

ÇALIŞAN TARAFINDAN SUNULAN İSTİRAHAT (SAĞLIK) RAPORUNA İTİRAZ

Çalışanlar tarafından sık sık veya belirli aralıklarla ya da birtakım (*tatil günlerini birleştirmek ve uzatmak, işvereni geçerli nedenle feshetmeye zorlamak vb.*) amaçlarla istirahat raporu alınması, uygulamada sıklıkla karşılaşılan bir sorundur. Bu durum, belirli koşullarda iş sözleşmesinin işverence feshinde haklı ya da geçerli fesih sebebi sayılabilmektedir.

1. GEÇERLİ NEDENLE FESİH

4857 sayılı İş Kanunu'nun 18. maddesinin gerekçesi ve Yargıtay içtihadı uyarınca, “*sık sık hastalanma ve çalışamaz duruma getirmemekle birlikte işini gerektiği şekilde yapmasını devamlı olarak etkileyen hastalık*” işçinin yetersizliğinden kaynaklanan geçerli fesih sebeplerdendir.

Çalışanın sık sık hastalanarak işe devamsızlık yapması, işin ve işyerinin olağan işleyişini olumsuz etkiliyorsa; iş ilişkisinin sürdürülmesi işveren için çekilemez hale gelmişse, iş sözleşmesi işverence geçerli nedenle feshedilebilecektir.

Feshin geçerli olabilmesi için (i) savunma alınması, (ii) fesih bildirimini yazılı yapılması ve (iii) fesih sebebinin açık ve kesin bir şekilde belirtilmesi gerekmektedir. Geçerli nedenle fesihte, çalışana kıdem tazminatı ile birlikte ihbar süresi ya da ihbar tazminatı verilmesi gerekmektedir.

2. HAKLI NEDENLE FESİH

Çalışan tarafından gerçeğe aykırı bir istirahat raporu sunularak işverenin yanıltılması ve bu yolla devamsızlık yapılması, somut olayın koşullarına göre;

- İş Kanunu madde 25/II (e) “*İşçinin, işverenin güvenini kötüye kullanmak, hırsızlık yapmak, işverenin meslek sırlarını ortaya atmak gibi doğruluk ve bağlılığa uymayan davranışlarda bulunması*” veya
- İş Kanunu madde 25/II (g) “*İşçinin işverenden izin almaksızın veya haklı bir sebebe dayanmaksızın ardı ardına iki işgünü veya bir ay içinde iki defa herhangi bir tatil gününden sonraki iş günü, yahut bir ayda üç işgünü işine devam etmemesi*”

hükümleri uyarınca haklı fesih sebebi sayılabilecektir. İşverence haklı nedenle fesih durumunda iş sözleşmesi tazminatsız olarak sona erdirilmektedir.

Çalışan tarafından sunulan raporun gerçeğe aykırı olduğu gerekçesiyle haklı fesih yoluna başvurmak için **öncelikle raporun gerçeğe aykırılığının ispatı** gerekmektedir. Sahteliği kanıtlanmadığı sürece, sağlık kuruluşlarından alınan raporlar gerçeğe uygun kabul edilmektedir.

Bu konuya ilişkin olarak Yargıtay'ın, işçinin sosyal medya hesaplarındaki paylaşımlarına bakarak istirahat raporlarının sahteliğine hükmettiği kararları da bulunmaktadır.

Örneğin Yargıtay 9. HD. 2016/9899 E. 2019/21877 K. sayılı 09.12.2019 T. kararına konu uyuşmazlıkta, izin talep eden ancak talebi kabul edilmeyen işçinin istirahat raporu sunmasının ardından sosyal medya paylaşımlarından arkadaşının düğününe gittiğinin anlaşıldığı, bu paylaşım ve paylaşımın altındaki yazışmaların işçinin savunması ile birlikte değerlendirildiğinde raporun sıhhatli olmadığı ve geçerli kabul edilemeyeceği sonucuna varılmış; mazeretsiz olarak işe devamsızlık nedeniyle iş sözleşmesinin feshinin haklı nedene dayandığı kabul edilmiştir.

Aynı Hukuk Dairesince 2016/17532 E. 2017/12196 K. sayılı 06.07.2017 T. bir kararda, işçinin istirahat raporu aldığı dönemde Giresun iline gittiği, plajda tatil kıyafetleri ile çekilmiş fotoğraflarını paylaştığı; bu durumun, istirahat raporunun gerçeğe aykırı olduğunun açık delili olduğu, bu davranışın doğruluk ve bağlılığa aykırı olduğu ve haklı fesih için yeterli olduğu yönünde değerlendirme yapılmıştır.

İSTİRAHAT RAPORLARINA İTİRAZ USULÜ VE İNCELEME

Çalışan tarafından sunulan istirahat raporunun usul ve fenne aykırı olduğu hususunda şüpheler varsa itiraz yoluna başvurulmalıdır. Gerçeğe aykırı düzenlendiği düşünülen istirahat raporlarına itiraz usulü, Sağlık Bakanlığınca 30.09.2019 tarihinde yayımlanan Sağlık Raporları Usul ve Esasları Hakkında Yönerge (“**Yönerge**”) ile düzenlenmektedir.

Sağlık raporlarına itirazlar, raporun kişiye teslimi ya da tebliğinden itibaren 30 (otuz) gün içinde yapılabilir (Yönerge madde 41/1). Yapılacak inceleme sonucunda istirahat raporunun fenne ve usule aykırı şekilde düzenlendiği ispat edilirse, iş sözleşmesinin haklı nedenle tazminatsız olarak feshi gündeme gelebilecektir.

Yönerge'nin “*İstirahat Raporlarına İtiraz İşlemleri*” başlıklı 36. maddesi, kamu kurumlarınca istirahat raporlarına itiraz işlemlerinin usulünü düzenlemektedir. Bu durumda çalışan, bağlı bulunduğu kurumca, Yönerge ekinde (*Ek-12 Hakem Hastane Listesi*) yer alan sağlık hizmet sunucularından memurun bulunduğu yere en yakın aynı veya üst roldeki bir hastaneye sevk edilir.

Özel hukuk kişilerince bu şekilde bir sevk işlemi yapılması ise mümkün değildir. Sağlık Bakanlığının 21.09.2017 tarih ve 23642684-010.99 sayılı yazısı uyarınca özel hukuk kişisi olan işveren, **itiraz dilekçesi ve sağlık (istirahat) raporunun tasdikli bir örneği ile** birlikte, itiraza konu sağlık kurulu raporunu tanzim eden sağlık hizmet sunucusunun bulunduğu **ya da** adına rapor düzenlenen kişinin ikametgâhının bulunduğu ilin **İl Sağlık Müdürlüğüne** başvurmalıdır. Başvuru üzerine istirahat raporu alan çalışan, İl Sağlık Müdürlüğüne Hakem Hastane listesinde yer alan aynı veya üst roldeki en yakın sağlık hizmet sunucusuna sevk edilecektir.

Hakem Hastane, istirahat raporlarının usul ve fenne aykırılığını öncelikle evrak üzerinden incelemekte, gerek görürse çalışanın muayenesine karar vermektedir. Uygulamada bu süreç, ne yazık ki çoğu zaman evrak üzerinde yapılan incelemeyle sona ermektedir. Hakem Hastane gerek görmesi halinde, rapora dayanak olması gereken birtakım tetkik ve test sonuçlarını talep edebilmektedir (*Örneğin, vitamin eksikliği tanısıyla ilgili test sonuçları, tiroit tanısına dayanak tetkik sonuçları vb.*).

İletilen raporların ve/veya test ve tetkik sonuçlarının yeterli görülmemesi halinde, çalışanın muayenesine karar verilebilmektedir. Çalışanın muayenesine karar verildiğinde, ilk muayenenin üzerinden neredeyse 3 ila 6 haftalık bir süre geçmiş olacaktır. Bu durum, soğuk algınlığı, basit eklem ağrıları gibi kısa süreli istirahat gerektiren ve kısa sürede iyileşebilen hastalıkları konu alan raporların fenne uygunluğunun incelenmesini neredeyse imkânsız hale getirmektedir. Bu sebeple sürecin işveren ve Hakem Hastane tarafından hızlı tamamlanması için çaba gösterilmesi önemlidir.

İtiraz edilen raporların sayısına, ek belge ve bilgi talep edilip edilmemesine ve muayene yapılıp yapılmamasına göre tüm süreç 1 ila 3 ay arasında sonuçlanmaktadır.

İstirahat raporuna itiraz sonrasında sevk olunan Hakem Hastane tarafından yapılan inceleme ve/veya muayene sonucunda çalışan tarafından sunulan raporun usul ve fenne aykırı olduğunun tespit edilmesi durumunda, iş sözleşmesinin haklı sebeple tazminatsız olarak derhal feshi gündeme gelecektir. Unutulmamalıdır ki, haklı sebeple fesih işlemi için raporun usul ve fenne aykırılığının öğrenilmesinden itibaren 6 iş günlük süre bulunmaktadır.

Konuyla ilgili detaylı bilgi almak için bizimle iletişime geçebilirsiniz.

Av. Y. Yasir Çalışkan

Av. Seray Poyraz