

Güvencesiz Çalışmanın Hukuki Dayanakları

Murat ÖZVERİ*

Karayılan
Karayılan olmazdan önce
Antep köylüklerinde ırgattı,
Belki rahatsızdı, belki rahattı,
bunu düşünmeye vakit bırakmıyordular,
yaşıyordu bir tarla sıçanı gibi
ve korkaktı bir tarla sıçanı kadar.
Yiğitlik atla, silahla olur,
Onun atı, silahı, toprağı yoktu.
Nazım Hikmet

Özet: Çalışma yaşamını düzenleyen yasaların önemli bir bölümü son on yıl içerisinde değişmiştir. Yapılan değişikliklerin neredeyse tamamında, çalışanlara ilişkin yasal korumanın zayıflatılması, değim yerindeyse sulandırılması ortak paydayı oluşturmuştur.

Bu değişikliklerle aslında güvencesiz bir çalışma yaşamının hukuki alt yapısının inşa edildiği ilan edilmiştir. Makalemizde bu süreç, “güvencesizlik” kavramı ile birlikte ele alınıp, güvencesizliğin yaratılmaya çalışılan hukuki çerçevesi ortaya konulmaya çalışılacaktır.

Anahtar kavramlar: İş Yasası, Güvencesizlik, Koruma, Çalışma yaşamı,

Abstract: A substantial part of the laws regulating labour life have been amended for the last ten years. Weakening legal protection of workers is the common part of almost all of those amendments.

It is, in fact, declared by those amendments that the legal base of insecured working life has been built. In this paper, this process will be dealt through the concept of "insecurity" and the efforts of creating legal base for insecurity will be discussed.

Key Words: Labour Law, Insecurity, Protection, Labour Life

Giriş

Bu çalışmada yeni, çağdaş, toplumsal gelişime yanıt veren vb. sıfatlarla sunulan, çalışma yaşamını düzenleyen yasalarda yapılan ve yapılması planlanan değişiklikler, güvencesizlik kavramı ekseninde ele alınmaya çalışılacaktır.

* Dr. “Çalışma ve Toplum” Dergisi Yayın Yönetmeni

Güvence sağlama gerekçesi ile kamuoyuna sunulan, ancak tam tersi sonuçlar doğuracak, güvencesizliği hukuki güvenceye kavuşturacak yasal düzenlemeler yapma geleneği çok eskilere dayanıyor olsa da, çalışmada esas olarak son birkaç yıl içerisinde yasa, yasa değişikliği tasarısı, plan vb. adı altında gündeme getirilen, çalışma yaşamında yer alan tüm bileşenleri ilgilendiren düzenlemeler ele alınmıştır.

Öncelikle, çalışma yaşamında yansıyan boyutları içerisinde güvencesizlik kavramından ne anladığımız, kavrama nasıl bir anlam yüklediğimiz ortaya konulmaya çalışılmış, incelediğimiz mevzuat bu anlayış çerçevesinde değerlendirilmeye gayret edilmiştir.

Güvencesizlik

Genel anlamda güvencesizlik, bir durum, bir statü olarak tanımlanabilir. Daha doğrusu; güvencesizlik, öyle bir durumdur ki, bu durumda olan insanların statüsü, en yalın ifadeyle olmak istediği, olması gerektiği gibi olamamaktır da denilebilir.

Güven gereksiniminin evrensel bir gereksinim olduğu, insani gereksinimlerin başında yer aldığı, genel kabul görmüş bir saptamadır. Güvencesizlik durumu da geneldir. Örneğin, güvencesizlik, sadece yoksullara, sadece işsizlere, sadece belirli bir etnisiteye, belirli bir cinsiyete özgülenemez. Güvencesizliğin dereceleri vardır, sayılanlar içerisinde görelide olsa daha güvencesiz olanlardan söz edilebilir. Ne var ki bu güvencesizliğin genel olabileceği gerçeğini değiştirmez. Somut söylemek gerekirse, göçmen işçilerin ayrımcılığa uğradığı iş piyasasında, göçmen işçilerin diğer işçilere göre güvencesiz olduğunu söylemek, daha güvenceli ve göçmen olmayan işçilerin gerçekte güvencede olduğu anlamına gelmez. Bu saptama sadece göçmen işçilerin güvencelerinin göçmen olmayan işçilere göre daha az olduğunu anlatır. Aynı şekilde tüm göçmen işçiler içerisinde güvencesizlikten etkilenme boyutunun aynı olduğunu söylemekte olanaklı olmayabilir. Bazı göçmen işçilerin, göçmen olmanın getirdiği güvencesizlikten diğer göçmen işçilere göre daha az etkileniyor olabileceklerini söylemek de olanaklıdır.

Güvencesizlik bulaşıcıdır. Birilerinin hiç güvencesinin olmadığı yerde o birilerinden olmayanların güvencede olduğunu düşünmek yanıltıcı olacaktır. Birincisi güvencesizliği üreten koşullar bir gün onların kapısını da çalacak, ikincisi güvencesiz olanların kendisi bir süre sonra güvencede olduğunu düşünenlerin güvenceleri için bir tehdide dönüşebilecektir.

Güvencesizlik değişim yerindeyse akışkan bir kavramdır ve toplumsal dönüşüm dönemlerini çok sever. Toplumsal dönüşümlerin ortaya çıkardığı her yeni durum, bir yandan gelişimini sürdürmek, öte yandan kendini kabul ettirip, güvenceye kavuşmak gereksinimi içerisindedir ve dolayısıyla, bu süreç tamamlana kadarda da güvenceden yoksundur.

Güvencesizlik asla kendiliğinden bir durum değildir. En azından insanın toplumsallaştığı tarih kesitinden günümüze kadar kendiliğinden bir durum değildir.

Güvencesizlik, güvencede olanların, güvencede olmasına hizmet ettiği için var edilmiş, verili düzenin korunup sürdürülmesi için bir terbiye aracı olarak kullanılmıştır. Tarihsel sürecin sınırlandırıldığı her zaman ve mekan kesiti içerisinde güçler dengesine bağlı olarak, özellikle yaptırımla güçlendirilmiş kurallara bağlı olarak tariflenmiş, sınırı çizilmiş, meşrulaştırılmıştır. Dolayısıyla bir hukuku vardır, beslediği bir ideolojik havuz vardır.

Güvencesizlik, güvence kavramı ile birlikte ele alınmadan anlaşılmayacağı gibi, hukuku olmaksızın varlığını sürdürmesi de olanaklı değildir. Hatta bu hukuk güvencesizlere güvence getirdiğini ileri süren bir hukuk da olabilir.

Kavramı çalışma yaşamıyla sınırlı ele aldığımızda, güvencesizliği görünür kılan en önemli özelliği, çalışanların sosyal kimliklerini oluşturan mesleklerini mesleğin gereklerine uygun yapamamaları, bir otoritenin istemlerinin mesleğin gereklerinin yerine geçmesidir. Kısaca, mühendis çalışanın mühendis gibi davranmadığı, mühendisliğin gereklerini gerekçe göstererek hayır diyemediği, mühendislik sıfatının vermiş olduğu olanaklardan teknik anlamda yararlanan işverenin, mühendisten işten atılan işçilerin performanslarının düşük olduğu konusunda tanıklık yapmaya zorlayabilmesi, kredi kartı borcu, ev taksitleri gibi bir dizi kuşatılmışlık içerisindeki mühendisin, işverenin istediği tanıklığı yapmak zorunda kalması, bir örnektir.

Bu örnekte mühendis, işini korumak için bir başka işçiyi haksız olarak suçlamakla kalmamakta, bir dizi etik değeri karşısına almak zorunda kalmakta, bu nedenle kınanmayı göze alabilmekte, kendini değersiz yararsız hissetme duygusunu, güvencesizliği gerekçe yaparak yok etme çabası içerisine girmektedir.

Sık görülen örneklerden birisi de işyerinde gerçekleştirilen sendikal örgütlenme sonrası işten atılan işçilere, işten atılmayan işçilerin tutumu oluşturur. Bu tutumdan hareketle güvencesizliği; “Güvencesizlik, sendika hakları için mücadele etmenin bedelini işten atılmakla ödeyen arkadaşlarıyla göz göze gelmemek için, servis aracında kafasını eğip ayaklarını seyrederek, gergin bir şekilde, bir an önce servis aracının hareket etmesi için dua etmektir” diye tanımlamak da olanaklıdır.

Nitekim öğretilerde de, çalışma yaşamında güvencesizlik kavramının, tehdit altındaki işinin devamlılığını sağlamadaki güçsüzlük durumu, beklenen iş güvencesi düzeyi ile sahip olunan güvence düzeyi arasındaki fark, bireyin işinin devam edip etmeyeceği konusundaki belirsizlik duyguları, işin devamlılığına ilişkin potansiyel bir tehdit algısı ve kaygı düzeyi,(Çakır:119) gibi farklı tanımlarının yapıldığı vurgulanmıştır.

Bireysel İş Yasaları ve Güvencesizlik

Öncelikle belirtmeliyiz ki haklı olarak, iş hukukunun var oluş nedeni Sanayi Devrimi'nin ortaya çıkardığı olumsuz çalışma koşullarıyla açıklanmıştır. 19 yüzyılın başlarında sanayileşmenin yoğunlaştığı büyük şehirlerde, adına fabrika

kentleri denilen, gazlı tozlu pis havalı, içerisinde yetersiz beslenme nedeniyle raşitizme yakalanmış işçi çocuklarının yaşadığı mahallelerin ortaya çıktığı, vurgulanarak denilmiştir ki; “ iş hukuku , esas olarak , işçilerin hukuki durumlarının düzenlenmesi ve korunması ihtiyacından doğmuştur . Ticaret hukukunun , özellikle tacirlerin hukuki durumunu kendisine konu aldığı gibi İş Hukukunun da işçilerin durumunu konu aldığı ve bunların korunmasını amaç edindiği görülmektedir” (Çelik: 2010; 2) Bir başka anlatımla “İş hukukunun doğuş ve gelişmesinin temel nedeni iş ilişkilerinde daha güçsüz durumda olan işçinin korunması kaygısıdır. İş hukuku tarihi, başlangıçta bu hukuk dalının çok güç çalışma koşulları altında bulunan işçileri korumak amacıyla doğduğuna ve gelişme sürecine girdiğine tanıklık etmektedir. İş hukukunun doğuş ve gelişiminde olduğu gibi bugün de bu hukuk dalında işçinin korunması ilkesi belirli ölçüde geçerliğini korumaktadır”(Süzek: 2006; 15)

Ne var ki varlık nedeni işçiye korumak, çalışma koşullarının asgari standartlarını belirlemek, bağımlı işçi karşısında işverenin yönetim hakkını sınırlamak, temel bir hak olan çalışma hakkına güvence getirmek olan bireysel iş hukukunun var olduğu günden bu güne kadar amaçladığı korumayı tek başına sağlamayı başardığını söylemek olanaklı değildir.

Aksine, bireysel iş hukuku ile işçilere getirilen korumanın işlememesinin tam aksi sonuca yol açtığı, hukukun gücünün yetmediği mutlak olarak güçlü bir işveren algısının doğmasına yol açarak, diğer işçiler üzerinde bir baskı aracına dönüştüğü de ileri sürülebilir. Gerçekten de; her ne kadar bireysel iş yasaları aracılığı ile sözleşme özgürlüğünün işçiler yararına sınırlandığı söylene de, bu sınırlamaların, bireysel iş yasalarında işçiyi korumak için getirilen düzenlemelerin yaşama geçirilmesi, örgütsüz, güçsüz, hakkını arayamayan, en önemlisi de hakkını aradığı için işini kaybetmek başta olmak üzere kara listelere alınıp bir daha iş bulamama riski ile yüz yüze kalan işçiler açısından olanaksız hale gelmiştir. İşçinin uzun hukuki süreçleri sonuçlandırabilecek ne ekonomik gücü ne de uzun hukuki süreç sonuçlandığında elde edeceği hukuki yararlar ayakta kalacak durumu bulunuyordu. Hakkını arayıp bedel ödeyen işçiler, diğer işçilere haklarını aramama konusunda ibretlik bir olay olmanın ötesinde etkili bir korumayı bireysel iş yasaları aracılığı ile elde edememişlerdir.(Narmanlıoğlu: 2001;2)

Tek başına bireysel iş hukukunun getirdiği korumaya dönük yasal düzenlemeler ya uygulamaya geçemeyerek kağıt üzerinde kalmış ya da sonucu tazminat yaptırımıyla sınırlı olduğu için amaçladığı korumaya uygun sonuçlar elde edememiştir. Sonuç olarak, ne kadar katı olduğu söylenirse söylene, bireysel iş hukukunun dün de bugün de anlatıldığı, hatta ekonominin gelişmesine engel olduğu iddiası ile korkutulduğu veya ileri sürüldü kadar etkin bir koruma getirdiğini söylemek olanaklı değildir. Bireysel iş hukukunun getirdiği koruma düzeyini vurgulayan 1947 tarihli bir konuşma, bu korumanın yetersizliği ve bu yetersizliğin sürekliliği konusunda fikir verebilecektir. Öyle işverenler vardır ki;

İşçi ve İşçi sendikaları ile temas etmemek için muhtelif çarelere başvuran işverenler' ki: Bunlar umumiyetle günün sosyal inkişafını hazmedemeyen kimselerdir, işçinin, söz ve hak sahibi bir vatandaş olarak karşısına çıkmasını, kendi şahsî işlerine müdahale sayarlar. Uyanık fikirli işçileri susturmak için her entrika, onlar için mubahtır. Bu tipler ellerindeki iftira yaftasını masum çehrelere yapıştırırlar: En kuvvetli silâhlar “anarşist veya komünist damgalarıdır”.

İşçi ruhu taşımayan ve fakat her nasılsa işçilikle iştilgal eden jurnalcilerini etraflarına toplarlar. Onları, işçiler üzerinde bir baskı vasıtası olarak kullanırlar. Arzularını bu tip insanlara empoze eder ve onlar vasıtası ile işçilere kabul ettirmeye çalışırlar. Bu kanaldan kendilerine mal edilmek istenilen; fikirlere muhalefet eden işçiler, usulü veçhile jurnal edilir. Haklarında, münasip tertiplerle en küçük bir şey vesile edilerek zabıtlar tutulur ve nihayet lüzumu kadar zabıt, o işçinin dosyasında biriktirildikten sonra, yaratılan bir pozisyonla ve İş Kanunu'nun 16. maddesine dayanılarak on parasız sokağa atılır. Bu gibi hallerde bazı işverenler uzun boylu zabıt tutmak ve o işçiyi 16. maddenin icaplarına uyduran pozisyona getirecek kadar beklemek tahammülünü bile göstermemekte ve İş Kanunu'nun 13. maddesinin tazminat mükellefiyetini yerine getirerek derhal işine nihayet vermektedirler. Bir işçi için ikinci tip, yani tazminat vererek işten uzaklaştıran işveren, elbette daha evhen-i şerdir. (...). Hatta bunlar arasında kasayı göstererek, «kanun paradır» diyecek kadar, basireti bağlanmışlar da vardır.(Ersoy:1947; 50)

Konuşmada geçen yasa maddelerinin numaralarını değiştirerek, söylemek gerekirse, 3008 sayılı yasa döneminde tazminatsız çıkışı düzenleyen 16. Maddenin yerine 1475 sayılı yasa için 17, halen yürürlükte olan 4857 sayılı yasa dönemi için 25 madde denilerek tüm dönem benzer sözcükler ile özetlenebilir.

Sonuç olarak, bireysel iş yasalarının sağlamaya çalıştığı koruma, çalışma koşullarının en alt sınırlarını belirlemeye dönük bir korumadır. Bu korumanın işlevli olması, işe yarayabilesi sendika, toplu sözleşme ve grev hakları ile birlikte var olup olmamasına sıkı sıkıya bağlıdır. Türkiye örneğinde olduğu gibi, işçilerin kolektif haklarını kullanmalarının önemli ölçüde sınırlandırılmış olduğu ülkelerde, tartışmanın bu sınırlandırılmaları kaldırmak yerine, bireysel iş hukuku üzerinde odaklanmış olması, sık sık yasa değişikliklerinin gündeme gelmesi, siyasi iradenin işgücü üzerinde denetimi yoğunlaştırarak, kolay denetlenebilir, ucuz emek kullanımını olanaklı kılmaya dönük tercihinin önemli bir göstergesi olduğunu söylemek olanaklıdır.

Güvencesizliğin Hukukunu Yaratmanın Gerekçesi Katı İş Yasaları

Ucuz, kolay denetlenebilir bir emek süreci yaratma konusunda siyasi iradenin bir tercihinin gerçekten var olup olmadığını, işveren temsilcilerinin iş yasaları konusunda dile getirdikleri istemlerle yasa ve/veya tasarıların gerekçelerinin karşılaştırması sonucu ortaya çıkan ayniyet göstermektedir.

Örneğin, ne zaman gerçek anlamda iş güvencesi sağlayacak bir düzenleme gündeme gelse, işveren temsilcileri bireysel iş yasalarımızın katılığından, artık işçiyi değil işletmeyi koruma anlayışının hakim olduğu bir çağda yaşadığımızdan, böyle bir çağda katı olan iş yasaları hükümlerini daha da katılaştırmanın çağdışı bir yaklaşım olduğundan söz ederek, güvence getiren hükümlere karşı çıkmışlardır.

TİSK olarak yıllardır çalışma hayatında çağdaş olanı araştırıyor ve bu doğrultuda görüşler, öneriler oluşturarak; kendi hareket tarzımızda gerekli değişiklik ve düzeltmeleri yaparak toplumsal görevimizi yerine getirmeye çalışıyoruz.(...) Bugün hemen hemen tüm ülkelerin üzerinde görüş birliğine vardığı ve istihdam ve geliri artırmanın, rekabet gücünü yükseltmenin bir yolu olarak gerçekleştirmeye çalıştığı hususlardan biri, işe almanın ve işten çıkarmanın kolaylaştırılmasıdır. Bu gerçekleştirildiğinde, eskisine oranla çok daha fazla yeni iş yaratılabildiği ve dolayısıyla işsizliğin azaltılabildiği, başta ABD olmak üzere çeşitli ülke örnekleriyle sabittir.(...) **Bugün dünyaya baktığımızda, hemen her yerde işletme odaklı politikaların önem kazandığını, işsizlikle mücadelede hükümetlerin ve tarafların ortak çabalarının kural haline geldiğini, devletin işçi-işveren ilişkilerindeki rolünün giderek azaldığını, çalışma mevzuatının katı ve ayrıntılı hükümlerden arındırıldığını, hükümet-işçi-işveren diyalogunun ön plana çıktığını görüyoruz.**¹ Şimdi ülkemizde bu çağdaş trendleri yakalamaya çalışmak dururken, 158 sayılı ILO Sözleşmesi'ne sığınıp ülke nüfusuyla ve işgücüyle mukayese edildiğinde nispeten az sayıda çalışana iş güvencesi sağlama amacıyla İş Kanunu'nun iki, Toplu İş Sözleşmesi, Grev ve Lokavt Kanunu'nun bir maddesinin adeta cımbızla çekilmesi suretiyle karşımıza çıkarılan ve dünyanın hiçbir yerinde bir örneği daha olmayan bu taslağı "**çağdaş**" diye nitelemek mümkün müdür? Elbette değildir. Fakat korkarız popülist bir davranış diye görmek ve eleştirmek bile zordur. Çünkü bizce popülist bir davranışın hiç değilse geniş halk kitlelerine bir şeyler vaad ederek onların desteğini alması beklenir. Oysa bu tasarı kanunlaştığında yapacağı ilk etki, milyonlarca işsiz ve işgücü piyasasına yeni giren gençlerin iş bulmasını daha da zorlaştırmak, hatta imkansızlaştırmak olacaktır. (Pirler, a: 2000;2.)

¹ Tarafımızdan belirginleştirilmiştir

Aynı işveren temsilcileri, gerekçesinde esnekliği referans alan, “ küresel rekabetin esnekleşme olgusunu zorunlu olarak gündeme” getirdiğini ileri süren 4857 Sayılı İş yasasının yürürlüğe girmesinden sonra yaptıkları değerlendirmelerde hoşnutluklarını ortaya koymuşlardır. İşverenlere göre;

Gerçekten, İş Yasası ülkemize hayırlı olsun; çünkü, biz bu İş Yasasını, Türk çalışma hayatına atılmış çok önemli çağdaş bir adım olarak görüyoruz. Bunu söylerken, özellikle şunu vurgulamak gerekiyor: İş Yasasının çağdaş olmasının birçok yönü var; birinci yönü, gerçekten bir sosyal diyalog ürünü. Her ne kadar çok farklı şeyler söylenmiş olsa da bu İş Yasası konusunda, birçok konuda gerçekten önemli bir sosyal diyalog ürünü olarak oluşturulmuş bir yasa karşımızda var. İkinci söyleyeceğimiz unsur; bu İş Yasası, ne işçinin ne de işverenin lehine bir İş Yasası. Çünkü, iş yasaları, gerçekten denge yasaları olması gereken yasalardır ve bu anlamda da baktığımızda, dengenin bozulması halinde Türkiye'nin lehine ya da aleyhine olması gibi bir sonuç ortaya çıkar ki, aleyhine unsurunu hiçbir zaman kabul edemiyoruz. Sadece ve sadece, bu olaya, Türkiye'nin lehine ya da çalışma barışının lehine bir kavram olması gerektiği düşüncesiyle hareket ettik ve bugüne kadar da o noktada geldik.(...) Türkiye'de sosyal devlet kavramı, bugüne kadar, demin bahsettiğim folklorcu politikalar nedeniyle hep farklı algılandı. İlk defa sosyal devlet kavramının dengeler üzerine oturması gerektiğini gösteren bir yasa olması nedeniyle İş Kanununu çok çağdaş buluyoruz. (Pirler, b: 2003;2.)

Bir başka işveren temsilcisi bir yandan yasayı değerlendirirken, diğer yandan da bu günlere ışık tutarak, yasada ileride balans ayarları yapılabileceğini, uygulamayla yasanın kendileri açısından olması gerektiği gibi şekillendirileceği mesajını vermiştir. Bu işveren temsilcisine göre;

Artık bu kanun çıktı, kanunla ilgili spekülasyonlar, birtakım fikirler fazlasıyla beyan edildi, bunu devam ettirmenin fazla bir anlamı yok. Niye yok; bu kanun yönetmelikleriyle birlikte çıkacak ve uygulamaya girmesi lazım. Ben bunu bir teker dönmesine benzetiyorum tekerin biraz dönmesi lazım. Döndükten sonra burada balans ayarına gerek var mı yok mu; bu teker dönmeden balans ayarını anlayamayız. Dolayısıyla mutlaka her kanun hep ideal şekilde yapılıyor ama, uygulamada bazı sorunlar çıkabiliyor. Önemli olan, uygulayan eller; bu eller doğru uyguladığı müddetçe, yorumlandığı müddetçe her zaman ufak tefek balans ayarı yapılabilir diye düşünüyorum.(Koçoğlu: 2003)

Günümüze doğru gelip, yasa veya tasarı gerekçelerine baktığımızda karşımıza işveren görüşlerinin benzer sözcüklerle ifade edildiği metinler çıkmaktadır. Örneğin kamuoyunda çok tartışılan torba yasa olarak da bilinen kısaca 6111 sayılı yasanın²

² Torba yasanın görüşülmesi sırasında iş yasası ile ilgili hükümlerin önemli bir kısmı tasarı metninden çıkartılmıştır.

gerekçesine baktığımızda, işverenlerin “balans ayarı olarak” nitelendirdiği vurgunun tasarının gerekçesinde “1990’lı yıllarla birlikte hızlı teknolojik gelişme, piyasaların entegrasyonu ve artan rekabet işgücü piyasalarında da yansımalarını bulmuş, üretimin esnekleşmesi ve tüketim kalıplarının değişmesi çalışma ilişkilerinde de değişik yönelimleri beraberinde getirmiştir” şeklinde bürüldüğü, 4857 sayılı yasada yer alan esnek düzenlemelerin yetersiz olduğunun vurgulandığı görülmektedir.

Öte yandan, İş yasasının katı olarak nitelendirildiği gerekçede, büyümenin istihdam yaratmamasının nedenleri arasında bu katı hükümlerin ve ücret dışı maliyetlerin yüksekliğinin etkisi olduğu ileri sürülmektedir.

Gerekçeye göre; “işgücü piyasası katılıkları ve ücret dışı işgücü maliyetinin yüksekliği, ekonomik büyümenin istihdam yaratması önündeki engellerden biridir”. Tasarı bu “katılıklar” nelerdir sorusunun yanıtını vermemekte, ancak katılıklara karşı önerdiği çözüm yanıt yerine geçmektedir. Tasarı kayıt dışı istihdamın engellenmesinden, gençlerin istihdam edilebilirliğinin arttırılmasına kadar bu alanda yaşanan sorunlara çözüm olarak “esnekliği” önermektedir. Gerekçede, “ücret dışı maliyetler 2004 yılından bu yana yapılan çeşitli düzenlemelerle aşağı çekilmiştir. Prime esas kazanç alt sınırının asgari ücrete eşitlenmesi, asgari geçim indirimi uygulaması, 5 puanlık sosyal güvenlik primi indirimi ile birlikte istihdamın arttırılmasına yönelik diğer teşvikler, ücret dışı maliyetleri aşağı çekmiştir” sözleri ile ücret dışı maliyetlerin yüksekliği sorunun çözüldüğü vurgulanmaktadır. Gerekçe; “çalışma hayatındaki esnek çalışma biçimlerinin uygulanabilirliğini arttırmak, yaygınlaştırmak ve bu şekilde çalışanlar arasındaki kayıt dışılığı azaltmak” yoluyla katılığın ortadan kaldırılacağı iddiasında olduğu görülmektedir.

Üzerinde çok durulan işgücü piyasasındaki katılıkların, somut olarak neleri karşıladığı, hangi düzenlemelerin iş gücü piyasasını katılaştırdığını, yine işveren açıklamalarında bulmak olanaklıdır.

Açık konuşalım. Siz: Bir işçinin iş akdini fesh ederken bunun sebebini açıkça belirtmek ve bu feshin haklı (haklı ya da haksızın ne olduğunu açıkça bilmeden) bir nedene dayandığını ispat etmek, bunu ispat edemediği takdirde kötü niyetli feshin sonucuna katlanarak ihbar önelerinin üç katı tutarında tazminat ödemek, ayrıca kıdem tazminatı ödemek zorunda bir işveren olsanız, yeni iş ve istihdam yaratmak, bu amaçla yatırım yapmak ister misiniz? Bugün Türkiye’de çalışanların elinde ihbar tazminatı, kıdem tazminatı, kötü niyet tazminatı, sendikal tazminat, işsizlik sigortası gibi çok çeşitli güvenceler varken, bunların hiçbirini nazara almadan, işverene yeni ve her türlü hukuk prensip ve mantığına aykırı yükler getirmenin kime ne ölçüde yarar sağlayacağı- daha doğrusu zarar vereceğini - oturup açık yüreklilikle tartışmamız gerekir. İstikrar Programı’nın getirdiği çeşitli yüklerden zaten çok bunalmış olan, ama ülke yararlarını gözeterik yine de izlenen politikalara desteğini sürdüren işvereni daha fazla sıkboğaz etmek, yatırımların durması, işsizliğin artması, yabancı sermayenin kaçması, kayıt

dışı sektörün büyümesi anlamına gelecektir. Bizden söylemesi. Amaçları üzüm yemek değil, bağcıyı dövmek olanlar çağı yakalayamazlar.³(Pirler:2000; 3)

İş güvencesi gibi temel bir konuda getirilecek etkin bir korumayı çağdışı olarak kabul eden yukarıdaki paragraftaki işveren görüşü de esnek istihdamı yaygınlaştıracak yasal düzenlemeleri “4857 sayılı İş Kanunu, bazı esnek çalışma modellerini düzenlemiştir. Bununla birlikte uygulamada görülmesine karşın Kanunda açıkça düzenlenmemiş çalışma biçimleri özellikle işçilerin korunması açısından bazı zafiyetler barındırmaktadır. Bu tespitten hareketle yeni bazı esnek çalışma biçimlerini; uzaktan çalışma ve evden çalışma İş Kanununda düzenlenmektedir” sözleri ile işçi yararına gören gerekçe de, katı olarak nitelendirdikleri koruyucu düzenlemelerin koruma getirmeyeceği ortak görüşünden hareket etmektedir.

Güvencesizliğin hukukunun yaratılmasında, yaratılan güvencesizlik hukukunu, güvencesizleştirilenlerin yararına olduğunu ileri sürerek, bu hukukunun ideolojik alt yapısını oluşturan bu görüş, görünüşte işçinin korunması ilkesinden ödün vermemektedir. Ne var ki dilinden düşürmediği işçinin işinin korunması ilkesini gerçekleştirilmesinin tek yolunun, bir başka grup işçiyi güvencesizleştirmek olduğunu kabul ettirmeye çalışmaktadır. Bir başka anlatımla, işçiyi korumanın ancak işçinin iş piyasasında kendisine rakip olan diğer işçilere karşı bireysel rekabet üstünlüğü sağlayacak şekilde donanmasıyla gerçekleştirilebileceğini ileri süren bu görüşün, ileri sürdüğü gibi bir korunmanın rekabet yarışında arkadaşının gerisinde kalan işçi korunmayı da hak etmeyecektir. Sosyal korumayı işçinin bireysel yeteneklerine indirgeyen bu anlayış "sosyal politikanın bir amacı da insanlara topluma ve diğer yurttaşlara yararlı bir katkıda bulunma, ürünler imal etme ve hizmetler sunma imkan ve fırsatını vererek onları bütünleştirmektir. Pratik açıdan bunun anlamı insanları istihdam edilebilir kılmak ve/ya da bunu sürdürmektir. **İşçiler için iş güvencesinin en iyi biçiminin uygun yetkinlikler elde etmek olduğu açıktır.** Geçmişte iş güvencesine daha çok fesih ihbarı ya da işten çıkartmanın gerekçesi açısından yaklaşıırken, **yeni tarz güvence çalışanlara iş gücü piyasalarında başarılı bir şekilde rekabet etme olanağı veren önceden düşünülmüş önlemler anlamına geliyor**" (Blanpain:2009; ..⁴demektedir

İşçinin korunmasının, işçinin de bir aktör olarak yer aldığı piyasa koşullarının kendi iç işleyişi içerisinde gerçekleşeceğini ileri sürenlerin, işçilerin korunmasına ilişkin “düzenlemelerin genel ekonominin, işletmelerin yönetiminin ve bizzat işgücü piyasasının düzgün ve etkin ileyişini sekteye uğrattığı varsayımına” dayandıkları vurgulanarak, “ Bu yaklaşıma göre, daha az düzenleme, daha düşük işgücü

³ Verilen örnekteki kötü niyet tazminatı ve haksız feshin sonuçlarının her durumda birlikte gerçekleşiyormuş, işçi hem haksız feshe karşı korunma hem kötü niyet tazminatı çerçevesinde bir hukuki yarar elde ediyormuşmuş izlenimi veren abartının üzerinde durmuyoruz.

4. Karartmalar tarafımızdan yapılmıştır.

maliyetleri ve neden olmasın, daha az sendika gücü olması koşullarında, işgücü piyasası daha verimli işleyecektir" (Rodriguez/Bravo: 2009; 37) sonucuna ulaştıkları vurgulanmıştır.

Kısaca; bu görüşü savunanlara göre "iş hukuku artık bir çözüm, piyasanın nezih yaşama ve çalışma koşulları sağlamadaki yeteneksizliğini gideren bir ilaç olmaktan çıkmış, tam tersine kendisi bir hastalık haline gelmiştir." (Rodriguez:2009; 37) "iş kanunları soyut bir kurallar dizini olmamalı, ekonominin gereklerine cevap verebilmelidir. Bir yandan çalışanlar korunacak, emek sömürülmeyecek, diğer yandan ise müteşebbislerin yatırım yapmaları, yapılan yatırımları büyütmeleri ve böylece istihdam yaratmaları teşvik edilecektir. Bunun içinde müteşebbislerin yatırım yapmalarını engelleyen nedenler arasında önemli yer tutan "katı düzenlemelerin yerini "güvenceli esneklik"e bırakması gerekmektedir."(Süral:2007; 2)

Güvencesizliğin Hukukunu Var Etmek İçin Getirilen Yasal Düzenlemeler

Kıdem Tazminatı Tartışmaları

Kıdem tazminatı, belki de var olduğu günden bu güne gündemden hiç düşmeyen, konulardan birisidir. Her şeyden önce kurumun kendisinin hukuki niteliği, işlevleri tartışmalıdır. Çok uzun bir sürece dayanan bu tartışmalar, kuşkusuz, bu çalışmanın sınırlarını çok fazla aşacak düzeydedir. Ne var ki, güvencesizliğin hukuki çerçevesinin çizilmeye çalışıldığı bir çalışmada kıdem tazminatına değinmemek de önemli bir eksiklik olacaktır. Bu nedenle yetersiz kalma riski göze alınarak konuya değinme zorunluluğu doğmuştur.

Kıdem tazminatının hukuki niteliğini nasıl tanımlarsa tanımlansın, kıdem tazminatı işçinin geleceğine yapmış olduğu bir yatırım olarak gözükmektedir. İşverenlerin ise kıdem tazminatı ödememek için, uygulamadaki değişimle kıdem sınırlaması yapmak için onlarca yöntem geliştirdikleri yargıya yansıyan uyuşmazlıklarla gün yüzüne çıkmıştır. İşçinin çalıştığı işyerinin devri, işverenin sık sık ticari unvanını değiştirmesi, işçiden istifa belgesi alınarak girdi çıktı yapılması, genellikle fesihden sonra tutulan tutanaklarla haklı fesih nedenleri yaratarak ödemedi kaçınma, işçinin istifaya zorlanması sık görülen yöntemlerdendir.

Özellikle kıdemli işçilerde işverenin haklı fesih nedeni yaratarak işten çıkartma korkusu, kıdem tazminatını yakmamak için her türlü çileye katlanma tavırları sık görülen durumlardır. Öte yandan özellikle iflas ve aciz hallerinde kıdem tazminatı neredeyse hiçbir güvenceye sahip değildir. Dolayısıyla bu güne kadar sık dile getirilen kıdem tazminatının fona bağlanması gerekçelerinden birisi olarak ifade edilen kıdem tazminatına güvence getirme gerekliliği bizimde katıldığımız bir saptamadır.

Elbette kıdem tazminatına güvence getirilmesi, kıdem tazminatı hakkının sınırlandırılması anlamına gelmemektedir. Bu güne kadar kıdem tazminatının yeterli

güvencesinin olmadığı görüşünden yola çıkarak hazırlanan yasa tasarıları güvence getireceğim iddiasıyla yola çıkıp kıdem tazminatını hak ediş koşullarını geriye götürmekte, kıdem tazminatını, aylıklık aylığı almaya hak kazanma, fona 10 yıl prim ödeme ve ölüm halleriyle sınırlamaktadır. Bu nedenle sorunun kıdem tazminatı fonu yerine “Kıdem Tazminatı Garanti Fonu” oluşturularak çözülmesi gerektiği görüşü dile getirilmiştir.⁵(Uzun:2008, 3)

Gerçekten de kıdem tazminatlarının güvence altına alınması bir zorunluluktur. Kıdem tazminatı ücret niteliğinde kabul edilmediğinden Borçlar Yasası 346. maddedeki kısmi güvence kapsamına da işverenin ödeme aczine düşmesi durumunda işçinin ücretine güvence getirmek için 4857 sayılı yasanın 33. maddesiyle oluşturulan ücret garanti fonu kapsamına da girmemektedir.

Nitekim ILO, 1992 yılında kabul etmiş olduğu 173 sayılı “ işverenin ödeme güçlüğü halinde işçi alacaklarının korunmasına ilişkin sözleşmeyle işçi alacaklarına güvence getirmenin yollarını belirlemeye çalışırken, korunması gereken işçi alacaklarının arasında kıdem tazminatının da bulunduğunu“İşçilerin hizmet ilişkilerinin sona ermesi nedeniyle hak ettikleri tazminatı da kapsar” sözleriyle vurgulamıştır.

Türkiye'nin henüz onaylamadığı ILO 173 sayılı Sözleşmenin II. Bölümüne göre “ bir işverenin ödeme güçlüğü halinde, işçilerin çalışmalarından doğan alacakların payları ödenmeden önce verilmek suretiyle işçi alacakları öncelikle korunur” Sözleşmenin detayına girmeden belirtmeliyiz ki sözleşme işçi alacaklarının ya devlet alacakları dahil tüm alacaklardan öncelikli sıraya alınması ve işverenin mal varlığından öncelikle işçi alacaklarının ödenmesini kabul eden bir sistemle ya da “ işçilerin istihdam ilişkileri sebebiyle işverenden olan alacaklarının ödenmesinin işveren tarafından ödeme güçlüğü nedeniyle yapılmaması halinde “ alacağın bir garanti kurumunca üstlenmesi” esasını benimsemiştir.

Dolayısıyla kıdem tazminatına güvence getirilmek isteniyorsa kıdem tazminatı hakkını sınırlamaya gerek yoktur. Yapılacak yasal düzenlemeyle ILO 173 sayılı sözleşmenin çizdiği çerçevede kıdem tazminatına güvence getirilebilir.

Her ne kadar kamuoyuna yansıyan sunumlarda gerçek amacın kıdem tazminatına güvence getirmek olduğu söylene de kıdem tazminatının esnekliğin önünde bir engel olarak görüldüğü, gerçek amacın sınırlandırma olduğu, kıdem tazminatına ilişkin değerlendirmeler incelendiğinde net bir şekilde görülmektedir. Gerçekten de Ulusal İstihdam Stratejisinin kıdem tazminatını değerlendirdiği bölümünde “Kıdem tazminatının yüksekliği, işletmeler açısından önemli bir maliyet kaleminin ortaya çıkmasına neden olmaktadır. İşletmeler bu yükten kurtulmak için kayıt dışı istihdama yönelebilmekte ya da çalışanların kıdem tazminatına hak kazanmasını önlemek için işçilere girdi-çıkı yaptırmakta, istifaya zorlamakta, istifa dilekçesi alarak işe başlatmakta veyahut özellikle vasıfsız işçilerin kıdemi fazla

⁵ Bekir Uzun, “Kıdem Tazminatı Fonu”Yerine“Kıdem Tazminatı Garanti Fonu” Önerisi, yayımlanmamış makale

artmadan işlerine son verebilmektedir. Bunun sonucunda, işletmelerde önemli oranda verimlilik kayıpları yaşanmaktadır. “ İşçiler açısından bakıldığında, özel sektörde çalışan ve özellikle sendikalı olmayan birçok işçi, İş Kanunu’nda öngörülen kıdem tazminatını fiilen alamamaktadır. Ayrıca, iş değiştirirken kıdem tazminatı alacağı yeni işyerine transfer edilememesi, işgücünün hareketliliğini de sınırlandırmaktadır. Bu kapsamda işini değiştirmek isteyen çalışanlar, birikmiş olan kıdem tazminatı hakkını kaybetmemek için işlerine devam etmek zorunda kalmakta ya da iş sözleşmesini feshederek birikmiş kıdem tazminatı hakkını kaybetmektedirler” (Ulusal İstihdam Stratejisi: 2011, 42)denilmektedir. Kıdem tazminatına güvence getirme iddiası ise idea düzeyinde kalmakta, ya da kıdem tazminatı hakkının sınırlandırılması, miktarının düşülmesi başlı başına bir güvence olarak görülmektedir.

Ulusal İstihdam Stratejisi

2011 yılı başlarında “Ulusal İstihdam Stratejisi” ilan edilmiştir.”Makro Ekonomik Çerçeve”, “Stratejinin Temel Hedefleri ve Senaryo Analizleri”, “Stratejinin İlkeleri” ve “Temel Politika Eksenleri”⁶ başlıkları altında dört ana bölümden oluşan çerçeve metne bağlı olarak, yasalarda yapılması düşünülen değişikliklerle ilgili bakanlık düzeyinde bir ön çalışma yapılmış, yapılan bu çalışma, basında yer almış, hükümet tarafından da yalanlanmamıştır.⁷ Bu bölümde incelenecek olan değişiklik önerileri kamuoyuna resmen açıklanmayan, ancak basında yer almış olan ulusal istihdam stratejisi başlıklı belgeye göre yasalarda yapılması düşünülen değişiklikler üzerinden yapılacaktır.

Alt İşveren

İşgücü piyasasının parçalanarak bir kast sistemi yaratılması, bu sistem aracılığı ile işçilerin birbirleri üzerinden işveren denetiminin sağlanması, işçilerin bireysel iş yasasından kaynaklanan güvencelerden yoksun bırakılması, örgütlülüğün engellenmesi, ve daha burada sayamayacağımız bir dizi etkili güvencesizlik mekanizmaların aracı olarak 1980 li yılların ortalarından günümüze kadar uygulanan alt işveren kurumuna 4857 sayılı yasa önemli sınırlamalar getirmiştir.⁸ Yasa en azından gerekçesinde, **“1980’li yıllardan sonra ekonomik şartların etkisiyle de olsa alt işverenlere işlerin verilmesinde sayısal artışlar olmuş ve bunun sonucu işçilerin bireysel ve kolektif haklarının sınırlandırılması, kullanılamaz hale getirilmesinin yaygın örneklerinin bulunduğu yargıya intikal eden uyuşmazlıklarla da doğrulanmıştır. Yargıtay’ın tespitlerinde**

⁶ Ulusal İstihdam Stratejisinin tam metni için Bkz. <http://www.birlesikmetal.org/tis/?p=1564> erişim T.19.09.2011

⁷ Birgün Gazetesi, 23 Kasım 2010.

⁸ Bu Konuda Bkz. A.Güzel Çalışma ve Toplum, 2010/4, Sayı: 27, ss.15-28.

muvaazaalı işlemlerin belirli ölçütlerle açıkça ortaya konulması ve hukuki sonuçları, önemli bir fren oluşturmuşsa da; yüksek mahkemenin görüşleri de dikkate alınarak asıl işveren-alt işveren ilişkisinin kötüye kullanılmasına fırsat yaratmamak üzere konunun madde hükümleri arasına alınarak düzenlenmesi uygun görülmüştür” sözleri ile alt işveren kurumunun gerçek işlevini ortaya koymuştu.

Özellikle yargının bu konuda, haklı olarak sınırlandırıcı bir yorum yaparak asıl işlerin alt işverene verilerek üretilen güvencesizliği bir nebze olsun sınırlaması, yasa çıktığı tarihten beri sürekli olarak hem yargı kararlarının hem sınırlandırıcı düzenlemelerin neredeyse her fırsatta eleştirilmesini de beraberinde getirmişti. Ulusal istihdam strateji ise bu konuda asıl iş- yardımcı iş ayırımını ortadan kaldırılacağını, 4857 sayılı İş Kanununun asıl işveren açısından işçi sayısına bağlı tuttuğu sonuçlardan, alt işveren işçileri de asıl işverenin işçileri ile birlikte değerlendirilecek, alt işverenlerin emir ve talimatı altında çalışan işçiler, bu yükümlülükler bakımından asıl işverenin işçileri olarak kabul edileceğini ilan etmekte, alt işveren işçilerinin asıl işyerindeki toplu sözleşmeden yararlanma olanağına kavuşacaklarını ileri sürmektedir.

Ulusal istihdam stratejisinin alt işveren ilişkisine yaklaşımı kısaca, alt işverenin işçileri karşısında asıl işverenin tazmin sorumluluğunu arttırma konusunda odaklanmakta, alt işveren kurumunun işgücü piyasasının parçalanmasında gördüğü işlev göz ardı edilmektedir.

Özel İstihdam Büroları ya da Mesleki Faaliyet Olarak Ödünç İş Verme

Ulusal İstihdam Stratejisinde “özel istihdam büroları ile mesleki anlamda geçici iş ilişkisi ayrı Kanun olarak hazırlandığı” belirtilmektedir.

Özel istihdam bürolarının ilk ortaya çıkışları ise neredeyse bilinen tarihle eş zamanlıdır. İş arayanlarla işçi arayanların birbirlerini buldukları bir pazar bu pazarda taraflar arasında aracılık yapan bir aracı her zaman var olmuştur. (Sayın: 2002, 7) Ancak bugünkü anlamda özel istihdam büroları sanayi devrimiyle birlikte büyük kentlerde biriken, kendisini pazarlamaya çalışan sefalet içerisindeki işgücüyle birlikte tarih sahnesine çıkmıştır.

“Özel istihdam büroları konusunda 1928'de yazılmış bir yüksek lisans tezi, bunların 1820'ler civarında çalışmaya başladığını belirtmektedir” (Sayın: 2002, 25). Ortaya çıkmalarıyla birlikte istismarlarda ortaya çıkmıştır. Bu bürolar işsiz, çaresiz kitlelerin bu çaresizliklerini sömürerek onları yalancı cennetlerle kandırıp insanlık dışı kölelik koşullarında çalışmaya mahkum olmalarına aracılık ettiklerine tanık olunmuştur. 1846 yılında bu özel istihdam bürolarına ilişkin yazılan eleştiride “New England'a uzun, basık ve kara bir vagona seyahat eden, genç kızları fabrikalarda çalışmaları için ayartan bir kişi” “Vermont ve New Hampshire civarlarında dolaşan ve pazara getirdiği kişi başına para alan kalbi de işi kadar kararmış bir "komutan" olarak tanımlanıyor ve bu işi yaparken ' "kızlara, sadece makineleri idare edecekleri,

işin çok temiz ve düzenli, ücretlerin de ipekler giyecekleri kadar yüksek olduğu ve zamanlarının yarısını okuyarak geçireceklermiş gibi gösterilerek” yapıldığı gerçekte ise bu kızların “güneyle köleler gibi hayatlarından ve özgürlüklerinden vazgeçip kalpsiz efendiler ve iş ustalarına alet olsunlar diye” (Sayın: 2002, 25)⁹ kopartıldıkları vurgulanmıştır.

İş bulmaya aracılık ya da özel istihdam bürolarının işçi istismarına dönmesi üzerine yüz yılın başında yasaklanıp devlet tekeline alındığı, günümüzün değişen koşullarında ise özel istihdam bürolarının istihdam için zorunlu kurumlar haline geldiği, ILO nun da bu tarihsel gelişim içerisinde davranıp, önce.34 sayılı sözleşmeyle aracılığı yasaklarken 88 ve 96 sayılı sözleşmelerle önce yumuşatıp 181 sayılı sözleşmeyle de serbest bıraktığı saptaması konunun genel kabul gören özetleniş biçimine dönüşmüştür.

İşçi istismarına yol açtığı için yasaklanan özel istihdam büroları ne olmuştur da yasak konusu olmaktan çıkmıştır? Belki de soruyu özel istihdam bürolarının geçmişten farklı olarak günümüzde işçi istismarına yol açmalarını engelleyecek neler olmuştur diye sormak sanırım daha doğrudur.

Özel istihdam bürolarını savunanlar neden özel istihdam büroları sorusuna, son yıllarda çalışma yaşamına ilişkin hemen her değerlendirme de kullanılan bir denklemle yanıt vermektedirler. Bu görüşe göre “Globalleşen dünya ekonomisi, istihdam politikalarının yeniden değerlendirilmesini zorunlu kılmaktadır. Baş döndürücü bir hızla gelişen teknoloji ve keskinleşen rekabet, iş piyasalarının alışlagelmiş kalıplarını zorlamakta yeni istihdam türleri ve yöntemleri yaratmaktadır.”(Özkan: 1997; 116) “80’li yıllarda görülen teknolojik ilerlemeler, globalleşme süreci, en başarılı pazar ekonomisini yakalama bakımından rekabette görülen artış çalışma yaşamında işlerdeki değişimle birlikte işe alınacak işçilerde aranan özelliklerde de değişimi birlikte getirmiştir. Bu noktada iş piyasası son on yılda bir değişimin ortasındadır. Ancak iş piyasasının işleyişi bu gelişimin gerisinde kalmıştır...90’lı yıllarda işçilerin korunması kadar işverenlerin korunması ve iş piyasasının daha iyi işleyişinin dikkate alınması kaçınılmaz olmuştur.” (Alpagut:1998; 13) ... “Dünya’da son 20 yıl içinde küreselleşme ve rekabete dayanan piyasa ekonomisinin hakimiyeti yanında 1990’lı yıllarda Japonya’nın dünya ekonomisinde üstlendiği rolün artması ve teknoloji alanında ortaya çıkan uluslararası rekabet dünya ekonomisinde önemli gelişmelere neden olmuştur. Ortaya çıkan küresel rekabet, yerel ve bölgesel düzeyde rekabeti de yoğunlaştırmıştır” (Yöney: 2001) Son yıllarda hızlanan küreselleşme süreciyle birlikte artan uluslararası rekabet ekonomik ve sosyal hayatı olduğu gibi, iş piyasasını da yakından etkilemiş; istihdam ve işsizlik sorunlarının giderek ağırlaşmasına neden olmuş; bu sorunların çözümü için yeni istihdam türleri ve politikaları giderek önem kazanmaya başlamıştır.(Fırat: 2001)

⁹. Özel istihdam bürolarının yüz yılın başında yapmış oldukları işçi istismarına ilişkin örnekler için (Sayın: 2002, ss.7-52).

İş ve işçi bulmaya aracılık hizmetleri de bu değişim sürecinden payını almıştır. 20. yy.'ın başlarında işgücünün sömürsünü önlemek amacıyla, iş ve işçi bulmaya aracılık hizmetine getirilen devlet tekeli ilkesi, günümüzün dinamik iş piyasasında sorgulanmaya ve kamu istihdam kurumlarının yanı sıra özel istihdam büroları da yaygınlık kazanmaya başlamıştır.”(Uçkan: 2002) “Özellikle son 25 yıldır, dünya ekonomisi hızlı bir değişim süreci yaşamaktadır. “Küreselleşmenin, hızlı teknolojik değişmelerin ve bilgi ekonomisinin damgasını vurduğu bu süreç, şüphesiz işgücü piyasalarını da etkilemektedir. Artan küresel rekabetin işgücü maliyetlerine etkisi, esnek çalışma türlerinin artması, teknolojinin bazı iş ve meslekleri yok ederken yenilerini ortaya çıkartması ve bu süreçte, nitelikli işgücüne artan ihtiyaç, işlerin yapılış biçimlerinin değişmesi, özelleştirme ağırlıklı yeniden yapılanma, firma ve organizasyon yapılarındaki değişim ve farklılaşma; işgücü piyasalarının bu değişime uygun yapılanmasını, diğer bir ifadeyle modernizasyonunu gerektirmektedir. Bu modernizasyon sürecinin önemli bir ayağını "istihdam hizmetlerinde liberalizasyon" oluşturmaktadır. Sayıları gittikçe artan birçok ülkede daha önceleri bir kamu hizmeti olarak kabul edilen "işgücü piyasasında aracılık hizmetleri" özel sektöre açılmakta ve özel istihdam bürolarının faaliyetine izin verilmektedir”(Kenar:2004; 81)

Bu görüşlere göre insan iradesinden bağımsız, nesnel bir zorunluluk olan küreselleşme ve rekabet bu alanda da değişimi zorunlu kılmıştır. Konunun temel dayanaklarının bu şekilde ortaya konulması bu yazının konusunu aşan ayrı bir tartışma konusudur. Ancak küreselleşmenin de rekabetin de yeni olmadığını, kapitalist üretim sistemiyle birlikte var olan kavramlar olduğunu ve geçmişte olduğu gibi gelecekte de kapitalist sistem içerisinde var olacaklarını belirtmekle yetinelim. Dolayısıyla özel istihdam bürolarını gerekli kılan küreselleşme ya da rekabet değildir. Özel istihdam büroları, Soğuk Savaştan zaferle çıkan kapitalist dünyanın komünizmle mücadele ettiği kırk yıl boyunca sözde benimsedikleri bireysel özgürlükler, emeğin korunması gibi sisteme meşruiyet sağlayan değerlerden hızla vazgeçip işçilere tanınan temsil hakkı da dahil olmak üzere, bütün insan haklarını ticarî çıkarlar doğrultusunda bir kenara iterek oluşturduğu (Bales:2002; 20) daha doğrusu kapitalist sistemin kendi özüne dönüşünün yarattığı elverişli koşulların ürünü olarak ortaya çıkmışlardır.

Özel istihdam bürolarını gerekli kılan ise bu büroların daha fazla kar elde etmeye yarayan yeni bir işletme organizasyonunun kurulmasına katkı sunmaları, bu yeni organizasyonun varlığını sürdürebilmeleri, işletmenin emeği baskılayarak rekabet üstünlüğü sağlaması için bu büroların gerekli olmasıdır.(Özveri: 2008; 71)

Bir başka anlatımla özel istihdam bürolarını gerekli ve güncel hale getiren gelişme, işletmelerin sayısal esnekliğe duydukları gereksinime bağlı olarak yaratmış oldukları ya da yaratmak istedikleri esnek işletme modelidir. Nitekim bu gerçeklik Uluslararası Çalışma Örgütü uzmanlarınca 96 sayılı sözleşmenin eleştirilerek 181 sayılı sözleşmenin neden kabul edildiği anlatılırken de belirtilmiştir. .(Özveri: 2008; 71) ILO uzmanlarına göre “Zaman içinde, 96 sayılı sözleşmenin aşındığı gitgide daha

açık hale geldi. Sözleşme, yeni aktörlerin ortaya çıktığı emek piyasalarının gelişimiyle birlikte o güne kadar bilinmeyen tipte özel istihdam bürolarının, özellikle üçüncü gerçek veya tüzel kişilerin hizmetine vermek amacıyla işçi istihdam edenlerin gelişimini öngörememişti” (Cordouan: 1998;184)

ILO uzmanlarının “ o güne kadar bilinmeyen tipte” diye tanımladıkları “üçüncü gerçek veya tüzel kişilerin hizmetine vermek amacıyla işçi istihdam edenler” sayısal esnekliği olanaklı kılan temel kurumlar haline gelmiştir. “Rekabetin yoğunluğu işletmelerin kaliteyi koruyarak üretim maliyetlerini düşürmelerini zorunlu kılmıştır. Günümüzde işletmeler büyük çoğunlukla üretim konusunda yoğunlaşmakta, üretim dışında kalan işlerin taşeronlar tarafından yapılması tercih edilmektedir. Böylece işletmeler hem üretim maliyetlerini düşürmeyi, hem de verimlilik artışı sağlamayı hedeflemektedir. İşletmelerin içinde buldukları rekabet ortamı nedeniyle organizasyon yapıları da değişmekte, daha esnek ve katılımcı yeni organizasyon yapısında bireysel girişim ve sorumluluk, uzmanlaşma, üst düzey eğitim ön plana çıkmaktadır. Bu gelişmeler işgücünün beceri ve yeteneğinin önemini arttırırken onu bir rekabet aracı haline de getirmektedir.” (Fırat: 2001) “Sayısal esneklik, esasen, ikincil işgücü piyasası ile ilgilidir. Gerçekten, bu esneklik biçimi, işletmelerin talepteki dalgalanmalara bağlı olarak çalıştırdıkları işçilerin sayısı ile ücret ve diğer iş koşullarını esnek düzenleyebilmelerine yollama yapmaktadır "Bu anlamda, istihdamı dışsallaştıran 'işletme doğrudan işçi ile iş ilişkisi kurmak yerine bir diğer işletme ile, yani özel istihdam büroları ile ilişki kurmayı tercih etmektedir. Günümüzde istihdam hizmetlerini yeniden düzenlemenin bir diğer gerekçesi de budur.(Erdut: 1998; 153)

Tüm bu söylenenleri toparlayacak olursak özel istihdam büroları, esneklik gereksinimi, işgücünün niteliğinde yaşanan değişim, “Üretim maliyetlerinin düşürülmesi, işgücü maliyetlerinin düşürülmesi, işletmelerin organizasyonlarında görülen değişim, özelleştirme akımıyla beraber devletin küçülmesi, yeniden yapılandırma politikaları, işsizlikte görülen hızlı artış” (Ekin:2001;95) sonucu yeniden moda haline gelip yaygınlaşmaya başlamıştır.

Belirli Süreli İş Sözleşmesi

Ulusal istihdam stratejisi, “Belirli süreli iş sözleşmesi, esaslı bir neden olmadıkça, toplamda, yirmi dört aylık süreyi geçemez ve bu süre içerisinde üç kereden fazla üst üste yapılamaz. 25 yaş altı çalışanlar için bu süre; otuz altı ay olarak uygulanır. Aksi halde iş sözleşmesi başlangıçtan itibaren belirsiz süreli kabul edilir” hükmü ile 24 aylık sürelerle belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasını, 25 yaş altı çalışanlar için bu sürenin 36 aya kadar çıkartılmasını olanaklı kılmayı öngörüyor.

Hemen belirtelim ki mevcut durumda, belirli süreli iş sözleşmelerinin daha kuruluş aşamasında, işin niteliğinden kaynaklanan, işvereni belirli süreli iş sözleşmesi yapmak zorunda bırakan objektif bir nedenin olması koşulu aranmaktadır. Taraflar aksini kararlaştırıp iş sözleşmesini belirli

sürelî olarak yapsalar dahi, belirli süreli iş sözleşmesi yapılmasının koşulları yoksa bu koşulların var olması durumunda yenilenmesi için esaslı bir neden yoksa sözleşme belirsiz süreli iş sözleşmesi olarak kabul edilmektedir.

Belirli süreli iş sözleşmesi ile çalışanların iş güvencesi kapsamında yer almadıklarını anımsadığımızda iş sözleşmesinin belirli süreli yapılabılmamasının önemi de ortaya çıkacaktır. Çalışma hakkının gerçekleşmesinin işin sürekliliğinin sağlanmasını zorunlu kılması nedeniyle de asıl olanın belirsiz süreli iş sözleşmeleri olduğunu, iş sözleşmesinin sürekliliğinin sağlanmasının çağdaş iş hukukunun amaçlarından birisi olduğu da unutulmamalıdır. Dolayısıyla çok sınırlı bir şekilde uygulanması gereken belirli süreli iş sözleşmesi konusuna ulusal istihdam stratejisi, AB mevzuatına uyum gerekçesiyle oldukça esnek yaklaşmıştır. Gerçekten de ulusal istihdam stratejisinde dile getirilen gerekçeye göre; “Yapılan düzenleme ile belirli süreli iş sözleşmelerinin daha esnek biçimde yapılmasına yönelik hükümler getirilirken 1999/70/EC sayılı direktifte yer alan ve belirli süreli çalışanların farklı muameleye karşı korunması amacıyla direktifte yer verilen koruma hükümlerinin mevzuatımıza kazandırılması amaçlanmıştır. Aynı zamanda genç istihdamını artırmak amacıyla 25 yaş altı gençler için direktifte yer verilen bir istisna hakkı kullanılmıştır”

Yeni Esnek İstihdam Biçimleri

Ulusal İstihdam Stratejisinde, Torba yasanın tasarı halinde de olan ancak yasalaşma sürecinde tasarıdan çıkarılan evde çalışma “çağdaş çalışma ilişkileri normları ile uyum sağlayan, sosyal ve ekonomik değişimlere ayak uydurabilen, esnek çalışma modellerinden biri” olarak tanımlanmış, yasayla düzenlenmesinde, uygulamada bu tür çalışmaların zaten var olduğu yasal düzenlemeye bağlanmamasının hukuki sorunlar yarattığı,¹⁰ işgücü piyasalarının esnekleştirilmesinin rekabet ve özellikle kriz dönemleri için zorunlu olduğu ve AB uyum süreci etkili olduğu belirtilmiştir.

Gerçekten de gerekçeye göre;

“Yapılan düzenleme ile çalışma mevzuatının, değişen ekonomik koşulları takip eden dinamik bir yapıya kavuşturulması ve karşılaşılan ekonomik kriz ve darboğazların aşılmasında çalışma mevzuatının esnekleştirilmesi kaçınılmazlık arz etmektedir. İşletmelerin özellikle ekonomik kriz-darboğazlardan daha az kayıpla çıkabilmesi, küresel ekonomideki artan rekabet ve işsizlikle mücadelede başarı sağlanması için “Evde çalışma” gibi, atipik esnek çalışma modelleri yasal dayanağa kavuşturularak, uygulamanın yaygınlaşmasıyla mümkün olacaktır.(...) Evde çalışma (Telework), Avrupa Birliğinde, 2002 yılında sosyal taraflar arasında imzalanan bir Çerçeve

¹⁰ “Uygulamada var olan ancak yasal dayanağı olmayan bir atipik esnek çalışma biçimi olan evde çalışma, tarafların uzlaşmasını zorlaştırmakta ve Yargısal bazı sorunların yaşanmasına sebep olmaktadır”

Anlaşma ile düzenlenmiştir. Çerçeve Anlaşma'nın esas amacı, uzaktan çalışanların çalışma koşullarına ilişkin genel bir çerçeve belirlemek ve asgari haklarını güvence altına almaktır. Yapılan düzenleme ile bir yandan çalışma mevzuatının dinamik bir yapıya kavuşturulması amaçlanmakta, diğer yandan ilgili AB mevzuatına uygun olarak çalışanların haklarını güvenceye alınmaktadır.”

Evde çalışmaya ilişkin önerilen yasa değişikliğine göre; “Evde çalışma sözleşmesi ile çalıştırılan işçinin ücreti, parça başına veya götürü olarak ürettiği işe orantılı olarak ödenir. Ancak ücretin parça başına veya iş tutarı üzerinden ödenmesi kararlaştırılıp da işveren tarafından işçiye yapabileceği sayı ve tutardan az iş verildiği hallerde, aradaki ücret farkı zaman esasına göre ödenir”.

Ulusal İstihdam Stratejisinin öngördüğü bir diğer esnek çalışma biçimi de “Tele Çalışma” olmuştur. Ulusal İstihdam Stratejisine göre; “Uygulamada var olan ancak yasal dayanağı olmayan bu atipik esnek çalışma biçimi, tarafların uzlaşmasını zorlaştırmakta ve yargısal bazı sorunların yaşanmasına sebep olmaktadır.” Bu çalışma türünün, “bilgisayar teknolojisinin ve haberleşme ağlarının gelişimi ile” ortaya çıktığı belirtilen gerekçede, bilgi çağı olarak tanımlanan çağımızda çalışma yaşamında köklü değişiklikler olmuştur. Bu değişikliklerin tele çalışma özelinde “merkezi işyeri ve işçinin işyerine bağımlılığı olgusu, yerini hızlanan teknolojik gelişmeler, işyerinin merkeziyetçi yapıdan uzaklaşmasına ve çalışmaların daha bağımsız olmasına yol” açtığı ileri sürülmektedir.

Tasarının gerekçesinde belirttiği, teknolojinin yarattığı yeni olanaklar sayesinde iş ve işyeri kavramının değişmesi, uygulamada yeni çalışma ilişkilerinin yasada düzenlenmemiş olsa da var olduğu, tele çalışmanın işçinin işyerine bağımlılığını azalttığı saptamaları yadsınamaz. Ne var ki sorun işçinin işini yaparken fiziki sınırlarını işverenin belirlediği, işverene ait bir işyerinde iş yapıp yapmamasından doğmamaktadır. Nitekim işyeri kavramının anlamı da bu anlamda değişmiş, fiziki mekanı belirsiz bir işyeri olgusu ortaya çıkmış, deyim yerindeyse teknolojinin ulaşabildiği her yer, hiçbir fiziki sınırlamaya bağlı olmaksızın işyeri haline gelmiştir. İşyeri ile işçinin fiziki bağının kopması ya da azalması, işçinin bağımlı çalışma olgusunu azalttığı anlamına ise gelmemektedir. Aksine, yeni bir bağımlılık türü karşımıza çıkmıştır ve bu yeni tür bağımlılık ilişkisi içerisinde işçi yalnızlaştırılarak, güçsüzleştirilmekte, işveren karşısında iş koşullarına ilişkin pazarlık gücü azaltılmakta, örgütlenme olanakları fiziken zorlaştırılmakta, iş sahibi olma, bu işi koruma hakkı belirsiz hale getirilmektedir.

Özellikle ekonomik kriz dönemlerinde yetişmiş işgücünü koruyacağı, krizin yaratacağı olası işsizliği azaltacağı gerekçesiyle önerilen bir diğer esnek çalışma biçimi “iş paylaşımı” olmuştur. Gerekçede yapılan tanıma göre; “İş paylaşımı; tam gün süreli bir işin ve onun sağladığı yararların birden fazla işçi tarafından paylaşılmasıdır. İş paylaşımı, tam gün süre ile çalışmanın avantajları ile kısmi süreli çalışmanın yararlarını birleştiren bir sistemdir. Bu modelde, iş ediminin yerine getirilmesi, birden çok sayıdaki işçi tarafından paylaşılıp üstlenilmektedir. Bir başka

deyişle “tam gün” niteliğindeki bir işin yapılması birkaç işçi tarafından günün belirli saatlerinde sırasıyla işe gelinerek gerçekleştirmekte ve bu iş için öngörülen ücret ve diğer sosyal haklar işi paylaşan işçiler arasında paylaştırılmaktadır.”

Kurgulanan bu esnek çalışma biçimlerine uygun çalışan işçilere dönük düşünülen güvence hükümleri ise, çalışma biçimlerinin doğasından kaynaklanan farklılıkların dışında, sırf esnek çalışmaya bağlı çalışmaları nedeniyle ayrımcılığa uğramalarının yasaklanması, hafta tatili, yıllık ücretli izin haklarının nasıl hesaplanacağına düzenlenmesi, işçi sağlığı iş güvenliği hükümlerinin uygulanmasından işverenin sorumlu olacağına açıkça hükme bağlanması ile sınırlıdır. Belirtmek gerekir ki, bu ve benzer güvencelerin dışında bireysel iş yasaları ile başka güvence hükümlerinin getirilmesini beklemek ya da bireysel iş yasalarından daha fazlasını ummak bize göre gerçekçi bir yaklaşım olmayacaktır.

Esnek çalışma biçimlerinin işverene getirdiği maliyet, tam zamanlı olağan çalışma biçimlerinin getirmiş olduğu maliyetin altında kaldığı sürece, daha kolay denetlenebilen, daha güçsüz ve pazarlık şansı az olan bu çalışma biçimleri işverenler tarafından doğal olarak tercih edilecektir. Bu çalışma biçimlerini kabul eden işçilerin ücretlerinin parça başına belirlenmesi ya da işin götürü usulde verilmiş olması engellenmediği sürece, bu işçilerin çalışma sürelerini yasal sınırlar içerisinde tutmak, sadece kendilerini değil, eli iş tutan tüm aile bireylerinin yaşı ne olursa olsun çalışma sürelerine fiilen katılmasının önüne geçmek de olanaklı değildir.

Diğer yandan teknolojik olanakların artması daha doğrusu bilgisayar teknolojisinin yaygınlaşması yeni bir gelişme olsa da, parça başı ya da götürü usulde ücret belirleyerek işçilik maliyetini minimize etme uygulaması yeni bir uygulama değildir. Aksine; parça başı ücret aracılığı ile, evde bir yandan ev işleriyle uğraşan kadınların, eli birazcık iş tutabilecek kadar büyümüş çocukların çalıştırılmaları oldukça eskilere dayanan bir çalışma yöntemidir.

Üstelik bu gün olduğu gibi sanayi devriminden hemen sonrada parça başı ücret yöntemi ile çalışanların kendilerinin patronu olacakları, zamanlarını istedikleri gibi kullanabilecekleri, bağımlılık ilişkisinin en aza düşeceğini ileri sürerek, "parça-başlı iş sistemi, işçilik tarihinde bir çağı belirler; kapitalistin isteğine bağlı bulunan basit gündelikçi emekçi ile, çok uzak olmayan bir gelecekte, kapitalist ile zanaatçılığı kendi kişiliğinde birleştirmeyi vaat eden lonca zanaatlarının durumu arasında yer alır. Parça-işçi, işverenin sermayesi ile çalışsa bile aslında kendi kendisinin patronudur" (Watts:1865;52) demişlerdir.

Oysa parça başı ücrette işçinin zamanına kendisinin hakim olduğu, bağımlılık ilişkisinin zayıfladığı sadece görüntüde kalmaktadır. Parça başı ücret sistemi hemen kendi araçlarını yaratmış, işverenle işçi arasında aracılık yapan, işverenle anlaşılabilir parça başı ücretin bir kısmına el koyan araçlar ortaya çıkmıştır. “Bu araçların kazancı, tümüyle, kapitalistin ödediği emek-fiyatı ile, bunların, bu fiyatın emekçiye ulaşmasına fiilen izin verdikleri kısmı arasındaki farktan ileri gelir. Bu sisteme İngiltere’de ilginç bir ad verilmiştir, ‘Sweating system’ (terletme sistemi)” Marks:2004; 527) Ülkemizde el halısı dokuma işlerinde de yıllarca uygulanan bu

sistemde ustabaşının yerini araçlar almaktadır. Parça başı çalışan bir işçi kendi ne kadar fazla parça üretirse ücreti de o oranda artacağı için, “parça-başı ücret belli ise emekçinin, emek-gücünü elinden geldiğince yoğun bir şekilde harekete geçirmesi doğal olarak çıkarınadır; bu da kapitaliste, emeğin normal yoğunluk derecesini daha kolaylıkla artırma olanağını verir. İşgününün uzatılması şimdi artık emekçinin de kişisel çıkarınadır çünkü böylece onun günlük ya da haftalık kazancı da yükselecektir.” (Marks:2004; 527) Dolayısıyla parça başı ücret çalışma süresini sınırlayan düzenlemelerin boşa çıkartılmasının, işverenlerin fazla çalışma ücreti ödmeden istedikleri kadar çalışma süresini uzatabilmelerinin en önemli araçlarından birisine dönüşür.

Parça başına verilen ücretin düşürülmesi, işçinin aynı ücreti elde edebilmek için kendisinin sandığı zamanı fiziki sınırlarını da zorlayarak sonuna kadar kullanmaya çalışması ile sonuçlanmaktadır. (Marks:2004; 527) ¹¹ Mantık basittir. Evde atıl olarak kaldığı düşünülen işgücü bu yolla iyi kötü bir gelir elde edebilecektir. Bu basit mantık kendi zamanını değersiz gören işçinin rahatlıkla kontrol edilmesini, kazandığı paranın neredeyse havadan oturduğu yerden kazanılmış bir para olarak algılamasını da beraberinde getirmektedir. Bu yolla sadece parça başı çalışan işçiler kontrol edilmemekte, üretim sürecinin parçalanmasının verdiği olanaklardan da yararlanılarak, zaman esasına göre çalışan işçiler ile parça başı çalışan işçiler karşı karşıya getirilip, işin bir kısmının parça başı yapıldığı işyerlerinde zamana göre çalışan işçilerde baskı altına alınmış, parça başı ücret aracılığı ile bir anlamda terbiye edilmişlerdir.

Bölgesel Asgari ücret

Ulusal istihdam stratejisinde “Kıdem tazminatı reformu yapılarak ve bölgesel asgari ücret uygulamasına imkân tanınarak istihdam üzerindeki mali yüklerin öngörülebilir ve rekabet edebilir bir düzeye çekilmesi amaçlanmaktadır”(Ulusal istihdam Stratejisi:2011, 44) sözleri ile, işletmelerin mali yüklerini azaltmak, rekabet üstünlüklerini arttırmak için getirilmesi hedeflenen bölgesel asgari ücret, bakanlık yasa hazırlık belgesinde de düzenlenmiştir.

Önerilen hükmün gerekçesine göre; “Yapılan düzenleme ile Asgari Ücret Tespit Komisyonu’nca ülke düzeyinde belirlenen asgari ücretin; yüzde yirmisi ile sınırlı olmak üzere altında veya üzerinde bölgesel düzeyde de belirlenebilmesine imkân sağlanarak istihdamın teşvik edilmesi amaçlanmış, bölgesel düzeyde asgari ücreti belirleyecek komisyonun teşkili ve uyulacak usul ve esasların çıkarılacak bir yönetmelikle düzenlenmesi öngörülmüştür”

¹¹ Kendiliğinden doğan bu sonuca çoğu kez yapay olarak yardımcı olunur; örneğin,Londra’da makine sanayisinde alışlagelen hileli bir yöntem kullanılır: "Birkaç işçinin başına, fizik gücü daha üstün ve eli çabuk birisi seçilerek konulur, bu adama yirmibeş şilin kadar fazla bir ücret ödenir; onun görevi yalnızca sıradan ücret alan işçileri harekete geçirmek ve isteklendirmek için bütün gücüyle çalışmaktır.(Marks:2004; 527)

Asgari ücretin ulusal düzeyde tek bir ücret olarak belirlenmesini eleştiren bir görüş, haklı olarak asgari ücretin makul ücret anlamına gelmediğini, asgari ücretin tarafların altına inemeyecekleri alt düzeyi ifade ettiğini, özgür toplu pazarlık sisteminin bulunduğu, kamu otoritesinin sürece müdahale etmediği sistemlerde asgari ücretin “tarafklar arasındaki ücret müzakereleri için bir sınırı” tanımladığı (Akgeyik: 2008; 336) vurgulayarak, ulusal düzeyde belirlenen asgari ücretin asgari ücretten beklenen yararları ülkemiz uygulamasında gerçekleştirmediğini, kayıt dışı çalışmanın varlığını sürdürmesi, yoksulluğunun önemini koruyor olması, işsizliğin önlenememiş olması, işsizliğin ve yoksulluğun en yoğun olduğu illerin asgari ücret maliyetinin en yüksek olduğu illeri temsil ettiğini ileri sürmüştür. Bu görüşe göre, “son yıllarda asgari ücret sistemine giderek artan ölçülerde eleştiriler yöneltilmektedir. Bu eleştirilerin özünde asgari ücretin ekonomik açıdan yaratabileceği negatif sonuçlar yatmaktadır. Bazı çevreler piyasa ücretinin ve yerel ekonomik ve sosyal koşulların üzerinde belirlenmiş bir asgari ücret düzeyinin piyasa dengelerini olumsuz yönde etkileyeceği görüşündedir. Bu yaklaşım, tam rekabetçi bir işgücü piyasası modelini baz almaktadır. Buna göre, piyasa düzeyinin üzerinde gerçekleştirilen bir asgari ücret artışı istihdam düzeyi üzerinde olumsuz bir etki yaratacak, bu durum işsizliğin genişlemesine yol açacaktır. Bu riskli aşamada, asgari ücret sisteminin esnekleştirilmesi talepleri giderek güçlenmektedir. Bölgesel asgari ücret yaklaşımı esneklik arayışlarının somut bir yansıması olarak görülmektedir. Bölgesel asgari ücret modelinin Türkiye’de istihdam düzeyi yanında bölgesel gelişmeyi ve yatırımların dağılımını olumlu yönde etkileyeceği, dolayısıyla bölgeler arası göç eğilimini sınırlayacağı ifade edilmelidir” (Akgeyik: 2008; 339)

Bölgesel asgari ücreti savunanların görüşlerini ifade ederken yaptıkları mantık kurgusu oluşturdukları denklem aslında diğer koruyucu mevzuat için geliştirdikleri denklemden çok farklı değildir. Sadece olumsuzlanan kavram değişmekte denklemin mantığı aynen kalmaktadır. Bu denklemde birinci önermeyi piyasa özgürlüğünü kutsayan sözcükler yer almakta, piyasa işleyişini bozan her türlü (koruma hükümleri dahil) müdahale, bu müdahalenin doğurduğu koruma, katı olarak olumsuzlanmakta, var olan durumun gerçekçi bir eleştirisi yapılarak getirdikleri çözüme karşı çıkanları var olan durumu savunuyorlarmış gibi göstermekte, çağımızın esneklik çağı olduğu vurgulanarak, eleştiri getirilmek istenen konunun esnekliğe aykırı olduğu ileri sürülüp, esnekliğin gereği tartışılan konuya göre koruyucu mevzuatı ortadan kaldıracak şekilde ortaya konulmaktadır. Bölgesel asgari ücret içinde aynı denklemin geliştirildiği görülmektedir. Var olan asgari ücret belirleme yöntemi, tüm gelirler politikasını adeta asgari ücret uygulamasına indirgeyerek, bizce abartılı bir eleştiri ile ortaya konulmuş, sistemin işlemediğinin, kayıt dışının yüksekliğinin altı çizilmiş, bölgesel işyeri büyüklüğü bazında tarafların makul bir asgari ücret belirleyebilmeleri tek çözüm olarak öne çıkartılmıştır. Bu görüşe göre; “önemli olan asgari ücretin seviyesi değil uygulanabilirliğidir. Etkin bir şekilde uygulanabilen makul bir asgari ücret politikası, uygulanamayan ve kayıt dışılığı zorlayan yüksek oranlı bir asgari ücretten daha isabetli bir yaklaşımdır.

Makul düzey ise, asgari ücretin ortalama ücretlerin %40'ından daha aşağı bir seviyede belirlenmesini ifade etmektedir”(Akgeyik; 2008:343

Güvencesizliğin Hukukunu Yaratarak Kapitalizm Gerçek Özüne Geri Dönmektedir.

Sosyal refah devleti, altın çağ, verili güçler dengesinin bir sonucu, kapitalist üretim biçiminin o tarihsel kesitte yeniden üretimini sağlayacak bir model olarak var oldu ve güçler dengesinin emekten yana bozulduğu, yeni bir modelin gündeme geldiği koşullarda, piyasa kutsaması ile kapitalist sistem gerçek özüne doğru bir dönüş içerisine girmiştir demek abartı olmayacaktır. Konuya maliyet açısından yaklaşılmakta, en ucuz, en az maliyetli, en çok karlı üretimi nerede nasıl yaparım sorusunun yanıtı olarak korumasız iş hukuku, sendikasız sendika hukuku, toplu sözleşmesiz toplu sözleşme hukuku, grevsiz grev hukuku diye özetleyebileceğimiz bir yasal çerçeve istenilmektedir.

Nitekim “2003 yılından beri Dünya Bankasının özel sektör kolu olan Uluslararası Finans Kurumu, ülkeleri iş yapmanın hangi ülkede ne kadar kolay olduğuna ve "işçi istihdamının" da dahil olduğu bazı yönetmeliklere göre”(Berg /Kucera: 2010;)sınıflandırdığı belirtilmiştir. Bu sınıflandırmada “geçici olarak sözleşmeli işçi çalıştırma, işten çıkartma durumunda büyük miktarda tazminat ödeme, kısıtlı çalışma saatleri ve yüksek istihdam vergisi ile ilişkili tek taraflı yönetmelikler, yatırımı engellemekte ve iş olanaklarının büyüme hızını keserek yoksulların olduğundan daha fazla sıkıntı çekmesine sebep(Berg /Kucera: 2010;)” olduğu inancı genel kabul gören görüş olarak ön plana çıkarılmaktadır.

Öte yandan iş gücü üzerinde denetim olmadan kapitalist bir sistem kapitalist sistem olarak tanımlanamayacağına göre, en az maliyetle en yüksek denetimi elde edecek hukuku var etmek sistemin doğasından kaynaklanan bir reflektir. Güvencesizliğin hukukunu var etmelerinin önündeki en önemli engel, kendi örgütlülükleri ile güvence hukuklarını yaratan, bağımsız sendikalarını var etmiş bir işçi hareketidir. Böyle bir hareketin doğmaması için iş gücü piyasasının esneklik adı altında parçalara ayrılarak güvencesizliğin bir tür baskı, terbiye aracı olarak kullanılması sistem açısından bir denetim yöntemi, bir rekabet üstünlüğü aracıdır. Dolayısıyla iş hukuku alanında değişiklik istemleri gündeme geldiğinde emek sürecine bakıp orada neler olduğunu anlamaya çalışmak elzemdir.(Özdemir: 2010: 37)¹²

¹² Yazara göre; “Emek süreci, hem artı-değerin hem de egemenlik ilişkilerinin başlangıç noktasıdır. Marx'ta, emek sürecinin, kapitalizmin tahlilinin ve sınıf mücadelesinin ilk noktası olarak düşünülmesinin en önemli nedeni de budur. Kapitalist emek süreci, artı-değer üretme süreci (değerleme süreci) ile birlikte bir bütün oluşturmuştur. Diğer bir deyişle, kapitalist emek sürecinde, işçi, kullandığı üretim araçlarından tümüyle koparılmış olarak kapitalistin denetiminde çalışmakta ve artı-değer üretmektedir. Marx için artı-değer üretimi, yalnızca sermayenin karının kaynağını değildir; aynı zamanda acımasız egemenlik mantığını

Sonuç

Bağımlı çalışmanın olduğu her yerde, bağımlılığın doğası gereği çalıştırının çalışan üzerinde denetimini en üst düzeye çıkartmak istemesi, bu istemini sınırlandıran her türlü girişime karşı çıkması onun çıkarlarının bir gereğidir. Bağımlı çalışanın hiçbir sınırlamaya bağlı olmaksızın, çalışma yaşamında işverenle karşı karşıya kalmasının sonucu, kölelik koşullarını mumla aratan çalışma koşullarıdır.(Kessler:1948;10) ¹³ Bu olumsuzluğun bir ölçüde giderilmesi için oluşturulan korumaya dönük yasal düzenlemelerden bireysel iş yasaları asgari koşulları belirlemeleri açısından çok önemli olmuşlar ancak, gerçek anlamada bir koruma sağlayamamışlardır. Kolektif hakların devreye girmesi, işçilerin uzun mücadelelerle sendika toplu pazarlık ve grev haklarını kullanarak işverenin denetimini sınırlandırmaları önemli bir tarihsel aşama olmuştur. Bu gün ise yeniden korumasız döneme dönüşün, güvencesizliği kurumsallaştırarak daha etkin bir kontrol sistemi yaratma dönemine girildiğini söylemek abartı olmayacaktır. Dün işçilerin haklarını açıktan yasaklayan yasalar bu gün bu hakları düzenleme adı altında içini boşaltarak kullanılmaz hale getirmektedirler. Dün kuralsızlık güvencesizliğin hukuku iken bu gün güvencesizliği var eden kurallar karşımıza çıkmaktadır. Şöyle de söylemek olanaklıdır; bireysel iş yasası var ama işçiler haftada ortalama 54 saat çalışıyor, 45 saatlik ücret alıyorlar ve halen asgari ücretle çalıştıkları ileri sürülebiliyorsa bu, korumasız iş hukukunun, sendika yasaları var, bir sendika ortalama 18 ayda toplu sözleşmeye taraf olma yetkisi alabiliyor, bu arada işçilerin kendilerini korumak için başvurabilecekleri her türlü eylem hakları tazminatsız işten çıkartma ile yaptırımlandırılıyor ise, bu durum sendikasız sendika hukukunun, bin bir çile ile imzalanmış toplu iş sözleşmeleri, iki satırlık protokollerle ortadan kaldırılıyor bu protokoller toplu sözleşme hükmünde kabul ediliyorsa bu durum, toplu sözleşmesiz toplu sözleşme hukukunun, tuvalet kağıdı üretimi yapılan bir işyerindeki grev millî güvenlik gerekçesi ile erteleme adı altında yasaklanıyor ise bu durum grevsiz grev hukukunun örnekleridir. Hepsinin

da içermektedir. Kapitalist emek süreci, yalnızca üretim ilişkilerinin yeniden üretim alanını içermez; aynı zamanda siyasal süreçleri de içerir. Dolayısıyla, emek süreci teorisi, kapitalist emek sürecinin ve işyerinde üretilen ve yeniden üretilen teknik ve toplumsal ilişkilerin, sınıf ilişkileri ve kapitalizmin ekonomi politikası içinde anlaşılabilceğini vurgulamaktadır”

¹³ Yazar “İşçi ve müstahdemlerden teşekkül eden yeni sınıflar ise servet, arazi, hayvan gibi yaşama emniyetini temin edecek hiçbir şeye sahip değiller, ve onların ağıktan ölmek için müteşebbislere ücret mukabilinde satmak zorunda kaldıkları çalışma kuvvetlerinden başka hiçbir’ şeyleri yoktu. Bundan dolayıdır ki, hukukî bakımdan ‘nev’ama’ serbest iş mukaveleleri namı altında dikte ettirilen iş şartlarını kabullenmek zorunda kalıyorlar ve hastalık kaza, işsizlik ve ihtiyarlık anlarında aileleriyle birlikte kendileri de en feci sefaletlere sürükleniyorlardı. Ücretler en ufak tasarrufta, bulunmaya imkân- vermeyecek kadar düşük, çalışma müddetleri hiçbir suretle dinlenmeye kifayet etmeyecek kadar uzun olup, aileleriyle birlikte ikamet ettikleri meskenler de umumiyetle son derece kötü idi. Eski asırlardaki kölelerin bile yaşama bakımından haiz oldukları emniyet, birçok ahvalde kapitalizmin ilk çağlarındaki nev’ama hür işçilerden daha iyiydi” demektedir.

toplama ise güvencesizliğin hukukunu verir. Yasa değişiklik tasarısı gerekçelerine yazılan, hukuk ifade eden, zorunluluklardan yakından tüm cümlelerin altındaki yalın gerçeklik, kısaca güvencesiz çalışmanın hukukunu var ederek yola devam etmeninin, verili güçler dengesi açısından olanaklı görülmüş olmasının etkili bir faktör olduğu söylenebilir. Ancak unutulmamalıdır ki;

“İbrahim,
korkmayacaktı bu kadar
bembeyaz dişleri böyle tıkırdayıp
birbirine böyle vurmasalar.
Ve İzmirli Ali Onbaşı biliyordu ki :
tavşan korktuğu için kaçmaz
kaçtığı için korkar.”
Nazım Hikmet

KAYNAKÇA

- Alpagut, G.(1998) “İstihdam Büroları Konusunda Uluslar arası Alandaki Gelişmeler”, **TÜHİS İş Hukuku ve İktisat Dergisi**, Cilt 14, Sayı 6 Mayıs 1998, s.13
- Akgeyik, T. (2009) “Asgari Ücrette Esnek Modelleme: Bölgesel Asgari Ücret Yaklaşımı”, **10. Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Kongresi, 23-25 Mayıs 2008**, Türk iş yayını,
- Bales, K, (2002) **Kullanılıp Atılanlar Küresel Ekonomide yeni Kölelik**, İstanbul: Çitlembik Yayınları
- Blanpain R, (2009) "XXI.Yüzyılın Çalışma Dünyasında İstihdam Edilebilirlik",Editör,Marco Biagi, **İş Yaratma ve İş Hukuku Korumadan Öngörülü Eyleme**, MESS Yayın No:405 s. 21 vd
- Berg Janine/ Kucera David, İşgücü Piyasası Kurallarının Savunusu, Gelişmekte Olan Dünyada Adaleti Sağlamak, ILO yayınları, 2010, Elif Yayınevi Ankara, çev.Berke Erişen**
- Cordouan Jean, “Emek Piyasası ve Uluslar arası Normlar”, **Türk Endüstri İlişkileri Derneği III.Uluslararası Endüstri İlişkileri Kongresi**, 14-16 Ekim 1998 , s. 184
- Çakır Özlem, “İşini Kaybetme Kaygısı: İş Güvencesizliği”, **Çalışma ve Toplum**, Sayı; 12, 2007/1
- Çelik Nuri, İş Hukuku Dersleri , Beta Yayınları, 15. Baskı , 2000 İstanbul
- Ekin Nusret, **Türkiye’de İş Piyasasının Yeniden Yapılanması: Özel İstihdam Büroları**, İTO yayını Yayın NO:2001-30, s.95
- Erdut Zeki, ”İstihdam Politikaları Açısından İş Kur: İstihdam Hizmetlerinin Yeniden Örgütlenmesi”, **Türk Endüstri İlişkileri Derneği III.Uluslararası Endüstri İlişkileri Kongresi, 14-16 Ekim 1998** , s.153
- Ersoy Bahir; “**İşçi Gözü İle İşçi Ve İşveren Münasebetleri**”, **Sosyal Siyaset Konferansları**, İ.Ü. İktisat fakültesi İktisat ve İçtimiyat Enstitüsü, İstanbul, 6 Kitap,
- Fırat Zerrin Yöney, “İstihdam Hizmetlerinin Değişen Yapısı Ve Özel İstihdam Büroları”, www.isguc.org
<http://www.isguc.org/?p=article&id=100&cilt=3&sayi=1&yil=2001> erişim
24.09.2011
- Kenar Necdet, “Özel İstihdam Büroları”, **Mercek** Nisan 2004
- Kessler Gerhard “ İşçi Sendikalarının Vazifeleri Ve Karşılaştıkları Güçlükler”, Çev. Ekmel Zadil, **İçtimai Siyaset Konferansları**, İ.Ü. İktisat ve İçtimiyat Enstitüsü, İstanbul, 1948, 1. Kitap
- Koçoğlu M. Şükrü, İntes Çözüm Arama Konferansı Yeni İş Kanunu Işığında Çalışma Hayatı Uygulamaları 20.06.2003
- Narmanlıoğlu Ünal, **İş Hukuku II Toplu İş İlişkileri**, İzmir, Dokuz Eylül Üniversitesi yayını, 2001
- Özdemir Gamze Yücesan, “Despotik Emek Rejimi Olarak Taşeron Çalışma”, **Çalışma ve Toplum**, 2010/4 sayı:27 s.37
- Özkan Ahmet Emin, “Özel İstihdam Büroları”, **Mercek** ,Nisan 1997 s.116
- Özveri Murat, “İş Bulmaya Aracılık Bordro Şirketleri Özel İstihdam Büroları”, **Legal İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik**, sayı 17, 2008
- Pirler Bülent, “Çağdaş Olmak Bu kadar Zor mu? -Çağdaş İş Kanunu İstiyoruz” **İşveren**, Eylül 2000

- Pirler Bülent, İntes Çözüm Arama Konferansı, **Yeni İş Kanunu Işığında Çalışma Hayatı Uygulamaları** 20.06.2003
- Rodriguez Miguel, Bravo Pinero, Ferrer, "İş yaratma Politikalarında İş Hukukunun ve Endüstriyel İlişkilerin Rolü, Editör,Marco Biagi, **İş Yaratma ve İş Hukuku Korumadan Öngörülü Eyleme**, MESS Yayın No:405 s. 3
- Sayın Ali Kemal, **Emek Piyasalarında Aracılık ve Özel İstihdam Büroları**, Türkiye İş Kurumu yayını ANKARA 2002
- Süral Nurhan, "4857 Sayılı İş Kanunumuzda Esneklik Açılımları", **İşveren** Eylül 2007-Özel ek
- Süzek Sarper, **İş Hukuku**, 3. Baskı, Beta yayınları, 2006 İstanbul, s.15,
- Uçkan, Banu "Geçici İstihdam Büroları Ve CIETT" **2002**
http://www.tisk.org.tr/isveren_sayfa.asp?yazi_id=521&id=31 Erişim; 24.09.2011
- Uzun Bekir, "Kıdem Tazminatı Fonu"Yerine"Kıdem Tazminatı Garantü Fonu" Önerisi, yayımlanmamış makale
- Watts John, Trade Societies and Strikes, Machinery and Cooperative Societies, Manchester 1865, s. 52, 53. Aktaran Marks, **Kapital**, Çev. Alaattin Bilgi, Yedinci Baskı Ankara; Sol yayınları, 2004, s.524, dip not:25