

SAKAT VE ESKİ HÜKÜMLÜ ÇALIŞTIRMA YÜKÜMÜ

Prof. Dr. Kenan TUNÇOMAĞ

I. Genel Olarak.

Anayasanın 41/I maddesi, «*iktisadî ve sosyal hayat adalete, tam çalışma esasına ve herkes için insanlık haysiyetine yaraşır bir yaşayış seviyesi sağlanması amacıyla düzenlenir*» hükmünü koymuştur. Şu halde, devlet, herkese, adalete, tam çalışma esasına uygun ve insanlık haysiyetine yaraşır bir yaşayış düzeyi sağlamakla yükümlüdür. Sonra Anayasanın 42/I maddesine göre, «*çalışma, herkesin hakkı ve ödevidir. Devlet, çalışanların insanca yaşaması ve çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için sosyal, iktisadî ve mali tedbirlerle çalışanları korur ve çalışmayı destekler; işsizliği önleyici tedbirleri alır*». Anayasanın bu maddelerinde ifade olunan esasların biraz daha açıklanabilmesi, geniş ölçüde, ancak 931 sayılı İş Kanununun yürürlüğe konulmasıyla sağlanabilmiştir. İşte bu kanunun önemli hükümlerinden biri, 25. maddede yer almıştır. Gerçekten İş Kanununun 25. maddesine göre, belirli şartların gerçekleşmesi halinde, işverenler, sakat ve eski hükümlü işçi çalıştırmak; bu gibilere işvermek zorundadırlar. İlk kez 931 sayılı İş Kanununa konulmuş olan bu hüküm, 1475 sayılı İş Kanununda da yer almıştır. Ancak İş Kanununun 25. maddesinde yer alan bu hükmün uygulanabilmesi için aynı madde içinde sözü edilen yönetmenliğin çıkarılması zorunlu idi. Netekim 21/I/1972 günü yayınlanan «*Sakatların ve eski hükümlülerin çalıştırılmaları hakkında Yönetmelik*» 21/II/1972 gününde yürürlüğe girmiş; böylece İş K. 25'e uygulanma yolu açılmıştır. Ancak bu yönetmeliğin bazı hükümleri bir süre sonra, yani 23/III/1974'te büyük ölçüde değiştirilmiştir. Aşağıda İş

Kanununun 25. maddesi ile bu yönetmelik hükümlerine dayanarak bugün ülkemizdeki sakat ve eski hükümlü işçi çalıştırmanın esaslarını belirttim.

İş Kanunu 25 ve buna dayanılarak çıkarılmış yönetmeliklerin izledikleri amaç ikidir. Gerçekten bu hükümlerin ilk amacı, ülke işgücünden en geniş ölçüde yararlanmayı sağlamaktır. Ancak, ülkemiz henüz sağlam kişilerin işgücünden tam olarak yararlanabilme sorununu çözebilmiş değildir. Hal böyle olunca adı geçen hükümlerin ülke işgücünden tam yararlanabilmeyi sağlama amacı bütünüyle memelidir. Bu hükümlerin izlediği ikinci ve daha önemli amaç, sakatlar ve eski hükümlüleri içinde buldukları haysiyet kırıcı durumdan kurtarmak; onlara çalışarak geçimlerini sağlayabilme yolunu açmaktır. Çünkü bu durumdaki kişiler iş bulma konusunda büyük güçlüklerle karşı karşıyadırlar. Ülkemizde sağlam olduğu halde iş bulamayan kişilerin varlığı, sakat ve eski hükümlüler için iş bulmayı kolaylaştırıcı hükümler konmasını gereksiz kılmaz. Bir toplumda doğuştan veya sonradan sakat kalan yahut hüküm giyen bir kişinin kendi haline bırakılması, onlar için insanca yaşayabilme olanaklarının yaratılmamış olması, kısaca sahipsiz bırakılması, sosyal devlet düşüncesine ters düşer. Üstelik işsiz ve umutsuz kalmaya mahkûm olan bu kişiler, toplum içinde bir huzursuzluk kaynağı teşkil ederler.

İş Kanununun 25. maddesi, sadece sakat ve eski hükümlü işçi çalıştırma yükümünü koymakla yetinmemiş; aynı zamanda, sakatlıkları (malûliyetleri) nedeniyle işyerinden ayrılmak zorunda kalan işçilerin de aynı işyerine alınması mecburiyetini ayrıca koymuştur. Gerçekten İş Kanununun 25. maddesinin 4. fıkrasına göre, «bir işyerinden malûlen ayrılmak zorunda kalıp da sonradan malûliyeti ortadan kalkan işçiler eski işyerlerine alınmalarını istedikleri takdirde, işveren bunları boş yer varsa derhal; yoksa yer boşaldığında o andaki şartlarla eski işyerlerine veyahut eski işlerine uygun diğer bir işe, sair isteklilere tercih ederek almaya mecburdur». Şu halde, İş K. 25/IV, işverene, sakatlığı nedeniyle işten çıkardığı, fakat sakatlığı tamamen geçen işçisini işe alma yükümünü de yüklemiştir. Ancak sakatlığı nedeniyle işten ayrılıp da sonradan iyileşen işçinin işe alınması, bu yazının konusu dışında kalmaktadır.

II. Sakat ve eski hükümlü çalıştırma yükümlünün uygulama alanı.

Sakat ve eski hükümlü çalıştırma yükümü, geniş bir işveren kitlesi için kabul edilmiştir. Bu yüküm altına sokulmuş işverenleri iki grupta toplayabiliriz.

1. İş mevzuatına tâbi işverenler.

a — İş Kanununa tâbi işverenler.

Sakat ve eski hükümlü çalıştırma yükümü, herşeyden önce, İş Kanununa tâbi işverenler hakkında kabul edilmiştir. Çünkü işveren için böyle bir yüküm koymuş olan kanun, İş Kanunu, yani bu kanunun 25. maddesidir. Öte yandan, İş Kanununun 98/VII, VIII. bentlerinde bu yüküme aykırı davranan işverenlere uygulanacak para cezaları tesbit edilmiştir.

b — Deniz İş Kanununa tâbi işverenler.

Deniz İş Kanunu da sakat ve eski hükümlü işçi çalıştırma yükümüne yer vermiştir. Gerçekten Deniz İş Kanununun 13. maddesine göre, «*bu kanunun kapsamına giren işveren veya işveren vekilleri, işyerlerinde İş Kanununun ve bununla ilgili tüzüğün bu konuda koyduğu hükümler, esaslar, ölçüler ve şartlara göre sakat ve eski hükümlü gemi adamı çalıştırmak zorundadır*». Aynı kanunun 50/ç maddesi de bu yüküme aykırı davranan işveren veya işveren vekiline verilecek para cezasını tesbit etmiştir.

c — İş Kanununa tâbi kamu kuruluşları.

İşçi çalıştıran kamu kuruluşları da vardır. Bu kamu kuruluşları işçi çalıştırdıkları takdirde ve ölçüde iş mevzuatına tâbidirler. Sonra kamu iktisadî teşebbüsleri de çok sayıda işçi çalıştırmaları ve bunlar geniş ölçüde iş mevzuatını uygulamak durumundadırlar. Zaten İş Kanununun 2. maddesinden, bu gibi kuruluşların İş Kanununa (daha doğrusu, iş mevzuatına) tâbi buldukları açıkça anlaşılmaktadır. Üstelik aynı esas sakat ve eski hükümlü çalıştırmaya ilişkin olmak üzere, İş Kanunu 25/V'de de ifade olunmuştur.

2. İş mevzuatına tâbi olmayan daire ve kurumlar.

Genel ve katma bütçeli dairelerle, mahalli idareler veya kamu iktisadî teşebbüsleri yahut özel kanuna veya özel kanunla verilmiş yetkiye dayanılarak kurulan banka ve kuruluşlara veya bunlara bağlı işyerlerinin İş Kanununa tâbi olmayan daire ve kurumları da sakat ve eski hükümlü çalıştırmak zorundadır. İş Kanunu 25/V'de sözü edilen bu «İş Kanununa tâbi olmayan daire ve kurumlarda çalıştırılan kimseler» deyimi, kamu hukuku hükümlerine (atama işlemine) göre çalıştırılan kişileri ifade etmektedir. Şu halde, İş Kanununa tâbi olmayan daire ve kurumlarda çalıştırılan kimselerden bir kısmının da sakat ve eski hükümlü işçilerden alınması zorunluluğu vardır.

III. Sakat ve eski hükümlü işçi çalıştırma yükümlünün uygulanma şartları.

1. Belli derecede ve yaşta sakat veya eski hükümlü olma.

a. Belli derecede ve belli yaşlılıkta sakat olma.

S a k a t, beden veya zihni gücü eksilmiş; azalmış kişidir. *Y ö n e t m e l i k* anlamında *s a k a t* ise, beden veya zihin gücünden belirli bir oranda yoksun bulunmakla birlikte, bazı işleri derhal veya kısa bir alıştırma sonunda yapabilecek durumda olan kişidir. Şu halde, burada yaş veya cinsiyet yönünden bir ayırım söz konusu değildir. Önemli olan, bir kimsenin yönetmelikte belirtilen derecede sakat olmasıdır. Yönetmeliğin 3. maddesine göre, çalışma güçlerinin *en az % 40 ve en çok % 70'ini kaybedenler veya çalışma gücününün % 70'inden çoğunu kaybetmekle birlikte bir işte yararlı bir şekilde çalışabilecek olanlar*, sakat sayılırlar. Bu sakatlık, doğuştan olabileceği gibi, bir işkazası, meslek hastalığı, hastalık veya başka bir nedenle meydana gelmiş olabilir. Sonra yönetmeliğin uygulanması açısından savaşta sakat olma ile askeri veya sivil bir görevde sakat olma arasında da bir fark yoktur.

Sakatlık, bedensel (bedeni) veya düşünsel (fikri) olabilir. Ancak yönetmelik bedensel sakatlıklar ile düşünsel sakatlıklar arasında bir ayırım yapmıştır. Gerçekten *b e d e n s e l s a k a t l ı k l a r ı n* türü ne olursa olsun, hepsi yönetmelik hükümlerinin kapsamı içindedir. Bu bedensel sakatlıklar, göz sakatlıkları, işitme ve konuşma

sakatlıkları, kol ve el sakatlıkları, bacak ve ayak sakatlıkları, iç hastalık sakatlıkları ve diğer türden sakatlıklardır. Düşünsel sakatlıklara gelince, bu tür sakatlıklar, kural olarak, yönetmeliğin kapsamı dışındadır. Fakat düşünsel açıdan sakat olanlardan çalışabilecekleri sağlık kurulu raporuyla saptananlar da yönetmelikten yararlanabilirler.

Yönetmeliğin öngördüğü derecede sakat olma da yetmez. Sakatın 18 yaştan küçük ve 55 yaştan büyük olmaması zorunludur. Şu halde, yönetmelikten yararlanacak olanlar 18-55 yaşları arasında bulunan ve sakatlık dereceleri % 40 - % 70 arasında olanlardır.

bb. Sürekli sakat olma.

Bir işçinin özel hükümlerden yararlanabilmesi için, sakatlığın sürekli olması zorunludur. Böylece eski yönetmeliğin (sakatlığın en az 12 ay sürmesi) şartı yerine, yeni yönetmelik sürekli bir sakatlığın varlığını şart koşmuştur. Bir sakatlığın sürekli olup olmadığını belirleyecek olan doktor bilirkişiler, burada sağlık kurullarıdır, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 11.

cc. Sakatlık derecesinin saptanması.

Bir işçinin varolan veya sonradan meydana gelen sakatlığının çalışma gücünü en az % 40 ve en çok % 70 ölçüsünde azalttığını ve bu sakatlığın sürekli olduğunu tesbit edecek kurul, sağlık kurulu dur.

Bu sağlık kurulu, devlet sağlık tesisleri, belediye ve sosyal sigortalar kurumu sağlık tesisleri ve diğer kamu sağlık tesisleridir. Şu halde, sakat veya sonradan sakatlanan kişi, maddede emredici bir sıralama söz konusu olmadığına göre, bu sağlık tesislerinden herhangi birine başvurabilir. Ancak sakat doğrudan doğruya bu sağlık tesislerine başvuramaz. Sakat kişi, önce iş istemek üzere kurumun şube veya bürolarına başvurmalı ve bu kurum şubeleri kendisini sağlık tesislerine göndermelidir, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 9. Kurumca gönderilen sakatlar hakkındaki bütün işlemler ücretsiz yapılır, Sakat ve Eski Hükümlüler Y. 11/II.

Sağlık kurulu kendisine gönderilen kişinin çalışma gücünü ne ölçüde kaybettiğini, Sosyal Sigortalar Kurumunca sakatlık derecesinin tayini için uygulanan esaslara ve kullanılan cedvellere göre

tesbit eder. Böylece Sakatlar ve Eski Hükümlüler Yönetmeliğinin 3. maddesinde, 26/V/1972 günlü «Sosyal Sigorta Sağlık İşleri Tüzüğü» ne yollama yapılmıştır. Bu tüzükte her organ ve her mesleğe göre çalışma gücünün eksilme oranı gösterilmiştir.

Sakatların çalışma güçlerinin eksilme oranını belirten sağlık kurulu raporlarına karşı itiraz edilebilir. Bu itirazları karara bağlayan organ, Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığıdır, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 10.

b. Belli yaşta eski hükümlü olma .

Eski hükümlü deyimi, hürriyeti bağlayıcı bir cezaya hüküm giymiş olup da süresini tamamlama veya şartla salıverilme yoluyla tahliye edilenleri ifade eder, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 27. Ancak her yaştaki eski hükümlü yönetmelik hükümlerinden yararlanamaz. Yararlanabilmek için, eski hükümlünün de 18-55 yaşları arasında bulunması zorunludur.

Genel afftan yararlanan kişilerin eski hükümlü sayılıp sayılamayacakları sorununa gelince, bu sorunun cevabı (eski hükümlü) deyiminin yorumuna göre değişik olacaktır. Eski hükümlü deyimi lâfız olarak yorumlanacak olursa, genel afftan yararlananlar elbette ki bu deyim içine sokulamaz. Çünkü genel af işlenmiş bir fiilin bütün cezai sonuçlarını ortadan kaldırır ve cezai sonuçlar ortadan kalktığına göre de eski hükümlülük söz konusu olmaz. Ama (eski hükümlü) deyimi, amaca uygun bir yoruma da tâbi tutulabilir ve zaten doğrusu da budur. İş Kanununun ve yönetmeliğin amacı ise, hüküm giyip, tutuklular evinde yatmış olması nedeniyle iş bulmada büyük güçlüğü uğrayanlara yardım etmektir. Şu halde, hüküm giyip hapsedilmiş ve sonra genel afftan yararlanarak çıkmış bir kişi de, iş bulmada aynı güçlüklerle karşılaşacağı için İş Kanununun ve yönetmeliğin bu özel hükümlerinden yararlandırılmalıdır. İşlediği bir eylemden dolayı henüz hüküm giyip hapsedilmeden önce çıkarılan bir genel afftan yararlanan kişinin durumu ise farklıdır. Çünkü bu kişi hüküm giyip cezaevine konmuş; dolayısıyla bir anlamda kötü bir şöhret edinmiş değildir. Böyle olunca da bu kişinin İş Kanunu ve yönetmeliğin özel hükümlerinden yararlandırılması gereği yoktur.

2. Sakat veya eski hükümlünün kuruma başvurusu.

a. Sakat veya eski hükümlünün kuruma başvurma işlemi.

İş istemek üzere kurumun şube veya bürolarına başvuran sakatlar ile, gerçek durumlarını tesbit için bir *ö n g ö r ü ş m e* yapılır. Ayrıca sakat, çalışma gücündeki eksilme derecesi tesbit edilmek üzere, kurum tarafından sağlık tesislerine gönderilir, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 9.

Eski hükümlü de, Cumhuriyet savcılığında aldığı hükümlülük belgesi ile birlikte kuruma başvurur. Kurumda eski hükümlü ile de bir *ö n g ö r ü ş m e* (mülakat) yapılır.

b. Kurumun işe gönderme sırasının tesbiti.

Kurum kendisine başvuran sakat veya eski hükümlü kişi ile *ön-görüşme* yaptıktan sonra, onları meslekli ve mesleksiz olarak iki guruba ayırır. Ayrıca kurum, işe göndermede bir öncelik sırası tesbit eder. *S a k a t l a r d a u y g u l a n a n ö n c e l i k s ı r a s ı* şöyledir.

- İşyerinin işçisi iken sakatlanmış olanlar;
- Sakatlık derecesi % 70'in üstünde olup bir iş yapabilecek durumda olanlardan kendileri iş bulanlar;
- Rehabilite edilmiş olanlar;
- Sosyal güvenlik kuruluşlarından yardım ve aylık almayanlar;
- Herhangi bir işyerinde çalışmayanlar.

E s k i h ü k ü m l ü l e r i n ö n c e l i k s ı r a s ı şöyledir:

- Sakat ve eski hükümlü olanlar; hükümlü olanlara;
- Taksirli suç işlemiş olanlar, kasıtlı suç işlemiş olanlara;
- Eğitim ve mesleği olanlar, olmayanlara göre işe göndermede öncelik kazanırlar, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 28.

c. Kurumun sakat ve eski hükümlülerin sağlık ve meslek durumlarını iyileştirmesi.

Sakatların sağlık durumlarının düzeltilmesi; bedensel yeteneklerinin ve iş güçlerinin teknik araç ve gereçlerle arttırılması konusunda Çalışma Bakanlığı ile Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı iş-

birliği yapar, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 7. Ayrıca teknik öğretim kurumları da sakatların eğitimi alanında, kendi bina ve araçlarından, asıl görevlerini aksatmayacak şekilde yararlanılması için, kurumla işbirliği yapar. Öte yandan, sakatlara çalışma yeteneği vermekle uğraşan tüzel kişilik sahibi kurumlar da aynı şekilde kurumla işbirliği yapmak zorundadırlar, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 8.

3. Sakat ve eski hükümlünün kurum tarafından işverene yollanması.

a. İşverenin sakat ve eski hükümlü isteme yükümü.

Sakat ve eski hükümlü çalıştırmakla yükümlü işverenler, çalıştırmak zorunda oldukları sakat ve eski hükümlü işçileri, işyerlerinin bulunduğu bölgelerde görevli kurum şube veya bürolarından istemek ve almak zorundadır, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y., 16, 30. Ancak bu emredici kural sakat ve eski hükümlü çalıştırma konusunda bir yarar sağlayabilmekten çok uzaktır. Çünkü bu kurala aykırılığın müeyyidesi aşağıda belirttiğim gibi, sadece bir para cezasıdır.

b. İşverenin kabul zorunda bulunduğu sakat ve eski hükümlü sayısı.

Sakat ve eski hükümlü çalıştırmakla yükümlü işverenler, çalıştırdıkları işçi sayısını, işyerlerinde yapılmakta olan işlerin mahiyetini ve işyerlerinin adresini o bölgede görevli kurumun şube veya bürosuna bildirmek zorundadır. Bunun üzerine, kurum, bu işverenlere ait işyerlerinde çalıştırılacak sakat işçi sayısını, kanunda belirtilen esas ve oranlar içinde saptar, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 13.

Her işyerinin çalıştırmakla yükümlü bulunduğu sakat ve eski hükümlü sayısı konusunda bir ayırım yapmak gereklidir.

a. İş mevzuatına (kanununa) tâbi işyerlerinde.

İş mevzuatına tâbi işyerleri, herşeyden önce özel hukuk (gerçek veya tüzel) kişilerinin kurduğu, işlettiği işyerleridir. Sonra kamu kuruluşları ve bunlara bağlı işyerlerinden İş Kanununa tâbi

olan daire ve kurumlar da vardır. Gerçekten genel ve katma bütçeli dairelerle, mahalli idareler veya kamu iktisadi teşebbüsleri yahut özel kanuna veya özel kanunla verilmiş yetkiye dayanılarak kurulan banka ve kuruluşlar veya bunlara bağlı işyerlerinin bazı daire ve kurumları İş Kanununa tâbidir. İşte İş Kanununa tâbi olan bütün bu işyerlerinde çalıştırılan işçi sayısı 100 işçiye kadarsa işveren, *her tam 50 işçiye karşı 1 sakat ve 1 eski hükümlü*; işçi sayısının yüzden fazlası için *her 100 işçiye karşı, iki sakat ve iki eski hükümlü* çalıştırmak zorundadır, İş K. 25/I; Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 34/I.

Özel kesim işyerleri (ve iş mevzuatına tâbi kamu kuruluşları) çalıştırmakla yükümlü olduğu sakat ve eski hükümlü sayısı kadar *açık işi temin etmek* ve durumu, kurum şube veya bürolarına bildirmek zorundadırlar, ek mad. 1/II.

b. İş mevzuatına tâbi olmayan işyerlerinde.

Kamu kuruluşlarının İş mevzuatına (kanuna) tâbi olmayan işyerlerinde çalıştırılması mecburi sakat ve eski hükümlü sayısı şöyle hesaplanır. Bu gibi işyerlerinde, personel sayısı üzerinden İş K. 25/I'de gösterilen oranın (yani 50 işçiye karşı 1 sakat, 1 eski hükümlü; 100 işçiye karşı 2 sakat, 2 eski hükümlünün) yarısı kadar sakat ve eski hükümlü çalıştırılır; Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 34/II.

Kamu kesimindeki işyeri ve kuruluşlar, Sakatlar ve Hükümlüler Y. 34 gereğince, çalıştırmakla yükümlü olduğu sakat ve eski hükümlü sayısı kadar *kadro temin etmek ve gerekli atamaları yapmak* üzere kurum şube veya bürolarına bildirmek zorundadır, Ek madde 1/I.

c. İşverenin sakat ve eski hükümlülere uygun işler hazırlaması.

Sakat ve eski hükümlü çalıştırmakla yükümlü işverenler, işyerlerindeki sakatlara (ve eski hükümlülere) uygun işleri kurumun işbirliği ile tasnif eder. Sakatlara (eski hükümlülere) uygun işlerin tasnifinden amaç, bu işyerindeki hangi işin, hangi çeşit sakat tarafından yapılabileceğini tayin etmektir; Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 14.

d. Kurumun sakat ve eski hükümlüyü işverene göndermeşi.

Kurum kendisine başvurmuş sakatların (ve eski hükümlülerin) bir listesini yapar ve bunu bölgesindeki işyerlerine gönderir. Sonradan yapılacak başvurmalarda da aynı usul izlenir. Bu listeyi alan işverenler, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 4'deki öncelik durumlarını da gözönünde tutmak suretiyle nitelikleri bildirilen sakatlardan (ve eski hükümlülerden) uygun gördüklerini kuruma bildirirler. Bunun üzerine kurum da, istenilen sakatların sağlık raporu ile birlikte (ve eski hükümlüleri) gönderir. Ancak işveren bu seçim hakkını kullanırken, yönetmelikte tesbit edilen öncelik sırası dışına çıkmaz. Şu halde, işverenin çalıştıracığı işçiyi serbestçe seçim hakkı, yönetmeliğin emredici surette çizdiği öncelik sırası sınırları içinde kullanılmak gerekir. Aksi halde, yönetmeliğin öngördüğü ve haklı bir gerekçeye dayanan öncelik sırası kolaylıkla bir kenara itilmiş olabilecekti.

4. Sakat ve eski hükümlü çalıştırmayı işverenin kabul etmesi.

a. İşverenin sakat ve eski hükümlü çalıştırma mecburiyeti.

aa. Özel hukuk işverenin sakat (ve eski hükümlü) çalıştırma yükümü.

İşveren sakat (ve eski hükümlü) çalıştırma yükümünü, öncelik sırası sınırları içinde kendisinin seçtiği sakat (ve eski hükümlüler) ile bir hizmet sözleşmesi yapmak suretiyle yerine getirir. Gerçekten işverenin, kurumca gönderilen listeden seçtiği sakat ve eski hükümlünün kendisine başvurması halinde, onunla bir hizmet sözleşmesi yapmak zorundadır. Öte yandan, işveren kurumun gönderdiği listeden kimseyi seçmez ve kuruma hiç başvurmaz ise, kurum doğrudan doğruya, yönetmelikte belirtilen sayıda sakat ve eski hükümlüyü işyerine gönderebilir. İşveren bunlarla hizmet sözleşmesi yapmaya yanaşmazsa, o zaman bir para cezası ödemeye mahkûm edilir. Gerçekten İş K. 98/VIII uyarınca, işveren veya vekili çalıştırmakla yükümlü olduğu her sakat ve eski hükümlü için 500 - 1.000 TL. arasında bir p a r a c e z a s ı na mahkûm edilir.

bb. Kamu hukuku işverenin sakat (ve eski hükümlü) çalıştırma yükümü.

Kamu hukuku işvereni bu yükümü çalıştırmakla yükümlü olduğu sakat ve eski hükümlü sayısı kadar kadroya, kurumun gön-

derdiği listeden seçtiklerini atmakla yerine getirmiş olur. Şu halde, kamu hukuku işvereni İş K. 25 ve yönetmelik uyarınca çalıştırmak zorunda olduğu kişileri kamu hukuku statüsü içinde çalıştırabilmekte; onlarla bir hizmet sözleşmesi yapmak zorunda tutulmamaktadır.

b. İşverenin sakat ve eski hükümlü çalıştırma yükümünün yetersizliği.

Ulkemizde işverenin sakat ve eski hükümlü çalıştırma yükümünün yetersiz ve eksik biçimde düzenlendiği söylenebilir. Çünkü bu yüküme aykırılık halinde uygulanacak tek özel müeyyide, işverenin çalıştırmakla yükümlü bulunduğu her sakat ve eski hükümlü için 500-1000 TL. arasında bir para cezası ödemedir. Bu yüküme aykırılık halinde genel müeyyidelerden yararlanma yolunun açık olmasının, örneğin mahkemeye başvurup tazminat isteme veya mahkemenin o yolda karar vermesi sonucu hizmet ilişkisini kurulu saymanın büyük bir önemi yoktur. Çünkü bu gibi hallerde sakat ve eski hükümlünün bazı giderleri yüklenmesinin gerekmesi, bir yana, davanın bir sonuca ulaşabilmesi uzun zaman alır. Şu halde, bugün için sakat ve eski hükümlü işçi çalıştırma yükümünün tek müeyyidesi, para cezasına mahkûm edilme ile işverenin uğrayacağı maddî kayıptan çok, duyacağı manevi üzüntüdür. Hal böyle olunca, sakat ve eski hükümlü işçi çalıştırma yükümünün, işverenin devlet karşısındaki tam bir kamu hukuku yükümü olarak düzenlenmesi daha etkili ve isabetli olacaktır.

c. İşverenin sakat ve eski hükümlü çalıştırma yükümünün düzeltilmesi.

İş K. 25 ve özellikle yönetmelik hükümlerinin düzeltilmesi ve gerçek anlamda bir sakat ve eski hükümlü işçi çalıştırma yükümü tesis edilmesi zorunludur. Gerçekten sakat (ve eski hükümlü) çalıştırma yükümü, *işverenin devlet karşısındaki bir kamu hukuku yükümü* olarak düzenlenmelidir. Netekim Alman Hukukunda da Ağır Sakatlar Kanunu ile, savaş sakatları başta olmak üzere bütün sakatlar için özel bir sistem kabul edilmiştir. Buna göre, İş mevzuatına tâbi bir işveren kanunda belirtildiği oranda sakat işçi çalıştırmadığı takdirde, yetkili organ, çalışma dairesinin önerisi üzerine, mecburî çalıştırmayı emredebilir. Şöyle ki, yetkili makam işverene önce sakat işçi çalıştırma yükümünü yerine getirmesi için

bir süre tanır; işveren bu süre içinde de sakat işçi çalıştırmaya yanaşmazsa, yetkili makam o işverenin yanında çalışacak sakat işçileri ve onların işe başladıkları tarihi bizzat tesbit eder. Yetkili organın bu kararı ile gerçek bir sözleşme ilişkisi bulunmadığı için, yasadan doğan bir çalışma ilişkisi meydana gelir; fakat bu ilişki doğurduğu hükümler açısından diğerinin tamamen (1) aynıdır. Bu karara rağmen, işveren sakatı işe almamakta direnirse, işveren temerrüdüne düşer ve işçinin ücretini ödemekle yükümlü tutulur. Hatta sakatı işyerine almayan işveren için bir para cezası da tesbit olunur. Böylece kurulan hizmet ilişkisine, toplu iş sözleşmesi hükümleri uygulanır; toplu iş sözleşmesi yoksa, o zaman uygulanacak hükümleri de bizzat yetkili organ tesbit eder (2). Kamu kuruluşları ve kamu idareleri söz konusu ise, o zaman yetkili organın işe alma kararı vermesine gerek yoktur; zira bunlar sakat işçi çalıştırma yükümünü yerine getirmezlerse, üst kuruluşlar işe karışıp, gerekli sayıda sakat işçi çalıştırılmasını sağlayabilirler.

IV. Sakat ve eski hükümlü çalıştırma yükümünün uygulanması.

1. İşverenin sakat çalıştırırken alacağı tedbirler.

a. İşverenin sakatların çalışmalarını kolaylaştıracak tedbirleri alması.

İşveren, sakat (ve eski hükümlü) çalıştırma yükümünü, kurumun gönderdiği listeden seçtikleri kişiler ile bir hizmet sözleşmesi yapmakla yerine getirmiş olur. İşveren işletmesinin o anki durumunun sakat (ve eski hükümlü) çalıştırmaya elverişsiz olduğunu; zira o kişilerin çalışabilmeleri için özel bazı tesisata gerek bulunduğunu öne süremez. Bu yüzden, işveren, giderler kendisine ait olmak üzere, işyerlerini, işletme tesisatını, makina ve aletleri öyle kurmak ve işyerinde çalışmayı öyle düzenlemek zorundadır ki, bu suretle sakatların çalışma yerleri gerekli teknik yardımla donatılmış olsun (3). Bu yüzden, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y.'nin 17. maddesinde, «her işveren sakat çalıştırma yükümünü gözönünde tutarak,

(1) Hueck/Nipperdey Lehrbuch des Arbeitsrecht, I. Band, 7. Aufl., Berlin und Frankfurt 1963 771/772; Nikisch Arbeitsrecht, I. Band, 3. Aufl. Tübingen 1961, 208/209.

(2) Hueck/Nipperdey, I 771, N. 20 ve 29.

(3) Nikisch I 207/208.

işyerlerindeki bir kısım işleri, olanakları ölçüsünde sakat çalıştırmaya elverecek ve sakatların çalıştırılmasını kolaylaştıracak şekilde düzenler. Çalışma Bakanlığı, Sağlık ve Sosyal Yardım Bakanlığı ile Millî Eğitim Bakanlığı bu konuda işverenlere uzmanları aracılığı ile yardımlarda bulunurlar» hükmüne yer verilmiştir. Öte yandan, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 18'de belirtilmiş tedbirleri alınması sonucu sakatların verimli bir şekilde çalıştırılması sağlanmış olur. Ancak yönetmelik 17. maddesinde bunlar dışında işverenin sakatları bilgi ve yeteneklerini geliştirecek şekilde çalıştırmasını; özellikle ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırmamasını da emretmiştir.

b. İşverenin sakatları sağlık yönünden gözetmesi.

İşveren işyerinde çalıştırdığı sakat işçilerin sağlık durumlarına da dikkat zorundadır. Gerçekten Sakatlar ve Hükümlüler Y. 19'a göre, «işyeri hekimi sakatların çalıştırılmalarını ve arıza derecelerinin azalıp azalmadığını yakından gözetir ve uygun gördüğü tedbirleri işverene bildirir. İşveren, hekim tavsiyelerini yerine getirir. Arıza dereceleri azalan veya artanlar hakkında 25. madde hükmü uygulanır».

c. İşveren çalıştırdığı sakat işçilere ilişkin kayıtları tutması.

Sakat çalıştıran her işveren çalıştırdığı sakatların açık kimliği; işe alındığı tarih, çalıştırdığı iş, verilen ücret ve diğer gerekli bilgileri ihtiva eden kayıtlarını düzenli bir şekilde tutmak zorundadır, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 20.

2. İşverenin sakat ve eski hükümlü çalıştırırken alacağı tedbirler.

Sakat ve eski hükümlü işçinin çalışma şartları, kanunun çizdiği sınırlar içinde toplu iş sözleşmeleri ile serbestçe tayin olunabilir, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 36. Bu itibarla, aşağıda Yönetmelikte belirtilmiş birkaç önemli nokta üzerinde durmakla yetindim.

a. Sakat ve eski hükümlü ücretlerinin tam ödenmesi.

Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y.'nin 32. maddesi, bir işyerinde çalışan sakat ve eski hükümlülere, aynı nitelikteki işlerde aynı verimle çalışan diğer işçilerden daha düşük ücret verilemeyeceğini belirtmiştir. Şu halde, aynı işyerinde aynı nitelikteki işlerde eşit

verimli çalışan sakat ve eski hükümlü işçilerin ücretleri, diğerlerinden düşük olamaz. Hiç kuşkusuz, düşük verimle çalışan sakat işçilerin ücretleri azaltılabilir. Fakat düşük verimli sakat işçiye verilecek ücret, aynı işlerde çalışan işçilere ödenen *ücretin % 75'inden az olamaz*; hatta sakat işçiye ödenecek bu *indirimli ücret dahi asgari ücretin altında olamaz*. Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 32/II.

Bu hükmün isabet derecesi tartışılabilir. Çünkü bazı ülkelerde, verimleri normal asgari ücretin ödenmesine elverişli olmayacak derecede zayıf olan ve asgari ücret uygulaması dışında bırakıldıkları takdirde iş bulabilme veya buldukları işi muhafaza edebilmede de muhtemelen güçlüğü uğrayabilecek kişiler, örneğin gençler, sakatlar, çıraklar ve benzeri kişiler normal asgari ücret uygulaması dışında tutulmuşlardır. Bu ülkeler arasında Belçika, Kanada, Fransa, İrlanda, İngiltere, Japonya sayılabilir (4). Netekim, ülkemizde de hem 1968 tarihli Asgari Ücret Yönetmeliği ve buna dayanılarak alınmış 6/6/1969 günlü karar ile 1972 günlü karar (5) ve hem de 1973 günlü Asgari Ücret Yönetmeliği ve buna dayanılarak alınmış 28/VI/1974 günlü karar, 16 yaşında veya daha küçük işçilerle büyük işçiler arasında asgari ücret yönünden bir ayırım yapılmasını öngörmüştür. Aynı yönde bir ayırım, düşük verimli sakat işçi yönünden de yapılabilir ve böylece sakat işçi çalıştırmanın ülkemizde yaygınlaştırılması kolaylaştırabilirdi. Fakat bu yapılmamıştır.

Sakat işçilerin *s o s y a l y a r d ı m l a r* dan yararlanması sorununa gelince, sakat işçiye ister tam, ister düşük verimi nedeniyle indirimli ücret ödensin, her iki halde de sosyal yardımlardan tam olarak yararlanabilmek hakkı vardır, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 32/III.

b. *Sakat ve eski hükümlülere yıllık izin ve tatillerin tam verilmesi.*

Sakat ve eski hükümlü işçilerin izin ve tatilleri hakkında, İş Kanununun ilgili hükümleri uygulanır, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. madde 33'te yer alan bu hükmün ifadesi iyi değildir. Bu yüzden, adı geçen maddenin sakat ve eski hükümlüler de, yıllık izin, hafta tatili, ulusal bayram ve genel tatilden ve ara dinlenmelerine ilişkin

(4) Bureau International du Travail Mécanismes de fixation du salaire minimum et problèmes connexes, notamment en ce qui concerne les pays en voie de développement, Genève 1968, 29/30.

(5) Bk. Tunçomağ, Türk İş Hukuku, Cilt I, İstanbul 1971, 222, 225.

İş K. hükümlerinden, tıpkı diğer işçiler gibi yararlanırlar, şeklinde anlaşılması gerekir.

Yönetmeliğin bir işyerinde çalışan sakatlara, sağlamlarla aynı uzunlukta yıllık izin süresi tanınması, kanımca, sakatlar açısından yeterli bir koruma tedbiri sayılamaz. Bu itibarla, sakatların dinlenmeye olan daha büyük ihtiyaçları nedeniyle, Alman Hukukunda olduğu gibi, onlara 10 gün veya daha uzun ek bir sürenin tanınması doğru olurdu.

3. Sakat ve eski hükümlü işçi çalıştırmakla yükümlü işverenin denetlenmesi.

K u r u m , işyerlerinin kanun ve bu yönetmelik gereklerine uygun biçimde sakat çalıştırıp çalıştırmadıklarını ve bunlara ilişkin kayıtları tutup tutmadıklarını sürekli olarak denetler. Eksik sayıda sakat çalıştırdığı saptanan işyerlerini, haklarında kanunî işlem yapılmak üzere *Bölge Çalışma Müdürlüklerine bildirir. Ancak askeri işyerleriyle yurt emniyeti için gerekli maddeler imal olunan işyerlerinin denetimi özel tüzüğüne göre yürütül-
mek gerekir, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 21.*

Ancak kuruma işyerlerini denetleme ve tesbit ettiği eksiklikleri Bölge Çalışma Müdürlüğüne bildirme yetkisinin tanınmış olmasıyla önemli bir sonuç alınmaz. Çünkü zaten Bölge Çalışma Müdürlüğünün elinde de etkili bir yasal olanak yoktur. Kurumun elindeki tek olanak, savcılığa başvurmak suretiyle İş K. 98/VIII'deki para cezasının uygulanmasını sağlamaktır.

V. Sakat ve eski hükümlü çalıştırma yükümünün sona ermesi.

Sakat ve eski hükümlü çalıştırma yükümü çeşitli nedenlerle sona erer. Bunlardan başlıcaları aşağıda gösterilmiştir.

1. Sakatlık derecesinin belli bir oranın üstüne çıkması.

Sakat işçilerin çalışma güçlerini yitirme oranlarının % 70'in üstüne çıktığı ve çalışma gücünü yitirdiği sağlık kurulu kararı ile saptanırsa, bunların çalıştırılmaları hakkındaki kanun hükümlerinden yararlandırılmalarına son verilir, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 25/I.

Sakat işçilerin çalışma güçlerini yitirme oranlarının % 40'ın altına düştüğü saptananların ya derhal veya belli bir süre

geçtikten sonra, İş K. 25 ve yönetmeliğin hükümlerinden yararlanmalarının sona ermesi normal bir sonuçtu. Oysa Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y.'nin 25/II. maddesi, çalışma güçlerinin % 40'ın altına düşen sakatların o işyerinde çalıştığı sürece, oraya yeni bir sakat işçi gönderilemeyeceğini belirtmiştir. Bu hükmün anlamı, çalışma gücü kanununun aradığı oranın altına düşen sakatın özel hükümlerden yararlanmaya hâlâ devam edebilmesi ve o iş yerinde yönetmeliğin belirlediği ölçüde sakat bir işçiyi çalıştırabilme yolunun kapanmasıdır. Bu ise, yönetmeliğin amacına ters düşen bir sonuçtur.

2. Sakat ve eski hükümlü işçinin talimatlara aykırı davranması.

Haklı bir nedene dayanmadan yerleştirileceği işyerini istemeyen veya yerleştirildiği işi bırakan, eğitime, işgücünü ve verimini artırma tedbirlerine uymayan sakatlar (ve eski hükümlüler) bu yönetmelik hükümlerinden yararlanma hakkını kaybederler. Bu konudaki anlaşmazlıkları çalışma bakanlığı karara bağlar, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 23, 30.

Bu hüküm isabetli değildir. Çünkü talimatlara uymayan sakat ve eski hükümlüler özel hükümlerden yararlanma haklarını tamamen ve sürekli olarak kaybetmektedirler. Burada sakat veya eski hükümlünün kusurlu bir davranışı varsa da, bu gibi hallerde onların özel hükümlerden yararlanma haklarını sürekli değil de, tıpkı Alman Hukukunda olduğu gibi (6) belli süre için kaybetmeleri çok daha doğru olurdu.

3. Sakat ve eski hükümlü işçinin genel hükümlere göre işten çıkarılması.

İşveren genel hükümlere göre sakatların işine son verebilir ve durumu, kurumun o yerdeki şube ve bürosuna bildirir. Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 24. Şu halde, işveren sakat ve eski hükümlü işçisini genel hükümlere, özellikle İş K. nun 17. maddesine dayana-

(6) Hueck/Nipperdey I 763/764.

rak sona erdirebileceği gibi feshi ihbar da edebilir. Bu hüküm, son derecede sakıncalıdır.

İş Kanununa tâbi olmayan kamu kuruluşlarında çalışanların işlerine genel hükümlere göre son verme ise, kanımca, idare hukuku esasları uyarınca görevden çıkarmayı ifade eder.

4. İşverenin işten ayrılan sakat ve eski hükümlüyü kuruma bildirmesi.

İşveren, işten ayrılan sakat ve eski hükümlü işçiyi, en geç 15 gün içinde işyerinin bölgesinde görevli kurumun şube veya bürosuna taahhütlü mektupla bildirmek zorundadır, Sakatlar ve Eski Hükümlüler Y. 22.