

ÇALIŞMA HAYATINDAKİ GÜNCEL GELİŞMELER VE ÇAĞDAŞ BİR İŞ YASASI

Prof. Dr. Öner Eyrenci
Doğuş Üniversitesi
İ.İ.B.Fakültesi

I- Günümüzde İş Hukukunun Yeniden Yapılanmasını Gerekli Kılan Olgular

Türkiye’de son 10 yılda, gelişmiş ülkelerde ise son 20 yılda endüstri ilişkilerinde en çok kullanılan kavramlar herhalde “küreselleşme” ve “esnekleşme” dir.

Çağdaş iş hukukunun kurumlarını irdelemeye geçmeden önce, iş hukukunun yeniden yapılanmasını zorunlu kılan olgulara kısaca değinmekte yarar vardır. Ancak hemen belirtelim ki, bu alanda -kısmen bilinçli olarak- spekülasyonlar da yapılmaktadır. Bilimsel yaklaşımlar daima spekülasyonlardan uzak, sağlam temellere dayanmalıdır.

Endüstrileşme ile başlayan ve yüzyılı aşkın bir süredir devam eden iş hukukunun günümüze kadarki gelişimi hep işçinin daha fazla korunması yönünde olmuştur. Ancak özellikle 70’li yıllardan sonra, 20. yüzyılın son çeyreğinde çalışma hayatı, ekonomik, toplumsal ve teknolojik gelişmelere bağlı olarak, İkinci Dünya Savaşı sonrası çalışma hayatından çok farklı bir görünümde dir. Bugün artık –özellikle sanayi ötesi toplumlarda- giderek daha az sayıda kişi yasa ve yargı kararları ile şekillenen “normal (standart) iş ilişkisi” içinde çalışmaktadır. Burada “normal (standart) iş ilişkisi” ile anlatılmak istenen, işçinin kendisini ve ailesini geçindirmek için iş hukukunun korunması altında ve tam süreli olarak bir işyerinde çalışmasıdır. Ancak bugün klasik iş ilişkisi bir taraftan “esnek iş ilişkileri” olarak adlandırılan yeni çalışma türlerinin, öte yandan çalışma sürelerinin esnekleştirilmesinin baskısı altındadır.

II- İş Hukukunda Esneklik Arayışının Nedenleri

İş Hukukunda esneklik arayışının nedenlerini şu şekilde özetlemek mümkündür:

1- İşletmenin rekabet gücünü korumak ve arttırmak gereği, Günümüzde süregiden küreselleşme, işletmelerin uluslar arası rekabette ayakta kalabilmeleri için mümkün olduğu ölçüde esnek üretime geçmelerini gerekli kılmaktadır. Uluslararası piyasalarda yaşanan şok değişiklikler üretim faktörlerinin de değişmesine yol açmaktadır. İşletmelerin yaşama ve rekabet koşullarının oluşturulabilmesi için iş organizasyonunun mümkün olduğu ölçüde esnek düzenlenmesini gerektirmektedir. Çalışma koşullarının esnekleştirilmesi ile hem işletmelerin piyasadaki değişikliklere sorunsuz uyum sağlayarak rekabet gücünü koruması, hem de iş sürelerinde sürekli indirim ile artan maliyetler esneklik ile dengelenmek istenmektedir.

2- Teknolojideki gelişmeler. Teknolojideki gelişmeler ve bunların hızla endüstriye uygulanması, bir taraftan bazı tehlikeli işleri makinelere devretme olanağını vermekte ve çalışanların boş zamanlarını artırarak yaratıcılığı teşvik etmekte; ancak diğer taraftan, yeni teknolojilere yapılan büyük yatırımlar işletmelerin çalışma sürelerini makinelerin çalışma sürelerine ve kapasitelerine göre düzenlemeyi de zorunlu kılmaktadır. Öte yandan, yeni bilgisayar teknolojisi, hizmetlerin bölünmesine ve ademi-merkezileşmesine de olanak sağlamaktadır. Bu şekilde, teknolojideki gelişmeler de özellikle iş sürelerinin esnekleştirilmesini ve faklılaştırılmasını gerekli kılmaktadır.

3- İstihdamın teşvik edilmesi, işsizliğin azaltılması. Birçok batılı endüstri ülkelerinde özellikle hükümetler, yeni çalışma türleri ile birlikte iş sürelerindeki esnekliği istihdamı teşvik edici nitelikte ve işsizliğe bir çözüm olarak görmektedirler. Tam gün çalışılan yeni çalışma yerleri yaratarak işsizliği önleme yerine, ekonomik bakımdan daha kolay ve mümkün olan esnek çalışma türlerinin özendirilmesi ve/veya çalışma sürelerinin kısaltılarak esnekleştirilmesi suretiyle var olan işsizliğin önüne geçilmek istenmektedir. Ancak belirtelim ki, bu şekilde işsizlik sorununa göreceli de olsa bir çözüm getirilip getirilemeyeceği tartışmalıdır.

III- Esneklik Anlayışı ve Sınırları

Üretimde esneklik dört farklı düzeyde anlaşılmaktadır. Birinci düzeyde esneklik, işyerinde işgücünün esnek kullanımınıdır. Bu kavram içine, işyerinde çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi ve işçinin işyerinde birden çok görevi üstlenebilmesi girmektedir. İkinci düzey esnekleştirme, işgücü piyasalarındaki esnekliktir. Bu tür esnekliğe, taşeron kullanma, kısmi süreli elaman çalıştırma, belirli süreli ve mevsimlik çalışmalar veya talep dalgalanmalarına bağlı olarak işgücünün bir piyasadan diğer bir piyasaya, ya da bir sektörden diğer bir sektöre kayabilmesi girmektedir ki, bunun aracı da ödünç iş ilişkisidir. Üçüncü düzey esnekleştirmenin odağında bir devlet politikası olarak özelleştirme bulunmaktadır. Bu tür esnekliği savunanlar, ülkenin ekonomik rekabet gücünün artması için devletin işlettiği ekonomik kuruluşlar mutlaka özelleştirilmelidir. Ayrıca, işçi-işveren ilişkilerini düzenleyen kurallar ayıklanmalıdır; yani, deregülasyon sağlanmalıdır. Nihayet, esnekliğin dördüncü boyutu üretimde ademimerkezileşmedir. Bir taraftan, bilgisayar teknolojisindeki olağanüstü gelişmelerin yardımı ile, evden çalışma (tele-work) farklı büro işlevlerinin ayrılması gibi kısmen yöresel olandan, parça üretiminin hatta son montaj süreçlerinin dünyanın dört bir tarafına dağılmasına kadar çeşitlilik gösteren sermayenin coğrafi esnekliğidir. Sermayenin coğrafi hareketliliği, abartılı da olsa, sermayenin hiper-hareketliliği olarak adlandırılmaktadır.

İş hukukunda daha fazla esnekliği savunanlardan hiç kimse ciddi olarak, iş ilişkilerinde tekrar 19. yüzyılın “bırakınız yapsınlar, bırakınız geçsinler” anlayışına dönüşü arzu etmemektedir. Gerçekten, iş hukukunun doğuşunu ve günümüze kadarki tarihsel gelişimini belirleyen etken işçi koruma ihtiyacı olmuştur. İş hukukunun gelişmeye başladığı geçen yüzyıldaki başlıca özelliğini teşkil eden bu koruma düşüncesi, günümüzde de bu hukuk dalına egemendir. İşçinin özel olarak korunması nedeni, onun kişisel ve ekonomik bağımlılığıdır. Bu bağımlılık günümüz çalışma ilişkisinde de mevcuttur. Bu nedenle, iş hukuku” şeklinde tanımlanmaktadır.

İşçiyi koruma ilkesi 1982 Anayasasının 49. maddesinin 2. fıkrasında. “Devlet çalışanların hayat seviyesini yükseltmek, çalışma hayatını geliştirmek için çalışanları ve işsizleri korumak, çalışmayı desteklemek ve işsizliği önlemeye elverişli ekonomik bir ortam yaratmak ve çalışma barışını sağlamak için gerekli tedbirleri alır” denilerek açık bir şekilde dile getirilmiştir. Ayrıca 2. maddede yer alan “sosyal devlet” anlayışına uygun olarak, çalışma

hakkı (m.49.f.1), dinlenme hakkı (m.50 f. 3 ve 4), çocuklar, gençler ve kadınların iş güvenliği hakları (m.50 f. 1 ve 2) ve sendika, toplu iş sözleşmesi ve grev hakları (m. 51, 53 ve 54) anayasal güvence altına alınmıştır.

Anayasal güvenceler yanında, iş hukukunda sözleşme özgürlüğünün geniş ölçüde sınırlandırılması, yasalarda emredici hükümlerin genellikle işçi lehine değiştirilebilen nispi emredici nitelikte olması, işçi lehine yorum ilkesi ve nihayet kendi kendine yönetim ilkesi çerçevesinde toplu iş sözleşmesi özerkliği, işçiyi koruma düşüncesinin iş hukukundaki görünümüdür.

İşçinin korunması ilkesinin sınırsız olmadığı, diğer hukuk dallarında olduğu gibi, iş hukukunun da son amacının toplum yararı olduğu öğretilerde vurgulanmaktadır. İşçinin korunması çabaları ülke ekonomisinin olanakları ise sınırlıdır. Bu olanakların kaldıramayacağı sosyal bir yükü işçiyi koruma gibi bir gerekçeyle ekonomiye yüklemek, sonunda işçinin kendisinin de zarar görmesi demek olur.

Dolayısıyla, koruma ihtiyacı ile iktisadi olanaklar arasında sürekli bir denge kurulması zorunludur.

Görülüyor ki, güçlü koruma ile esneklik arasında dengeli bir düzenleme yapma zorunluluğu önümüzde güncel, fakat zor bir görev olarak önümüzde durmaktadır.

IV- Uluslararası Belgelerde Esnekleşme

Kuralların esnekleştirilmesine uluslararası belgelerde de rastlamaktayız. Nitekim, UÇÖ 1929 dünya ekonomik krizini takip eden yıllarda kabul ettiği 34 numaralı sözleşme ile, kar amaçlı özel istihdam kurumlarının 3 yıl içinde kapatılmasını ve yenilerinin açılmamasını öngörmüştür. 88 sayılı sözleşme de emek piyasalarında işe yerleştirme işinin resmi devlet kurumlarınca yerine getirilmesini öngörmekteydi. Bunun hemen arkasından kabul edilen 1949 tarihli 96 sayılı sözleşme ise daha esnek hükümlere ve üye devletin tercihlerine yer vermiştir. Bu şekilde, resmi iş ve işçi bulma kurumları yanında, özel istihdam bürolarının da, resmi, istihdam bürolarının izni ile ve denetimi altında faaliyet göstermesine olanak tanınmıştır. Nihayet, 1997 yılında kabul edilen 181 sayılı sözleşme ise, “iş piyasasının işleyişinde esnekliğin önemini müdrik olarak..”, “1949 tarihli sözleşmenin kabulünden bu yana özel

istihdam bürolarının farklı bir nitelik kazandığını dikkate alarak..” özel istihdam bürolarının faaliyetlerini yeniden düzenlemiştir.

Aynı şekilde, Avrupa Birliğinin 93/104 sayılı Çalışma Süreleri Yönergesi de AB içindeki işçilerin sağlık ve güvenliklerinin daha güçlü biçimde korunması amacıyla günlük, haftalık ve yıllık en az dinlenme süreleri ile uygun ara dinlenmelerinin kurallarda işletmenin gereklerine uygun çalışma sürelerinde bazı esneklikler getirilmesine de olanak tanımaktadır.

Ulusal hukuk açısından mevcut esnekleştirme araçlarının başında yasalar gelmektedir. Bunun yanında, toplu iş sözleşmeleri ve bireysel iş sözleşmeleri de esnekleştirme araçlarıdır. Biz burada yasalarla yapılması gerekli değişiklikleri ilkesel düzeyde belirttikten sonra, mevcut “İş Kanunu Ön Tasarısı”ndaki düzenlemeleri bu açıdan irdelemeye çalışacağız.

Ancak ülkemizde mevcut yasal düzenlemelerde nasıl bir değişiklik yapılması gerektiği konusuna girmeden önce, şu anda endüstri ilişkilerini düzenleyen yasaların bir tahlilini kısaca yapmak istiyorum. Bilindiği gibi, işçi-işveren ilişkilerini düzenleyen 1936 tarih ve 3008 sayılı ilk İş Kanunu; sendikaların güçlenmediği, toplu iş sözleşmelerinin yapılmadığı ve en önemlisi grev yasağının bulunduğu bir denemde, endüstri ilişkilerini mümkün olduğu kadar yasal koruma altına alma çabası içinde olmuştur. Ancak, Türkiye’de 1963 yılında Toplu İş Sözleşmesi Kanunundan sonra yapılan 1967 tarih ve 931 sayılı ve şu anda yürürlükte bulunan 1475 sayılı İş Kanunlarında da bu katılığın ve senek olmayan düzenlemelerin genellikle korunduğunu görmekteyiz.

Yasalarda yapılacak yeni düzenlemeler için, uluslararası belgeler ve gelişmiş ülkelerde daha önce yapılmış düzenlemelerden yararlanılması gerektiği açıktır; ancak, ülkemizin sosyo-ekonomik durumu ve işçilerin örgütlenme düzeyi de göz önünde tutulmalıdır.

V- İŞ KANUNUNDA YAPILMASI GEREKLİ DEĞİŞİKLİKLER VE ÖN TASARIDAKİ DÜZENLEMELER

1- Yeni İstihdam Türleri

a) Geçici İstihdam- Belirli Süreli İş Sözleşmeleri

İş Hukukunun tarihsel gelişim sürecinde belirsiz süreli sözleşmeler temel istihdam biçimi olarak esas alınmış, belirli süreli sözleşmeler istisna kabul edilerek yapılmaları bazı koşullara bağlanmıştır. Ancak, günümüzde yoğun işsizlik sorunun ortaya çıkması ve işletmelerin uluslar arası rekabet koşullarına uyum sağlaması kaygılarıyla birçok Avrupa ülkesinde belirli süreli iş sözleşmeleri ile ilgili mevzuatın yumuşatıldığı görülmektedir. Bununla birlikte, hala belirsiz süreli sözleşme kural, belirli süreli sözleşme istisna olma özelliğini korumaktadır. Bu alandaki düzenlemelerde, belirli süreli iş sözleşmelerinin yapılış koşulları ve belirli süreli ve belirsiz süreli sözleşme ile çalışanlar arasındaki sözleşmenin niteliğinden doğan farklılıklar dışında, ayrımcılığın giderilmesine özen gösterilmektedir.

Ön Tasarı m.12’de belirli süreli iş sözleşmeleri tanımlandıktan sonra, esaslı neden olmadıkça zincirleme iş sözleşmesi yapılamayacağı hükmü getirilmektedir. Tasarıda ayrıca, belirli ve belirsiz süreli çalışanlar arasında ayırım yasağı da öngörülmektedir.

b) Ödünç İş İlişkisi

Türk uygulamasında özellikle holding içi ilişkilerde gittikçe önem kazanan bir çalışma biçimi olarak ödünç iş ilişkisinde, işçi yanında çalıştığı işveren tarafından geçici bir süre için kendisine ihtiyaç duyulan bir başka işverenin emrine verilmektedir. Ön Tasarıda, ödünç iş ilişkisi tanımlandıktan sonra, ödünç veren ve ödünç alan işverenlerin hak ve borçları düzenlenmekte, ödünç alanın grev ve lokavt aşamasına gelen bir toplu iş uyuşmazlığının tarafı olması durumunda, ödünç verilen işçinin ödünç alan yanında çalışmayabileceğini, ödünç verenin işçi talep ettiği takdirde onu görev ve lokavt süresince kendi yanında çalıştırmak zorunda olduğunu hükme bağlanmaktadır (m.8).

1960'lı yıllardan itibaren AB ülkelerinde çeşitli işletmelere işgücü temini ile uğraşan ve salt bu alanda çalışan, yani ödünç işçi temini meslek edinmiş kuruluşların hızla arttıkları görülmektedir. Ekonomik açıdan iş aracılığı niteliğinde olan bu faaliyette bulunacak kuruluşların ancak izinle kurulabilmeleri ve sıkı bir denetim altında tutulmaları yanında, bu kuruluşlarla sözleşme yapan işçiler için de gerekli koruyucu düzenlemelerin getirilmesi gerekir.

c) Kısmi Süreli Çalışmalar

Özellikle hizmet sektöründe görülen ve sanayileşmiş endüstrilerde önemi giderek artan kısmi süreli çalışmalar, işverenler tarafından esnekleştirme aracı olarak görülmekte, çalışanlar açısından ise, emekliler, kadınlar ve öğrenciler için alternatif bir çalışma şekli olarak karşımıza çıkmaktadır. Kısmi süreli çalışmalar, tam zamanlı çalışmalara geçiş teşkil ettiğinden, işsizlikle mücadele aracı olarak hükümetler tarafından da desteklenmektedir. Mevcut yasal düzenlemede “kısmi süreli çalışma” kavramı yer almamakla birlikte, yasal düzenleme bir yasak bulunmadığından bu tür çalışmaların mümkün olduğu öğretide kabul edilmektedir. Nitekim, uygulamada sayıları bilinmemekle beraber kısmi süreli çalışmalar yaygındır ve özellikle kıdem tazminatı konusunda çıkan uyuşmazlıklar ile ilgili Yargıtay kararları mevcuttur. Ülkemizde yapılacak yasal bir düzenlemede, kısmi süreli çalışanların haklarının, özellikle, yıllık ücretli izinler ve kıdem tazminatı haklarının açıklığa kavuşturulması gerekir.

İş Kanunu Ön Tasarısının 14'üncü maddesinde kısmi süreli çalışmanın bir tanımı verildikten sonra, kısmi süreli çalıştırılan işçinin ayırımı haklı kılan bir neden olmadıkça tam süreli emsal işçiye göre farklı işleme tabi tutulamayacağı kuralına yer verilmiştir.

d) Çağrı Üzerine Çalışma

Kısmi çalışmanın özel bir türü olan çağrı üzerine çalışmada, işçinin iş görme edimini ne zaman yerine getireceğine ve çalışma süresinin uzunluğunu belirleme yetkisi işverene bırakılmıştır. Uygulamada özellikle büyük otellerde yapılan bu tür çalışmalar için mevzuatta hiçbir koruyucu hüküm bulunmamaktadır.

Çağrı üzerine çalışmayı düzenleyen İş Kanunu Ön Tasarısında işçiyi korumak amacıyla, haftalık, aylık veya yıllık toplam çalışma süresi taraflarca belirlenmediği hallerde, haftalık çalışma süresinin on saat kararlaştırılmış sayılacağı; işverenin her çağrıda işçiyi günde en az üç saat üst üste çalıştırmak zorunda olduğu hükme bağlanmıştır. Ayrıca, aksi kararlaştırılmadıkça, işverenin çağrıyla işçinin çalışacağı zamandan en az dört gün önce yapmak zorunda olduğu şeklinde bir düzenleme getirilmiştir (m.15).

2- Çalışma Sürelerinde Esneklik

Günlük ve haftalık iş süreleri, fazla çalışma, vardiyaların düzenlenmesi, gece çalışması, ara dinlenmesi hafta tatili ilgili hükümler bir yandan iş sağlığı ve güvenliğinin korunmasını, öte yandan iş verimliliğini ve üretim kalitesini ilgilendiren konulardır. İş sürelerinde esneklik talepleri özellikle işverenler tarafından yapılmaktadır. Çünkü onlar açısından, iş sürelerinde esneklik işletmedeki faaliyetlerin mevsimlik ve konjoktrürel değişimlere göre düzenlenebilmesine ve fazla çalışma yükünün azaltılmasına olanak tanımaktadır. Aynı şekilde, esnek çalışma saatleri hizmet sektöründe müşterilerin değişen taleplerinin kolaylıkla karşılanmasını da sağlamaktadır. İşçiler ise bunlara, iş sağlığı ve güvenliği talepleri ile karşılık vermektedir. Yapılacak yasal bir düzenlemede, sosyal tarafların haklı taleplerini bağdaştıracak yeni çalışma süresi modellerinin getirilmesi gerekmektedir. Belirtelim ki, iş sürelerine ilişkin mevcut yasal düzenlemeler oldukça katıdır ve bu alanda gerekli esnekliğin sağlanması zorunludur.

İş Kanunu Ön Tasarısı, bu alandaki Avrupa Birliği normları ve endüstrileşmiş ülkelerdeki düzenlemeleri dikkate alarak, haftalık çalışma sürelerinin çalışan günlere eşit bölünmesi ilkesi kaldırmış, günlük azami iş süreleri belirlenerek, bu süreleri aşmamak koşulu ile, iş günlerinde farklı çalışma sürelerinin kabulünü mümkün kılmıştır. Bu şekilde, “sıkıştırılmış iş haftası” uygulanabilecektir. Ayrıca, belirli bir “denkleştirme süresi” belirlenerek, bu süre içinde ortalama çalışma süresi işyerindeki haftalık normal çalışma süresini aşmamış ise, fazla çalışma söz konusu olmayacaktır. Aynı şekilde, tasarı “telafi çalışması” olanağını getirmekte ve fazla çalışma yapan işçi, isterse fazla çalışma ücreti yerine, serbest zaman talep edebilmektedir.

3- Çağdaş Bir İş Yasasında Yer Alması Gereken Diğer Hususlar

Kanımızca ülkemiz açısından önem kazanan aşağıdaki konuların da yasal bir düzenlemede mutlaka gözönünde bulundurulmalıdır:

*Her türlü ayrımcılığın, özellikle cinsiyet dayalı ayrımcılığın önlenmesi ve kadın işçilerin çalışma koşullarının iyileştirilmesi yönünde yeniden düzenlenmesi.

*Çocuk ve genç işçilerin korunmasına ilişkin düzenlemelerin yapılması.

*İş sağlığı ve güvenliği ile ilgili düzenlemelerin gözden geçirilmesi ve bu konuda çağdaş modelin getirilmesi.

*İşçi temsilciliği aracılığı ile “işçilerin yönetime katılması” modelinin getirilerek, işyerinde işveren tarafından alınacak önemli kararlardan işçilerin haberdar edilmesi ve görüşlerinin alınması ve

*Dengeli bir “iş güvencesi” nin sağlanması. Ancak, bu başlı başına ayrı bir konu olduğundan burada ayrıca değinilmeyecektir.

Sonuç olarak belirtelim ki, iş yasalarında yapılacak değişiklikler çalışma hayatımızın çağın gereklerine uydurulması bakımından bir şans olarak karşımızda durmaktadır. Sosyal tarafların ve Parlamentomuzun bu şansını iyi bir şekilde değerlendireceklerini umuyorum.