

İŞYERİNDE RADYASYONA MARUZ KALABİLECEK İŞÇİLER İÇİN ÇALIŞMA SÜRELERİ VE İZİN HAKKI

WORKING HOURS AND PERMISSION TO LEAVE FOR WORKERS EXPOSED TO RADIATION AT WORK

Alptekin Burak BOYDAK*

Özet: Çalışma yaşamında çalışma süreleri genel olarak 4857 sayılı İş Kanunu ile düzenlenmiş ise de bir kısım riskli işlerde çalışan kişiler bakımından genel düzenlemenin dışına çıkılarak daha koruyucu bir takım hükümlerin varlığına gerek duyulmuştur. Bu çerçevede iyonlaştırıcı radyasyonla teşhis, tedavi veya araştırmanın yapıldığı yerler ile bu iş veya işlemlerde çalışan personelin iş sağlığı ve güvenliği de gözetilerek azami çalışma süreleri belirlenmiş ve bu personele maruz kaldıkları risklere binaen birtakım haklar tanınmıştır.

Makalemizde radyasyon riskine maruz kalan işçilere ilişkin çalışma süreleri ve izin hakkı bağlamında mevzuatımızda yer alan koruyucu ve destekleyici hükümler konuyla ilgili yargı kararları ve öğretideki görüşler çerçevesinde tetkik edilip değerlendirilmelerde bulunulmaya çalışılmıştır.

Anahtar Kelimeler: Radyasyon, Fazla Çalışma, Fıllı Hizmet Zammı

Abstract: While at workplace hours in working life were generally regulated by the Labor Law No. 4857, the need for a more protective set of provisions was required by staying out of general regulations for the people who work risky jobs. Within this framework, maximum working hours has been determined by taking into consideration the occupational health and safety of the personnel working in these jobs or operations with the ionization radiation diagnosis, the places where treatment or are performed and due to the exposed risk, some right have been granted to the personnel.

In our article, in regards to the workers who are exposed to radiation risk, working hours and permission to leave, the protective and supporting provisions in our legislation have been tried to be examined evaluated within the framework of the judicial decisions and teaching opinions.

Keywords: Radiation, Overwork, Actual Service Raise

* Dr. Avukat, İstanbul Üniversitesi Rektörlüğü Hukuk Müşavirliği, alptekin_burakb@hotmail.com, ORCID: 0000-0002-9136-4621 Makalenin Gönderim Tarihi: 31.12.2018, Kabul tarihi: 08.01.2019

Giriş

İş görme borcunun yerine getirmekle mükellef olan çalışanların bu borcu ifa ederken tabi oldukları hak ve yükümlülüklerin en önemlilerinden biri çalışma ve dinlenme sürelerine ilişkin hükümlerdir.

Kanun koyucu 4857 sayılı İş Kanunu'nda işçinin dinlenme hakkı ve çalışma borcu arasında hakkaniyetli bir süre gözetmek amacıyla işçinin günde 11 saati aşmamak kaydıyla kural olarak haftada en çok 45 saat çalışmasını öngörmüş; yine işçinin günlük 11 saatten fazla çalışmaması kaydıyla haftalık çalışma süreleri tarafların anlaşmasıyla 45 saatin altında belirlenmişse bu süreyi aşan çalışmalarda fazla sürelerle çalışma ücreti; bunun haricinde 4857 sayılı İş Kanunu'nun 41 ve 63. maddeleri çerçevesinde (denkleştirme esasının uygulandığı haller hariç olmak üzere) 45 saati aşan çalışmalar için ise fazla çalışma ücreti ödenmesini hüküm altına almıştır.

Kanun koyucu işçilere sağlanan haklarla ilgili kurallar koymakla birlikte bir takım hassas ve riskli işlerde çalışan kişileri gözetici kurallar koymayı da ihmal etmemiştir. Zira bazı işlerde belirli sürelerin üzerinde çalışılması işçinin en temel haklarından olan sağlık hakkına müdahale riskini de bünyesinde taşımaktadır. Sağlık hakkının devletin aktif müdahalesini gerektiren, anayasal koruma gereken haklardan birini teşkil ettiği bilinmektedir.¹

Yukarıda anlatılanlar bağlamında incelenmesi gereken çalışma türlerinden birini çalışma ortamlarında radyasyona maruz kalabilecek işlerde çalışanlar oluşturmaktadır. Zira bu işlerde çalışan işçiler sağlık alanında korunması gereken grubu da teşkil etmektedirler. Bu çerçevede radyasyon riskine tabi işlerde çalışan kişiler için öngörülen çalışma süreleri ve izin hakkı konuları ilk elde incelenmelidir.

1. Çalışma Sürelerine İlişkin Düzenlemeler:

Radyasyon riskine tabi işlerde çalışanlar için 4857 sayılı İş Kanunu'nda belirtilen genel haftalık çalışma sürelerinden ayrılmak

¹ Öykü Didem Aydın, "Sağlık Hakları ve Sağlık Hakları Alanında Yeni Anayasal Gelişmeler" Uluslararası Türk-Amerikan Tıp Hukuku ve Etiği Sempozyumu, Seçkin, 2014, s. 207,

gerekliliği mevzuata yansiyarak gerek günlük çalışma sürelerinde gerekse haftalık çalışma sürelerinde kendini göstermiştir.

4857 sayılı Kanun'un 63/2. maddesinde; "Tarafların anlaşması ile haftalık normal çalışma süresi, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine, günde on bir saati aşmamak koşulu ile farklı şekilde dağıtılabilir" ifadesi ile günlük çalışma süresinin on bir saati geçmemesi öngörül-müş iken bu üst süre radyasyon riskine tabi işlerde çalışanlar için beş saat olarak düzenlenmiştir.² Nitekim Radyoloji, Radyom Ve Elektrikle Tedavi Müesseseleri Hakkında Nizamname'nin 21. maddesi "Röntgen ve radyom ile daimi olarak günde beş saatten fazla çalışamaz. Röntgen muayenehanelerinde pazardan maada ayrıca bir gün daha öğleden sonra tatil yapılmalıdır" hükmünü amirdir. Madde metninden de anlaşılacağı üzere bu işyerlerinde çalışanlar için Pazar günü tatil ise buna ek olarak bir öğleden sonra mesai vakti de tatil olarak verilmelidir.

Öğretide de belirtildiği üzere eğer işyerinde tatil günü Pazar gününden başka bir gün olarak kararlaştırılmış ise kararlaştırılan güne ek olarak yarım gün daha izin verilmelidir.³ Yarım gün iznin ücretli olup olmadığı noktasında 4857 sayılı Kanun'un 55. maddesinin g bendinde çalışmış gibi sayılan haller arasında "3153 sayılı Kanun'a dayanılarak çıkarılan yönetmeliğe göre röntgen muayenehanelerinde çalışanlara pazardan başka verilmesi gereken yarım günlük izinler" de zikredildiğinden yarım gün iznin ücretli olarak kullandırılması, kullandırılmaması halinde de iş akdinin bitiminde tazminat olarak işçiye ödenmesi gerekmektedir.

Nizamname'nin 22. maddesinde de çalışma süreleri ile ilgili bir hüküm daha getirilmiştir. Buna göre; "Hastanelerde, röntgen ve radyom ile tam müddetle çalışan kimseler, hastanenin başka işlerinde kullanılamaz. Bunlara gece uykularını ihlal edecek iş verilmemelidir."

² 477 sayılı Kanun ile Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararname 11. maddesinde getirilen düzenlemeye göre; 19.4.1937 tarihli ve 3153 sayılı Radyoloji, Radyom ve Elektrikle Tedavi ve Diğer Fizyoterapi Müesseseleri Hakkında Kanun'un; 3. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "bir nizamname yapılır" ibaresi "Cumhurbaşkanınca çıkarılan yönetmelikle düzenlenir" şeklinde, 8. maddesinin 1. fıkrasında yer alan "nizamnameye" ibaresi "yönetmeliğe" şeklinde değiştirilmiştir (RG 4 Temmuz 2018, 30468)

³ Kemal Öcal Evren, İş Sağlığı ve Güvenliği El Kitabı, Ankara 2016, s. 243.

30.01.2010 tarih ve 27478 sayılı Resmi Gazete ile yayımlanarak yürürlüğe giren, 5947 sayılı Üniversite ve Sağlık Personelinin Tam Gün Çalışmasına ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 9. maddesiyle, 3153 sayılı Kanun'a ek 1. madde eklenmiş ve radyasyona tabi işlerde çalışanlar için günlük azami sınırdan başka 4857 sayılı İş Kanunu'ndaki genel düzenlemeden ayrılarak haftalık azami sınır getirilmiştir. **Şöyle ki;**

4857 sayılı İş Kanunu'nun 63. maddesi, "Genel bakımdan çalışma süresi haftada en çok kırk beş saattir. Aksi kararlaştırılmamışsa bu süre, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine eşit ölçüde bölünerek uygulanır" hükmünü getirmiştir. Madde metnindeki "genel olarak" ibaresinden de anlaşılacağı üzere bir takım işler bakımından bu sürelerin değiştirilmesi mümkündür. Zira kimi işlerde haftalık çalışma süresinin kırk beş saat olarak uygulanması işçinin sağlığı açısından risklere neden olabilecektir. Bunun en somut örneklerinden birini ise iyonlaştırıcı radyasyonla teşhis, tedavi veya araştırmanın yapıldığı yerler ile bu iş veya işlemlerde çalışanlar oluşturmaktadır.

3153 sayılı Radyoloji, Radyom ve Elektrikle Tedavi ve Diğer Fizyoterapi Müesseseleri Hakkındaki Kanun'un⁴ ek 1. maddesi ile "İyonlaştırıcı radyasyonla teşhis, tedavi veya araştırmanın yapıldığı yerler ile bu iş veya işlemlerde çalışan personelin haftalık çalışma süresi 35 saattir. Bu süre içerisinde, Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikte belirtilen radyasyon dozu limitleri de ayrıca dikkate alınır. Doz limitlerinin aşılmaması için alınması gereken tedbirler ile aşıldığı takdirde izinle geçirilecek süreler ve alınacak diğer tedbirler Sağlık Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle⁵ belirlenir" hükmü getirilmiştir.

Sağlık Kuralları Bakımından Günde Azami Yedi Buçuk Saat Veya Daha Az Çalışması Gereken İşler Hakkında Yönetmelik⁶ madde 4 hükmü ile de; "Radyoaktif ve radyoionizan maddelerle yapılan işler: 19.4.1937 tarihli ve 3153 sayılı Radyoloji, Radyom ve Elektrikle Tedavi ve Diğer Fizyoterapi Müesseseleri Hakkında Kanun'un

⁴ R.G. 27.04.1937, 3591.

⁵ Sağlık Hizmetlerinde İyonlaştırıcı Radyasyon Kaynakları İle Çalışan Personelin Radyasyon Doz Limitleri Ve Çalışma Esasları Hakkında Yönetmelik, R.G. 05.07.2012, 28344.

⁶ R.G. 16.07.2013, 28709

Ek 1. maddesinde yer alan hükümler saklı kalmak kaydıyla doğal ve yapay radyoaktif, radyoionizan maddeler veya bütün diğer korpusküler emanasyon kaynakları ile yapılan işler” günde azami yedi buçuk saat olarak çalışılabilecek işler arasında sayılmış ve bu işlerde fazla çalışma yapılamayacağı hüküm altına alınmış olup bu sürelerin azami sürelerle sınırlandırılmasının temel gayesi işçinin sağlığının korunmasıdır.⁷

3153 sayılı Radyoloji, Radyom ve Elektrikle Tedavi ve Diğer Fizyoterapi Müesseseleri Hakkında Kanun’un Ek 1. maddesi hükmü metni tetkik edildiğinde görüleceği üzere radyasyonla teşhis, tedavi veya araştırmanın yapıldığı yerlerde çalışanlar için çalışma süreleri ve çalışma bölgelerindeki radyasyon dozu limitleri olmak üzere çalışanları koruyucu iki limit getirilmiştir. Her ne kadar kural olarak bu işlerde fazla çalışma yaptırılmaması gerekse de Kanunda belirlenen haftalık çalışma süresi ara dinlenme sürelerinin düşürülmüş hali olarak kabul edilerek, haftalık 35 saati geçen çalışma varsa bu durumda fazla çalışma ücreti ödenmesi gerekmektedir.⁸ Bununla birlikte uygulamadaki çalışma sürelerinin maalesef yasal sürenin çok üzerinde olabildiği bilinmektedir. Konuyla ilgili anestezi çalışanları üzerinde yapılan bir araştırmada haftalık ortalama çalışma sürelerinin kırk ile altmış saat arasında görülebildiği belirtilmiştir.⁹

Konuyla ilgili yargıya yansıyan olaylarda yüksek mahkeme fazla çalışma olgusunun tespitinde;

“Taraflar arasındaki uyuşmazlık, davacının 3153 sayılı Radyoloji, Radyom ve Elektrikle Tedavi ve Diğer Fizyoterapi Müesseseleri Hakkında Kanun ile Radyoloji, Radyom ve Elektrikle Tedavi Müesseseleri Hakkında Nizamname uyarınca fazla çalışma ücretine hak kazanıp kazanmadığı noktalarında toplanmaktadır. Radyoloji, Radyom ve Elektrikle Tedavi Müesseseleri Hakkında Nizamname’nin 21.

⁷ Sarper Süzek, İş Hukuku, Ankara 2018, s. 778.

⁸ Ali Terzioğlu, Yahya Kemal Koç; “Radyasyon Riskine Tabi Çalışanlara Çalışma Hayatında Sağlanan Haklar”, Mali Çözüm, Kasım-Aralık 2016, s. 248.

⁹ Anestezi Çalışanlarında Mesleki Risk Değerlendirme Raporu, Ekim 2013-Nisan 2014, <https://istabip.org.tr/icerik/anestezirapor.pdf>, s. 8; Ayrıca bkz. Onur Yıldırım, “Sağlık Hizmetinde Sağlık Çalışanlarının Çalışma Koşulları Ve Sorunları”, Sağlık Çalışanlarının Sağlığı 6. Ulusal Kongresi, s. 172-178, Türk Tabipler Birliği Yayınları, Nisan 2018

maddesi "Röntgen ve radyom ile daimi olarak günde beş saatten fazla çalışamaz. Röntgen muayenehanelerinde pazardan maada ayrıca bir gün daha öğleden sonra tatil yapılmalıdır" hükmünü içermektedir. 30.01.2010 tarihinde Resmi Gazete 'de yayınlanan 5947 sayılı Üniversite ve Sağlık Personelinin Tam Gün Çalışmasına ve Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun'un 9. maddesi ile 3153 sayılı Kanun'a eklenen Ek 1. maddede "İyonlaştırıcı radyasyonla teşhis, tedavi veya araştırmanın yapıldığı yerler ile bu iş veya işlemlerde çalışan personelin haftalık çalışma süresi 35 saattir" hükmünü içermektedir.

Somut olayda röntgen teknisyeni olarak çalışan davacının fazla çalışma alacağı hesaplanırken hükme esas alınan bilirkişi raporunda, 3153 sayılı Kanun'a 5947 sayılı Kanun'la 30.01.2010 tarihinde yapılan değişiklikle getirilen ek 1. madde dikkate alınmaksızın, çalıştığı tüm süre için yukarıda anılan Nizamnamenin 21. maddesine göre fazla çalışma hesaplaması yapıldığı anlaşılmaktadır. Söz konusu kanun yürürlüğe girmeden önceki çalışma dönemi için günlük beş saati aşan çalışmalara göre, anılan kanunun yürürlüğe girmesinden sonraki dönem için ise kanunun ek 1. maddesi uyarınca günlük yedi saati aşan çalışmalara göre fazla çalışma alacağı hesaplanması gerekmektedir. Eksik inceleme ve yanılığlı değerlendirme ile karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir."¹⁰ içtihadına vararak işçinin çalıştığı dönemde tabi olduğu mevzuat hükümleri çerçevesinde fazla çalışma alacağının hesaplanması gerektiğine hükmetmiştir.¹¹ Bir baş-

¹⁰ Yargıtay 22. H.D. 02.02.2015 gün E: 2014/27442 K: 2015/1956 (Kişisel Arşiv).

¹¹ "Somut olayda davacı işçi, davalı işyerinde radyoloji teknikeri olarak çalışmaktadır. 3153 sayılı Kanun'a 5947 sayılı Kanun'la 30.01.2010 tarihinde yapılan değişiklikle getirilen ek 1. madde "İyonlaştırıcı radyasyonla teşhis, tedavi veya araştırmanın yapıldığı yerler ile bu iş veya işlemlerde çalışan personelin haftalık çalışma süresi 35 saattir" hükmünü içermektedir. Davaya konu olayda davacının talep ettiği fazla çalışma alacağı tanık beyanları doğrultusunda hesaplanan bilirkişi raporuna göre hüküm altına alınmıştır. Somut olayda hükme esas alınan bilirkişi raporunda, fazla mesai alacağı hesaplanırken 3153 sayılı Kanun'a 5947 sayılı Kanun'la 30.01.2010 tarihinde yapılan değişiklikle getirilen ek 1. madde dikkate alınmaksızın, yukarıda anılan nizamnamenin 21. maddesine göre hesaplama yapıldığı anlaşılmaktadır. Söz konusu Kanun yürürlüğe girmeden önceki çalışma dönemi için günlük beş saati aşan çalışmalar için, anılan Kanun'un yürürlüğe girmesinden sonraki dönem için ise Kanun'un ek 1. maddesi uyarınca haftalık otuz beş saati aşan çalışmalar fazla mesai alacağı hesaplanması gerekmektedir. Davacının nöbet tuttuğu günlerde günlük on dört saat çalışma yaptığı kabul edilerek ve nöbet sonrası izin kullanıp kullanmadığı açıklığa kavuşturulduktan sonra yu-

ka deyişle 30.01.2010 tarihinden önceki çalışmalar için günlük 5 saati geçen çalışmaların 30.01.2010 tarihinden sonrakilerin ise haftalık 35 saati aşanları bakımından fazla çalışma ücretinin hesaplanması gerekmektedir.

Bununla birlikte Yargıtay önüne gelen bir diğer somut uyuşmazlıkta, "mahkemece, davacının çalıştığı süre içerisinde yapmış olduğu hizmetleri sırasında bulunduğu ortamda radyasyona maruz kalmayacağına tespit edilmesi sebebiyle davacının şua iznine hak kazanamayacağı kanaatine varılmış ve şua izninin reddine karar verilmiş ancak davacının fazla çalışma yaptığı sonucuna varılarak fazla mesai alacağı hüküm altına alınmıştır. 3153 sayılı Kanun'un 6. maddesi uyarınca Röntgen cihazlarının çalıştırılması radyoloji uzmanları veya onların nezareti altındaki personel tarafından yapılabilir. Buna göre Radyoloji uzmanı doktor veya Röntgen teknisyenliği konusunda mesleki eğitimi ve diploması olmayan şahısların radyasyon riski olan işlerde çalıştırılması mümkün değildir. Mahkemece yapılan keşif sırasında davacının görev yaptığı yerler olarak gösterdiği alanların röntgen cihazlarının kurulu olduğu ve radyasyon güvenliği yönetmeliğinde "denetimli alanlar" olarak tanımlanan radyasyona maruz kalma riski taşıyan yerler içerisinde olmadığı bilirkişi raporu ile tespit edilmiştir. Yine aynı keşifte adı geçen hastanede bulunan röntgen cihazlarının kanun ve yönetmeliklere uygun olarak kurulmuş olduğu, radyasyon güvenliği yönetmeliğine uygun olarak korunma tedbirlerinin alınmış olduğu, TAEK tarafından incelendiği ve radyasyon güvenliği lisansı verildiği tespit edilmiştir. Bu sebeple, röntgen servisinde çalışmak veya çalışırken Röntgen cihazlarının "yakınında bulunmak" suretiyle radyasyonun zararlı etkilerine maruz kalmanın mümkün olmadığı da belirtilmiş ve davacının herhangi bir şekilde zararlı radyasyona maruz kaldığı veya bu nedenle sağlığının etkilendiğine dair delil bulunmadığı sonucuna varılmıştır. Dosyada davalı iş yerinde yetkili bulunan Radyoloji Uzmanı doktorun yazısında, davacının çalışmaları sırasında

karıda anlatılan esaslara göre hesaplama yapılmalıdır. Eksik inceleme ve yanlıgılı değerlendirme ile karar verilmesi hatalı olup bozmayı gerektirmiştir" İfadeleriyle işçinin çalıştığı dönemde tabi olduğu mevzuat hükümleri ve nöbet sonrası izin kullanıp kullanmaması gözetilerek hüküm kurduğu gözlemlenmektedir (Samet Can Olgaç, "İş Hukukunda Şua İzin Alacağı Üzerine Yargıtay Kararları Işığında Genel Bir Değerlendirme", *TBB Dergisi* 2015 (117)).

aktif radyasyon alanı dışında, sekreterlik ve filmleri hastalara verme göreviyle çalıştığı belirtilmiştir. Davacı bu göreve rağmen haksız uygulamalarla röntgen filmi çekimi işi yaptırıldığı iddiasını ispatlayacak delil dosyaya sunmamıştır. Davacının çalışma saatleri değerlendirildiğinde 08.00-16.00 saatleri arası haftanın beş günü çalıştığı, bir saat ara dinlenme kullandığı zaman davacının fazla çalışma yapmadığı tespit edilmiştir. Mahkemece davacının şua iznine ilişkin alacağı, yapmış olduğu hizmetleri sırasında bulunduğu ortamda radyasyona maruz kalmayacağını tespit edilmesi nedeniyle hak kazanamayacağı kabul edilmişken fazla çalışma alacağının röntgen ve radyom ile daimi olduğu varsayılarak günde beş saatten fazla çalışmalarının fazla çalışma sayılması çelişki oluşturmuştur. Hal böyle olunca davacının, fazla çalışma yapmadığı anlaşıldığından fazla mesai ücretine ilişkin talebinin reddi yerine kabulü hatalı olup, bozmayı gerektirmiştir” içtihadına vararak radyasyona yakın yerlerde yapılan çalışmalarda genel hükümlerin uygulanacağı bu kişilerin fazla çalışma ücretleri hesaplanırken doğrudan radyasyona maruz kalanların tabi olduğu hukuki statüye tabi olmayacağını hüküm altına almıştır.¹²

İş Kanunu’nun 41. maddesinin yedinci fıkrası incelendiğinde görüleceği üzere fazla çalışma yaptırılabilmesinin için gerekli şartlardan biri de, tarafların bu konuda anlaşmaları, dolayısıyla işçinin fazla çalışma için onayının alınmasıdır. Normal şartlar altında işçiden alınacak onayın fazla çalışma yapılmadan önce işçiye sorulmak suretiyle alınabileceği gibi iş veya toplu iş sözleşmelerine konulacak hükümlerle önceden alınabilmesi de mümkündür.¹³ İşçinin fazla çalışma ücretine hak kazanabilmesi için gerekli diğer koşul ise fazla çalışma yapılacağının uygun araçlarla işçilere duyurulmasıdır.¹⁴

Radyasyon riskine tabi işyerlerinde çalışan işçiler bakımından işin niteliği ve sağlık riskleri gözetildiğinde konulan sınırlamalar çerçeve-

¹² Yargıtay 22. H.D. 06.03.2014 gün 2013/6451 E. 2014/5011 K. (<http://ismahkemesi.com>).

¹³ Alptekin Burak Boydak, “Denetim Görevinde Bulunanların Fazla Çalışma Hakkı (Karar İncelemesi)”, *Çalışma ve Toplum Dergisi*, S:37, s. 263.

¹⁴ Hatice Karacan, 4857 sayılı İş Kanununa Göre Normal Fazla Çalışma, İstanbul 2014, s. 87.

sinde fazla çalışma yapılması yönünde işçi işveren arasında bu yönde anlaşma yapılmaması gerekmektedir. Bununla birlikte her nasılsa böyle bir fazla çalışma yoluna gidilmiş ise fazla çalışma ücretinin işçinin saat başı ücretinin yüzde elli fazlasıyla ödenmesi gerektiği, ödenmemesi halinde de işçinin hakkın doğduğu tarihten itibaren beş yıllık süre içerisinde talep hakkı olduğu unutulmamalıdır.

2. Yıllık İzin Hakkı:

Radyasyon riskini tabi olarak çalışanlar bakımından genel düzenlemeye ek olarak spesifik hükümlerin tesis edildiği diğer bir alan da yıllık izin hakkıdır. 4857 sayılı Kanun'un 53. maddesinde;

“İşyerinde işe başladığı günden itibaren, deneme süresi de içinde olmak üzere, en az bir yıl çalışmış olan işçilere yıllık ücretli izin verilir.

Yıllık ücretli izin hakkından vazgeçilemez.

Niteliklerinden ötürü bir yıldan az süren mevsimlik veya kampanya işlerinde çalışanlara bu Kanunun yıllık ücretli izinlere ilişkin hükümleri uygulanmaz.

İşçilere verilecek yıllık ücretli izin süresi, hizmet süresi;

- a) Bir yıldan beş yıla kadar (beş yıl dâhil) olanlara on dört günden,
- b) Beş yıldan fazla on beş yıldan az olanlara yirmi günden,
- c) On beş yıl (dâhil) ve daha fazla olanlara yirmi altı günden, az olamaz.

Yer altı işlerinde çalışan işçilerin yıllık ücretli izin süreleri dörder gün arttırılarak uygulanır.

Ancak on sekiz ve daha küçük yaştaki işçilerle elli ve daha yukarı yaştaki işçilere verilecek yıllık ücretli izin süresi yirmi günden az olamaz” hükümlerine yer verilerek işçilerin yıllık izne hak kazandıkları süreler ve gerekli kıdem şartları kodifiye edilmiştir.

İşçinin hak ettiği yıllık izin hakkının nasıl kullanılacağı hususuna gelirse; öncelikle söylenmesi gereken, temel ilkenin işçinin hak ettiği iznin bölünmeden kullanılması olduğudur. Bu izin işveren

tarafından 4587 sayılı Kanun'un 53. maddesinde belirtilen süreler içerisinde ve yine aynı Kanun'un 56. maddesine binaen tarafların anlaşmaları ile on günden aşağı olmamak üzere bölümler halinde kullanılması da mümkündür.¹⁵

Radyasyon riskine tabi olarak çalışanların maruz kaldıkları iş şartları sağlık gereksinimleri de gözetilerek bu kimseler bakımından yukarıda belirtilen yıllık izin haklarının yanında ayrıca "şua izni" olarak nitelenen bir izin hakkı daha öngörülmüştür.

Kelime anlamı itibariyle 'ışın' anlamına "şua" izninde çalışanlar maruz kalabildikleri ışın nedeniyle radyasyon ışınlarına tabi olarak çalışan kişiler için yıllık izinlerine ek olarak bu izne de yer verilmiştir.¹⁶

Radyoloji, Radyom Ve Elektrikle Tedavi Müesseseleri Hakkında Nizamname'nin 24. maddesine göre; "bu gibi işyerlerinde çalışma yapan her röntgen mütehasısının veya röntgen ve radyom ile işteğal eden kimsenin senede dört hafta muntazaman devamlı tatil yapması mecburidir" hükmüne yer verilerek şua izninin kapsamı ve süresi açıklanmıştır.¹⁷ Burada dikkat edilmesi gereken noktalarda biri "muntazaman" ifadesinden de anlaşılacağı üzere şua izninin kesintisiz kullanılmasıdır. Zira burada amaçlanan zararlı olabilecek ışınlar maruz kalan bir çalışanın kesintisiz olarak bu ışınlardan uzak kalması ve dinlenmesinin sağlanması olup aksi yönde bir tasarruf mevzuata aykırı olacaktır.

Ayrıca, 09.03.2011 tarihli, Sağlık Bakanlığı İzin Yönergesi'nin 25. maddesinde de "hizmetleri sırasında radyoaktif ışınlarla çalışan personele, her yıl, yıllık izinlerine ilaveten bir aylık sağlık izni verileceği" hüküm altına alınmıştır.

¹⁵ Ünal Narmanlıoğlu , İş Hukuku Ferdi İş İlişkileri, s. 715; Nuri Çelik-Nurşen Caniklioğlu- Talat Canbolat,, İş Hukuku Dersleri, İstanbul 2018, s. 739.

¹⁶ Ali Terzioğlu, Yahya Kemal Koç; "Radyasyon Riskine Tabi Çalışanlara Çalışma Hayatında Sağlanan Haklar", *Mali Çözüm*, Kasım-Aralık 2016, s. 249.

¹⁷ Sağlık Bakanlığı İzin Yönergesi'nin 25. maddesinde de "Hizmetleri sırasında radyo aktif ışınlarla çalışan personele, her yıl yıllık izinlerine ilaveten bir aylık sağlık izni verilir." ifadesine yer verilerek bu mınvalde bir hükme yer verilmiştir. (Ali Terzioğlu, Yahya Kemal Koç; "Radyasyon Riskine Tabi Çalışanlara Çalışma Hayatında Sağlanan Haklar", *Mali Çözüm*, Kasım-Aralık 2016, s. 249).

Yargıtay da bu hükümler çerçevesinde, önüne gelen bir uyuşmazlıkta “Taraflar arasında şua izninin kullandırılıp kullandırılmadığı hususunda uyuşmazlık bulunmaktadır. Davacı, her yıl 2 hafta yıllık izin kullandığını, yasa gereği her yıl kullandırılması gereken 4 hafta şua izninin kullandırılmadığını iddia etmiş olup, hükme esas alınan bilirkişi raporunda, davacının 3153 sayılı Radyoloji, Radyom ve Elektrikle Tedavi ve Diğer Fizyoterapi Müesseseleri Hakkında Kanun kapsamında çalıştığı kabul edilen süre boyunca hak kazandığı şua izninden kullandırıldığı anlaşılan yıllık izin süreleri mahsup edilerek her yıl için 14 gün şua izni alacağı olduğu kabul edilmiş ise de; sözü edilen yasaya dayalı olarak çıkarılan Radyoloji, Radyum ve Elektrikle Tedavi Müesseseleri Hakkında Nizamname’nin 24. maddesine göre, her röntgen mütehassısının veya röntgen ve radyomla iştigal eden kimsenin senede dört hafta muntazaman devamlı tatil yapması mecburi olup; kanun ve tüzük gereği şua izni bölünemeyeceği gibi kullandırılan yıllık izin sürelerinin de şua izninden mahsup edilmesi mümkün değildir. Mahkemece, yukarıda açıklanan nedenle, davacının 3153 sayılı Radyoloji, Radyom ve Elektrikle Tedavi ve Diğer Fizyoterapi Müesseseleri Hakkında Kanun kapsamında çalıştığı kabul edilen süre boyunca her yıl 4 hafta şua izin ücreti alacaklısı olduğu kabul edilerek hesaplama yaptırılması gerekirken bu husus gözetilmeden karar verilmesi hatalı olup bozma nedenidir” sonucuna varmıştır.¹⁸

Ayrıca şua iznini hak edilmesi için bir yıllık kıdem şartının olduğu önu sürülmüş ise de fikrimizce “senede dört hafta izin kullandırılır” ifadesindeki “senede” ibaresi bir yıllık kıdem şartı ile ilgili bir hüküm olmayıp işçinin bir yıl içerisinde en az dört hafta ışıktan uzak kalmasına ilişkin bir hükümdür. Dolayısıyla bir yıllık kıdemi olmayan işçilere de şua izni verilmesinde hukuki bir engel olmadığı kanaatindeyiz.¹⁹

Yine bahsi geçen 24. maddede şua izninden yararlanabileceklerin kapsamı belirlenirken; “ bu işyerlerinde çalışma yapan ve röntgen ve radyom ile iştigal eden kimsenin” bu haktan yaralanabileceği belirtilmiş olduğundan hastanelerde veya diğer işyeri ve kuruluşlarda çalışan her

¹⁸ Yargıtay 7. H.D. , E: 2014/15964 K: 2015/1463, 12.02.2015 (www.kazanci.com)

¹⁹ Aksi görüş için bkz., Samet Can Olgaç, “İş Hukukunda Şua İzin Alacağı Üzerine Yargıtay Kararları Işığında Genel Bir Değerlendirme”, *TBB Dergisi* 2015 (117)

kimsenin değil radyasyona tabi işlerle doğrudan istigal eden kimselerin bu haktan yararlanabilecekleri gözlemlenmektedir.

Yüksek Mahkeme; “ Somut uyuşmazlıkta, davacının röntgen teknisyeni olarak çalıştığı anlaşılmaktadır. Mahkemece davacının şua izni alacağına hak kazanamayacağı kabul edilmişken fazla çalışma alacağına röntgen ve radyom ile daimi olduğu varsayılarak günde beş saatte fazla çalışmalarının fazla çalışma sayılması çelişki oluşturmuştur. Bu nedenle, gerekirse mahallinde keşif yapılarak Radyoloji, Radyom ve Elektrikle Tedavi Müesseseleri Hakkında Nizamnameye göre davacının radyasyona maruz kalıp kalmadığının araştırılarak, davacının şua izni alacağı ve fazla mesai ücreti alacağı ile ilgili olarak sonuca gidilmesi gerekir” sonucuna ile aynı hususa vurgu yapmıştır.²⁰

Şua izninin kullandırılması mecburidir ve işçinin çalışması devam ederken bu iznin yerine kendisine ücret ödenmesini istemesi işveren tarafından kabul edilmemelidir. Bununla birlikte bir şekilde bu izin kullandırılmamışsa artık bu alacak tazminat alacağına dönüşüp işçiye iznin kullandırılmadığı tarihteki ücret üzerinden tazminatın ödenmesi gerekmektedir.²¹

Sonuç:

İş ortamında radyasyon alınabilecek hizmetlerin sunumu niteliği itibariyle çalışma yaşamında gerekli olduğu kadar en riskli alanlardan da biridir. Dolayısı ile bu hizmetin sunumunda görev alan kişileri koruyucu bir takım düzenlemelerin olması gerekli ve doğaldır. Bu çerçe-

²⁰ Yargıtay 9. H.D. , E: 2017/1963, K: 2017/5361, 30.03.2017 (Lexpara)

²¹ Mahkemece davacının son ücreti üzerinden yapılan hesaba göre alacaklar hüküm altına alınmıştır.

Ancak şua izni fazla çalışma benzeri alacak olduğundan ve İş Kanunu’nda açıkça düzenlenmediğinden, işçinin sözü edilen zaman dilimi içinde çalıştırılması halinde çalışma karşılığı olmaksızın alması gereken ücret yanında, ait olduğu dönem ücretiyle hesaplanan çalışılan süre ücreti kadar tazminatın ödenmesi gerekir. Mahkemece çalışılan dönem ücretine göre yeniden hesaplama yapılarak sonuca gidilmelidir. Şua izin alacağı yukarıda da belirtildiği üzere fazla çalışma benzeri çalışma karşılığı olduğundan zamanaşımı da fesihden itibaren değil, şua iznine hak kazanma tarihinden itibaren dikkate alınmalıdır. (Yargıtay 9. HD. Esas No: 2009/36989, Karar No: 2012/5590, Karar Tarihi: 23.02.2012, Samet Can Olgaç, “İş Hukukunda Şua İzin Alacağı Üzerine Yargıtay Kararları Işığında Genel Bir Değerlendirme”, *TBB Dergisi* 2015 (117),s. 346).

vede radyasyona tabi işlerde çalışan kişilerin çalışma saatleri ve izin hakları genel düzenlemelere ek olarak bir takım normatif hükümlerle desteklenmiştir.

Radyasyon alınabilecek işlerde haftalık çalışma süreleri genel yasal çalışma süresi olan 45 saat yerine 35 saat olarak belirlenmiştir. Fazla çalışma olgusunun tespitinde 30.01.2010 tarihinden önceki çalışmalar için günlük 5 saati geçen çalışmalar; 30.01.2010 tarihinden sonrakilerin ise haftalık 35 saati aşanları bakımından fazla çalışma ücretinin hesaplanması gerekmektedir.

Ayrıca bu hizmetlerde çalışanlara haftalık bir tatil gününe ek olarak yarım günlük bir izin süresi daha öngörülmüştür. Yıllık izin anlamında da Kanun'da belirtilen işçinin kıdemine göre hak kazandığı izin süresine ek olarak dört haftalık kesintisiz bir izin süresi daha öngörülmüştür. Mevzuatın izin hakkına ait işçiyi koruyucu bu hükümlerine uyulmaması halinde işçilere çalıştığı bu günlere ait ücretlerinin nakdi olarak ödenmesi gerekmektedir.

Konuyla ilgili yapılan saha çalışmalarına bakıldığında üzümlerle görülmektedir ki kimi işyerlerinde bu alanda çalışan işçiler haftalık azami sınırın çok üstünde çalıştırılmaktadırlar. Hâlbuki mevzuattaki, radyasyona tabi işlerde çalışan işçilerle ilgili hükümler doğrudan işçinin sağlığının korunması amacıyla getirilmiş olduğu için titizlikle uyulması gereken hükümlerdir. Zira sağlık hakkı en temel insan haklarından biri olma niteliğini taşımaktadır. Bu çerçevede işverenlerin, radyasyon riskine tabi çalışanlara tanınan hakların ifasında dikkatli davranmaları işçilerin ve denetim görevinde bulunan iş müfettişlerinin de konuya ilişkin mevzuat hükümlerinin uygulanması açısından titiz davranmaları gereklidir.

Kaynakça

Aydın Öykü Didem, "Sağlık Hakları ve Sağlık Hakları Alanında Yeni Anayasal Gelişmeler"; Uluslararası Türk-Amerikan Tıp Hukuku ve Etiği Sempozyumu, Seçkin, 2014.

Anestezi Çalışanlarında Mesleki Risk Değerlendirme Raporu, Ekim 2013-Nisan 2014 <https://istabip.org.tr/icerik/anestezirapor.pdf> (Çevrimiçi: 28.12.2018).

Boydak Alptekin Burak, "Denetim Görevinde Bulunanların Fazla Çalışma Hakkı (Karar İncelemesi)", Çalışma ve Toplum Dergisi, S:37, 2013/2,259-271.

Çelik Nuri, Caniklioğlu Nurşen, Canbolat Talat, İş Hukuku Dersleri, İstanbul 2018.

Evren Kemal Öcal, İş Sağlığı ve Güvenliği El Kitabı, Ankara 2016.

Karacan Hatice, 4857 sayılı İş Kanunu'na Göre Normal Fazla Çalışma, İstanbul 2015.

Narmanlıoğlu Ünal, Ferdi İş İlişkileri, İstanbul 2016.

Olgaç Samet Can, "İş Hukukunda Şua İzin Alacağı Üzerine Yargıtay Kararları Işığında Genel Bir Değerlendirme", *TBB Dergisi* 2015 (117), 337-362.

Süzek Sarper, İş Hukuku, Ankara 2018.

Terzioğlu Ali, Koç Yahya Kemal, "Radyasyon Riskine Tabi Çalışanlara, Çalışma Hayatında Sağlanan Haklar", *Mali Çözüm Dergisi*, Kasım-Aralık 2016, 247-253.

Yıldırım Onur, "Sağlık Hizmetinde Sağlık Çalışanlarının Çalışma Koşulları Ve Sorunları", *Sağlık Çalışanlarının Sağlığı* 6. Ulusal Kongresi, Türk Tabipler Birliği Yayınları, Nisan 2018, 172-179.