

# YENİ İŞ GÜVENCESİ ÖNERİLERİ HAKKINDA BAZI DÜŞÜNCELER

## Giriş

**G**eçtiğimiz yılın (1998) Ekim ayının sonlarına doğru Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, "Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nun Bir Maddesi ile İş Kanunu'nun İki Maddesinde Değişiklik Yapılması Hakkındaki Kanun Tasarısı Taslağı" başlıklı bir metni sosyal taraflara yollamış ve daha sonra, işveren kesiminin yaptığı eleştirileri fazlaca dikkate almaksızın, bir metin oluşturup Başbakanlığa yollamıştır. Başbakanlık ise, öğrendiğimiz kadarıyla, söz konusu metni Bakanlığa iade etmiştir.

Ancak, geçtiğimiz günlerde, hem de bir işveren sendikasının yayın organında, yasal iş güvencesi önerilerinin yeniden gündeme getirilmesi<sup>1</sup>,konunun üzerine tekrar eğilinmesini gerektirmektedir. Bu nedenle, aşağıda özellikle söz konusu önerilerin hukuki yerindeligi üzerinde durulacaktır.

## I. Öneri İçeriği

Yasal iş güvencesiyle ilgili olarak, ilkin Sendikalar Kanunu, m.31/VI'nın metnine, "*sendika üyesi hakkında 30. Maddenin usul ve esasa ilişkin hükümleri birlikte uygulanır*" anlatımının yerleştirilmesi önerilemekte ve bununla getirilmek istenen hakkında, "*sadece sendikal güvence'dir, iş güvencesi değil*" denilmektedir. Bu ufacak, masumane anlatım ise, kayıtlı ekonomi içinde yer alan işyerleri için çok şey ifade etmekte ve özü itibarıyla,



**Prof. Dr. Tankut CENTEL**  
İstanbul Üniversitesi  
Hukuk Fakültesi  
Öğretim Üyesi

yasal iş güvencesine yönelmektedir.

Gerçekten, ilkin, enazından Hizmet İlişkinine İşveren Tarafından Son Verilmesi Hakkında 158 Sayılı Uluslararası Çalışma Sözleşmesi m.5/bent a-b hükmü gözönünde bulundurulacak olduğunda, işe son vermede sendikal nedenle yapılacak ayırımın da, iş güvencesi kapsamında olduğu görülecektir. Değişik bir söyleyişle, sendikal güvenceler, iş güvencesi bağlamından uzak tutulmadığı gibi, öz itibarıyla ondan farklı bir niteliğe de sahip değildir.

Öte yandan, Sendikalar Kanunu m. 31/VI'ya getirilmek istenen sözkonusu anlatım, işyeri sendika temsilcileri için Sendikalar Kanunu m. 30'la kabul edilmiş yasal güvenceyi, sıradan, yani temsilci zırhını taşımayan sen-

dikalı işçilere yaymayı içermektedir. Böylece, bugün için, işçinin ücretinin bir yıllık tutarından az olmayacak bir tazminatın (sendikal tazminatın) yanısıra, işe iade ve toplu iş sözleşmesinin süresi boyunca tazminat ödenmesine ilişkin hükümler de uygulama alanı bulacaktır. Bu önerinin, iddia edilen aksine, kayıt içinde yer alan işyerleri için yabana atılmayacak bir külfet getirdiği açıktır. Getirilecek her ek yük ise, kayıtlı ekonomi içinde yer alan işyerini, bir adım daha kayıt dışına çıkmaya zorlar. Varolan kayıt dışı işyerlerini kayıt içine almada güçlük çekilirken, kayıt içindekileri kayıt dışına itmenin mantıkla açıklanabilecek hiçbir yanı yoktur.

Ayrıca, söz konusu önerinin belirttiği amaç ile yaratacağı sonuç da farklıdır. Gerçekten, anılan öneri, ispat yükünü işverene yüklemeyi amaçladığını belirtmektedir. Ancak, Sendikalar Kanunu m.31/VI'ya eklenmek istenen anlatımdan tek başına bu sonuç çıkmamaktadır. İspat yükünün yer değiştirmesi isteniyorsa, bunda söz konusu anlatımın başarısız kaldığı söylenmelidir.

## II. Kayıt Dışı İşçiliğin Önlenmesi

Türk çalışma yaşamını tehdit eden tehlikelerin başında, kayıt dışı ekonomi içinde yer alan işyerlerinin sayısındaki artış gelmektedir. Haksız rekabet yaratan bu tür işyerlerinin kayıt içine alınması, kayıtlı işveren kesiminin en önemli talepleri arasında

# **M**odern iş hukuku, işçi ve işveren kesimlerine ait çıkarların devlet tarafından dengelenmesi esasını içerir. Bu dengeyi işçi veya işveren kesimlerinden herhangi biri aleyhine bozmaya kalkışacak her türlü masumane öneri, belirtilen çağdaş çizgiye ters düşer.

yer almaktadır. Bu durum gözetilerek, zorunlu sigorta esasını içeren SS Kanunu m.6'ya, "Bu kandan doğan haklarından biri nedeniyle iş akdi sona erdirilen sigortalı, aksi işveren tarafından ispat edilmedikçe, İş Mahkemesi tarafından seri muhakeme usulüyle en geç iki ay içinde işine iade edilir. Sigortalının işten çıkarıldığı tarih ile mahkemece yeniden işe başlatıldığı tarih arasında kalan süreye ait prime esas kazançları toplamı kendisine işverence tam olarak ödenir. Ödenen kazanç tutarı üzerinden kesilen primler de işveren tarafından Kuruma yatırılır." biçimdeki bir fıkra metninin eklenmesi istenmekte ve bu tür bir değişiklik de, "kaçak işçiliğin, canına ok tıkayacak esas değişiklik" olarak nitelendirilmektedir<sup>2</sup>.

Ancak, bu öneri, sadece kayıt dışı ekonominin değil, kayıt içi istihdamın da, 'canına ok tıkayacak' niteliktedir. Gerçekten, önerilen formül, iş güvencesi sağlamanın temel taşlarını oluşturan işe iade ve tazminat kurumlarını, sigortasız çalıştırılmak istenecek işçilere yaymak istemektedir. Sigortasız işçi çalıştırma, kimsenin savunabileceği bir tez değildir. Buna rağmen, sigortasız işçi çalıştırmayı önlemenin yolunun yukarıdaki formül olduğu, hukuken tartışma götürür niteliktedir. Ni-

tekim, önerilen formüle göre iş mahkemesi en geç iki ay içinde işe iade kararı vereceği ve işten çıkarılma ile yeniden işe başlatma tarihleri arasında geçecek süreye ait kazançlar ile bunun primleri ödeneceği için, kayıt dışı işveren iki aylık asgari kazanç tutarıyla sorunu geçiştirebilecektir. Çünkü, söz konusu düzenlemede, kayıt dışı işverenin, yeniden işe başlatma (işe iade) kararına uymaması durumunda, başkaca bir tazminat hükmü öngörülmemektedir. Bunun gibi, söz konusu önerinin SS Kanunu m. 79/VIII'deki sigortalılığın hükmü tespiti olanağını hiç dikkate almayıp işe iadeye ağırlık vermesi, hukuken isabetsizdir. Nihayet, hukuken prim, çalışma karşılığında yapılacak bir ödemedir. Fesih ile işe iade kararı arasında geçecek süreye ilişkin prim tutarının işverence ödenmesini öngören bu öneri ise, belirtilen hukuki esasa ters düşmektedir.

Dahası, anılan öneri, gerçekçi değildir. Şöyle ki; söz konusu görüş, Sendikalar Kanunu m. 31/VI'ya eklenecek, küçük 'bir cümleciğin' "kaçak işçi çalıştıran işyerlerini ve buralarda çalıştırılan işçi sayısını çok iyi bilen ve işkolları düzeyinde yaygın bir örgütlenme ağı bulunan sendikaları derhal harekete" geçireceğini

sanmaktadır. Bu görüş, çalışma yaşamının denetiminin Devlete ait olduğunu (İş K. m. 88/1) gözden kaçırmakta ve işçi sendikalarına muhbirlik görevini yüklemektedir. Halen, sigortasız çalışmak zoruna kalan işçileri yasal iş güvencesinin tam olmayışı engellerken, mevcut yasal sistem içinde işçi sendikalarının elini/kolunu kim ve ne bağlamaktadır; bunu sormak gerekir.

## **Sonsöz**

Modern iş hukuku, işçi ve işveren kesimlerine ait çıkarların devlet tarafından dengelenmesi esasını içerir. Bu dengeyi işçi veya işveren kesimlerinden herhangi biri aleyhine bozmaya kalkışacak her türlü masumane öneri, belirtilen çağdaş çizgiye ters düşer. Söz konusu önerileri ciddiye alacak siyasi girişimler de, bu yüzden buz üstüne yazılacak yazılar gibidir. Nitekim, yasal iş güvencesi konusunda 1992 yılından bu yana yapılan tekyanlı girişimler, belirtilen esasın başarısız kalmış tipik örnekleridir. Ülkenin sosyal ve ekonomik gerçeklerini gözardı ederek buz üzerine yazı yazmaya kalkışan tüm girişimler, sonucusu da dahil olmak üzere, başarısız kalmış ve bunları göremeyen bir çalışma ve sosyal güvenlik bakanı daha, bu arada tarihe karışmıştır. Bunun yerine, Devlet sosyal taraflarla sosyal diyalog çerçevesinde biraraya gelse ve kıdem tazminatı/işsizlik sigortası/iş güvencesi/iş aracılığı kurumlarını yeniden yapılandırırsa, bundan ne işçi ve işveren kesimleri ve ne de kendisi bir zarar görecektir.

## **Dipnotlar**

- 1 Bak. **F.Demir**, Kayıt Dışı İşçiliğin Önlenmesinde Sendikaların Rolü ve Bakanlıkça Hazırlanan Bir Tasarı Üzerine Düşünceler, *Tekstil İşveren*, 232 (Nisan 1999), 25 vd.
- 2 Bak. **Demir**, 27.