

ESKİ HÜKÜMLÜLER VE ÇALIŞMA SORUNLARI

Prof. Dr. İhsan ERKUL

GİRİŞ

Toplum halinde yaşama eğilimleri dolayısıyla insanların tarihin herhangi bir devrinde tek başına yaşadığını düşünmek mümkün değildir (1). İlk insan olan ADEM'in bile yalnızlığı kısa sürmüş ve HAVVA'sına kavuşmuştur. Bu şekilde ortaya çıkmağa başlayan toplumlar yavaş yavaş gelişmiş ve bugün anladığımız anlamda modern toplumların ortaya çıkmasına yol açılmıştır.

Toplumların bu gelişme süreci içerisinde insanlar, bir taraftan toplum halinde yaşamının nimetlerinden faydalanırken, bir taraftan da bu nimetlerin karşılığı olarak külfetlerine de razı olmak zorunluluğunda kalmışlardır. Katlanılmak zorunluluğu altında kalınan külfetlerin ise çoğunlukla tek başına iken yapabilmekte serbest olunan bir şeyi toplum içinde yapamamak şeklinde beliren Şahsi Hürriyetlerde Fedakârlık şeklinde ortaya çıktığı görülmür. Bu bakımdan fedakârlığın hududunun şüphesiz toplum tiplerine göre değişeceği açıktır. Bununla beraber, hangi toplum tipin-

(1) Bu hususta fazla bilgi için bkz.: İhsan ERKUL, *Sosyoloji Dersleri*, Ders Notu, Eskişehir, 1976, s. 94 vd..

de olursa olsun, toplumda bir düzen sağlama ihtiyacının ortaya çıkardığı kurallara uyulmaması halinde, kapsam ve mahiyeti toplumdaki topluma değişmekle beraber, öngörülen bir müeyyidenin uygulanmasına geçilmiştir. Uygulanan müeyyidelerden biri de şüphesiz hürriyeti bağlayıcı cezalardır. Yani bir kimsenin tutuklanarak kısa veya uzun süreli ceza evine konulmasıdır. Toplum tarihini insanlık tarihi kadar geriye götürmek mümkün olduğuna göre bu şekilde hürriyeti bağlayıcı cezalara uğramış olan kimselere çok eski tarihlerden beri rastlamanın mümkün olacağı açıktır.

Hürriyeti bağlayıcı bir cezaya çarptırılan ve hakkındaki mahkûmiyet kararı kesinleşmiş olan ve böylece hükümlü sıfatını kazanan bir kimsenin, işlediği suçun derecesine göre değişmekle beraber, bu sıfatı almakla birlikte toplumdaki yaşamında da hiçte lehinde olmayan bir takım değişiklikler başlar. Önce cezaevine girer ve cezasını tamamlayarak cezaevinden çıkar (2). Yasalara göre, işlediği suçun cezasını çeken bir kimse, cezasını tamamlamakla artık hukuken suçtan arınmış bir kimse olması gerekmesine rağmen, alın yazısında kalan eski hükümlülük sıfatı, onu yaşadığı toplumda sırf bu sıfatından ileri gelen çeşitli engellerle karşılaştırır. Konumuz bakımından önemli olan bir engel de bu gibi kimselerin çok kere, kendilerinin ve bakmakla yükümlü oldukları kimselerin her türlü ihtiyaçlarını karşılayabilmek için iş bulup çalışma zorunluluklarına rağmen, alınlarındaki eski hükümlülük sıfatının kendilerine bu olanağı engellemesidir. Bu engellenmenin sosyal alanda olduğu kadar (3) yasalarda da kendini göstermesi dikkat çekicidir. Zira bazı yasalarımız bir yandan suçun cezası görüldükten sonra cezalının suçtan arındığı ilkesini kabul ederken, aynı toplumda yürürlükte bulunan başka yasalarda; en küçük bir işe girerken bile savcılıktan alınacak iyi hal kâğıdı istenmesini öngörür. Meselâ devlet memuru olabilmek için Devlet Personel Ka-

(2) Türkiye’de cezaevlerine giren ve çıkan hükümlülerin yıllar itibariyle miktarı şöyledir.

	1967	1968	1969	1970	1971	1972	1973	1974
Giren:	68292	72977	62273	55695	60456	71230	56157	25995
Çıkan:	64128	69758	62926	55804	59480	72092	57881	52038

(Kaynak, Türkiye İstatistik Yıllığı, 1975, Devlet İstatistik Enstitüsü Yayını, Ankara, 1976, s. 117, No. 107).

(3) Zira toplum içersinde eski hükümlüye kendi serbest iradesiyle işverecek kimselerin sayısının ne kadar az olacağı kolaylıkla düşünülebilir. Bu bakımdan sosyal alandaki engelleme izahı gerekmeyecek kadar açık bir şekilde karşımıza çıkar.

nunu ağır hapis veya 6 aydan fazla hapis veyahut affa uğramış olsalar bile zimmet, ihtilas, irtikâp, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, inancı kötüye kullanma dolanlı iflas gibi yüz kızartıcı bir fiilden dolayı hapis cezasından hükümlü bulunmamak (4) kaydını aramak suretiyle, çok sayıda eski hükümlünün Devlet kapısında iş bulmasını önlemektedir. Devlet Personel Kanunumuzdaki bu genel ilke bugün hemen hemen bütün özel kesim işyerlerinin tümünde de benimsenen ana bir ilke olması itibariyle bu durumda bulunan kimselerin özel kesim işyerlerinde de iş bulamayacakları açıktır. O halde çok kere iş gücünden başka bir şeyleri olmayan bu kimseler kendi ve aile ihtiyaçlarını (5) nasıl sağlayacaklardır? Hele işin gelir sağlayan bir vasıta olma niteliği yanında insanı toplumsal yaşamaya iten bir mutluluk aracı olduğu da düşünülecek olursa, bu insanlar nasıl mutlu olacaklardır? Bu tutumun, iş bulamadıkları için insanca yaşama şartlarına kavuşmak olanağına kavuşamayan bu insanları buldukları toplumdan kopmaya ve onları yeniden suç işlemelere götüren bir davranış olacağı açıktır.

İşte bu ve buna benzer düşünceler toplum ve devlet görüşlerinde yeni değişikliklere yol açmış, bireylerin bugünkü modern toplumlarda buldukları şartlara boyun eğmeleri yerine, devletin kendi olanaklarıyla iş bulamayan bu gibi kimselere iş bulma görevini yüklenmesi esası benimsenmiştir. Zira bugünkü sosyal devlet, çalışma ve sosyal adalet ilkelerine dayanan, fertlere yalnız klâsik hürriyetleri sağlamakla yetinmeyip, aynı zaman da onların insan gibi yaşamaları için zorunlu olan maddi ihtiyaçlarını karşılamayı da kendine görev edinen bir Devlet tipidir. Bu yolda iktisaden zayıf olan kişiler, özellikle başkalarına bağlı olarak çalışanlar, korunarak geniş halk tabakalarının refaha kavuşmaları sağlanmış olur.

Anayasamızın 2'inci maddesinde de açıkça belirtildiği üzere Türkiye Cumhuriyeti sosyal bir hukuk devletidir. Bu bakımdan Anayasamızda sosyal devlet ilkesini benimseyen bazı temel kural-

(4) 654 sayılı Devlet Personel Kanunu Muaddel mad. 48/b. 5.

(5) Cezaevlerine girmiş ve çıkmış kimselerin çoğunluğunun evli ve çocuk sahibi olan kimseler olduğu da düşünülecek olursa eski hükümlülük durumu dolayısıyla iş bulmakta güçlük çekilmesinden etkilenecek insanların sayısal büyüklüğü daha iyi ortaya çıkar. (Bu hususta sayısal rakamlar için bkz.: Türkiye İstatistik Yılığ, s. 118, cetvel No. 111).

lar görülür. Meselâ Anayasamızda bir taraftan «iktisadi ve sosyal hayat adalete, tam çalışma esasına ve herkes için insanlık haysiyetine yaraşır bir yaşayış seviyesi sağlanması amacına göre düzenlenir» (mad. 41/1) denirken, bir taraftan da «çalışma herkesin hakkı ve ödevidir. Devlet, çalışanların insanca yaşaması ve çalışma hayatının kararlılık içinde gelişmesi için sosyal, iktisadi ve mali tedbirlerle çalışanları korur ve çalışmayı destekler; işsizliği önleyici tedbirleri alır» demek suretiyle (mad. 42) devlete sosyal devlet niteliğini kazandıracak tam çalışmayı sağlamaya yönelik bazı kararlar almasını da öngörmüştür. Bu bakımdan Devlet'in herkes gibi çalışma hakkı ve ödevi olan eski hükümlüleri de ele alarak Türkiye'de ilk defa 931 sayılı kanunla bir aşama yaparak işverenlere eski hükümlü çalıştırma zorunluluğunu yüklemek suretiyle onlara iş bulmakta bir kolaylık sağlamaya çalıştığı görülür. 931 sayılı kanunumuzun şekil yönünden Anayasaya aykırı görülüp Anayasa Mahkememizce iptali üzerine hazırlanan 1475 sayılı İş Kanunumuzda, 931 sayılı kanunda yer alan işverenlere eski hükümlü çalıştırma zorunluluğunu yüklenen hükmün çok ufak birkaç değişiklikle aynen aktarıldığı görülür. İlk defa mevzuatımıza giren bu yoldaki hükmün bazı sorunları da birlikte getirdiği şüphe götürmez bir gerçektir. Şimdi bu hükmü ele alarak, hükmün kapsamını ve getirdiği sorunları birlikte tespite çalışalım.

I- ESKİ HÜKÜMLÜLERİN YASAL YOLLA ÇALIŞMA HAYATINA KATILMALARI

Yukarıda kısaca değinilen sosyal ve kanuni nedenlerle normal prosedürü izleyerek çalışma hayatında yer almaları çok güç bulunan eski hükümlülere kanun yoluyla çalışma olanaklarının sağlanması konusunda ilk teşebbüsün yasa koyucu tarafından «... Ayrıca topluluğumuzda diğer bir konu da eski hükümlü kimselerin durumudur. İşyerlerimizde bunlara karşı da bir tepki mevcuttur. Halbuki tesadüfen bir suç işlemiş hatta bazı ahvalde bu duruma düşmüş yurttaşlardan da çalışma dilek ve istidadında olanlara da bu imkânı sağlamak yine toplumun ödevleri arasında sayılabileceği gibi, aynı zamanda toplumun menfaat ve huzuru icabıdır. Diğer taraftan her ne şekilde olursa olsun suç işlemiş ve mahkûm olmuş bulunanların bu mahkûmiyetlerini çektikten sonra kefaretlarini ödemiş ve suçluluk hallerinin kalmamış olduğunu ve kendilerine çalışma imkânı verilerek topluma yararlı bir insan haline gelmele-

ri şansının tanınmasının faydalı olacağını kabul etmek icabeder...» gerekçesiyle (6) ilk defa 931 sayılı kanunumuza ait hükümet tasarısında yer verildiği ve bu gerekçe ile tasarıda yer almış hükmün de daha sonra kanunlaştığı görülür. 931 sayılı kanundan bir iki ufak değişiklikle (7) aynen 1475 sayılı bugünkü İş Kanunumuza aktarılan bu hüküm aynen şöyledir (mad. 25):

Mad. 25 - İşverenler işyerlerinde aşağıdaki esaslar ve ölçüler içinde... eski hükümlü kimse çalıştırmak ve bunlara meslek beden ve ruh durumlarına göre iş vermek zorundadırlar.

a) Yüz işçiye kadar işçi çalıştıran işyerlerinde her tam eli işçiye karşılık bir eski hükümlü kimse,

b) İşçi sayısının yüzden fazlası için her yüz işçiye karşılık ... iki eski hükümlü kimse,
çalıştırılır.

Bu maddeye göre çalıştırılacak ... eski hükümlülerin çeşitleri ile hangi cins eski hükümlülerin hangi iş kollarında ve hangi işlerde çalıştırılabileceği ve bunların işyerlerinde genel hükümlüler dışında bağlı olacakları özel ve ücret şartları ile bunların işverenlerce nasıl işe alınacakları; Çalışma, Adalet, Sanayi ve Ticaret, Milli Eğitim, Sağlık ve Sosyal Yardım ve Ulaştırma Bakanlıklarınca birlikte hazırlanacak yönetmelikte gösterilir.

Genel ve katma bütçeli dairelerle mahalli idareler veya Kamu İktisadi Teşebbüsleri yahut özel kanuna veya özel kanunla verilmiş yetkiye dayanılarak kurulan banka ve kuruluşlara veya bunlara bağlı işyerlerinin İş Kanununa tabi olmayan daire ve kurumlarda çalıştırılan kimselerin de eski hükümlüler arasından ayrılması hakkındaki gerekli usul ve şartlar ile bunun oran ve tutarları ve hangi işlerde çalıştırılacakları yukarıda sözü geçen yönetmelikte gösterilir.

(6) Bkz.: 931 sayılı kanuna ait hükümet gerekçesi mad. 26 (şimdi mad. 25).

(7) 931 sayılı kanunumuzda, kanunumuzun 25 inci maddesinde belirtilen hale ait sair şartların ve usullerin ve buna ait esasların bir tüzükte tespiti uygun görülmüşken, bu tüzüğün 931 sayılı kanunumuzun yürürlüğü sırasında bir türlü çıkarılamamış olması, 1475 sayılı kanunumuzda çıkması daha kolay olan bir yönetmeliğin çıkarılmasının öngörülmesine yol açmıştır. Bunun dışında üçüncü fıkranın başındaki (c) harfi kaldırılmış, fıkradaki sanayii kelimesi sanayii ve ticaret olarak değiştirilmiştir. (Bkz.: İhsan ERKUL, 931 Sayılı İş Kanununun 1475 Sayılı İş Kanununa Göre Değişen Maddeleri, İstanbul, s. 25, 26).

II- HÜKMÜN NİTELİĞİ

1. HÜKMÜN UYGULAMA ALANI

Yukarıya çıkarılmış bulunan İş Kanunumuzun eski hükümlülerle ilgili hükmünün herşeyden önce İş Kanunumuzda bulunan ve işverenin hizmet akitlerinin kurulmasında irade serbestliğini sınırlayan, başka bir deyimle, bazı durumların ortaya çıkması halinde işvereni işçilerle akit yapma zorunluluğuna iten mevcut birkaç hükmünden (8) biri olduğunu belirtmek isteriz. Zira bu hükmeye göre işverenler kanun metninde belirtilen esaslar ve ölçüler içersinde işyerlerinde isteseler de istemeseler de eski hükümlü dediğimiz kimseleri, beden ve ruh durumlarına uygun bir işte çalıştırmak zorunluluğunda kalmaktadırlar. Bu zorunlulukta kalan işverenler ise şüphesiz, İş Kanunumuz iş kanununa tabi işyerlerinde uygulanacağına göre, öncelikle 1475 sayılı İş Kanununa tabi işyerleri işverenleridir. Zira iş kanunu hükümlerine uymak öncelikle onlar için esastır (9). Ancak hemen belirtmek isteriz ki 854 sayılı Deniz İş Kanunumuzun 13'üncü maddesi «bu kanunun (yani Deniz İş Kanununun) kapsamına giren işveren veya işveren vekilleri, işyerlerinde İş Kanununun ve bununla ilgili tüzüğün (10) bu konuda koyduğu hükümler, esaslar, ölçüler ve şartlara göre eski hükümlü gemi adamı çalıştırmak zorundadır» hükmünü taşıdığı cihetle Deniz İş Kanunu kapsamına giren işverenler için de bu zorunluluk öngörülmüş olmaktadır. Deniz İş Kanunumuz 1475 sayılı İş Kanununa atıf yaptığı cihetle, İş Kanununa tabi işverenler için geçerli olan zorunluluk esasları, ölçüleri ve şartları aynen Deniz İş Kanununa tabi olan işverenler için de geçerli olacak demektir.

İş Kanunumuz hükümlerinin özel sektör, kamu sektörü gibi bir ayırım yapılmaksızın İş Kanunumuzun beşinci maddesindeki

-
- (8) Bu hükümler hakkında bilgi almak için bkz.: İhsan ERKUL, **Türk İş Hukuku Dersleri, 1475 sayılı İş Kanunu ve Uygulaması**, İstanbul, 1974, s. 104-109
- (9) Bununla beraber hemen ekleyelim ki İş Kanunumuzun 8 inci maddesi buna cevap vermediği cihetle kanunumuzun eski hükümlü çalıştırılmasına ilişkin 25 inci maddesinin süresiz işlere uygulanması olanağı bulunmamaktadır.
- (10) Burada her ne kadar tüzükten bahsedilmekte ise de, 1475 sayılı kanunumuz 931 sayılı kanunda çıkarılması öngörülen eski hükümlü çalıştırma şartlarını, uygulama şeklini gösteren tüzük yerine bir yönetmelik çıkarılmasını öngördüğü ve bu yönetmelik çıkarıldığı cihetle, bu konuda artık tüzük değil yönetmelik hükümlerinin uygulanması gerekecek demektir.

istisnalar dışında kalan bütün işyerlerine, bu işyerlerinin işverenlerine faaliyet konularına bakılmaksızın uygulanması esas olduğu cihetle (İK. mad. 2), kanunumuzun bu işverene zorunluluk yükleyen hükmü, şüphesiz İş Kanunumuza göre işçi çalıştıran Genel ve Katma bütçeli dairelerle mahalli idareler veya Kamu İktisadi Teşebbüsleri yahut özel kanuna veya özel kanunla verilmiş yetkiye dayanılarak kurulan banka ve kuruluşlar işverenleri için de aynen geçerli olacak demektir (Bkz.: mad. 25/V) (11). Yani böyle bir zorunluluğun doğmasında İş Kanununa veya Deniz İş Kanununa tabi bir işveren olup olmamak hareket noktamızın temelini teşkil etmektedir. Bununla beraber kanunumuzun bu genel ilkeye, 25'inci maddesinin son fıkrasında açıkça belirtmek suretiyle bir istisna getirdiğini ve bu suretle İş Kanununa tabi olmayan bazı işyerlerine de bu zorunluluğu yüklediğini belirtmek isteriz. Zira anılan hükme göre genel ve katma bütçeli dairelerle mahalli idareler veya kamu iktisadi teşebbüsleri yahut özel kanuna veya özel kanunla verilmiş yetkiye dayanılarak kurulan banka ve kuruluşlara bağlı işyerlerinin **İş Kanununa tabi olmayan** daire ve kurumlarında da, çıkarılacak yönetmelikte belirtilecek usul ve şartlarla belli oranda ve tutarda eski hükümlü çalıştırılması zorunlu kılınmıştır. Ancak kanunumuzun bu zorunluluğu her İş Kanununa tabi olmayan işyeri için değil, sadece yukarıda açıkça nitelikleri belirtilen banka ve kuruluşların İş Kanununa tabi olmayan daire ve kurumlarına inhisar ettirdiğini yeniden ve açıkça belirtmek isteriz.

2. HÜKMÜN ÇERÇEVESİ

Kanunumuzun 25'inci maddesinde öngörülen hususlar gözönünde tutulacak olursa maddenin eski hükümlü çalıştırma zorunluluğuna ilişkin esas ve ölçüleri tespitite, bir taraftan kanuna da-

(11) Nitekim bu husus hiçbir tereddüte yer verilmeyecek biçimde değinilen maddenin 2 inci fıkrasına göre çıkarılan «Sakatların ve Eski Hükümlülerin Çalıştırılmaları Hakkında Yönetmelik»in 34 üncü maddesinde «İş Kanununun 35 inci maddesinin son fıkrasında belirtilen genel ve katma bütçeli dairelerle, mahalli idareler veya kamu iktisadi teşebbüsleri yahut özel kanuna veya özel kanunla verilmiş yetkiye dayanılarak kurulan banka ve kuruluşlarda veya bunlara bağlı işyerlerinin İş Kanununa tabi olan daire ve kurumlarında; yüz işçiye kadar işçi çalıştıran işyerlerinde, her tam elli kişiye karşılık bir eski hükümlü, işçi sayısının yüzden fazlası için her yüz işçiye karşılık iki eski hükümlü çalıştırılır» denilmek suretiyle açıkça da belirtilmiş bulunmaktadır.

yalı esas ve ölçüler getirirken (mad. 25 f.1), diğer taraftan «... gerekli usul ve şartlar ile bunun oran ve tutarları ve hangi işlerde çalıştırılacakları yukarıda sözü geçen yönetmelikte gösterilir» denilmek suretiyle (mad. 25. f. 5) yönetmeliğe dayalı bazı esas ve ölçüleride öngördüğü görülür. Bu bakımdan eski hükümlü çalıştırma zorunluluğuna ait hükmün kapsamını tespit, ister istemez bu iki durumu ayrı ayrı incelemek zorunluluğu ortaya çıkmaktadır.

A) Eski Hükümlü Çalıştırma Zorunluluğu Konusunda Kanunda Belirtilen Esaslar ve Ölçüler

1475 sayılı kanunumuzun 25'inci maddesinde eski hükümlü çalıştırma zorunluluğu konusunda;

a) Yüz işçiye kadar işçi çalıştıran işyerlerinde her tam elli işçiye karşılık bir eski hükümlü kimse,

b) İşçi sayısının yüzden fazlası için her yüz işçiye karşılık iki eski hükümlü kimse, çalıştırılır demek suretiyle işyerinde çalışan işçiler sayısına göre çalıştırma zorunluluğu değişen bir esas ve ölçünün getirildiği görülür.

İş Kanunumuzun ortaya koyduğu bu esas ve ölçünün, hüküm İş Kanunumuz içersinde yer alan bir hüküm olması itibariyle, esas itibariyle sadece İş Kanununa tabi işyerleri için geçerli bir hüküm olduğunu öncelikle belirtmek isteriz. Halbuki İş Kanununa tabi olmayan işyerlerinde çalıştırılan kimselerin eski hükümlüler arasından ayrılması hakkındaki gerekli usul ve şartlar ile bunun oran ve tutanaklarının aşağıda inceleyeceğimiz yönetmelikte gösterilmesi öngörüldüğü cihetle (mad. 25. f.5), İş Kanununa tabi olmayan işyerlerinde bu esas ve ölçülerin geçerli olamayacağı açıktır.

Yukarda a ve b fıkraları halinde gösterilen ve 931 sayılı kanundan 1475 sayılı kanuna aynen aktarılan bu hüküm, maalesef gerekli açıklığı taşımadığı cihetle bu hükmün nasıl anlaşılmasının gerekeceği konusu öteden beri doktrinde tartışmalara yol açmıştır (12). Madde başlangıçta bu ifade tarzıyla yüz işçiye kadar işçi ça-

(12) Bkz.: Mustafa ÇENBERLİ, İş Kanunu Şerhi, 3. B., Ankara, 1976, s. 494; Sabih SELÇUKİ, İlmî ve Kazai İçtihatlar İş Kanunu, 3. B., İstanbul, 1973, s. 471.

lıştıran işyerlerinde her tam 50 işçiye kadar 1 eski hükümlü, 100 adedi tam ise 2 eski hükümlü, 100 den fazlası için ise her yüz işçiye karşılık 2 eski hükümlü kimsenin çalıştırılmasına cevap verecek nitelikte görülmekteydi. Yani işyerlerinde 199 işçi çalışsa yine de 2 eski hükümlünün çalıştırılması söz konusu olabilecekti. Zira 100 den fazla işçi çalıştıran işyerlerinde her 100 işçiye karşılık 2 eski hükümlü ifadesi kullanıldığından, geri kalan 99 işçi için bir zorunluluk doğmadığı kanısı hakimdi. 1475 sayılı kanunun Millet Meclisindeki müzakereleri sırasında madde metninin bu şekilde anlaşılmasının yerinde olup olmadığı konusunda sorulan suallere, İş Kanunu Millet Meclisi geçici komisyonu sözcüsünün verdiği cevap, metnin ifade tarzına göre tereddüt doğurmakla beraber, konuyu bir dereceye kadar açıklığa kavuşturmuş bulunmaktadır. Zira komisyon sözcüsüne göre «... işçi adedi % 50'yi aştığı zaman tama iblağ edilir. Kanunun espirisi bu. Kanunumuzun birçok maddelerinde bu prensip kabul edilmiştir. Tatbikat bu yönde yapılmaktadır. Binaenaleyh burada da yarımı aştıktan sonra adedi tayinde yarının üzerindeki miktarlar tama iblağ edilecektir. Sayın arkadaşlarımızın ifade ettiği gibi 199 ise bu 200 farz edilecektir. Burada zihinleri tereddüde sevk edecek bir husus yoktur. Eski hükümlü işçi olarak işyerine girdikten sonra artık o işçidir» (13).

Komisyon sözcüsünün bu beyanlarından sonra artık kanımızca madde metninin şöyle anlaşılması gerekecektir: Madem ki eski hükümlü işçi olarak işyerine girdikten sonra, durumuna bakılmaksızın o işyeri işçisi olarak kabul edilmektedir, 25'inci maddenin a fıkrasındaki her tam elli işçi ifadesindeki tam kelimesinin miktar olarak elli sayısının tam olup olmamasını göstermesine tekabül etmesi gerekmektedir. Yani 49 olsa bunu tama iblağ şeklinde bir düşünce yüz işçiye kadar işçi çalıştıran işyerleri için söz konusu olamayacak demektir. Meselâ bir işyerinde 80 işçi çalışsa, 80 içinde tam elli sadece bir tane olduğundan, o işyeri için zorunluluk 1 eski hükümlü kişiyi çalıştırmaya inhisar edecektir. Zira değinildiği üzere madde yüz işçiye kadar her tam elli işçiye karşılık bir eski hükümlü kimsenin çalıştırılmasına âmirdir. Yüzden fazla ise (mad. 25 f. b) tam kelimesi kullanılmadığına göre, adedi tama bakılmayarak 50'yi aşan miktarlar tama iblağ edilerek, bu-

(13) MMTD., 31.5.1971, B. 105, s. 640, 642, 644.

lunacak miktarlar üzerinden çalıştırma zorunluluğuna ilişkin rakamlar tespit edilecek demektir.

Açıklanmaya çalışılan kanımıza göre eski hükümlü çalıştırma zorunluluğunun doğabilmesi için herşeyden evvel işyerinde tam 50 işçi çalışması gerekmektedir (14). Bir işyerinde 50 den az işçi çalışıyorsa, hatta 49 işçi bile çalışsa, tam 50 işçinin çalışması kanunen esas alındığı cihetle, bu durumda işveren için böyle bir eski hükümlü çalıştırma zorunluluğu doğmayacak demektir.

Görüldüğü üzere 50 işçi sayısının tespitinde işyerinde çalışan işçiler esas alınmaktadır. Bu bakımdan işyeri kavramı da burada önem kazanmaktadır. Anılan hüküm İş Kanununa tabi işyerleri için geçerli olduğuna göre, işyerinde çalışan işçilerin adedini tespitte kanımızca İş Kanunumuzun anladığı anlamda İşyeri kavramının anlaşılması gerekecektir (15) (mad. 1). Bu bakımdan işçi adedinin tespitinde asıl işyeri ile birlikte, asıl işyeri olmamakla beraber asıl işyerinden sayılması gereken yerler de çalışan işçilerin sayısının da gözönünde tutulması gerekir.

Kanunumuzun 25 inci maddesinin 1 inci fıkrasında belirtilen esas ve ölçülere göre çalıştırılacak eski hükümlülerin çeşitleri ile hangi cins eski hükümlülerin hangi iş kollarında ve hangi işlerde çalıştırılabileceği ve bunların işyerlerinde genel hükümler dışında bağlı olacakları özel ve ücret şartları ile bunların işverenlerce nasıl işe alınacaklarının bir yönetmelikte gösterilmesi öngörüldüğü cihetle (mad. 25 f. 2), bütün bu hususlarda çıkarılması öngörülen ve çıkarılan bu yönetmeliğe bakılması gerekir. 21 Ocak 1972 tarih ve 14079 sayılı Resmi Gazetede «Sakatların ve Eski Hükümlülerin Çalıştırılmaları Hakkında Yönetmelik» adı altında yayınlanan bu yönetmelik daha sonra 23.3.1974 tarih 14836 sayılı Resmi Gazete de yayınlanan bazı değişikliklere uğramış ve yönetmeliğe yeni bir madde eklenmiştir.

B) Eski Hükümlü Çalıştırma Zorunluluğu Konusunda Yönetmelikte Belirtilen Esaslar ve Ölçüler

İş Kanunumuzun 25'inci maddesinin son fıkrasında nitelikleri gösterilen bazı banka ve kuruluşların İş Kanununa tabi olmayan

(14) Kanunumuz işçi dediği cihetle, adedin tespitinde sadece işyerinde çalışan ve 1475 sayılı kanunumuza göre işçi sayılan kimseleri hesaba katmak gerekir. Bu bakımdan işyerinde bulunan işçi sayılmayan çırak, kursiyer gibi kimselerin hesaba katılmaması gerekir.

(15) İşyeri Kavramı konusunda fazla bilgi için bkz.: ERKUL, İş ..., s. 90-94.

daire ve kurumlarında da eski hükümlü çalıştırılması öngörüldüğü ve bunların ayrılması hakkındaki gerekli usul ve şartlar ile bunun oran ve tutarları ve hangi işlerde çalıştırılacaklarının yukarıda sözünü ettiğimiz yönetmelikte gösterilmesi belirtildiği cihetle, bu gibi işyerlerinde eski hükümlü çalıştırma zorunluluğuna ait şartlar ve esaslar, çıkartılan «Sakatların Ve Eski Hükümlülerin Çalıştırılması Hakkında Yönetmelik»te gösterilmiş bulunmaktadır.

Anılan yönetmeliğe göre İş Kanununun 25'inci maddesinin son fıkrasında sayılan daire ve kurumların İş Kanununa tabi olmayan işyerlerindeki personel sayısı üzerinden, İş Kanununun 25'inci maddesinde gösterilen oranın yarısı kadar eski hükümlü çalıştırılır (Yönet. mad. 34 f. son).

Bu duruma göre İş Kanununa tabi olmayan işyerlerinde eski hükümlü çalıştırma zorunluluğunda uygulanacak esas ve ölçüler İş Kanununa tabi olan işyerlerine göre değişmektedir. Şöyleki, İş Kanununa tabi olmayan işyerlerinde çalışan kimselerin tespitinde işçi sayısı değil, işyerinde çalışan personel sayısı dikkate alınacaktır. Eski hükümlü sayısı ise tespit edilen bu personel sayısı üzerinden İş Kanununun 25'inci maddesinde gösterilen oranın yarısı kadar çalıştırma şeklinde olacaktır. Başka bir deyimle bu gibi durumlarda;

a) Yüz kişiye kadar personel çalıştıran işyerlerinde her tam elli personele karşılık ya bir sakat ya bir eski hükümlü,

b) Personel sayısının yüzden fazlası için her yüz personele karşılık bir eski hükümlü kimse

çalıştırılacaktır.

Burada şüphesiz personel adedi ile çalıştırılacak kişi adedinin tespitinde, yukarıda aynı konuda işçi için ileri sürülen düşüncelerin paralelinde düşünmek, meselâ 169 personelin çalıştığı işyerinde tama iblag yapılarak sanki 200 personel çalışıyormuş gibi işlem yapmak yerinde olacaktır.

Yönetmelikte ele alınan kıstas 25'inci maddede gösterilen oranın yarısı olduğuna göre 100 personel çalıştıran bu gibi işyerle-

lerinde 1; 200, 300, 400 ... personel çalıştıran işyerlerinde ise 2,3,4 ... eski hükümlünün çalıştırılması gerekecektir (16).

Şüphesiz burada akla gelen önemli bir husus bu yarım oranın tam elli personel çalıştıran işyerlerinde nasıl uygulanacağı meselesidir. Kanunumuz yüz işçiye kadar işçi çalıştıran işyerlerinde her tam elli işçiye karşılık bir sakat ve bir eski hükümlü çalıştırılmasını öngördüğü cihetle, bunun yarısı düşünülerek yarım sakat ve yarım eski hükümlü çalıştırmak diye bir şey söz konusu olmayacağına göre, burada her tam elli işçiye karşılık ya bir sakat, ya da bir eski hükümlü çalıştırma zorunluluğu ortaya çıkacak demektir. Bu durumda aynı işe bir sakat ve bir eski hükümlü başvurmuş olsa, kanunumuzda «... bir sakat ve bir eski hükümlü ...» demek suretiyle sakat'a kanunumuz ifadesinde öncelik tanındığı cihetle, kanımızca öncelikle sakatın işe alınması gerekecektir. Zira kanunumuzun mutlak ifade tarzı bizi bu biçimde düşünmeye götürmektedir. Ancak hemen ekleyelim ki, yüz kişiye kadar personel çalıştıran işyerlerinde ikinci tam elli personel için alınacak kişinin tespitinde ilk tam elli personel için alınan kimseye bakmak gerekecektir. Birinci tam elli personel için işyerine 1 sakat alınmışsa, ikinci tam elli personel için işyerine bir eski hükümlü, birinci tam elli personel için işyerine 1 eski hükümlü alınmışsa ikinci tam elli personel için işyerine bir sakat alınması herhalde yerinde olacaktır. Meselenin hak ve adalete en uygun çözüm şeklinin bu olduğu inancındayız.

III. HÜKMÜN UYGULAMA OLANAĞININ SAĞLANMA YOLLARI

1. KADRO SAĞLANMASI

Özellikle kamu kesiminde çalışan işyerleri ve kuruluşlar için ancak varsa açık bir kadroya eski hükümlü atanması sözkonusu olabileceği cihetle, açık kadro bulunmaması dolayısıyla kanunumuzun bu zorunluluk taşıyan hükmünün uygulanamaması gibi bir durumun ortaya çıkması mümkündür. Bu sakıncayı önlemek için «Sakatların ve Eski Hükümlülerin Çalıştırılmaları Hakkında Yö-

(16) Bu konuda sakatlara ilişkin uygulama hakkında etraflı bilgi almak için bkz.: Zühtü ALTAN, *Sakatlar ve Türkiye'de Çalışma Sorunları*, Eskişehir, 1978, s. 276 vd..

netmelik»e özel bir hüküm konulmuştur. Bu hükme göre, «kamu kesiminde işyerleri ve kuruluşlar, çalışanlar sayısı üzerinden 34 üncü maddede saptanan oran dahilinde, 1475 sayılı İş Kanununun 25 inci maddesi gereğince; çalıştırmakla yükümlü olduğu eski hükümlü sayısı kadar kadro temin eder ...» (Ek mad. 1 f. 1). Bu bakımdan kamu kuruluşları yetkilileri her bütçe yılı başında mevcut durumu ve muhtemel gelişmeleri de göz önünde tutarak bu amaca tahsis olunacak yeterli sayıdaki kadroyu temin etmek zorundadırlar. Yönetmeliğin bu açık hükmü karşısında artık eski hükümlü atanmasında kadro yokluğu gibi bir durumun söz konusu edilememesi gerekir. Aksine bir durumun kamu kuruluşu yetkililerini sorumlu bir duruma düşüreceği açıktır.

Yönetmeliğin, «özel kesim işyerleri ise çalıştırmakla yükümlü olduğu... eski hükümlü sayısı kadar açık işi temin eder...» (Ek. mad. 1 f. 2) demek suretiyle kamu kuruluşları için öngördüğü kadro temini meselesini, özel kesim işyerleri için de yerinde bir şekilde «açık işi temin eder» ifadesiyle aynen öngördüğü görülür. Bu bakımdan açık işin olmadığı gibi bir mazeretin özel kesim işyerleri için de geçerli bir neden olamayacağı açıktır.

2. SAĞLANAN KADROLARIN DOLDURULMASINDA İZLENECEK YOL

A) Genel Bir Bakış

İşyerleri çalıştırmakla yükümlü oldukları eski hükümlü sayısı kadar kadro veya açık işi temin ettikten sonra bunları İş ve İşçi Bulma Kurumu ünitelerine bildirmek zorundadırlar (Ek mad. 1 f. 1, 2). Zira Yönetmelik Eski Hükümlülerin çalıştırılmaları konusunda işverenler veya işveren vekilleri ile işyerlerinin bulunduğu bölgelerde görevli İş ve İşçi Bulma Kurumu üniteleri arasında sıkı bir işbirliği yapılmasını öngörmüş bulunmaktadır.

Bu işbirliği çok önceleri başlar. Zira yönetmeliğe göre, eski hükümlü çalıştırmakla yükümlü bulunan işyerleri, çalıştırdıkları işçi sayısını, işyerlerinde yapılmakta olan işlerin mahiyetini ve işyerinin adresini o bölgede görevli İş ve İşçi Bulma Kurumu şube ve bürosuna bildirmekle yükümlü bulunmaktadır. İşyerlerinin işçi sayısında meydana gelecek ve eski hükümlü çalıştırma oranını etkileyecek değişiklikler de aynı şekilde en geç 15 gün içinde kuruma

duyurulur. Yapılan bu bildiri ve duyurmalar üzerine İş ve İşçi Bulma Kurumu işyerlerinde çalıştırılacak eski hükümlü sayısını Kanunda ve Yönetmelikte (17) belirtilen esas ve oranlar içinde saptar (mad. 30, 13). Bu şekilde başlayan ilişki, eski hükümlülere işyerlerinde verilebilecek işlerin tasnifinde işveren ve İş ve İşçi Bulma Kurumu birlikte çalışma zorunluluğunda oldukları için (Bkz. mad. 14) bilâhare işbirliğine dönüşür. İşyerleri çalıştırmak zorunluluğunda buldukları eski hükümlüleri İş ve İşçi Bulma Kurumu aracılığı ile işe almak zorunluluğunda oldukları için bu ortak çalışmanın, isabetli bir kadro doldurulmasının sağlanmasındaki önemini hiçbir zaman gözden uzak tutmamak gerekir.

B) İş ve İşçi Bulma Kurumu Aracılığı ile İşe Alınma

Yönetmeliğin 16 ncı maddesine göre eski hükümlü çalıştırmakla yükümlü işverenler veya vekilleri, çalıştıracakları eski hükümlü işçileri işyerlerinin bulunduğu bölgelerde görevli İş ve İşçi Bulma Kurumu Şube veya bürolarından istemek ve almak zorunda oldukları için, işveren veya vekilleri temin ettikleri ve kuruma bildirdikleri kadroların doldurulmasında İş ve İşçi Bulma Kurumu aracılığına başvurmak zorundadırlar. Bu şekilde Yönetmelik İş Kanunumuzun bu amir hükmünün uygulanıp uygulanmadığının denetimini sağlamakta kolaylık sağlayacak böyle bir yolu da benimsemiş olmaktadır (18). Bu bakımdan bu aracılığa başvurmadan işveren veya vekillerinin mevcut boş kadroları doldurmalarının İş Kanunumuzun 25 inci maddesinde belirtilen zorunluluğu yerine getirmiş sayılmaları bakımından kanımızca yeterli sayılması gerekir. Başka bir deyişle, İş ve İşçi Bulma Kurumu aracılığıyla doldurulmayan kadroya işveren sırf kendi inisiyatifini kullanarak eski bir hükümlü almış olsa bile, bu eski hükümlünün, İş ve İşçi Bulma Kurumu aracılığıyla alınmadığı için, kanunumuzun amir hükmünün yerine getirilip getirilmediğinin yapılacak sayısal tespitinde dikkate alınmamasının yerinde olacağı inancındayız. Zira işverenin bu durumda serbest irade beyanıyla herhangi bir iş-

(17) Yönetmeliğin 13 üncü maddesinde herne kadar sadece bu tespit kanunda belirtilen esas ve oranlar içersinde saptanacağı belirtilmişse de, özellikle belli nitelikleri gösteren daire ve kurumların İş Kanununa tabi olmayan işyerleri için Yönetmelikte ayrı esaslar ve oranlar gösterildiği cihetle, kanımızca İş ve İşçi Bulma Kurumu bu saptamayı yaparken Yönetmelik hükümlerininide gözönünde tutmak zorundadır (Yön. mad. 34 f. 2).

(18) Bkz.: Yönet. mad. 21.

çiyile olduğu gibi eski bir hükümlüyle de akit yapmış olduğunu kabul etmek yasa koyucusunun görüşüne daha uygun bir yol olacaktır. Bu sebepten 25'inci maddeye göre alınacak eski hükümlünün alınışında yönetmeliğin öngördüğü biçimde bunların kurum aracılığı ile işe alınmalarına behemehal itina gösterilmesi gerekecektir.

C) İşe Alınmada Öncelik ve İşe Yerleştirme

İşveren veya vekillerince İş ve İşçi Bulma Kurumuna yapılacak müracaat üzerine, kanun kapsamına giren eski hükümlülerin niteliklerini bildiren bir liste kurumca işyerlerine gönderilir (mad. 15 f. 1). Bu listeye kaydolunabilmek için eski hükümlülerin Cumhuriyet Savcılığından aldıkları hükümlülük belgesini Kuruma getirmek suretiyle Kuruma başvurmuş olmaları gerekir (mad. 27). Kapsama giren denilmesinin sebebi Kanunumuzun 25 inci maddesine göre çalıştırılacak eski hükümlülerin çeşitleri ile hangi cins eski hükümlünün bu maddeye göre çalıştırılacağıın tespiti hususunun Yönetmeliğe bırakılmış olmasındandır. Yani her türlü eski hükümlü değil, ancak çeşidi ve cinsi Yönetmelikte gösterilen eski hükümlülerin İş Kanunumuzun bu amir hükmünden istifade etmesi sözkonusu olabilecektir. Şu halde kanunumuz bu haliyle eski hükümlüler arasında bir ayırım yapılmasına imkân vermiş bulunmaktadır. Bu bakımdan herşeyden önce Yönetmeliğin eski hükümlü kavramından ne anladığını ve ne çeşit eski hükümlüleri sözkonusu ettiğini ortaya koymamız gerekir.

Yönetmeliğin 27 inci maddesine göre «hürriyeti bağlayıcı bir cezaya hüküm giymiş olup da, süresini tamamlama veya şartlı salıverme yoluyla tahliye edilenler, İş Kanununun 25 inci maddesi ve bu yönetmelik hükümlerinden yararlanma yönünden eski hükümlü sayılırlar». Şu halde ağır para cezasına hüküm giymiş olanlar (19) gibi süresini tamamlama veya şartla salıverme halleri (20) dışında kalan meselâ cezası tecil edilen bir kişinin de bu

(19) ÇENBERCİ, s. 493.

(20) Bir kimsenin süresini tamamlamış olması ancak cezaevinde yatmasıyla mümkün olabileceğine göre maddeden faydalanabilmek için bir kimsenin cezaevine girip ceza süresini tamamlamış ve çıkmış olması gerekir. Bu bakımdan bir kimse hüküm giymeden veya cezaevine konmadan çıkarılan bir af kanunundan faydalansa o kimsenin kanun hükmünden faydalanamaması gerekir. Aynı görüş Kenan TUNÇOMAĞ, Sakat ve Eski Hükümlü Çalıştırma Yükümü, İst. Huk. Fa. Der.; C. XL., No. 1-4, İstanbul, s. 380.

hükümden faydalanma olanağı bulunmamaktadır. Demek oluyor ki yönetmelikte eski hükümlü tanımının oldukça dar (21) tutulduğunu söylemek mümkündür.

Yönetmelik eski hükümlü kavramını yalnız dar tutmakla kalmamış, aynı zamanda 18-55 yaşları dışında kalan bu gibi kimse-lerin anılan kanun ve yönetmelik hükümlerinden istifade etmele-lerini de önlemiş bulunmaktadır (mad. 28).

İş ve İşçi Bulma Kurumu işverenlerin başvurması üzerine ken-dilerine gönderecekleri eski hükümlüler listesinin düzenlenişinde

- i) Sakat ve eski hükümlü olanları, hükümlü olanlara,
- ii) Taksirli suç işlemiş olanları, kasıtlı suç işlemiş olanlara,
- iii) Eğitim ve mesleği olanları, olmayanlara,

Göre öncelik vermek zorundadırlar (mad. 28). Şüphesiz bu arada İş ve İşçi Bulma Kurumunun üzerinde duracağı en önemli konu da eski hükümlülerin işledikleri suçlar gözönünde bulund-ularak, uygun işlere gönderilmesine itina göstermesi olmalıdır (mad. 29 f. 2).

İşverenler kendilerine gönderilen Kurum listesinde uygun gördüklerini seçip Kuruma bildirirler. İşverenler bu seçimi yapar-ken şüphesiz Yönetmelikte öngörülen öncelik sırasını gözetmek zorundadırlar (mad. 4). İşverence seçilen kimseler bilahâre ku-rumca işyerlerine gönderilir (mad. 15, f. 3,4). Gönderilen bu kişi-lerle özel sektör işvereni bir hizmet akdi yapar. Kamu sektörü iş-vereni işe boş olan kadroya kurumun gönderdiği kimseyi atar. Bu suretle de işe alınma işlemleri tamamlanmış olur. İşlemlerinin ta-mamlanmasını izleyerek işyerinde çalışmaya başlayan eski hüküm-lü artık o işyerinde çalışan diğer kimselerin sahip olduğu çalış-ma statüsüne kavuşur. Bu bakımdan işyerinde uygulanan ücretler, sosyal yardımlar, yıllık izin, tatiller vs. konulardaki esaslar bütün çalışanlara eşit biçimde kendisine de uygulanır (mad. 32, 33, 36) Zira o da artık o işyerinin bir çalışanı olmuştur (22). Bu bakım-

(21) ÇENBERCİ, s. 493.

(22) Nitekim bu husus Millet Meclisi Geçici Komisyonu sözcüsünün sorulan bir soru dolayısıyla verdiği cevapta, «İşyerlerine girdikten sonra bunların ta-mamen bir işçi statüsü içinde olmaları itibariyle mevzuatımızın işçilere tanı-mış bulunduğu bütün hakları aynen iktisap edecekleri» açıklıkla belirtil-miş bulunmaktadır. MMTD., 31.5.1971, D. 3, C. 12, T. 2, B. 105, s. 641.

dan aynı zamanda diğer çalışanlara uygulanan biçimde eski hükümlü bir kişinin, genel hükümlere uyularak işverence işine son verilmesi veya görevden çıkarılması da mümkündür. Ancak burada ayrıcalık gösteren bir tek durum söz konusu olur. O da kendi arzusuyla çıkan veya işverence işten çıkarılan eski hükümlünün bu durumunun en geç 15 gün içerisinde işverence işyerinin bölgesinde görevli İş ve İşçi Bulma Kurumu Şube veya bürosuna bildirilmesi keyfiyetidir (mad. 22, 24). Bu bildiri üzerine Kurum o işyeriyle temasa geçerek çıkan veya çıkarılan eski hükümlü yerine yenisinin alınmasını sağlar. Ancak hemen ekleyelim ki Yönetmelikten yararlanarak bir işe giren eski hükümlünün adli sicildeki hükümlülük kaydı çalıştığı süre içinde silinse bile bu kimse aynı işyerinde çalışmaya devam ettiği sürece bu işyerine o kimsenin yerine yeni bir eski hükümlü gönderilemez (mad. 31).

IV- KANUN VE YÖNETMELİK HÜKÜMLERİNİN TAHLİLİ

Yukarda etraflı bir şekilde değinmeye çalıştığımız eski hükümlüleri çalıştırma zorunluluğuna ilişkin İş Kanunumuzun 25'inci maddesi «suç işlemiş veya bazı ahvalde bu duruma düşmüş yurttaşlara çalışma imkânını sağlamak, onları topluma yararlı bir hale getirmek» (23) gibi sosyal bir amaçla konulmuş bir hükümdür. Buna rağmen gerek madde metninin ve gerekse bu maddeye göre çıkarılan yönetmelik hükümlerinin bu madde ve yönetmelikle ulaşılmak istenilen yukarda değinilen sosyal amacı sağlayacak nitelikte hükümler getirdiğini ileri sürmek kanımızca pek mümkün değildir. Meselâ, öncelikle belirtmek gerekirse, amaca ulaşılabilmesi için aynı durumda olan herkese aynı imkânın sağlanması gerekirken kanunumuzun 25 inci maddesinin 2 inci fıkrasıyla «bu maddeye göre çalıştırılacak ... eski hükümlülerin çeşitleri ile hangi cins ... eski hükümlülerin hangi iş kollarında ve hangi işlerde çalıştırılabileceği...»nin çıkarılacak bir yönetmeliğe bırakması, aynı durumda bulunan insanlar arasında farklılık yaratılmasına cevaz verme demek olduğu cihetle, maddenin kendisinin gerekçesine aykırı bir durum ortaya çıkardığını ileri sürmek pekala mümkündür.

Nitekim çıkartılan yönetmelikte bu hususu daha iyi görebiliriz. Zira yönetmelikte bu yolda evvela dar bir anlamda eski hü-

(23) Bu hususta bkz., İş Kanunu gerekçesi mad. 26.

kümlü tanımlanmak suretiyle gerçek anlamda eski hükümlü nite-
liğinde görülen bir çok kimse kanunumuzun bu koruyucu hük-
mün kapsamı dışarsında bırakılmış, bunun yanında, yapılan yaş
sınırlaması (24) kanunumuzun koruyucu hükümlerinden istifa-
de bahtiyarlığına erişenler içinden daha bir kısmının da kapsam
dışında bırakılmasına yol açmıştır.

Yönetmeliğin eski hükümlüler konusunda 28 inci maddesinde
gösterilen önceliğin yine kanunun amacına ne kadar uygun düştü-
ğünü anlamak da güçtür. Zira bilindiği üzere toplumda gerçek
anlamda iş bulmakta güçlük çeken kişiler işlediği suçun ağırlığı
dolayısıyla uzun süreli hürriyeti bağlayıcı cezalara hüküm giy-
miş kişilerdir (25). Bu kişiler ortada dururken işe yerleştirmede
taksirli suç işlemiş kişilerin bunlara tercih edilmesi de kanımız-
ca ulaşılmak istenen amaca uygun düşmemektedir (26). Hele tak-
sirin ağır taksir yanında, hafif taksir ve pek hafif taksir gibi de-
receleri düşünülürse ve ağır taksirin, cürmü kasta yaklaşan bir de-
rece olmasına mukabil, pek hafif taksirin kazaya yaklaşan bir de-
rece olması (27) karşısında, pek hafif taksirle hüküm giymiş bir

(24) Yaşları 18-55 arasında bulunan eski hükümlüler İş Kanunumuzun 25 inci maddesinden yararlanabilmektedirler.

(25) Altı aya kadar (altı ay dahil) hürriyeti bağlayıcı cezalar kısa sürelidir. (Ka-
nun No. 647, mad. 3).

(26) Millet Meclisinde yapılan görüşmeler sırasında «hükümlülerden maksat ne-
dir? Malum olduğu üzere çeşit çeşit hükümlü vardır; rüşvet, ihtilas, intil-
kâp, yani yüz kızartıcı suçlar ve bir de Devlet ve rejim aleyhine suç işleyerek
mahkûm olmuş kişiler de bu haklardan istifade edecekler mi? Bu madde
bunlarla ilgili bir ayırım yapıyor mu? Benim kanaatıma göre bu madde de
böyle bir sarahat mevcut değildir» şeklinde ifade de bulunulmuş, komis-
yon sözcüsü buna cevaben, «hangi suçlardan mahkûm olanlar işe alın-
acaklardır? Devlet aleyhine veyahut yüz kızartıcı suçlardan dolayı hüküm-
lüler işe alınacak mıdır? şeklinde bir sual soruldu. Maddenin (c) fıkrasında
«bu maddeye göre çalıştırılacak ... eski hükümlülerin çeşitleri ile hangi cins
... eski hükümlülerin hangi iş kollarında ve hangi işlerde çalıştırılabileceği
ve bunların işyerlerinde genel hükümlüler dışında bağlı olacakları özel ve
ücret şartları ile bunların işverenlerce nasıl işe alınacakları; Çalışma, Ada-
met, Sanayi ve Ticaret, Millî Eğitim, Sağlık ve Sosyal Yardım ve Ulaştırma
Bakanlıklarınca birlikte hazırlanacak yönetmelikte gösterilir sarahatı var-
dır. Bu sarahat karşısında evveliyetle işe alınma, şüphesiz taksirli suçlara
ait olacaktır. Sayın arkadaşımızın işaret buyurduğu gibi, gerek yüz kızartıcı
ve gerekse Devlet aleyhine işlenmiş suçlardan mahkûm olanlar hakkında
yukarıda sayılan bakanlıkların müştereken yapacakları toplantı neticesi mey-
dana gelecek yönetmelikte bu tayin edilecektir» demek suretiyle komisyon
görüşünü açıklamış bulunmaktadır. MMTD., 31.5.1971, D. 3, C. 12, T.2
B. 105, s. 641.

(27) Bu hususlarda bkz.: Tahir TANER, Ceza Hukuku, İst. Üni. Huk. Fa. Ya. No.
532/117, İstanbul, 1953, s. 316-326.

kişinin iş bulmakta büyük bir güçlük çekeceği düşünülemez. Bu cihetle, bu kimsenin özel hükümle korunmasının gereksizliği daha iyi anlaşılmaktadır.

Eski hükümlü çalıştırmak zorunluluğunda olan işverenlerin İş ve İşçi Bulma Kurumuna başvurmaları ve onların başvurusu üzerine İş ve İşçi Bulma Kurumunun vereceği listeye göre işverenlerin çalıştıracığı eski hükümlüyü seçmesi gerekmektedir. İşverenler Kuruma başvurmazlarsa veya bu seçmeyi yapıp kuruma bildirmezlerse, kurumun gönderdiği işçiyi işveren almazsa, yahut başka bir deyimle kanunumuzun bu amir hükmünü işverenler uygulamayacak olurlarsa, işverenleri sözleşme yapmağa gerçekten zorlayacak bir hükme ne kanunda ne de yönetmelikte açık bir şekilde rastlamak mümkün değildir. Her ne kadar maddenin birinci fıkrasındaki «iş verme zorundadırlar» deyimini işveren için akdi bir borcun doğduğunu belirtebilecek bir ifade olarak ileri sürülebilirse de (28), bunun büyük zorlamayla da olsa mevcut kanun ve yönetmelik karşısında geçerli olacağını düşünmek kanımızca pek mümkün değildir. Bu bakımdan bunun dışında hatta İş ve İşçi Bulma Kurumunca yönetmeliğin 21 inci maddesine göre yapılan denetlemeler sonunda işyerlerinde kanunun bu amir hükmünün uygulanmadığı tespit edilse bile, yine de işvereni akit yapma zorunluluğuna itecek gerçek bir müeyyideye mevzuatımızda rastlanmamaktadır. Mevzuatımızda bütün bu hususlarda uygulanması öngörülen tek özel müeyyide, İş Kanunumuzun 98 inci maddesinin VIII inci bendine göre, «işveren veya vekili hakkında yükümlü olduğu her sakat ve eski hükümlü için 500 liradan 1000 liraya kadar para cezası hükmolünmaktan» ibarettir. Yani işveren için pek önemsiz bir para cezası sözkonusudur. Bu müeyyidenin ise kanun hükmünün uygulanmasında ne kadar etkisiz kalacağı açıktır. Halbuki, bir misal vermek gerekirse, Batı Almanya'da bu gibi durumlarda para cezası verilmesi yanında yetkili merciler işvereni akit yapmağa zorlayabilmekte, akdin başlama tarihini tespit edebilmekte, bütün bunlara rağmen işveren işçiyi halâ işe almamakta direnirse, işveren temerrüde düşmekte ve işçinin ücretini ödemekle yükümlü tutulmaktadır (29). Kanunumuzun bu amir hükmünün işler bir hale getirilmesi için kanımızca buna benzer hü-

(28) Bkz.: SELÇUKİ, 473.

(29) TUNÇOMAĞ, s. 386.

kümlerin kabulüyle, işvereni gerçek anlamda akit yapma zorunluğuna itecek hükümlerin biran önce mevzuatımıza katılması gerekir.