



tcentel@ku.edu.tr

“Torba Kanun”un İş Kanunu’ndaki Alt İşveren Değişiklikleri

I. Giriş

Son dönemde kamuoyunda “Torba Kanun” olarak adlandırılan 10.9.2014 tarihli ve 6552 sayılı “İş Kanunu İle Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik Yapılması İle Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılmasına Dair Kanun” [RG. 11.9.2014, No. 29116 Mükerrer], birbirinden değişik konulara ilişkin hükümleri içerirken, alt işveren düzenlemelerine de yer vermektedir. Uygulamada taşeron işçilerini korumak amacıyla getirilen bu düzenlemeler, önemli bölümü itibarıyla, kamu kesimine yöneliktir. Bununla birlikte, muvazaa tespitlerine karşı itiraz ile hak edişlerden ücretleri kesme ve yıllık ücretli izin konularına ilişkin alt

işveren düzenlemeleri, kamu sektörünün yanı sıra, özel kesimi de yakından ilgilendirmektedir.

6552 sayılı Yasa’nın alt işverenle ilgili düzenlemeleri, sadece İş Kanunu’nda değişiklik yapılmasını içermemekte; İş Kanunu’nun yanısıra, 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ile 4735 sayılı Kamu İhale Sözleşmeleri Kanunu’nun da değiştirilmesine yönelmektedir. Ancak, aşağıda bunlardan sadece, İş Kanunu’na yönelik olanlar ele alınacaktır.

II. Muvazaa Tespitinde Temyiz Kanunyolu

Alt işverenin yaptığı işyeri başvurusunun ardından, yazılı alt işverenlik sözleş-

mesi ile gerekli diğer belgeler üzerinde inceleme yapacak iş müfettişine tanınan “muvazaa” tespit yetkisi (İş K. m. 3/II), muhafaza edilmektedir. Bu bakımdan, söz konusu yetkinin iş müfettişlerinden alındığına ilişkin söylentiler, gerçeği yansıtmamaktadır. Yargıca ait bulunan bu yetkinin iş müfettişine yasayla tanınmasının sakıncaları üzerinde geçmişte durulduğu için [ayrıntılı bilgi için bkz. T. Centel, “Alt İşverene İlişkin İş Kanunu’ndaki Son Değişiklik”, Sicil III, (Haziran 2008), 6 vd.; T. Centel, “Alt İşverenlik Yönetmeliği”, İşveren XLVII, 2 (Kasım 2008), 56-57; T. Centel, “Alt İşveren Düzenlemelerine Eleştirel Bir Yaklaşım”, Sicil III, 12 (Aralık 2008), 40 vd.], bunlar burada yeniden tekrar edilecek değildir. Ancak,

6552 sayılı Yasa'nın; bu yetkiyi idari makamda tutmaya devam etmek suretiyle, önemli bir yanlıştan dönme fırsatını kaçırmış görüldüğünün belirtilmesinde de yarar görülmektedir.

İş müfettişinin muvazaâ tespitine ilişkin raporuna ait altı işgünlük itiraz süresi (İş K. m. 3/II cümle 4), 6552 sayılı Yasa tarafından otuz işgününe çıkarılmaktadır (m. 1). Bu bağlamda, itiraz süresinin kısa tutulmuş oluşu, uygulamada daha önce işverenler bakımından, güçlük ve sıkıntı yaratmaktaydı. Bu sürenin uzatılması ve üstelik de "işgünü" olarak kabul edilmesi, işveren kesimini rahatlatacak bir gelişmedir.

En önemlisi; 6552 sayılı Yasa, iş müfettişinin muvazaâ tespitini içeren raporuna yapılacak itirazlarda, iş mahkemesince verilecek karara karşı temyiz kanun yolunu açmaktadır. Gerçekten, muvazaâ tespiti hakkında iş mahkemesince verilen kararın kesin olması (İş K. m. 3/II cümle 5), yeterli bir yargı denetiminin yapılmasını olanaksız kılmaktadır.

Bu durumun sakıncalarını dikkate alan 6552 sayılı Yasa, hem itiraz üzerine yargı sürecinin süresini sınırlamakta ve hem de iş mahkemesinin kararına karşı temyize

başvurmaya olanak tanımaktadır. Buna göre; itiraz üzerine görülecek olan dava, basit yargılama usulüne göre dört ay içinde sonuçlandırılacak ve mahkemece verilen kararın temyizi halinde de, Yargıtay altı ay içinde kesin olarak karar verecektir (m. 1).

İş mahkemesinin muvazaâya ilişkin kararına karşı yargı yolunun kapalı tutulmuş olması, daha önce şiddetle eleştirilmişti. Bu konuda, 6552 sayılı Yasa'nın söz konusu eleştiriyi dikkate almış görünmesi, hukuk devletinin varlığı açısından olumlu bir gelişme olarak karşılanmak gerekir.

Yargı sürecinin azami süresine ilişkin dört ve altı aylık süreler ise, idari süreler olup; bu süreler geçirilerek karar verilmesi, verilecek kararların hukuken geçerliliği üzerinde etki yaratmayacaktır. Uygulamada iş mahkemelerinin ve Yargıtay özel dairesinin iş yükünün bu sürelere uymayı olanaklı kılıp kılmayacağı ise, önümüzdeki dönem içinde görülecektir.

Diğer yandan, 6552 sayılı Yasa, kamu idarelerine iş müfettişlerinin muvazaâ tespitini içerecek raporlarına karşı itiraz etme ve yargı süreci içinde temyiz kanun yoluna başvurma zorunluluğunu öngörmektedir (m. 1). Buradaki kamu idare-

since temyiz edilmesi zorunlu olan karar, iş müfettişinin raporunun onaylanmasına, yani itirazın reddine ilişkin iş mahkemesinin kararı olsa gerektir. Çünkü, itirazını haklı bulan iş mahkemesi kararını temyiz etmesi, kamu idaresinden beklenemeyecektir.

Böyle bir zorunluluğun anlamını kestirebilmek güçtür. Nitekim, söz konusu zorunluluğa uyulmaması halinde, durumun ne olacağı, yani tescil işleminin ve alt işverenin işçilerinin geleceğinin ne olacağı, gösterilmiş değildir. Ancak, uygulamada söz konusu zorunluluğa uyulmaması, ilgili kamu ajanının (görevlisinin) idari ve cezai sorumluluğuna yol açabilecek niteliktedir.

III. Taşeron İşçi Ücretlerinin Kontrolü ve Kesilmesi Yükümlülüğü

6552 sayılı Yasa m. 3; İş K. m. 36/V hükmünün, "işverenler, alt işverene iş vermeleri halinde, bunların işçilerinin ücretlerinin ödenip ödenmediğini işçinin başvurusu üzerine veya aylık olarak re sen kontrol etmekle ve varsa ödenmeyen ücretleri hak edişlerinden keserek işçilerin banka hesabına yatırmakla yükümlüdür" biçiminde değiştirilmesini öngörmekte-



dir. Bu değişiklik, alt işveren işçilerini korumaya yönelik olması bakımından olumlu bulunmasına karşılık, yasa yapma (yasakoyucu) tekniği açısından olumsuzluklar içermektedir. Nitekim, söz konusu "yama" değişiklikle, İş K. m. 36'nın tüm anlamı değişmektedir.

Çünkü, İş K. m. 36/l'in mevcut metni, zaten alt işveren işçilerinin ücretlerinin ödenip ödenmediğini kontrol etme ve hakedişlerden kesme yükümlülüğünü içermektedir. Bu bakımdan, mevcut değişiklik, (ister kamu ve isterse özel kesim olsun), asil işverene yeni olarak, sadece yapılacak kesintileri taşeron işçisinin banka hesabına yatırma yükümlülüğünü getirmektedir.

Diğer yandan, mevcut değişiklik, anılan kontrolün her ay yapıp kesintinin banka hesabına yatırılmasını düzenleyen; değişmeden yürürlükte bırakılan İş K. m. 36/l, bunun genel olarak (belli bir zaman sınırlamasını içermeksizin) yapılmasını öngörmektedir. Böylece, her iki hüküm arasında, çelişme yaratılmaktadır.

Sonra, kesinti yapmama veya banka hesabına yatırmama (İş K. değişik m. 36/V hükmüne aykırılık) halinde, bundan doğacak yaptırımın kamu makamının üç aylık ücret tutarıyla sorumluluğu mu olacağı konusu açık değildir. Üç aylık ücret tutarıyla sınırlı bir sorumluluğu ise, her ay kontrol ve hesaba yatırmayı öngören sınırlanmamış sorumluluk anlayışıyla bağdaştırmak son derece güç görünmektedir. Bu açıdan, yasama tekniği açısından, İş K. m. 36 hükmünü tümüyle gözden geçirilmesi yerine, kötü bir yama değişikliğine kalkışılması uygun görünmemektedir.

IV. Aynı İşyerindeki Taşeron İşçisinin Güvencesi

1. Ücretli yıllık izin hakkı

6552 sayılı Yasa m. 6, İş K. m. 56 hükmüne bir fıkra ekleyerek, aynı işyerinin değişik alt işverenleri yanında çalışmış işçinin ücretli yıllık izin hakkını güvence altına çalışmaktadır. Buna göre, alt işveren işçilerinden alt işvereni değiştirdiği halde aynı işyerinde çalışmaya devam edenlerin yıllık ücretli izin süresi, aynı işyerinde çalıştıkları süreler dikkate alınarak hesaplanacaktır. Böylece, çalıştığı yerin (asil işverenin) değişmemesine karşılık



değişik alt işverenlerle çalışmış bulunan işçilerin yıllık izin yönünden mağdur edilmeleri önlenmek istenmektedir.

Ayrıca, asil işveren, alt işveren tarafından çalıştırılan işçilerin hak kazandıkları yıllık ücretli izin sürelerinin kullanılıp kullanılmadığını kontrol etmek ve ilgili yıl içerisinde kullanılmasını sağlamak; alt işveren ise, tutmak zorunda olduğu izin kayıt belgesinin bir örneğini asil işverene vermekle yükümlü tutulmaktadır. Böylece, adeta işveren işverene denetlenilmek istenmektedir. Bu durum ise, Devletin taşeronları denetlemekte ne denli yetersiz kaldığının göstergesidir. Buna göre, çalışma yaşamını denetlemekle yükümlü olan Devlet (İş K. m. 91), söz konusu yükümlülüğünü asil işverene devretmiş olmaktadır. Bu tür bir düzenlemeden yarar sağlanıp sağlanmayacağı da, kuşkuludur.

2. Kıdem tazminatı hakkı

6552 sayılı Yasa m. 8, İş K. m. 112'ye değişik fıkralar eklemek suretiyle, kamu kesimindeki alt işveren işçilerinin kıdem tazminatı haklarını güvence altına almaya çalışmaktadır. Buna göre:

- Alt işverenlerin değişip değişmediğine bakılmaksızın aralıksız olarak aynı kamu kurum veya kuruluşuna ait işyerlerinde çalışmış olanlar ile
- Aynı alt işveren tarafından ve aynı iş sözleşmesi çerçevesinde farklı kamu kurum ve kuruluşla-

rında çalıştırılmış bulunanların kıdem tazminatının hesabına esas olacak hizmet (kıdem) süreleri, bunların toplam çalışma süresi temel alınarak belirlenecek ve kıdem tazminatları da, ilgili kamu kurum veya kuruluşu ya da son kamu kurum veya kuruluşu tarafından banka hesaplarına yatırılmak suretiyle ödenecektir.

Böylece, asil işveren işçisinin kıdem tazminatının aynı ya da değişik kamu kuruluşlarında geçen hizmet sürelerini bazı koşullarla birleştirilmesi suretiyle hesaplanmasına ilişkin esas (1475 sayılı İş K. m. 14/IV), kamu kesiminde koşul olarak farklı koşullarla da olsa, alt işveren işçileri bakımından kabul edilmektedir. Kamu kesimindeki taşeron işçisinin mağduriyetini önlemeye yönelik bu düzenlemenin, olumlu etki yaratacağı açıktır.

V. Sonsöz

Sonuç itibariyle, 6552 sayılı Yasa'nın ("Torba Kanun'un) İş Kanunu'na yönelik alt işveren değişikliklerinin, özelde kamu kesimi taşeron işçileri olmak üzere, genel olarak taşeron işçiliğini korumaya yönelik olduğu söylenebilir. Ancak, söz konusu korumanın işveren kesimi üzerinden yapılmaya çalışılması, bu haklı yönelişin olumlu yanlarını gölgeler niteliktedir. Nitekim, Devlete düşen denetim görevinin asil işverene yüklenmeye çalışıldığını gösterir nitelikteki düzenlemeler, olumsuz yönde değerlendirilmelidir.