

COVID-19 PANDEMİSİ GÜNLERİNDE İŞ KAZASI ve MESLEK HASTALIĞI REHBERİ

Sağlık çalışanları Covid-19'a maruz kalımı için en yüksek riskli meslek grubu kabul edilmektedir. Çin'de enfekte olanların %3,8'nin sağlık personeli olduğu belirtilmiştir. Singapur'daki başlangıç vakalarının %68'inin mesleki maruz kalım ile ilişkisi olabileceği düşünülmüştür. İtalya'da olguların %10 kadarının sağlık çalışanları olduğu bildirilmiştir¹. Tablo Türkiye için de farklı değildir, Sağlık Bakanı tarafından 29 Nisan tarihi itibarıyla yapılan açıklamada da "1 milyon sağlık çalışanı içinde 7 bin 428 kişinin enfekte olduğu, ortalama vakalar içindeki oranın yüzde 6,5'e yakın" olduğu açıklanmıştır.

Çalışanların virüsle karşılaşma risklerine göre dört maruz kalım düzeyi tanımlanmıştır. Bu sınıflamaya göre sağlık çalışanları Covid-19 (SARS-CoV-2) maruz kalımı için en yüksek riskli meslek grubu kabul edilmektedir².

Bu nedenle ortaya çıkabilecek ölüm veya kalıcı yaralanma durumunun iş kazası mı yoksa meslek hastalığı olarak mı kabul edilmesi gerektiği bir süredir akademik tartışmalara konu olmaktadır. Ancak Covid-19 pandemi bulaşının iş kazası veya meslek hastalığı olarak kabul edilmesinin, maruz kalan kişiye veya yakınlarına SGK tarafından bağlanması gereken geçici veya sürekli yardımlar yönünden de, işverenden talep edilebilecek maddi ve manevi tazminatlar yönünden de bir farkının olmaması bu tartışmayı "akademik" bir düzeye taşımaktadır.

Öte yandan **Covid-19'a maruz kalmış sağlık çalışanlarının kendilerinin de, bu tanıyı koyan meslektaşlarının da, ne iş kazası ne de meslek hastalığı bildirimini yapmadığı gözlenmektedir.** Oysa iş kazaları ve meslek hastalıkları bildirim zorunlu hastalıklardır. Sadece yasal zorunluluk nedeniyle değil, hem sağlık sistemindeki Covid-19 kaynaklı iş kazası ve meslek hastalıkları olgularının saptanabilmesi, hem de alınması gereken ek önlemlerin belirlenebilmesi için bu bildirimlerin yapılması büyük önem taşımaktadır.

1. İş kazası nedir?

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 13. maddesinde iş kazasının unsurları sıralanmıştır. Buna göre iş kazası;

- Sigortalının işyerinde bulunduğu sırada,*
- İşveren tarafından yürütülmekte olan iş nedeniyle sigortalı kendi adına ve hesabına bağımsız çalışıyorsa yürütmekte olduğu iş nedeniyle,*
- Bir işverene bağlı olarak çalışan sigortalının, görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen zamanlarda,*
- Bu Kanununun 4. maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamındaki emziren kadın sigortalının, iş mevzuatı gereğince çocuğuna süt vermek için ayrılan zamanlarda,*
- Sigortalıların, işverence sağlanan bir taşıtla işin yapıldığı yere gidiş geliş sırasında, meydana gelen ve sigortalıyı hemen veya sonradan bedenen ya da ruhen engelli hale getiren" olaydır.*

¹ COVID-19 Pandemisi'nde Meslek Hastalığı Tanı Kılavuzu, 22.03.2019, s 8

² COVID-19 Pandemisi'nde Meslek Hastalığı Tanı Kılavuzu, 22.03.2019, s 9

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 3. maddesinde de iş kazası, "işyerinde veya işin yürütümü nedeniyle meydana gelen, ölüme sebebiyet veren veya vücut bütünlüğünü ruhen ya da bedenen engelli hâle getiren olayı... ifade eder" şeklinde tanımlanmıştır (3/1, g).

İş kazası bildirimini yaşanan olayın aktarılması, meslek hastalığı bildirimini ise tıbbi bir durum tespitidir.

2. Meslek hastalığı nedir?

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 14. maddesinde meslek hastalığı, "sigortalının çalıştığı veya yaptığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir sebeple veya işin yürütüm şartları yüzünden uğradığı geçici veya sürekli hastalık, bedensel veya ruhsal engellilik halleri" olarak tanımlanmıştır (m. 14/1).

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 3. maddesine göre ise meslek hastalığı, "mesleki risklere maruziyet sonucu ortaya çıkan hastalığı" ifade etmektedir (m. 3/1, l).

İş kazası bildirimini yaşanan olayın aktarılması, meslek hastalığı bildirimini ise tıbbi bir durum tespitidir.

3. Sağlık çalışanlarına Covid-19 bulaşı iş kazası mıdır, meslek hastalığı mıdır?

İş kazasından farklı olarak meslek hastalığının meydana gelmesi için, bu hastalığın çalışanın yaptığı veya çalıştığı işin niteliğinden dolayı tekrarlanan bir nedenden veya işin yürütüm şartlarından kaynaklanması gerekmektedir. Dolayısıyla meslek hastalığının yapılan işle veya işyeri koşulları ile ilgili olması gerekmektedir.

Dolayısıyla hastanede çalışan hekimler, hemşireler, temizlik personeli gibi **çalışanların hastane ortamında virüse yakalanmış olmaları halinde, bu durum meslek hastalığı olarak kabul edilecektir.**

Ancak sonraki sorularda ayrıntılı olarak açıklanacağı gibi meslek hastalığı tanısı konması ayrıntılı bir prosedürü gerektirmektedir. Oysa **iş kazası olgu tespiti/olay aktarımı olduğu için, örneğin sağlık çalışanı veya sağlık hizmetlerinde çalışan (güvenlik, hizmetli, şoför, sekreter vb.) birinin solunum yollarına, göz mukozasına ya da açık yaralarına hastanın öksürük, hapşırık ve diğer vücut sıvılarının sıçraması ya da bulaşması hallerinde, ayrıca covid 19 tanısının konması beklenmeksizin, derhal iş kazası bildirimini yapılmalıdır.** Bu durum, yaşanan "kaza" sonucunda ayrıca **bulaş tespit edilirse ilgili hekim tarafından meslek hastalığı ön tanısı konulmasına ve bu yöndeki işlemlerin başlatılmasına engel değildir.**

4. Covid-19 meslek hastalığı olarak kabul edilmiş midir?

5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun 14. maddesi, hangi hastalıkların meslek hastalığı olarak kabul edileceğinin SGK tarafından

çıkarılacak yönetmeliğe göre tespit edileceğini belirtmektedir (5510 sayılı Kanun, m. 14/son).

SGK tarafından çıkarılan Çalışma Gücü ve Meslekte Kazanma Gücü Kaybı Oranı Tespit İşlemleri Yönetmeliği'nin ekindeki meslek hastalıkları listesinde Covid 19 yer almamaktadır. Buna karşın listenin, D grubunda bulaşıcı hastalıkların³ da meslek hastalığı olarak sayıldığı görülmektedir.

Kaldı ki Yönetmelikte tespit edilmiş olan hastalıklar dışında herhangi bir hastalığın meslek hastalığı sayılıp sayılmayacağı hususunda Yüksek Sağlık Şurası karar vermeye yetkilidir (5510 sayılı Kanun, m. 14/son).

5. Covid-19 nedeniyle meslek hastalığı girişi yapılması için sağlık çalışanının nerede (kamu-özel) çalıştığı önemli midir?

Hayır, sağlık çalışanının kamu veya özel sağlık kuruluşunda çalışması arasında bir fark olmaksızın, Covid 19 tanısı alması durumunda, meslek hastalığı bildiriminde bulunulur.

6. Tekstil fabrikasında maske olmaksızın çalıştırılan işçiye, işyerindeki başka bir işçinin hapşırması sonucu Covid-19 bulaşı olduğunun kabulü halinde, bu meslek hastalığı mıdır, iş kazası mıdır?

Meslek hastalığının yapılan işin niteliğinden veya yürütüm koşullarından kaynaklanmış olmasının aranması nedeniyle, tekstil fabrikasında çalışan işçinin işverenin gerekli koruyucu ekipmanı dağıtmaması sonucu maruz kaldığı Covid-19, meslek hastalığı olarak değil iş kazası olarak kabul edilecektir.

Keza bir sağlık çalışanının Covid-19 hastalığına yakalanması ve tedavi olsa dahi buna bağlı olarak süregelen bir akciğer hastalığının oluşması ve akabinde bir maluliyet durumunun ortaya çıkması meslek hastalığıdır.

7. İşyerinde hastalanan bir işçiyi, işverenin talimatı ve görevlendirmesi ile hastaneye getiren işçi, hastanede Covid-19 bulaşı olursa, bu iş kazası olarak nitelendirilebilir mi?

Çalışanın, işveren tarafından görevli olarak başka bir yere gönderilmesi halinde hastalığa yakalanması hali de iş kazasıdır. Zira 1. soruda yer alan düzenlemelerden de görüleceği üzere, işçinin *görevli olarak işyeri dışında başka bir yere gönderilmesi nedeniyle asıl işini yapmaksızın geçen zamanlar* dahi (örneğin yolda trafik kazasının meydana gelmesi veya bir zararın ortaya çıkması hali dahi) iş kazası olarak kabul edilmektedir.

³ Meslekî bulaşıcı hastalıklar

MADDE 19 – (1) Meslekî bulaşıcı hastalıklar Listesinin "D Grubu"nda yer alan bulaşıcı hastalıkların, görülen işin gereği olarak veya işyerinin özel koşullarının etkisiyle oluşması ve enfeksiyonun laboratuvar bulguları ile de kanıtlanması gereklidir.

(2) Bu listede yer almayan fakat görülen iş ve görev gereği olarak bulaştığı kesin olarak saptanan diğer bulaşıcı hastalıklar da meslek hastalığı sayılır. Bu husustaki teşhisin laboratuvar deneyleriyle kanıtlanması gereklidir. Hastalığın en uzun kuluçka süresi yükümlülük süresi olarak alınır.

8. Özel sağlık kuruluşunda çalışan dahiliye uzmanına Covid-19 polikliniği yapması, kendisine mesai boyunca toplam 3 cerrahi maske verilebileceği, isterse kendisinin daha gelişkin maskelerden temin edebileceği söylenmiş ve hekim Covid-19 pandemisi sonucu hayatını kaybetmiştir. Bu iş kazası mıdır, işverenin sorumluluğu söz konusu olacak mıdır?

Sağlık çalışanlarına gerekli ek eğitimi/bilgilendirmeyi vermek, gerekli tüm donanımı ve yeter sayıda temin etmek, hem de sağlık kuruluşu içinde gerekli organizasyonu yapmak işverenin sorumluluğudur.

Kuşkusuz ki yine meslek hastalığından söz etmemiz gerekir.

9. Üniversite hastanesinde göz hastalıkları anabilim dalında ihtisas gören ve Covid-19 nöbet listesine yazılan asistan hekimin, ensesinde bulunan açık yaraya hastanın hapşırığı sıçramış ve bu nedenle Covid-19 sonucu hayatını kaybetmişse, üniversite yönetimi sorumlu mudur?

Evet, elbette sorumludur. Asistan hekime, Covid-19 ile ilgili gerekli eğitimi vermesi ve hastalığa karşı kendisini koruyucu malzemeleri temin etmesi gerekir.

Böyle bir durumla karşı karşıya kalan hekimlerin, kendisine ek bir eğitim verilmesini, pandemi nedeniyle bu mümkün olamıyorsa veya ek bir eğitimle verilen görevin yürütülmesi mümkün değilse, bu halde kendisinin bilgi ve yetkinlik durumuna uygun bir görev verilmesini talep etmesi doğru olacaktır (Bakınız ekte yer alan dilekçe örneği)

10. İş kazası bildirimini nasıl yapılır?

İş kazası halinde; "KAZA-OLAY BİLDİRİM FORMU" doldurularak kurumun Çalışan Hakları ve Güvenliği Birimi'ne verilmelidir. Zira Hasta ve Çalışan Güvenliğinin Sağlanmasına Dair Yönetmelik ve Çalışan Güvenliği Genelgesi gereğince, kamu, üniversite ve özel sektör ikinci ve üçüncü basamak sağlık kurum ve kuruluşlarının hepsinde "Çalışan Hakları ve Güvenliği Komitesi" nin kurulması zorunludur.

Çalışan Hakları ve Güvenliği Birimi tarafından, MEDULA'dan İŞ KAZASI provizyonu alınmalıdır. Bu işlem bildirim niteliğindedir. Ayrıca **3 işgünü** içinde işveren adına bu birim tarafından "İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞI BİLDİRİM FORMU" doldurularak da, bağlı bulunulan Sigorta Müdürlüğü Emeklilik Hizmetleri Birimine postayla bildirimde bulunulması zorunludur.

Kazanın meydana geldiği yer, sağlık kuruluşu dışında bir yere bu bildirim yapacak birimler elbette farklılık gösterecektir. Ancak dikkat edilmesi gereken nokta bu bildirim yapma sorumluluğunun işverene/yönetime/hastane idaresine ait olduğudur.

Hastaneler de kendilerine intikal eden iş kazalarını, en geç 10 gün içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirmek zorundadır.

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu uyarınca iş kazası bildirimini (işveren tarafından) SGK'ya yapılmaması veya geç yapılması halinde idari para cezası

uygulanmakta, keza SGK, iş kazası geçiren çalışan için yaptığı sağlık harcamalarını ve bağladığı aylık ödemeleri de işverenlerden tahsil etmektedir.

11. Meslek hastalığı bildirimini kim tarafından ve nasıl yapılır?

İşyeri hekimi veya izleyen hekim tarafından ön tanı konabilir. 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'na göre işveren, bu durumu Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucularına 3 gün içinde sevk etmekle yükümlüdür.

5510 sayılı kanuna göre sigortalının çalıştığı işten dolayı meslek hastalığına yakalanması;

- Meslek Hastalıkları Hastaneleri
- Eğitim ve Araştırma Hastaneleri
- Üniversite Hastaneleri

tarafından düzenlenecek sağlık kurulu raporuyla belgelendirilmelidir.

Kesin tanı sonrası, bu tanıyı koyan sağlık kurumu (sayılan hastaneler), en geç on gün içinde Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirmek zorundadır.

Meslek hastalığı bildirimini, **teşhisi koyan hekim tarafından** MEDULA sistemindeki iş kazası veya meslek hastalığı bildirimisiyle ilgili bölümün işaretlenmesi ve ilgili bilgilerin girilmesi suretiyle yapılır.

Temaslı sağlık çalışanlarında, COVID-19 virüs tarama testlerinin herhangi birinin (+) olması halinde, Z57.8 Mesleki diğer risk faktörlerine maruz kalma kodlanmalıdır (Bu kod kullanılmazsa da çalışan yönünden bir kayıp söz konusu olmaz).

Çalışan Hakları ve Güvenliği Birimi tarafından MEDULA'dan MESLEK HASTALIĞI provizyonu alınmalıdır. Bu işlem bildirim niteliğindedir (Yukarıdaki soruda da açıklandığı gibi, Hasta ve Çalışan Güvenliğinin Sağlanmasına Dair Yönetmelik ve Çalışan Güvenliği Genelgesi gereğince, kamu, üniversite ve özel sektör ikinci ve üçüncü basamak sağlık kurum ve kuruluşlarının hepsinde "Çalışan Hakları ve Güvenliği Komitesi"nin kurulması zorunludur).

Bu birim tarafından yönetici adına ÇSB tarafından "İŞ KAZASI VE MESLEK HASTALIĞI BİLDİRİM FORMU" doldurularak da bağlı bulunulan Sigorta Müdürlüğü Emeklilik Hizmetleri Birimine postayla bildirimde bulunulmalıdır.

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu uyarınca meslek hastalığı bildiriminin (işveren tarafından) SGK'ya yapılmaması veya geç yapılması halinde, idari para cezası uygulanmaktadır.

12. İş kazası veya meslek hastalığına yakalanan sigortalının SGK'dan talepleri neler olabilir?

Meydana gelen olayın iş kazası veya meslek hastalığı olması halinde, SGK tarafından, sigortalıya gerekli sağlık yardımları yapılacaktır. Sağlık yardımı dışında, sigortalının hekim raporu ile tedavi gördüğü süre boyunca, kendisine geçici iş

göremezlik⁴ ödeneği ödenecektir (5510 sayılı Kanun, m.18). Geçici iş göremezlik ödeneği, yatarak tedavilerde Kanununun 17. maddesine göre hesaplanacak günlük kazancın yarısı, ayaktan tedavilerde ise üçte ikisi olarak ödenecektir (5510 sayılı Kanun, m. 18/3).

Sigortalının, Covid-19 nedeniyle meslekte kazanma gücünü %10'dan fazla olacak şekilde kaybetmesi halinde kendisine sürekli iş göremezlik⁵ geliri bağlanacaktır (5510 sayılı Kanun, m. 19).

Sigortalının Covid-19 nedeniyle ölümü halinde de geride kalan hak sahiplerine sürekli iş göremezlik geliri bağlanacaktır (5510 sayılı Kanun, m. 20).

Tablo şöyle özetlenebilir;

Kısa vadeli sigorta kolları kapsamında (sigortalının işe veya çalışmaya başlar başlamaz oluşabilecek risklere karşı sigortalıya veya yakınlarına koruma sağlanması amaçlanmaktadır)

- Sigortalıya, geçici iş göremezlik süresince günlük geçici iş göremezlik ödeneği verilmesi,
- Sigortalıya sürekli iş göremezlik geliri bağlanması,
- İş kazası veya meslek hastalığı sonucu ölen sigortalının hak sahiplerine gelir bağlanması,
- Gelir bağlanmış olan kız çocuklarına evlenme ödeneği verilmesi,
- Hastalık ve analık sigortasından sigortalıya hastalık veya analık hallerine bağlı olarak ortaya çıkan iş göremezlik süresince, günlük geçici iş göremezlik ödeneği,
- Analık sigortası kapsamında emzirme ödeneği,
- Cenaze ödeneği,
- Askerlik ve doğum borçlanması.

Uzun vadeli sigorta kolları kapsamında;

- Malullük sigortası kapsamında malullük aylığı,
- Yaşlılık sigortası kapsamında yaşlılık aylığı ve toptan ödeme,
- Ölüm sigortası kapsamında ölüm aylığı,

⁴ Geçici İş Göremezlik; sigortalının iş kazası, meslek hastalığı, hastalık ve analık hallerinde Sosyal Güvenlik Kurumunca yetkilendirilen hekim veya sağlık kurulu raporlarında belirtilen istirahat süresince geçici olarak çalışmama hali olarak, geçici iş göremezlik ödeneği ise iş kazası, meslek hastalığı, hastalık ve analık hallerinde Kanun'da belirtilen geçici iş göremezlik sürelerinde verilen ödenek olarak tanımlanmıştır.

⁵ Sürekli İş Göremezlik; sürekli iş göremezlik geliri, iş kazası veya meslek hastalığı sonucu oluşan hastalık ve özürler nedeniyle Kurumca yetkilendirilen sağlık hizmeti sunucularının sağlık kurulları tarafından verilen raporlara istinaden Kurum Sağlık Kurulunca meslekte kazanma gücü en az % 10 oranında azalmış bulunduğu tespit edilen sigortalıya bağlanmaktadır.

- Ölüm toptan ödemesi ve aylık almakta olan kız çocuklarına evlenme ödeneği ile cenaze ödeneği

13. İş kazası veya meslek hastalığına yakalanan sigortalının işverenden talepleri neler olabilir?

Kural olarak işverenin, meydana gelen olaydan dolayı sorumluluğuna gidilebilmesi için kusurunun bulunması gerekmektedir. 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 4. maddesinde, işverenin yükümlülüğü düzenlenmiştir. Buna göre işveren;

- a) Mesleki risklerin önlenmesi, eğitim ve bilgi verilmesi dâhil her türlü tedbirin alınması, organizasyonun yapılması, gerekli araç ve gereçlerin sağlanması, sağlık ve güvenlik tedbirlerinin değişen şartlara uygun hale getirilmesi ve mevcut durumun iyileştirilmesi için çalışmalar yapar.*
- b) İşyerinde alınan iş sağlığı ve güvenliği tedbirlerine uyulup uyulmadığını izler, denetler ve uygunsuzlukların giderilmesini sağlar.*
- c) Risk değerlendirmesi yapar veya yaptırır.*
- ç) Çalışana görev verirken, çalışanın sağlık ve güvenlik yönünden işe uygunluğunu göz önüne alır.*
- d) Yeterli bilgi ve talimat verilenler dışındaki çalışanların hayati ve özel tehlike bulunan yerlere girmemesi için gerekli tedbirleri alır.*

İşverenin alması gereken tedbirler, elbette, çalışılan işyerinin niteliğine göre değişecektir. Örneğin, muhasebe bürosunda çalışan işçiler için, gerekli hijyen malzemelerinin sağlanması, günlük ofis temizliğinin yapılması gerekmektedir; özel bir hastanede veya kamu sağlık kuruluşunda çalışılması halinde ise çalışanlar için eğitimin yanı sıra, tıbbi maske, eldiven gibi tüm koruyucu malzemelerin eksiksiz şekilde karşılanması gerekmektedir.

Kusurlu olan işverene (özel veya kamu sağlık kuruluşuna) karşı, maddi ve manevi tazminat talepli dava açılabilir.

Geçici iş göremezlik halinde; SGK tarafından geçici iş göremezlik ödeneği ödeneceğinden, işverenden SGK tarafından ödenmeyen kazanç kaybı (sağlık çalışanları yönünden ayrıca performans geliri) maddi tazminat olarak istenebilir⁶.

Kalıcı iş gücü kaybı halinde; iş kazası veya meslek hastalığına maruz kalan maddi zararlarını talep edebilir. Yargıtay kararlarında da belirttiği gibi kişinin, maddi bir zararı olmasa bile yaşadığı efor kaybı nedeniyle de maddi tazminat talep etmesi mümkündür^{7,8}

Ölüm halinde; yakınlarının destekten yoksun kalma tazminatı ve ölümün neden olduğu yıkım nedeniyle manevi tazminat talep etme hakları doğar.

⁶ Hesaplanacak tazminattan, SGK'ya ödenen geçici iş göremezlik ödeneği düşürülür.

⁷ Yargıtay Hukuk Genel Kurulu 2018/142 E, 2018/1625 K ve 6.11.2018 tarihli karar

⁸ Meslekte kazanma gücü en az %10 azalan çalışana SGK tarafından sürekli iş göremezlik geliri bağlanmaktadır. Bu olasılıkta da tazminat hesaplanırken sürekli iş göremezlik gelirin il peşin sermaye değerinin düşürülmesi gerekir.

14. Destekten yoksun kalma tazminatı kimler tarafından talep edilebilir?

Destekten yoksun kalma tazminatı; hayatını kaybeden kişinin, destek verdiği kişilerin hayatlarının ölüm nedeniyle kötüleşmemesi için kabul edilmiş bir maddi tazminat davası türüdür.

Eş, nişanlı, sevgili, çocuklar, kendi anne ve babası ve yaşarken kendisinden destek aldığını ispatlayan diğer yakınlar talep edebilir.

Çocuklar için destek süresi kendi geçimlerini sağlayabilecekleri yaşa kadar hesaplanır. Yargıtay kararlarında erkek çocuklarının 18, kıza çocuklarının 22 yaşında destekten çıkacağı, üniversite öğrenimi olasılığında hesaplamanın 25 yaşa çıkacağı belirtilmektedir ⁹.

15. Destekten yoksun kalma tazminatı nasıl hesaplanır?

Hayatını kaybeden kişinin yaşı, destekten yoksun kalma tazminatının hesaplanmasında belirleyicidir. Zira hesaplama yapılırken ölenin belli bir yaşa kadar¹⁰ aktif çalışacağı, daha sonrasındaki çalışmalarının pasif çalışma olacağı kabul edilmektedir. Bu nedenle hayatını kaybeden kişinin, kalan bakiye ömrü hesaplamasının sonucunu etkilemektedir.

Hesap yapılırken aktif çalışma süresi gerçek ücret üzerinden, pasif çalışma süresi asgari ücret üzerinden hesaplanmaktadır. Bu nedenle ölenin gerçek gelirin ispatı da son derece önemlidir. Oysa özel sağlık kuruluşlarında çalışan hekimlerin gerçek ücretlerinin belgelenmesinde önemli sorunlar olduğu malumdur.

Çalışanın kusurlu olup-olmaması bir başka belirleyici faktördür. Örneğin ölen kişinin %10 oranında kusurlu olduğu sonucuna varılan bir davada, ilgililer bilirkişi tarafından hesaplanan miktarın %90'ını alabilecektir ("Kusur" tartışması sonraki soruda ayrıntılı olarak yer almaktadır).

İş kazası veya meslek hastalığı sonucu istenen destekten yoksun kalma tazminatı, Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından karşılanmayan zararlara ilişkindir. Dolayısıyla SGK tarafından ödenen ve işverene rücu edilen gelirler hesaplanan tazminattan indirilir.

Görüldüğü üzere, ölüm halinde söz konusu olacak destekten yoksun kalma tazminatı, her olayın özelliğine, keza hayatını kaybeden kişinin yaşına, ücretine, söz konusu iş kazası veya meslek hastalığına maruz kalma açısından kusurlu olup olmamasına göre değişen bir hesaplamayı gerektirmektedir.

Son olarak bu talepli davanın, ölüm olayının meydana geldiği tarihten itibaren 10 yıl içinde açılması gerektiğini belirtelim. Ancak bu davalar dosyanın birden çok kere bilirkişiye gitmesi, peşin sermaye değerinin 6 ayda bir güncellenmesi nedeniyle, diğer dava türlerinden çok daha uzun sürmektedir.

⁹ Yargıtay 17 Hukuk Dairesi 2016/10093 E, 2019/5631 K ve 07.05.2019 tarihli karar

¹⁰ Yargıtay kararlarında aktif çalışma yaşı olarak 60 kabul edilmektedir. Yargıtay 21 Hukuk Dairesi 2018/4223 E, 2019/4927 K ve 10.09.2019 tarihli karar

16. İşverenin ve çalışanın kusurlu olup-olmaması nasıl belirlenir, ispat yükümlülüğü kime aittir?

İş kazası veya meslek hastalığı sonucunda işverenin (hastane yönetiminin) sorumlu tutulmaması için, işverenin işyerinde gerekli tüm tedbirleri aldığını veya işçinin söz konusu hastalığa işyeri dışında yakalandığını ispat etmesi gerekir. Açıktır ki bir pandemi durumunda etkene maruz kalımının nerede meydana geldiğini kanıtlamak zor olacaktır. Çalışanın işyeri dışında da Covid-19'a maruz kalma riski yüksektir. Özellikle pandeminin ilerleyen döneminde toplumun büyük kesimi virüsle karşılaşacağı için kaynağın ayrımı daha da zor olacaktır. İşte bu nedenle söz konusu davalarda işverenlerin, Covid-19 bulaşının işyeri dışında olduğu iddiasını ispatlamaya çalışacağını tahmin etmek güç değil.

İşverenin işyerinde gerekli tüm tedbirleri alıp almaması ise özellikle sağlık çalışanları açısından daha belirleyici ve yakıcıdır. En genel anlamıyla işverenin çalışanlarını bilgilendirdiğini, tüm çalışanlar için dezenfektanları temin ettiğini, maske ve eldiven temin ettiği ve kullanılmasını zorunlu kıldığını, hijyen kurallarına uyulup uyulmadığını takip ettiğini, maruz kalan sağlık çalışanları için düzenli olarak test yapılmasını sağladığını, iş kazası ve meslek hastalığı bildirimlerini yaptığını ve akabinde karantina sürelerine uyulmasını sağladığını, evden çalışma imkanı bulunan bir iş ise işçinin çalışma düzeninin buna göre değiştirilmesini sağladığını, yurt dışı seyahatleri ertelediğini, periyodik muayenelerin arttırılmasını sağladığını vb ispatlaması gerekir.

Çalışanın ise, en genel anlamıyla işverenin gerekli önlemleri almadığını ispatlaması gerekir. Bu nedenle ekte örneği yer alan dilekçenin başhekimliğe verilmesi gerekli ve önemlidir. Zira görüleceği üzere bu dilekçede Başhekimliklere görev ve sorumlulukları hatırlatılmakta ve;

- a. Tüm hastane çalışanlarına ve pandemi günlerine yönelik bir organizasyon şeması yapılması, değişikliklerinin mutlaka ilan edilmesi,
- b. Her türlü görevlendirmenin yazılı yapılması,
- c. Covid-19 şüphelisi veya tanılısı hastalara müdahaleye yönelik eğitim verilmesi,
- d. Covid-19 ile ilgili özel tanı, tedavi şemalarıyla ilgili rehber vb. eğitim materyali verilmesi,
- e. Covid-19 için ayrı bir triaj mekanı sağlanması,
- f. Tıbbi maske başta olmak üzere Dünya Sağlık Örgütü kriterlerine uygun gerekli koruyucu ekipmanın eksiksiz ve yeterli sayıda temin edilmesi,
- g. Aralıksız ve yoğun çalışma saatlerinin, yorgunluğa ve dikkat azaltıcı etkiye sahip olduğu, bu durumun bağışıklık sisteminin baskılanmasına ve risklere karşı koruyucu önlemlerin alınmasının da zorlaşmasına neden olduğu, ayrıca pandemi koşullarında aralıksız ve yoğun çalışmanın virüs yükünü arttırdığı dikkate alınarak, özellikle Covid-19'lu hastalarla çalışan sağlık çalışanlarının mesailerinin 8 saatle sınırlanmasını sağlayacak bir görevlendirme/işbölümü yapılması,

h. Covid-19 şüpheli durumlarıyla karşı karşıya kalan tüm sağlık çalışanlarına (sağlık hizmetlerinde çalışan sekreter, güvenlik, şoför vb dahil) düzenli olarak test yapılması,

i. Mevzuattan kaynaklanan diğer iş sağlığı ve güvenliği önlemlerinin alınmasını,

talep edilmektedir. Bu dilekçelerin verilmesi hem Covid-19'a karşı gerekli önlemlerin alınmasını sağlama, hem de istenmeyen zararların doğması halinde ispat sorunu yaşamama ve en azından ortaya çıkan olumsuz durumun tazmin edilebilmesi için önemlidir.

[Dilekçe örneği için tıklayınız \(WORD\)](#)

[Dilekçe örneği için tıklayınız \(PDF\)](#)

17. Hastane yönetimleri gerekli iş sağlığı ve güvenliği önlemlerini almadan, koruyucu malzeme temin etmeden Covid-19 şüphesi bulunan hastalara müdahale etmemi isterse, ne yapabilirim?

6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 13. maddesinde "çalışmaktan kaçınma hakkı" düzenlenmiştir.

MADDE 13- (1) Ciddi ve yakın tehlike ile karşı karşıya kalan çalışanlar kurula, kurulun bulunmadığı işyerlerinde ise işverene başvurarak durumun tespit edilmesini ve gerekli tedbirlerin alınmasına karar verilmesini talep edebilir. Kurul acilen toplanarak, işveren ise derhâl kararını verir ve durumu tutanakla tespit eder. Karar, çalışana ve çalışan temsilcisine yazılı olarak bildirilir.

(2) Kurul veya işverenin çalışanın talebi yönünde karar vermesi hâlinde çalışan, gerekli tedbirler alınuncaya kadar çalışmaktan kaçınabilir. Çalışanların çalışmaktan kaçındığı dönemdeki ücreti ile kanunlardan ve iş sözleşmesinden doğan diğer hakları saklıdır.

(3) Çalışanlar ciddi ve yakın tehlikenin önlenemez olduğu durumlarda birinci fıkradaki usule uymak zorunda olmaksızın işyerini veya tehlikeli bölgeyi terk ederek belirlenen güvenli yere gider. Çalışanların bu hareketlerinden dolayı hakları kısıtlanamaz.

Görüldüğü gibi çalışanın, Başhekimliğin işçi sağlığı ve güvenliği önlemlerini almaması halinde dilekçe ile başvurarak, bu önlemlerin alınmasını isteme, ciddi ve yakın bir tehlikenin söz konusu olması halinde ise bu prosedürü beklemeksizin tehlikeli bölgeyi terk etme hakkı vardır.

Bu hak, Tıbbi Deontoloji Tüzüğü'nün 15. maddesinde de yer almaktadır.

"Hastaya bakmak üzere bir aile nezdine veya herhangi bir müesseseye çağrılan tabip, korunmayı da sağlamaya çalışır. Tabip, hastalara ve onlarla birlikte yaşayanlara, kendilerine ve muhitlerine karşı mesuliyetlerini bildirir. Tabip icabında, tedaviye devamı reddetmek pahasına da olsa, hijyen ve korunma kaidelerine riayeti temin için gayret sarfeder."

Uluslararası Çalışma Örgütü'nün (İLO) İş Sağlığı ve Güvenliği ve Çalışma Ortamına İlişkin 155 Sayılı Sözleşmesi'nin 19. maddesi de;

“işveren bu durumun giderilmesi için gerekli önlemi alıncaya kadar yaşam ve sağlık için ciddi tehlike oluşturmaya devam eden çalışma alanına işçilerin dönmesini isteyemez”

düzenlemesini getirmiştir.

Bu tür durumları düşünerek hazırladığımız tutanak örneği ekte yer almaktadır.

[Tutanak örneği için tıklayınız](#) (WORD)

[Tutanak örneği için tıklayınız](#) (PDF)

18. İş kazası veya meslek hastalığının, özel hastane veya Sağlık Bakanlığı'na bağlı bir sağlık kuruluşunda meydana gelmesi, işverenin yükümlülüklerini etkiler mi?

Hayır etkilemez. 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun “Kapsam ve istisnalar” başlıklı 2 maddesinde Kanun'un **“kamu ve özel sektöre ait bütün işlere ve işyerlerine, bu işyerlerinin işverenleri ile işveren vekillerine, çırak ve stajyerler de dâhil olmak üzere tüm çalışanlarına faaliyet konularına bakılmaksızın”** uygulanacağı düzenlenmiştir.

19. Çalışanın iş kazası yaşaması veya meslek hastalığına yakalanması halinde işyerinde hukuken kimler sorumludur? İşyeri hekiminin hukuki sorumluluğu var mıdır?

Çalışma Bakanlığı İş Sağlığı ve Güvenliği Genel Müdürlüğü kısa bir süre önce "*İşyerlerinde COVID-19'a Karşı Alınması Gereken Önlemler Kılavuzu*" ile "*Yeni Coronavirüs Salgını Kapsamında İş Sağlığı ve Güvenliği Profesyonellerinin İşyerlerinde Aldıracağı Tedbirler*" isimli iki doküman yayımladı. Bu dokümanlarda şu ana başlıklar altında alınması gereken önlemler yer aldı;

- Covid-19 hazırlık ekibi kurulması
- Acil Durum Planı ve Risk Değerlendirmesinin güncellenmesi
- Salgının yayılmasını önleyici tedbirlerin alınması
- Temizlik ve hijyen standartlarının gözden geçirilmesi
- Kişisel koruyucu ve donanım kullanımının sağlanması
- Covid-19 olduğundan şüphelenilen veya teyit edilen vakalarda yapılması gerekenler
- Seyahat, toplantı ve eğitim ile ilgili alınması gereken önlemler
- Servis araçlarının kullanımı
- İşe giriş ve çıkışlarda yapılması gerekenler
- Çalışma ortamının düzenlenmesi
- Yemekhane ve dinlenme alanlarının kullanımı

Bu çerçevede halen çalışmaya devam edilen yerlerde, 6331 sayılı İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun 8 maddesi gereğince, işverene iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili konularda rehberlik ve danışmanlık yapmak üzere görevlendirilen işyeri hekimi ve iş güvenliği uzmanlarının, *“iş sağlığı ve güvenliği ile ilgili eksiklik ve aksaklıkları, tedbir ve tavsiyeleri belirleyerek, işverene yazılı olarak”* bildirmesi gerekmektedir.

Bildirilen eksiklik ve aksaklıkların acil durdurmayı gerektirmesi veya **acil ve hayati tehlike arz etmesi**, meslek hastalığına sebep olabilecek ortamların bulunmasına rağmen **işveren tarafından gerekli tedbirlerin alınmaması halinde**, bu durum işyeri hekimi veya iş güvenliği uzmanınca, Bakanlığın yetkili birimine, varsa yetkili sendika temsilcisine, yoksa çalışan temsilcisine bildirilmelidir.

8 maddenin 3. fıkrası gereğince; “*işyeri hekimi ve iş güvenliği uzmanları, iş sağlığı ve güvenliği **hizmetlerinin yürütülmesindeki ihmallerinden dolayı** işverene karşı sorumludur.*

4. fıkrası gereğince de; “*çalışanın ölümü veya maluliyetiyle sonuçlanacak şekilde vücut bütünlüğünün bozulmasına neden olan iş kazası veya meslek hastalığının meydana gelmesinde ihmali tespit edilen işyeri hekimi veya iş güvenliği uzmanının yetki belgesi askıya alınır*”

25.04.2020
İstanbul Tabip Odası
Hukuk Bürosu