

Konu: Koronavirus (Covid-19) - İş ve sosyal güvenlik mevzuatı kapsamında bilgilendirme notu

Değerli müşterilerimiz; Çin'de başlayıp hemen hemen dünyanın bütün ülkelerine yayılmış durumda olan ve DSÖ tarafından küresel salgın olarak nitelendirilen COVID-19 ülkemizde de tespit edilmiş bulunmaktadır. Salgın hallerinde işveren – işçi ilişkilerinin hukuki boyutları ve alınabilecek iş sağlığı ve güvenliği tedbirleri çalışma hayatımız için önem arz etmektedir. Aşağıda koronavirus ile ilgili yürürlükteki mevzuat çerçevesinde genel bilgilendirme ve alınabilecek önlemlere değerlendirilmiştir.

I. Bulaşıcı hastalık kavramı

Bulaşıcı hastalık “**Bulaşıcı Hastalıklar Sürveyans ve Kontrol Esasları Yönetmeliği**”nde; enfekte olmuş bir kişi ile doğrudan temas yoluyla veya bir vektör, hayvan, ürün veya çevreye maruz kalma gibi dolaylı yollardan veya bulaşıcı madde ile kirlenmiş olan sıvı alışverişi yolu ile insandan insana bulaşan, bir mikroorganizma veya onun toksik ürünlerine bağlı olarak ortaya çıkan hastalık olarak tanımlanmış, bildirim zorunlu bulaşıcı hastalıklar ise yönetmelik Ek-1’de yer almıştır.

1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanunu ise bulaşıcı hastalıklardan birine yakalananlara “çalışma yasağı” getirmiştir. 4857 s. İş Kanunu’nun 24. Maddesinde de bulaşıcı hastalıktan fesih sebebi olarak bahsedilmesine rağmen, bulaşıcı hastalığın tanımı yapılmamıştır.

Günümüzde pandemi olarak adlandırılacak yeni virüs salgınları artık sıklıkla görülebildiğinden, mevzuatta yer alan salgın hastalık listeleri güncelliğini kaybedebilmektedir. Bir hastalığın bulaşıcı olup olmadığı DSÖ ve Sağlık Bakanlıkları tarafından ilan edilebilmektedir. Bu çerçevede koronavirus bir salgın/bulaşıcı bir hastalık olarak kabul edildiğinden, doğal olarak bu hastalığa yakalananların “çalışmaları” yasaklanmış durumdadır.

II. Sosyal güvenlik/İş sağlığı ve güvenliği yönünden yükümlülükler

6331 sayılı İş sağlığı ve Güvenliği Kanununun İşverenin genel yükümlülüğü başlıklı 4. Maddesine göre İşveren, çalışanların işle ilgili sağlık ve güvenliğini sağlamakla yükümlüdür. Bu çerçevede işveren özet olarak mesleki risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dâhil her türlü tedbiri almak, organizasyonu yapmakla yükümlüdür. İş sağlığı ve güvenliğiyle ilgili bu tedbirleri alırken tedbirlerin maliyetini çalışanlara yansıtamaz.

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun “İş kazası ve meslek hastalığı ile hastalık bakımından işverenin ve üçüncü kişilerin sorumluluğu” başlıklı 21. maddesine göre ise iş kazası ve meslek hastalığı, işverenin kastı veya sigortalıların sağlığını koruma ve iş güvenliği mevzuatına aykırı bir hareketi sonucu meydana gelmişse, Sosyal Güvenlik Kurumunca sigortalıya veya hak sahiplerine yapılan veya ileride yapılması gereken ödemeler ile bağlanan gelirin başladığı tarihteki ilk peşin sermaye değeri toplamı, sigortalı veya hak sahiplerinin işverenden isteyebilecekleri tutarlarla sınırlı olmak üzere, Sosyal Güvenlik Kurumunca işverene ödettirilir.

Dolayısıyla COVID-19 teşhisi konulan bir çalışanın normal şartlarda hastalık olarak kabul edilmesi gereken bir rahatsızlığı, eğer işyeri kaynaklı ise ve bu husus tespit edilirse iş kazası olarak kabul edilebilecektir. Bu durumda ortaya çıkabilecek maliyetler(aylık-tedavi masrafları, rücu tazminat vb.) işverenler yönünden oldukça ağır olabilecektir.

III. Salgın hastalık halinde iş ahdinin feshi

Bulaşıcı hastalıklara yakalananların, hastalık devam ettiği sürece karantina altında tutulmaları yasal bir zorunluluk olduğundan, çalışma yasağı esnasında **iş ilişkisi askıda kalır** (Umumi Hıfzıssıhha Kanunu m.72, m.73). Kanımızca, İş Kanunu'nun m.25/I-b,2 bendinde gösterilen devamsızlık süreleri aşılmadığı müddetçe (işveren için iş sözleşmesini bildirimsiz fesih hakkı; belirtilen hallerin işçinin işyerindeki çalışma süresine göre 17 nci maddedeki bildirim sürelerini **altı hafta** aşmasından sonra doğar) işçinin çalışma yasağı kararı nedeniyle işe gidememesi, iş sözleşmesinin feshi için haklı veya geçerli bir neden de oluşturmaz.

4857 sayılı İş Kanununun İşçinin haklı nedenle derhal fesih hakkı başlıklı m.24/I maddesinde- Süresi belirli olsun veya olmasın İşçinin sürekli olarak yakından ve doğrudan buluşup görüştüğü işveren yahut başka bir işçi bulaşıcı veya işçinin işi ile bağdaşmayan bir hastalığa tutulursa işçi iş sözleşmesini sürenin bitiminden önce veya bildirim süresini beklemezsizin feshedebilir. Bulaşıcı hastalık tıbben anlaşılabilir bir konu olması sebebiyle, uzman doktorlarca bir hastalığın bulaşıcı olup olmadığının belirlenmesi gerekir. İş Kanununun 24/I-b bendinde, işçinin yakından ve doğrudan buluşup görüştüğü işveren veya başka bir işçinin yakalandığı her bulaşıcı hastalık hiçbir ayırıma gidilmeksizin işçi açısından haklı fesih nedeni sayılabilmektedir. İş Kanunu m. 24/I-b'de söz konusu olan işçinin tutulduğu hastalık değildir; onun sürekli olarak yakından ve doğrudan doğruya buluşup görüştüğü işverenin veya işçinin yakalandığı bulaşıcı veya işi ile bağdaşmayan bir hastalıktır.

İşçinin kendisinin yakalandığı bir bulaşıcı hastalığın İş K. m.24/I hükmüne göre işçi açısından haklı feshetme sebebiyet verip vermeyeceği ile ilgili olarak Yargıtay 16.5.2007 tarihli kararında; Hepatit B taşıyıcısı olan bir işçinin, iş sözleşmesini kendisinin feshetmesini haklı kabul etmemiştir. Ancak Yargıtay HGK 13.2.2008 tarihli daha sonraki bir kararında ise; yine Hepatit B taşıyıcısı ve hastası olan ve gıda sektöründe çalışan bir işçinin iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebileceği sonucuna varmıştır.

Yine 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25. maddesinin (III) numaralı bendine göre, işçiyi işyerinde bir haftadan fazla süre ile çalışmaktan alıkoyan **zorlayıcı bir sebebin** ortaya çıkması halinde, İşverenin derhal fesih hakkı bulunmaktadır. İşçiyi çalışmaktan alıkoyan sebepler, işçinin çevresinde meydana gelmelidir. İşyerinden kaynaklanan ve çalışmayı önleyen sebepler bu madde kapsamına girmez. Örneğin işyerinin kapatılması zorlayıcı sebep sayılmaz. Ancak, sel, kar, deprem gibi doğal olaylar nedeniyle ulaşımın kesilmesi, **salgın hastalık** sebebiyle **karantina uygulaması gibi durumlar zorlayıcı nedenlerdir.** İşyerinden kaynaklanan zorlayıcı sebepler ise değinilen madde kapsamında olmayıp, aynı 4857 sayılı Kanun'un 24/III maddesinde düzenlendiği üzere işçiye derhal fesih hakkı veren nedenlerdir.

Ayrıca, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununa göre "Ciddi ve yakın tehlike ile karşı karşıya kalan çalışanlar gerekli tedbirler alınıncaya kadar çalışmaktan kaçınabilir. Çalışanların çalışmaktan kaçındığı dönemdeki ücreti (işverenin ücret ödeme borcu devam etmektedir) ile kanunlardan ve iş sözleşmesinden doğan diğer hakları saklıdır. İşyerinde iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmaması halinde işçi, çalışma koşullarının uygulanmaması nedeniyle İş K. m. 24/II-f uyarınca iş sözleşmesini haklı nedenle feshedebilir. Bu durumda işçinin kıdem tazminatı yanında İş Kanunu m.26/2 uyarınca tazminat talep etme hakkı da doğar.

IV. Başvurulabilecek tedbirler

A. Salgın halinde mazeret izni ancak işveren inisiyatifi ile kullanılabilir.

Mevzuatta işçiye, evlenmesi veya evlat edinmesi ya da ana veya babasının, eşinin, kardeşinin, çocuğunun ölümü hâlinde üç gün, eşinin doğum yapması hâlinde ise beş gün ücretli izin verilir. İşçilerin en az yüzde yetmiş oranında engelli veya süregelen hastalığı olan çocuğunun tedavisinde, hastalık raporuna dayalı olarak ve çalışan ebeveyninden sadece biri tarafından

kullanılması kaydıyla, bir yıl içinde toptan veya bölümler hâlinde on güne kadar ücretli izin verilir.

Yasada belirtilen haller dışında, örneğin salgın hastalık nedeniyle mazeret izni ancak işverenin kendi inisiyatifi ile verilebilir.

B. Yıllık ücretli izin-toplu izin kullanılabilir.

Salgının boyutları dikkate alınarak çalışanların yıllık izinlerini bu dönemlerde kullanmaları teşvik edilebilir. İş Kanunu'na göre işverenler Nisan ayı başı ile Ekim ayı sonu arasındaki dönemde işçilerinin tümünü veya bir bölümünü toplu olarak izne gönderebilirler. Dolayısıyla işveren nisan ayından itibaren çalışanların bir bölümüne yıllık ücretli izin kullanarak kalabalık işyeri ortamını daha risksiz hale getirebilir.

C. Ücretsiz izin

4857 Sayılı İş Kanunu Madde 56 (yıllık iznini başka bir şehirde geçirecek olan işçiye, talep etmesi durumunda verilen 4 günlük ücretsiz yol izni) ve 74'te (doğum nedeniyle raporlu olan kadın işçinin, raporu bitiminde talep etmesi durumunda, 6 aya kadar kullanabildiği ücretsiz **doğum** izni) işçiye hak olarak verilen ücretsiz izinler dışında diğer tüm ücretsiz izinlerin **tarafının ancak rızasıyla** kullanılması gerekmektedir.

Bu nedenle yıllık ücretli izin hakkı kalmayan işçiler yönünden, gerekmesi ve karşılıklı anlaşma halinde başvurulabilecek seçeneklerden bir tanesidir. Ancak bu önlemin kısa çalışma gibi alternatifler değerlendirildikten sonra düşünülmesi tavsiye edilir.

D. Şüpheli çalışanlar için istirahat raporu alınabilir.

Korovirus vakaları ülke içinde de artmaya başladığından, enfekte olan kişilerle temas ihtimali olan, kendisini kötü hisseden, hastalıkla ilgili semptomlar gösteren, yurtdışından yakın zamanda dönen vb. çalışanların izole edilmeleri için evlerinde en az 14 gün süre ile karantinada tutulmaları çok önemli bir tedbir olacaktır. Bu çalışanların SGK ile anlaşmalı bir hekim/aile hekimi/ başvurarak 10 gün + 4 günlük rapor almaları gerekir. Son bir yıl içerisinde en az 120 gün çalışması olan çalışanlar SGK'dan rapor parası alabileceğinden izolasyon sürecinde çalışanların ücret açısından büyük kayıpları olmayacaktır. Günlük ücretli çalışıp ücretleri aylık olarak hesaplanıp ödenen kişiler ise raporlu oldukları 14 gün için 12 günlük brüt ücretleri tutarında rapor parasını SGK'dan alabilecekler.

E. Uzaktan çalışma bir seçenek olabilir.

İş kanununun 14. maddesinin 4. fıkrasında düzenlenen; (Ek fıkra: 6.5.2016-6715/2 Md.) uzaktan çalışma; işçinin, işveren tarafından oluşturulan iş organizasyonu kapsamında iş görme edimini evinde ya da teknolojik iletişim araçları ile işyeri dışında yerine getirmesi esasına dayalı ve yazılı olarak kurulan iş ilişkisidir. Mevcut iş sözleşmelerine karşılıklı anlaşma ile uzaktan çalışmaya yönelik ek hükümler konarak bu şekilde evden çalışma mümkün olabilecektir. Çalışma esaslarında değişiklik olacağından karşılıklı irade ile ancak mümkün olabilir. Evde yapılan çalışma sırasında, mesai saatleri içinde oluşabilecek kazalar da iş kazası olarak kabul edilmektedir. Bu nedenle evde çalışma sırasında meydana gelebilecek iş kazalarını derhal işverene bildirmeleri konusunda çalışanların bilgilendirilmeleri gerekmektedir. Uzaktan çalışma halinde de işverenler tarafından çalışanlara İSG eğitimi verilmelidir.

F. (İşyeri hekimi/İş güvenliği uzmanı ile birlikte) Hijyen önlemleri artırılmalı, yurtdışı seyahatler kısıtlanmalı, toplu aktiviteler ertelenmeli, işçilerin toplu taşıma yerine servis kullanmaları sağlanmalıdır.

G. Telafi çalışması yaptırılabilir.

Koronavirusun işyerinde bir salgına yol açması halinde oluşabilecek hizmet kayıplarının giderilmesi için alınabilecek bir diğer önlem ise telafi çalışmasıdır.4857 sayılı İş Kanunu md. 64'e göre telafi çalışması yaptırılabilir durumlar üç başlık altında toplanabilir:

- ✓ Zorunlu nedenlerle işin durması,
- ✓ Ulusal bayram ve genel tatillerden önce veya sonra işyerinin tatil edilmesi veya benzer nedenlerle işyerinde normal çalışma sürelerinin önemli ölçüde altında çalışılması, tamamen tatil edilmesi,
- ✓ İşçinin talebi ile kendisine izin verilmesi halleridir.

Bu hallerde işveren iki ay içinde çalışılmayan süreler için telafi çalışması yaptırabilir. Telafi çalışmaları, günlük en çok çalışma süresini aşmamak koşulu ile günde üç saatten fazla olamaz. Tatil günlerinde telafi çalışması yaptırılmaz. Yasal koşullara uygun biçimde yaptırılan telafi çalışması fazla çalışma veya fazla sürelerle çalışma sayılmaz (4857 sayılı Kanun md. 64) ve bunlar için zamlı ücret ödenmez. O dönemin normal ücreti zaten önceden ödenmiştir veya zamanında ödenecek demektir

H. Kısa çalışma ödeneğinden faydalanılabilir.

Salgının boyutlarının artması halinde ortaya çıkabilecek finansal sıkıntıların bertaraf edilmesi, çalışanların geçi de olsa ücretlerinin bir kısmını alabilmeleri için başvurulabilecek bir diğer araç ise kısa çalışma ödeneğidir. 4447 sayılı Kanunda; "Genel ekonomik, sektörel veya bölgesel kriz ile **zorlayıcı sebeplerle** işyerindeki haftalık çalışma sürelerinin geçici olarak önemli ölçüde azaltılması veya işyerinde faaliyetin tamamen veya kısmen geçici olarak durdurulması hallerinde, işyerinde üç ayı aşmamak üzere kısa çalışma yapılabilir (4447, EK m.2) denilmiştir. **Zorlayıcı sebep ise;** İşverenin kendi sevk ve idaresinden kaynaklanmayan, önceden kestirilemeyen, bunun sonucu olarak bertaraf edilmesine imkân bulunmayan, geçici olarak çalışma süresinin azaltılması veya faaliyetin tamamen veya kısmen durdurulması ile sonuçlanan dışsal etkilere kaynaklanan dönemsel durumları ya da deprem, yangın, su baskını, heyelan, **salgın hastalık**, seferberlik gibi durumları kapsar.

İşçinin kısa çalışma ödeneğine hak kazanabilmesi için, hizmet akdinin feshi hariç işsizlik sigortası hak etme koşullarını yerine getirmesi gerekir. Günlük kısa çalışma ödeneği; sigortalının son oniki aylık prime esas kazançları dikkate alınarak hesaplanan günlük ortalama brüt kazancının %60'ıdır. Bu şekilde hesaplanan kısa çalışma ödeneği miktarı, 4857 sayılı Kanunun 39 uncu maddesine göre 16 yaşından büyük işçiler için uygulanan aylık asgari ücretin brüt tutarının %150'sini geçemez. Kısa çalışma ödeneğinden yararlananlara ait sigorta primlerinin aktarılması ve sağlık hizmetlerinin sunulmasına ilişkin işlemler 5510 sayılı Kanunda belirtilen esaslar çerçevesinde yürütülür. Kısa çalışma ödeneği olarak yapılan ödemeler başlangıçta belirlenen işsizlik ödeneği süresinden düşülür. Zorlayıcı sebeplerle kısa çalışma yapılması halinde, kısa çalışma ödeneği ödemeleri 4857 sayılı Kanunun 24'üncü maddesinin (III) numaralı bendinde ve aynı Kanunun 40'inci maddesinde öngörülen bir haftalık süreden sonra başlar.

Yukarıdaki konularda daha detaylı bilgi almak için bizimle irtibata geçebilirsiniz.

Saygılarımızla

Av. Ahmet Sağlı
Partner, EY

Dr. Hakkı Demirci
Direktör, EY