

KORONA VİRÜS SEBEBİYLE İŞÇİLERE VERİLECEK İZİNLER VE SÜRELERİ

Bilindiği üzere 2019 Aralık ayından beri dünya, korona virüs türünün mutasyona uğramış olan hali COVID-19 sebebiyle çok ciddi bir mücadele vermektedir. Çin’de başlayan bu salgın zamanla diğer Asya ve Avrupa ülkelerini, Amerika’yı ve de resmi açıklamalara göre Mart 2020’de de ülkemizi etkisi altına almıştır.

Korona virüs, hava ve temas yoluyla bulaşan bir hastalık olup bulaşma hızı ve de tüm dünyayı etkisi alması nedeniyle Dünya Sağlık Örgütüncce pandemi ilan edilmiştir. Bununla beraber korona virüse karşı henüz herhangi bir aşı veya özel antiviral ilaç geliştirilmemiştir. Bu sebeple şimdilik hastalıktan korunmanın tek yolu mümkün mertebe izolasyon ve temizlikten geçmektedir. Bu sebeple dünyanın çoğu yerinde sokağa çıkma yasakları gündeme gelmekte iken, bizim ülkemizde bir sokağa çıkma yasağı henüz ilan edilmemiştir. Sağlık Bakanlığınca açıklanan verilere göre virüsün ülkemizdeki yayılma hızının İtalya ve İspanya gibi virüsten oldukça zarar görmüş ülkelere daha hızlı olduğu görülmekte olup henüz bir sokağa çıkma yasağı ilan edilmemiş olsa da belli bir noktada böyle bir yasağa ihtiyaç duyulacağı çoğu doktor ve hukukçu tarafından öngörülmektedir. Bu süreç içerisinde ülkemiz “14 gün kuralı” ile hastalığın yayılmaması için mümkün mertebe insanları evde kalmaya davet etmektedir. Pandemi süreci bu sebeplerden ötürü hem dünyayı hem de ülkemizi ekonomik açıdan oldukça etkilemektedir. Bu süreçte kamu personelleri idari izinli sayılmaktayken, özel sektörde ise izinlerin nasıl nitelendirileceği veya ne şekilde bir izin verilmesi gerektiği kafaları karıştırmaktadır. Öncelikli olarak işverenin kısa çalışma ödeneğine başvurması ve faydalanması gerektiği görüşünderiz ancak kısa çalışma ödeneğinden faydalanma söz konusu olmuyorsa aşağıda belirttiğimiz yöntemlere başvurulabilir.

İş Sağlığı ve Güvenliği Kanununun “Tanımlar” Başlıklı 3’üncü maddesinde “Risk değerlendirmesi: İşyerinde var olan ya da dışarıdan gelebilecek tehlikelerin belirlenmesi, bu tehlikelerin riske dönüşmesine yol açan faktörler ile tehlikelerden kaynaklanan risklerin analiz edilerek derecelendirilmesi ve kontrol tedbirlerinin kararlaştırılması amacıyla yapılması gerekli çalışmaları... ifade eder.” denilmektedir. Böylece, esasında işverene bir risk değerlendirmesi yapma yükümlülüğü yüklenmektedir. Korona virüsün yayılma hızı, ölüm oranları, kuluçka süresi, işçilerin yaptığı iş ve çalışma ortamları düşünüldüğünde işverenin gerekli risk değerlendirmelerini yapması, bu değerlendirme sonucunda iş yerinin hijyenini sağlaması ve de hem işçinin hem de işverenin sağlığı için Sağlık Bakanlığının en az

14 gün karantinada kalma uygulamasına uyması gerekmektedir. Bu yüzden esasında işverenin işçileri evde çalışmaya teşvik etmesi büyük önem taşımakta olup ne yazık ki her iş alanı evde çalışmaya uygun olmayabilir.

Bu durumda, Bakanlığın 14 gün evde kalınmasına dair tavsiyesi göz önünde tutulduğunda hem işçi hem de işveren için en lehe olan yöntem esasında yıllık ücretli izindir. Yıllık ücretli izin İş Kanunu ile düzenlenmekte olan bir husus olup temelinde işçiye sağlığını koruması ve dinlenmesi için sunulan bir haktır, işverenin de işçiye tanınması gereken bir yükümlülüktür. Öyle ki işçi yıllık ücretli izin hakkından vazgeçemez ve işçinin hak kazanmasına rağmen kullandırılmayan yıllık izinlerine ait ücreti, sözleşmesinin sona ermesi durumunda sözleşmenin sona erdiği tarihteki ücreti üzerinden kendisine veya hak sahiplerine ödenir. Ücretli izinde işçinin izinli olduğu günlere ait ücreti aynen ödenecek, ancak fazla mesai gibi çalışma karşılığı ödenen ücretler ise ödenmeyecektir. İşveren, yıllık ücretli iznini kullanan her işçiye, yıllık izin dönemine ilişkin ücretini ilgili işçinin izine başlamasından önce peşin olarak ödemek veya avans olarak vermek zorundadır. İş Kanunu madde 53: "İşyerinde işe başladığı günden itibaren, deneme süresi de içinde olmak üzere, en az bir yıl çalışmış olan işçilere yıllık ücretli izin verilir." hükmündedir. Yine İş Kanununun 103'üncü maddesi gereğince de yıllık ücretli izin hakkı kullandırılmayan her işçi için işveren idari para cezası ödemektedir. İş Kanunca hükme alınan asgari yıllık izin süreleri:

- Çalışma süresi 1 yıldan 5 yıla kadar (5 yıl dahil) olanlara 14 gün,
- Çalışma süresi 5 yıldan fazla 15 yıldan az olanlara 20 gün,
- Çalışma süresi 15 yıl (dahil) ve daha fazla olanlara 26 gün şeklindedir.

Bakanlığın "14 gün kuralı" göz önünde tutulduğunda İş Kanununun ücretli izin için ayırdığı sürelerin asgari miktarda dahi yeterli olduğu, işçi bu sürede izinliyken ücret almaya devam edeceği için işçinin lehine olduğu, 14 günlük süre zarfının uzaması veya işyeri ekonomisinin oldukça kötü etkilenmesi durumunda da eğer işyerinden işçi çıkarılması gerekirse de yıllık ücretli izinler kullandırılmış olduğundan dolayı tazminat ödenmesi açısından işveren lehine sonuç doğuracaktır. Peki iş yerinde bir yılı dolduramayan işçiler varsa yahut Bakanlıkça sokağa çıkma yasağı getirilmeden evde kalma süresinin 14 günden fazla olmasına karar verilirse bu durumda izin süresi yetmeyen işçiler için ne yapmak gerekecektir?

Bu durumda İş Kanunu ve ilgili mevzuatta düzenlenmeyen ama uygulamada karşımıza çıkan ücretsiz izin uygulaması gitmek gerekebilir. Ücretsiz izin uygulaması esasında iş ilişkisinin tarafların ortak rızaları ile askıya alınması şeklinde tanımlanabilmektedir. İş Kanunu'nun "İşçinin Haklı Nedenle Derhal Fesih Hakkını" düzenleyen 24'üncü maddesinin üçüncü bendi ile "İşverenin Haklı Nedenle Derhal Fesih Hakkını" düzenleyen 25'inci maddesinin üçüncü bendi "İşçinin çalıştığı işyerinde bir haftadan fazla süre ile işin durmasını gerektirecek zorlayıcı sebepler" ortaya çıkarsa iki tarafa da derhal fesih hakkı tanındığını öngörür.

Zorlayıcı nedenler (diğer bir adlandırma ile mücbir sebepler) önceden göz önüne alınmasına ve bunun sonucu olarak ortadan kaldırılmasına olanak bulunmayan ve dış bir etkiden ileri gelen olay/neden şeklinde tanımlanabilir. Yargıtay'ın yerleşik içtihatlarınca deprem, sel, ölüm, iflas, hastalık, tutukluluk, savaş, ayaklanma, salgın hastalık gibi önceden ön görülebilmesine olanak bulunmayan ve önüne geçilemeyen haller zorlayıcı neden sayılmaktadır. Korona virüs dünya genelinde etkisini sürdüren bir salgın hastalık olup korona sebebiyle 14 günlük karantina uygulaması da işyerinde çalışmayı bir haftadan uzun süre durduran bir zorlayıcı neden teşkil etmektedir.

İşçi ücretsiz izin talebinde bulunabileceği gibi işveren de işçiyi ücretsiz izne çıkarmak için talepte bulunabilir. Fakat ücretsiz izin teklifi işverenden gelmişse bu teklifin mutlaka yazılı olarak sunulması gerekir. İşçi de 6 gün içerisinde bu teklifi yine yazılı olarak cevaplandırmak zorundadır. İşçinin ücretsiz izni kabul etmemesi halinde ise işveren tek taraflı olarak işçiyi ücretsiz izne çıkarmaya haiz değildir. İşçi ücretsiz izin teklifini redderse ve işveren de teklifinde ısrarcıysa bu durum işçi açısından iş sözleşmesinin haklı sebeple fesih nedenidir ve bir yıllık çalışma süresi dolmuşsa işçi kıdem tazminatını da isteyebilir. Görüldüğü üzere ücretsiz izinde en önemli husus işçinin rızasıdır. İşçi ücretsiz izni kabul ederse işveren de bu izin süresince işçiye ücret ödemez ve sigorta primi beyan etmez. İşçinin rızası dışında ücretsiz izin uygulanırsa bu durum iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedildiği anlamına gelir. Fakat korona gibi ölümcül bir salgın hastalığın gündemde olduğu şu günlerde, işyerindeki 1 yılı dolduramayan veya ücretli izin alsa da 14 günlük karantina süresinin uzatılması ihtimalinde izin günleri yetmeyen işçiler için kendi sağlıkları ve ailelerinin sağlığı açısından ücretsiz izin lehe bir uygulama olacaktır. Ayrıca, işveren işçiye ücretli izin hakkı tanımadan direkt olarak ücretsiz izne zorlarsa ve de işçi ücretsiz izni kabul etmediği için işten çıkarılırsa bu durumda işçi kanun yoluna başvurabilir ve varsa kullandırılmayan yıllık izin ücreti ile kıdem tazminatına hak kazanabilir. Öte yandan işveren, işçiye öncelikle yıllık ücretli izin hakkını kullandırmış ise, sonraki aşamada sürenin uzaması halinde izni yetmeyen veya daha en baştan yıllık ücretli izin hakkı kazanamamış işçilerine İş Kanunu m.25/III'e dayanarak öncelikle ücretsiz izin verebilecek, eğer bu işçiler haklarının kullandırılmasına ve de karantina sürdüğü için çalışmalarına imkan da olmamasına rağmen ücretsiz izni kabul etmezlerse de işveren İş Kanunu m.25/III'te bahsedilen zorlayıcı nedene sığınarak iş sözleşmesini haklı sebeple feshedebilecektir.

Ücretli izin verildikten sonraki süreçte işçinin evlenmesi, evlat edinmesi; ana veya babasının, eşinin, kardeşinin, çocuğunun ölümü; eşinin doğum yapması hâlinde de İş Kanunu Ek Madde-2'de hükmedilen mazeret izni tanınabilir. İş Kanunu Ek Madde-2'ye göre "1) İşçiye; 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. 2) İşçilerin en az yüzde yetmiş oranında engelli veya süregen 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."

Kanunda sayılan mazeretleri karşılayan işçilere, bir yıllık süreyi doldurup ücretli izne hak kazansalar da bir yıllık süreyi dolduramayıp ücretli izne hak kazanamamasalar da, sadece gerekli mazeretleri karşıladıklarından dolayı kanunda tanın miktarda ek ücretli izin verilebilir.

Görüldüğü üzere ülkemizin ve dünyanın içinden geçmiş olduğu bu süreç oldukça zor ve korkutucu bir süreçtir. Bu durum haklı olarak işçilerde de işverenlerde de bir kaygı yaratmaktadır. İçinde bulunduğumuz şartlar düşünüldüğünde hem Bakanlıkça öngörülen 14 günlük karantina kuralı için hem de olası olan daha kötü bir senaryo için hem işçi hem işveren adına yapılabilecek en iyi uygulama kısaca şöyle özetlenebilir:

- İşçinin yıllık ücretli izin hakkı varsa öncelikle yıllık ücretli izin hakkının kullanılması, sonrasında mazeret iznine hak kazanmışsa bu hakkın kullanılması, en sonunda da ücretsiz izin hakkının kullanılması
- İşçinin yıllık ücretli izin hakkı yoksa ama mazeret iznine hak kazanmışsa bu hakkının kullanılması, sonrasında da ücretsiz izin hakkının kullanılması
- İşçinin hem yıllık ücretli izin hakkı hem de mazeret iznine hakkı yoksa ücretsiz izin hakkının kullanılması, işçi ve işveren adına bir sorun yaşanmaması için bu kararın sebeplerinin açıklanması ve kayda alınması kanatimizce şimdilik en iyi uygulama gibi gözükmektedir

Detaylı fazla bilgi ve sorularınız için;

Stj Av. Gülce Gül (gulcegul1996@gmail.com)

Av. Ömür İlica (omur@ilicahukuk.com)