

Federal Mahkeme Kararları

Çev: Alpay HEKİMLER*

Federal İş Mahkemesi

Karar Tarihi : 31.3.2021

Sayı : 5 AZR 292/20

Polis memurunun giyinme ve hazırlanma sürelerinin ücretlendirilmesi ve yolda geçen süreler.

Özü:

İşverenin talimatı doğrultusunda polis memurları görevlerini ifa etmekte oldukları sırada taşımaları gereken üniformalarını giyip çıkarmaları ve silah dahil olmak üzere kişisel korunma gereçlerini hazırlamaları sırasında, işveren tarafından hazır edilmiş olan giyinme odalarını ve dolapların kullanılmayıp, kendi özel mekanlarını kullanmaları halinde, bu amaç için geçen zamanın ücretlendirilmesi gereken çalışma süresi olarak kabul edilmemektedir.

Olay:

Davacılar, davalı Eyaletin Polis Teşkilatının Merkezi Koruma Biriminde polis memuru olarak çalışmaktadırlar. İşverenin talimatı doğrultusunda, polislerin üzerinde “Polis” ibaresinin yazılı olduğu bir üniforma taşımak ve aynı zamanda kullanıma hazır silah da dahil olmak üzere, kişisel koruma gereçleri ile birlikte işbaşı yapmak durumundadırlar. Polis memurlarına, üniformalarını evlerinde giyip hazırlanıp veya işyerlerine gelip hazırlanmaları ve silahlarını saklamaları için muhafaza dolaplarını kullanıp kullanma konusundaki tercih kendilerine bırakılmıştır. Kendilerine talep etmeleri halinde ayrıca bir dolabında tahsis edilmesi imkanı da bulunmaktadır. Davacıardan biri, görev silahını kendi evinde güvenlik altına almakta olup aynı zamanda evinde giyinme ve hazırlanma işlerini yerine getirmektedir. Diğer davacı ise görev silahının saklanması için işyerinde hazır edilmiş olan muhafaza dolabı imkanından yararlanmakta olup ancak bu yöndeki kararı görev yaptığı yer ile evi arasındaki yolun uzamasına neden olmaktadır.

* Prof. Dr. Eskişehir Osmangazi Üniversitesi

Davacılar açmış oldukları davaları ile giyinme ve hazırlanma işleri nedeniyle yolda geçen sürelerin ücretlendirilmesini talep etmişlerdir. İş Mahkemesi davanın kısmen kabulüne, Eyalet İş Mahkemesi ise giyinme ve hazırlanma süreleri için geçen zamanın ücretlendirilmesine, ancak yolda geçen tüm sürenin ücretlendirilmesi konusundaki talebin reddine karar vermiştir.

Davacıların Federal İş Mahkemesi nezdindeki taleplerin reddine, davacının temyiz talebinin kısmen kabulüne karar vermiştir.

Gerekçe:

Eğer işveren tarafından, özellikli bir iş giysisinin ve kişisel güvenlik için gerekli donanımın ile birlikte görev silahının hazırlanması için bir mekanın ve de özel bir muhafaza dolabı hazır edilmiş olmasına rağmen, işçi bu olanaktan yararlanmayıp, giyinme ve hazırlanma işlerini kendi evinde yerine getiriyorsa, bu süreç için geçen sürelerin ücretlendirilmesi gereken iş süresi olarak kabul edilmemektedir. Aynı şekilde, işyeri ile ev ve de görev yeri arasında geçen yol sürenin de ücretlendirilmesi gereken çalışma süresi olarak kabul edilmesi mümkün değildir. Çünkü iş için yolda geçirilen süreler özel yaşamının bir parçası olarak değerlendirmek gerekmektedir.

Buna karşın, görev silahının, muhafaza dolabından alınması için harcanan ek zamanın ücretlendirilmesi gerekmektedir. Eyalet İş Mahkemesinin bu doğrultuda harcanan zamanın belirlenmesine ilişkin olarak yapmış olduğu hesaplamalara Federal İş Mahkemesi de katılmaktadır.

Federal Sosyal Mahkemesi

Karar Tarihi : 30.1.2021

Sayısı : B 2 U 2/18 R

İşyerine giderken ve de üçüncü yer olarak tanımlanan yerde meydana gelen kazanın Kaza Sigortası kapsamında değerlendirilmesi gerekir.

Özü:

Üçüncü bir yerden işyerine giderek meydana gelen kazalar için kısıtlayıcı kriterlerin uygulanması olanağı bulunmamaktadır. Üçünü bir yer, işçinin ikametgâhının dışında ayrı bir yerden, iş başı yapmak üzere yola çıktığı durumlarda varlığı kabul edilmektedir. Bu kapsamda işçinin, arkadaşlarının, akrabalarının veya birlikte yaşadığı kişilerin evleri üçünü yer olarak kabul edilmektedir.

Olay:

Davanın tarafları, davacının 2004 yılında bir iş kazası geçirip geçirmediği konusunda uyuşmazlık yaşamaktadırlar.

Davacı, ailesinin D şehrindeki evinde ikamet etmekte olup ikametgah bildirimini bu adres için yetkili makama yapmıştır. Davacı evin bir odasında ikamet etmekte olup sahip olduğu tüm eşyalarını da bu odada muhafaza altına almıştır. Kendisi belirli malların dağıtımından sorumlu sevkiyat şoför olarak D şehrinde çalışmıştır. Alışkanlıkları doğrultusunda iş çıkışı sonrasında genelde evine giderek orada akşam yemeğini yemektedir. Pazartesi ve cuma günleri ise kız arkadaşını düzenli olarak ziyaret edip o günlerde arkadaşının M şehrinde bulunan evinde konaklayıp ertesi sabah özel aracıyla D şehrindeki işyerine gitmekteydi. Davacı uzun bir dönem boyunca iki evi de konaklamak için kullanmış ve iki ev arasında hareket etmiştir. Davacının ikametgahın kayıtlı olduğu adres ile işyeri arasındaki mesafe 2 km olup, kız arkadaşının evi ile işyeri arasındaki mesafe ise 44 km olarak belirlenmiştir. Davacı, konaklamış olduğu kız arkadaşının evinden özel aracı ile D şehrindeki işyerine giderken kaza geçirip ağır bir şekilde yaralanmıştır.

Kazanın, kaza sigortası kapsamında değerlendirilmesi ilk başta reddedilmiştir. Ancak SGB X'un¹ 44.maddesi hükmü uyarınca üçüncü kez bir denetim başvurusunun yapılması talebinin ardından, Federal Sosyal Mahkeme kazanın bir iş kazası olduğuna karar vermiştir.

¹ ÇN.: SGB X (Onuncu Sosyal Güvenlik Kitabı) Sosyal Güvenlikte İdari İşlemler ve Sosyal Verileri Koruma ile ilgili hükümleri düzenlemektedir.

Gerekçe:

Sigorta güvencesi bakımından üçüncü bir yerde ne bulunma amacının nede bu yerin işyerine uzaklığının bir önemi bulunmaktadır. Çünkü bu yönde herhangi bir kritere SGB VII'de² yer verilmediği gibi, bu bağlamda bir kriterlerin uygulanması durumunda haksız birtakım sonuçların ortaya çıkmasına neden olunurdu. Bu doğrultuda örneğin, 5 km bir mesafe yerine 200 km uzunluğunda bir yolculuğun yapılıyor olmasının herhangi bir ehemmiyet taşımamaktadır. Bunun ile birlikte üçüncü bir yerde buluyor olmanın amacının salt özel amaçlar doğrultusunda gerçekleşiyor olmasının da bir önemi bulunmamaktadır. Burada önemli olan yolculuğun doğrudan mesleki faaliyete bulunmak amacıyla başlayıp başlamadığının veya işin tamamlanmasından hemen sonra yola çıkılıp çıkılmadığı hususu belirleyici olmaktadır.

² ÇN.: SGB VII (Yedinci Sosyal Güvenlik Kitabı) Kanuni Kaza Sigortası ile ilgili hükümleri düzenlemektedir.

Düsseldorf Eyalet İş Mahkemesi

Karar Tarihi : 10.12.2020

Sayısı : 5 Sa 231/20

İrkçı ve ağır hakaret içerikli sözler iş ilişkisinin feshi için haklı neden oluşturmaktadır.

Özü:

Düsseldorf Eyalet İş Mahkemesi, bir işçinin ırkçı ve ağır hakaret içeren sözlerin ardından iş sözleşmesinin feshini haklı bulmuştur.

Olay:

Davacı, kimya sektöründe faaliyet gösteren bir işletmede 1981 yılından beri kalifiyeli işçi olarak istihdam edilmiştir. 55 yaşında, evli ve üç çocuk sahibi olan davacı %50 oranında ağır özürlü durumdadır. Davalı, davacı ile aralarındaki iş ilişkisini Entegrasyon Dairesinin de olurlarından sonra 31.05.2020 tarihinden itibaren geçerli olmak üzere 26.10.2019 tarihinde feshetmiştir. Davalı, davacının Türk işçiler aleyhine ağır ırkçı ve hakaret içeren sözler sarf etmekte olduğunu iddia etmiştir. Davacı bu iddiaları reddederek, kanun gereği işyeri kurulunun (çalışma konseyinin) ve ağır özürlüler temsilciliğinin dinlenmesini talep etmiştir.

Eyalet İş Mahkemesi, işe iade davasının temyiz yolu kapalı olmak üzere reddine karar vermiştir.

Gerekçe:

Delillerin toplanması aşamasından sonra, bir meslektaşın 8.1.2019 tarihinde işyerinde davacıya, Noel hediyesi olarak kendisine ne hediye edildiğinin sorması üzerine: “Ben bir gaz odası istemiştim ama bunu bana hediye etmediler. Türkleri ateşe atmalı ve kafaları kopartılmalı” dediği, tespit edilmiştir. Davacının daha önceden de delillerin toplanma aşamasından önce de yabancı uyruklu işçileri “yağ gözlü” “zenci” ve “benim kullarım” gibi ifadeler kullanarak ağır bir şekilde hakaret ettiği belirlenmiştir. Bu hakaretlere maruz kalan işçiler ise bu hakaretler karşısında, davacının ağır özürlü belgesine sahip olması ve bu nedenle dokunulmazlığı bulunduğunu dille getirmiş olması sebebiyle, şikayete bulunmadıklarını ifade etmişlerdir.

Davacının bu söylemleri nedeniyle iş ilişkisinin feshedilmiş olması haklı bir gerekçeye dayanmaktadır. Davacının “yağ gözlü”, “zenci” ve “benim kullarım” gibi hakaret içerikli ifadelerin kabul edilmesi mümkün değildir. 8.1.2019 tarihinde davacının insanları aşağılayan nasyonal sosyalist söylemleri ise son nokta olmuştur. Bu söylem, Türk kökenli meslektaşlarını yaşamaya değer olmayan varlıklar sınıfına sokmakta olup doğrudan nasyonal sosyalistlerin aşağılık eylemleri ile

ilişkilendirmektedir. Bu ağır eylem nedeniyle davacıya daha önceden uyarıda bulunulmasına dahi gerek bulunmadan iş ilişkisinin feshedilmesi yerindedir. Her ne kadar davacının durumu nedeniyle işgücü piyasasında yeniden bir iş bulabilme olanağı kısıtlı ise de bu ağır kusuru nedeniyle iş ilişkisinin feshedilmesi yerinde olmuştur. 1.8.2019 tarihinde davacının Türk kökenli işçileri aşağılayan ifadesi işveren tarafından iş ilişkisinin ihbar süresinin sonunda feshetmesini gerekli kılmıştır. Özellikle de davacının diğer işçiler tarafından tahrik sonucunda “gaz odası” kavramını kullanmamış olduğunun da belirtilmesi gerekir. Davacının vermiş olduğu yanıt, kendisine yöneltilen iyiniyetli bir sorunun cevabı olarak vermiştir. Bunun ile birlikte davacının bu ilk eyleminin olmadığını daha önceden de meslektaşlarına hakaret etmiş olduğunu ve ağır özürlü durumunu bu amaç doğrultusunda bir zırh olarak kullandığı tespit edilmiştir.

Düsseldorf Eyalet İş Mahkemesi

Karar Tarihi : 30.03.2021

Sayısı : 8 Sa 674/20

Pandemi nedeniyle işyerinin kapanması işletme riski kapsamında değerlendirilmesi gerekir – İşçilerin ücret talep hakkı bulunmaktadır.

Özü:

Pandemi nedeniyle bir işyerinin kapatılması, Medeni Kanun'un 615.maddesinin 3.fıkrası hükmü uyarınca, işverenin taşınması gereken işletme riskleri arasında sayılmaktadır. İşçiler bu nedenle, Korona Virüsü nedeniyle işyerleri kapanmış olan işverenlerden, çalışmadıkları süre içinde ücretlerini talep etme hakları bulunmaktadır. Bu bakımdan bir işkolunda tüm işyerlerin mi yoksa belirli sayıda işyerlerinin mi kapanmış olduğunun bir önemi bulunmamaktadır. Yine aynı şekilde kapanmaların Federal düzeyde veya Eyalet düzeyde mi yoksa sadece belirli bir bölgede mi gerçekleştiğinin bir önemi de bulunmamaktadır.

Olay:

Davacı, 1.4.2016 tarihinden 30.04.2020 tarihine kadar bir kumarhane işleten işverenin yanında brüt 9,35 Euro saat ücreti karşılığında istihdam edilmiştir. İşveren, Pandemi nedeniyle kamu idaresinin almış olduğu karar uyarınca 16.3.2020 tarihinden itibaren işyerini kapatmak durumunda kalmıştır.

Bu karardan kısa bir süre sonra 22.3.2020 tarihinde yayınlanan, Nordreihn Westfahlen Eyaleti Korona Koruma Yönetmeliğinin 3.maddesinin 1.fıkrası hükmü uyarınca kumarhaneler kapatılmıştır. Eğer işyeri kapatılmamış olsaydı, davacı hizmet çizelgesine göre Nisan 2020 ayında toplam 62 saat çalışması gerekirdi. Davacının 1.5.2020 tarihinde yaş nedeniyle emekli olacağından ötürü, kısa çalışma ödeneği almamıştır. Davalı işverene, Mart-Nisan 2020 dönemi için devlet tarafından toplam 15.000 Euro tutarında destek sağlanmıştır.

Davacı açmış olduğu davası ile toplam 62 saat çalışmasının karşılına denk gelen, çalışmadı süre için ücretinin ödenmesini talep etmektedir. Davacı, işverenin Pandemi döneminde de işletme riskini taşıyan taraf olduğunu iddia etmiştir. Davalı işveren ise, ücret kaybının genel yaşamının bir riski olduğu ve bu riskin kamu idaresinin almış olduğu karar sonucunda ortaya çıktığı görüşünü dile getirmiştir.

Gerek İş Mahkemesi gerek Eyalet İş Mahkemesi davanın kabulüne ve 62 saat karşılığı olan ücret ve de planlanan ek vardiyalar için karşılığı olan ücretin ödenmesine karar vermiştir. Eyalet İş Mahkemesi temyiz yolunu açık bırakmıştır.

Gerekçe:

Davacının, Medeni Kanun'un 615.maddesinin 3.fıkrası ile bağlantılı olarak 615.maddenin 1.fıkrası uyarınca talep hakkı bulunmaktadır. Yasal düzenlemelere göre Medeni Kanun'un 615.maddenin 3.fıkrası uyarınca işletme riskini işverenler taşımaktadır. Bu riskler, işletme üzerinde dışardan etki eden unsurlar olup faaliyetlerin sürütülmesini engellemektedir. Yüksek Mahkemelerin şimdiye vermiş olduğu kararlar uyarınca doğal afetler, deprem, sel baskını veya ani hava değişimleri de bu kapsamdadır. Güncel Pandemi de bu kapsamda değerlendirilmesi gerekmektedir. Korona Koruma Yönetmeliği hükümleri kapsamında kumarhanenin kapatılmış olması bu görüşün değiştirilmesini zorunlu kılmamaktadır. Çünkü Pandemi nedeniyle bir işyerinin kapatılması da işverenin taşıması gereken işletme riskleri arasında yer almaktadır.

Niedersachsen Eyalet Sosyal Mahkemesi

Karar Tarihi : 02.02.2021

Sayısı : L 5 SV 1/21 B ER

Korona Aşısı öncelik hakkı bulunmamaktadır.

Özü:

Aşı miktarının azlığı sebebiyle, aşılma süreci mevcut kapasiteler kapsamında yapılabilmekte, bu bağlamda bir öncelik sırası belirlenmiş olup, esas itibariyle bu yönde bir itirazın yapılabilmesi mümkün değildir. 80 yaşının üzerindeki kişilerin öncelikli olarak aşılınmaları onların bireysel güvencelerini sağladığı gibi, aynı zamanda da sağlık sistemine aşırı yüklenilmesine engel oluşturacağından dolayı, genel olarak tüm kamunun yararına yönelik bir uygulama olmaktadır.

Olay:

Davacı, öğretmen olan eşi ve henüz reşit olmayan ve okula devam eden iki çocuğu ile birlikte yaşamaktadır. Kendisi kronik kalp hastasıdır. Aile hekimi ve iç hastalıkları uzmanı, kronik rahatsızlığı sebebiyle yüksek bir COVID riski altına bulunmasını raporlaması üzerine, acil olarak aşılınması gerektiği belgelmiştir.

Davacı, Merkezi Aşılma Telefon hattını arayıp, aşılınması gerekli olan birinci öncelik sırasında olmadığını öğrenmesi üzerine, dava açmıştır. Kendisi, Federal Hükümetin aşılacak kişilerin belirlenmesinde salt yaş sınırının kriter olarak alındığını, başka risk faktörlerinin - hastalıklar gibi - dikkate alınmadığı konusundan şikayetçi olduğunu beyan etmiştir. Eşinin öğretmen olması ve öğrenciler ile sürekli temas halinde olması sebebiyle, kendisini çok sınırlı bir biçimde korumasının mümkün olduğunu ve kendisinin de iki çocuk sahibi olduğunu ifade etmiştir.

Sosyal Mahkeme, davacının yürütmenin durdurulması talebini reddetmiştir. Davacının iddiasını Anayasa'nın 2.maddesinin 2.fıkrasında ifade bulmuş olan vücut bütünlüğünün korunması ve yine Anayasasının 3.maddesinin 1.fıkrasında yer verilen eşitlik ilkesine dayandırma olanağı bulunmamaktadır, çünkü dava konusu olayda anılan madde kapsamında sağlanan güvencelerin ihlali söz konusu değildir. Eyalet Sosyal Mahkemesi, davacının temyiz talebinin reddine karar vermiştir.

Gerekçe:

Davacının, Korona Virüs Aşı Yönetmeliğinin 1.maddesinin.1.fıkrası hükmü kapsamında ve de Anayasanın 2.maddesinin 2.fıkrası ile Anayasanın 3.maddesinin 1.fıkrası hükümleri uyarınca talep hakkı bulunmamaktadır. Bu nedenle de öncelikli sınıf kapsamına alınıp aşılınmasının yapılması olanağı bulunmamaktadır.

Davacı, aşılacak olan ikinci gruba dahildir. Aşı miktarının sınırlı olmasından dolayı, aşılanmanın sadece sahip olunan kapasite kapsamında yapılabilmesi mümkün olmaktadır.

80 yaşı üzerinde olan kişilere öncelik verilmiş olması, bu gruba dahil olan kişilerin hastalanma ve ölüm risklerini azaltacak olması nedeniyle isabetlidir. Bu durum kişilerin bireysel olarak korunmasına yönelik hizmet ettiği gibi aynı zamanda kamu sağlığına yönelik olarak da uygun bir karar olup bu yolla sağlık kuruluşlarına aşırı yüklenilmesi engellenmeye çalışılmaktadır. Bunun ile birlikte, 2. ve 3. Gruba dahi olan kişiler belirlenirken, bilimsel kriterler dikkate alınmıştır.

Davacının 2.gruba dahil edilmiş olunmasıyla karşı karşıya kaldığı risk mümkün olduğu ölçüde elimine edilmeye çalışılmıştır. Bu durum eşinin öğretmen olması ve evinde temas halinde iki reşit olmayan çocuğunun bulunması durumuyla da uyumsuz değildir. Bu bakımdan davacının durumunun atipik bir risk olarak değerlendirilmesi imkanı bulunmamaktadır.

Münster Yüksek İdare Mahkemesi

Karar Tarihi : 24.03.2021

Sayısı : 12 B 198/21

Hijyen kurallarını ihlal etmiş olan Yaşlı Bakımevi Yöneticisinin istihdamı mümkün değildir.

Özü:

Minden-Lübbecke'de Yaşlı Bakımevinin yöneticisi olarak çalışmakta olan bir kişi, Covid-19 salgını ile mücadele kapsamında ilgili Sağlık Müdürlüğünün almış olduğu kararların uygulanmasına şiddetle karşı çıkması sebebiyle, istihdam ilişkisinin sürülmesi mümkün değildir.

Olay:

Covid-19 virüsünün Aralık 2020 tarihinde Yaşlı Bakımevine bulaşması sonucunda, bakım evinde kalan 20 kişi ve 10 çalışan virüs ile enfekte olmuştur. 7 kişi ise hayatını kaybetmiştir. Minden-Lübbecke Sağlık Müdürlüğü yapmış olduğu çok sayıda denetim sırasında, bakımevinin yöneticisinin kendisi defaten uyarılmış olmasına rağmen iş giyışlerini kullanmadığı görülmüştür. Bunun ile birlikte Covid-19 virüsü bulaşmış olan ve bulaşmamış olan kişilerinin birbirinden ayrı tutulması gerektiği ve de virüs bulaşmış ile bulaşmamış olan kişilerinin bakımının ayrı grup çalışanlar tarafından karşılanması gerektiği yönündeki talimata, her iki bölüm arasında sürekli geçişler yapmak suretiyle ihlal etmiştir.

Bu eylem üzerine Minden-Lübbecke idaresi, derhal icra edilmek üzere Ocak 2021 tarihinde yöneticinin işine son verilmesine karar vermiştir. Davacının açmış olduğu dava, İdare Mahkemesi tarafından kabul edilmiş, Yüksek Eyalet Mahkemesine yapılan temyiz başvurusu kabul edilmiş ve karar bir üst mahkemeye temyiz yolu kapalı olarak verilmiştir.

Gerekçe:

İdarenin almış olduğu istihdam yasağı isabetlidir. Bir kurumun yöneticisi özellikle diğer çalışanlara örnek niteliğinde davranışlar sergilemek durumundadır. Davacı, kendi kurallarını Sağlık Müdürlüğünün almış olduğu kararların üzerinde tutmuştur. Sağlık Müdürlüğünün kendisine uyarmasına ve iş ilişkisinin sonlandırılmış olmasına rağmen yine işyerine sivil giyışiler ile geldiği görülmüştür. Bunun ile birlikte görev yaptığı dönem sırasında, birbirinden ayrılmış olan bölümler arasında geçişler yaptığını kabul etmiş ve de bu geçişlerin yapılmasının zorunlu olduğunu iddia etmiştir.

Halen tehlikenin devam ediyor olması ve mutan virüsünün hızlı yayılıyor olması göz önünde alındığında, kamu yararı gözetildiğinde, getirilmiş olan sıkı hijyen kurallarının özellikle bakım personeline uygulanması zorunluluğu bulunmaktadır.

