

Giriş

Çalışma yaşamında bireyi ilgilendiren yasaların içinde, İş Kanunu başta gelir. Bunun nedeni, çalışan kişinin sendikal örgütlenmeye girmeden önce, işyerinde birey olarak korunması gereksinimidir. Nitekim bireysel nitelikli iş yasaları, kronolojik olarak kolektif özgürlüklere ilişkin yasaların öncesinde kabul edilmişlerdir. Bu açıdan, iş hukukunun yeniden düşünülmesi, esas olarak İş Kanunu'nun değerlendirilmesinden geçmektedir.

Halen uygulanmakta olan 4857 sayılı İş Kanunu'nun 2003 yılında kabulü sonrasında, ülkemiz bireysel iş ilişkilerinin önemli bir köşe taşı oluşturulmuştur. Çünkü daha önceki 1475 sayılı İş Kanunu yirmi yılı aşkın uygulaması içinde, en başta esneklikten yoksun olduğu ve yeterli bir yasal iş güvencesini içermediği gerekçeleriyle eleştirilmiştir. Buna göre, 4857 sayılı İş Kanunu esas olarak, çalışma yaşamında esneklik yaratmak ve işçilere iş güvencesi sağlamak düşüncesiyle getirilmiştir. Bu bakımdan, 4857 sayılı İş Kanunu'nun, on yılı aşkın uygulamanın ardından bu eleştirileri ortadan kaldırır halde olup olmadığı sorgulanmak gerekir.

Diğer yandan, 4857 sayılı İş Kanunu, "ücret garanti fonu" ile

“kısa çalışma” kurumlarını ekonomik krizlere karşı önlem olarak getirmişken; bu kurumlar daha sonra İşsizlik Sigortası Kanunu’nun içine alınmıştır. Bunun gibi, iş cinayetlerini andırır hale gelen iş kazaları ile meslek hastalıklarını önlemek üzere, 4857 sayılı İş Kanunu’nun iş sağlığı ve güvenliğine ilişkin hükümleri yürürlükten kaldırılıp, söz konusu düzenlemeler ayrı bir yasa (İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu) içinde toplanmıştır. Bu yüzden İş Kanunu’nun başlangıç metninde yapılan bu değişikliklerin de kriz önlemleri ile iş sağlığı ve güvenliği bakımından günümüzde gelinen nokta itibariyle sorgulanmasında zorunluluk görülmektedir.

Buna göre, aşağıda yapılacak açıklamalarla, 4857 sayılı İş Kanunu’nun on yılı aşkın uygulaması içinde geldiği nokta, esneklik ve iş güvencesi tartışmaları ışığında değerlendirilecek ve mevcut yasanın gelişme dinamikleri üzerinde durulacaktır. Yapılacak sorgulama esas olarak çalışma mevzuatında yer alan diğer yasal düzenlemelerden soyutlanmayacak ve özellikle, işçiye sağlık ve güvenlik ile ekonomik kriz döneminde sunulan koruma da, bu sorgulamada dikkate alınacaktır.

Korumadan yoksun çalışanlar

Yasal güvence esası

Her çalışanın bir iş yasasının güvence içeren korumasından yararlanması esastır. Bu anlamda iş yasalarının adeta koruyucu semsiye niteliğindeki güvencesinden yararlanma hakkı, her çalışanın hakkı olmalıdır. Nitekim insana yaraşır bir çalışma ortamının oluşturulması, öncelikle güvenceli bir koruma ortamının yasal düzeyde sağlanmasına bağlıdır.

Böylece söz konusu güvencenin yoğunluğu veya güçlülüğü oranında, işçinin korunmalı bir ortamda çalışması olanağı yaratılmış olur. Yasal korumanın bulunmadığı korunmasız ortamlarda ise işçi tamamen işverenin insafına ve niyetine bırakılmış bulunur. Bu bakımdan yasa koyucu, kamu düzenini sağlama düşüncesiyle her çalışana bir iş yasasının koruması altın-

da bulundurmak durumundadır. Üstelik yasa koyucunun bu görevi, sosyal hukuk devleti olma iddiasını taşıyacak bir devlet için, öncelikle söz konusudur.

İş Kanunu'nun uygulama alanı

Dışarıda bırakma nedenleri

İş Kanunu'nun uygulama alanı sınırlıdır. Buna göre, her işçinin İş Kanunu'ndan yararlanması, yani onun uygulama alanı içinde yer alması söz konusu değildir. Nitekim bazı işler ile işyerleri, İş Kanunu'nun uygulama alanı dışında bırakılmıştır.

İş Kanunu'nun uygulama alanını sınırlama düşüncesi değişik nedenlere bağlanabilir. Ancak bunlardan bir bölümü sosyal devlet ilkesi açısından hukuka uygun görünebilirken; bu ilkeyle bağdaşmayacak bazı nedenler, dışarıda bırakmaya adil bir gerekçe oluşturamamaktadır.

Özel yasanın varlığı

Bazı işler ve işyerleri bakımından ayrı ve özel koruma içeren bir-yasa söz konusu olduğu takdirde, artık bu yasalara bağlı olacak kişilerin gerekli korumanın varlığı nedeniyle ayrıca İş Kanunu'nun uygulama alanına sokulmaları gerekmeyecektir. Örneğin, gemi adamları için Deniz İş Kanunu ve gazeteciler için de Basın İş Kanunu'nun çıkarılmış olması, bunların ayrıca genel nitelikteki 4857 sayılı İş Kanunu'ndan yararlanmalarını gerektirmeyecek; olsa olsa özel iş yasalarının (Deniz İş Kanunu ile Basın İş Kanunu'nun) bazı konularda genel nitelikteki yasaya (4857 sayılı İş Kanunu'na) yollama yapıp, genel yasa hükümlerinin uygulanmasını öngörmelerinden söz edilebilecektir.

Koruma gereksiniminin bulunmayışı

İşçinin işini yakın ilişkiler içinde yapması halinde, bu tür çalışmaların yasal koruma ortamından uzak bulunması doğal kar-

şılabilir. Örneğin, aile üyeleri gibi çok yakın kişilerin içinde bulunduğu ortamlarda, çalışan kişinin korunmaya gereksinim duymayacağı kabul edilebilir. Nitekim aile ekonomisi sınırları içinde kalan tarımla ilgili her çeşit yapı işlerinde veya bir ailenin üyeleri ve yakın hısımları arasında dışarıdan başka biri katılmayarak evlerde ve el sanatlarının yapıldığı işlerde durum budur.

Buna karşılık ev hizmetlerinde çalışanlar, ev içinde işlerini yapmalarına karşın, en çok koruma gereksinimi içinde bulunan kesimlerden birini oluşturur. Çünkü ev hizmetinde çalışan kişi, işvereni olan kişiyle aile ilişkisi gibi yakın bir ilişki içinde değildir.

Denetim güclüğü

Bazen de işyeri çalışan sayısının az olması veya evde çalışılması yahut işyerlerinin çok dağınık biçimde kurulmuş bulunması gibi nedenlerle, devlet denetiminin yürütülmesi olanaksızlaşır. Bu gibi durumlarda söz konusu küçük ölçekli işyerleri, daha düşük bir yasal korumaya bırakılabilir.

Makul görülemeyecek dışlamalar

Daha önce 1475 sayılı İş Kanunu döneminde yasal uygulama alanı dışında tutulmuş bazı işler ile işyerleri, 4857 sayılı İş Kanunu tarafından kapsam içine alınmıştır. Bu konuda, kalorifer-siz konut kapıcıları ile çalışmasını aynı işverene veya aynı konutta hasretmeyen konut kapıcılarının ve Yardım Sevenler Derneği merkez ve taşra atölyelerinde çalışanların İş Kanunu'nun uygulama alanı içine alınmaları kuşkusuz ileri bir adım olmuştur.

Buna karşılık, 50 ve daha az sayıda tarım ve orman işçisi çalıştırılan tarım ve orman işlerinin yapıldığı işyerleri ile işletmelerinin uygulama alanı dışında bırakılması yerinde olmamıştır. Çünkü böyle bir uygulama, aynı işi yapan, yani tarım ve orman işlerinde çalışanlar arasında hukuken haklı görülemeyecek bir eşitsiz durum yaratmakta ve sosyal devlet ilkesiyle (Anayasa m. 2) bağdaşmamaktadır.

Gerçekten, sosyal devlet ilkesi, çalışanların belli bir korumadan yararlanmalarını, yani bunların bir iş yasasının uygulama alanı içinde kalmalarını zorunlu kılmaktadır. Böyle bir korumanın sağlanmadığı ortamlar ise sosyal devlet ilkesinin gerçekleştiğinden söz etmeyi güçleştirmektedir. Nitekim değişik yasa taslaklarının varlığına rağmen, tarım ve orman işçileri için çıkarılmış ayrı ve özel bir iş yasası yoktur. Buna karşılık, Anayasa Mahkemesi, 50 ve daha az sayıdaki tarım ve orman işçisinin çalıştığı işyerleri ile işletmelerin kapsam dışı tutulmasının Anayasa'ya uygun düştüğü görüşündedir.¹

Burada sorun, aynı işi yapanların aynı haklardan yararlanmaları olmayıp, temelde ekonomiktir. Nitekim yıllardır tarım ve orman işleri için ayrı ve özel bir iş yasasının çıkartılmayışının temelinde, esas olarak ekonomik nedenler yatmaktadır. Bu anlamda, 50 ve daha az sayıda işçi çalıştırılan işyerleri ile işletmeleri İş Kanunu'nun dışında bırakılırken; 50'den çok tarım ve orman işçisinin çalıştığı işyerleri ile işletmelerin İş Kanunu'nun uygulama alanı içinde bırakılmasını, yapılan tarım ve orman işinin özelliği veya tarım ve orman işçisinin özgün durumuyla açıklamak son derece güçtür.

Ayrıca Anayasa Mahkemesi'nin bu kararından sonra, artık 50 ve daha az sayıdaki işçinin çalıştığı tarım ve orman işyerleri ile işletmeleri için ayrı ve özel bir iş yasasını yasa koyucunun düşünmesine de gerek kalmamıştır. Böylece, gelecek siyasi iktidarlar, Anayasa Mahkemesi'nin bu kararı varken, Anayasa m. 65'teki düzenlemeye sığınmaya gereksinme duymayacaktır.

Çalışma yaşamında esneklik

Esneklik gereksinimi

Çalışma yaşamındaki esneklik kavramına sosyal tarafların bakış açıları, birbirlerinden son derece farklıdır. Nitekim işçi

¹ Bkz. Anayasa Mahkemesi, 31.10.2013-23/123-RG. 15.3.2014, No. 28942. Krş. Tankut Centel, "Eşitlik İlkesi Bağlamında Tarım ve Orman İşçileri", *Çimento İşveren*, c. 28, 3 (Mayıs 2014), s. 13 vd.

sendikalarının önemli bir kesimi, oluşturulacak esnekliğin çalışma yaşamında kuralsızlığa yol açacağı ve zaman içinde kazanılmış ekonomik ve sosyal hakların yitirileceği endişesini taşımaktadır. İşveren kesiminin bir bölümü de esnekliği kuralsızlık olarak algılayıp, çalışma mevzuatı hükümlerinden kaçmayı düşlemektedir. Oysa çalışma yaşamında esneklik, kurallaştırma anlamını taşımakta; katı nitelikteki kuralların bu özelliğinin, tarafların anlaşması suretiyle katı olmaktan çıkarılmasını, yani sadece özelliğinin değiştirilmesini içermektedir.

Çalışma yaşamında esneklik, özellikle işveren kesimince ileri sürülen bir talep olarak ortaya çıkmıştır. Dış dünyaya açılan ve küresel ekonomi içinde yer almaya başlayan Türk sermaye kesimi, dünya ticaret sistemi içinde rekabet edebilmek için katı nitelikteki mevzuat hükümlerini bir engel olarak görmüştür. Bunun yanı sıra 2003 öncesinde ülkede yaşanan ekonomik krizler, işverenleri esneklik arayışına sürüklemiştir. O sırada yürürlükte olan 1475 sayılı İş Kanunu esneklik arayışlarını karşılamakta yetersiz kalmış ve bunun üzerine, çıkarılacak olan (4857 sayılı) İş Kanunu'nun esneklik hükümlerine yer vermesi düşünülmüştür.

Esneklik düzenlemeleri

Denkleştirilmiş iş haftası

Yeni dönemde denkleştirilmiş iş haftası olanağına yer vermek suretiyle, önceki dönemden gelen her hafta 45 saat çalışma esası geçerli tek esas olmaktan çıkarılmıştır. Buna göre, olağan haftalık çalışma süresi; tarafların anlaşması sonucu, işyerlerinde haftanın çalışılan günlerine, günde 11 saati aşmamak kaydıyla, farklı biçimde dağıtılabilmektedir. Bu durumda, iki aylık süre (toplu iş sözleşmesiyle iki ay dört aya çıkarılabilir) içinde işçinin ortalama haftalık çalışma süresi 45 saati aşamayacaktır. Buna göre, denkleştirme dönemleri içinde fazla çalışma ücreti ödenmeksizin bazı haftalar 66 saate kadar ve bazı haftalarda ise işçinin ücretinde kesintiye gidilmeksizin 45 saat-

ten daha kısa süreyle ama sonuçta ortalama 45 saat olmak üzere çalışılması gerekmektedir.

Denkleştirilmiş iş haftası esası, esneklik içermesi yüzünden, işçi sendikalarınca kuşkuyla karşılanmıştır. Nitekim işçi sendikaları, toplu iş sözleşmelerinde buna ilişkin düzenlemelerden uzak durmuşlardır. Böylece yasayla tanınmış bulunan denkleştirilmiş iş haftası esası, karşılıklı anlaşmayı (işçi sendikasının onayını) gerektirdiğinden, çok geniş bir uygulama alanı bulamamıştır.

Telafi çalışması

Telafi çalışması, işçinin çalışmadığı zamanı daha sonra zaman içinde çalışmak suretiyle kapatması (telafi etmesi) anlamını taşır. Telafi çalışması kavramına yer vermeyen klasik anlayışa karşı, zorunlu nedenlerle işyerinde işin durdurulduğu veya tatil günlerinin öncesinde ya da sonrasında çalışılmadığı durumlar için telafi çalışmasının 4857 sayılı İş Kanunu'nda ele alınması gerekmiştir.

Telafi çalışması, hem işçiye ve hem de işverene yarar sağlayacak bir esneklik olanağıdır. Gerçekten, özellikle arife gününün veya tatil günü başlangıcının veya sonunun hafta tatilinin öncesine veya sonrasına rastlaması halinde, telafi çalışması sayesinde işçi gelirinde azalma olmaksızın daha çok dinlenme olanağına kavuşmaktadır. Tam bir verimin alınamayacağı bu gibi durumlarda işyerinin tatil edilmesi, işletme giderlerinden tasarruf edilecek olması nedeniyle, işveren için de çekici bulunmaktadır.

Ayrıca işveren, telafi çalışması için fazla çalışma ücreti ödemeyecek olduğu için kendini rahat hissetmektedir. Bunun gibi, işçi de mazeret izni çerçevesindeki izinlerini yıllık izne mahsuben kullanmak yerine, telafi çalışması yoluyla yıllık izin süresini kısaltmama olanağını elde ettiği için mutlu olmaktadır.

Uygulamada, İş K. m. 64/T'deki telafi çalışması kurumundan önemli ölçüde yararlandığı görülmektedir. Bu açıdan, çalışma sürelerinde gerekli esnekliği yaratması ve işçi ile işveren kesim-

lerine birlikte yarar sağlaması nedeniyle telafi çalışmasına önümüzdeki dönemde de sıkça başvurulacağı söylenebilir.

Kısa çalışma

Özellikle ekonomik kriz dönemlerinde veya zorunlu nedenlerin yol açtığı durumlarda, çalışma sürelerinin düşürülmesi veya işyerinde çalışmanın durdurulması tehlikesi ortaya çıkmaktadır. Buna karşı geçmiş dönemlerde, işçi sendikasıyla anlaşmak suretiyle işçileri zorunlu izne çıkartma uygulamasına girilmiştir. Ancak zorunlu iznin hukuken bir değer taşımaması karşısında, yeni çareler aranmaya başlanmıştır. Bu konuda, İş Kanunu'nun getirdiği önlemler içinde, "kısa çalışma" önemli bir yer tutmaktadır. Buna göre kısa çalışmayla, ekonomik veya zorunlu nedenler yüzünden geçici olarak işyerinde daha kısa süreyle çalışılması veya hiç çalışılmaması söz konusu olduğu takdirde, işçiyeye bir ödenek ödenmesi gerekecektir.

Daha önceki iş yasalarında bulunmayan kısa çalışma, ülkemizde ilk kez 4857 sayılı İş Kanunu'nun 65 inci maddesiyle kabul edilmiştir. Buna göre, genel ekonomik kriz veya zorlayıcı nedenlerle işyerindeki haftalık çalışma sürelerini geçici olarak önemli ölçüde azaltan veya işyerinde faaliyeti tamamen veya kısmen geçici olarak durduran işveren, durumu derhal gerekçeleriyle birlikte Türkiye İş Kurumu'na, varsa toplu iş sözleşmesi tarafı sendikaya bir yazıyla bildirecektir. Bu bağlamda, talebin uygunluğunu tespit yetkisi Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na bırakılmıştır (İş K. m. 65/1). Ardından, bunun usul ve esaslarını belirlemek üzere "Kısa Çalışma ve Kısa Çalışma Ödeneğine İlişkin Yönetmelik"² çıkartılmıştır.

Ancak kısa çalışmaya ve kısa çalışma ödeneğine ilişkin İş Kanunu'ndaki düzenleme (m. 65), uzun ömürlü olmamış; önce bir değişiklik geçirmiş ve sonra da tümüyle yürürlükten kaldırılmıştır. Bununla birlikte, kısa çalışma, bu değişiklikle Türk çalışma mevzuatından çıkarılmış değildir. Nitekim, İş K. m. 65'teki kısa çalışmaya ilişkin düzenleme, İş Kanunu'ndan çı-

2 RG. 31.3.2004, No. 25419.

karılıp aynen İşsizlik Sigortası Kanunu'nun içine ek m. 1 olarak alınmıştır.

Kısa çalışma düzenlemesi temelde 2001 yılındaki ekonomik krizin olumsuz sonuçlarını hafifletme ve dindirme gereksinimiyle ortaya çıkmıştır. Ancak daha sonraki 2004 ile 2007 yıllarındaki ekonomik kriz dönemlerinin yol açtığı olumsuzlukları ortadan kaldırmada da önemli ölçüde uygulanmıştır. Bu bağlamda ilkin, kısa çalışma ödeneklerinin üç ayla sınırlı tutulması uygulamada yetersizlik yaratmış ve bu süre daha sonra altı aya çıkarılmıştır.

Bunun gibi, günlük kısa çalışma ödeneklerinin işsizlik ödeneği miktarıyla sınırlı bulunması ve işsizlik ödeneklerinin ise düşük olması karşısında kısa çalışma ödenekleri de miktar olarak yetersiz kalmıştır. Bunun üzerine, yaşanan kısa çalışma ödeneklerini işsizlik sigortası ödenekleriyle sınırlama yerine; günlük kısa çalışma ödeneğinin, sigortalının son 12 aylık prime esas kazançları dikkate alınarak hesaplanan günlük ortalama brüt kazancının yüzde altmış olması ve bu şekilde hesaplanan kısa çalışma ödeneği miktarının, yetişkin işçiler için geçerli aylık asgari ücretin brüt tutarının %150'sini geçmemesi esas (4447 sK. ek m. 2/IV c. 1-2), ancak 2011 yılında kabul edilebilmiştir.

Nihayet kısa çalışma taleplerinin uygunluğunun Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı tarafından değerlendirilmesi, geçmiş uygulamada oldukça uzun sürmüş ve bu da kısa çalışma ödeneklerinin ödenmesini geciktirip işçiler üzerinde mağduriyet yaratmıştır. Ancak bu durum, idarenin işleyişinden kaynaklanmış olup, yasal düzenlemeyi ilgilendirmemektedir.

Süt izni

İş Kanunu, kadın işçilere bir yaşından küçük çocuklarını emzirmeleri için günde toplam 1.5 saat süt izni verilmesini; bu sürenin hangi saatler arasında ve kaç bölünerek kullanılacağını kadın işçinin kendisinin belirlemesini öngörmektedir (m. 74/son). Bu bağlamda 4857 sayılı İş Kanunu, süt izni hakkını ülkemizde yasa düzeyinde tanıyan ilk yasa olmaktadır.

Bununla birlikte önceki iş yasaları döneminin, yasa düzeyinde olmayışına karşın, emzirme izni adı altında süt izni uygulamasına yabancı kalmadığı da belirtilmelidir. Buna karşılık yeni dönemde ilgi çekici olan nokta süt izni hakkının tanınması ve giderek bunun çalışma süresinden sayılması değil, söz konusu hakkın kullanılmasına kazandırılan esnekliktir. Gerçekten, önceki dönemden değişik olarak, süt izninin ne zaman ve ne kadar süreyle kullanılacağını belirleme yetkisi kadın işçiye bırakılmaktadır.

Diğer yandan yasa koyucu, süt izinlerinin toptan kullanılma durumunu düzenlemeyerek, süt izni düzenlemesine bir başka esneklik kazandırmıştır. Bu konuda ortaya çıkan esneklikten günümüz uygulamasında emziren kadın işçiler tarafından memnuniyet duyulduğu ve pek çok işyerinde çok sayıda işçinin, haftada ayrıca bir gün ücretli izin yaptıkları görülmektedir.

Güvence içinde çalışma

Yasal iş güvencesinin kabulü

İşsiz kalma tehlikesi altında çalışacak işçiden mutlu olması beklenemez. Bu konuda işçinin eş, çocuk ve bakıma muhtaç anne-baba gibi ekonomik bakımdan kendisine bağımlı kişilerle birlikte yaşadığı düşünülecek olduğunda giderek daha geniş bir kesimin mutluluktan yoksun olacağı görülecektir. Buna göre yasal iş güvencesinin tanınması suretiyle işçi ile ailesinin geçim endişesinin dışında tutulmaya çalışılması, modern iş hukuku sistemlerinin temel hedefleri arasında yer almaktadır.

Bu bağlamda, 1475 sayılı İş Kanunu'nun iş sözleşmesinin işveren tarafından feshinde işçiye yeterli bir güvence içermeyişi yüzünden, ilkin 4773 sayılı Yasa ve ardından 4857 sayılı İş Kanunu tarafından iş güvencesi hükümleri kabul edilmek durumunda kalınmıştır. Ancak mevcut yasal iş güvencesi düzenlemeleri, güvence sağlamada yeterli olamamış ve hatta uygulamada mağduriyet yaratır duruma gelmiştir.

Güvencenin gücünü azaltan etkenler

Uygulama alanının darlığı

Yasal iş güvencesi hükümlerinin uygulanması, çalışılan işyeri işçi sayısının en az 30 işçi olmasına bağlı tutulmuştur. Bu konuda, 4773 sayılı Yasa'nın benimsediği 10 işçi esası bile tartışma yaratırken, 4857 sayılı İş Kanunu'nun bunu 30'a yükseltmesi güvencenin uygulama alanını oldukça daraltmıştır. Gerçekten Türkiye ekonomisi ağırlıklı olarak az sayıda işçinin çalıştığı küçük ve orta ölçekli işyerlerinden oluşmaktadır. Böyle olunca, yasal iş güvencesi hükümlerinin sınırlı bir işçi çevresine uygulanması ve giderek işçilerin büyük bölümünün iş güvencesinden yoksun kalması sonucu yaratılmıştır.

Bu sonucu ise Türkiye'nin taraf olduğu 158 sayılı ILO Sözleşmesi'nin bazı kesimleri iş güvencesinin dışında bırakmaya olanak tanıyan hükmüyle (m. 2/bent 5) dahi bağdaştırma olanağı yoktur. Buna karşılık Anayasa Mahkemesi; taraf olunan 158 sayılı Sözleşme'nin iş güvencesi hükümleri dışında tutma olanağını tanıdığından ve küçük işletmeleri kayıt dışına itmemek gerektiğinden söz etmek suretiyle, 30 işçi ölçütünü Anayasa hükümleriyle bağdaşır nitelikte görmüştür.³

Boşta kalınan sürenin dört ayla sınırlı oluşu

İşe iade davasının sonunda, yani feshin geçersizliği mahkemece tespit edildikten sonra, işten çıkarılan işçinin dava boyunca yoksun kaldığı ücretini telafi etmek üzere söz konusu kararın kesinleşmesine kadarki en çok dört aylık dönem için ücret alma olanağı sağlanmaktadır. Böylece boşta kalınan süre için ödenecek ücret miktarı, dört ayla sınırlanmış ve aksi yöndeki sözleşme hükümlerinin de hukuken geçersiz olması öngörülmüştür (İş K. m. 21/III ve VI). Bunun nedeni, işe davasının dört ayda sonuçlanacağını yasa koyucunun varsaymış bulun-

3 Bkz. Anayasa Mahkemesi, 19.10.2005-2003-66/72-RG. 24.11.2007, No. 26710.

masıdır. Oysa işe iade davaları, iş mahkemelerinin ve Yargıtay özel dairesinin yoğun iş yükü karşısında, ortalama 1 yıldan daha kısa sürede sonuçlanmamaktadır. Bu durumda, dava ne kadar sürerse sürsün, sonuçta dört aylık ücret alacak olan işçi mağdur olmaktadır. İşe iade davasının uzaması ise işverene yaramaktadır.

Dört aylık sınırlama hükmü, geçmişte Anayasa'ya aykırılık iddiasıyla Anayasa Mahkemesi'ne götürülmüş; ancak Anayasa Mahkemesi, bu konuda Anayasa hükümleriyle bağdaşmayacak bir durum görmemiştir.⁴ Bu konuda Anayasa Mahkemesi, işe iade süreci için yasada toplam dört aylık bir hızlandırılmış yargılama sürecinin öngörülmüş bulunmasını gerekçe olarak göstermektedir. Buna karşılık, Anayasa Mahkemesi, iş uyuşmazlıklarını çözmekle görevli yargı mercilerinin mevcut iş yükünü görmezlikten gelmekte ve yasayla öngörülmüş sürecin uygulamada çoğu kez zamanında tüketilemediğini hesaba katmamaktadır.

Bunun gibi, boşa kalınacak sürenin dört ayla sınırlanmasına ilişkin hükmünün aksinin sözleşmeyle kararlaştırılmaması esası (İş K. m. 21/VI) da Anayasa Mahkemesi tarafından mevcut Anayasa hükümleriyle bağdaşır nitelikte görülmüştür.⁵ Bu durumda artık işçilere ve işçi sendikalarına yapacak bir şey kalmamaktadır.

İşe iadenin tek alternatif olarak düşünülmesi

Taraf olunan 158 sayılı ILO Sözleşmesi, iş güvencesi bakımından, işe iadeyi tek alternatif olarak benimsemiş değildir. Nitekim işe iadenin dışında, ağırlaştırılmış tazminat hükümlerini kabul etmek mümkündür. Türk hukuk sisteminde İş Kanunu ise öncelikle işe iadeyi öngörmekte; ancak işveren işçiyi işe başlatmadığı takdirde, işçinin kıdemine ve feshin özelliğine

4 Bkz. Anayasa Mahkemesi, 18.12.2008-2005-2/181-RG. 7.10.2009, No. 27369.

5 Bkz. Anayasa Mahkemesi, 19.10.2005-2003-66/72-RG. 24.11.2007, No. 26710. Kararın eleştirilisi için bkz. Tankut Centel, *İş Güvencesi*, İstanbul, 2012, s. 170.

göre işçinin 4 ila 8 aylık ücreti tutarındaki bir tazminatın (uygulamadaki adıyla, iş güvencesi tazminatının) ödettirilmesini kabul etmektedir. Bu konuda ise işçinin iki temel güçlükle karşılaştığı görülmektedir.

Bunlardan ilki uygulamada işe iade kurumunun işlemeyişi-
dir. Gerçekten daha sonra işe başlatacağı işçiyi işveren zaten
daha önce işten çıkarmak istemeyeceği için sonradan işe iade
söz konusu olmamaktadır. Bunun gibi, işyerinden kötü bir şe-
kilde ayrılmış işçi de doğal olarak işyerine tekrardan dönmeyi
düşünmemektedir. Bu durumda işe iadeyle sağlanmak istenen
yarar çoğu kez gerçekleşmemektedir.

Diğer bir güçlük işe iade davasının sonunda verilecek kararın,
“tespit hükmü” niteliğinde oluşudur. Gerçekten uygulamada “işe
iade davası” olarak adlandırılan davalar, işverence gerçekleştiril-
miş feshin geçersizliğinin tespitine ilişkindir. Buna göre, feshin
geçersizliğine karar verilmesi, boşta kalınan süreye ilişkin aza-
mi dört aylık ücret ile iş güvencesi tazminatını da kapsar. Ancak
bunların tahsili, tespit hükmünün eda hükmünde bulunmaması
nedeniyle mahkemece hüküm altına alınamamaktadır.

Ayrıca iş güvencesi tazminatı ile boşta kalınan süreye ilişkin
ücret ve diğer haklara ilişkin alacaklar süre olarak belirtildiğın-
den, bunların likit alacak niteliğini kazanmaları için ikinci bir
davanın açılması gerekmektedir. Bunun gibi, tespit hükmü ic-
rai nitelik taşımadığından, ancak ilamsız icra yoluna başvurul-
ması söz konusu olmaktadır.

Güvencenin çalışma yaşamına etkileri

Türk iş hukuku sistemi, 4773 sayılı Yasa ve ardından 4857
sayılı İş Kanunu'nun kabulüyle birlikte iş güvencesine ilişkin
önceki eksikliklerini gidermeye başlamıştır. İleri derecede sa-
nayileşmiş Almanya ve ABD gibi ülkelerin dahi onaylamadıkları
158 sayılı ILO Sözleşmesi'nin Türkiye tarafından onaylanmış
olmasının bunda payı oldukça büyüktür. Ancak gelişen uygu-
lama içinde Türkiye'nin, yasal iş güvencesinin olumlu nitelik-
teki sonuçlarını yakalamaktan uzak bulunduğu görülmektedir.

İşçi sendikalarının güçlenemeyişi

Yasal iş güvencesi hükümlerinin kabulüyle birlikte, Türkiye'deki işçi sendikacılığı hareketinin güç kazanacağı ve işçilerin sendikalaşmasının gelişeceği düşünülerek iş güvencesini içerecek bir İş Kanunu'nun çıkarılması istenmiştir. Ancak 4857 sayılı İş Kanunu'nun iş güvencesi hükümlerinin kabulünden sonra işçi sendikalarının üye sayısının önemli ölçüde çoğaldığı görülmemiştir. Buna karşılık, yasal iş güvencesinden yararlanma olanağına sahip bulunan işçilerin dahi uygulamada sendikal güçlük yaşamaya devam ettikleri görülmektedir. Bu bakımdan 4857 sayılı İş Kanunu'nun, yasal iş güvencesi hükümleri yoluyla işçi sendikalarını güçlendiği ve sendikal hakların kullanılmasının önündeki engelleri kaldırdığı söylenemez.

İşveren duyarlılığın sağlanamayışı

Yasal iş güvencesi hükümleri ve giderek iş güvencesi tazminatının ödenmesi, işveren kesiminin önemli bir bölümü tarafından, ihbar ve kıdem tazminatlarına eklenmiş bir üçüncü tazminat olarak algılanmaktadır. Nitekim 4857 sayılı İş Kanunu'ndaki iş güvencesi hükümleri kabul edildikten sonra dahi işyerlerinin işçi çıkarmaya devam ettikleri ve işten çıkarılan işçilerin sayısında bir azalmanın ortaya çıkmadığı görülmektedir. Buna göre, yasal iş güvencesi hükümlerinin işveren duyarlılığını arttırdığından söz etme olanağı yoktur.

Oysa 4857 sayılı İş Kanunu'yla kabul edilen iş güvencesi hükümleri, işyerlerinin işçileri işten çıkartırken daha çok özen göstermesi ve giderek, keyfi fesihlerin önüne geçilmesi amacıyla getirilmiştir. Bu konuda, işyerlerinin yeni dönemde gösterdiği özen ve duyarlılığın ise, yasal fesih sürecinin açıklanması ve işe iade davalarının nasıl önüne geçilebileceği konuları üzerinde yoğunlaştığı görülmektedir. Buna göre, resmî görevlilerin de katıldığı bazı seminerlerde, işverenlere kolay ve güvençeli biçimde işçiyi işten çıkarmanın yollarının anlatılmasını yadırganmamak gerekir.

İş yargısının eksiklerinin giderilemeyişi

Yasal iş güvencesi hükümleri, etkisini ağırlıklı olarak iş yargısı üzerinde göstermiştir. Nitekim giderek artan çok sayıda işe iade davası, eksikliklerini giderememiş yargıyı (iş mahkemeleri ile Yargıtay özel dairelerini) güç durumda bırakmıştır.

Bu konuda öncelikle işe başlatma sürecinin yargısal yoldan en geç dört ay içinde çözümleneceğine ilişkin varsayımın gerçeğe uymadığı, çok geçmeden anlaşılmıştır. Yargıtay'da görevli daire sayısının artırılması da yeterli bir çözüm olamamıştır. Nitekim mevcut ulaşılabilir son sayısal verilere göre, 2014 yılında Yargıtay 7. Hukuk Dairesi'nin 29.234, 9. Hukuk Dairesi'nin 64.000 ve 22. Hukuk Dairesi'nin de 53.958 dosyalık iş yüküne sahip olduğu görülmektedir.⁶ Buna göre işe iadenin tek alternatif olmaması gerektiği bir kez daha kanıtlanmış bulunuyor.

Diğer yandan, geçerli neden kavramının içeriğinin oluşturulması, yasa koyucu tarafından mahkeme kararlarına bırakılmış ve bu konuda, özellikle Yargıtay kararlarının yol gösterici olması düşünülmüştür. Ancak zaman içinde ilke kararları oluşturulmak yerine "kes/yapıştır" yöntemiyle şablon bilgi metinleri ortaya çıkmıştır. Buna göre, 4857 sayılı İş Kanunu'nun iş güvencesi hükümlerine ışık tutacak, doyurucu bir içtihat hukukunun varlığından söz etme olanağı yoktur.

4857 sayılı İş Kanunu'nun getirdiği en büyük değişikliklerden biri olan iş güvencesi hükümleri, on yılı aşkın uygulamanın sonunda ulaştığı noktada önemli bir düş kırıklığı yaratmış durumdadır. Gerçekten 1475 sayılı İş Kanunu'nun yürürlükte olduğu dönemde, yasal iş güvencesinin bayraktarlığı yapılarak, iş güvencesi hükümlerinin kabulüyle birlikte ele sihirli bir değneğin geçeceği sanılmıştır. Gelinek noktada ise yargının günah keçisi yapılmak istendiği görülmektedir. Oysa iş yargısının eksikliklerinden arındırılmadığı sürece, iş güvencesi hükümler-

6 Bkz. 19.1.2015 tarihli ve 2015/8 sayılı Yargıtay Birinci Başkanlık Kurulu Kararı (RG. 22.1.2015, No. 29244).

rinin etkisiz kalacağı çok önceden söylenmiştir.⁷ Bu anlamda gelinen durum, önceden görülebilecek bir sorun olup, bunun için kahin olmaya gerek bulunmasa gerektir.

Sağlıklı ve güvenli çalışma

İş sağlığı ve güvenliğinin işçilerle sınırlı olmaktan çıkması

Sağlıklı ve güvenli bir ortamda çalışma her çalışan kişinin hakkıdır. Bu bağlamda, insana yaraşır bir çalışma ortamının yaratılması, sağlık ve yaşam haklarının somutlaşması anlamını taşır. Nitekim her an meslek hastalığına tutulma veya iş kazasına uğrama tehlikesi altında çalışan bir kişi, maddi ve manevi varlığını geliştirme olanağından yoksun kalır. Bu anlamda iş sağlığı ve güvenliğinin sağlanması, çalışanın maddi ve manevi varlığının güvence altına alınması anlamını taşır.

İş sağlığı ve güvenliğine önem veren 4857 sayılı İş Kanunu, Beşinci Bölüm'ü (m. 77 vd.) işverenin sağlık ve güvenliği sağlama yükümünü içeren hükümleri yer vermiştir. Ancak daha sonra 2012 yılında kabul edilen İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu (İSG Kanunu), İş Kanunu'nun iş sağlığı ve güvenliği hükümlerini yürürlükten kaldırmış ve bu düzenlemeleri kendi içine taşımıştır.

Bu durum, yasa koyucunun iş sağlığı ve güvenliği hükümlerini ayrı ve özel bir yasa içinde ayrıntılı biçimde düzenleme arzundan ve bunlardan yaklaşık herkesi yararlandırma isteğinden kaynaklanmaktadır. Böylece iş sağlığı ve güvenliği konuları, sadece işçileri ilgilendirir olmaktan çıkmış ve işçilerin dışındaki devlet memuru, sözleşmeli personel ve hatta bağımsız çalışanların konusu olma durumuna gelmiştir.

Bu durum ise konunun uzmanı olmayanlarca, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın iş sağlığı ve güvenliği konularına çok önem verdiği ve ilk kez bu alanda ayrı ve özel bir yasa-

7 Bkz. Tankut Centel, "İş Güvencesinin Yasalarla Sağlanması Ekonomik ve Sosyal Etkileri", *İş Hukuku Dergisi* III, 2 (Nisan-Haziran 1993), s. 204.

ya sahip olunduğu biçiminde yorumlanmıştır. Oysa İSG Kanunu, Tuzla Tersanesi'ndeki ölümle sonuçlanan kazalardan sonra ortaya çıkan kamuoyunun haklı tepkilerine karşı görünüşün kurtarılması endişesine dayanmaktadır. Nitekim iş sağlığı ve güvenliği konuları, İSG Kanunu'yla Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nda toplanmak istenmiştir. Bakanlığın mevcut yapısıyla, böylesine geniş uygulama alanına sahip bir yasayı kaldıramayacağı ise çok geçmeden anlaşılmıştır.

Devlet denetim örgütünün güçsüzlüğü

İşyerlerinde iş sağlığı ve güvenliği hükümlerinin eksiksiz biçimde uygulanıp uygulanmadığının denetlenmesi, kamu düzenini ilgilendirmektedir. Bu konuda İş K. m. 91/1, "Devlet, çalışma hayatı ile ilgili mevzuatın uygulanmasını izler, denetler ve teftiş eder" hükmüyle, çalışma yaşamının denetimi görevinin temel olarak devlete bırakılmış olduğunu anlatmak istemiştir.

Devlete bırakılmış iş sağlığı ve güvenliği denetim görevi, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'na bağlı ihtiyaca yetecek sayı ve özellikle denetlemeye yetkili iş müfettişleri tarafından yerine getirilecektir (İş K. m. 91/1). Halen ülkemizdeki yaklaşık 1.300.000 işyerini adı geçen bakanlığın mevcut örgütsel yapısıyla yeterince denetleyemeyeceği gerçeği ise ortadadır.

Denetim konusundaki bir diğer eksiklik denetim yerleri arasındaki kopukluktur. Bu bağlamda, bakanlığın dışındaki kamu kuruluşlarının denetim görevini paylaşmaları olumlu karşılanmalıdır. Buna göre, devlet denetim örgütünün etkin kılınamayışının nedenleri arasında kamu denetim yerlerinin çokluğu yerine, bunlar arasında gerekli eşgüdümün sağlanamayışı yatmaktadır.

İş güvenliği uzmanı ve işyeri hekimi sayısının azlığı

İş sağlığı ve güvenliğinin denetimiyle görevli iş müfettişleri her zaman işyerinde bulunamayacağı için iş güvenliği uzmanı ile işyeri hekimlerinin sağlık ve güvenlik konularında görev

almaları düşünölmüştür. Ancak bunların sayısı, işyeri sayısı-
la oranlanacak olduğunda düşük kalmıştır. 2014 yılında yeni
göreve alınan elemanlarla, bu eksikliğin giderilmeye çalışıldığı
görölmektedir. Nitekim bu konuda yapılan resmî açıklamaya
göre, yeni göreve başlayacak 75.990 kişiyle birlikte alanda top-
lam 89.867 iş güvenliği uzmanı ve 21.159 işyeri hekimi görev
yapacak; yeni eleman alımı sonunda 264.132 çok tehlikeli sı-
nıf işyeri denetiminde uzman başına düşen işyeri sayısı 18 işye-
rine, 333.250 tehlikeli sınıf işyerinde 4 işyerine ve 804.771 az
tehlikeli işyerinde de 11 işyerine inmiş olacaktır.⁸

Kıdem tazminatının geleceği

Kıdem tazminatı tartışmaları

Kıdem tazminatı, ölkemizde işsizlik sigortasının kurulma-
dığı bir dönemde ortaya çıkmış ve onu ikame eder bir kurum
niteliğine bürünmüştür. Nitekim işsiz kalan işçinin yeni bir iş
bulana kadar kıdem tazminatıyla geçinmesi düşünölmüştür.
Bunun gibi, emekli olan devlet memurlarının emekli ikramiye-
si almasına koşut olarak, emekli olacak işçilerin de kıdem taz-
minatı hakkında yararlanmaları söz konusu olmuştur.

1999 yılında işsizlik sigortasının ölkemizde kurulmasıyla
birlikte ise artık kıdem tazminatı ödemenin temelini kalma-
dığından söz edilmek suretiyle, kıdem tazminatına ilişkin tar-
tışmalar yoğunluk kazanmaya başlamıştır. Özellikle örgütlü iş-
veren kesimi, kıdem tazminatının diğer ölkelerde bulunmayan
bir tazminat türü olup kalkması gerektiğini ileri sürmeye veya
yıllık 15 günlük ücret üzerinden hesaplanmasını istemeye baş-
lamıştır. Buna karşılık örgütlü işçi kesimi, kıdem tazminatını
tartışmaya açmaya yanaşmamış ve hatta bunun tartışma konu-
su yapılmasını genel grev nedeni sayacağını belirtmiştir. Hükü-
mete ait siyasi çevreler ise genel seçimler öncesinde kıdem taz-
minatı fonuna ilişkin çalışmalar başlatıp, sonra bunları kıdem
tazminatının gündemlerinde olmadığını açıklamalarıyla geri

8 <http://www.dunya.com/print.php?type=1&id=215636>

çekme yolunu izleyerek, kıdem tazminatı fonu konusunu işçi seçmenler üzerinde bir seçim yatırımı olarak değerlendirmeye çalışmaktadır.⁹ Bu tür siyasi manevraların ise çalışma yaşamının sorunlarını çözmeye yardımcı olmadığı açıktır.

Kıdem tazminatının çözümsüz kalışına ilişkin gelişmeler 4857 sayılı İş Kanunu'nun yasalaşması sırasında da yaşanmıştır. Nitekim 1475 sayılı İş Kanunu'nun, kıdem tazminatına ilişkin 14 üncü maddesi hariç, diğer maddeleri yürürlükten kaldırılmıştır (4857 sayılı İş Kanunu m 120). Dikkat edilecek olursa, 1475 sayılı İş Kanunu değil, bu yasanın 14. maddesi hariç diğer maddeleri yürürlükten kalkmıştır. Böylece 1475 sayılı İş Kanunu, yürürlük maddesi de yürürlükten kalkmış olarak, tek madde (kıdem tazminatına ilişkin 14. madde) şeklinde "yürürlüktedir". Buna göre, ülkemizde şu anda iki tane İş Kanunu yürürlükte bulunmaktadır.

Bu yasama ucubesi, kıdem tazminatının 4857 sayılı İş Kanunu'nun dışına çıkarılıp ayrıca düzenleneceği düşüncesiyle ve umuduyla ortaya çıkmıştır. Ancak daha sonraki gelişmeler, kıdem tazminatının yeniden ele alınması olanağını ortadan kaldırmış ve 2003 yılından bu yana geçen 10 yılı aşkın sürede herhangi bir iyileşme sağlanamamıştır.

Kıdem tazminatı fonu arayışı

Kıdem tazminatları zaman içerisinde işyerleri (işletmeler) üzerinde önemli bir mali yük oluşturmaya başlamıştır. Bu durumdan ise özellikle kayıtlı ekonomi içinde yer alan işyerleri yakınmaya başlamıştır. Nitekim kayıtlı işyerlerinin örgütlenmiş kesimini temsil eden Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu (TİSK) tarafından yapılan araştırmalar, günümüzde işletmeler üzerinde toplam 83.1 milyar TL tutarındaki bir "potansiyel" kıdem tazminatı yükünden söz etmektedir.¹⁰

9 Bkz. *Hürriyet*, 18.08.2012 ve 26.03.2015.

10 Bkz. Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu (yay.), "2012 Yılı Çalışma İstatistikleri ve İşgücü Maliyeti"nin TİSK Araştırma Servisince Değerlendirilmesi, Ankara, 2014, s. 21.

Diğer yandan özellikle kamu kesiminde olmak üzere önemli bir işçi kesimi, kıdem tazminatlarını alamamaktan yakınmaktadır. Nitekim bizzat çalışma ve sosyal güvenlik bakanı, katıldığı 2015 Yılı Sosyal Güvenlik Yüksek Danışma Kurulu toplantısında, işçilerin % 85'inin kıdem tazminatlarını alamama riski altında bulunduğunu belirtmiştir.¹¹

Kıdem tazminatı yükünün işveren üzerinden alınması ve kıdem tazminatı ödemelerinin güvence altına alınması konusundaki arayışlar günümüzde yeniden "kıdem tazminatı fonu" kurulması üzerinde toplanmış durumdadır. Kıdem tazminatı fonunun oluşturulması düşüncesi ise yeni değildir. Üstelik böyle bir fonun oluşturulması, yasayla öngörülmüştür. Gerçekten 1975 yılında 1475 sayılı İş Kanunu'nun 14. maddesinde 1927 sayılı Yasa'yla değişikliğe gidilerek, kıdem tazminatı fonunun kurulması öngörülmüş; ancak, aradan geçen 40 yıla ve onca yasa taslağına¹² rağmen, söz konusu fon oluşturulamamıştır.

Kıdem tazminatı fonunun bunca yıla rağmen kurulamayışı, işçi ile işveren ve hükümet çevrelerinin haklı endişelerine dayanmaktadır. Nitekim işçi sendikaları, geçmiş fon uygulamalarına bakarak kıdem tazminatlarını ileride alamama tehlikesini duymaktadır. İşveren kesimi ise kendi içinde bölünmüş olup; bir bölüm işveren fonun kurulması gereği üzerinde dururken, diğer bir bölümü ise kıdem tazminatlarının budanması (yıllık 30 günden 15 güne indirilmesi) suretiyle sorunun çözülebileceğini düşünmektedir. Bununla birlikte işveren kesiminin tümünün işyerlerine kaldıramayacakları yeni bir mali yükün getirilmesine karşı çıktığı görülmektedir. Hükümet çevreleri ise öncelikle fonda birikim olmaksızın kıdem tazminatının ödenmesini üstlenmeme düşüncesini taşımaktadır. Her üç kesimin de kendilerine göre haklı ve yerinde görülebilecek endişeleri karşısında ise yasayla kurulması öngörülmesine karşın kıdem tazminatı fonunun kurulması gerçekleşmemektedir.

11 <http://www.csgeb.gov.tr/csgebPortal/csgeb.portal?page=haber&id=basin1067>

12 Taslaklar hakkında bkz. Tankut Centel, "Kıdem Tazminatının İşçinin Bireysel Hesabına Yatırılması Hakkında Yasa Taslağı Üzerine Gözlemler", *Sicil*, c. 7, 27 (Eylül 2012), s. 5 vd.; Suat Uğur, "Kıdem Tazminatında Fon Sistemi", *Çimento İşveren*, c. 23, 6 (Kasım 2009), s. 14-15.

Genel değerlendirme ve sonsöz

1. Kendisini koruyacak bir iş yasasından yararlanmak, her çalışanın hakkı olmalıdır. Bu konuda 4857 sayılı İş Kanunu'nun ise hâlâ istisna hükümlerine yer vermek suretiyle, toplumun belli kesimlerini uygulama alanı dışında bıraktığı görülmektedir. Daha önceki 1475 sayılı İş Kanunu'ndan farklı olarak bazı çalışan kesimlerinin uygulama alanı içine alındığı görülmekle birlikte; 4857 sayılı İş Kanunu, önceki dönemden gelen alışkanlıkla, bazı kesimleri iş yasasından yararlandırmamayı sürdürmektedir.

Geçmiş yıllardaki sayısız yasama hazırlık çalışmalarına rağmen, özellikle tarım ve orman kesimi ile ev işçilerinin iş yasasının koruması altına sokulmayışı uygulamada bu kesimleri sosyal açıdan mağdur etmeye devam etmektedir. Belirtilen kesimler 4857 sayılı İş Kanunu'nun uygulama alanı içine alınmadığı takdirde, en azından bunlar yaptığı işin özelliklerini göz önünde bulunduracak ayrı ve özel birer koruyucu yasanın çıkarılması izlenecek acil sosyal siyaset önlemleri arasında görünmektedir.

2. 4857 sayılı İş Kanunu, çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi alanında, özellikle denkleştirme esasını kabul etmek suretiyle önemli sayılabilecek adımlar atmıştır. Ancak işçi sendikalarının ihtiyatlı yaklaşımı yüzünden, denkleştirme uygulaması çok büyük bir işlerlik kazanamamıştır. Buna karşılık telafi çalışması, uygulamada geniş yer tutmakta ve geleceği olan düzenlemeler arasında yer almaktadır. Her iki kurumun da işlerlik kazanmasının tarafların anlaşmasına bağlı tutulduğu göz önünde bulundurulacak olduğunda, esnekliğe işçilerin değil işçi sendikalarının yönetimlerinin kuşkuyla yaklaştıkları açıklıkla görülmektedir.

Çalışma sürelerinin esnekleştirilmesine ilişkin hükümler genel olarak değerlendirilecek olduğunda, ülkemizde gelinen noktanın azımsanamayacağını söylemek mümkündür. Esneklik açısından eksik veya güçsüz olan nokta ise esnekliği uygulama konusunda sosyal taraflar arasında ortaya çıkan isteksizlik ve kararsızlıktır. Bununla birlikte, geçmiş on yıldaki ekonomik

krizlere rağmen Türkiye ekonomisinin kararlılık içinde yoluna devam etmesinde İş Kanunu'ndaki esneklik hükümlerinin payı unutulmamak gerekir.

3. 4857 sayılı İş Kanunu'nun işçi kesimine sağladığı en yararlı tarafı, iş güvencesine ilişkin hükümleridir. Böylece daha önceki dönemde gerekçe gösterilmeksizin işçiler işten çıkarılabilirken, yeni dönemde fesih sırasında işveren bakımından yasa da gösterilmiş bir "geçerli neden"e dayanma zorunluluğu ortaya çıkmıştır. İşverene getirilen bu zorunluluk, işçinin geleceğinin işverenin iki dudağı arasında olduğu önceki döneme oranla, oldukça önemli bir gelişmedir.

Ancak yasal iş güvencesine ilişkin beklentilerin Türk toplumunda yüksek olması karşısında 4857 sayılı İş Kanunu'yla getirilen iş güvencesi hükümleri işçi kesiminde önemli bir düş kırıklığı yaratmıştır. Geçmiş on yılı aşkın uygulama içinde iş güvencesi hükümleri, çoğu kez güvence olmaktan çıkmış ve mağduriyet yaratmıştır. Bu sonucun doğmasında, iş güvencesi hükümlerinin sınırlı bir işçi grubuna uygulanacak olmasının yanı sıra işe iade davalarının dört ay içinde kesin sonuca ulaşmaması ama buna karşılık boşta kalınan süreye ilişkin ücretin dört ayla sınırlı olmasının da payı büyüktür. Buna göre, iş yargısının mevcut yapısal sorunları giderilemediği takdirde, işe iadenin tek ve mutlak çözüm olmaktan çıkarılıp, önümüzdeki dönemde ağırlaştırılmış tazminat hükümlerinin kabulü gündeme gelebilecektir.

4. İş sağlığı ve güvenliği konularının İş Kanunu'nun içinden çıkarılması çalışanlara daha etkin bir koruma getirmiş değildir. Bunun başlıca nedenleri arasında Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı'nın önceki dönemden gelen niceliksel ve niteliksel denetim yetersizliklerinin devam ediyor olmasıdır.

Gerçekten, etkin bir iş sağlığı ve güvenliği devlet denetim örgütlenmesi tamamlanamadığı sürece, yasal hükümlerden ileri bir korumanın sağlanması beklenmemelidir. Bu bağlamda (idari) para cezalarının miktar olarak artırılması da tek başına çözüm olarak görülmemek gerekir. Çünkü önemli olan nokta işyerlerinde gerekli sağlık ve güvenlik bilincinin yaratılmasıdır.

Nitekim özellikle devletin bu konuda önderlik yapmayıp, kamu kurum ve kuruluşları aracılığıyla toplumu gerekli bilgilendirme ve bilinçlendirme yönünden desteklememesi, yaşanan sorunların en önemli nedenleri arasında görülmektedir. Bu bakımdan devlet tarafından yapılması gereken husus, ortaya çıkan iş kazasının veya meslek hastalığının ağır sonuçlarıyla uğraşmak yerine özellikle İş Sağlığı ve Güvenliği Kanunu'nun amacına uygun biçimde önleyici bir yaklaşımla, yani gerekli rehberlik ve danışmanlık hizmetleri verilmek suretiyle ilgili tüm kurum, kuruluş ve kişilerin (işçilerin ve işverenlerin) bilgilendirilip bilinçlendirilmesini sağlamak olmalıdır.¹³

5. 4857 sayılı İş Kanunu'nun kabulüne karşılık, kıdem tazminatına ve kıdem tazminatı fonunun kurulmasına ilişkin tartışmalar günümüzde dinmiş değildir. Bu konuda, sosyal tarafların aralarında uzlaşmaları ise boşuna beklenmektedir. Çünkü örgütlü işçi kesimi, kazanılmış sosyal hak olarak kabul ettiği kıdem tazminatını sonuna kadar korumakta kararlıdır. Nitekim işçi sendikaları, kıdem tazminatı konusunun görüşülmesine dahi yanaşmamaktadır.

Ülkenin genel seçimlere yeniden hazırlandığı bir ortamda ise zaten siyasi iktidarın kıdem tazminatını gündemine alması düşünülememektedir. Çünkü seçim arifesinde hiçbir siyasi iktidardan, oy kaybetmek uğruna, toplumun çoğunluğunu ilgilendiren bir konuda adım atması beklenemez.

Bu bağlamda, kıdem tazminatını işveren kesiminin pazarlık konusu edebilmesi, söz konusu değildir. Çünkü ellerinde pazarlık edebilecekleri bir konu kalmamıştır. Nitekim böyle bir fırsat, başlangıçta 4857 sayılı İş Kanunu'nun kabulü sırasında ve sonrasında da, bugünkü 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun yasama hazırlık çalışmaları esnasında esasen kaçmıştır. Bu bağlamda 4857 sayılı İş Kanunu'nun taslak metnini hazırlayan "Bilim Kurulu"nun safdil üyeleri kıdem tazminatını iş yasasından soyutlayarak, onun ileride çıkarılacak ayrı bir yasayla düzenlenebileceğini düşünmüşlerdir. Ara-

13 Saim Ocak, "İş Güvenliği Uzmanlığındaki Gelişmelere Topluca Bakış", *İş Hukukunda Genç Yaklaşımlar*, İstanbul, 2014, s. 165-166.

dan geçen on yılı aŐkin zaman sonra ise günümüzde bırakın böyle bir yasanın çıkarılması, işçi sendikalarının önünde kıdem tazminatının sözü dahi edilememektedir.

6. Sonuç olarak toparlanacak olduğunda, 4857 sayılı İŐ Kanunu'nun kabul ettiği esneklik ve iŐ güvencesi düzenlemelerine rağmen, Türk alıŐma yaşamının uygulama sorunlarına tam olarak zm getirmediği söylenebilir. Bunda yasayla ilgili beklentilerin yüksek oluşu da önemli bir etken olarak karŐımızdadır.

Oysa yasal metinlere sihirli değnek gözüyle bakılmaması daha gerçekçi bir yaklaŐım olur. nemli olan nokta lkemizde yasanın gerektiği biçimde uygulanmasıdır. Bu konuda, sosyal taraflar ile devlet örgütündeki bürokrasiye önemli görevler düştüğü gözden uzak tutulmamalıdır.