat birleştirilmiştir.²³

Yerel Mahkemece, "davacı işçinin periyodik sağlık kontrolüne girmeyerek, 6331 sayılı Kanun'un 19. maddesindeki yükümlülüğüne aykırı

şın haklı fesih sebebi oluşturacağı" belirtilmiş, ancak işverenin ihtar cezası verdiği eylemi haklı feshe dayanak yapmasının yerinde olmadığı, bir başka deyişle işçiye aynı eylemi nedeniyle iki farklı ceza verilmeyeceği gerekçesiyle Yerel Mahkeme'nin verdiği haklı fesih kararını onamamıştır (www.kazanci.com)

19 Süzek, İş Hukuku, s.673, 676-678; Narmanlıoğlu, İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri I, s.446-449, 457-461; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, İş Hukuku Dersleri, s.611-621; Tunçoğlu/Centel, İş Hukukunun Esasları, s.226-230; Akyiğit, İş Hukuku, s. 237-245.

20 Süzek, İş Hukuku, s.693.

21 Süzek, İş Hukuku, s.695.

22 Yargıtay 9.HD., E.2006/13620, K.2006/17779, T.19.06.2006; aynı yönde, "fesih bildirimi de davacının çalışma arkadaşlarına ve üçüncü kişilere karşı hitap ve davranışlarının uygun bulunmadığı ifade edilmesine, iş sözleşmesinin 4857 sayılı Kanun'un 25. maddesine dayanılarak haklı sebeple feshedildiği bildirildiğinden aynı Kanun'un 19. ve 25/ son maddeleri uyarınca fesihten önce savunmasının istenmesi zorunluluğu bulunmamaktadır." Yargıtay 22. HD., E.2013/10035 K:2013/14132 T:11.6.2013 (www.legalbank.net); Yargıtay 9. HD., E.2006/1129, K.2006/2424, T.06.02.2006, Çil, İş Kanunu Şerhi, II. Cilt, s. 1872-1873.

23 T.C. Yargıtay İçtihadı Birleştirme Hukuk Genel Kurulu, E.2017/9, K.2018/10, 19.10.2018 tarihli Karar, RG.9.5.2019, s.30769.

davrandığı ve şantiyedeki iş güvenliğini tehlikeye düşürdüğü gibi, doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunduğu, bu nedenle işveren tarafından yapılan feshin haklı nedene dayandığı" kabul edilmiştir. Yerel Mahkeme kararında, ayrıca "işverenin işyerine getirdiği sağlık aracı ile çalışanların periyodik muayene ve sağlık tetkiklerini yaptırdığının, tüm işçiler arasından sadece davacının tüm uyarı ve ısrarlara rağmen sağlık kontrolünden haklı bir mazereti olmaksızın kaçındığının tanzim edilen tutanaklar ile sabit olduğu" belirtilmiştir. Davacı işçi, bu suretle 6331 sayılı Kanun'un 19. maddesindeki ve Türk Borçlar Kanunu'nun 417. maddesindeki yükümlülüğüne aykırı davranmış, şantiyedeki iş güvenliğini tehlikeye düşürdüğü gibi, işverenin emir ve talimatlarına uymamak suretiyle verilen görevleri de yerine getirmemiş, sadakat borcuna aykırı davranmış, doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunmuştur. Öte yandan davacının sağlık taraması yapılmasına izin vermemesi, işverenin idari ve hukuki yaptırımlar ile karşılaşma riski altına sokmuştur.

Diğer taraftan, İş Kanunu'nun 25/II. bendindeki fesih nedenleri söz konusu olduğunda, (h bendindeki işçinin görevlerini yerine getirmemesi hariç) işverenin fesihten önce işçiyi bir kez ihtar etmesi şartı bulunmamaktadır. Doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlar söz konusu olduğunda, işçi iş güvenliğini tehlikeye düşürdüğünde bunun bir defa gerçekleşmesi haklı fesih yetkisi için yeterlidir. Yargıtay'ın yerleşik içtihadını oluşturan kararlarında, iş sağlığı ve güvenliği önlemlerine uymamanın sonucunda *tehlikenin doğmuş olmasını* şart görmemekte; *işyeri güvenliğinin tehlikeye düşürülmesini* yeterli bulmaktadır.²⁴ Nitekim Yargıtay kararına konu olan bir olayda, "şoför olarak çalışan işçinin, emniyet kemeri takmadan şirket aracını kullandığının tespit edilmesi üzerine, iş güvenliğini tehlikeye düşürdüğü için" iş sözleşmesi İş Kanunu'nun 25/II-(h) ve (ı) bentlerine göre haklı nedenle feshedilmiştir.²⁵ Kararda;

24 Demir, İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerinin Alınmasında İşverenin Sorumluluğu, s. 695

25 "Somut olayda, şoför olarak çalışan davacı işçiye davalı iş-

"İş sağlığı ve güvenliğine ilişkin kurallara uymakla yükümlü tutulan işçilerin bu kurallara uymamasının en önemli hukuki yaptırımı ise işverenin iş sözleşmesini haklı nedenle feshidir. Bu bağlamda İş K. m. 25/II-h bendi uyarınca uyarıya rağmen işçinin iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin kurallara uymaması ve İş K. m. 25/II-i bendi uyarınca işçinin kusuruyla iş güvenliğini tehlikeye düşürmesi işveren açısından iş sözleşmesinin feshinde haklı neden oluşturmaktadır." denilmiştir. Bir başka kararda da, işçinin toz maskesi kullanmamakta ısrar etmesi, işin güvenliğini tehlikeye düşürüp düşürmediğine bakılmaksızın, haklı nedenle tazminatsız fesih nedeni sayılmıştır.²⁶ Öğretide haklı olarak savunulduğu gibi, ülkemizin her yıl iş kazası ve meslek hastalığı nedeniyle uğradığı zararlar da dikkate alındığında, iş sağlığı ve önlemlerine uyma konusunda işçiye ödün verilmemesi ve en küçük bir iş güvenliği kuralına uyulmaması halinde bile talimatı yerine getirmeyen işçinin iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilmesi, kaçınılmaz bir zorunluluk olarak karşımıza çıkmaktadır.²⁷

veren tarafından iş güvenliği eğitimi kapsamında; emniyet ve kaza önleme tedbirleri, sürüş teknikleri, emniyet kemeri takma zorunluluğu ve önemi ile ilk yardım konularında yazılı ve uygulamalı eğitimler verildiği anlaşılmaktadır.

Feshe konu olan olayda davacının emniyet kemeri takmadan araç kullandığı tespit edilmiş ve davacı yazılı olarak uyarılmak istenmiş, ancak davacı uyarıyı imzalamaktan ve almaktan imtina etmiştir. Bu nedenle davalı işveren tarafından davacının iş sözleşmesi İş Kanununun 25/II-h-i maddesi uyarınca derhal sona erdirilmiştir.

Davacı, Karayolları Trafik Kanunu'nda emredici olarak düzenlenen emniyet kemeri takma zorunluluğuna aykırı hareket etmiştir. Bu davranış aynı zamanda iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin kurallara da aykırılık teşkil etmektedir. Davacının, işyerinde şoför olarak çalışması da dikkate alındığında emniyet kemeri takmadan araç kullanması ağır kusur teşkil ettiği gibi objektif olarak iş güvenliğini de tehlikeye düşürecek niteliktedir.

Bu nedenle davalının iş sözleşmesini haklı nedenle feshet-
tiğinin kabulü ile kıdem ve ihbar tazminatı taleplerinin reddi gerekirken söz konusu taleplerin kabulüne karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir." Yargıtay 9.Hukuk Dairesi, Esas Numarası: 2009/37034, Karar Numarası: 2011/47935, Karar Tarihi: 12.12.2011 (www.legalbank.net).

26 Yargıtay 9. HD., 29.02.2000, 20125/2369, Günay, İş Kanunu II, s. 1853.

27 Demir, İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerinin Alınmasında İşverenin Sorumluluğu, s. 695.

IV. Sonuç

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 15.maddesine göre işverenin çalışanlarını periyodik sağlık kontrolüne tabi tutması gerekmekte olup, işverenin bu yükümlülüğünü yerine getirmemesi halinde idari ve hukuki yaptırımlarla karşılaşacağı, çeşitli yasal düzenlemelerde belirtilmiştir. Türk Borçlar Kanunu'nun 417.maddesinin 2. fıkrasına göre, *"işçiler de iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınan her türlü önleme uymakla yükümlüdür"*. Yine çalışma yaşamında imzalanan iş sözleşmelerinin çoğunda ya da iş güvenliğine ilişkin çalışma talimatlarında işçilerin iş sağlığı ve güvenliği konusunda alınmış bulunan tüm tedbirlere uymakla yükümlü oldukları belirtilmektedir. Periyodik sağlık kontrolünden keyfi olarak kaçınan işçi sadece yasa hükümlerine değil, iş sözleşmesi ve iş güvenliği talimatında yer alan bu yükümlülüklerle de aykırı davranmış olmaktadır.

Tüm bu yasal düzenlemeler ve öngörülen yaptırımlara rağmen, çalışan, haklı bir mazereti olmaksızın sağlık muayenesinden kaçınırsa, işverenin işçiyi zorla sağlık muayenesi yaptırması, olanak dışıdır. Bu durumda, öğretide ve Yargıtay kararlarında, *"iş sağlığı ve güvenliğini tehlikeye düşüren işçinin sözleşmesinin, haklı nedenle feshedilebileceği"* kabul edilmektedir. Somut olayda, *"İş Kanunu'nun m. 25/II-h bendi uyarınca yapılan uyarıya rağmen işçinin periyodik sağlık kontrolüne girmeyerek iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin kurallara uymaması; m. 25/II-i bendi uyarınca işçinin kusuruyla iş güvenliğini tehlikeye düşürmesi; m.25/II-e bendi uyarınca işçinin doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması"* işveren açısından iş sözleşmesinin feshinde haklı neden oluşturmaktadır. İş sağlığı ve güvenliği önlemlerine uyma konusunda işçiye ödün verilmemesi ve en küçük bir iş güvenliği kuralına uyulmaması halinde bile, talimatı yerine getirmeyen işçinin iş sözleşmesinin haklı nedenle feshedilmesi kaçınılmaz bir zorunluluk olarak karşımıza çıkmaktadır. Yerel Mahkemenin, *"periyodik sağlık kontrolünden kaçınan işçinin iş sözleşmesinin işveren tarafından feshinin haklı nedene dayandığı"* yönünde vermiş

olduğu kararına ilişkin davacı işçi tarafından yapılan istinaf başvurusunu, İzmir Bölge Adliye Mahkemesi'nin reddetmesi, isabetlidir; öğreti görüşleri ve Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarıyla da uyumludur.

KAYNAKÇA

- Akyiğit, Ercan: İş Hukuku, 10. Baskı, Ankara 2014.
- Centel, Tankut: İşverenin İşyerinde Sağlık ve Güvenliği Sağlama Yükümü, Çimento İşveren Dergisi, Mayıs 2013, Cilt: 27, Sayı: 3, s.7-15.
- Çelik, Nuri/Caniklioğlu, Nurşen/Canbolat, Talat: İş Hukuku Dersleri, 32. Bası, İstanbul 2019.
- Çil, Şahin: İş Kanunu Şerhi, II. Cilt, 2. Baskı, Ankara 2007.
- Demir, Fevzi: İş Sağlığı ve Güvenliği Önlemlerinin Alınmasında İşverenin Sorumluluğu, Prof. Dr. Ali Rıza OKUR'a Armağan, Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Hukuk Araştırmaları Dergisi, Yıl: 2014, Cilt: 20, Sayı: 1, s.675-703.
- Ergin, Hediye: İşçinin Tedavisi Olanaksız Hastalığı Nedeniyle İşverenin Derhal Fesih Hakkı, Sicil İş Hukuku Dergisi, 2017/38, s.54-64.
- Günay, Cevdet İlhan: İş Kanunu Şerhi, Cilt II, 3. Bası, Ankara 2009.
- Narmanlıoğlu, Ünal: İş Hukuku, Ferdi İş İlişkileri I, 5. Bası, İstanbul 2014.
- Özdemir, Erdem: İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, İstanbul 2014.
- Sarıbay Öztürk, Gizem: İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülüklerinin Yerine Getirilmemesinin Hukuki, İdari ve Cezai Sonuçları, İstanbul 2015.
- Sözer, Ali Nazım, Türk Genel Sağlık Sigortası, 2. Bası, İstanbul 2018.
- Süzek, Sarper: İş Hukuku, 18. Bası, İstanbul 2019.
- Süzek, Sarper: İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu Açısından İşverenin Yükümlülükleri, İHSGHD, 55 2017, 1295-1322.
- Tunçomağ, Kenan/Centel, Tankut: İş Hukukunun Esasları, 8. Bası, İstanbul 2016.