

KAMUDA YARGI KARARLARINA RAĞMEN ASIL İŞLERDE ALT İŞVEREN İŞÇİSİ İSTİHDAMI; TÜRKŞEKER ÖRNEĞİ

Av. Gökhan Candoğan
Ankara Barosu

ÖZET

Emeğin milli gelirden aldığı pay, gelir eşitliğinin ne denli sağlanabildiğinin göstergesi olarak önemli bir veri. Anayasası'nda "sosyal devlet" olduğu yazılı bir devlette, emek ile sermayenin milli gelirden aldığı payın birbirine denk olması beklenir. Oysa, gerek ülkemizde gerekse dünyada, son dönemde emek aleyhine bir durum söz konusu. Bunun nedenlerinden birisi de çalışma ilişkilerinde esnek modellerin artması ve özellikle amaca aykırı, muvazaalı alt işveren ilişkilerinin giderek yaygınlaşması. Özellikle kamu sektöründe, hizmet alımı yoluyla pek çok asıl işte alt işveren işçilerinin çalıştırılması ve bu işçilere sektörde/işyerinde geçerli toplu iş sözleşmesinin uygulanmaması ciddi bir sorun. Bu çerçevede, Şeker İş sendikası tarafından, Sendika'nın örgütlü olduğu kamu işvereni TÜRKŞEKER bünyesinde yıllardan bu yana uygulanmakta olan muvazaalı alt işveren süreçlerine karşı yürütülen hukuki mücadelenin kamuoyu bilgisine sunulması hedeflenmiştir. Sendikaların, işyerinde ve iş kolunda çalışma barışını tehdit eder noktaya gelen ve yargı kararlarına rağmen sürdürülen süreçlere karşı her türlü yasal ve meşru mücadeleyi vermesi, sosyal devlet ilkesinin de bir gereği olarak görülmelidir. Bu mücadele kapsamında bilgi paylaşımı da sendikaların kapasitesini güçlendirecektir.

Anahtar Kelimeler

miili gelirden alınan pay, sosyal devlet, esnek çalışma modelleri, alt işverenlik, muvazaa, sendikal örgütlenme ve toplu sözleşme hakkı, sendikal mücadele, yargı kararları

RECRUITMENT OF SUBCONTRACTED EMPLOYEES IN CORE WORKS DESPITE JUDICIAL DECISIONS IN PUBLIC SECTOR; THE CASE OF TURKSEKER

ABSTRACT

The portion of labor's share from national income is an essential indicator of the extent to which income equality has been achieved. In a state whose

constitution stipulates that it is a “social state”, the share of labor and capital in national income is expected to be equal. Nevertheless, both in our country and in the world, there has recently been a situation to the detriment of labor. One of the reasons for this is the increase in flexible models in labor relations and particularly the widespread use of collusive subcontractor relations. Especially in the public sector, it is a serious problem that subcontractor workers are employed in many primary jobs through service procurement and that the collective labor agreement valid in the sector/workplace is not applied to these workers. In this context, Seker Is aims to inform the public about the legal struggle against the collusive subcontracting processes that have been implemented for years within the public employer TURKSEKER, where the union is organized. It should be considered a requirement of the principle of the social state that unions wage all kinds of legal and legitimate struggles against processes that threaten labor peace in the workplace and in the line of business and that continue despite judicial decisions. Sharing information within the scope of this struggle will also strengthen the capacity of trade unions.

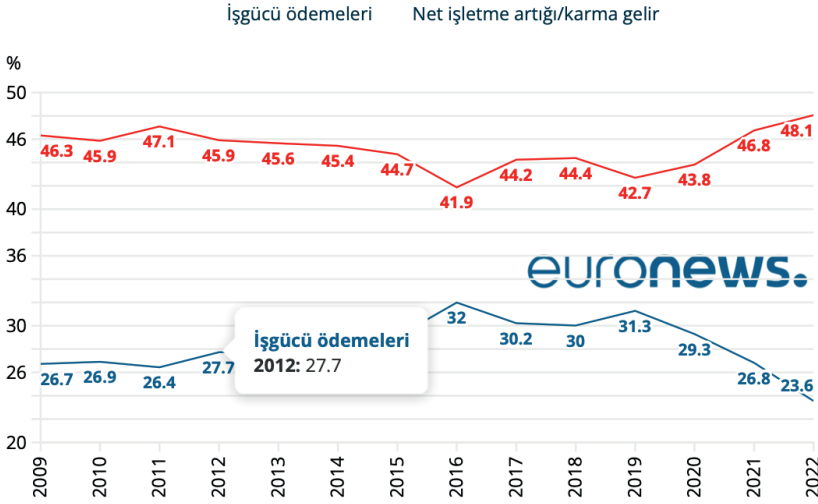
Keywords

share of national income, social state, flexible working models, subcontracting, collusion, right to union organization and collective bargaining, struggle of unions, judicial decisions

1. 2000’li yıllarla birlikte emeğin milli gelirden aldığı pay giderek azalmaya başladı. 2009-2022 yılları arasındaki verilere göre, milli gelirden emeğin, işgücünün aldığı pay, özellikle Merkez Bankası’nın faiz indirimine gittiği, dövizin yükselişini durdurmak için Kur Korumalı Mevduat (KKM) sisteminin uygulandığı 2022 yılında, ciddi bir şekilde geriledi¹.

1 <https://tr.euronews.com/2023/09/19/cumhurbaskanligi-hukümet-sistemi-patronlara-yaradi-iscinin-milli-gelirden-aldigi-payda-ser>); erişim tarihi 12.05.2024

Milli gelirden işgücü ve işletmelerin aldığı pay



2. Bu dönemi, aynı zamanda çalışma ilişkisine dair kuralların çalışanlar aleyhine esnetildiği, sendikal örgütlenmelerin zayıflatıldığı ve toplu iş sözleşmesinden yararlanan çalışan sayısının giderek azaldığı bir dönem olarak da görmek mümkün.

3. Esnek çalışma modellerinin, çoğunlukla yasal düzenlemelere bile aykırı olacak şekilde yaygınlaşması en çok kamu sektöründe yaşandı. Özellikle ihale sistemiyle alt işverenlik uygulamalarının çoğaltılması, işyerindeki pek çok asıl işte bu yolla, muvazaa içerecek şekilde “taşeron” olarak anılan alt işveren işçilerinin çalıştırılması, çalışanların yasal haklarının çoğundan mahrum kalmalarına neden oldu.

4. Kamu işyerlerinde örgütlü sendikaların bu süreçlere dair etkin bir mücadele yürütmekte geç kalmaları, örgütlü güçlerini zamanında ve sonuç almaya dönük kullanamamaları da sürecin çalışanlar aleyhine gelişmesine katkıda bulundu.

5. Bu çerçevede, bahsedilen muvazaaya dayalı olarak asıl işlerde alt işverenlik uygulamasına dair örnek oluşturabilecek yasal süreçlerin kamuoyuyla paylaşılmasında büyük yarar olduğunu düşünüyoruz. Böylelikle, hala devam eden bu büyük sorun ile ilgili daha anlamlı ve etkili sonuçlar alınabilmesi mümkün olabilecektir.

TÜRKŞEKER’de Asıl İşlerde Muvazaaya Dayalı Hizmet Alımları Yoluyla Alt İşveren Çalıştırılması

6. Ülkemiz şeker sektöründe, özelleştirmelere rağmen en büyük şirket durumundaki Türkiye Şeker Fabrikaları A.Ş.2 (TÜRKŞEKER); 4634 sayılı Şeker Kanunu göre faaliyet yürüten, merkezi Ankara’da; tarım, imalat-gıda, imalat-kimya, imalat-elektriksiz makina, imalat-meslek bilim ölçü kontrol optik donanım sektörlerinde faaliyet gösteren, tüzel kişiliğe sahip, faaliyetlerinde özerk ve sorumluluğu sermayesi ile sınırlı bir **iktisadi devlet teşekkülüdür**.

7. TÜRKŞEKER, 233 sayılı KHK ile 399 sayılı KHK ve Ana Statüsü³ hükümleri saklı kalmak üzere özel hukuk hükümlerine bağlı, TBMM ve Sayıştay denetimine tabi, bünyesinde 15 şeker fabrikası bulunan, üretim ve kararlarıyla ülkemiz şeker sektörüne yön veren bir şirkettir.

8. Türkşeker 2000 yılından bu yana özelleştirme kapsam ve programında iken 29/4/2021 tarihli ve 3923 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı⁴ ile özelleştirme kapsam ve programından çıkarılarak, Türkiye Varlık Fonu’na devredilmiş; akabinde de 12/11/2021 tarihli ve 4083 sayılı Cumhurbaşkanı Kararı ile Tarım ve Orman Bakanlığı ile ilgilendirilmiştir.

9. Şirketin 21 yıl boyunca özelleştirme kapsam ve programında olması/kalması bir yandan gerekli yatırımların yapılamamasına, bir yandan da zaman içerisinde ortaya çıkan personel ihtiyacının giderilmesi konusunda gerekli irade sergilenemediğinden, asıl işi oluşturan pek çok işte, muvazaaya dayalı hizmet alımları yoluyla alt işveren işçilerinin çalıştırılmasına sebep olmuştur.

10. Bu şekilde, yıllarca değişen alt işverenler bünyesinde kesintisiz bir şekilde çalışan, asli ve sürekli işleri yapmalarına rağmen ne örgütlenme ne de TİS hakkından yararlanabilen bir çalışan grubu ortaya çıkmıştır.

11. Bu durumu en iyi gösteren örnek; bizzat Sayıştay tarafından ortaya konulmuştur. TÜRKŞEKER 2018 yılı Sayıştay denetim raporunda⁵, **üretimde çalıştırılan alt işveren işçisi sayısının 3999 olduğu** belirtilmiştir. Neredeyse tümü “*temizlik*” ilavesi yapılarak ihale edilen işlerde çalıştırılacağı söylendiği halde üretimde çalıştırılan işçi sayısının bu kadar yüksek olması, kabul edilemez bir uygulama olduğunu ortaya koymaktadır.

2 <https://www.turkseker.gov.tr/> ; erişim tarihi 12.05.2024

3 https://www.turkseker.gov.tr/data/dokumanlar/Ana_Statu.pdf; erişim tarihi:12.05.2024

4 <https://www.turkseker.gov.tr/?ModulID=3&MenuID=65#:~:text=Türkiye Şeker Fabrikaları Anonim Şirketi,ve Orman Bakanlığı ile ilgilendirilmiştir. Erişim tarihi: 12.05.2024>

5 <https://siyasalparadigmalar.org/wp-content/uploads/2021/03/2018-TÜRKİYE-ŞEKER-FAB-AS.pdf>; erişim tarihi 13.05.2024

12. Bu durumun daha da bariz örneği Ilgın Şeker Fabrikası'dır. 2020 kampanya döneminde, **fabrikanın asıl çalışan işçi sayısı toplam 400 iken**, hizmet alımı yoluyla çalıştırılan **alt işveren işçisi sayısı 619 olmuştur**. Yani fabrikanın asıl işçilerinden daha fazla işçi hizmet alımı yoluyla çalıştırılmıştır.

13. Bu durumun sürdürülemez olması nedeniyle, TÜRKŞEKER'de örgütlü olan Türk İş Konfederasyonu'na bağlı Şeker İş Sendikası tarafından başlatılan "üyelik kampanyası" sonucunda, yüzlerce alt işveren işçisi sendikaya üye yapılarak TİS'den yararlandırılmaları için asıl işveren TÜRKŞEKER'e başvurular yapılmıştır.

14. TÜRKŞEKER ile Şeker İş Sendikası arasında imzalanan TİS'lerden yararlandırılma istemlerinin kabul edilmemesi üzerine başlatılan yargı süreçleri ise çoğunlukla Sendika lehine sonuçlanmıştır.

İş Hukuku Mevzuatında Alt İşverenlik İlişkisi

15. 4857 sayılı İş Kanunu'nun 6.ve 7.fıkralarında;

*Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran **diğer işveren ile iş aldığı işveren arasında kurulan ilişkiye asıl işveren-alt işveren ilişkisi denir**. Bu ilişkide asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur.*

Asıl işverenin işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak çalıştırılmaya devam ettirilmesi suretiyle hakları kısıtlanamaz veya daha önce o işyerinde çalıştırılan kimse ile alt işveren ilişkisi kurulamaz. Aksi halde ve genel olarak asıl işveren alt işveren ilişkisinin muvazaalı işleme dayandığı kabul edilerek alt işverenin işçileri başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçisi sayılarak işlem görürler. İşletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler dışında asıl iş bölünerek alt işverenlere verilemez.

hükümleri yer almaktadır. Bu düzenleme ile alt işverenlik ilişkisinin tanımı ve koşulları ortaya konulmuştur.

16. Yasal düzenleme çerçevesinde, alt işverenlik ilişkisine dair hususları ele almak üzere “*Alt İşverenlik Yönetmeliği*” hazırlanmış ve 27.09.2008 tarihli Resmi Gazete’de yayımlanarak yürürlüğe sokulmuştur.

17. Yönetmelik’de, alt işveren “*Bir işverenden, işyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan, bu iş için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran gerçek veya tüzel kişiyi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar*” olarak tanımlanmış; muvazaa ise;

- 1) *İşyerinde yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin asıl işin bir bölümünde uzmanlık gerektirmeyen işlerin alt işverene verilmesini,*
- 2) *Daha önce o işyerinde çalıştırılan kimse ile kurulan alt işverenlik ilişkisini,*
- 3) *Asıl işveren işçilerinin alt işveren tarafından işe alınarak hakları kısıtlanmak suretiyle çalıştırılmaya devam ettirilmesini,*
- 4) *Kamusal yükümlülüklerden kaçınmak veya işçilerin iş sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi yahut çalışma mevzuatından kaynaklanan haklarını kısıtlamak ya da ortadan kaldırmak gibi tarafların gerçek iradelerini gizlemeye yönelik işlemleri,*

ihativa eden sözleşme, olarak belirlenmiştir.

18. Yönetmelik’in “*Muvazaanın İncelenmesi*” başlıklı 12.maddesinde ise;

MADDE 12 – (1) *7 nci madde uyarınca tescili yapılan işyeri için 6 ncı maddede belirtilen belgelerde Kanuna aykırılık veya muvazaa kanaatini oluşturan delillerin bulunması hâlinde, söz konusu belgeler gerekçesi ile birlikte incelenmek üzere bölge müdürlüğünce iş teftiş grup başkanlığına intikal ettirilir.*

(2) *Muvazaanın incelenmesinde özellikle;*

- a) *Alt işverene verilen işin, işyerinde asıl işveren tarafından yürütülen mal veya hizmet üretimine ilişkin asıl işin yardımcı işlerinden olup olmadığı,*
- b) *Alt işverene verilen işin işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren bir iş olup olmadığı,*
- c) *Alt işverenin daha önce o işyerinde çalıştırılan bir kişi olup olmadığı,*

- c) *Alt işverenin işe uygun yeterli ekipman ile tecrübeye sahip olup olmadığı,*
 - d) *İstihdam edeceği işçilerin niteliklerinin yapılacak işe uygun olup olmadığı,*
 - e) *Alt işverene verilen işte asıl işveren adına koordinasyon ve denetimle görevlendirilenlerden başka asıl işverenin işçisinin çalışıp çalışmadığı,*
 - f) *Yapılan alt işverenlik sözleşmesinin iş hukukunun öngördüğü kamusal yükümlülüklerden kaçınmayı amaçlayıp amaçlamadığı,*
 - g) *Yapılan alt işverenlik sözleşmesinin işçilerin iş sözleşmesi, toplu iş sözleşmesi yahut mevzuattan kaynaklanan bireysel veya kolektif haklarını kısıtlamaya ya da ortadan kaldırmaya yönelik yapılıp yapılmadığı,*
- hususları göz önünde bulundurulur.*

denilerek, alt işverenlik ilişkisinde muvazaalı olup olmadığı değerlendirilmesinin hangi temelde yapılacağı ortaya konulmuştur.

Kesinleşen Yargı Kararları ile Asıl İş Oluşturduğu Kabul Edilen Şeker Üretim Süreci İşleri

19. İş Kanunu hükümlerine açıkça aykırı olmasının ötesinde, sendikal hakların tam ve etkin bir şekilde kullanılabilmesinin de önüne geçen bu fiili alt işverenlik uygulaması nedeniyle Sendika tarafından başlatılan örgütlenme ve hukuk mücadelesinin sonucunda verilen **yargı kararları ile, pek çok ihale konusu işin asıl iş oluşturduğu, bu işlerin alt işveren aracılığıyla gördürülmek istenmesinin muvazaalı işlem anlamına geldiği** kesinleşmiş kararlar ile ortaya konulmuştur.

20. Şeker üretim sürecindeki işlerden, özellikle,

- a) meydan işlerinin,
- b) pancar analiz laboratuvarı işlerinin,
- c) ham fabrika ve rafineri işlerinin,
- d) şeker ambalajlama/paketleme işlerinin,
- e) makine fabrikası işlerinin,

hizmet alımı yoluyla alt işverenlere gördürülmesinin muvazaalı işlem niteliği taşıdığı kabul edilerek, **alt işveren işçilerinin baştan beri TÜRK-**

ŞEKER AŞ. işçileri olduğu ve yürürlükte olan TİS hükümlerinden yararlanma hakları olduğu, açık ve kesin bir şekilde yargı kararlarıyla ortaya konulmuştur.

21. Bu konuda önemli örneklerden ikisi, Ankara ve Ilgın Şeker Fabrikaları'na yönelik, Şeker İş başvuruları çerçevesinde yaşanan gelişmeler olmuştur.

Ankara Şeker Fabrikası Hizmet Alımlarında Muvazaayı Ortaya Koyan Yargı Süreci

22. TÜRKŞEKER Ankara Şeker Fabrikası 2018 kampanyası sırasında, mevcut iş gücünün yetersiz olması, vardiyalı çalışacak kalifiye personel eksikliği nedeniyle, 11.09.2018 tarihli teknik şartname doğrultusunda, "**Meydan, Ham Fabrika, Rafineri, Kazan Dairesi ve Boruhane Temizlik Hizmetleri**" adı altında hizmet alımı için ihaleye çıkmıştır. İhaleye göre, alınacak toplam **25 işçinin**,

Meydan işlerinde	6
ham fabrika	10
rafineri	4
kazan dairesi	4
boruhane	1

kısım/sayılarında olacak şekilde çalışması planlanmıştır.

23. İhaleyi kazanan **Sosyal ve Temizlik Hizmetleri AŞ.** 01.10.2018 tarihinde fabrika bünyesinde çalışmaya başlamıştır. Alt işveren şirket bünyesinde çalışmaya başlayan yirmi beş (25) işçiden onunun **(10) TÜRKŞEKER eski işçisi olduğu, çoğunluğunun yakın zamanda TÜRKŞEKER'den emekli olduğu** ve emekli olduktan sonra, alt işveren bünyesinde, daha önceden TÜRKŞEKER işçisi olarak yaptıkları işi yapmaya devam ettikleri tesbit edilmiştir.

24. Bunun üzerine, Sendika tarafından; **Ankara Şeker Fabrikası bünyesinde gerçekleşen çalışma ve iş ilişkilerinin** ivedilikle ve yerinde yapılacak teftiş ile **incelemeye alınması, soruşturulması, İş Kanunu ile yasaklanan, muvazaaya dayalı ilişkinin tespiti ile gerekli yasal işlemlerin yerine getirilmesi** istemiyle 18.10.2018 tarihinde **Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı**'na yasal başvuruda bulunulmuştur.

25. Başvuru sonrası görevlendirilen iş müfettişleri fabrikada incelemelerde bulunarak hazırladıkları raporda, Ankara Şeker Fabrikası ile AŞ. arasında

akdedilen sözleşmeye göre kurulan asıl işveren-alt işveren ilişkisinin muvazaa-
lı olmadığı sonucuna varmıştır.

26. Maddi ve hukuki gerçeğe aykırı, sadece işveren dinlenilerek varılan
bu sonucun kabulü mümkün olmadığından, Sendika tarafından Ankara 36.İş
Mahkemesi'nde dava açılmıştır.

27. Açılan dava kapsamında, Mahkeme tarafından oluşturulan üç kişilik
heyet ve taraf vekillerinin katılımıyla dava konusu edilen müfettiş raporunun
düzenlendiği Ankara Şeker Fabrikası'nda yerinde inceleme yapılmıştır.

28. Fabrikanın yoğun bir şekilde çalıştığı ve şeker üretiminin yapıldığı
kampanya döneminde yapılan *incelemede, bilirkişi heyeti;*

..alt işverene verilen işin;

- *işin niteliği gereği işletmenin kendi uzmanlığı dışında ayrı bir uzmanlık gerektiren iş olmadığı,*
- *özellikle dava dışı alt işverenlerin yeterli ekipmana ve iş makinelerine sahip olmadığı gibi makineler ve ilgili tahrik ünitelerinin davalı Türkşeker Ankara Şeker Fabrikası'nın mülkiyetinde bulunduğu,*
- *alt işveren çalışanlarının sözleşmeye konu teknik şartname-deki hizmetler dışında asıl işi de yürüttüğü,*
- *anlaşılmıştır..Ayrıca, alt işverene verilen işlerde asıl işveren olan Türkşeker Ankara Şeker Fabrikası işçilerinin de çalıştığı, hizmet alım sözleşmeleri ve ekleri incelendiğinde alt işveren işçilerinin işe alımı ve işten çıkarılması yanında bu işçilerin alacakları ücretin belirlenmesi karşısında işin yönetimi, emir ve talimatları verme noktasında Türkşeker Ankara Şeker Fabrikası yetkililerinin söz sahibi olduğu, işverenlik yetkilerinin davalı [Türkşeker] tarafından kullanıldığı anlaşılmıştır..."*

diyerek, yasa/yönetmelikte öngörülen geçerli alt işverenlik ilişkisinin dava konusu olayda mevcut olmadığını tespit etmiştir.

29. Bu rapor doğrultusunda, Mahkeme, hizmet alımının muvazaa içermesi nedeniyle **müfettiş raporunu iptal etmiştir.**

30. Bakanlık'ın karara karşı temyiz başvurusunda bulunması üzerine **Yar-gıtay 9.Hukuk Dairesi**, 09.03.2022 tarihli 2022/2901 E. 2022/2954 K. sayılı kararı ile **Bakanlık itirazlarını reddederek kararı onamıştır.**

İlgın Şeker Fabrikası Hizmet Alımlarında Muvazaayı Ortaya Koyan Yargı Süreci

31. Ankara Fabrikası ile ilgili olarak, yukarıda aktarılan örneğe rağmen, diğer fabrikalarda hizmet alımlarının sürmesi nedeniyle, bu kez İlgın Fabrikası ile ilgili olarak Bakanlığa başvuru yapılması zorunluluğu doğmuştur.

32. Kasım 2020’de yapılan başvuru ile; fabrikada asıl işçi sayısının alt işveren işçisi sayısından daha az hale geldiği, neredeyse tüm hizmet alımı ihalelerinin muvazaa içerdiği, dolayısıyla **sayılan ihalelerle alınan hizmet alımları dahil, tüm hizmet alımı ihalelerinin incelenmesi**, muvazaanın tespit edilmesi isteminde bulunulmuştur;

1. meydan hizmetleri hizmet alımı,
2. mekanik atölyede torna, freze ve marangoz işlerini yapmak üzere personel temin edilmesi ve bu alandaki çalışmaların yürütülmesi işi,
3. sabit pancar boşaltma makinelerinde pancarın boşaltılması, günlük işlenecek olan pancarın kanallarda yüzdürülerek fabrikaya sevki, sabit boşaltma tesislerinin revizyon işleri,
4. Ham fabrika ve rafineri kısmında, tüm tesisler genel temizlik işleri,
5. kireç ocağı tesisinin devreye alınması, işletilmesi ve devreden çıkarılması işlerine dair hizmet alımı,
6. GP filtreleri fabrika tesisi temizlik ve malzeme taşıma işleri.

33. Başvuru dilekçesinde; TÜRKŞEKER’in daimi işçi ihtiyacının çok ciddi bir noktaya geldiği, SADECE ÜRETİMDE, YANİ ASIL İŞLERDE ÇALIŞTIRILAN TAŞERON İŞÇİ SAYISININ BİLE, BİZZAT SAYIŞTAY TESPİTİNE GÖRE 3.999 olduğu (TÜRKŞEKER 2018 yılı Sayıştay Denetim Raporu “temizlik, koruma ve güvenlik, taşıt ve araç kiralama, yemek” gibi yardımcı hizmetler dışında, **DOĞRUDAN ÜRETİM’DE ÇALIŞTIRILMAK ÜZERE, FABRİKALARA YAPILAN HİZMET ALIMİ SAYISI 3.999 olup TÜRKŞEKER, bu hizmet alımları için, 2018 yılında toplam 98 milyon 399 bin lira ödeme yapmıştır**) **İlgın Şeker Fabrikası’nda** ise, devam etmekte olan 2020 kampanya döneminde, 30.10.2020 tarihi itibarıyla,

Çalışan Statüsü	Çalışan Sayısı
daimi işçi	273
sürekli işçi	22
geçici işçi	105
alt işveren işçisi	619

işçi, yani, **fabrikanın asıl çalışan işçi sayısı toplam 400 iken**, iddiaya göre yardımcı işleri yapmak üzere **hizmet alımı yoluyla çalışan alt işveren işçisi sayısı 619 olduğu**, belirtilerek yerinde yapılacak keşif ile bu durumun-muvazaanın-tespiti istenilmiştir.

34. Sendika'nın başvurusu üzerine Ilgın Şeker Fabrikası'nda müfettiş incelemesi yapılmış, Bakanlık müfettiş tarafından hazırlanan rapor ile; **Ilgın Şeker Fabrikası'nda**

- a) *kristal şeker ambalajlama,*
- b) *pancar analiz ve kontrol laboratuvarı,*
- c) *kazan dairesi,*
- d) *meşin hizmetleri,*
- e) *pancarın boşaltılması ve yüzdürülmesi,*
- f) *ham fabrika ve rafineri,*
- g) *kireç ocağı,*
- h) *GP filtre tesisi temizlik ve malzeme taşıma,*

hizmetlerindeki alt işverenlik ilişkisinin, **asıl işin Kanun ve Yönetmelik hükümlerine aykırı olarak alt işverenlere verilmesinden dolayı muvazaa olduğu**, geçerli bir asıl işveren-alt işveren ilişkisinin kurulmadığı, raporun kesinleşmesi ile alt işveren işçilerinin baştan itibaren asıl işveren TÜRKŞEKER işçileri sayılmaları gerektiği ve **ASIL İŞVEREN ile ALT İŞVERENLERE İDARİ PARA CEZASININ UYGULANMASI GEREKTİĞİ**, sonucuna varılmıştır.

35. Ilgın Şeker Fabrikası'nda *kristal şeker ambalajlama, pancar analiz ve kontrol laboratuvarı, kazan dairesi, meşin hizmetleri, pancarın boşaltılması ve yüzdürülmesi, ham fabrika ve rafineri, kireç ocağı, GP filtre tesisi temizlik ve malzeme taşıma hizmetlerindeki alt işverenlik ilişkisinin*, **asıl işin Kanun ve Yönetmelik hükümlerine aykırı olarak alt işverenlere verilmesinden**

dolayı muvazaalı olduğuna yönelik düzenlenen raporun iptali istemiyle TÜRKŞEKER tarafından Ankara 22.İş Mahkemesi'nde, 2021 yılında Bakanlık'a karşı dava açılmıştır.

36. Yargılama sonucunda verilecek karardan Sendika'nın hakları doğrudan etkilenecek nitelikte olduğundan Şeker İş Sendikası tarafından müdahil olma talebinde olunmuş, müdahillik talebimizin kabul edilmesi sonrasında dosyanın takibine başlanılmıştır.

37. Yargılama sürecinde keşif ve bilirkişi incelemesi yapılmış ve **tüm hizmet alımı ihalelerinin muvazaa içerdiği tespiti yapılarak**, Türkşeker tarafından açılan dava 2022 yılında verilen ve

... Türkiye Şeker Fabrikaları A.Ş. Ilgın Şeker Fabrikası Müdürlüğü'nde asıl işlerinden olan kristal şeker ambalajlama, pancar analiz ve kontrol laboratuvarı, kazan dairesi, meydan hizmetleri, pancarın boşaltılması ve yüzdürülmesi, ham fabrika ve rafineri, kireç ocağı, GP filtre fabrika tesisi temizlik ve malzeme taşıma işlerinin başka şirketlere ihale edildiği, ihale olunan şirket işçileri ile Türkiye Şeker Fabrikaları A.Ş. Ilgın Şeker Fabrikası Müdürlüğü işçilerinin birlikte çalıştıkları, tanık beyanlarından da anlaşılacağı üzere ihale olunan şirket işçilerin bir bölümünün davacı Şeker Fabrikaları A.Ş.'nin emekli olan eski kadrolu çalışanları olduğu, bu haliyle T.C. Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının 14/12/2020 tarih, sayılı teftiş raporunda yer verilen tespitlerin yerinde bulunduğu, Türkiye Şeker Fabrikaları A.Ş. ile diğer birleşen dava davacısı ... Ltd. Şti., ... Tic. Ltd. Şti. ve dava dışı diğer Yükleniciler ile akdedilen hizmet alım sözleşmelerinin 4857 sayılı İş Kanunu, Alt İşverenlik Yönetmeliği ve yerleşik Yargıtay uygulamaları doğrultusunda muvazaalı olduğu, ilk derece Mahkemesinin kararının yerinde olduğu ...

gerekçesini içerir kararla reddedilmiştir.

38. Bu karara karşı Türkşeker tarafından yapılan istinaf başvurusu da Ankara BAM 34. Hukuk Dairesi'nin 02.05.2024 tarihli kararıyla reddedilmiştir.

Şeker Fabrikalarında Asıl İşleri Ortaya Koyan Yargı Kararları

39. Yargıtay 9.Hukuk Dairesi'nin 2022/5324 E. 202/6497 K. sayılı 25.05.2022 tarihli kararına konu süreç; markasıyla şeker üretimi yapan şirkette bazı işlerin alt işverene bırakılması nedeniyle muvazaa bulunduğu şikayetiyle başlamıştır.

40. Şikayet üzerine Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı İş Teftiş Kurulu müfettişleri tarafından inceleme yapılmış ve muvazaanın varlığı tespit edilmiştir. Bu tespite karşı asıl işveren tarafından dava açılmış; yerinde yapılan keşif ve bilirkişi incelemesi sonucunda, muvazaa tespitinin doğru olduğu hükme bağlanarak dava reddedilmiştir.

41. Bu karara karşı yapılan istinaf başvurusunun reddi sonrasında dosya Yargıtay 9.HD önüne gelmiştir. Yargıtay 9.HD, temyiz incelemesi sonucunda;

... Gerek müfettiş raporundaki ifade ve tutanaklar gerekse keşfen alınan bilirkişi raporuna göre dava dışı Şti'nin [alt işveren şirket] işyerinde bağımsız bir organizasyonunun bulunmadığı, nerede ihtiyaç olursa işçilerin o bölümde çalıştırıldıkları, asıl işveren işçileriyle vardiyalı çalıştıkları, tüm işverenlik yetkilerinin asıl işveren tarafından kullanıldığı dosya kapsamıyla sabit olmuştur. İhale konusu tüm işler hakkında muvazaa tespiti bu nedenle dosya kapsamına uygundur.

Ham şekerin üretim aşaması ve torbalanarak depolanmasının asıl iş olduğu, sunulan iş akış şemasına göre tartışmasıdır. Ham şekeri girdi olarak kullanan şeker fabrikalarında da ürünün nihai tüketiciye ulaştırılması için toz şeker, küp şeker, kristal şeker olarak değişik boyutlarda ambalajlanması işi de asıl iş tir. Davacı emsal olarak çimento işverenine ilişkin paketleme işinin asıl iş olduğuna dair kararın zorlama yoluyla uyarlandığını iddia etmişse de gıda işi kamu sağlığı ve tüketici hakları bakımından daha önemli olup gıdanın ambalajlanmasının yardımcı iş olmadığı kabul edilmelidir...

sonucuna vararak, şirketin temyiz isteğini reddetmiştir.

42. Bu işlerin yanı sıra; laboratuvar işlerinin, ham fabrika ve rafineri işlerinin de asıl iş olduğunu ortaya koyan kesinleşmiş yargı kararları mevcuttur.

Değerlendirme

43. Anayasa'nın 138 inci maddesi gereği, kesinleşmiş yargı kararları bağlayıcı nitelikte olup, yargı kararı gereklerinin yerine getirilmesi anayasal bir emirdir.

44. Ötesinde, kamuda alt işveren istihdamında hukuka aykırı iş ve işlemlerin yoğunlaşması üzerine 2014 yılında **4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'na eklenen ek madde 8'de;**

EK MADDE 8 - (Ek: 6552 - 10.9.2014 / m.11 / Yürürlük / m.145/b) 62 nci maddenin birinci fıkrasının (e) bendi kapsamında personel çalıştırılmasına dayalı hizmetler (danışmanlık hizmet alımları hariç) için ihaleye çıkılmadan önce;

a) 10/12/2003 tarihli ve 5018 sayılı Kamu Malî Yönetimi ve Kontrol Kanununa ekli (I), (II) ve (IV) sayılı cetvellerde yer alan idareler ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşların, Maliye Bakanlığından,

b) 8/6/1984 tarihli ve 233 sayılı Kamu İktisadi Teşebbüsleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname uyarınca yayımlanan Genel Yatırım ve Finansman Programı Kararı çerçevesinde, 233 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye tabi kamu iktisadi teşebbüsleri ve bağlı ortaklıklarının Hazine Müsteşarlığından, 24/11/1994 tarihli ve 4046 sayılı Özelleştirme Uygulamaları Hakkında Kanun çerçevesinde özelleştirme programında bulunanlardan sermayesinin %50'sinden fazlası kamuya ait işletmeciler kuruluşların ise Özelleştirme İdaresi Başkanlığından,

uygun görüş alması zorunludur.

Uygun görüş alınmadan bu hizmetler için ihaleye çıkılamaz. 62 nci maddenin birinci fıkrasının (e) bendinin (1) numaralı alt bendinde yer alan hizmet alımlarında niteliği gereği sözleşme süresi altı ayı aşmayan işlerde uygun görüş şartı aranmaz.

*62 nci maddenin birinci fıkrasının (e) bendi uyarınca yapılan personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihaleleri çerçevesinde çalıştırılan personel, ihale ve sözleşme konusu iş dışında başka bir işte çalıştırılmaz ve görevlendirilemez. Bu kapsamda, **personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihalesine çıkılmaması gerektiği hâlde ihaleye çıkılması, uygun görüş alınması gereken hâllerde alınmadan ihaleye çıkılması, ihale kapsamında çalıştırılan personelin sözleşme konusu işler dışında çalıştırılması, 4857 sayılı Kanununun 2 nci maddesinin yedinci fıkrası hükmüne aykırılık teşkil edecek şekilde işlem ve eylemler yapılması nedeniyle idare aleyhine zarar ortaya çıkması hâlinde, oluşan bu zararlar, bu zarara neden olduğu tespit edilenlere rücu edilmek suretiyle tahsil edilir.** Ayrıca, bu kişiler hakkında uygulanacak ceza ve disiplin hükümleri saklı kalmak üzere, bu kişilere her türlü aylık, ödenek, zam, tazminat dâhil yapılan bir aylık net ödemelerin beş katı tutarında idari para cezası uygula-*

nır. 4857 sayılı Kanunun 3 üncü maddesinin ikinci fıkrasında öngörülen itiraz veya diğer kanun yollarına başvurmeyen kişilere ise her türlü aylık, ödenek, zam, tazminat dâhil yapılan bir aylık net ödemelerin iki katı tutarında idari para cezası uygulanır.

Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı ve Hazine Müsteşarlığının görüşü ve Maliye Bakanlığının teklifi üzerine Bakanlar Kurulu tarafından yürürlüğe konulan yönetmelikle düzenlenir

hükümleri getirilerek, asıl işlerde hukuka aykırı ve muvazaaa oluşturacak şekilde hizmet alımına gidilemeyeceği, Kanun hükmüne aykırı uygulama nedeniyle kamu zararı ortaya çıkması durumunda bu zararın ilgililere rücu edileceği, açıkça hükme bağlanmıştır.

45. Bu açık yasal düzenlemelere rağmen, neden asıl işlerde alt işveren işçileri istihdam edilmektedir? Burada görünen tek amaç, *kamusal yükümlülüklerden kaçınmak, işçilerin toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan haklarını kısıtlamak ya da ortadan kaldırmaktır*. Zira, işyerinde örgütlü bir sendika vardır [Şeker-İş], bu Sendika ile bağitlanan bir toplu iş sözleşmesi vardır. Aynı işi, asıl işi yapan çalışanlar, olağan koşullarda bu TİS'den, Sendika'ya üye olarak yararlanabilecek iken, hizmet alımı yoluyla muvazaaya dayalı alt işverenlik ilişkisinin kurulması nedeniyle asıl işverenin işçisi görünmeyen alt işveren işçileri TİS'den yararlandırılmamaktadır.

46. Bu durumun, hem işçiler hem de örgütleri olan Sendikalar açısından hak kaybına neden olduğu tartışmasızdır. İşveren, bu uygulamasıyla Sendikal örgütlenme hakkını da kapsam itibarıyla ihlal etmektedir.

47. Bu noktada; kesinleşen yargı kararları doğrultusunda ve çözüme yönelik toplumsal sendikacılık temelinde; **yargı kararı ile asıl iş olduğu kesinleşmiş hizmetler için ihale yoluyla hizmet alımına gidilemeyeceğine dair bir hükmün TİS metnine eklenmesine** yönelik çalışmalar yapılmıştır.

48. Yargıtay 9.Hukuk Dairesi'nin 31.05.2016 tarih ve 2016/16706 E. 2016/12873 K. sayılı kararında toplu iş sözleşmesinin **özerklik, güç ve etkinliğini** vurgulamak için,

*Toplu iş sözleşmesi özerkliğinin bir sonucu olarak yetkili taraflar, üyelerin çalışma ilişkilerini düzenleyen, bu ilişkilere doğrudan ve zorunlu olarak uygulanan hukuk kuralları yaratabilme erkine sahip olmaktadır. Toplu İş Sözleşmesi iş sözleşmeleri üzerinde doğrudan doğruya zorlayıcı bir etki meydana getirdiğinden bunlara normatif hükümler denir. **Taraflar toplu iş sözleşmeleri ile***

çalışma ilişkilerini düzenleyen genel ve objektif nitelikte (normatif) kurallar koyabilmekte, kanunların “mutlak emredici” sınırları çerçevesinde üyelerin iş ilişkilerini kanundaki hükümlerden ayrı ve fakat aynı hukuki değerde düzenleyebilmektedir.

denilmiştir. Tarafların TİS hükümleri ile düzenleyici ve bağlayıcı kural getirme yetkisine sahip olduğunu vurgulayan 9.Hukuk Dairesi,

4857 sayılı İş Kanunu sistematığına göre, kural olan işverenin asıl ve yardımcı işlerini, kendi işçileri ile faaliyetini yürütmesidir. Asıl işin bir bölümünde veya yardımcı işte, alt işveren uygulaması ile işçi çalıştırması ise istisnai bir durumdur.

diyerek, alt işveren uygulamasının istisnai niteliğini de vurgulamıştır. Buradan hareketle, **TİS’ne alt işveren uygulamasını sınırlayan bir hüküm konulmasının mümkün ve yerinde olduğunu vurgulayan Daire**, bir anlamda, mevcut sorunların çözümü için taraflara yol göstermiştir.

49. Bu doğrultuda uzlaşma ile çözüm bulunması, meselenin TİS yoluyla çözümü için uğraşlar devam etmekle birlikte, kamuda örgütlü sendikaların TİS görüşmelerinin Türk İş ile Kamu İş arasında yürütülen görüşmelere indirgenmesi⁶, farklı işyerlerindeki sorunların özgülenerik çözümüne engel olmaktadır. Bu konuda yasal engellerin kaldırılması ve her bir işyerinin kendine özgü koşullarının TİS görüşmeleri ile çözülebilmesine imkan veren bir sürecin yürütülmesi önem kazanmıştır.

50. Nihayetinde, özellikle kamu işyerlerinde, çalışanların *toplu iş sözleşmesinden kaynaklanan haklarını kısıtlamak ya da ortadan kaldırmak* amacıyla tesis edilen muvazaalı hizmet alımları uygulamasına bir an evvel son verilmesi ve çalışanların mali ve özlük haklarının düzeltilmesi sosyal hukuk devletinin gereği anlamında bir zorunluluktur.

6 Sendikaların özellikle toplu iş sözleşmelerinde ücret ve mali haklardaki pazarlık gücünü ve grev hakkını kısıtlayan bu hüküm, Anayasa Mahkemesi’nin 27.12.2023 tarihli ve 2018/96 Esas 2023/222 Karar sayılı kararı ile iptal edilmiştir. Bu iptal kararının önümüzdeki süreçte değişikliklere yol açması beklenmektedir.