

İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ KANUNUNUN 13. MADDESİ KAPSAMINDA İŞÇİNİN ÇALIŞMaktan KAÇINMA HAKKI

*Employee's Right to Abstain From Working Pursuant to Article 13
of the Occupational Safety and Health Law*

Arş. Gör. Işık Aslı HAN¹

Geliş Tarihi: 14.09.2018

Kabul Tarihi: 26.10.2018

ÖZET

İşverenin işçiyi gözetme borcunun iş sağlığı ve güvenliği mevzuatı bakımından somutlaşmış görünümü, işyerinde iş kazası ya da meslek hastalığına neden olabilecek tehlikelere karşı gereken tedbirlerin alınması yükümlülüğüdür. Bu yükümlülüğün gereği gibi yerine getirilmemesi nedeniyle işçinin yaşam hakkını ve vücut bütünlüğünü tehdit eden ciddi ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması halinde, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 13 kapsamında işçinin çalışmaktan kaçınma hakkı doğar. Anılan hükmün, 89/391/EEC sayılı İş Sağlığı ve Güvenliğini İyileştirmeye Yönelik Tedbirler Alınmasına İlişkin Avrupa Birliği Yönergesi m. 8/4'teki ilgili hükme uyumlu olarak düzenlendiği görülmektedir. Bu çalışmada İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 13 bağlamında işçinin çalışmaktan kaçınma hakkının doğmasının şartları ve kullanılmasının iş ilişkisinin hukuki akıbetine etkisi incelenecektir.

Anahtar Kelimeler: İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, işçinin çalışmaktan kaçınma hakkı, alacaklı temerrüdü, iş sağlığı ve güvenliği kurulu, işçiyi gözetme yükümlülüğü.

ABSTRACT

A concrete appearance of employer's duty of care over workers in occupational safety and health law is his obligation to take necessary measures against risks that may cause occupational accidents and diseases. In the event that the said obligation is not duly honored and a serious and imminent risk that may threat workers' right to live or right to physical integrity emerges, Article 13 of the Occupational Safety and Health Law acknowledges the worker's right to abstain from working. In our jurisdiction, the said provision is prescribed in conformity with Article 8 paragraph 4 of the Council Directive of 12 June 1989 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health of workers at work (89/391/EEC). In this study, requirements of the right to abstain from working and its effects on the employment contact are to be elaborated.

Keywords: The Occupational Safety and Health Law, worker's right to abstain from working, default of the creditor, the board of occupational safety and health, employer's duty of care over workers.

GİRİŞ

İş sözleşmesi altında işçi işverenin emir ve talimatlarına uygun olarak bir iş görme edimi ifa etme, işveren ise bunun karşılığında ücret ödeme borcu altına girer. İş sözleşmenin esas unsurlarından biri olan bağımlılık esası işverene

¹ Arş. Gör. Marmara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Medeni Hukuk Anabilim Dalı, e-posta: isik.han@marmara.edu.tr. ORCID ID: 0000-0002-8381-0361

bazı yetkiler ve yükümlülükler getirir. Bu bağımlılık ilişkisi kapsamında işçinin işverene karşı sadakat yükümlülüğü olduğu kadar işverenin de işçi üzerinde yönetim yetkisi ve bunun getirdiği işçiyi gözetme borcu söz konusudur. İşverenin işyerini işçinin yaşam hakkının ihlal edilmemesi ve vücut bütünlüğüne zarar gelmemesi için bilim, teknik ve tecrübenin o anda ulaştığı düzeye göre gerekli ve yeterli bütün tedbirleri alma yükümlülüğü de işçiyi gözetme borcunun iş sağlığı ve güvenliği mevzuatı kapsamında somutlaşmış bir görünümüdür.²

İşyerini işçi açısından meslek hastalığı veya iş kazası risklerinden arınmış ya da bu riski en aza indirecek tedbirleri almak işveren açısından İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 4 anlamında temel bir yükümlülüktür. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 13. maddesi de bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi veya alınan tedbirlerin yeterli gelmemesi nedeniyle işçinin yaşam hakkı veya vücut bütünlüğünü tehdit eden ciddi ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması halinde işçiye iş görme edimini yerine getirmekten kaçınma hakkı tanımıştır.

Özellikle tehlike arz eden işletmelerde çalışan işçinin, güvenli bir ortamda iş görme edimini yerine getirebilmesi hem bireysel düzeyde işçinin vücut bütünlüğünü, hem de toplumsal huzuru ve ilgili piyasanın işleyişini korumakta ve nihayetinde ekonomik kamu düzenine hizmet etmektedir. İşçinin iş görme edimini ifadan kaçınma hakkı Kıta Avrupası hukuk sistemlerinde savunulan iki temel görüş uyarınca ödemezlik def'i veya işverenin temerrüdüne dayanılarak ele alınmaktadır. Çalışmaktan kaçınma hakkının hukuki dayanağının tespiti özellikle iş ilişkisinin hukuki akıbetine etkisini değerlendirebilmek bakımından önem arz etmektedir. Bu kapsamda mevzuatımızda çalışmaktan kaçınma hakkının iki görünümü açık hükümle düzenlenmiştir. Bu hükümler, işverenin ücret ödeme borcunu ifa etmemesi sebebiyle işçinin çalışmaktan kaçınma hakkını düzenleyen İş Kanunu'nun 34. maddesi ile işyerinde işçinin yaşam hakkını veya vücut bütünlüğünü tehdit eden ciddi ve yakın bir tehlike halinde işçinin çalışmaktan kaçınma hakkını düzenleyen İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 13. maddesidir. Bu çalışmada çalışmaktan kaçınma hakkı, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu bağlamında incelenmiştir.

I. TÜRK HUKUKUNDA İŞÇİNİN ÇALIŞMAKTAN KAÇINMA HAKKININ DAYANAĞI VE GÖRÜNÜMLERİ

A. İŞÇİNİN ÇALIŞMAKTAN KAÇINMA HAKKININ HUKUKİ NİTELİĞİ

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 13, işçinin çalışmaktan kaçınma hakkını iki aşamalı olarak düzenlemektedir. Hüküm uygulama alanı bağlamında işçinin iş yeri sınırlarında ciddi ve yakın bir tehlike ile karşılaşması halinde durumu

² Sarper Sözek, İş Hukuku: Genel Esaslar - Bireysel İş Hukuku, 10. bs., İstanbul, Beta Yayınları, 2018., s. 913; Haluk Hadi Sümer, İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku, Ankara, Seçkin, 2017, s. 193.

tespit edilmesini talep etme hakkı ve bunu yazılı olarak tespitini takiben, tehlikenin giderilmesine dek çalışmaktan kaçınma hakkı tanınmıştır:

“Ciddi ve yakın tehlike ile karşı karşıya kalan çalışanlar kurula, kurulun bulunmadığı işyerlerinde ise işverene başvurarak durumun tespit edilmesini ve gerekli tedbirlerin alınmasına karar verilmesini talep edebilir. Kurul acilen toplanarak, işveren ise derhâl kararını verir ve durumu tutanakla tespit eder. Karar, çalışana ve çalışan temsilcisine yazılı olarak bildirilir.

Kurul veya işverenin çalışanın talebi yönünde karar vermesi hâlinde çalışan, gerekli tedbirler alınincaya kadar çalışmaktan kaçınabilir.”

Türk hukukunda işçinin iş görmekten kaçınma hakkının hukuki dayanağı ağırlıklı olarak ödemezlik def'i ve işverenin işi kabulde temerrüdü kurumları ile açıklanmaktadır.³ Konu daha ziyade işverenin ücret ödeme borcunu ifa etmemesi bağlamında incelenmektedir. Bununla beraber son elli yılda işletmelerin yürüttüğü faaliyetlerin çapı, çalışan sayısı, üretimde kullanılan makine ve teçhizatın kompleks yapısı itibarıyla kazaların ve meslek hastalıklarının artması nedeniyle, işverenin işçilere güvenli bir çalışma ortamı sağlama borcunun yerine getirilmemesi bağlamında çalışmaktan kaçınma hakkının önemi vurgulanmaktadır.⁴

Konuyu karşılaştırmalı hukukta değerlendirdiğimizde de özellikle Kıta Avrupası sisteminde işçinin çalışmaktan kaçınma hakkının dayanağı hakkında benzer görüşlerin benimsendiği görülmektedir. Nitekim İsviçre’de İsviçre Federal Mahkemesinin de bir kararında benimsediği üzere, işveren ücret ödeme borcunu yerine getirinceye kadar işçi ödemezlik def'i ileri sürerek iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabilecektir. Alman Medeni Kanunu’nda ise 2 hüküm ile işçinin iş görmekten kaçınma hakkı öngörülmüş olup bu hakkın hukuki niteliği açıkça düzenlenmemiştir. Bununla beraber ağırlıklı olarak savunulan görüş hukuki dayanağın ödemezlik def'i olduğunu ileri sürmektedir⁵. Fransız Hukukunda ise açık hüküm bulunmamakla beraber yargı kararlarında işçinin ücretinin ödenmemesi halinde çalışmaktan kaçınma hakkı ödemezlik def'ine dayandırılmakta, hatta bir adım daha ilerlenerek ücret ödenmemesi halinde işçinin bu sebeple iş sözleşmesini feshetmesi halinde söz konusu feshin, işverence yapılmış bir feshin hüküm ve sonuçlarını doğurduğu

³ Melda Sur, “İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı”, **A. Can Tuncay’a Armağan**, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2005, s. 404; Çalışmadan kaçınma hakkının hukuki niteliğine ilişkin görüşleri inceleyen Kübra Sarıbay Öztürk, İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülüklerini İhlalin Hukuki Sonuçları, (doktora tezi) (erişim tarihi: 02.11.2018), s. 53-61.

⁴ Çalışmaktan kaçınma hakkını bu dayanaklar ve bunların dışından işçinin temel kişilik hakkı olarak güvenlik hakkına, mücbir sebebe, beklenmedik hale dayandıran görüşler ve bu görüşlerin değerlendirmesi için bkz. Sur, **a.e.**, s. 404-405.

⁵ Seracettin Göktaş, **Türk İş Hukukunda İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2008, s. 40.

kabul edilmektedir.⁶

Sinallagmatik sözleşmeler bakımından ödemezlik def'ini düzenleyen TBK m. 97 uyarınca *“karşılıklı borç yükleyen bir sözleşmenin ifası isteminde bulunan tarafın, sözleşmenin koşullarına ve özelliklerine göre daha sonra ifa etme hakkı olmadıkça, kendi borcunu ifa etmiş ya da ifasını önermiş olması gerekir.”* Öğretide ödemezlik def'i kurumuna ilişkin hüküm ani edimli borç ilişkileri dikkate alınarak hazırlandığından, sürekli edimli bir borç ilişkisi olan iş sözleşmesi bakımından, işverenin ücret ödeme borcunun iş görme edimini ifasından sonra doğduğunun ileri sürülemeyeceği belirtilmektedir. Bu kapsamda ödemezlik def'i kıyasen uygulanarak, işverenin ücret ödeme borcu muaccel olduğu andan itibaren işveren tarafından bu borç kanunda belirtilen süre sonunda ifa edilmezse, işçi iş görme edimini görmekten kaçınabilir.⁷

Diğer görüş ise iş sağlığı ve güvenliği mevzuatına uygun önlemlerin alınmaması, iş görme borcunun ifası için gerekli hazırlık fiillerinin yapılmamış olduğu anlamına geleceğinden işçinin çalışmaktan kaçınma hakkı TBK m. 408'te de düzenlenen işverenin işi kabulde temerrüde düşmüş olacağı esasına dayanmaktadır.⁸

4857 sayılı İş Kanunu m. 34'te konuyu daha ziyade işçinin ücretinin ödenmemesi hali temel alınarak düzenlemiştir. Diğer yandan, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun yürürlüğe girmesinden önceki dönemde, işverenin iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almaması nedeniyle işçinin çalışmaktan kaçınma hakkı İş Kanunu'nun mülga 83. maddesinde düzenlenmekteydi. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun yürürlüğe girmesiyle işverenin iş sağlığı ve güvenliği mevzuatında öngörülen yükümlülüklerine uygun davranmaması nedeniyle ciddi ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması halinde İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 13 uygulama alanı bulacaktır.

B. İŞÇİNİN ÜCRETİN ÖDENMEMESİ NEDENİYLE İŞ GÖRME BORCUNU YERİNE GETİRMEKTEN KAÇINMA HAKKI (İŞ KANUNU M. 34)

İş sözleşmesinde işverenin temel borcu, sözleşmenin objektif esaslı unsurlarından biri olan ücret ödeme borcudur. İşçinin zamanının kayda değer bir kısmını işyerinde iş görme edimini ifa ederek geçirmesi ve ücretin işçinin temel geçim kaynağı olması itibarıyla ücret ödeme borcunun sadece taraflar arasındaki sözleşmesel ilişki bağlamında değil, sosyal yönden de bir anlamı vardır. Bunu dikkate alan kanun koyucu İş Kanunu'nun 34. maddesinde işçinin

⁶ Karşılaştırmalı hukukta çalışmaktan kaçınma hakkına ilişkin detaylı açıklamalar için bkz. Gökaş, a.g.e., s. 40 vd.

⁷ Murat Engin, “Yeni İş Kanunu Tasarısı ve İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı”, **Dokuz Eylül Hukuk Fakültesi Dergisi**, c.5, sa.1, 2003, s. 79.

⁸ M. Polat Soyer, “İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı - Koşulları, Kullanılması ve Hukuki Sonuçları”, **Sarper Süzek'e Armağan**, c. 1, İstanbul, Beta Yayınları, 2014, s. 657-658.

ücretin ödenmesi gereken günden itibaren yirmi gün içinde mücbir sebep hali saklı kalmak koşuluyla ödenmemesi üzerine iş görme borcunu yerine getirmekten kaçınabileceği hükme bağlanmıştır (m. 34).

Öğretide anılan düzenlemenin ödemezlik def'ini düzenleyen TBK m. 97 ile kısmen uyumlu olduğu; bununla beraber iş görmekten kaçınma hakkının kullanılmasının yirmi günlük bir süreye bağlanması, mücbir sebep teşkil eden hallerin istisnai tutulması ve işçinin kişisel kararına dayanması noktalarında ayrıştığı ve daha sınırlı bir koruma getirdiği belirtilmektedir.⁹

Diğer yandan İş Kanunu m. 34/2 uyarınca, *"(...) kişisel kararlarına dayanarak iş görme borcunu yerine getirmemeleri sayısal olarak toplu bir nitelik kazansa dahi grev olarak nitelendirilemez."*

Son olarak, İş Kanunu m. 34/f.2'de işverenin ücret ödeme borcunu ifada temerrüde düşmesi üzerine işçinin ödenmemiş ücreti talep ederken isteyebileceği faiz hakkında özel bir düzenleme öngörülmüş ve mevduata uygulanan en yüksek faiz oranı uygulanacağı düzenlenmiştir.

C. ÇALIŞMAKTAN KAÇINMA HAKKININ KULLANILMASININ İŞ SÖZLEŞMESİNE ETKİSİ

İş Kanununun 34 üncü maddesinde işçinin iş görme borcunu ifadan kaçınma hakkının doğması üzerine bu hakkı kullanması halinde iş sözleşmesinin ve özellikle işverenin iş sözleşmesinden doğan borçlarının akıbeti hususunda açık bir düzenleme getirilmemiştir. Esasında bu tartışmanın nedeninin İş Kanunu Tasarısı yasalaşmadan önce, Bilim Komisyonun tasarısından *"işçiler çalışmadıkları sürece ücrete hak kazanırlar"* cümlesinin çıkarılması olduğu belirtilmektedir.¹⁰

Öğretide hâkim görüş bu hakkın kullanılması halinde, açıkça düzenlenmiş olmasa dahi işçilerin çalışmadıkları süre için iş sözleşmesinden doğan ücret ve ücrete ek haklara hak kazanacağı yönündedir.¹¹ Bununla birlikte yazarlar

⁹ Göktaş, **a.g.e.**, s. 48; Ancak burada işverenin iş sözleşmesinden doğan herhangi bir borcunu değil, yalnızca ücret ödeme borcunu ifa etmemesi halinin düzenlendiği yönünde Soyer, **a.g.m.**, s. 659; İsviçre hukukunda da bu durumda özel hüküm bulunmamakta, İsviçre Borçlar Kanunu'nun 82. maddesinin kıyasen uygulanacağı hakkında Guy Longchamp, ed. Jean-Philippe Dunand/ Pascal Mahon, **Commentaire du Contrat de Travail**, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2013, (çevrimiçi) <https://www.swisslex.ch/>, Erişim Tarihi: 21.11.2017, s. 200.

¹⁰ Sur, **a.g.m.**, s. 401.

¹¹ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, **a.g.e.**, s. 915; Soyer, **a.g.m.**, s. 660-661. Yazar ayrıca buradaki ücret ifadesinden temel ücret borcu olduğu kadar hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatil ücreti, yılın izin ücreti, zorlayıcı nedenler halinde bir haftaya kadar ödenmesi gereken yarım ücret gibi ödemeler ile prim, ikramiye ve sosyal yardımların da anlaşılması gerektiğini belirtmektedir. İsviçre hukukunda İş Kanunu m. 34'te düzenlenen duruma tekabül eden bir hüküm bulunmamakla beraber bu halde işverenin temerrüdünü düzenleyen İsviçre Borçlar Kanunu m. 324'ün kıyasen uygulanacağı ve işçinin ücrete hak kazanacağı yönünde

görüşlerini farklı gerekçelere dayandırarak aynı sonuca varmaktadırlar. Bir görüşe göre işveren ücret ödeme borcunu ifa etmeyerek, kendisi tarafından yapılması gereken hazırlık fiillerini yapmayarak alacaklı temerrüdüne düşmektedir. Hizmet sözleşmesi altında düzenlenen TBK m. 425 uyarınca *“işveren, işgörme ediminin yerine getirilmesini kusuruyla engellerse veya edimi kabulde temerrüde düşerse, işçiye ücretini ödemekle yükümlü olup, işçiden bu edimini daha sonra yerine getirmesini isteyemez.”* Bu hükmün kıyasen İş Kanununa tabi işçilere uygulanması ve çalışılmayan süre için ücrete hak kazandıkları kabul edilmektedir. Aksi takdirde işverenin kendi hukuka aykırı eylemi nedeniyle yine işveren lehine bir durum doğmakta ve uygulamada kötüniyetli işverenler tarafından *“ücretsiz izin uygulamasına benzer bir araç”* olarak kullanılabileceği belirtilmektedir.¹²

Yargıtay, işverenin ücret ve ücret eklerini ödeme borcunu ifa etmemesi üzerine iş ilişkisindeki güven unsurunu zedeleneceğine de değinerek somut olay şartlarında işçinin haklı sebebe dayanarak iş sözleşmesini derhal fesih hakkı olduğunu belirtmektedir.¹³

II. İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ KANUNU M. 13 KAPSAMINDA İŞÇİNİN ÇALIŞMAKTAN KAÇINMA HAKKI

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu, işyerinde işin gereklerine uygun güvenlik standartları sağlanarak işçinin yaşam hakkı ve vücut bütünlüğünün korunmasını amaçlamakta, bu gayeyle taraflara iş kazaları ve meslek hastalıklarını önleyici yükümlülükler getirmektedir.¹⁴ Bu bağlamda işverene işyerindeki risk ve tehlikelerin önlenmesi, güvenliğin sağlanması için belirli araç, gereç ve ekipmanların işyerinde bulundurulması, çalışanların bu riskler hakkında bilgilendirilmesi, eğitilmesi ve önlemlere uyup uymadıklarının denetlenmesi, risk değerlendirmesi yürütülmesi, iş sağlığı ve güvenliği mevzuatında öngörülen işyeri hekimi, iş güvenliği uzmanı gibi uzman kişilerden hizmet alınmasının sağlanması, işyerinde elli ve daha fazla çalışan bulunuyorsa iş sağlığı ve güvenliği kurulunun oluşturulması, iş kazası ve meslek hastalıklarının bildirilmesi gibi yükümlülükler öngörülmüştür.¹⁵

İşverenin iş sağlığı ve güvenliği mevzuatı uyarınca işyerinin fiziki organizasyonunun ve işyerinde yürütülen faaliyetin niteliğine göre gerekli

Longchamp, **a.g.e.**, s. 200.

¹² Sur, **a.g.m.**, s 402.

¹³ Yargıtay 9. HD. T. 2.4.2014, E.2012/3896, K.2014/11195, <http://www.kazanci.com>, Erişim Tarihi: 19.11.2017; Yargıtay 9. HD. T.7.6.2012, E.2010/13886, K.2012/19879, <http://www.kazanci.com>, Erişim Tarihi: 19.11.2017.

¹⁴ İbrahim Aydın, “İşverenin İşyerinde “Çalışan” İşçilerin İş Görmekten Kaçınma Hakkı”, Çimento İşveren Dergisi, c.19, sa.4, s. 15-29, -(çevrimiçi) <http://www.ceis.org.tr/dergi.php>, Erişim Tarihi: 18.11.2017, s. 17.

¹⁵ Gaye Baycık, “Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Haklarında Yeni Düzenlemeler”, **Ankara Barosu Dergisi**, sa. 3, y. 2013, s. 112-113.

önlemleri alma yükümlülüğünü ihmal etmesi veya gerekli önlemleri yeni şartlara uyarlayamaması, esasında iş sözleşmesi altında işçiyi koruma ve gözetme borcunun ihlali anlamına gelmektedir.¹⁶ Bu durumda İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 13, çalışanlara bu yükümlülüklerle uygun davranılmasını talep etme imkânlarının yanında gerekli tedbirler alınıncaya kadar çalışmaktan kaçınma imkânı da tanımıştır. Şüphesiz çalışanların bu imkana başvurusu işveren açısından yükümlülüklerine uyması yönünde fazladan bir motivasyon sağlayacaktır. Böylece risk teşkil eden durumlar henüz gerçekleşmeden ve zarar doğmadan önlenilebilir. Öğretide işçinin çalışmaktan kaçınma hakkı ve benzeri haklar, “*önleyici nitelik taşıyan haklar*” olarak adlandırılmaktadır.¹⁷

Çalışmaktan kaçınma hakkı, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun 13. maddesinde düzenlenmiştir. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun yürürlüğe girmesinden önce konu, İş Kanununun 83. maddesinde düzenlenmekteydi. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu’nun 13. Maddesi şu düzenlemeyi ihtiva etmektedir:

“(1) Ciddi ve yakın tehlike ile karşı karşıya kalan çalışanlar kurula, kurulun bulunmadığı işyerlerinde ise işverene başvurarak durumun tespit edilmesini ve gerekli tedbirlerin alınmasına karar verilmesini talep edebilir. Kurul acilen toplanarak, işveren ise derhâl kararını verir ve durumu tutanakla tespit eder. Karar, çalışana ve çalışan temsilcisine yazılı olarak bildirilir.

(2) Kurul veya işverenin çalışanın talebi yönünde karar vermesi hâlinde çalışan, gerekli tedbirler alınıncaya kadar çalışmaktan kaçınabilir. Çalışanların çalışmaktan kaçındığı dönemdeki ücreti ile kanunlardan ve iş sözleşmesinden doğan diğer hakları saklıdır.

(3) Çalışanlar ciddi ve yakın tehlikenin önlenemez olduğu durumlarda birinci fıkradaki usule uymak zorunda olmaksızın işyerini veya tehlikeli bölgeyi terk ederek belirlenen güvenli yere gider. Çalışanların bu hareketlerinden dolayı hakları kısıtlanamaz.

(4) İş sözleşmesiyle çalışanlar, talep etmelerine rağmen gerekli tedbirlerin alınmadığı durumlarda, tabi oldukları kanun hükümlerine göre iş sözleşmelerini feshedebilir. Toplu sözleşme veya toplu iş sözleşmesi ile çalışan kamu personeli, bu maddeye göre çalışmadığı dönemde fiilen çalışmış sayılır.

¹⁶ Engin, **a.g.m.**, s. 85 vd.; Derya Balık, “İşçinin İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Tehlike Sebebiyle İş Görmekten Kaçınma Hakkı (İş Kanunu madde 83)”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, sa. 27, 2010, s. 1007. İşverenin kendi işçisiyle olan iş ilişkisinden doğan gözetme borcu yanında alt işverenin işçisi ya da geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan işçi ile “sosyal temas”, yani kendi organizasyonunda çalışmasından kaynaklanan ve İş Kanunu’nda ilgili maddelerde düzenlenen kapsamda bir sorumluluk ilişkisi vardır. Bu kapsamda alt işverenin işçisinin ya da geçici iş ilişkisi kapsamında çalışan işçinin de asıl işverene karşı çalışmaktan kaçınma hakkını kullanabileceği yönünde Aydın, **a.g.m.**, s. 22.25.

¹⁷ Baycık, **a.g.m.**, s. 113.

(5) Bu Kanunun 25 inci maddesine göre işyerinde işin durdurulması hâlinde, bu madde hükümleri uygulanmaz.”

Uluslararası hukukta ise, Türkiye’nin taraf olduğu İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamı Hakkında 155 Sayılı Uluslararası Çalışma Sözleşmesi’nde de işçinin çalışmaktan kaçınma hakkı öngörülmüştür.¹⁸ Sözleşmedeki bu hakka ilişkin genel bir çerçeve çizen m. 13 uyarınca, *“iş gördüğü alanda hayatına veya sağlığına yönelik yakın ve ciddi bir tehlike teşkil ettiği yönünde makul bir gerekçesi bulunan işçi, bu alandan ayrılması nedeniyle doğabilecek uygunsuz sonuçlara karşı ulusal koşullar ve uygulamalara uygun surette korunacaktır.”*¹⁹ Uluslararası sözleşme hükmü itibarıyla bu hususta yasal düzenleme getirmek uluslararası hukuktan doğan bir yükümlülük teşkil etmektedir.

A. ÇALIŞMAKTAN KAÇINMA HAKKINDAN YARARLANABİLECEK KİŞİLER

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun 13. maddesi kapsamında çalışmaktan kaçınma hakkından kimlerin yararlanabileceğinin tespit edilmesi için İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun kişi bakımından uygulama alanını çizen kapsam maddesi incelenmelidir.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun «Kapsam» kenar başlıklı 2. maddesinde kanunun kişi bakımından uygulama alanı açıklanmıştır. Kanunun 2. maddesinin 1. fıkrasından hangi tür iş ilişkisi ve faaliyet kapsamında çalışanların Kanunun öngördüğü hak ve yükümlülükleri haiz olduğu hususunda genel bir kural öngörülmüştür. Buna göre;

“Bu Kanun; kamu ve özel sektöre ait bütün işlere ve işyerlerine, bu işyerlerinin işverenleri ile işveren vekillerine, çırak ve stajyerler de dâhil olmak üzere tüm çalışanlarına faaliyet konularına bakılmaksızın uygulanır.”

Diğer yandan, aynı maddenin ikinci fıkrasında da uygulama alanı kapsamında olmayan iş ilişkilerine bağlı çalışanlar sayılmıştır. Buna göre, fabrika, bakım merkezi, dikimevi ve benzeri işyerlerindeki kişiler hariç Türk Silahlı Kuvvetleri, genel kolluk kuvvetleri ve Milli İstihbarat Teşkilatı Müsteşarlığının faaliyetleri; afet ve acil durum birimlerinin müdahale faaliyetleri, ev hizmetleri; çalışan istihdam etmeksizin kendi nam ve hesabına mal ve hizmet

¹⁸ Türk kanun koyucusunun bu çerçeve hükme kıyasla ihtiyatlı davranarak tehlikenin kurul kararıyla tespit edilmesini aradığı yönünde Sur, **a.g.m.**, s. 406.

¹⁹ Hükmün yorumunda eşit değerde dikkate alınacak İngilizce metni *“A worker who has removed himself from a work situation which he has reasonable justification to believe presents an imminent and serious danger to his life or health shall be protected from undue consequences in accordance with national conditions and practice.”* ve Fransızca metni *“Un travailleur qui s’est retiré d’une situation de travail dont il avait un motif raisonnable de penser qu’elle présentait un péril imminent et grave pour sa vie ou sa santé devra être protégé contre des conséquences injustifiées, conformément aux conditions et à la pratique nationales.”* şeklindedir.

üretimi yapanlar, hükümlü ve tutuklulara yönelik infaz hizmetleri sırasında, iyileştirme kapsamında yapılan işyurdu, eğitim, güvenlik ve meslek edindirme faaliyetlerinde çalışanlar kanunun uygulama alanı dışındadır.

Sonuç itibariyle anılan hüküm uyarınca İSGK m. 2/2'de yer alan istisnalar hariç tutulmak koşuluyla kamuda ve özel sektörde çalışanların kanuna tabi olacağı belirtilmektedir.

B. ÇALIŞMAKTAN KAÇINMA HAKKININ DOĞMASININ KOŞULLARI

1. Ciddi ve yakın bir tehlikenin bulunması

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun 13. maddesi kapsamında çalışanın çalışmaktan kaçınma hakkının doğmasının temel ve mutlak koşulu, somut olayda *ciddi ve yakın bir tehlikenin bulunması ve buna bağlı olarak gerekli tedbirlerin alınmamış olmasıdır*.²⁰ Hükmün dayanağı olan 89/391/EEC sayılı İş Sağlığı ve Güvenliğini İyileştirmeye Yönelik Tedbirler Alınmasına İlişkin Avrupa Birliği Yönergesi'nde²¹ ise "*ciddi, yakın ve kaçınılmaz tehlike*" ifadesi (*serious, imminent and unavoidable danger*) tercih edilmiştir²² (m. 8/4).

Öğretide, Kanun'da seçilen ifadenin çalışanın iş kazası ve meslek hastalıklarından korunması amacı açısından yetersiz kaldığı belirtilmektedir.²³ Bizim de katıldığımız görüşe göre Kanun'daki *ciddi ve yakın* ifadeleri arasındaki ve bağlacı, amaçsal yorum izlenerek yorumlanması ya da bunun yerine *veya* ibaresinin seçilmesi daha isabetli olurdu.²⁴ Aksi görüş ise mevcut düzenlemenin, Bilim Kurulu'nun Taslağı'nda yer aldığı ifadenin "*veya*" bağlacıyla olan şekilden daha isabetli olduğu; çünkü tehlike hem yakın hem acil olmadığı müddetçe

²⁰ Bu şartlar somut olaya göre değerlendirilecek, yapılan işin ve mevcut tehlike karşılaştırılarak tehlikenin ağırlığı ve ciddiyeti göz önüne alınacaktır. Örneğin işçinin güvenlik görevlisi olarak çalışması halinde olduğu gibi işçinin işinin niteliği belli bir riski içeriyorsa ve işçinin görev tanımı zaten bu riski engellemesi ise tehlikenin mevcut olup olmadığı buna göre değerlendirilecektir. bkz. Sur, **a.g.m.**, s. 408. Buna karşılık Yargıtay işçinin işyerinin bulunduğu konumun Irak olması itibariyle riskli olduğunu düşünebileceği ama bizzat çalışmadan hayatını tehdit eden tehlikelerden haberdar olamayacağını belirterek işverenin en azından işyeri çevresindeki tehlikeyi gidermek için gerekli önlemleri alması gerektiğini belirtmiş ve işçinin feshinin haklı sebebe dayandığı sonucuna varmıştır. bkz. Yargıtay 9. HD. T.28.9.2010, E.2008/34679, K.2010/26086, <http://www.kazanci.com>, Erişim Tarihi: 19.11.2017.

²¹ Council Directive of 12 June 1989 on the introduction of measures to encourage improvements in the safety and health of workers at work (89/391/EEC).

²² "*Workers who, in the event of serious, imminent and unavoidable danger, leave their workstation and/ or a dangerous area may not be placed at any disadvantage because of their action and must be protected against any harmful and unjustified consequences, in accordance with national laws and/ or practices.*"

²³ Süzek, **a.g.e.**, s. 914; Çelik, Caniklioğlu, Canbolat, **a.g.e.**, s. 381; Sümer, **a.g.e.**, s. 194.

²⁴ Nuri Çelik/ Nurşen Caniklioğlu/ Talat Canbolat, İş Hukuku Dersleri, 29. bs., İstanbul, Beta Yayınları, 2018., s. 914; Sarper Süzek, **a.g.e.**, s. 914.

başka bir çözüm için başka bir tedbirin uygulanabileceğini belirtmektedir.²⁵ Diğer bir görüşe göre ise hükümdeki *ciddi ve yakın* ifadesi yerine *yaşamsal veya acil* ifadesinin tercih edilmesi daha isabetli olurdu.²⁶

Bu görüşlerin ortak hareket noktası çalışanın yaşam hakkına ve vücut bütünlüğüne zarar veren hayati tehlikelerin zamansal anlamda yakın olmamakla beraber gerçekleşmesinin pek muhtemel olması halinde çalışanın yeterince korunmamış olmasıdır.²⁷ Bu kapsamda meslek hastalığının belli bir riske uzun süreler boyunca maruz kalınması halleri özellikle vurgulanmaktadır. Örneğin; pnömokonyoz ya da silikoz riski taşıyan çalışma ortamında çalışanlarında gerekli tedbirler alınmadan çalıştırılması halinde kanundaki ifade dar yorumlanırsa çalışanların m. 13 kapsamında çalışmaktan kaçınma hakkı olmayacaktır.²⁸

Nitekim Uluslararası İş Örgütü'nün (International Labour Organization) 1983 tarihli ve 155 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği ile Çalışma Ortamına İlişkin Sözleşme'nin 13 ve 19. maddeleri arasında çalışmaktan kaçınma hakkı düzenlenmiştir. Ülkemiz de ILO üyesi olarak 155 sayılı Sözleşmeye taraftır. Nitekim 2004 tarihli ve 5038 sayılı Kanun ile Sözleşme metni kanunlaşmıştır.²⁹ Sözleşmenin 13. maddesi uyarınca işçi, iş yerinde hayatı veya sağlığına tehlike oluşturacak nitelikte bir durumun mevcut olduğuna makul gerekçelerle inanıyorsa ve bu nedenle çalışmaktan kaçınmışsa, yerel hukukun öngördüğü olumsuz sonuçlara karşı korunacaktır.³⁰ Görülebileceği üzere, 155 Sayılı Sözleşmede, çalışanın, çalışma ortamında ciddi bir tehlike bulunduğuna yönelik *makul düzeydeki beklentisi* yeterli sayılmıştır. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun 13. Maddesinin lafzı itibarıyla, hüküm kapsamında işçinin aleyhe bir konuma düşmemesi için ciddi ve yakın tehlikenin *varlığının* arandığı görülmektedir.³¹ Bilindiği üzere Anayasamızın 90. maddesinin son fıkrasının ilk cümlesi uyarınca “*Usulüne göre yürürlüğe konulmuş Milletlerarası andlaşmalar kanun hükmündedir.*” Bu bağlamda 2012 tarihli İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun 13.

²⁵ Soyer, **a.g.m.**, s. 682. Yazara göre çalışmaktan kaçınma hakkı en son sırada başvurulabilecek önlemlerdendir.

²⁶ Baycık, **a.g.m.**, s. 116.

²⁷ Yargıtay, ısıtma sisteminin çalışmıyor olması nedeniyle işçinin çalışmaktan kaçınmasının işveren tarafından haklı fesih nedeni teşkil edecektir. bkz. Yargıtay HGK. T. 5.12.1980, E. 1980/9-3341, K. 1980/2631, <http://www.kazanci.com>, Erişim Tarihi: 19.11.2017.

²⁸ Sümer, **a.g.e.**, s. 194; Süzek, **a.g.e.**, s. 914; Baycık, **a.g.m.**, s. 116.; Çelik/Caniklioğlu/Canbolat, **a.g.e.**, s. 914.

²⁹ Süzek, **a.g.e.**, s. 913.

³⁰ “A worker who has removed himself from a work situation which he has reasonable justification to believe presents an imminent and serious danger to his life or health shall be protected from undue consequences in accordance with national conditions and practice.”

³¹ İki hüküm arasındaki farklılığa işaret eden Sümer, **a.g.e.**, s. 193; Aynı hususa detaylı olarak değinen Sarıbay Öztürk, **a.g.e.**, s. 116-117.

maddesi ile 2004 tarihli Onay Kanununun 13. Maddesi arasında yeni hüküm ve eski hüküm ilişkisi bulunmaktadır. Bu nedenle yeni tarihli olmakla beraber işçi açısından daha dar kapsamlı bir koruma getiren İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun 13. maddesi uygulama alanı bulacaktır. Bununla beraber, somut olayda, özellikle iş yerinde yürütülen faaliyetin yapısı gereği tehlike arz ettiği hallerde, işçinin ciddi ve yakın bir tehlike bulunduğu ilişkin makul karşılanabilecek bir beklentisi varsa, ancak daha sonra yapılacak inceleme bu tehlikenin bulunmadığı tespit edilmişse, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununu uygulanması sonucunda dürüstlük kuralına aykırı bir sonuç doğacağından bahisle burada örtülü boşluk bulunduğu söylenebilir.³² Bu takdirde hâkim, işçinin iş görme ediminden kaçınmasının iş sözleşmesine etkisi bakımından Medeni Kanunun 1. maddesinin 2. fıkrasında kendisine tanınan hukuk yaratma yetkisini kullanabilir ve 155 sayılı ILO Sözleşmesinin 13. maddesinde düzenlendiği üzere, tehlikenin varlığı konusundaki emarelerden hareket eden işçinin, bu konudaki makul inancı korunabilir.

155 Sayılı Sözleşmenin 19. maddesinin (f) fıkrası da, 13. maddeye paralel olarak, işverenin gerekli önlemleri alıncaya kadar işçileri işe devam etmeye zorlayamayacağını düzenleyerek çalışmaktan kaçınma hakkının kullanılmasını süre bakımından güvenceye almıştır.³³

2. İş Sağlığı ve Güvenliği Kuruluna veya işverene başvurulması

İSGK m. 13/1 uyarınca işçiler; elli ve daha fazla işçinin çalıştığı işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliği kuruluna, iş sağlığı ve güvenliği kurulunun bulunmadığı işyerlerinde ise işverene başvurarak ciddi ve yakın tehlike teşkil eden durumun tespit edilmesini ve bu durumun giderilmesi için gerekli önlemlerin alınmasına karar verilmesini talep etmelidir.

Öğretide iş sağlığı ve güvenliği kurulunun oluşturulması için İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 22/f.1'de en az 50 işçinin çalışması şartının getirilmiş olması eleştirilmektedir.³⁴ Ciddi ve yakın bir tehlikenin varlığının tespitinin teknik bir karar olması itibarıyla bu sayıdan az işçi çalışan işyerlerinde de kurulun oluşturulmasının işçilerin menfaatine olacağı belirtilmektedir.³⁵

Her halde iş sağlığı ve güvenliği kurulunun acilen yapılan toplantı üzerine, işveren ise derhâl kararını verecek, durumu tutanakla tespit edecek ve alınan bu karar çalışana ve çalışan temsilcisine yazılı olarak bildirecektir. Kurul veya işverenin tehlikenin mevcut bulunduğu yönündeki kararı kurucu niteliktedir,

³² M. Kemal Oğuzman, Nami Barlas, Medeni Hukuk, 23. B., Vedat Kitapçılık, 2017, s. 104-105 .

³³ Sarıbay Öztürk, **a.g.e.**, s. 118.

³⁴ TBK m. 22/1 uyarınca, *“Elli ve daha fazla çalışanın bulunduğu ve altı aydan fazla süren sürekli işlerin yapıldığı işyerlerinde işveren, iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili çalışmalarda bulunmak üzere kurul oluşturur.”*

³⁵ Baycık, **a.g.m.**, s. 116-117.

işçi bu karar olmadan kendi kişisel kararına dayanarak hareket etmemelidir.³⁶

Gerek iş sağlığı ve güvenliği kurulunun verdiği kararları gerekse kendi verdiği kararları uygulamak işverenin yetki ve yükümlülüğü kapsamındadır. Bu bağlamda m. 22/1’de işverenin iş sağlığı ve güvenliği kurulunun mevzuata uygun kararlarını uygulayacağı düzenlenmiştir.³⁷ Hükümdeki “*mevzuata uygun*” ifadesi kanımca işverenin karara ilişkin bir yerindelik denetimi yapamamakla beraber hukukilik denetimi yapabileceği ve kararın kanuni usul çerçevesinde alınıp alınmadığını inceleyebileceği anlamına gelmektedir. Aksi sonuca varmak, iş sağlığı ve güvenliği kurulunun oluşturulma amacıyla çelişecektir.

C. ÇALIŞMAKTAN KAÇINMA HAKKININ KULLANILMASI

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 13 kapsamında öngörülen koşulların doğması ve prosedürlerin izlenmesi halinde çalışan çalışmaktan kaçınma hakkını kullanabilir. Çalışanın bu hakkına dayanarak iş görme borcunu ifadan kaçınması iş sözleşmesinin varlığına ve geçerliliğine hâle getirmez. İş sözleşmesi varlığını sürdürmeye devam edecek ve çalışan gerek iş sözleşmesinden gerekse kanundan doğan tüm hakları hüküm ve sonuç doğurmaya devam edecektir.

Çalışmaktan kaçınma hakkının kullanılması üzerine işverenin ilgili çalışana tehlike teşkil etmeyen ve duruma uygun bir iş teklif edebileceği belirtilmektedir.³⁸ Bu takdirde iş sözleşmesinden doğan sadakat borcu gereği çalışan bu işi kabul etmelidir. Çalışanın verilen işi kabul etmemesi halinde bu durumun İş Kanununa tabi işçiler bakımından İş Kanunu m. 25/II-e gereği bir haksız fesih nedeni ve 657 sayılı Kanuna tabi memurlar açısından m. 125/D-n hükmü (“*verilen görevler ve emirleri kasten yapmamak*”) uyarınca disiplin suçu teşkil edeceği belirtilmektedir.³⁹

İşçinin çalışmaktan kaçınma hakkını kullandığını işverene bildirmesi gereği kanunda öngörülmemiştir. Bununla beraber işçinin anılan hakkı kullanması halinde dürüstlük kuralı uyarınca makul süre içinde işverene haber vermesi gerektiği belirtilmiştir.⁴⁰

Çalışan, çalışmaktan kaçınma hakkını gerekli tedbirler alınıncaya kadar

³⁶ Süzek, **a.g.e.**, s. 914-915; Engin, **a.g.m.**, s. 91, Bununla beraber Yazar, tehlikenin dürüstlük kuralı uyarınca işçiden çalışması beklenemeyecek ölçüde açık olması ya da kurulun makul süre içinde karar vermemesi halinde işçinin çalışmaktan kaçınma hakkını kullanabileceğini belirtmektedir.

³⁷ İşverenin işçiyi gözetme borcu, kurul kararlarını uygulama şeklinde somutlaştığı ve kurul kararlarının gereği gibi uygulanmaması nedeniyle işçiye karşı sözleşmesel sorumluluğunun bulunduğu yönünde Engin, **a.g.e.**, s.90.

³⁸ Soyer, **a.g.m.**, s. 683.

³⁹ Baycık, **a.g.m.**, s. 119.

⁴⁰ Balık, **a.g.m.**, s. 684.

kullanabilir. Bu noktada, özellikle Kurul veya işverenin tehlikenin varlığını tespit eden kararını verdiği ana kadar olan sürede işçinin çalışmaktan kaçınma hakkı bulunup bulunmadığı akla gelebilir. Kanımızca işçinin yaşam hakkı ve vücut bütünlüğü ile işverenin işin devamına olan menfaati karşılaştırıldığında, kanımızca işçinin makul gerekçelerle işte kaçınabileceği kabul edilmelidir. 155 sayılı ILO Sözleşmesinin yukarıda değinilen 13. Maddesi de bu yorumu doğrular niteliktedir, zira bu madde uyarınca işçi, makul gerekçelerle bir tehlikenin varlığına inanıyorsa, iş hukukta öngörülen aleyhe sonuçlara (örneğin, iş görme borcunu yerine getirme bakımından borçlu temerrüdünden) korunacaktır. Yine tehlike birden çok çalışanı tehdit eder nitelikte ise çalışanlar çalışmaktan kaçınma haklarını toplu olarak kullanabilir. Bu durum kanun dışı grev teşkil etmemektedir.⁴¹

D. TEHLİKELİ BÖLGEYİ TERK ETME HAKKI

Madencilik, enerji santralleri, inşaat alanları gibi bazı iş alanlarında işyerinin fiziki niteliği ve faaliyetin özelliği gereği büyük çapta, önlenmesi imkânsız veya makul surette beklenemeyecek zararların doğması riskini taşıyan tehlikeler söz konusu olabilir. Özellikle bu gibi iş alanlarında çalışanlar için İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 13/f.3'te çalışmaktan kaçınma hakkının özel bir görünümü düzenlenmiştir.⁴² Hükme göre;

“Çalışanlar ciddi ve yakın tehlikenin önlenemez olduğu durumlarda birinci fıkradaki usule uymak zorunda olmaksızın işyerini veya tehlikeli bölgeyi terk ederek belirlenen güvenli yere gider.”

Anılan düzenleme uyarınca çalışanlara f.1 gereği iş sağlığı ve güvenliği kuruluna ya da işverene başvurmaksızın ve tehlikeli bölgeyi terk etmek suretiyle çalışmaktan kaçınma hakkı tanınmıştır.⁴³ Yine İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 12'de de çalışanların tehlikeli bölgeyi terk etme hakkına paralel bir düzenleme işveren açısından bir yükümlülük olarak getirilmiştir. Buna

⁴¹ Baycık, **a.g.m.**, s. 119. Bununla beraber çalışmaktan kaçınma başta mevcut tehlikeye dayanıyorken tehlikenin giderilmesine rağmen işçiler başka taleplerle toplu olarak çalışmamaya devam ederse 2822 sayılı mülga Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu uyarınca yasa dışı grev teşkil edeceği yönünde Sur, **a.g.m.**, s. 413. 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu m. 58 vd. hükümlerine göre de aynı görüşün geçerli olduğu kabul edilebilir.

⁴² Alpagut, İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu öncesindeki dönemde kurula danışarak çalışmaktan kaçınma hakkının düzenlenmiş olmasına rağmen tehlikeyi bölgeyi terk etme hakkının düzenlenmemiş olduğuna dikkat çekmektedir. bkz. Gülsevil Alpagut, “6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun Genel Esasları”, İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, c. 72, sa. 2, s. 45.

⁴³ Kurula başvurulmaksızın çalışmaktan kaçınma imkanı veren bu düzenlemenin aynı konuda yeni düzenleme getirmesi itibarıyla TBK m. 408'in uygulanma kabiliyetini ortadan kaldırdığı yönünde bkz. Süzek, **a.g.e.**, 915-916.

göre *ciddi, yakın ve önlenemez bir tehlikenin* varlığı halinde işveren öncelikli çalışanların işi bırakarak derhal çalışma yerlerinden ayrılıp güvenli bir yere gidebilmeleri için, önceden gerekli *düzenlemeleri yapmak ve çalışanlara gerekli talimatları vermekle* yükümlüdür. Bu düzenlemeler kapsamında tehlikenin önlenemez nitelikte olduğunun tespitinin çalışana bırakılmış olduğu hususuna dikkat çekilmekte ve maddenin gerekçesinde de “tehlikenin çalışanın bilgi ve tecrübesi dâhilinde önlenemez olduğu yönünde kanaat oluşması” halinde m. 13/3’ün uygulama alanı bulacağı ifade edilmiştir.⁴⁴

İşverenin ciddi, yakın ve önlenemez nitelikte bir tehlikenin vuku bulması halinde çalışanları koruma ve gözetme borcu temelinde işyerinden tahliyelerini düzenleyen İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 12 uyarınca, mevzu bahis tehlikenin mevcudiyetini koruması halinde ise *zorunluluk olmadıkça, gerekli donanımına sahip ve özel olarak görevlendirilenler dışındaki çalışanlardan işlerine devam etmelerini isteyemeyecektir*(m. 12/f.1/c.2). Bu takdirde ancak gerekli ve yeterli bilgi, tecrübe ve ekipmana sahip kişiler tehlikeli bölgede çalıştırılabilecektir. Bu hüküm kapsamında “zorunlu olmadıkça” ibaresinin kanunun çalışanların güvenliğini sağlama ve yaşam hakkı ile vücut bütünlüğünü koruma amacıyla uyumlu olmadığından hareketle hükümden çıkarılması gerektiği savunulmaktadır.⁴⁵ Kanımca da bu görüş ilgili hükme yönelik isabetli bir eleştiri getirmektedir. Zira hükmün mefhum-u muhalifinden hareket edilirse, gerekli donanımına sahip olmayan ve özel olarak görevlendirilmeyen bir çalışanın, ciddi, yakın ve önlenemez bir tehlikenin mevcut bulunduğu iş ortamında çalışmaya devam etmesinin talep edilebilmesi için nasıl bir zorunluluk halinin meşru ve haklı kabul edileceği tartışmaya açıktır.

İşverenin tahliye yükümlülüğüne ilişkin 12. maddenin 2. fıkrasında ise çalışanların amirine hemen haber veremedikleri durumlarda istenmeyen sonuçların önlenmesi için, çalışanların bilgileri ve mevcut teknik donanımları çerçevesinde müdahale edebilmelerine imkân sağlama yükümlülüğü getirilmiştir. Bu kapsamda çalışanlar, ihmal ve dikkatsizlikleri sonucu meydana gelen zararlardan sorumlu tutulamayacaktır. Bununla ilişkili olarak m. 11/c bendinde işyeri organizasyonu ve faaliyetinin niteliği ve çapı ile çalışan sayısı dikkate alınarak *acil durumları* önleme, koruma, tahliye, yangınla mücadele, ilk yardım ve benzeri konularda uygun donanımına sahip ve bu konularda eğitimli yeterli sayıda kişiyi görevlendirme, araç ve gereçleri sağlayarak eğitim ve tatbikatları yaptırma ve ekiplerin her zaman hazır bulunmalarını sağlama yükümlülüğü düzenlenmiştir. Bu noktada öğretide bir görüş m. 11/c kapsamında özel olarak görevlendirilen kişilerin ihmal veya dikkatsizliklerinden

⁴⁴ Baycık, **a.g.m.** s. 122. Ciddi ve yakın tehlikenin önlenemez olduğunun takdirinde herhangi bir objektif kriter getirilmediği; çalışanın mesleği, bilgisi ve tecrübesi, kıdemi, yaşı ve sağlık durumu gibi sübjektif koşullarının dikkate alınacağı yönünde Süzek, **a.g.m.**, s. 915-916.

⁴⁵ Baycık, **a.g.m.**, s. 122.

dolayı sorumlu olamayacakları yönünde düzenleme getirilmediği için daha az korunduğu hususuna dikkat çekmektedir.⁴⁶ Özellikle bu konularda uzman hizmet sunan kişilerden hizmet alınmayıp işyerinde çalışan kişiler belli ve sınırlı bir eğitimden geçirildikten sonra bu hususlarda görevlendirilmişse bu kişiler açısından ihmal ve dikkatsizlikleri, yani hafif kusurlarından da sorumlu olacakları sonucunu doğuracak ve eşitliğe aykırı bir durum meydana gelecektir.

E. İŞİN DURDURULMASI

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 13/f.sonunda, m. 25 kapsamında işin durdurulması hakkında hükmün uygulama alanı doğması hali saklı tutulmuş ve bu maddenin uygulanmayacağı belirtilmiştir. İşin durdurulması, işyerindeki bina ve eklentilerden, işyerinde görülen faaliyete ilişkin çalışma biçimlerinden ve iş ekipmanlarından, yani işyerinin organizasyonundan kaynaklanan ve iş sağlığı ve güvenliği mevzuatı anlamında çalışanların yaşam hakkını tehdit eden *hayati bir tehlikenin* mevcudiyeti halinde sonuç doğuran ve idari makamların da katıldığı bir müessesedir. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 25/f.1 uyarınca;

“İşyerindeki bina ve eklentilerde, çalışma yöntem ve şekillerinde veya iş ekipmanlarında çalışanlar için hayati tehlike oluşturan bir husus tespit edildiğinde; bu tehlike giderilinceye kadar, hayati tehlikenin niteliği ve bu tehlikeden doğabilecek riskin etkileyebileceği alan ile çalışanlar dikkate alınarak, işyerinin bir bölümünde veya tamamında iş durdurulur.”

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 25/f.2 uyarınca, iş sağlığı ve güvenliği mevzuatı bakımından teftişe yetkili üç iş müfettişinden oluşan heyet, iş sağlığı ve güvenliği bakımından teftişe yetkili iş müfettişinin tespiti üzerine gerekli incelemeleri yapar ve hayati tehlike teşkil eden bir risk halinin tespiti üzerine tespit tarihinden itibaren iki gün içerisinde işin durdurulmasına karar verir. Bununla beraber eğer tespit edilen tehlike acil müdahaleyi gerektiriyorsa tespiti yapan iş müfettişi, heyet tarafından karar alınincaya kadar geçerli olmak kaydıyla işi durdurma yetkisine sahiptir.

III. İŞÇİNİN ÇALIŞMAKTAN KAÇINMA HAKKINI KULLANMASININ İŞ İLİŞKİSİNE ETKİSİ

A. İŞ İLİŞKİSİNDEN DOĞAN HAKLARIN DEVAM ETMESİ

Yukarıda da belirtildiği üzere m. 13 kapsamında çalışmaktan kaçınma hakkının kullanılması halinde çalışan ve işveren arasındaki sözleşmesel ilişki varlığını aynen sürdürür. Çalışanın gerek çalışmaya temel teşkil eden sözleşmesel ilişkiden gerekse mevzuattan doğan hakları devam eder ve çalışan özellikle ücret ve ücret eklerine hak kazanır, sosyal güvenlik primleri işveren

⁴⁶ Baycık, **a.g.m.**, s. 123.

tarafından yatırılır; bununla beraber ilgili tehlikeye ilişkin gerekli ve yeterli tedbir alınıncaya kadar çalışan iş görme edimini ifa etmekle yükümlü olmaz.⁴⁷

Çalışmaktan kaçınılan sürenin hizmet süresine bağlı haklar açısından etkisi açık hükümle düzenlenmemiştir. Bununla beraber öğretide “*işletmeye ait olma*” durumunun devam ettiğinden bahisle bu sürenin dikkate alınacağı belirtilmektedir.⁴⁸ Ancak hafta tatili ücreti veya yıllık izin gibi kanunun fiilen çalışılan veya kanun gereği çalışılmış sayılan süreler arasında ayırım yaptığı hallerde konunun tartışmaya açık olduğu belirtilmektedir.⁴⁹ Kanımızca bu durumda işçinin haklı bir gerekçeyle işi görmekten kaçındığı ve işverenin işyerini iş görmeye müsait hale getirme yükümlülüğünün bulunduğu göz önüne alınırsa, fiilen çalışılmayan sürenin de çalışılmış sayılması gerekmektedir.

Tehlikenin devam ettiği süre boyunca işçinin tehlike teşkil eden ortamda çalışması beklenemezse de işveren çalışma koşullarında esaslı değişiklik yaratmamak koşuluyla işçiye başka bir iş verebilir.⁵⁰

İşçinin çalışmaktan kaçınma hakkını kullanmasının, m. 13’te iş sözleşmesinin feshini engelleyeceği düzenlenmemiştir. Bununla beraber işverenin iş güvencesine tabi işçinin iş sözleşmesini feshedeceği yönünde beyanı geçersiz bir fesihdir. İş güvencesine tabi olmayan işçi açısından ise fesih geçerli olmakla beraber işveren açısından fesih hakkının kötüye kullanılması olarak değerlendirilebilecektir.⁵¹

B. ÇALIŞANIN İŞ SÖZLEŞMESİNİ FESİH HAKKI

1. Gerekli tedbirlerin alınmaması halinde çalışanın fesih hakkı

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 13/4’te sadece İş Kanununa tabi olarak iş sözleşmesiyle çalışan işçiler bakımından, tehlikenin giderilmesi için gerekli tedbirlerin alınmaması halinde iş sözleşmesini feshetme imkânı getirilmiştir.⁵² Buna göre, “*iş sözleşmesiyle çalışanlar, talep etmelerine rağmen gerekli tedbirlerin alınmadığı durumlarda, tabi oldukları kanun hükümlerine göre iş sözleşmelerini feshedebilir.*” Ancak bu hakkın kullanılmasının ön şartı çalışanların kuruldan veya işverenden talebine rağmen işverenin tehlikenin giderilmesine ilişkin gerekli tedbirleri almamakta ısrar etmesi ve alamamasıdır. Bu kapsamda çalışan, İş Kanunu m. 24/II-e uyarınca çalışma koşullarının uygulanmaması

⁴⁷ Soyer, **a.g.m.**, s. 687; Baycık, **a.g.m.**, s. 118.

⁴⁸ Soyer, **a.g.m.**, s. 687.

⁴⁹ Soyer, **a.e.**, s. 687-688. Yazar, hükmün ratio legis’inin işçiyi korumak olduğunu dikkate alarak bu haklar yönünden de çalışılmayan sürenin dikkate alınacağı sonucuna varmaktadır.

⁵⁰ Süzek, **a.g.e.**, s. 917. Yazar ayrıca işçinin böyle bir işi kabul etmemesi halinde işverenin, işçinin dürüstlük kurallarına aykırı davrandığından bahisle iş sözleşmesini haklı sebeple feshedebileceğini belirtmektedir.

⁵¹ Soyer, **a.g.m.**, s. 686-687; Engin, **a.g.m.**, s. 92.

⁵² Baycık, **a.g.m.**, s. 119.

gerekçesine dayanarak tehlike devam ettiği sürece veya tehlike sona ermişse sona erme tarihinden itibaren altı iş günü içinde iş sözleşmesini haklı sebeple feshedebilecektir.⁵³ Yargıtay da bir kararında; işçinin elektrik çarpması kaynaklı iş kazası geçirmesine ve açılan ceza davasında işverenin asli kusurlu olduğunun tespit edilmesine rağmen, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı İş Müfettişliği tarafından düzenlenen raporda da tespit edildiği üzere işverenin iş kazasına sebep olan tehlikeli çalışma koşullarının kazadan sonra gidermediği ve gerekli tedbirleri almadığından bahisle işçinin fesih hakkı olduğu sonucuna varmıştır.⁵⁴

Bununla beraber, kamuda çalışanların tabi oldukları özel kanunda böyle bir imkân öngörülmedikçe çalışma ilişkisini sona erdiremeyecekleri belirtilmektedir. Nitekim 657 sayılı Devlet Memurları Kanunu, bu kanuna tabi çalışanlara böyle bir fesih hakkı tanımamakla birlikte ilgili şartların oluşması halinde sözleşmeyi feshettiği beyanıyla işe devam etmeyen çalışan hakkında disiplin cezası uygulanması da söz konusu olabilecektir.⁵⁵

Diğer yandan, 854 sayılı Deniz İş Kanununda da gemi adamları bakımından konuya ilişkin özel bir düzenleme öngörülmüştür. Deniz İş Kanunu m.14/II-b'ye göre "işveren veya işveren vekilinin gemiadamına karşı, kanuna, hizmet akitlerine veya sair iş şartlarına aykırı hareket etmesi" gerekir. Buna göre, gemiadamı, mevcut tehlikeye karşı gerekli tedbirin alınmasından kaçınıldığı sürece veya tehlike sona erdikten sonra altı iş günü içinde ya da her halde tehlikenin ortaya çıkmasından itibaren bir yıl içinde iş sözleşmesini feshedebilir (Deniz İş Kanunu m. 15).

Diğer bir özel kanun olan 5953 sayılı Basın İş Kanununda ise feshe dayanak teşkil eden bir düzenleme bulunmamaktadır. Bu durumda genel kanun olan 6098 sayılı Türk Borçlar Kanununun Hizmet Sözleşmesi altında düzenlediği 435. maddeden yararlanılabilir.⁵⁶ Anılan hükümde, iş ilişkisinin taraflarının haklı sebeplerin varlığı halinde fesih sebebini yazılı olarak bildirerek sözleşmeyi derhal feshedebilecekleri öngörülmüştür. TBK m. 435/2 ise haklı sebep ifadesinden ne anlaşılması gerektiğine ilişkin bir düzenleme içermektedir:

"Sözleşmeyi fesheden taraftan, dürüstlük kurallarına göre hizmet ilişkisini sürdürmesi beklenemeyen bütün durum ve koşullar, haklı sebep sayılır."

Haklı sebebi açıklayan düzenleme kapsamında, ciddi ve yakın tehlike halinde, esasen çalışanın Anayasal güvence altına alınmış ve mutlak hak niteliğindeki yaşam hakkını ve vücut bütünlüğünü riske atıp iş görme edimini ifaya devam etmesi dürüstlük kuralları çerçevesinde kendisinden beklenememelidir. Diğer

⁵³ Süzek, **a.g.e.**, s. 917-918.

⁵⁴ Yargıtay 22. HD. T.29.9.2014, E. 2014/25415, K.2014/26000, <http://www.kazanci.com>, Erişim Tarihi: 19.11.2017.

⁵⁵ Baycık, **a.g.m.**, s. 119.

⁵⁶ Baycık, **a.e.**, s.120.

yandan, işverenin tehlikeyi bertaraf etmek için gerekli önlemleri almaması da sözleşmesel ilişkiden doğan işçiye gözetme borcunun ihlali niteliğindedir. Bu durumda çalışan iş sözleşmesini TBK m. 435 vd. uyarınca haklı sebeple feshedebilecektir.

Her halde fesih imkânını düzenleyen m. 13/f.4'te çalışanların *tabi oldukları kanun hükümlerine göre iş sözleşmelerini feshedebileceği* öngörülmüştür. Bu nedenle tabi olunan kanunlara göre fesih hakkının doğması halinde başkaca bir şart aranmaksızın çalışan fesih hakkını kullanarak iş ilişkisini ileriye etkili olarak sona erdirebilir.⁵⁷

2. İş sağlığı ve güvenliği kuruluna veya işverene başvurulmaksızın iş sözleşmesinin feshedilmesi

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun yürürlüğe girmesinden önceki dönemde iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin bazı düzenlemeler İş Kanununda yer almaktaydı. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 13'ün önceki dönemdeki onu bakımından muadil hükmü de İş Kanunu m. 83 düzenlemesiydi. Önceki dönemde de çalışanın çalışmaktan kaçınma hakkını kullanabilmesi için benzer bir prosedür öngörülmüştü. Buna göre *"İşyerinde iş sağlığı ve güvenliği açısından işçinin sağlığını bozacak veya vücut bütünlüğünü tehlikeye sokacak yakın, acil ve hayati bir tehlike ile karşı karşıya kalan işçi, iş sağlığı ve güvenliği kuruluna başvurarak durumun tespit edilmesini ve gerekli tedbirlerin alınmasına karar verilmesini talep edebilir."* hükmü bulunmaktaydı.

İş Kanunu m. 83 hükmünün uygulandığı dönemden beri öğretilde bazı yazarlar çalışanın fesih hakkını kullanabilmesi için elli ve daha fazla çalışanın bulunduğu işyerlerinde iş sağlığı ve güvenliği kuruluna, diğer işyerlerinde işverene başvurması zorunluluğunun bulunduğunu, aksi takdirde işçinin tehlikenin giderilmediğinden bahisle iş sözleşmesini feshetmesi halinde haksız feshin söz konusu olacağını savunmaktadır.⁵⁸ Bizim de katıldığımız karşı görüş ise iş sağlığı ve güvenliği kuruluna, diğer işyerlerinde işverene başvurmalarının işçi için bir zorunluluk olarak değil, çalışmaktan kaçınma hakkının doğduğuna ilişkin yanılgıları önlemek için getirilen bir prosedür olduğunu belirtmektedir.⁵⁹ Bu görüş çerçevesinde İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 13 anlamında iş sağlığı ve güvenliği kuruluna ya da kurul bulunmadığı takdirde

⁵⁷ Çelik/ Caniklioğlu/ Canbolat, **a.g.e.**, s. 309.

⁵⁸ Süzek, **a.g.e.**, s. 917-918. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu öncesindeki dönem için Baycık, **a.g.m.**, s. 120-121, dn. 34'teki yazarlar; işçinin çalışmaktan kaçınmasının kendi sübjektif kararına değil, kurulun nesnel ve teknik değerlendirmesi sonucu olmasının zorunlu olduğu görüşü için bkz. Sur, **a.g.m.**, s. 407.

⁵⁹ Bu kapsamda işçinin çalışmaktan kaçınabileceği; ancak rizikonun kendisine ait olduğu yönünde Sur, **a.g.m.**, s. 411. Yazara göre işçinin aldığı bu risk, iş sözleşmesinin İş Kanunu m. 18 uyarınca geçerli olarak ya da işi bırakanın açıkça kötüyü kullanılması halinde m. 25 uyarınca haklı sebeple feshedilebilmesidir. bkz. Sur, **a.e.**, s. 411-412.

işverene başvurunun niteliği ve gerekliliği sorgulanabilir. Bu görüşü savunan bir yazar, iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerinin alınması ve uygulanmasının son derece bir teknik bir konu olduğunu ve çalışanın tehlikenin varlığı, niteliği ve yakınlığı gibi hususlarda yanılarak hak kaybı yaşamaması için m. 13/1'deki prosedüre başvurduktan sonra çalışmaktan kaçınma hakkını ve devamında iş sözleşmesini feshetme imkânını kullanmasının daha güvenli bir yol olacağı belirtilmektedir.⁶⁰

C. İDARİ MAKAMLARA ŞİKÂyet VE İHBAR HAKKI

İşyerinde vuku bulan ciddi ve yakın tehlikenin varlığına rağmen işveren tarafından gerekli tedbirlerin alınması ihmal ediliyorsa çalışan bu nedenle Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na işveren aleyhine şikâyetle bulunabilir. Bu şikâyet üzerine Çalışma ve İş Kurumu İl Müdürlüğü tarafından yürütülen inceleme sonucunda işveren aleyhine idari yaptırımlar uygulanabilir. Bu kapsamda ilgili idare idari para cezası uygulayabilir ya da işyerinde çalışanlar bakımından hayati bir tehlikenin tespit edilmesi halinde m. 25 uyarınca işin durdurulmasına karar verebilir.⁶¹

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 24/1 hükmünde kanunun uygulanmasına ilişkin yapılacak teftiş ve incelemelerde 4857 sayılı İş Kanununun 93. maddesinin atıf yoluyla uygulanacağı belirtilmiştir. İş Kanunu m. 93 uyarınca teftişle görevli kişiler *kendileri tarafından bilgileri ve ifadeleri alınan yahut kendilerine başvuran veya ihbarda bulunan işçilerin ve başka kişilerin isimlerini ve kimliklerini açıklamamakla yükümlüdür*. Buna rağmen işverenin herhangi bir şekilde şikâyet ya da ihbarda bulunan çalışanın tespit etmesi halinde işveren, sırf yetkili makamlara başvurmuş olması gerekçesiyle çalışanın haklarını kısıtlayamaz. Çalışanın yetkili makamlara başvurmuş olması haklı fesih nedeni olarak ileri sürülemez. Aynı doğrultuda, İş Kanununun iş güvencesine tabi işçilerin iş sözleşmelerinin süreli feshi kapsamında hangi sebeplerin geçerli neden sayılmayacağını örneklemeye yoluyla sayan m. 18/f.3-c bendi geçerli fesih nedeni de teşkil etmez.⁶²

⁶⁰ Soyer, **a.g.m.**, s. 864; Baycık, **a.g.m.**, s. 121;

⁶¹ Baycık, **a.g.m.**, s. 124; İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'ndan önce İş Kanunu m.79 ve m. 105-107 uyarınca aynı yönde Sur, **a.g.m.**, s. 402-403.

⁶² "(...) mevzuattan veya sözleşmeden doğan haklarını takip veya yükümlülüklerini yerine getirmek için işveren aleyhine idari veya adli makamlara başvurmak veya bu hususta başlatılmış sürece katılmak (...)")

SONUÇ

İşyerini işçi açısından meslek hastalığı veya iş kazası risklerinden arınmış ya da minimuma indirilmiş hale getirecek tedbirleri almak işveren açısından İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 4 anlamında temel bir yükümlülüktür. İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 13. maddesi de bu yükümlülüğün yerine getirilmemesi veya alınan tedbirlerin yeterli gelmemesi nedeniyle işçinin yaşam hakkı veya vücut bütünlüğünü tehdit eden ciddi ve yakın bir tehlikenin ortaya çıkması halinde işçiye iş görme edimini yerine getirmekten kaçınma hakkı tanımıştır.

İşçinin çalışmaktan kaçınma hakkını kullanmasına yönelik olarak m. 13'te iş sağlığı ve güvenliği kuruluna, kurulun bulunmadığı işyerlerinde işverene başvurulması gereği düzenlenmiştir. Buna göre ciddi ve yakın tehlikenin varlığı kurulun acilen toplanarak, işverenin ise derhal alacağı kararla tespit edilip işçiye bildirilir. Bunun üzerine işçi çalışmaktan kaçınma hakkını kullanabilecektir. Ancak öğretilde, bu prosedürün uygulamada işletilmesi esnasında ortaya çıkabilecek bazı sorunlara işaret edilmektedir. Bununla beraber f.3'te ciddi ve yakın tehlikenin önlenemez olduğu hallerde kurula başvuru zorunluluğu öngörülmemiştir.

Diğer yandan İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu m. 13, işverenin ücret ödeme borcunu ifa etmemesi halinde işçinin çalışmaktan kaçınma hakkını düzenleyen İş Kanunu m. 34'ün aksine bir hususa açıklık getirmiştir: Çalışmaktan kaçınma hakkının kullanıldığı süre boyunca işveren, çalışanın ücretini ödemek ile kanunlardan ve iş sözleşmesinden doğan diğer haklarına uygun davranmakla yükümlüdür.

Ciddi ve yakın tehlikenin varlığının tespit edilmesi üzerine çalışmaktan kaçınma hakkını kullanan işçinin ne kadar süre çalışmaktan kaçınabileceği açıkça düzenlenmemiştir. Bununla beraber esasında böyle bir düzenleme de gerekli değildir, zira kurumun niteliği gereği tehlikenin giderilmesi için gerekli önlemler alınmadıkça işçinin çalışmaktan kaçınma hakkının kullanabileceği açıktır. Bu kapsamda m. 4'ün son cümlesinde işverenin gerekli önlemleri almaktan kaçınması veya alamaması halinde çalışanın tabi olduğu kanunun öngördüğü hükümler dâhilinde iş sözleşmesini feshedebileceği düzenlenmiştir. Ancak fesih imkânı devlet memurları ve kamu personeli için özel kanunlarında öngörülmediğinden esasen bu hüküm sadece özel sektör çalışanları için tabi oldukları kanun dâhilinde mümkündür.

İşyerinde işçilerin çalışmasını engelleyen ciddi ve yakın tehlikenin düzeyi hayati tehlike teşkil edecek noktaya ulaştığında ise artık İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 13. maddesi değil, 25. madde kapsamında işin durdurulması söz konusu olacaktır.

KAYNAKÇA

Alpagut, Gülsevil: "6331 Sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun Genel Esasları", **İstanbul Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi**, c. 72, sa. 2, s. 31-46.

Aydınlı, İbrahim: "İşverenin İşyerinde "Çalışan" İşçilerin İş Görmekten Kaçınma Hakkı", **Çimento İşveren Dergisi**, c.19, sa. 4, s. 15-29, (çevrimiçi)

<http://www.ceis.org.tr/dergi.php>, Erişim Tarihi: 18.11.2017.

Balık, Derya: "İşçinin İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Tehlike Sebebiyle İş Görmekten Kaçınma Hakkı (İş Kanunu madde 83)", **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi**, sa. 27, 2010, s. 1001-1011.

Baycık, Gaye: "Çalışanların İş Sağlığı ve Güvenliğine İlişkin Haklarında Yeni Düzenlemeler", **Ankara Barosu Dergisi**, sa. 3, y. 2013.

Çelik, Nuri/ Caniklioğlu, Nurşen/ Canbolat, Talat: **İş Hukuku Dersleri**, 29. bs., İstanbul, Beta Yayınları, 2018.

Engin, Murat: "Yeni İş Kanunu Tasarısı ve İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı", **Dokuz Eylül Hukuk Fakültesi Dergisi**, c.5, sa.1, 2003.

Göktaş, Seracettin: **Türk İş Hukukunda İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı**, Ankara, Yetkin Yayınları, 2008.

Longchamp, Guy: Ed. Jean-Philippe Dunand, Pascal Mahon, **Commentaire du Contrat de Travail**, Bern, Stämpfli Verlag AG, 2013, (çevrimiçi) <https://www.swisslex.ch/>, Erişim Tarihi: 21.11.2017.

Oğuzman, M. Kemal; Barlas, Nami: **Medeni Hukuk**, 23 b., İstanbul, Vedat Kitapçılık, 2017.

Soyer, M. Polat: "İşçinin İş Görmekten Kaçınma Hakkı - Koşulları, Kullanılması ve Hukuki Sonuçları", **Sarper Süzek'e Armağan**, c. 1, İstanbul, Beta Yayınları, 2014, s. 657-689.

Sarıbay Öztürk, Gizem: "İş Sağlığı ve Güvenliği Yükümlülüklerini İhlalin Hukuki Sonuçları", (erişim tarihi: 02.11.2018), (çevrimiçi) <https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>

Sur, Melda: "İşçinin Çalışmaktan Kaçınma Hakkı", ed. Mehmet Uçum, **A. Can Tuncay'a Armağan**, İstanbul, Legal Yayıncılık, 2005, s. 395-414.

Sümer, Haluk Hadi: **İş Sağlığı ve Güvenliği Hukuku**, Ankara, Seçkin, 2017.

Süzek, Sarper: **İş Hukuku: Genel Esaslar - Bireysel İş Hukuku**, 16. bs., İstanbul, Beta Yayınları, 2018.

ELEKTRONİK KAYNAKLAR

<http://www.kazanci.com>

<https://www.swisslex.ch/>

<http://www.calismatoplum.org/arama.htm>

<http://www.ceis.org.tr/dergi.php>

<https://osha.europa.eu/en/legislation/directives/the-osh-framework-directive/1>

<https://tez.yok.gov.tr/UlusalTezMerkezi/>