



For the latest from BDO Turkey, follow us



Sirküler Tarihi : 03.11.2020
Sirküler No : 2020/153
Yayımlandığı Yer : LEBİB YALKIN DERGİSİ -
KASIM 2020 Sayı : 203

Dr. Cahit EVCİL
Sosyal Güvenlik ve İş Hukuku Danışmanı,
E. SGK Başmüfettişi

KISA ÇALIŞMA VE PANDEMİ ÜCRETSİZ İZİNİNDE GEÇEN SÜRELER İŞÇİNİN KIDEMİNDEN SAYILIR MI?

Özet

Kısa çalışmanın ve pandemi ücretsiz izninin işçinin kıdeminden sayılıp sayılmayacağı tartışmalıdır. Bu tartışmalara son verilerek işçinin kısa çalışma ve pandemi ücretsiz sürelerinin kıdem, ihbar ve yıllık izin haklarında çalışılmış gibi sayılması konusunda yasal düzenleme getirilmelidir.

Anahtar Kelimeler: Kısa çalışma, pandemi ücretsiz izni, kıdem tazminatı, ihbar tazminatı, yıllık izin.

BDO Yayıncılık A.Ş.

Eski Büyükdere Cad. No.14
Park Plaza Kat:4
34398 Maslak/İstanbul
Turkey

Tel: +90 212 365 62 00
Fax: +90 212 365 62 02
e-mail: bdo@bdo.com.tr
www.bdo.com.tr

Garantisi ile sınırlı bir Birleşik Krallık şirketi olan BDO International Limited'in üyesi ve bir Türk anonim şirketi olan BDO Yayıncılık A.Ş., bağımsız üye kuruluşlardan oluşan BDO ağıının bir parçasını teşkil etmektedir.

BDO International global ağıının toplam gelirleri 2019 yılında 9,6 milyar ABD Doları olarak gerçekleşmiştir. BDO, 167'den fazla ülkede bulunan 1.809 ofiste faaliyet göstermekte olup, bu ofislerde denetim ve danışmanlık hizmetleri veren ortaklar dahil dünya çapında 88.110 kişi çalışmaktadır.

Dikkat ve titizlikle hazırlanan bu yayın, geniş anlamda görüşleri içermekte olup, genel bir yol gösterici olarak değerlendirilmelidir. Özel durumlara ilgili olarak, mesleki görüş ve yardım almadan, bu yayına dayanarak uygulamalarda bulunulmamalıdır. Bu konuların kendi özel durumunuza ilişkin etkilerini görüşmek için BDO Yayıncılık A.Ş. ile temas kurabilirsiniz. Bu yayındaki bilgilere dayanarak belli eylemlerde bulunmak veya bulunmamak nedeniyle doğabilecek zararlar nedeniyle, BDO Yayıncılık A.Ş. ve ortakları, çalışanları ile yazarları herhangi bir yükümlülük veya sorumluluk kabul etmemektedirler.

1. GİRİŞ :

Koronavirüs (Covid-19) nedeniyle işleri durma noktasına gelen, hatta duran birçok işveren kısa çalışma ve/veya pandemi ücretsiz izni uygulamalarına başvurmuştur. Nisan ayından itibaren 3,6 milyon işçi kısa çalıştırılmış, 2 milyon işçi de ücretsiz izne çıkarılmıştır. Süreç halen devam etmektedir. Pandemi ücretsiz izin süresinin 30.06.2021 tarihine kadar uzatılması konusunda Cumhurbaşkanı yetkilendirilmiştir. Meclise sunulan yasa teklifiyle kısa çalışmanın da aynı süre zarfında uzatılması konusunda Cumhurbaşkanı yetkilendirilecektir. Dolayısıyla kısa çalışma ve pandemi ücretsiz izin bazı işçiler açısından bir yılı aşan önemli bir zamanı kapsayabilecektir. Kısa çalıştırılan ya da ücretsiz izne çıkarılan işçilerin bu süreçte onayları alınmamış, kısa çalışma ya da ücretsiz izne çıkarılma işçi açısından haklı fesih nedeni olarak görülmemiştir. O halde uzun bir süre onayı olmadan kısa çalışan ve/veya pandemi ücretsiz iznine ayrılan işçilerin kısa çalışma ve ücretsiz izinde geçen süreleri ihbar ve kıdem tazminatlarına ve yıllık izne hak kazanmaya ilişkin sürelerde dikkate alınacak mı? Bu makalemizde bu konuyu irdedeceğiz.

2. KISA ÇALIŞMADA İŞÇİNİN NE TÜR HAK KAYIPLARI OLUR? :

Kısa çalışma süresince işçinin ücreti İşsizlik Sigortası Fonundan ödenir. Kısa çalışma ödeneğinin miktarı çalışanın son on iki aylık prime esas kazançlarına göre hesaplanan brüt günlük kazancının % 60'ı olup, hesaplanan kısa çalışma ödeneği miktarı aylık asgari ücretin brüt tutarının 1,5 katını geçemez. Bu durumda özellikle yüksek ücretli işçilerin kısa çalışma süresince ciddi ücret kayıpları söz konusu olmaktadır.

Pandemi ücretsiz izninde durum daha da vahimdir. Ücretsiz izin süresince işçiye günlük 39,24._ TL ödenek ödenmekte olup toplamda aylık 1.170._ TL civarında bir ödeneye tekabül etmektedir.

Kısa çalışma ve ücretsiz izin süresinde işçinin ücret kaybı dışında sosyal güvenlik primleri ödenmemektedir. Bu açıdan bakıldığında özellikle prim ödeme gün sayısı eksikliği olup da prim ödeme günlerini tamamlamaya çabalayan işçiler bu süreçten olumsuz etkilenmişlerdir. Yine yüksek ücret düzeylerinde ileride alınacak emekli aylığı da olumsuz etkilenecektir.

Bunun yanı sıra yazımızın konusunu oluşturan kısa çalışmanın ve pandemi ücretsiz izninin işçinin kıdeminden sayılıp sayılmayacağı tartışmalıdır. Aşağıda konuya ilişkin görüşlerimize yer vereceğiz. Ancak bu konunun bizim yorumlarımızdan ziyade yasayla açıklığa kavuşturularak işçilerin mağduriyetlerinin giderilmesi yerinde olacaktır.

3. KISA ÇALIŞMA VE ÜCRETSİZ İZİNDE GEÇEN SÜRELER İŞÇİNİN KIDEMİNE BAĞLI HAKLARINDA ÇALIŞILMIŞ GİBİ GEÇEN SÜRELERDEN SAYILIR MI? :

Kısa çalışma ilk olarak 4857 sayılı İş Kanunu'nun 65'inci maddesi ile ülkemizde uygulanmaya başlanmıştır. 2008 yılında yapılan bir düzenlemeyle kısa çalışma İş Kanunundan çıkarılarak 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu kapsamına ek-2'nci madde olarak taşınmıştır. Böylece kısa çalışmadan Basın İş Kanunu ve Deniz İş Kanunu kapsamındaki işçilerin de yararlanmasının önü açılmıştır.

4857 sayılı Kanun'un 55'inci maddesi "Yıllık İzin Bakımından Çalışılmış Gibi Sayılan Haller" başlığını taşımaktadır. Mezkûr maddenin "j" bendinde işverenler tarafından verilen diğer izinler ile kısa çalışma sürelerinin yıllık izne hak kazanmak için gerekli kıdem hesabında dikkate alınacağı belirtilmiştir. Buna göre, kısa çalışma yıllık izne hak kazanmak için gerekli sürenin hesabında dikkate alınacaktır.

Kısa çalışma süresinin kıdem tazminatı hesabında dikkate alınmasına ilişkin olarak Yargıtay Hukuk Genel Kurulu'nun 16.11.1983 tarihli ve E: 1981/9-1067, K: 1983/1169 sayılı kararı ışık tutmaktadır. Mezkûr kararda, kıdem tazminatına esas hizmet süresinin tespitinde o tarihte yürürlükte olan 1475 sayılı İş Kanunu'nun 51'nci maddesindeki düzenlemenin dikkate alınması gerektiği belirtilmektedir. 1475 sayılı İş Kanunu'nun 51'nci maddesi de yıllık izin hakkının hesabında çalışılmış gibi sayılan halleri düzenlemektedir.

Bütün bu açıklamalardan anlaşılmaktadır ki, her ne kadar son düzenleme olan 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu'nun ek-2'nci maddesinde kısa çalışmanın işçinin kademine sayılacağına dair bir düzenleme yapılmışsa da, kanun koyucunun iradesi kısa çalışma süresinin hem yıllık iznin hesabında, hem de kıdem ve ihbar tazminatlarının hesabında dikkate alınması yönündedir. Kanımızca, kanun koyucu, işverene işçinin onayını almadan kısa çalışmaya başvurma hakkı tanımış; bunun karşılığında, bu süreleri işçinin kademine saymak suretiyle dengeyi gözetmiştir.

Pandemi ücretsiz iznine baktığımızda, yine yukarıda belirttiğimiz 4857 sayılı Kanunun 55'inci maddesinin "j" bendinde yer alan "işverenler tarafından verilen diğer izinler" ifadesinin pandemi ücretsiz izni de kapsayacağı ve bu nedenle pandemi ücretsiz izin sürelerinin yıllık izne hak kazanmak için gerekli kıdem hesabında dikkate alınacağı kanısındayız.

Pandemi ücretsiz izninin kıdem tazminatına esas kıdem süresinin hesabında dikkate alınıp alınmayacağına ilişkin bir düzenleme bulunmamaktadır. Pandemi dışında işçinin talebiyle verilen ya da doğum ücretsiz izni gibi yasadaki kaynaklanan ücretsiz izinlerde iş sözleşmesi askıdadır ve bu nedenle bu süreler işçinin kademinden sayılmaz. Ancak pandemi ücretsiz izni işçinin onayı alınmadan işveren tarafından tek taraflı olarak verilmektedir. Bu yönüyle pandemi ücretsiz izninin işçinin kademine sayılmasının daha adil olacağı kanısındayız.

4. SONUÇ :

Kısa çalışma ve pandemi ücretsiz izin uygulamalarının, koronavirüsün çalışma hayatında yarattığı olumsuzlukları daha kolay atlatılmasını sağladığı aşikârdır. Ancak bu uygulamaların işçi haklarına bazı olumsuz etkileri de bulunmaktadır. Bu olumsuz etkilerden kısa çalışmanın işsizlik ödeneği süresinden düşülmesi yasal düzenlemeyle giderilmişti. Bu yazımızın konusu olan hususlarda da yasal düzenleme yapılmasının yerinde olacağı kanısındayız. Bu kapsamda, öncelikle kısa çalışma ve pandemi ücretsiz izni süresince ödenmeyen sigorta primlerinin ödenebilmesi için borçlanma hakkı çıkarılmalıdır. Yine işçinin kısa çalışma ve pandemi ücretsiz izin sürelerinin kıdem, ihbar ve yıllık izin haklarında çalışılmış gibi sayılması konusunda yasal düzenleme yapılmalıdır.

Kaynakça

- 1475 sayılı Mülga İş Kanunu
- 4857 sayılı İş Kanunu
- 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu
- Yargıtay kararları