



Artık duramayız.
Behemehal (ne olursa olsun) ileri gideceğiz.
Geriyeye ise hiç gidemeyiz.
Çünkü ileri gitmeye mecburuz.
Millet vazıhan (açıkça) bilmelidir.
Medeniyet öyle bir ateştir ki ona bigane
(yabancı, ilgisiz) olanları yakar ve mahveder.

(24.8.1925 günü Kastamonu'da bir konuşma)

K. Atatürk

ISSN 1300-3520



9771300352007



Merhaba,

Diğer tüm değişkenleri sabitleyip, ekonomik hayattaki tek değişken ile oynayıp etkilerini açık seçik bir şekilde görmek, ona göre bir sonraki adımını atmak güzel olurdu.

Ceteris Paribus olarak ekonomi terimleri arasında bulunan, ekonomi, hukuk ve kardeş bilim dallarında eğitimini tamamlamış olanların kolayca hatırlayacakları İngilizce'de "other things constant", Fransızca'da ise "toutes choses étant égale par ailleurs" olarak dile getirilen, diğer tüm değişkenlerin sabit, sadece üzerinde çalışmak istediğiniz değişkenin değerlerinde etkileşimin mümkün olabileceğinin ileri sürüldüğü varsayım. Bu sayede pek çok karmaşık konuyu anlamaya ve açıklamaya çalışırken diğer değişkenlerin işin içine girip durumu daha karmaşık hale getirmemeleri mümkün olabilmektedir.

Günümüz ekonomisinde ise eskisine göre değişkenlerinin sayısı belirgin bir şekilde artmış olduğundan bu tür bir varsayım olmadan ekonomi öğrenimi yapmak imkansız olurdu herhalde.



editörden

Bu ünlü terimi kendisine isim seçmiş bir web sitesinden söz etmeden geçmeyeceğim. <http://www.ceterisparibus.net> Ekonomi konusundaki araştırmalara kaynak teşkil etmek amacıyla hazırlanmış bir web sitesi ve kâr amacı taşıyor. Dergimizde yayınlananlar da dahil olmak üzere Uluslararası İktisadi İlişkiler, Çalışma Ekonomisi, İşletme/Yönetim, Hukuk gibi konularda pek çok yayına ve kaynağa ulaşmanın mümkün olduğu faydalı bir site.

Ekonomi yönetimi konusunda ne kadar yetenekli, bilgili olursanız olun bunlara ek birtakım açık kanallarınızın bulunması gerektiği ortada. Gelin biz diğer şeyleri sabit kabul edelim ve sadece Asgari Ücret rakamını değiştirelim. %10 enflasyon ortamında bu miktarın üzerinde bir asgari ücret artışının çalışma barışında ortaya çıkartacağı bozucu etki bile korkunç boyutlara ulaşabilir. Sırf bu nedenle asgari ücrette uzun süreden beri dile getirilip sosyal tarafların bir türlü gerçekleştiremedikleri toplu iş sözleşmesi olan yerlerde farklı asgari ücret uygulamasının üzerinde durulması iyi bir adım olabilir.

Buradan dergimizle ilgili önemli bir özelliği hatırlatmakta fayda görüyorum. Dergimizin yayın kurulu dışında, yayınlanması için yollanan yazılar incelenmek üzere konunun uzmanları tarafından bağımsız bir **hakem gözetimine** tabi tutuluyor. Bu nedenle uzun çalışmalar ve emek harcanarak hazırlanan makaleler, bize ulaştıktan sonra bilimsel bir denetimden geçiyor. Dolayısıyla dergimizde yayınlanan makalelerin zorlu bir yoldan başarı ile geçmiş bilimsel çalışmalar olduklarına tekrar dikkatinizi çekmek istiyorum.

Esen kalın.

Burçak Çubukçu

BİREYSEL EMEKLİLİK SÖZLEŞMELERİNDE

CAYMA (GERİ ALMA) HAKKI

I-Genel Olarak

Son günlerde basına yansıyan haberlerin bir kısmı, bireysel emeklilik sözleşmeleri üzerine. Bu bağlamda günlük hayatımıza yeni girmiş bir kavram olan "bireysel emeklilik" ve buna ilişkin "sözleşme" deyimleri hukuksal açıdan da henüz yeni olma niteliğini korumaktadır.

Bireysel emeklilik sözleşmesinin kurulması ve uygulanması ile ilgili pek çok açık olmayan noktanın ve pek çok sorunun olduğu ve olacağı bir gerçektir. Bu durum sistemin yeniliğinden kaynaklanacağı gibi mevzuatta yer alan hükümlerin uygulanma alanlarının çatışmasından da ortaya çıkabilir. Bireysel emeklilik sözleşmesinin yatırım, finansman, fon yönetimi gibi doğrudan ekonomi bilimi ile ilgili görünüm alanlarının¹ yanı sıra sözleşmenin hukuksal olarak nitelendirilmesi ve buna bağlanacak hukuksal sonuçların belirlenmesi de önem arz etmektedir. Çok çeşitli olan bakış açıları içerisinde bu yazının konusunu oluşturan ise sözleşmeye yönelik irade beyanının geri alınmasına yönelik düzenlemenin incelenmesi olacaktır. Bu çerçevede de belirli

koşullar altında bir tüketici işlemi sayılabilecek olan bireysel emeklilik sözleşmelerinin kurulması aşamasında ve kurulduktan sonra ortaya çıkabilecek tüketici hukuku bakışlı sorunlarla da karşılaşılabilir ve bu tür sorunların çözülmesinde uygulanacak yöntemin ne olduğuna karar verilmesi gerekecektir. Gerçekten, Bireysel Emeklilik Sistemi Hakkında Yönetmelik'in (BESHY)² 13/II c.1 hükmü ile "katılımcı" ya bir geri alma (cayma) hakkı tanınmıştır. Buna göre "Katılımcı emeklilik sözleşmesi yürürlüğe girmeden önce cayma hakkına sahiptir."

Aynı zamanda önemli bir diğer husus ise, bireysel emeklilik sözleşmelerinin bir tüketici işlemi olarak nitelendirilebileceği hallere özgü olarak ortaya çıkmaktadır: Tüketicinin Korunması Hakkında Kanun'un (TKHK) 8. maddesinde "kapıdan satışlarda" tüketiciye bir cayma (tüketiciyi koruyan geri alma) hakkı tanınması, buna karşılık Kapıdan Satışlara İlişkin Uygulama Esasları Hakkında Yönetmelik'in³ 14. maddesi hükmünün c bendi gereğince de sigorta sözleşmelerinin bu kapsama girmeyeceğinin belirlenmiş olması bu hususta



Doç. Dr. Çağlar ÖZEL
Hacettepe Üniversitesi
Kamu Yönetimi Bölümü
Hukuk A.B.D. Öğretim Üyesi

1964 Ankara doğumlu olan Özel, 1981 yılında Antalya Lisesi'nden, 1986 yılında D.Ü. Hukuk Fakültesi'nden mezun olmuştur. 1987-94 tarihleri arasında aynı fakültede Medeni Hukuk asistanı olarak görev yapmıştır. 1990 yılında yüksek lisans derecesini alarak İstanbul Üniversitesi'nde başladığı doktora programını 1996 yılında tamamlayarak Özel Hukuk Doktoru unvanını, 2004 yılında da Medeni Hukuk Doçenti unvanını almıştır. Halen Hacettepe Üniversitesi Kamu Yönetimi Bölümü Hukuk A.B.D. Öğretim Üyesi olarak çalışmaktadır.

¹ Öğretide, bu yeni oluşacak bireysel emeklilik sisteminin, ekonomiye de önemli katkılar sağlayacağı belirtilmektedir. Buna göre ekonomik istikrarın sağlanmasında bu sistemin yararlı olacağı ve aynı zamanda ekonominin temel gereksinimini oluşturan tasarruf ve yatırımların yetersizliğine bir çözüm oluşturacağı da ileri sürülmekte ayrıca bu sistemin, yatırımların artırılmasına katkı yapabileceği de belirtilmektedir. (Bkz. Arıcı, Kadir, Sosyal Güvenlik Sistemimiz İçin Bir Tecrübe: Özel Emeklilik Fonları, İşveren, S. 3, Aralık 2001, s. 21).

² RG. T. 28.2.2002, S.24681.

³ RG. T.14.6.2003, S. 25137.



ortaya çıkacak sorunla ilintilidir. Bu durumda bireysel emeklilik sözleşmesi, hemen akla geldiği gibi bir sigorta sözleşmesi⁴ olarak nitelendirilirse, katılımcının TKHK'dan kaynaklanan bir geri alma (cayma) hakkı olmayacak, buna karşılık sigorta sözleşmesi olarak nitelendirilmediğinde tüketici-katılımcının hem TKHK'dan kaynaklanan hem de Bireysel Emeklilik Sistemi Hakkında Yönetmelik'in 13. maddesinde kaynaklanan geri alma hakkı söz konusu olacaktır. Ancak bu son olasılıkta her iki durum açısından hakkın niteliğinin ve buna bağlanan sonuçların değerlendirilmesi gerekecektir. Doğaldır ki bu, öncelikle bireysel emeklilik sözleşmesinin TKHK anlamında bir tüketici sözleşmesi olarak nitelendirilmesi haline münhasır olarak ortaya çıkacaktır. Sonuç olarak bir tespit yapabilmek için bazı ilgili kavramların anlamlarını açıkça ortaya koymak gerekecektir. Bu anlamda olmak üzere de, öncelikle bireysel emeklilik sözleşmesinin temel niteliklerinin; bireysel emeklilik sözleşmesinde getirilen geri alma (cayma) hakkının niteliğinin ne olduğu, hangi sözleşmelerin kapı önü işlemi olarak nitelendirileceği; buna bağlı olarak tüketici işlemi ve kapı önü işlemi deyimlerinden ne anlamak gerektiği; ayrıca da bir işlemin sigorta sözleşmesi olarak nitelendirilebilmesi için gerekli unsurların nelerden ibaret olduğunun ortaya çıkarılması gerekmektedir. Aşağıda bu yönde açıklamalar yapılmaya çalışılacaktır.

1- Emeklilik Sözleşmesi

a) Genel Olarak Bireysel Emeklilik Sistemi

Bireysel emeklilik sözleşmesi, modern sözleşme türlerinden birisi olmakla birlikte mevzuatta var olan düzenlemeler çerçevesinde tarafları, konusu, şekli ve hükümleri özel olarak belirlenmiş bir sözleşme niteliğindedir. Bu sözleşme genel olarak bireysel emeklilik sistemini düzenleyen özel bir yasa⁵ ve buna bağlı olarak çıkarılan yönetmelikte⁶ yer alan ayrıntılı denebilecek hükümlere bağlı olarak ortaya çıkmaktadır. Bu sözleşmeye dayanak oluşturan sistemi genel olarak düzenleyen 4632 Sayılı Yasanın amacı "kamu sosyal güvenlik sisteminin tamamlayıcısı olarak, bireylerin emekliliğe yönelik tasarruflarının yatırıma yönlendirilmesi ile emeklilik döneminde ek bir gelir sağlanarak refah düzeylerinin yükseltilmesi, ekonomiye uzun vadeli kaynak yaratarak istihdamın artırılması ve ekonomik kalkınmaya katkıda bulunulmasını teminen, gönüllü katılıma dayalı ve belirlenmiş katkı esasına göre oluşturulan bireysel emeklilik sisteminin düzenlenmesi ve denetlenmesi..." olarak belirlenmektedir (md. 1). Yasada belirtilen bu sisteme katılma ise ancak emeklilik sözleşmesi yoluyla olmaktadır. Yasa gereği "Bireysel emeklilik sistemine medeni hakları kullanma ehliyetini haiz kişiler katılabilir. Sisteme katılacak kişiler şirket ile emeklilik sözleşmesi imzalamak zorundadırlar" (md. 4).

Genel olarak bakılırsa, bu sistemin hayata geçirilmesi ile "sosyal güvenliğin kapsamının genişlemesi, katılanlara emeklilik döneminde bir ek gelir sağlanarak refah düzeylerinin yükselmesine katkıda bulunulması, reel sektöre kullanabileceği ilave kaynaklar yaratılması, bu yolla üretim ve istihdamda artış sağlanarak istikrarlı bir büyümenin gerçekleştirilmesi, para ve sermaye piyasalarına yeni kaynaklar sağlanarak piyasaların gelişmesine ve derinleşmesine katkıda bulunulması, bu suretle kamu ve özel sektörün borç bulma imkanlarının kolaylaştırılması hedeflenmektedir".⁷

Bireysel emeklilik sisteminin özünü, taraflarının niteliği yasada belirtilen kişilerin aralarında aktedecekleri emeklilik sözleşmeleri oluşturmaktadır. Buna göre yasada "katılımcı" olarak belirtilen kişilerin, şirket nezdinde açılacak hesaba katkı payı ödeyerek sistemde en az on yıl kalıp 56 yaşını doldurmaları halinde, katılımcı, hesapta biriken tutarı toplu olarak alabileceği gibi, bunun aylık irad biçiminde ödenmesini istemesi de mümkün olacaktır (md. 6).⁸

b) Bireysel Emeklilik Sözleşmesinin Konusu

Yukarıda da belirtildiği gibi bireysel emeklilik sistemine katılımın birinci

⁴ Yasanın 1. maddesinde yer alan "Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde sermaye piyasası ve sigortacılık mevzuatının ilgili hükümleri ve genel hükümler uygulanır" hükmü ve getirilen düzenlemedeki hayat sigortası ile ilgili mevzuata benzeyen hükümler özellikle böyle bir çağırışımı yapacaktır nitelikte kabul edilebilir. Ancak bu sonuç doğru değildir. Bkz. aşa. II, 2, c.

⁵ Resmi Gazete'nin 7. 4. 2001 Tarih ve 24366 Sayılı nüshasında yayınlanan 4632 Sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanunu.

⁶ Bireysel emeklilik ile ilgili mevzuat ve bu sisteme yönelik tanıtıcı bilgiler için bkz.: www.bireyselemlilik.gov.tr

⁷ Bkz. Cansızlar, Doğan, Bireysel Emeklilik Sistemi ve Sermaye Piyasaları, İşveren, Aralık 2001, s.11. Ancak, daha geniş bir bakış açısından bakılarak yapılabilecek; küreselleşme düşünceleri çerçevesinde dillendirilen "küresel" dayatmalar neticesinde, yavaş yavaş sosyal devletin "sosyal" olma niteliğinin ortadan kalkması sonucunda bireyin tamamen kendi başına kalması ve toplumsal yapının zarar görmesi tehlikesine de burada dikkat çekilmelidir.

⁸ Karş. Arıcı, Özel Emeklilik Fonları, s.20 .

koşulu medeni hakları kullanma ehliyetini haiz olmaksızın, ikincisi de emeklilik sözleşmesi "imzalanması" dır. Emeklilik sözleşmesi, katılımcının sisteme girmesine, sistemden ayrılmasına, emekli olmasına, katkıların ödenmesine, bu katkıların bireysel emeklilik hesaplarında izlenmesine, fonlarda yatırıma yönlendirilmesine ve katılımcı veya lehdarına yapılacak ödemelere ilişkin esaslar ile tarafların diğer hak ve yükümlülüklerini düzenleyen, esas olarak katılımcı ve şirketin taraf olarak yer aldığı bir sözleşme olarak nitelendirilmektedir (BESHY md. 3).⁹

c) Emeklilik Sözleşmesinin Tarafları

Bireysel emeklilik sisteminin ana kaynağını oluşturan 4632 Sayılı yasanın 6. maddesine göre "Emeklilik sözleşmesinin tarafları medeni hakları kullanma ehliyetine sahip ve şirket nezdinde açılacak olan bireysel emeklilik hesabına katkı yapan veya adına şirket nezdinde bireysel emeklilik hesabı açılan katılımcı ile şirkettir. Şu kadar ki, katkı payının belirli bir bölümünü veya tamamını ödemek suretiyle katılımcı nam ve hesabına şirket ile emeklilik sözleşmesi akteden kişiler katılımcı ile birlikte taraf sıfatını taşır".

Yasada getirilen düzenlemelerden anlaşıldığı gibi, emeklilik sözleşmesinin taraflarını bireysel emeklilik şirketi ve katılımcı, bazı durumlarda da şirket ile katılımcı

ve katılımcı nam ve hesabına sözleşme akdeden kişiler oluşturmaktadır. Bireysel emeklilik şirketi olarak emeklilik sözleşmesi akdedebilecek şirketlerin anonim şirket biçiminde kurulmuş olması ve sermayesinin 20 trilyon liradan az olmaması koşullarının yanı sıra diğer nitelikleri Emeklilik Şirketleri Kuruluş ve Çalışma Esasları Hakkında Yönetmelik¹⁰ hükümleri ile tespit edilmiştir.

Emeklilik sözleşmesinin diğer yanını ise medeni hakları kullanma ehliyetine sahip kişiler oluşturur. Medeni hakları kullanma ehliyetini haiz olma fiil ehliyetini düzenleyen MK md. 9 vd. hükümleri çerçevesinde değerlendirilmelidir. Buna göre tam ehliyetliler bu tür bir işlemi kendi başlarına yapabileceği halde sınırlı ehliyetsizler ancak yasal temsilcilerinin izni ya da onamı ile bu işlemi gerçekleştirebileceklerdir (MK md. 16). Sınırlı ehliyetlilerin bu işlemleri tek başlarına yapabilmelerini engelleyecek bir düzenleme yoktur. (Karş. MK md. 429). Tam ehliyetsizler ise bu işlemi yapamazlar (MK md. 15). Bu gibi kişiler adına sözleşmeyi yasal temsilcileri gerçekleştireceklerdir.

Ancak yukarıda belirtilen ehliyetle ilgili hususlar "katılımcı" açısından getirilen bir sınırlandırmadır. Buna karşılık lehtar açısından fiil ehliyeti aranmayıp hak ehliyetinin varlığı yeterlidir. Bu anlamda "Lehtar emeklilik sözleşmesine taraf değildir" (md. 7 son cümle). Katılımcının emeklilik sözleşmesi

devam ederken vefatı halinde ödeme, Medeni Kanun hükümleri saklı kalmak kaydıyla, katılımcı tarafından tayin edilen ve kimliği sözleşmede belirtilen lehtar veya lehdarlara yapılır (md. 7/c. 1).¹¹

Katılımcının sözleşme süresi boyunca lehdarı değiştirebileceği veya lehtar tayin etme işlemi iptal edebileceği de yasayla açıkça düzenlenmiş hususlardandır (md. 7/c. 3). Katılımcının vefat etmiş olmasına karşılık lehdarın tayin edilmemiş veya lehtar tayini işleminin sonradan iptal edilmiş olduğu hallerde hak sahibi katılımcının yasal mirasçıları (karş. MK md. 495 vd.) olacaktır (md. 7/c. 2).¹²

d) Emeklilik Sözleşmesinin Kapsamı

Emeklilik sözleşmesinin kapsamı ve içerdiği hususlar BESHY md. 8'de düzenlenmiştir. Yönetmeliğe göre bu maddede yer alan bilgi, belge ve formlar emeklilik sözleşmesinin ayrılmaz birer parçasıdır (md. 8/II). Buna göre emeklilik sözleşmesi şu kısımları içerir: a) Emeklilik Planı b) Emeklilik Sözleşmesi Teklif Formu c) Emeklilik Sözleşmesi Metni d) Emeklilik Sözleşmesi Özet Metni

Adı geçen yönetmelik aynı zamanda emeklilik sözleşmesinin eklerinden de söz etmektedir (md. 9). Buna göre şirket, emeklilik sözleşmesi aktedildikten sonra katılımcıya katkı payı veya giriş aidatının bir kısmının veya

⁹ Karş. Güzel, Ali/Okur, A. Rıza, Sosyal Güvenlik Hukuku, İstanbul 2002, s. 562, 563.

¹⁰ RG. T. 28.2.2002, S.24681.

¹¹ Düzenlemede saklı kalmasından bahsedilen Medeni Kanun hükümlerinden ilk akla gelen, ölüme bağlı tasarrufların tenkisi ya da mirasta denkleştirme ile ilgili hükümlerdir. Ancak MK md. 567' de "Miras bırakanın kendi ölümünde ödenmek üzere üçüncü kişi lehine hayat sigortası yaptığı veya böyle bir kişiyi lehtar olarak sonra belirlediği ya da sigortacıya karşı olan istem hakkını sağlararası veya ölüme bağlı tasarrufla karşılıksız olarak üçüncü kişiye devrettiği hallerde, sigorta alacağının mirasbırakanın ölümü zamanındaki satınalma değeri"nin tenkise tabi olmasından söz edilmektedir. "Bu Kanunda hüküm bulunmayan hallerde sermaye piyasası ve sigortacılık mevzuatının ilgili hükümleri ve genel hükümler uygulanır" diyen yasa hükmü gereğince uygulanması gerekeceği akla gelebilecek bu hükmün ise ileride tartışmalara sebep olacağı ileri sürülebilir.

¹² Hayat sigortalarında "lehtar" kavramı ile ilgili düzenlemeler ve bu konudaki geniş açıklamalar için bkz. Ünan, Samim, Hayat Sigortası Sözleşmesi, İstanbul 1998, s. 29 vd.

Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası



tamamının şirket hesaplarına intikalini takip eden onbeş iş günü içinde emeklilik sözleşmesi metni ile "Bildirim Formları Kitapçığı" ve "Emeklilik Sözleşmesi Kılavuzu"nu verir. Aynı zamanda şirket, emeklilik sözleşmesi ve ekleri kapsamında yer alan bilgi, belge ve formları Hazine Müsteşarlığı'nca belirlenen standart ile ilân ve reklamlara ilişkin mevzuata uygun olarak hazırlamak zorundadır.

e) Emeklilik Sözleşmesinin Kurulması ve Yürürlüğe Girmesi

Bireysel emeklilik sözleşmesinin kurulması ve yürürlüğe girmesi hususları BESHY md. 11 ve 12'de ayrı maddeler halinde düzenlenmiştir. Gerçekten sözleşmelerin kurulması (in'ikad) ile yürürlüğe girmesi (hükümlerini doğurmaya başlaması) farklı hukuksal sonuçlar doğuracağı gibi bunlara ilişkin zaman parçalarının kesiştiği, birisinin ya da diğerinin daha önce-daha sonra olduğu haller de söz konusudur.¹³ Sözün geçen hükümde de emeklilik sözleşmesinin kurulması ile hükümlerini doğurması ayrı ayrı düzenlenip farklı zamanlarda gerçekleştiği için bu deyimlerin kullanılması tercih edilmiştir. Buna göre "Emeklilik sözleşmesi teklif formunu usulüne uygun olarak dolduran ve imzalayan katılımcı tarafından veya katılımcının nam ve hesabına katkı payının veya giriş aidatının bir kısmının veya tamamının ödenmesi üzerine şirket teklifi en geç on iş günü içinde yazılı olarak reddetmezse **sözleşme kurulmuş sayılır**" (BESHY md. 11). Buna karşılık "şirket, emeklilik sözleşmesi kurulduktan sonra, katkı payının şirket hesaplarına intikal etmesini takip eden en geç onbeş iş günü içinde hazırlayıp imzaladığı

emeklilik sözleşmesi metnini katılımcıya verir. **Emeklilik sözleşmesi, katkı payının şirket hesaplarına intikal ettiği tarih itibarıyla yürürlüğe girer.** İlk emeklilik sözleşmesinde belirtilen yürürlük tarihi katılımcının bireysel emeklilik sistemine giriş tarihi sayılır./Emeklilik sözleşmesinin yürürlüğe girmesi, devamı ve emekliliğe hak kazanılması aşamalarında sözleşme taraflarının yükümlülüklerini iyi niyetle ve tam olarak yerine getirmesi esastır" (BESHY md. 12).

Yukarıda belirtilen hükümlerden anlaşıldığı gibi, şirket tarafından hazırlanan ve kural olarak aracı tarafından sunulan teklif metni teknik anlamda bir "icaba davet"¹⁴ olarak ortaya çıkmaktadır. Bu teklif formunun (icaba davet) katılımcı tarafından imzalanması ve bu arada ön parasal yükümlülüğünü yerine getirmiş olması (giriş aidatının ödenmesi) icap anlamına gelip hiçbir şekilde sözleşmenin kurulması sonucunu doğurmamaktadır. Sözleşmenin kurulması ancak "kabul" anlamına gelecek, şirketin bu icabı reddetmesi için gerekli olan sürenin şirketin her hangi bir red beyanı olmaksızın geçmesi ve ayrıca katılımcı ya da onun nam ve hesabına davranan kişi tarafından giriş aidatının şirket hesabına yatırılmış olması ile gerçekleşmektedir. Yani, burada teklifin imzalanmasından ve giriş

aidatının şirket hesabına yatırılmasından sonra red için gerekli 10 günlük sürenin geçmesine "susma ile kabul"¹⁵ yoluyla sözleşmenin kurulması sonucu bağlanmaktadır.

Kabulün hükmü ise sözleşmeyi in'ikad ettirmektir. Bu nedenle kabul bir yenilik doğuran hukuki işlem olarak nitelendirilir. Geçerliliği de hukuki işlemlerde aranan geçerlilik koşullarında barındırmasına bağlıdır.¹⁶

Getirilen düzenlemelerle ortaya çıkan diğer sonuç, belirlenen red süresinin geçmesiyle kurulmuş sayılan sözleşmenin hükümlerinin daha önceki bir zaman parçasından itibaren doğmaya başlayacak olmasıdır. Buna göre icap anlamına gelen teklifin imzalanması ve buna eklenen giriş aidatının yatırılması anından itibaren - susma ile kabul anlamına gelen red süresinin sükutla geçirilmesiyle sözleşmenin kurulmuş olması koşuluyla hükümlerini doğurmaya başlayacaktır. Oysa genel hükümlere göre yüz yüze olanlar arasında sözleşmenin kurulduğu ve hükümlerini doğurmaya başladığı an arasında bir fark yok iken, yüz yüze olmayanlar (gaip) arasında kurulan sözleşmeler kabul haberinin gönderilmesiyle, sarih bir kabul beyanına gereksinim olmayan hallerde ise icabın varması anından itibaren

¹³ Sözleşmenin tamamlandığı ve hüküm ifade ettiği ana ilişkin olarak, pek çoğunun yerine, bkz. Reisoğlu, Safa, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2000, s. 58; Oğuzman, Kemal/Öz, Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1998, s. 65; Eren, Fikret, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, C. 1, 7. baskı, İstanbul 1998, s. 241 vd. Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop Tekinay Borçlar Hukuku, 7. baskı, İstanbul 1993, s. 95 vd.

¹⁴ İcaba davet (icaba çağır) ile icap birbirinden farklı sonuçlar doğurur. İcapta, icapta bulunan sözleşmenin yapılması için gerekli bütün noktaları irade beyanında kesin olarak açıklanmıştır. İcaba davette ise beyan sahibi kesin sözleşme iradesini açıklamaz sadece muhataba belirli bir sözleşme yapmaya hazır olduğunu bildirerek, muhataba icapta bulunmaya sevk ve tahrik eder (Eren, Borçlar Hukuku, s. 228).

¹⁵ Bu konularda bkz. Eren, Borçlar Hukuku, s. 236 vd.; Reisoğlu, Borçlar Hukuku s. 58; Oğuzman/Öz, Borçlar Hukuku, s.59 ; Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop, Tekinay Borçlar Hukuku, s. 93.

¹⁶ Oğuzman, Borçlar Hukuku, s. 60; Eren, Borçlar Hukuku, s. 237.

hükümlerini doğuracağı belirlenmiştir (BK md. 10). Kanımca sigorta sözleşmelerinden ilham alındığı anlaşılan bu düzenlemelerdeki yaklaşım, hayat sigortasında sigortacının sorumluluğunun ilk primin ödenmesi anından itibaren işlerlik kazanacağı yolundaki sigorta hukuku kuralının (TTK 1321/III)¹⁷ buraya yansıtılmasından kaynaklanmaktadır.

Bu düzenlemelerden ortaya çıkan bir diğer sonuç da, bireysel emeklilik aracısının¹⁸ kabul yönündeki irade açıklamasının sözleşmenin kurulmasına yetmeyeceği, ancak şirkete tanınan red süresinin geçmesi ile birlikte sözleşmenin kurulmuş sayılacağıdır. Ancak bu düzenlemelerin emredici olacağını söylemek güçtür. Gerçekten aracıya şirket adına sözleşme kurma (doğrudan temsil) yetkisinin verildiği durumlarda yüz yüze olanlar arasında gerçekleşen sözleşmelerde akdin in'ikadi ve hükümlerini doğurmaya başlamasının aynı anda (kabul açıklaması ile birlikte) olacağı genel kuralının uygulanmaması için bir neden bulmak güçtür.

2-Teklifin Reddi ve Cayma Hakkı

Bireysel Emeklilik Sistemi Hakkında Yönetmelik md. 13/I, emeklilik sözleşmesi teklif formunun şirket tarafından kabul edilmemesi hali düzenlenmektedir. Aslında getirilen bu hükümle teknik anlamda "süresi içinde kabul edilmemiş bir icap beyanı" ile karşı karşıya kalınmaktadır. Teklifin şirket

tarafından kabul edilmemesi ve katılımcı tarafından veya katılımcı nam ve hesabına katkı payının veya giriş aidatının bir kısmının veya tamamının ödenmiş olması haline bağlanan sonuç ise, yapılan ödemelerin tamamının hiçbir kesintiye tâbi tutulmaksızın en geç yedi iş günü içinde ödemeyi yapan taraflara iade edileceği biçimindedir (BESHY md. 13/I) . Bu durum gerçekleşmemiş sebebe dayanan kazanımların iadesine ilişkin kuralın (condictio ob causam futuram) (BK md. 61) özel bir uygulaması biçimindedir.

Burada bizi daha yakından ilgilendiren husus ise BESHY md. 13/II ile anlam kazanan, katılımcıya emeklilik sözleşmesi yürürlüğe girmeden önce tanınan cayma hakkıdır¹⁹. Ancak getirilen düzenlemede katılımcının emeklilik sözleşmesi yürürlüğe girmeden önce cayma hakkına sahip olduğu belirtilmiş, bu hakkın niteliği ve kullanılması ile ilgili her hangi bir açıklamada bulunulmamıştır. Sadece şirketi, emeklilik sözleşmesi teklif formunda belirtilmesi kaydıyla cayma halinde belirli bir tutarda kesinti yapmaya yetkili kıldığını belirtip bu kesinti tutarının katılımcının emeklilik planına dahil olma süreci için öngörülen masraf tutarından fazla olamayacağını hüküm altına almıştır (BESHY md. 13/II c. 2). Sözü edilen hükmün son cümlesine göre de emeklilik sözleşmesi teklif formunda kesinti yapılacağına dair bir hükmün yer almadığı ve katılımcı tarafından cayma hakkının kullanıldığı hallerde yapılacak iade aynı şirketin teklifi

kabul etmemesi halindeki gibi olacağı, yani yapılan ödemelerin tamamının hiçbir kesintiye tâbi tutulmaksızın en geç yedi iş günü içinde ödemeyi yapan taraflara iade edileceği biçimindedir. Cayma hakkı ile ilgili olarak getirilen bu yetersiz düzenlemeden tek başına cayma hakkının hukuksal niteliğini ve buna bağlanacak hukuksal sonuçları çıkarmak pek olası görünmemektedir. Bu nedenle aşağıda genel hükümlerden ve diğer özel düzenlemelerden yararlanılarak bir sonuca varmaya çalışılacaktır.

II-Katılanın Cayma Hakkı

1-Genel Olarak

Yukarıda da belirtildiği gibi bireysel emeklilik sözleşmesiyle ilgili düzenleme katılımcıya tanınan bir cayma hakkından söz etmektedir. "Cayma" kavramı mevzuatta pek çok yerde -ama her zaman aynı anlamda değil- kullanılmış bir terimdir.²⁰ TKHK md. 8 de de yer alan cayma hakkı ile, tüketiciye, kapıdan satış sözleşmelerinde sözleşmenin kurulmasından itibaren 7 günlük süre içerisinde hiçbir yükümlülük altına girmeden ve gerekçe göstermeden sözleşme ile gerçekleşen bağdan serbestçe kurtulma yetkisi düzenlenmektedir. Tüketiciye tanınan ve yasada cayma hakkı olarak adlandırılan bu hak, öğretide teknik anlamda tüketiciyi koruyan geri alma hakkı (verbraucher-schützendes Widerrufsrecht) olarak tanımlanmaktadır ve geri alma hakkının bir görünümü niteliğindedir.²¹

¹⁷ Bkz .ve karşı. Ünan, Hayat Sigortası s. 193.

¹⁸ Bu konuda bkz. Bireysel Emeklilik Aracıları Hakkında Yönetmelik, RG . 28.2.2002, S. 24681.

¹⁹ Yapı Kredi Emeklilik tarafından çıkarılan 006 nolu emeklilik planı klavuzunun 13. sayfası F.3 maddesinde bu hak "sözleşmeden vazgeçme hakkı" olarak nitelendirilmekte ve şöyle denilmektedir: "Akıllı Adım Türk Lirası Kişiyeye Özel Emeklilik Planınızdan, sözleşmeniz yürürlüğe girmeden vazgeçmeniz durumunda, o güne kadar yaptığınız bütün ödemeler en geç 7 iş günü içerisinde kesintisiz olarak tarafınıza iade edilir. Sözleşmeniz yürürlüğe girdikten sonra ilk 30 gün içerisinde emeklilik planınızdan ayrılmaz durumunda ödediğiniz giriş aidatı hiçbir kesinti yapılmadan iade edilir ve ertelenmiş giriş aidatı borcunuz silinir. Ancak Vergi ve Fon mevzuatı gereği, fonlardaki birikimleriniz ancak stopaj kesildikten sonra iade edilebilir."

²⁰ Bu konuda özellikle bkz. Serozan, Rona, Sözleşmeden Dönme, İstanbul 1975, s. 144 vd., 148-149.

²¹ Bu konuda geniş bilgi için bkz. Özel, Çağlar, Tüketiciyi Koruyan Geri Alma Hakkı, Ankara 1998, s. 57 vd.; Demir, Mehmet, Kapıdan İşlemlerde Tüketiciyi Koruyan Geri Alma Hakkı, Ankara 2001, s. 263 vd.; Aslan, Yılmaz, I., Tüketici Hukuku, İstanbul 2004, s. 395.

Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası



Yasakoyucu tarafından teknik kavramların kullanılmasında gösterilen özensizlik nedeniyle²², kullanılan terimin anlamının ortaya çıkarılmasında ayrı bir çaba gerekmektedir. Bu çerçevede örneğin geri alma, fesih ve dönme kavramları ile birbirlerine sıkça karıştırılan bir terimdir. Gerçi, geri alma, koşulları ve sonuçları itibarıyla kısmen feshe, kısmen de dönmeye benzer. Örneğin BK. md. 245 gereğince bağışlama taahhüdünün geri alınması; BK. md. 396 gereğince vekaletin geri alınması feshe benzer. Buna karşılık BK. md. 244 gereğince elden bağışlama ile ifa edilmiş bağışlama taahhüdünün geri alınmasında durum dönme ile benzerlik taşır. Ancak dönme hukuki işlemi ani edimli sözleşme ilişkisinin çözülmesi söz konusu iken, fesih sürekli bir sözleşme ilişkisini sona erdirir; buna karşılık geri alma, fesih ve dönme yenilik doğuran haklarını tamamlayan işlerlik alanı ayrımlı bir hak olarak ortaya çıkmaktadır. Buna göre geri alma hakkı, öğretideki baskın görüş tarafından da kabul edildiği gibi varması gerekli tek taraflı bir irade beyanıyla kullanılan değiştirici bir yenilik doğuran hak (Gestaltungrecht).²³

Oysa cayma hakkı (Rückrufsrecht), borçlanma işlemine özgü dolaylı etkileri bulunan dönme hakkının, geniş anlamda tasarruf işlemine dolaysız bir güçle etkili kılınmış türü olarak nitelendirilir.²⁴ Öğretide yapılan açıklamalar²⁵ ışığında caymanın, kullanıldığı duruma göre dönme, fesih, iptal ya da geri alma benzeri bir hak ve işlem görünümünde olduğu ortaya çıkmaktadır. Bunun sebebi olarak da aslında bozucu yenilik doğuran bir işlem özelliği olan cayma işleminin, sonuçta , ilişkide

bulduğu hukuksal işlemi sona erdirme şeklinde bir olumsuz etkiye bulunmaktan ve yerine getirilmiş edimler yönünden ise taraflar arasında tasfiye amaçlı bir ilişki kurmaktan başka, kendine özgü sonuç yaratan daha farklı bir yönünün olmaması gösterilir. Buna göre cayma hakkının yer aldığı yasal metinlerin düzenleme konusu ve amaçlarından çıkan sonuç, caymanın borçlar hukuku terminolojisi anlamında ne başlı başına bağımsız bir kurum ne de kendine özgü etkiler yaratan bir borcu sona erdirme nedeni olduğudur. Bu bağlamda cayma hakkı ile geri alma hakkı arasında ortaya çıkan benzerlik, her ikisinin de, yerine ve duruma göre hem ani edimler hem de sürekli edimler içeren borç ilişkilerini sona erdirme etkisinde bulunabilmesidir. Aynı şekilde cayma ve geri alma işlemlerinde kural olarak cayan ya da geri alan kişinin haklı veya kusursuz olup olmadıklarına bakılmaz.²⁶

Bireysel emeklilik sözleşmesinde caymayı düzenleyen BESHY md. 13/II hükmü ise sözleşme yürürlüğe girmeden önce kullanılacak bir cayma hakkından söz etmektedir. Bu anlamda kurulmuş ve bağlayıcı hale gelmiş olan sözleşmeye yönelik irade beyanının, sözleşmede özel olarak daha baştan korunan ve kollanan tarafına tanınan bozucu yenilik doğuran hak niteliğindeki geri alma hakkı olarak ortaya çıkan TKHK'da düzenlenen cayma hakkı ile bireysel emeklilik sözleşmesinde ortaya çıkan cayma hakkının benzeşmekle birlikte örtüşmediği tespit edilmelidir. Buna karşılık aşağıda açıklanacağı üzere bireysel emeklilik sözleşmesindeki cayma hakkının, genel hükümlerde

düzenlenen sözleşmenin kurulmasına yönelik irade beyanının geri alınarak hiç yapılmamış sayılması (keenlemyekün olması) sonucunu doğuracak bir yenilik doğuran hak olarak nitelendirilmesi (BK md. 9) söz konusu olabilecektir.

İcabın (teklifin) geri alınabilmesi, hukukumuzda iki durumdan birinin gerçekleşmesi koşuluna bağlı kılınmıştır. Bunlardan birincisi geri alma beyanının muhataba icaptan önce veya icapla birlikte (eş zamanlı) ulaşması, diğeri de geri alma beyanı muhataba , icaptan daha geç ulaşmış olsa bile, muhatap icabı öğrenmeden önce geri alma beyanını öğrenmiş olmasıdır. Borçlar Kanununun sözleşmelerin kurulmasını düzenleyen hükümleri arasında yer alan bu en dar anlamdaki geri alma hakkı ile yukarıda belirtilen koşulların varlığı halinde icap beyanı (teklif) ulaşmadan ya da öğrenilmeden önce geri alma beyanının ulaşması ya da öğrenilmesi ile icap beyanı etkisizleşecek, sanki hiç yapılmamış gibi bir sonuç doğuracaktır. Öğretide belirtildiği gibi²⁷ "Bir irade beyanının geri alma beyanı olarak kabul edilebilmesi için, daha önce yapılmış bir irade beyanının (icap veya kabul beyanının) mevcut olması, bu irade beyanıyla geri alma beyanının sahip ve muhataplarının aynı kişilerden oluşması ve nihayet ilk

²² Bu konuya ilişkin olarak bkz. ve karşı. Özel, Geri Alma Hakkı, s. 73 ve aynı sayfa dn. 296'da belirtilen eserler.

²³ Karş. Serozan, Sözleşmeden Dönme, s. 129 vd.; Özel, Geri Alma Hakkı, s. 70,105; Demir , Geri Alma Hakkı, s. 271 vd; Aslan, Tüketici Hukuku, s. 395.

²⁴ Bkz. ve karşı. Serozan, Sözleşmeden Dönme, s. 144, dn. 54'e ait metin.

²⁵ Bkz. Serozan, Sözleşmeden Dönme, s. 147-149; Demir, Geri Alma Hakkı, s. 275.

²⁶ Serozan, Sözleşmeden Dönme, 147,148; Demir, Geri Alma Hakkı, s.275,276.

²⁷ Bkz. Eren, Borçlar Hukuku s. 239.

yapılan irade beyanının sonuçlarını önlemeye veya ortadan kaldırmaya yönelik bulunması gerekir. Ayrıca geri alınan irade beyanı, dolaylı bir irade beyanı, yani hazır olmayanlar arasındaki bir irade beyanı olmalıdır." Bu koşulları içinde barındıran bir geri alma beyanı sözleşmenin kurulmasını engelleyici bir sonuç doğuracaktır. Bireysel emeklilik sözleşmesinde getirilen cayma hakkı da bu çerçevede icabın geri alınmasına yönelik irade beyanından başka bir şey olmasa gerektir. Buradaki tek fark ise sebepsiz zenginleşme oluşturan daha önce yapılan kazandırmaların akibetinin düzenlenmiş olmasıdır.

Teknik anlamda BK. md. 9'da düzenlenen geri alma ile örtüşen bu durumda Yönetmelikte geçen "sözleşmenin yürürlüğe girmesine kadar" cayma beyanında bulunulabileceğinin belirlenmiş olması, durumu değiştirmez. Çünkü sözleşmenin yürürlüğe girdiği an her ne kadar mantıksal olarak sözleşmenin kurulması ile eş zamanlı ya da ondan daha sonra olacağı düşünülse de aynı yönetmeliğin 12. maddesinde de belirtildiği gibi, yürürlüğe girme, - BK. md. 10 hükmüne de paralel olarak- sözleşmenin kurulmuş sayılmasından önceki bir zaman parçasına rastlamaktadır. Yani kabul hükmü doğuran reddetme süresinin geçmesiyle kurulmuş sayılan bu sözleşmenin hükümlerini daha önceki bir zaman parçasından itibaren doğuracak olması, artık cayma hakkının kullanılmasını fiilen imkansızlaştırmaktadır. Bu durumda emeklilik sözleşmesinde katılımcıya tanınan cayma (geri

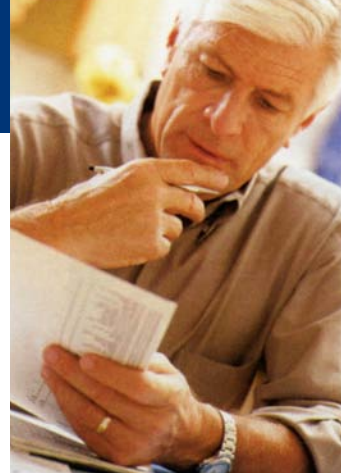
alma) hakkı sadece şirketin kabul beyanı anlamına gelecek, teklifi reddedebileceği süre içinde kullanılması gereken BK. md. 9'da düzenlenen geri alma hakkının nitelikli halinden başka bir şey değildir.

Bu çerçeveden bakıldığında çok yönlü ve işlevsel bir yenilik doğuran hak olarak karşımıza çıkan geri alma, beyan edilmiş iradenin hukuki sonuçlarını doğurmasını önleme fonksiyonu ile (karş.BK md.9/II) ve verilmiş bir yetkinin geri alınması niteliği ile (karş.BK. md. 34, 396) aceleye getirilmiş, bir bakıma hukuki ilişki içinde baştan itibaren korunan ve kollanan, kendisine geri alma hakkı tanınan kişinin iradesi haricinde ortaya çıkmış hukuki durumu çözerek, özellikle tüketici işlemlerinde tüketicinin korunması amacıyla hizmet eder. Ancak yukarıda açıklandığı gibi bireysel emeklilik sözleşmesi çerçevesinde tanınan cayma (geri alma) hakkı böyle bir amacı gerçekleştirilmeden uzak, sadece genel hükümler çerçevesinde yapılan irade beyanının henüz tam bağlayıcı o l m a d a n t a m a m e n etkisizleştirilmesinden başka bir etkisi olmayan bir hak görünümündedir. Geri alma hakkı bu haliyle, özellikle tüketicinin düşünüp taşınmasına fırsat verilmeyen ve türlü satım tekniklerinin kullanılarak, tüketiciyi gereksinimi olmayan bir malı satın almaya ya da aynı anlamdaki bir hizmet ediminden yararlanmaya y ö n e l t e n işlemlerin etkisizleştirilmesini sağlamış olmayacaktır. Ancak bireysel emeklilik sözleşmelerinin kurulması aşamasında ortaya çıkabilecek bu

türden bir oldu bittiye karşı tüketicinin korunabilmesi, yapılan sözleşmenin TKHK kapsamında bir işlem olarak nitelendirilmesi halinde TKHK md. 8 de yer alan tüketiciyi koruyan geri alma hakkı yoluyla gerçekleştirilebilir. Bu tür bir ortamda gerçekleştirilmiş sözleşmeler açısından ise aynı türden (geri alma hakkıyla donatılmış) bir yetkiyi katılımcıya tanımak ise, aynı çıkarların ve aynı risklerin olduğu bir hukuksal durumu, aynı hukuksal araçlarla düzenlemek gerektiği biçimindeki hukuk politikası istekleri karşısında zorunlu sayılmalıdır. Bu anlamda "kapı önü işlemi" biçiminde gerçekleştirilecek bir bireysel emeklilik sözleşmesinin kurulmasından sonra, tüketici konumundaki bir katılımcıya yasadaki kaynaklanan (TKHK md. 8) bir geri alma (cayma) hakkı tanınması gerekecektir.

Bu argümanlara karşılık, bireysel emeklilik sözleşmesi ile ilgili mevzuatta, katılımcıya bir cayma hakkı tanındığı, bu yüzden özel bir düzenleme olması dolayısıyla öncelikle uygulanması gerektiği; bireysel emeklilik sözleşmesinin bir tüketici sözleşmesi olmadığı yada kapıdan satış kapsamında tüketiciye geri alma hakkının tanınmadığı istisnai durumlardan olan sigorta sözleşmelerine benzerliği nedeniyle aynı hukuksal sonuçlara, yani TKHK dan kaynaklanan bir geri alma hakkına yer olmadığı değerlendirilmesi yapılabilir. Yeri geldikçe bu meselelere değinilecektir. Ancak hemen belirtilmesi gereken bir husus ise, kurumların yerli yerine konulması ve kavramların kullanılmasında gösterilen özen eksikliğinin hukuk kuralları

Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası



açısından en önemli sonuçlardan birisi olan açıklık ve saydamlığın gerçekleşmesini tökezletme tehlikesini içinde barındırmasıdır.

Buna bağlı olarak yukarıda yapılan tespitler neticesinde, bireysel emeklilik sözleşmelerinde tanınan cayma hakkının hiçbir şekilde tüketiciyi koruyan geri alma hakkı ile örtüşmediği ve kapı önü işlemlerinde tüketiciyi koruyan en önemli hukuksal araçlardan olan bu hakkın yerine kullanılabilir bir hak olmadığıdır. Çünkü tüketiciyi koruyan geri alma hakkına ilişkin düzenlemeler, bir yönüyle icapçının icabı ile bağlılığı ve bunun gibi icabın geri alınması kurallarına (OR/BK. md.3,5,9) ilişkin sınırlandırmaları, bir yönüyle de "sözleşmeyle bağlılık" (pacta sunt servanda) ilkesinin, sözleşmenin karşı tarafının daha belirleyici olduğu açık olan sözleşmelerde (tüketim sözleşmeleri), tüketici lehine bir denge sağlayacak şekilde nispileştirilmesi olgusunu içinde barındırır.

2-Bireysel Emeklilik Sözleşmeleri Tüketici İşlemi Sayılır mı?

a) Genel Olarak

Bireysel emeklilik sözleşmeleri açısından yukarıda söz edildiği anlamda bir tüketiciyi koruyan geri alma hakkı tanınması ancak kapı önü işlemi ya da mesafeli sözleşme niteliğindeki işlemler açısından söz konusu olabilecektir. Kapı önü sözleşmesi²⁸ (işlemi) (Haustürgeschäft) kavramı mevzuatımızda yer almış bir kavram değildir. Buna karşılık TKHK, bu kavramı karşılayan terim olarak "kapıdan satış" deyimini kullanmaktadır. Yasada yer alan tanımlamaya göre kapıdan satış

"işyeri, fuar, panayır gibi satış mekanları dışında yapılan satımlardır." (TKHK md. 8). Ancak öğretilerde belirtildiği gibi, kapıdan satış ifadesi, bu tür işlemlerin sadece satım sözleşmelerine özgü olacağı gibi yanlış bir çağrışım doğurmasına rağmen, yasayla kastedileni bu kapsamdaki her tür tüketici işlemi olarak anlamak gerekecektir.²⁹

Mesafeli sözleşme kavramı da yasadaki "yazılı, görsel, telefon ve elektronik ortamda veya diğer iletişim araçları kullanılarak ve tüketicilerle karşı karşıya gelinmeksizin yapılan ve malın veya hizmetin tüketiciye anında veya sonradan teslimi veya ifası kararlaştırılan sözleşme" biçiminde tanımlanmaktadır. Hem kapı önü işlemlerinde hem de bu anlamda mesafeli sözleşmelerde, çoğunlukla "düşünülmemiş, aceleye ya da oldu bittiye getirilmiş sürpriz sözleşme bağlılıklarından tüketiciyi kurtarmak, aslında yapmayı hiç düşünmediği, o an için ya da o koşullar altında hiç yapmak istemediği halde ilettiği beyanının hukuksal sonuçlarıyla bağlı olmamasını sağlamak biçiminde"³⁰ ortaya çıkan ve mutad satış (işlem) mekanlarının dışında gerçekleşen sözleşmeler söz konusu olmaktadır. Bu anlamda bireysel emeklilik sözleşmesinin mesafeli sözleşme ya da kapı önü işlemi olarak kabul edilebilmesi için tüketici konumunda olan tarafın, yukarıda anılan "satış mekanı dışında" bir yerde ve anılan özellikleri (tüketicinin aceleyle, düşünülmeden, etraflica ölçüp biçmeden, bir takım satış yöntemlerinin etkisinde kalarak, internet aracılığıyla vs.) içinde barındıran şekilde bir sözleşme yapması gerekecektir.

Tüketiciyi koruyan geri alma hakkının kullanılabilirliği sözleşmelerde tüketici, sözleşmenin konusunu bir malın teslim alınması oluşturuyorsa teslim aldığı tarihten itibaren yedi gün içinde malı kabul etmekte veya hiçbir gerekçe göstermeden ve hiçbir yükümlülük altına girmeden reddetmekte serbesttir. Sözleşmenin konusunu bir hizmetin ifası oluşturduğu durumlarda ise bu süre, sözleşmenin imzalandığı tarihten itibaren başlayacaktır. Bu süre dolmadan sözleşmenin diğer yanı, kapı önü sözleşmesine konu mal veya hizmet karşılığında tüketiciden herhangi bir isim altında ödeme yapmasını veya borç altına sokan herhangi bir belge vermesini isteyemez. Eğer mal teslimi söz konusu ise, satıcı, cayma bildirimini kendisine ulaştığı andan itibaren yirmi gün içerisinde malı geri almakla yükümlüdür (TKHK md. 8/III) (mesafeli sözleşmeler için ayrıca bkz. ve karşı. TKHK md. 9/A).

Kapı önü sözleşmesi ya da mesafeli sözleşme niteliklerini içinde barındıran bir bireysel emeklilik sözleşmesinin (örneğin tüketicinin işyerinde kurulmuş) aynı zamanda tüketici işlemi de sayılması halinde bu sözleşmeye TKHK md. 8 (mesafeli sözleşmelerde md. 9/A) hükmü uygulanacak ve tüketici yasa gereği yukarıda bahsedilen tüketiciyi koruyan geri alma hakkı

²⁸ Bu konuda bkz. Özel, Geri Alma Hakkı, s. 151 vd.; Demir, Geri Alma Hakkı, s. 123 vd.; Aslan, Tüketici Hukuku, s. 385 vd.

²⁹ Karş. Aslan, Tüketici Hukuku, s. 386.

³⁰ Bkz. Özel, Geri Alma Hakkı, s. 2.

ile donatılmış olacaktır. Çünkü TKHK md. 2 bu yasanın kapsamını "Bu kanun, 1. maddede belirtilen amaçlarla mal veya hizmet piyasalarında tüketicinin taraflardan birini oluşturduğu her türlü tüketici işlemini kapsar" diyerek belirtmiş, tüketici işlemini de "mal veya hizmet piyasalarında tüketici ile satıcı-sağlayıcı arasında yapılan her türlü hukuki işlem" (md. 3) biçiminde tanımlamıştır. Emeklilik sözleşmesinin konusunu da katılımcının sisteme girmesine, sistemden ayrılmasına, emekli olmasına, katkıların ödenmesine, bu katkıların bireysel emeklilik hesaplarında izlenmesine, fonlarda yatırıma yönlendirilmesine ve katılımcı veya lehdarına yapılacak ödemelere ilişkin esaslar ile tarafların diğer hak ve yükümlülüklerini düzenlemek (BESHY md. 3) olarak ortaya çıktığına göre, bu sözleşmelerin de TKHK kapsamında kabul edilmesi gerekecektir. Oysa öğretilerde tam da bu noktada bir itirazda bulunulmakta ve menkul kıymetlerin TKHK anlamında "alışverişe konu taşınır eşya" kavramına girmeyeceği, dolayısıyla menkul kıymetlerle ilgili sözleşmelere taraf olan kişilerin tüketici olarak kabul edilemeyeceği gibi bu sözleşmelerin de TKHK'nun kapsamı dışında kalacakları ileri sürülmektedir.³¹ Kanımca konusu menkul kıymetlerle ilgili sözleşmeler tartışmasına bireysel emeklilik sözleşmeleri girmemelidir.³² Çünkü burada söz konusu olan menfaat ile olağan yatırım amaçlı menkul kıymet alım-satımı ile ilgili sözleşmelerde yer alan menfaatler arasında farklılıklar söz konusudur. Bir kere bireysel

emeklilik sözleşmesinde ekonomik değil sosyal menfaat ön plandadır. Gerçekten getirilen düzenlemelerle (en az 10 yıl sürme, en az 56 yaşında olma) yaşlılık döneminde belirli bir asgari sosyal gereksinimin karşılanabilirliğinin güvence altına alınması amaçlanmaktadır. Buna karşılık konusunu menkul kıymetler oluşturan sözleşmeler açısından ilk akla gelen amaç ise kazanç, spekülasyon, mal varlığı değerlerinde artış sağlanmasıdır. Özellikle sosyal anlamda gelecek güvencesi elde edebileceği bir işi olmayan kişiler açısından ortaya çıkabilecek "sosyal güvence" amacı, bireysel emeklilik sözleşmelerini, konusunu menkul kıymetler oluşturan diğer sözleşmelerden ayırmaktadır. En azından bu hususun kuşku olduğu durumda katılımcının tüketici niteliğini ve bu tür sözleşmelerin tüketici işlemi olma niteliğini ön planda tutmak tüketici yanlısı olması gereken TKHK'nın, bu sözleşmeleri de içine aldığı kabulünü gerektirecektir.

b) Bireysel Emeklilik Sözleşmesi Sigorta Sözleşmesi Değildir

Burada öne sürülebilecek bir itiraz da Kapıdan Satışlara İlişkin Uygulama Esasları hakkında Yönetmelik³³'in 14. maddesinde getirilen sigorta sözleşmelerinin anılan yönetmelik kapsamına girmeyeceğidir. Ancak öncelikle belirtelim ki, sigorta sözleşmelerinin, diğer özellikleri içinde barındırdığı müddetçe (mutad iş yeri dışında-oldu bittiyeye getirilme olgusu-tüketici işlemi), yönetmelik kapsamına girmese bile

Yasa (TKHK) kapsamına girdiği kabul edilmelidir.³⁴ Bunun dışında bireysel emeklilik sözleşmesi, aralarında benzerlik olsa da sigorta sözleşmesi sayılamaz. Sigorta kavramı öğretilerde "aynı veya benzer rizikolara maruz bulunan kişiler topluluğunda rizikonun gerçekleşmesi sonucunda ortaya çıkacak ihtiyacın belli bir para (prim) karşılığında giderilmesine matuf bağımsız bir hukuki talebe sahip olunması"³⁵ biçiminde tanımlanmaktadır. Sigortanın genel amacı çerçevesinde insan yaşamında ortaya çıkabilecek rizikoların (tehlikelerin) doğurduğu zararın aynı türden tehlikelerle karşılaşılabilecek başka kişiler arasında paylaştırılması sigorta sözleşmelerinin temelini oluşturur. Hal bu ki bireysel emeklilik sözleşmeleri, katılımcının birikimlerinin uygun bir biçimde ve uzman kişiler aracılığıyla değerlendirilerek yaşlılık halinde bir güvenceye sahip olunması amaçlanmaktadır. Burada yaşlanma "tehlikesinin" ortaya çıkaracağı mahzurları aynı konumda olan kişilerin ödeyecekleri primler yoluyla giderilmesi amaçlanmamaktadır. Bireylerin sisteme katkıları da sistemin kendileri açısından işleyişi de bireyseldir. Burada birey, sözleşmenin diğer yanını oluşturan şirketin paranın değerlendirilmesi hususundaki uzmanlığından yararlanarak bir takım birikimlerde bulunmaktadır. Bu anlamıyla da sigorta sözleşmesi sayılamaz. Dolayısıyla da bu tür bir tüketici işlemi yukarıda anılan Kapıdan Satışlara İlişkin Uygulama Esasları Hakkında Yönetmelik kapsamına girer.

³¹ Bkz. Aslan, Tüketici Hukuku, s. 20.

³² "..... Öte yandan, tüketicinin de tamamen özel tüketim amacı ekseninde kalarak özel yatırım araçlarına yönelmesi ve karma biçimde yatırım ve tüketim malları ile tüketime bağlı finansal hizmet edimlerini birleştirmesi olanağı ve olasılığı kanımca da kabul edilebilir bir yaklaşımdır." Demir, Mehmet, 4822 sayılı Kanun İle Tüketici Sözleşmeleri Alanında Getirilen Yenilikler, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. XXII, Sayı 1'den ayrı bası, s. 208. dn. 11.

³³ RG. T. 13.6.2003, S. 25137.

³⁴ Aslan, Tüketici Hukuku, s. 387.

³⁵ Kender, Rayegân, Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku I, İstanbul 1990, s. 3.

Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası

c)Uygulama Tarafından Katılımcıya Tanınan Geri Alma Hakkı

Yukarıda değinilen tüm bu tartışmaların dışında, yasaca tanınıp tanınmadığı en azından açıkça belli olmayan tüketiciyi koruyan geri alma hakkı, uygulamada bireysel emeklilik şirketleri tarafından tanınmaktadır. Yapı Kredi Emeklilik tarafından çıkarılan 006 nolu emeklilik planı klavuzunun 13 sayfası F.3 maddesinde "Sözleşmeniz yürürlüğe girdikten sonra ilk 30 gün içerisinde emeklilik planınızdan ayrılmanız durumunda ödediğiniz giriş aidatı hiçbir kesinti yapılmadan iade edilir ve ertelenmiş giriş aidatı borcunuz silinir. Ancak Vergi ve Fon mevzuatı gereği, fonlardaki birikimleriniz ancak stopaj kesildikten sonra iade edilebilir" denilmektedir. Bu durum aynı zamanda anılan şirketin emeklilik sözleşmesi metninin arka sayfasında "iade garantisi" adı altında ve aynı biçimde belirtilmiştir.

Bu kapsamda tanınan fiili geri alma hakkı ise yasada tanınan tüketiciyi koruyan geri alma hakkı ile aynı nitelikte değildir. Gerçekten öncelikle tüketicinin, kendisine tanınan geri alma hakkına ilişkin olarak aydınlatılması gerekmektedir. Kapıdan satışlarda satıcının ve sağlayıcının yükümlülüğünün belirlendiği TKHK md. 9 şu düzenlemeyi getirmektedir: "Kapıdan satış sözleşmelerinde, sözleşmede bulunması gereken diğer unsurlara ilave olarak mal veya hizmetin nitelik ve niceliğine ilişkin açıklayıcı bilgiler, cayma bildirimini yapacağı açık adres ve en az on altı punto ve koyu siyah harflerle yazılmış aşağıdaki ibare yer almak zorundadır:

Tüketicinin hiçbir hukuki ve cezai sorumluluk üstlenmeksizin ve hiçbir gerekçe göstermeksizin teslim aldığı veya sözleşmenin imzalandığı

tarihten itibaren yedi gün içerisinde malı veya hizmeti reddederek sözleşmeden cayma hakkının var olduğunu ve cayma bildirimini satıcı/sağlayıcıya ulaşması tarihinden itibaren malı geri almayı taahhüt ederiz.

Tüketici, sahip olduğu haklarının da yazılı bulunduğu sözleşmeyi imzalar ve kendi el yazısı ile tarihini yazar. Satıcı veya sağlayıcı, bu bilgilerin sözleşmede yer almasını sağlamak ve taraflar arasında akdedilen sözleşmenin bir nüshasını tüketiciye vermekle yükümlüdür.

Bu madde hükümlerine göre düzenlenmiş bir sözleşmenin ve malın tüketiciye teslim edildiğini ispat satıcıya veya sağlayıcıya aittir. Aksi takdirde, tüketici cayma hakkını kullanmak için yedi günlük süre ile bağlı değildir." (Karş. TKHK md. 9/A)

Sonuç:

Bireysel emeklilik sistemi toplumumuz ve hukuk düzenimiz açısından yeni bir olgudur ve henüz bütün yönleri ile tam olarak ortaya çıkmış da değildir. Bu sistemin özünü oluşturan bireysel emeklilik sözleşmeleri için yasada açıkça tanınmayan geri alma hakkı uygulamada şirketler tarafından tanınmaktadır. Ancak bu durum tüketici açısından yararlı olmakla birlikte yeterli değildir. Tüketici bu hakkını bilerek ve aydınlatılmış olarak sözleşmeyi kuralı, şirketin insafına bırakılmamalıdır. Tüketicinin korunması bakış açısından bakıldığında, tüketicinin korunma gereksinimi bulunduğu her yerde olduğu gibi bireysel emeklilik sözleşmelerinde de yasal geri alma hakkını tanımak gereken bir husus olarak ortaya çıkmaktadır.



Bibliyografya

Arıcı, Kadir: Sosyal Güvenlik Sistemimiz İçin Bir Tecrübe: Özel Emeklilik Fonları, İşveren, S. 3, Aralık 2001.

Aslan, Yılmaz, İ.: Tüketici Hukuku, İstanbul 2004.

Cansızlar, Doğan: Bireysel Emeklilik Sistemi ve Sermaye Piyasaları, İşveren, Aralık 2001.

Demir, Mehmet: 4822 sayılı Kanun İle Tüketici Sözleşmeleri Alanında Getirilen Yenilikler, Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi, C. XXII, Sayı 1'den ayrı bası.

Demir, Mehmet: Kapıdan İşlemlerde Tüketiciyi Koruyan Geri Alma Hakkı, Ankara 2001.

Eren, Fikret: Borçlar Hukuku. Genel Hükümler, C. 1, 7. bası , İstanbul 1998

Güzel, Ali/Okur, A. Rıza: Sosyal Güvenlik Hukuku, İstanbul 2002.

Kender, Rayegân: Türkiye'de Hususi Sigorta Hukuku I, İstanbul 1990.

Oğuzman, Kemal/Öz, Turgut: Turgut, Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 1998

Özel, Çağlar: Tüketiciyi Koruyan Geri Alma Hakkı, Ankara 1998.

Reisoğlu, Safa: Borçlar Hukuku Genel Hükümler, İstanbul 2000

Serozan, Rona: Sözleşmeden Dönme, İstanbul 1975.

Tekinay/Akman/Burcuoğlu/Altop: Tekinay Borçlar Hukuku, 7. bası, İstanbul 1993

Ünan, Samim: Hayat Sigortası Sözleşmesi, İstanbul 1998.

ÖZEL EMEKLİLİK TÜRLERİ VE BİREYSEL EMEKLİLİK

I. Giriş

Çeyrek asırdan beri emeklilik sistemlerinde çok ayaklı yapılanma yaygınlık kazanmaktadır. Doğum artış hızının azalmasının sonucu olarak nüfusun yaşlanması ve hayatta kalma sürelerinin uzaması gibi sebeplerle sosyal sigorta sistemlerinde finansman sorunları ortaya çıkmış ve söz konusu sorunlar yaşlılık sigortasının beklentilerin altında yaşam standardı vermesinde etken olmuştur. Emekli nüfusun çalışan nüfusa oranı, ideal oran olan 1/4 düzeylerinden ülkemiz gibi gelişmekte olan ülkelerde 1/2 düzeylerine gelmiş olması ile kamu emeklilik sistemlerinde açıklar meydana gelmiştir. Genel ekonomik durumu da olumsuz etkileyen sosyal güvenlik sistemindeki mali açıklar, emeklilik sistemlerinin çok ayaklı yapıda olması bir zorunluluk haline getirmiştir. Çünkü, çok ayaklı yapılanmanın bir ayağında kurulan özel emeklilik programları sayesinde hem emeklilik dönemlerinde ilave gelir kaynağı sağlanarak emekli bireylerin refah seviyesi yükselmekte, hem de özel emeklilik programları sayesinde emeklilik yatırım fonlarında birikecek milyarlarca dolar para ile kamunun ve özel kesimin borçlanması olanağı kolaylaşmaktadır. Böylelikle ekonomide istikrar sağlanmakta, sermaye piyasaları derinleşmekte, istihdam artmaktadır. Bu tespitlerden hareketle çalışmamızda, dünyada uygulanan özel emeklilik türleri incelenmekte, 27 Ekim 2003 tarihinden itibaren üye kaydetmeye başlayan bireysel emeklilik sistemimiz tanıtılmakta

ve bu çalışmanın hazırlandığı süreye kadar meydana gelen gerçekleştirmeler hakkında bilgiler verilmektedir.

II. Özel Emeklilik Türleri

Özel emeklilik programları, kamu emeklilik programlarınca ödenenlere ilave olarak fayda sağlamayı amaçlayan düzenlemelerdir¹. Söz konusu programlar, koşulları önceden belirlenmiş bir sözleşme çerçevesinde, katılımcıların bireysel hesaplarına düzenli olarak yatırılan katkı paylarının emeklilik döneminin başlangıcına kadar etkin bir fon yöntemiyle değerlendirilerek organize edildiği bir emeklilik sigortası türüdür².

Mevcut sosyal güvenlik sistemlerini ikame edecek bir alternatif olarak değil, ikinci bir emeklilik geliri sağlayacak tamamlayıcı bir organizasyon olarak uygulanan özel emeklilik programları, farklı hesaplama metotları kullanılarak sınıflandırılmaktadır. Söz konusu sınıflandırma katkı miktarının veya fayda miktarının belli olduğu yöntemlerle yapılmaktadır. Hesapsal metotlarla, katkıya bağlı olarak alınabilecek fayda miktarını yani emeklilik maaşını, aynı şekilde istenen emeklilik maaşını almak için ödemesi gereken katkı miktarını hesaplamak mümkün bulunmaktadır³.

A. Belirlenmiş Fayda Esaslı Emeklilik Programları

Belirlenmiş fayda sağlamayı amaçlayan emeklilik programları, yapılacak harcamalara göre tesis edilmektedir. Fayda esaslı emeklilik



Dr. Suat UĞUR

Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi, Biga İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Bölümü

1973'te Çanakkale/Biga'da dünyaya geldi. Marmara Üniversitesi, İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Bölümü'nden 1994'te mezun oldu. 1995'te Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi'nde Araştırma Görevlisi olarak akademisyenliğe başladı. 1999-2004 tarihlerinde Dokuz Eylül Üniversitesi'nde aynı görevle çalışırken doktora yaptı ve "Sosyal Güvenlik Sistemlerinde Özel Emeklilik Programlarının Yeri ve Gelişimi" isimli teziyle doktor oldu. Evli ve bir çocuk babası olup halen Çanakkale Onsekiz Mart Üniversitesi, Biga İktisadi ve İdari Bilimler Fakültesi, Çalışma Ekonomisi ve Endüstri İlişkileri Bölümü'nde görev yapmakta ve İngilizce bilmektedir.

¹GOLLIER Jacques-Jean: "Private Pension Systems", Private Pension Systems and Policy Issues, Private Pensions Series No:1, OECD, 2000, s.224.

²ERGENEKON Çağatay: Özel Emeklilik Fonları-Şili Örneğinden Alınacak Dersler, İMKB, İstanbul, 1998, s.2.

³DAYKIN Chris: "Experience and Trends in Occupational Pensions - Tour d'Horizon in OECD Countries", Regulating Private Pension Schemes, Private Pensions Series No:4, OECD 2002, s.12.



programlarında yatırım ve ölüm riski, herhangi bir kaynak yetersizliğinden sorumlu olan ve işçinin ne kadar yaşadığına bakılmaksızın maaş ödemesini garanti eden işveren tarafından üstlenilmektedir⁴. Sabit prim karşılığında sabit parasal fayda veren ve katılımcının emekli olduğunda ne kadar maaş alacağını önceden bildiği fayda esaslı emeklilik programlarında yer alan fayda sözü genelde, yazılı garantiyi yerine getirecek bir işveren gerektirmektedir. Bununla birlikte, pek çok ilk bireysel emeklilik programı hem fayda esaslı hem de katkı esaslı olarak tanımlanmış ve risk sigorta şirketine yüklenmiştir⁵.

Fayda esaslı emeklilik programlarına katılanların katkıları bir havuzda fonlanmakta ve emekli maaşları bu fondan ödenmektedir. Fayda esaslı emekliliğin gelecekteki maliyeti, bir çarpan dizisiyle, ölüm riskinin içeriğiyle, emeklilik yaşıyla, tazminat derecesiyle ve yatırımların performansı ile belirlenmektedir. Belirli faydalı emekli aylığı ve belirli faydalı toplu ödeme olmak üzere iki alt kategorisi olan fayda esaslı emeklilik programlarında belirli faydalı emekli aylığı, her hizmet yılı için ödenecek ortalama aylık maaş miktarını; belirli faydalı toplu ödeme ise, her hizmet yılı için söz verilen ve toplu ödenecek miktarı ifade etmektedir⁶.

B. Belirlenmiş Katkı Esaslı Emeklilik Programları

Belirlenmiş katkı esaslı emeklilik programlarında, katkıların miktarı açıkça belirtilmekte ve her iştirakçiye bir hesap açılmaktadır. İşçi ve işveren katkılarıyla oluşan birikimlerin sonucuna göre fayda miktarı belirlenmektedir⁷. Fayda

esaslı emekliliğin aksine fayda miktarı kesin olmamaktadır. İlk katılım ücreti ve katkı miktarı başlangıçta kararlaştırılabilmektedir. Emeklilikteki fayda miktarı, katkı miktarıyla ve yatırım kazançlarıyla bağlantılı olduğundan önceden belirlenmemektedir⁸. Bireyin emeklilikteki alacağı, biriken sermaye dönüşleri miktarına göre toptan ya da daha yaygın olarak uygulanan yıllık toplu maaş şeklinde olmaktadır⁹.

Belirlenmiş katkı esaslı programlar, ödeme yetersizliği veya mali zayıflık ihtimaline karşı güvence vermekle birlikte, üyelerini kötü yönetime ve özellikle zayıf yatırım sonuçlarına karşı koruyamamaktadır. Bireysel emeklilik maaşı hesaplarının pazarlamasında yüksek komisyonlar ve pazarlama maliyetleri, satış acentelerinin rekabeti, bireylerin bir fondan diğerine geçişi, karşılaşılabilecek problemler arasında bulunmaktadır. Belirlenmiş katkı esaslı emeklilik programlarında emeklilik fonu yönetiminin maliyeti farklı yöntemlerle karşılanabilmektedir. Söz konusu yöntemler; yatırıma gidecek katkılara ilave olarak belli bir oranda ilave ödeme, yatırım için toplanan katkılardan kesinti, fon birikimlerinden kesinti, bireysel hesaplar üzerinden yıllık ödeme, bireysel hesaplara eklenen yatırım getirisinden indirim, emeklilik fonunu değiştirirken çıkış ücreti ödenmesi, katkının ödenmediği zamanlarda idari ödeme ya da periyodik sabit ödeme yapılması şeklinde olabilmektedir¹⁰.

Belirlenmiş katkı esaslı özel emeklilik programları, dünya genelinde gittikçe yaygınlaşmaktadır. Şili'yi takiben,

Arjantin, Bolivya, Kolombiya, El Salvador, Macaristan, Kazakistan, Letonya, Meksika, Peru, Polonya, Uruguay belirli katkılı programları benimsemiştir. Ayrıca, Endonezya, Malezya, Singapur, Kenya gibi bazı ülkelerin korucu fon olarak bilinen hükümet yönetimli belirli katkılı emeklilik programları vardır. Gönüllü koruyucu programlar gibi belirli katkılı programların sayısı Belçika, Kanada, Almanya, İrlanda, İngiltere ve ABD'de vb. OECD ülkelerinde artmaktadır¹¹.

C. Fayda ve Katkı Esaslı Emeklilik Programlarının Kıyaslanması

- Fayda esaslı emeklilik programları, ya mutlak olarak belirlenmiş ya da genelde ücret veya hizmet süresi veyahut her ikisine birden dayalı önceden belirlenmiş bir formüle göre hesaplanan fayda sunmaktadır. Katkı esaslı emeklilik programları ise, ödenecek faydaya ilişkin belli bir taahhüt sunmamaktadır. Fayda miktarı, ne kadar katkı ödendiğine ve ödenen katkıların yatırımda nasıl değerlendirildiğine bağlı olmaktadır¹².

- Fayda esaslı emeklilik programlarında fonlama riski işveren üzerinde, katkı esaslı emeklilik programlarında fonlama riski çalışanların üzerindedir. Fayda esaslı emeklilik programlarında fonun aktüeryal fazla vermesi durumunda işverenin katkısı azaltılmakta, aktüeryal açık

⁴ HINZ Richard: "Overview of The United States Private Pension System", Private Pension Systems and Policy Issues, Private Pensions Series No:1, OECD, 2000, s.26.

⁵ Ayrıntılı bilgi için bkz. ŞENTÜRK Şenol Serkan: "Özel Emeklilik Programları Tanım ve Türleri", Reasürör, S:37, Temmuz 2000, s.39-40.

⁶ GÜÉRARD Yves-JENKINS Glenn: Bulding Private Pension Systems, San Francisco, California, 1993, s.25-26.

⁷ Ayrıntılı bilgi için bkz. ŞENTÜRK: s.40-42.

⁸ SALISBURY Dallas L.: "The Development of Private Retirement Programs", The Future of Private Retirement Plans, 1999, s.5; ANDRIETTI: s.170.

⁹ MACKELLAR F. Landis-MCGREEVEY William P.: "The Growth and Containment of Social Security Systems", Development Policy Review Vol: 17, 1999, s.6.

¹⁰ DAYKIN Chris: "Trends and Challenges in Pension Provision and Regulation", Regulating Private Pension Schemes, Private Pensions Series No:4, OECD, 2002, s.132-133.

¹¹ TURNER John A.: "Mandatory defined-contribution pension systems: Progress - or regression?", International Social Security Review, ISSA, Vol. 53, 4/2000, s.25-26; GOLLIER: s.288.

¹² DAYKIN: Experience...s.11-12.

oluşması durumunda işveren katkısı artırılmaktadır. Katkı esaslı emeklilik programlarında ise çalışanlar, ödedikleri katkı payları sonucunda oluşan fonun miktarından bireysel olarak sorumlu olmaktadır¹³. İşverenler ise, yaptıkları düzenli ödemeler dışında hiçbir mali yükümlülüğe girmemektedir¹⁴.

- Haklar ve faydalar daha açık tanımlandığından, fayda esaslı emeklilikler daha maliyetli hale gelmiştir. Söz konusu durum, şirketlerin rekabet politikalarını yeniden ele almaya, yeni işçiler için katkı esaslı emekliliğe geçmeye zorlamaktadır. Fayda esaslı emeklilikteki güven eksikliği ve işverenin ödeyememe riski, işçilerin katkı esaslı emeklilik türünde karşılaştığı uzun dönem yatırım riskinden daha büyük kabul edilebilmektedir¹⁵.

- Belirli fayda esaslı emeklilik programları önemli bir avantaj olarak, çalışanlara son gelirlerinin yerini alacak sabit oranda potansiyel gelir sunmaktadır. Belirli katkı esaslı emeklilik programlarının avantajları, daha çok enflasyonun belirsiz olduğu dönemlerde kolaylıkla görülmektedir. Emeklilik döneminde emekli aylığı faydasının gelecekteki gidişatı hakkındaki belirsizliğe rağmen, her yıl emekli aylığı faydasının değerini doğru olarak belirleyebilmekteki kolaylık, çalışanlar için belirli katkı esaslı programın diğer bir avantajı olarak kabul edilmektedir¹⁶.

III. Bireysel Emeklilik

Günümüzde gelişen ve gelişmekte olan ülkelerin pek çoğunda sosyal güvenlik krizi yaşanmaktadır. Nüfusun yaşlanması, aktif-pasif dengesinin bozulması, ekonomik

konjonktürün olumsuz seyretmesi, işgücü piyasasındaki değişiklikler vb. sebeplerle krize giren sosyal güvenlik sistemlerini krizden çıkarmak için devlet bütçesinden katkılar yapılmakta, emeklilik yaşı ve prim oranları yükseltilmekte, emeklilik faydaları azaltılmaktadır. Bütün bunlara rağmen yaşanan olumsuzluklar, bireylere sağlanan sosyal güvenlik hizmetlerinin kalitesinde ve kantiteşinde düşürlere yol açmaktadır¹⁷. Söz konusu düşürlere önlemek için diğer bir ifadeyle bireylerin çalışırken sahip oldukları hayat standartlarını ve refah düzeylerini emeklilik dönemlerinde devam ettirebilmelerini sağlamak için emeklilik sistemleri çok ayaklı olarak tesis edilmekte ve emeklilik sistemlerinin ikinci veya üçüncü ayağında bireysel emeklilik programlarına yer verilmektedir¹⁸.

Sosyal sigorta sistemimizin sosyal, ekonomik, demografik sorunları çözümlense dahi tatmin edici bir sosyal güvenlik sisteminin tek başına sosyal sigorta sistemi ile sağlanamayacağına ilişkin dünyadaki tecrübeler¹⁹, ülkemizde doğum artış hızının düşmesine karşın hayatta kalma süresinin uzamasına bağlı olarak genç ağırlıklı nüfusumuzun gelecekte yaşlı ağırlıklı nüfusa dönüşecek olması, mevcut şartlarda aktif-pasif dengesinin tutturulmadığı dikkate alındığında gelecek yıllarda da yaşanacak nüfus nedeniyle çok ciddi sorunlarla karşılaşılacak olması²⁰, özel emeklilik programların sosyal güvenlik sistemimize entegre edilmesi yaklaşımlarının önemini artırmıştır. Yıllar süren tartışmalardan sonra yasalaşan²¹ ve 27 Ekim 2003 tarihinden itibaren fiili olarak üye kaydeden bireysel emeklilik sistemimiz aşağıda tanıtılmaktadır.

A. Amaç ve Kapsam

Zorunlu kamu sosyal sigorta sistemine ilave olarak özel sigorta tekniğinin kullanıldığı ve yaşlılık riskine karşı verilecek güvenceyi bireyin kendi sorumluluğuna gönüllülük esasıyla bırakan ve belirlenmiş katkı esasına dayalı bir yapıya sahip bireysel emeklilik sisteminde söz konusu güvence, bireyin yapacağı tasarruflarla sağlanmaktadır. Birey tasarrufları ile sağlanan sosyal amacın yanı sıra biriken fonlarla oluşacak sermaye birikimi ve sermaye birikimine bağlı olarak yapılacak yatırımlarla da ekonomik amaç gerçekleştirilmektedir²². 4632 Sayılı Kanun'a göre bireysel emekliliğin amacı; kamu sosyal güvenlik sisteminin tamamlayıcısı olarak, bireylerin emekliliğe yönelik tasarruflarının yatırıma yönlendirilmesi ile emeklilik döneminde ek gelir sağlayarak refah düzeylerinin yükseltilmesi, ekonomiye uzun vadeli kaynak yaratarak istihdamın artırılması ve ekonomik kalkınmaya katkıda bulunulmasını temin etmektir²³. Kanunla sağlanmak istenen sosyal amaçlar; kamu sosyal güvenlik sistemini tamamlayıcı nitelikte ek sosyal güvenlik garantisi sağlayan kurumsal yapıyı oluşturmak, bireyleri emekliliğe yönelik tasarrufa teşvik ederek emeklilik dönemlerinde refah düzeylerini yükseltecek ek bir gelir sahibi olmalarını sağlamak, emeklilik dönemleri için tasarruf etmek isteyenlere alternatif yatırım imkanları sunmaktır²⁴. Kanunla sağlanmak istenen ekonomik amaçlar ise; ulusal tasarruf eğilimin artmasıyla reel sektörün kullanabileceği fonlarla ekonomiye uzun vadeli kaynak sağlanarak üretimin ve istihdamın artırılması, istikrarlı büyümenin

¹³ ERGENEKON Çağatay: "Özel Emeklilik Kurumları Karşısında Hayat Sigortacılığının Rekabet Gücünün Artırılmasına Yönelik Tedbirler", Reasürör, S:27, Ocak 1998, s.7.

¹⁴ BUZLUPINAR Elif: Emeklilik Fonları -Sermaye Piyasasına Kaynak Aktarımı, Türkiye Üzerine Değerlendirmeler-, SPK, Yayın No:47, İlk baskı, Ankara, Ağustos 1996, s.13.

¹⁵ VITTAS Dimitri: "The Historical Context of Defined-Benefit Plans and Policy Implications for Transition Countries", OECD Private Pensions Conference 2000, Private Pension Series No:3, 2001, s.401.

¹⁶ BODIE Zvi-MARCUS Alan J.-MERTON Robert S.: "Defined Benefit Versus Defined Contribution Pension Plans: What are the Real Trade Offs?", Working Paper, No:1719, National Bureau of Economic Research, October 1985, s.1.

¹⁷ TUNÇAY A. Can: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, Beta Yay., 10.Bası, İstanbul, Ekim 2002, s.322.

¹⁸ EGEMEN Meral Ak: "Dünyada ve Türkiye'de Bireysel Emeklilik Sistemleri", Tekstil İşveren, S:283, Temmuz 2003, s.42.

¹⁹ ARICI Kadir: "Sosyal Güvenlik Sistemimizin İçin Yeni Bir Tecrübe: Özel Emeklilik Fonları", İşveren, C:XL, S:3, Aralık 2001, s.20.

²⁰ ÇANAKÇI İbrahim Halil: "Emeklilik Fonları Piyasalara Uzun Vadeli Bir Fon Akışı Sağlayacaktır", İşveren, C:42, S:2, Kasım 2003, s.2.

²¹ 28.03.2001 Tarih ve 4632 Sayılı Kanun (07.04.2001 Tarih ve 24366 Sayılı RG). Söz konusu Kanun, yürürlük maddesi gereği yayımı tarihinden 6 ay sonra 07.10.2001 tarihinde yürürlüğe girmiştir.

²² GÜZEL Ali-OKUR Ali Rıza: Sosyal Güvenlik Hukuku, 9.Bası, Beta, İstanbul, Ekim 2003 s.577.

²³ 4632 Sayılı Kanun: md.1.

²⁴ ALPER Yusuf: "Sosyal Güvenlikte Yeni Bir Adım: Bireysel Emeklilik", Çimento İşveren, C:16, S:2, Mart 2002, s.17.

Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası

gerçekleştirilmesi ve sermaye piyasalarının derinleşmesi, ekonomik kalkınmaya katkıda bulunulmasıdır²⁵.

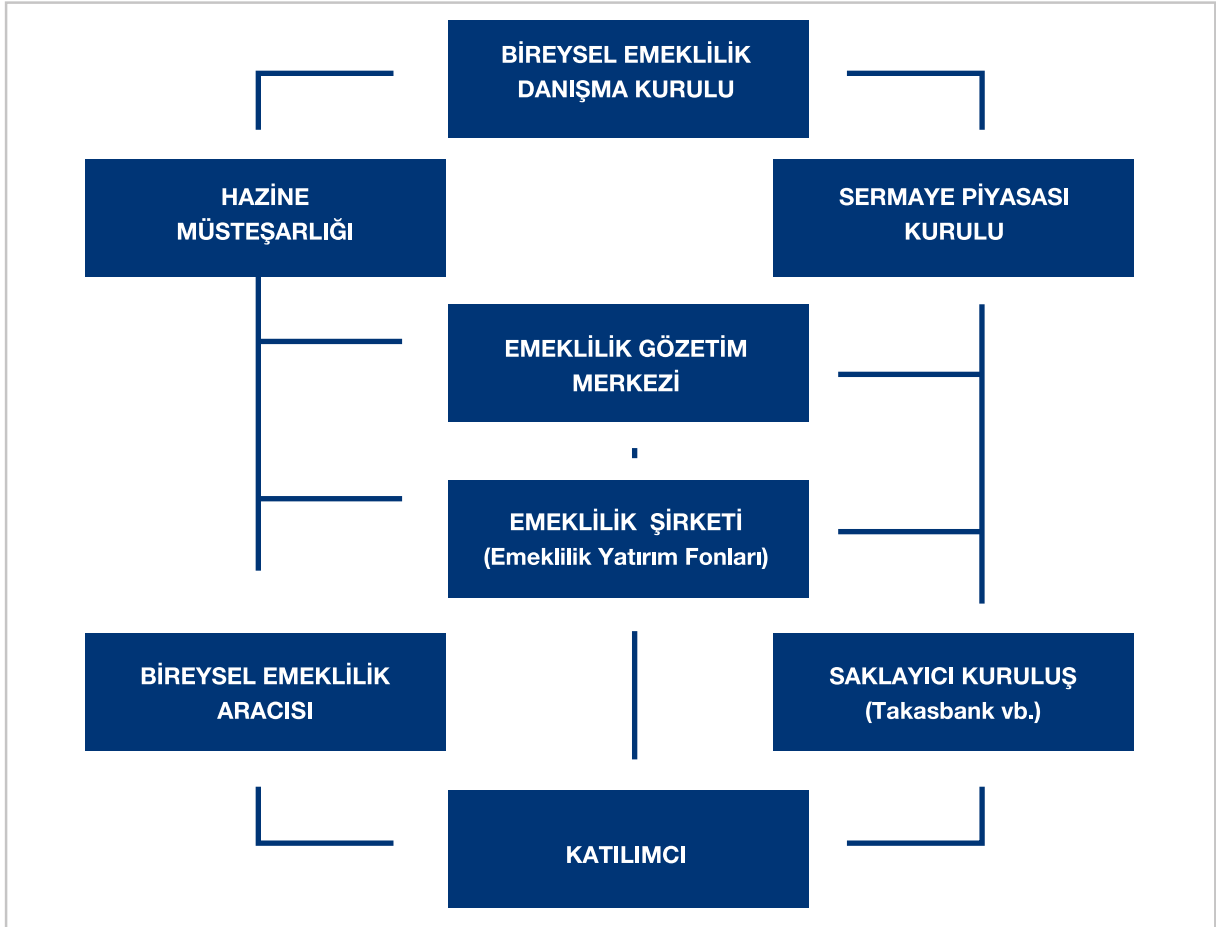
Bireysel emeklilik sistemine, medeni haklarını kullanma ehliyetini haiz kişiler gönüllü olarak katılabilmektedir²⁶. Bu bağlamda bireysel emeklilik sistemi kapsamında 18 yaşını dolduran herkes; kadın-erkek, yaşlı-genç, çalışan-çalışmayan ayrımı

olmaksızın ve işçi, memur, esnaf, işveren gibi statüsüne bakılmaksızın yer alabilmektedir. Her hangi bir sosyal güvenlik kurumuna bağlı olması veya olmaması²⁷ hatta kişinin vergi mükellefi olması veya olmaması bireysel emeklilik sistemine katılım açısından bir koşul değildir. Kişi, sosyal sigortalardaki teklik ilkesinin aksine isterse birden fazla bireysel emeklilik hesabına aynı anda iştirakçi olabilmektedir²⁸.

B. İşleyiş Esasları

Bireysel emeklilik sisteminin işleyişine ilişkin esaslar, 4632 Sayılı Kanun ve bu kanuna bağlı olarak çıkarılan yönetmelikler ile düzenlenmiştir²⁹. Söz konusu düzenlemeler incelendiğinde, sistemin katılımcılar ve emeklilik şirketleri açısından işleyiş yapısı ön plana çıkmaktadır. Ayrıca, katılımcılar ile emeklilik şirketleri arasında aracılık yapacak bireysel

Aşağıda işleyiş yapısına ilişkin düzenlemeler hakkında bilgi verilmekte ve Şekil 1'de işleyiş yapısı gösterilmektedir.
Şekil 1: Bireysel Emeklilik Sisteminin İşleyiş Şeması



²⁵ ELVEREN Ali Haydar: "Bireysel Emeklilik Sisteminin Makro Ekonomik Etkileri", İşveren, C:41, S:8, Mayıs 2003, s.23; CANSIZLAR Doğan: "Bireysel Emeklilik Sistemi ve Sermaye Piyasaları", İşveren, C:XL, S:3, Aralık 2001, s.11.

²⁶ 4632 Sayılı Kanun: md.4.

²⁷ TUNCA: 2002, s.323.

²⁸ Bireysel Emeklilik Sistemi Hakkında Yönetmelik (BESY): (28.02.2002 Tarih ve 24681 Sayılı RG), md.27. Söz konusu yönetmeliğin 27. maddesi, giriş aidatının katılımcının sisteme ilk kez katılması veya yeni bir bireysel emeklilik hesabı açtırması halinde alınabileceğini belirtmektedir. Bu hüküm, kişinin birden fazla bireysel emeklilik hesabı sahibi olabileceğine olanak vermektedir.

²⁹ Söz konusu yönetmelikler; Bireysel Emeklilik Danışma Kurulunun Çalışma Esas ve Usulleri Hakkında Yönetmelik (31.10.2001 Tarih ve 24569 Sayılı RG); Bireysel Emeklilik Sistemi Hakkında Yönetmelik (BESY) (28.02.2002 Tarih ve 24681); Emeklilik Şirketleri Kuruluş ve Çalışma Esasları Hakkında Yönetmelik (EŞY) (28.02.2002 Tarih ve 24681); Emeklilik Yatırım Fonlarının Kuruluş ve Faaliyetlerine İlişkin Esaslar Hakkında Yönetmelik (EYFY) (28.02.2002 Tarih ve 24681 Sayılı RG); Bireysel Emeklilik araçları Hakkında Yönetmelik (BEAY) (03.03.2004 Tarih ve 25391 Sayılı RG).

1. Sisteme Katılma

Medeni haklarını kullanma ehliyetine sahip olanlar gönüllü olarak bireysel emeklilik sistemine katılabilir. Katılma işlemi, katılımcı ile emeklilik şirketinin akdedecekleri emeklilik sözleşmesi ile başlamaktadır. Zira, sisteme katılmak isteyenlerin emeklilik şirketi ile emeklilik sözleşmesi imzalamaları gerekmektedir³⁰. Söz konusu emeklilik sözleşmesi; katılımcının sisteme girişini ve çıkışını, emekli olmasını, katkıların ödenmesini, bu katkıların bireysel emeklilik hesaplarına izlenmesini, fonlarda yatırıma yönlendirilmesini, katılımcı veya lehdarına yapılacak ödemelere ilişkin esasları, tarafların diğer hak ve yükümlülüklerinin düzenlenmesini kapsayan ve esas olarak katılımcı ve şirketin taraf olarak yer aldığı bir sözleşmedir³¹.

Bireysel emeklilik sistemine grup olarak da katılabilir. Bu bağlamda grup emeklilik sözleşmesi; en az on kişiyi veya on kişiden az olan bir işyerinde, tüzel kişiliğe sahip bir meslek kuruluşunda, dernekte ve sair kuruluş veya grupta çalışanların yahut üye olanların tamamını kapsayacak şekilde de düzenlenebilir. Grup emeklilik sistemi, işverenin inisiyatifıyla, onun isteğine bağlı olarak emeklilik şirketi ile aralarında bağlanacak bir emeklilik sözleşmesi ile tesis edilmektedir. İşçilerin sistemden yararlanmaları, bireysel iş akitlerine veya toplu iş sözleşmesine koyulacak

hükümlerle veyahut tek taraflı irade beyanıyla düzenlenebilmektedir. İşveren, grup emeklilik sistemine dahil edeceği çalışanları arasında ayırım yapamamakta, sisteme dahil olmak istemeyen çalışanını da sisteme dahil olması için zorlayamamaktadır. İşveren, işçiler adına tüm katkı paylarını ve bir kısmını ödeyebilmektedir. Bununla birlikte işveren lehdar olamamakta ve grup emeklilik sözleşmesini feshetmesi halinde işçileri adına ödediği katkı paylarını ve birikimleri geri alamamaktadır³². On ve daha fazla kişiden oluşan grup için emeklilik sözleşmesi akdedildikten sonra grup on kişinin altına düşüğünde sözleşmenin geçerliliği etkilenmemektedir³³.

2. Emeklilik Sözleşmesi Taraflarının Hak ve Yükümlülükleri

• Katılımcı, istediği bir zamanda bireysel emeklilik sistemine katkıda bulunmaya ara verebilmektedir. Katkı payı ödenmesine ara verilmesi emekliliğe hak kazanılması için gereken süre de uzamaktadır. Ancak, katılımcının dahil olduğu emeklilik planı kapsamında ara verilen döneme karşılık gelen asgari katkı payı toplam tutarı işlem tarihinde ödenirse veya ödemenin yapıldığı tarihteki katkı payı tutarı kadar olmak kaydıyla sonradan da ödenmesi durumunda katkı payı ödemeye ara verilen dönem emekliliğe hak kazanılması için gereken sürenin hesabında dikkate alınmaktadır³⁴.

• Emeklilik şirketi, emeklilik sözleşmesinde aksine bir hüküm yoksa, belirlenmiş katkı payı miktarının üzerinde yapılan ödemeleri ödeme tarihinden önceki ve sonraki bir yıllık dönemde ödenmesi gereken katkı payı olarak kabul edebilmektedir. Söz konusu haller dışında, belirlenmiş katkı payı miktarının üzerinde yapılan ödemeler ilgili ödeme tarihindeki katkı payı olarak değerlendirilmektedir³⁵.

• Katılımcı, emekliliğe hak kazanmadan önce istediği bir zamanda veya sürekli işgöremezlik durumuna maruz kaldığında bireysel emeklilik sisteminden birikimlerini alarak çıkabilmektedir. Katılımcının vefat etmesi halinde ise, varsa lehdarı veya kanuni mirasçıları, katılımcının bireysel emeklilik hesabındaki birikimlerinin kendilerine ödenmesini talep edebilmektedir³⁶.

• Katılımcı, katkı payını emeklilik planlarında belirtilen emeklilik yatırım fonları arasında paylaştırabilmekte³⁷ ve katkı payı dağılım oranları veya tutarlarına ilişkin değişiklikleri yılda en fazla dört kez yapabilmektedir. Emeklilik sözleşmesinde veya grup emeklilik sözleşmesinde belirtilen esaslara göre dahil olduğu emeklilik planını da yılda en fazla dört kez değiştirebilmektedir³⁸.

• Katılımcı, emeklilik sözleşmesinin yürürlük tarihinden itibaren en az bir yıl geçtikten sonra bireysel emeklilik hesabındaki birikimlerinin tamamını başka bir

³⁰ GÜZEL-OKUR: s.586.

³¹ 4632 Sayılı Kanun: md.4.

³² Grup emeklilik sözleşmeleri hakkında ayrıntılı bilgi için bkz. TUNCAY A. Can:"Çalışanlara Yönelik Grup Emeklilik Sözleşmeleri", Mercek, S:32, MESS, Ekim 2003, s.87 vd..

³³ On kişiden az kurulan grup emeklilik sözleşmelerinde sayıda azalma meydana gelmesi durumuna ilişkin mevzuatta bir hüküm bulunmamaktadır. Böyle bir durumda, on kişiden fazla kişiyle kurulan grup emeklilik sözleşmesinin on kişinin altına düşmesi durumunda uygulanan hükmün uygulanması isabetli olabilecektir. Ancak, mevzuatta on kişiden fazla veya az kurulabilen grup emeklilik sözleşmelerinin hangi sayıya düşüğünde bireysel sözleşmelere geçileceğinin düzenlenmesi gerekmektedir.

³⁴ BESY: md.18.

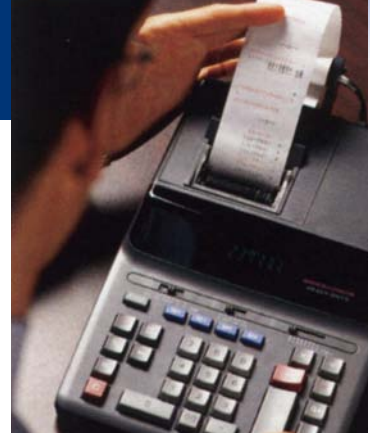
³⁵ Emeklilik Planları Hakkında Tebliğ: md.7 (Tebliğ No:2003/1, 13.05.2003 Tarih ve 25107 Sayılı RG).

³⁶ 4632 Sayılı Kanun: md.6.

³⁷ 4632 Sayılı Kanun: md.5.

³⁸ BESY: md.21.

Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası



emeklilik şirketine aktarabilmektedir. Emeklilik şirketi, bildirim tarihinden itibaren en geç yedi iş günü içinde aktarım talebini yerine getirmekle ve birikimlerle birlikte katılımcının bireysel emeklilik hesabına ilişkin bilgi ve belgeleri aktarmakla yükümlüdür. Emeklilik şirketi aktarma yükümlülüğünü yedi iş günü içinde yerine getirmedeğinde, ihtara gerek kalmaksızın kendiliğinden mütemerrit hale gelmektedir. Bu durumda uygulanacak aylık temerrüt faizi, katılımcının dahil olacağı fonun son aylık getirisinin iki katından az olamamaktadır³⁹. Emeklilik şirketleri arasında geçiş olanağının olması şirketlerin hizmet kalitesini artıracaktır⁴⁰.

- Katılımcı, sisteme giriş tarihinden itibaren en az on yıl sistemde kalarak ve 56 yaşını doldurarak emekliliğe hak kazanabilmektedir.⁴¹ Katılımcının en az on yıl sistemde kalma koşulunu yerine getirmiş olması için, birikimlerini almaksızın ilk emeklilik sözleşmesinin yürürlük tarihinden itibaren bireysel emeklilik sisteminde on tam yıl kalması ve on tam yıl asgari katkı payı ödemesi gerekmektedir. Emeklilik planları dahilinde on yıllık asgari katkı payı ödemesine karşılık gelecek toplu katkı payı tutarının ödemesi de yeterli kabul edilmektedir⁴².

- Emeklilik şirketi, katılımcıya emekliliğe hak kazanacağı tarihi

en geç bir ay önce bildirmekle yükümlüdür. Emekliliğe hak kazanan katılımcı, bireysel emeklilik hesabındaki birikimlerinin bir kısmının veya tamamının defaten ödenmesini ya da yapacağı yıllık gelir sigortası sözleşmesi hükümlerine göre kendisine maaş bağlanmasını isteyebilmektedir⁴³. Emeklilik şirketi, katılımcının kısmen veya tamamen ödeme talebini, katılımcının emeklilik sözleşmesi gereği emekliliğe hak kazandığı tarihten itibaren yedi iş günü içinde yerine getirmek zorundadır⁴⁴.

3. Finansman

Bireysel emeklilik sisteminin finansmanı, katılımcı tarafından ödenen katkı payı ödemeleri ile yine katılımcı tarafından karşılanan gider ödemeleri ve gider kesintileri ile sağlanmaktadır.

a. Katılımcının Katkı Payı Ödemeleri

Bireysel emeklilik sistemi, katılımcı tarafından ödenecek katkı payları ile veya bağımlı çalışıyorsa gönüllü işveren katkılarıyla finanse edilmektedir. Sisteme giriş gönüllü olmakla beraber; sisteme kendi isteği ile katılan bireyin katkı payı ödemesi zorunlu, kendisine bağımlı çalışan adına işverenin katkıda bulunması ise gönüllüdür. İşverenlerin katkıda bulunmasına ilişkin 4632 Sayılı Kanun'da bir düzenleme mevcut olmamakla birlikte, vergi muafiyetlerine ilişkin

yapılan düzenlemelerde işveren katkısının teşvik edildiği görülmektedir⁴⁵. Katkı payı miktarı, sabit veya kademeli olarak belirlenebilmektedir. Enflasyon nedeniyle katkı payının belirli sürelerde artırılması veya belirli göstergelere endekslenmesi de mümkün olabilmektedir.

b. Katılımcının Gider Ödemeleri ve Gider Kesintileri

Bireysel emeklilik sisteminin diğer bir finansman kaynağı, katılımcı tarafından karşılanan gider ödemelerinden oluşmaktadır. Bireysel emeklilik hesaplarından yapılacak her türlü kesintilerin ve giriş aidatlarının emeklilik sözleşmesinde ve yapılacak ilan ve reklamlarda açık olarak belirtilmesi gerekmektedir⁴⁶.

Emeklilik şirketleri, katılımcının bireysel emeklilik sistemine ilk kez katılması sırasında veya yeni bir bireysel emeklilik hesabı açtırması halinde katılımcı veya katılımcının nam ve hesabına hareket eden kişilerden aylık asgari ücretin brüt tutarı kadar giriş aidatı alabilmektedir. Katılımcı başka bir emeklilik şirketine birikimlerini

³⁹ 4632 Sayılı Kanun: md.5. Burada dikkat çekilmesi gereken husus, söz konusu fonun son ay içinde zarar etmesi durumunda uygulanacak olan aylık temerrüt faizinin ne olacağıdır.

⁴⁰ TUNCAY: 2002, s.327.

⁴¹ 4632 Sayılı Kanun: md.6.

⁴² BESY: md.25.

⁴³ Yıllık gelir sigortası, toplu veya belirli süreler içinde yapılan katkılara göre sigortalının yaşaması halinde hemen veya belli bir süre sonra başlayan, sigortalıya veya lehdarlarına ömür boyu veya belirli süreler için yapılan düzenli ödemelerdir. Yıllık gelir sigortası sözleşmesine göre belirlenen emeklilik maaşı, aylık, üçer aylık, altı aylık veya yıllık olarak ödenebilir. Yıllık gelir sigortası sözleşmelerinde, yıllık gelir sigortası genel şartları çerçevesinde ilgili şirketin üstlenmiş olduğu rizikonun, tazminat yükümlülüğünün türü ve kapsamının, tarafların hak ve yükümlülüklerinin, ödeme dönemlerinin, sözleşme süresi ve sözleşmeyi sona erdiren hallerin ve ilgili diğer hususların belirtilmesi zorunludur. 4632 Sayılı kanun: md.6.

⁴⁴ 4632 Sayılı Kanun: md.6.

⁴⁵ Söz konusu teşviklere ilişkin düzenleme 4697 Sayılı Kanunla yapılmıştır.

⁴⁶ 4632 Sayılı Kanun: md.7; BESY: md.27

aktardığında, yeni emeklilik şirketi tekrar giriş aidatı alamamaktadır. Bireysel emeklilik sistemine katılımı teşvik için veya diğer emeklilik şirketlerine karşı rekabet avantajı sağlamak için sisteme ilk defa katılan bir katılımcıdan aylık asgari ücret tutarından daha az miktarda giriş aidatı alınabilmekte, hiç alınmayabilmekte veya ertelenebilmektedir. Nitekim uygulamada bu türden emeklilik sözleşmelerinin akdedildiği görülmektedir. Katılımcının bireysel emeklilik sistemine katılırken ilk tercih ettiği emeklilik şirketinin giriş aidatını indirimli alması veya hiç almaması durumunda, birikimlerin başka bir emeklilik şirketine aktarılması halinde aktarımın yapıldığı yeni emeklilik şirketi giriş aidatı alamamaktadır⁴⁷.

Bireysel emeklilik katılımcısı için giriş aidatı dışında diğer bir gider kalemi yönetim gideri kesintisidir. Bu bağlamda bireysel emeklilik hesabına ödenen katkı payları üzerinden en fazla %8 oranını aşmamak kaydıyla yönetim gideri kesintisi yapılabilmektedir. Yine, emeklilik sözleşmesinde belirtilen esaslar dahilinde emeklilik şirketi; katılımcının katkı paylarını farklı ödeme araçları ile yapması nedeniyle ortaya çıkan giderlerin diğer katılımcılara yansıtılmaması için söz konusu giderlerin karşılanmasına yönelik piyasa rayiçlerini aşmayacak tutar veya oranda katkı payına ek olarak yönetim gideri kesintisi tahsil edebilmektedir⁴⁸.

Bireysel emeklilik sistemi katılımcısının diğer bir gider ödemesi, fon net varlık değeri üzerinden hesaplanan günlük en

fazla yüzbinde on oranındaki fon işletim gideri kesintisidir. Söz konusu oran yıllık %3,7 kadar olup, fon işletim gideri kesintisi katılımcının emeklilik fonu toplam net varlığı üzerinden yapılmaktadır. Fon varlıkları ve fon gelirleri üzerinden kesinti yapılması, uzun süre katkı yapan ve büyük miktarda fon varlığına sahip katılımcılardan yüksek oranlarda kesinti yapılması anlamına gelmektedir⁴⁹. Ancak, büyük miktarda fon varlığına sahip katılımcıların fon varlıklarının muhtemel getirileri de yüksek olacağından ve fon işletim gideri kesintisi bu nemalanmış değerden düşüleceğinden katılımcının birikimleri her gün bir önceki günden daha fazla artacaktır. Burada katılımcıyı olumsuz etkileyecek faktör, portföy değerinin azaldığı günlerde de fon işletim gideri kesintisinin katılımcının birikimlerinden indirilecek olmasıdır. Diğer bir anlatımla fon işletim gideri kesintisi fon portföyündeki değerlerin zarar etmesi durumunda da yapılacaktır. Bu yönüyle fon işletim gideri kesintisi fonun performansını doğrudan etkilemekle birlikte uzun vadede fon performansının pozitif olması beklendiğinden, fon işletim gideri kesintileri genelde katılımcılar tarafından fark edilmeyecektir.

4. Vergi Düzenlemeleri

Bireysel emeklilik sisteminde hem katılımı teşvik etmek için hem de emekliliğe hak kazanmadan sistemden çıkmayı caydırmak için bazı vergi düzenlemeleri yapılmıştır. Söz konusu düzenlemeler hakkında aşağıda bilgi verilmektedir⁵⁰.

Ücretli bir çalışan veya beyan usulü vergi ödeyen bir kişi; kendisi, eşi ve bakmakla yükümlü olduğu çocukları adına ödediği katkı paylarını ve giriş aidatını belirli sınırlar içerisinde vergi matrahından indirebilmektedir. Söz konusu sınırlar gelirin %10'u ve yıllık olarak asgari ücretin yıllık toplam tutarı kadardır. İşverenler tarafından ücretliler adına bireysel emeklilik sistemine ödenen katkı payları, ödemenin yapıldığı aydaki çalışanın brüt ücretinin azami %10'u kadar veya yıllık olarak asgari ücretin yıllık tutarını aşmayacak şekilde kurumlar vergisi matrahından indirilmektedir.

Ödenen katkıların emeklilik yatırım fonlarında yatırıma yönlendirilme aşamasında fon varlıklarında meydana gelen değer artışları da vergiye tabi tutulmamaktadır⁵¹.

Bireysel emeklilik için sağlanan diğer bir vergi avantajı, sistemden emeklilik hakkı kazananlar ile sistemden vefat, maluliyet veya tasfiye gibi zorunlu nedenlerle ayrılanlara yapılan ödemelerin %25'inin gelir vergisinden muaf tutulmasıdır. Kalan %75 üzerinden %5 stopaj kesilmektedir. Yani, toplam birikimler üzerinden %3,75 oranında stopaj kesintisi yapılmaktadır.

Bireysel emeklilik sisteminde 10 yılını doldurup 56 yaşını doldurmadan sistemden ayrılanların tüm birikimlerinin %10'u, 10 yılını doldurmadan sistemden ayrılanların tüm birikimlerinin %15'i stopaja tabi olmaktadır. Emekliliğe hak kazanmadan sistemden çıkmayı

⁴⁷ BESY: md.27.

⁴⁸ BESY: md.27.

⁴⁹ ALPER: 2002, s.21.

⁵⁰ Bkz. 4697 Sayılı Kanun; Bakanlar Kurulu 24/12/2002 Tarih ve 2002/5000 Sayılı Kararı

⁵¹ DAĞALP Namık: "Tasarrufların Bireysel Emeklilik Sistemine Yönelmesi, Kalkınma Açısından Çok Önemlidir", İşveren, C:XL, S:3, Aralık 2001, s.14.



çaydırmak amacıyla getirilen bu düzenlemeler, katkı payı öderken vergi teşviklerinden yararlanmayan katılımcılar açısından bir dezavantaj niteliğindedir. Ayrıca, emekliliğe hak kazanıldıktan sonra tek primli yıllık gelir sigortalarından yapılan ödemelerin tamamı gelir vergisinden muaf tutulmaktadır.

5. Emeklilik Yatırım Fonları

Emeklilik yatırım fonu, emeklilik sözleşmesi hükümlerine göre emeklilik şirketi tarafından katılımcılardan alınarak onlar adına bireysel emeklilik hesaplarında izlenen katkıların, riskin dağıtılması ve inanca mülkiyet esaslarına göre işletilmesi amacıyla oluşturulan malvarlığını ifade etmektedir. Sermaye piyasası kurumu olan emeklilik yatırım fonları süresiz olarak kurulmakta ve tüzel kişiliğe sahip bulunmamaktadır⁵².

a. Fon Türleri

SPK; emeklilik şirketlerinin kuracakları fonlara yön vermek ve yol gösterici olmak amacıyla ve katılımcıların emeklilik planlarını seçerken ve emeklilik yatırım fonları arasında katkı paylarının dağıtılmasına ve değişiklik yapılmasına karar verirken bilgi sahibi olmalarını sağlamak için emeklilik yatırım fonu türleri hakkında bilgi veren bir karar almıştır⁵³. SPK tarafından uygun görülmesi halinde başka fon türlerinin oluşturulması mümkün bulunmaktadır.

- **Gelir Amaçlı Fonlar:** Yatırım yapılacak varlıkların, bunlardan elde edilecek temettü ve faiz gelirlerine

ağırlık verilerek belirlendiği fonlardır.

- **Büyüme Amaçlı Fonlar:** Yatırım yapılacak varlıkların, bunlardan elde edilecek sermaye kazancına ağırlık verilerek belirlendiği fonlardır.

- **Para Piyasası Fonları:** Fon portföyünün tamamını vadesine 3 ay veya daha az kalmış ve likiditesi yüksek varlıklardan oluşturmak amacıyla kurulan fonlardır.

- **Kıymetli Madenler Fonları:** Fon portföyünün en az %80'ini kıymetli madenler ve altına dayalı varlıklardan oluşturmak amacıyla kurulan fonlardır.

- **İhtisaslaşmış Fonlar:** Coğrafi bölge, ülke, sektör ve endeksler bazında yatırım yapan fonlardır.

- **Diğer Fonlar:** Yukarıdaki fon türlerine girmeyen fonlardır.

b. Fon Portföyü

Emeklilik yatırım fonu portföyü⁵⁴; nakit, vadeli ve vadesiz mevduat; ters repo dahil borçlanma araçları ile hisse senetleri; kıymetli madenlere ve gayrimenkule dayalı varlıklar; repo işlemleri; vadeli işlem ve opsiyon sözleşmeleri; borsa para piyasası işlemleri; yatırım fonu katılma belgeleri; SPK tarafından uygun görülen ve kamuya ilan edilen diğer para ve sermaye piyasası araçlarından oluşmaktadır⁵⁵. Fon portföyü, portföy yöneticileri tarafından yönetilmektedir. Portföy yöneticileri, 4632 Sayılı Kanun, 2499 Sayılı Sermaye Piyasası Kanunu, fon içtüzüğü, emeklilik sözleşmesi, izahname, portföy yönetim sözleşmesi ve ilgili mevzuat hükümlerine göre fon portföyünü yönetmektedir⁵⁶.

6. Bireysel Emeklilik Araçları

Bireysel emeklilik aracı, emeklilik şirketi tarafından katılımcılara sunulan emeklilik ürünlerinin tanıtımı, pazarlanması ve satışına ilişkin aracılık hizmetlerini bir sözleşmeye bağlı olarak emeklilik şirketlerinin bireysel emeklilik sözleşmelerine daimi surette aracılık eden veya bunları emeklilik şirketi adına yapan gerçek kişidir. Bireysel emeklilik aracı olmak için dört yıllık fakülte veya yüksek okul veyahut iki yıllık sigortacılık meslek yüksek okulu mezunu olmak ve HM tarafından yapılacak sınavda başarılı olmak gibi pek çok nitelik aranmaktadır⁵⁷.

Bireysel emeklilik aracı, mevzuata, katılımcıların talimatlarına, mesleğin icaplarına ve iyi niyet kuralına uygun hareket etmek ve katılımcıların hak ve menfaatlerini korumak zorundadır. Adına bireysel emeklilik aracılığı yaptığı emeklilik şirketlerinden izin almak suretiyle yapacağı her türlü tanıtım faaliyetinde ilgili mevzuat ile belirlenen esaslara tabi olan bireysel emeklilik aracı, kanuna göre denetleme yapmaya yetkili olan merci ve kişilere, görevleri ile ilgili istenecek her türlü bilgiyi vermek ve bütün hesap, kayıt, defter ve belgelerini ibraz etmekle yükümlüdür. Bireysel emeklilik aracı hiçbir surette giriş aidatı, katkı payı veya benzeri adlar altında tahsilat yapamamaktadır⁵⁸.

⁵² EYFY: md.5.

⁵³ Söz konusu SPK kararı, 10.05.2002 Tarih ve 22/646 Sayılı karardır.

⁵⁴ Portföy, fonda yer alan nakit ile para ve sermaye piyasası araçlarından oluşan varlıkların tümünü ifade etmektedir.

⁵⁵ EYFY: md.5.

⁵⁶ 4632 Sayılı Kanun: md.18.

⁵⁷ BEAY, md.4-5.

⁵⁸ BEAY, md.22-23.

7. Güvence ve Denetim

Bireysel emeklilik sisteminde katılımcılara ödedikleri katkı paylarının getiri miktarı için her hangi bir garanti verilmemektedir. Bununla beraber katılımcıların birikimlerine ilişkin bazı güvenceler mevzuatta düzenlenmiştir. Buna göre; bireysel emeklilik sisteminde katılımcıların katkı paylarının değerlendirildiği emeklilik yatırım fonlarının malvarlığı, emeklilik şirketinin 4632 Sayılı Kanun, emeklilik sözleşmesi, fon içtüzüğü ve ilgili diğer mevzuattan doğan yükümlülüklerinin yerine getirilmesi dışında hiçbir amaçla kullanılamamaktadır. Emeklilik yatırım fonlarının malvarlığı rehnedilememekte, teminat gösterilememekte, üçüncü şahıslar tarafından haczedilememekte ve iflas masasına dahil edilememektedir⁵⁹. Ancak, katılımcıya ileride bağlanacak gelir ya da toplu ödeme, üçüncü kişilerin katılımcıdan olan alacaklarından dolayı hacze, iflasa, rehine ve teminata konu olabilmektedir⁶⁰.

Emeklilik yatırım fonu portföyündeki varlıklar, saklayıcı nezdinde saklanmaktadır. Katılımcıların sahip oldukları ve fondaki katkılarına gösteren pay adedi de, saklayıcı nezdinde katılımcı bazında ve katılımcıların erişebileceği şekilde izlenmektedir⁶¹. Fon portföyündeki varlıkların ve fon paylarının saklanması hizmetini veren kuruluş Takasbank veya SPK tarafından yetkilendirilen diğer kuruluşlardır. Türkiye'de Takasbank'ın saklama

hizmeti verdiği para ve sermaye piyasası araçları fon adına Takasbank nezdinde saklanmaktadır⁶². Emeklilik şirketi, SPK tarafından uygun görülmesi halinde Takasbank dışında bir başka saklayıcıdan saklama hizmeti alabilmektedir. Emeklilik yatırım fonundaki varlıkların emeklilik şirketlerinin varlıklarından ayrı olarak saklayıcı kuruluşta saklanması sayesinde katılımcıların birikimleri, emeklilik şirketinin varlıklarından ayrı olarak güvence altında tutulmuş olmaktadır. Emeklilik şirketlerinin birleşmesi, devredilmesi, kapanması, iflas etmesi vb. durumlarda katılımcıların birikimleri saklayıcı kuruluşta sakladığı için güvence altında bulunmaktadır.

Söz konusu güvenceler dışında bireysel emeklilik sisteminde kapsamlı bir denetim mekanizması vardır. Bu kapsamda; HM, SPK, Emeklilik Gözetim Merkezi (EGM) tarafından yapılan denetimlerin yanı sıra Aktüeryal Denetim, Bağımsız Dış Denetim, İç Kontrol Sistemi ve İç Denetim olmak üzere farklı denetim faaliyetleri yapılmaktadır.

HM tarafından emeklilik şirketlerinin emeklilik ve sigortacılık faaliyetleri yılda bir defa olağan olarak ve gerekli görüldüğünde her zaman olağan dışı olarak denetlenmektedir⁶³. Emeklilik şirketlerinin, emeklilik yatırım fonlarının, portföy yöneticilerinin ve saklayıcı kuruluşların faaliyetleri yılda en az bir kez SPK tarafından denetlenmektedir⁶⁴. Emeklilik yatırım fonlarının kuruluşundan

itibaren; organizasyon yapısı, iç denetim ve bağımsız denetim, muhasebe, belge ve kayıt düzeni, katılımcıların bilgilendirilmesine ilişkin esaslar, fon türlerine ve portföy sınırlamalarına ilişkin ilkeler, fon portföyündeki varlıkların değerlendirilmesine ve saklanmasına ilişkin hususlar, fonların birleştirilmelerine ve devirlerine yönelik esaslar SPK tarafından düzenlenmektedir⁶⁵. Bireysel emeklilik sisteminin güvenli ve etkin bir şekilde işletilmesini sağlamak, katılımcıların hak ve çıkarlarını korumak amacıyla EGM tarafından günlük gözetim ve denetim yapılmaktadır. HM tarafından görevlendirilmiş olan EGM, bireysel emeklilik şirketleri tarafından ortaklaşa kurulan ve idare edilen bir denetim merkezidir⁶⁶.

Bahsi geçen denetim mekanizmaları dışında emeklilik şirketlerinin mali yönden bağımsız dış denetimi, bağımsız denetleme kuruluşları tarafından yılda en az bir kez yapılmaktadır⁶⁷. Emeklilik şirketlerinin emeklilik ve sigortacılık faaliyetleri her yılın sonunda bir aktüer tarafından aktüeryal denetime tabi olmaktadır. Söz konusu denetim, emeklilik şirketinin faaliyet gösterdiği tüm branşları kapsayacak şekilde branş bazında yapılacak teknik analizleri içermektedir. Aktüeryal denetim sonucu hazırlanacak raporun HM'ye gönderilmesi gerekmektedir⁶⁸. Emeklilik şirketinin iç denetim mekanizması da bulunmaktadır. İç denetim, mali ve idari konularda sağlam bilgi akışını ve bütünlüğünü, bilginin

⁵⁹ EFY, md.17.

⁶⁰ TUNCAY: Ekim 2003, s.90.

⁶¹ 4632 Sayılı Kanun: md.17.

⁶² Saklama işlemi; sermaye piyasası araçlarının sahtecilik, tahrifat, hırsızlık ve suistimale karşı korunarak muhafaza edilmesidir.

Takasbank'ta saklanan menkul kıymetler söz konusu risklere karşı, İMKB Şemsiye Sigorta güvencesi altındadır. Muhafaza hizmeti kapsamında menkul kıymetlerin üzerinde bulunan haklarla ilgili işlemler de saklama kuruluşu tarafından gerçekleştirilir.

⁶³ 4632 Sayılı Kanun, md.20. Hazine Müsteşarlığı'nın denetim faaliyetleri konusunda bkz. EŞY, md.27.

⁶⁴ 4632 Sayılı Kanun, md.20.

⁶⁵ CANSIZLAR Doğan: "Bireysel Emeklilik Sistemi ve Yatırım Fonları", İşveren, C:42, S:2, Kasım 2003, s.5.

⁶⁶ EŞY, md.29.

⁶⁷ 4632 Sayılı Kanun, md.21.

⁶⁸ EŞY, md.28.

zamanında elde edilmesini sağlamayı, verimliliği artırmayı ve emeklilik şirketi faaliyetlerinin mevzuata uygunluğunu temin etmeyi amaçlamaktadır⁶⁹.

Bireysel emeklilik sisteminde mevzuat hükümlerine aykırılık durumunda ilgili gerçek ve tüzel kişiler idari para cezalarının yanı sıra adli cezalara da çarptırılabilir⁷⁰.

8. Beklentiler

Bireysel emeklilik sisteminde genel açıdan bakıldığında bireyler ve emeklilik şirketleri doğrudan; devlet ve piyasalar ise dolaylı olarak taraf konumundadır. Katılımcı bireyler, emeklilik döneminde bireysel emeklilik sistemine yaptıkları katkıya ve bunların getirilerine göre toplu para veya maaş alacağı için kendisini daha güvende hissedecek ve emeklilik döneminde daha mutlu bir yaşam sürme beklentisi içinde olacaktır. İyimser beklentilerin dışında kötümser beklentilerin de olması mümkündür. Katılımcı birey, birikimlerin emeklilik şirketleri tarafından iyi değerlendirilmeyeceği, olası siyasi ve ekonomik krizlerde mağdur olabileceği endişesi de taşıyabilmektedir.

Emeklilik şirketleri açısından yaygın beklentilerden biri, sistem gönüllülük esasına dayandığından ilk yıllarda katılımın az olabileceği, emeklilik şirketlerinin gelirlerinin giderlerini karşılamayacak düzeyde düşük kalabileceği ve kısa vadede kar sağlanamayacağı, hatta ilk yıllarda emeklilik şirketlerinin zarar edebileceği yönündedir. Söz konusu zararları tamamen özkaynaklarından karşılamak zorunda kalacak olan emeklilik

şirketlerinin zaman içinde daha çok fon birikimi sağlanması ile kara geçmeleri beklenmektedir. Ancak, mevcut emeklilik şirketlerinin anılan zorlukları öngördükleri ve hazırlıklarını bu yönde yaptıkları görülmektedir. Emeklilik şirketleri genel olarak bireysel emeklilik sistemine ilk yıl 250-500 bin civarında kişinin katılımcı olarak girmesini ve 500-600 milyon dolar fon büyüklüğü oluşmasını; 10 yılın sonunda ise, katılımcı sayısının 3-5 milyona çıkmasını ve 10-15 milyar dolarlık fon büyüklüğüne ulaşmasını beklemektedir⁷¹.

Devletin de bireysel emeklilik sisteminden çeşitli beklentileri bulunmaktadır. Beklentilerin başında, katılımın yüksek olması ve emeklilik yatırım fonlarında birikecek birikimlerin hedeflenen miktarlara ulaşması gelmektedir. Bireysel emeklilik sisteminde birikecek fonlar sayesinde ekonomiye uzun vadeli kaynak temin edilmiş olacaktır⁷². Söz konusu uzun vadeli fonların oluşması ile kurumsal yatırımcıların artması, vadelerin uzaması, piyasaların derinleşmesi, özel kesimin borçlanma olanağının kolaylaşması beklenmektedir.

Piyasalar açısından bakıldığında ise, ekonomiye uzun dönemli tasarrufları kanalize etmesi beklenen bireysel emeklilik sisteminin her şeyden önce sermaye piyasalarını büyüteceği tahmin edilmektedir. Bireysel emeklilik sisteminin, piyasada derinliğin artmasına ve orta vadede kısa vadeli spekülasyon baskılarının da azalmasına yol açması beklenmektedir. Türkiye'de bireysel emeklilik sisteminde birikecek fonların kamu finansmanı üzerinde



baskıların azaltılmasına katkıda bulunması ve kamunun uzun vadeli borçlanmasını olumlu etkilemesi ve makro ekonomik istikrar tedbirlerinin uygulanmasını kolaylaştırması piyasalar tarafından da beklenmektedir.

9. Gerçekleşmeler

Bu çalışmanın hazırlandığı tarihte⁷³ henüz fiili olarak yedi ayını dolduran bireysel emeklilik sistemimiz, ortaya çıkan sonuçlar açısından bazı değerlendirmelerin yapılmasına olanak vermektedir. Geçen süreçte meydana gelen gerçekleştirmeler⁷⁴, sistemin başlangıç için çok iyi bir ivme kazandığını göstermektedir. Gerçekleşmeleri taraflar için ayrı ayrı ele almak analiz açısından daha yararlı olabilecektir.

Sistemin doğrudan tarafı olan bireyler, beklentilerin üzerinde sisteme ilgi göstermekte ve her geçen hafta katılımcı sayısında ciddi artışlar meydana gelmektedir. Bu durum, bireylerin sistemden olumlu beklenti içinde olduklarını göstermektedir. 32. hafta verilerine göre katılımcı sayısı 124.900 iken sözleşme sayısı 130.161'e ulaşmıştır. Katılımcı sayısı ile sözleşme sayısı arasındaki fark, bazı katılımcıların birden fazla emeklilik sözleşmesi akdettiklerini ortaya koymaktadır. Katılımcıların yaklaşık %83'ü 25-44 yaş aralığında ve katılımcıların akdettikleri sözleşmelerin %92'si

⁶⁹ EŞY, md.31.

⁷⁰ UĞUR Suat: "Hukuki Açısından Bireysel Emeklilik Sistemi", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Legal, S:2, Nisan 2004, s.522-527; 4632 Sayılı Kanun: md.22-23.

⁷¹ Ayrıntı için bkz. AKŞAM GAZETESİ: Bireysel Emeklilik Rehberi, Gazete Eki, 12.08.2003; SABAH GAZETESİ: "Bireysel Emeklilikle Mutlu Gelecek, Gazete Eki, 17.10.2003.

⁷² LAMB William: "Şirketimizin Dünya Çapındaki Tecrübesini Türkiye'de Bireysel emeklilik Alanına Yansıtma Hazırlanıyoruz", İşveren, C:42, S:2, Kasım 2003, s.20.

⁷³ 07.06.2004

⁷⁴ Söz konusu gerçekleştirmelerle ilgili olarak bkz. www.egm.org.tr

aylık ödeme periyodunda bulunmaktadır.

Emeklilik şirketleri açısından meydana gelen gerçekleştirmeler incelendiğinde emeklilik şirketlerinin genel olarak memnun oldukları söylenebilecektir. Çünkü ilk yedi ayda 125 bini bulan katılımcı sayısı ilk yılın sonunda hedef olan 250 binin üzerine çıkabilecektir. 11 emeklilik şirketi içinde sözleşme sayısı olarak en az paya sahip olanın payı yaklaşık %1,8 iken en çok paya sahip olanın payı yaklaşık %19 kadardır.

Sistemin dolaylı tarafı olan devletin, katılımcı sayısındaki hızlı ve istikrarlı artışlardan memnun olması gerekmektedir. Fonda biriken paralar henüz yeterli düzeyde olmasa bile (yaklaşık 58 trilyon TL) bireysel emeklilik sistemi istikrarlı büyümeye devam ettiğinde gelecek yıllarda hedeflenen fon büyüklüklerine ulaşılabilir. Devlet sisteme yakın ilgi göstermekte ve sistemin başarılı işleyebilmesi için gerekli tedbirleri almaktadır. İhtiyaca göre gerekli mevzuat değişikliklerini yapmaktadır. İlk gerçekleştirmeler itibarıyla tekelleşme endişesi de bulunmamaktadır.

Sistemim dolaylı tarafı olan piyasalar, ilk gerçekleştirmeleri ve sisteme gösterilen ilgiyi yakından izlemektedir. Henüz fonlar yeni oluşmaya başladığından piyasaların derinleşmesi zaten beklenmemektedir. Katılımcı sayısının istikrarlı şekilde artmaya devam etmesi halinde emeklilik yatırım fonlarındaki birikimler sermaye piyasalarını geliştirecek ve derinleştirecektir.

IV. Sonuç

Dünya genelinde gelişmiş ve gelişmekte olan ülke ayrımı

olmaksızın çok ayaklı olarak uygulanan emeklilik sistemlerinin bir yağında yer alan özel emeklilik programları belirlenmiş fayda esasına ve belirlenmiş katkı esasına dayalı olarak faaliyet göstermektedir. Özel emeklilik programlarının, belirlenmiş katkı esasına göre faaliyet gösterdikleri yaygınlıkla görülmektedir. Dünyadaki uygulamalara benzer olarak ülkemizde de bireysel emeklilik sistemi belirlenmiş katkı esasına dayalı olarak faaliyet göstermektedir.

Bireysel emeklilik sistemimiz hukuki açıdan geniş kapsamlı olarak hazırlanmış ve herhangi bir inisiyatif gerektirmeksizin faaliyet gösterebilmesi için gerekli düzenlemeler yapılmıştır. Ancak, mevzuat hükümlerine uyulmaması, iyiniyet kurallarına uygun hareket edilmemesi ve gereken denetimin yapılmaması halinde sistemin hedeflenen başarıya ulaşması mümkün değildir. Başarı için tarafların bazı sorumlulukları vardır.

Sisteme katılan bireylerin, mevzuat hükümlerine uygun olarak yükümlülüklerini yerine getirmeleri, özellikle katkı paylarını düzenli ödemeleri, sistemin uzun vadeli bir yapıya sahip olduğunu bilerek gereken sabrı ve inancı göstermeleri, konjonktürel gelişmelere uygun olarak emeklilik yatırım fonlarında ve emeklilik planlarında yatırım kararlarını değiştirmeleri, bireysel emeklilik sisteminin kendisi ve işleyişi konusunda bilgilenmeleri gibi hususlar bireysel emeklilik sisteminin başarıya ulaşmasında bireyi ilgilendiren temel unsurlardır.

Sistemin doğrudan tarafı olan emeklilik şirketlerinin; yükümlülükleri mevzuat hükümlerine uygun olarak yerine getirmesi, toplanan katkı paylarının

günün koşullarına uygun olarak en iyi reel getiriye getirecek şekilde işletmesi, hem katılımcıları hem de potansiyel katılımcı adayları sistemin işleyişine ilişkin bilgilendirmesi, emeklilik planlarını ve emeklilik yatırım fonlarını tanıtabilecek bireysel emeklilik araçlarını iyi eğitmesi, reklamları doğru ve objektif yapması, işyeri ve işkolu bazlı olacak şekilde emeklilik planlarını oluşturması, ailelere hitap edebilecek emeklilik planlarını hazırlaması, günün koşullarına uygun stratejileri izlemesi, kar odaklı yönetim anlayışının katılımcının memnuniyetine odaklanan yönetim anlayışı içinde yer bulması, emeklilik yatırım fonlarının performanslarının objektif kriterlere göre katılımcılara açıklanması gibi hususlar bireysel emeklilik sisteminin başarıya ulaşmasında emeklilik şirketlerini ilgilendiren temel unsurlar arasında yer almaktadır.

Sistemin dolaylı ancak bazı yönleriyle doğrudan tarafı olan devletin; emeklilik şirketlerinin ve katılımcıların mevzuat hükümlerine uygun hareket edip etmediğini denetlemesi, gerekli uyarıları ve müeyyideleri zamanında ve gerektiği gibi yapması, emeklilik şirketleri arasında haksız rekabete fırsat vermemesi ve tekelleşmenin önüne geçmesi, sisteme daha fazla katılım için alt gelir grupları için teşvikleri artırması, orta ve üst gelir düzeyindeki katılımcılar için yapacağı teşviklerde gelirin tersine yeniden dağılımına fırsat vermemesi, emeklilik yatırım fonlarında oluşacak birikimlerle kolaylaşacak kamunun borçlanma olanağını iyi değerlendirmesi ve bu sayede yeni yatırımları yapması, sistemin işleyişinde ortaya çıkabilecek aksaklıklara zamanında müdahale etmesi ve gereken değişikliklere zamanında gitmesi

Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası

gibi hususlar bireysel emeklilik sisteminin başarıya ulaşmasında devleti ilgilendiren temel unsurlar arasında yer almaktadır. Ayrıca devletin; yıllık gelir sigortası sözleşmesi ile ilgili ayrıntılı düzenlemeleri en kısa zamanda yapması, grup emeklilik planlarında işveren ve katılımcı haklarının ve yükümlülüklerinin daha açık düzenlemesi, katkı payı öderken vergi teşviklerinden yararlanmayan katılımcıları sistem ayrılırken vergi stopajına tabi tutmaması, 56 yaş sınırının 20 yıl katkı payı ödeyenler için aranmaması ve taraflardan gelebilecek rasyonel tekliflerle ilgili yeni düzenlemeleri yapmayı göz ardı etmemesi gerekmektedir.

Son olarak; emeklilik şirketlerinin batması, birleşmesi, devri vb. durumlarda katılımcıların birikimleri emeklilik şirketinin malvarlığından ayrı olarak saklayıcı kuruluşta saklanması, kapsamlı bir denetim mekanizmasının olması ve ceza hükümlerinin düzenlenmiş olması gibi diğer hususlar da dikkate alındığında sistemin genel güven ortamını sağladığı ve ilk gerçekleştirmelere bakıldığında henüz daha emeklilik döneminde olmasına rağmen beklentilerin üzerinde katılımcıyı sisteme dahil ettiğini ve istikrarlı büyümeye çalıştığını söyleyebiliriz.

Yararlanılan Kaynaklar

AKŞAM GAZETESİ: Bireysel Emeklilik Rehberi, Gazete Eki, 12.08.2003.
ALPER Yusuf: "Sosyal Güvenlikte Yeni Bir Adım: Bireysel Emeklilik", Çimento İşveren, C:16, S:2, Mart 2002.
ARICI Kadir: "Sosyal Güvenlik Sistemimizin İçin Yeni Bir Tecrübe: Özel Emeklilik Fonları", İşveren, C:XL, S:3, Aralık 2001.
BODIE Zvi-MARCUS Alan J.-MERTON Robert S.: "Defined Benefit Versus Defined Contribution Pension Plans: What

are the Real Trade Offs?", Working Paper, No:1719, National Bureau of Economic Research, October 1985.

BUZLUPINAR Elif: Emeklilik Fonları - Sermaye Piyasasına Kaynak Aktarımı, Türkiye Üzerine Değerlendirmeler-, SPK, Yayın No:47, ilk baskı, Ankara, Ağustos 1996.

CANSIZLAR Doğan: "Bireysel Emeklilik Sistemi ve Sermaye Piyasaları", İşveren, C:XL, S:3, Aralık 2001.

CANSIZLAR Doğan: "Bireysel Emeklilik Sistemi ve Yatırım Fonları", İşveren, C:42, S:2, Kasım 2003.

ÇANAKÇI İbrahim Halil: "Emeklilik Fonları Piyasalara Uzun Vadeli Bir Fon Akışı Sağlayacaktır", İşveren, C:42, S:2, Kasım 2003.

DAĞALP Namık: "Tasarrufların Bireysel Emeklilik Sistemine Yönelmesi, Kalkınma Açısından Çok Önemlidir", İşveren, C:XL, S:3, Aralık 2001.

DAYKIN Chris: "Experience and Trends in Occupational Pensions - Tour d'Horizon in OECD Countries", Regulating Private Pension Schemes, Private Pensions Series No:4, OECD 2002.

DAYKIN Chris: "Trends and Challenges in Pension Provision and Regulation", Regulating Private Pension Schemes, Private Pensions Series No:4, OECD, 2002.

EGEMEN Meral Ak: "Dünyada ve Türkiye'de Bireysel Emeklilik Sistemleri", Tekstil İşveren, S:283, Temmuz 2003.

ELVEREN Ali Haydar: "Bireysel Emeklilik Sisteminin Makro Ekonomik Etkileri", İşveren, C:41, S:8, Mayıs 2003.

ERGENEKON Çağatay: "Özel Emeklilik Kurumları Karşısında Hayat Sigortacılığının Rekabet Gücünün Artırılmasına Yönelik Tedbirler", Reasürör, S:27, Ocak 1998.
ERGENEKON Çağatay: Özel Emeklilik Fonları-Şili Örneğinden Alınacak Dersler, İMKB, İstanbul, 1998.

GOLLIER Jacques-Jean: "Private Pension Systems", Private Pension Systems and Policy Issues, Private Pensions Series No:1, OECD, 2000.

GUÉRARD Yves-JENKINS Glenn: Bulding Private Pension Systems, San Francisco, California, 1993.

GÜZEL Ali-OKUR Ali Rıza: Sosyal Güvenlik Hukuku, 9.Bası, Beta, İstanbul, Ekim 2003.

HINZ Richard: "Overview of The United States Private Pension System", Private Pension Systems and Policy Issues, Private Pensions Series No:1, OECD,

2000.

LAMB William: "Şirketimizin Dünya Çapındaki Tecrübesini Türkiye'de Bireysel Emeklilik Alanına Yansıtma Hazırlıyoruz", İşveren, C:42, S:2, Kasım 2003.

MACKELLAR F. Landis-MCGREEVEY William P.: "The Growth and Containment of Social Security Systems", Development Policy Review Vol: 17,1999.

SABAH GAZETESİ: "Bireysel Emeklilikle Mutlu Gelecek, Gazete Eki, 17.10.2003.

SALISBURY Dallas L.: "The Development of Private Retirement Programs", The Future of Private Retirement Plans, 1999.

ŞENTÜRK Şenol Serkan: "Özel Emeklilik Programları Tanım ve Türleri", Reasürör, S:37, Temmuz 2000.

TUNCAY A. Can: Sosyal Güvenlik Hukuku Dersleri, Beta Yay., 10.Bası, İstanbul, Ekim 2002.

TUNCAY A. Can: "Çalışanlara Yönelik Grup Emeklilik Sözleşmeleri", Mercek, S:32, MESS, Ekim 2003.

TURNER John A.: "Mandatory defined-contribution pension systems: Progress - or regression?", International Social Security Review, ISSA, Vol. 53, 4/2000.

UĞUR Suat: "Hukuki Açından Bireysel Emeklilik Sistemi", İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Dergisi, Legal, S:2, Nisan 2004.

VITTAS Dimitri: "The Historical Context of Defined-Benefit Plans and Policy Implications for Transition Countries", OECD Private Pensions Conference 2000, Private Pension Series No:3, 2001.

28.03.2001 Tarih ve 4632 Sayılı Bireysel Emeklilik Tasarruf ve Yatırım Sistemi Kanunu (07.04.2001 Tarih ve 24366 Sayılı RG).

Bireysel Emeklilik Danışma Kurulunun Çalışma Esas ve Usulleri Hakkında Yönetmelik (31.10.2001 Tarih ve 24569 Sayılı RG).

Bireysel Emeklilik Sistemi Hakkında Yönetmelik (BESY) (28.02.2002 Tarih ve 24681)

Emeklilik Şirketleri Kuruluş ve Çalışma Esasları Hakkında Yönetmelik (EŞY) (28.02.2002 Tarih ve 24681).

Emeklilik Yatırım Fonlarının Kuruluş ve Faaliyetlerine İlişkin Esaslar Hakkında Yönetmelik (EYFY) (28.02.2002 Tarih ve 24681 Sayılı RG).

Bireysel Emeklilik Aracıları Hakkında Yönetmelik (BEAY) (03.03.2004 Tarih ve 25391 Sayılı RG).

TÜRK UYRUKLU İŞGÖRENLERİN AVRUPA BİRLİĞİ'NDE SERBEST DOLAŞIMI

1. Giriş

Türkiye ile Avrupa Ekonomik Topluluğu'na (AET) Üye Devletler ve Avrupa Ekonomik Topluluğu arasında 12 Eylül 1963 tarihinde Ankara'da imzalanan "Ortaklık Anlaşması'nın"¹ amacı, Türkiye ekonomisinin hızlandırılmış kalkınmasını ve Türk halkının çalıştırılma seviyesinin ve yaşama şartlarının yükseltilmesini sağlama gereğini tümü ile göz önünde bulundurarak, Taraflar arasındaki ticari ve ekonomik ilişkileri aralıksız ve dengeli olarak güçlendirmeyi teşvik etmektir.² Bu "Ortaklık Anlaşması'nın" uygulanmasına dair ek Anlaşma niteliğindeki "Katma Protokol" (KP) 23 Ekim 1970 tarihinde imzalanmış ve 1 Ocak 1973 tarihinde yürürlüğe girmiştir.³

Ortaklık Anlaşması'nın 12., 13. ve 14. maddeleri; sırasıyla, Türk uyruklu işgörenlerin AET Anlaşması'nın 48 ile 50. maddelerinden, işverenlerin 52 ile 56. maddelerinden, hizmet⁴ arz edenlerin 58 ile 65. maddelerinden esinlenerek Avrupa Topluluğu ile

Türkiye arasında serbest dolaşımını sağlamayı amaçlamaktadır. Ortaklık Anlaşması'nda yer alan bu hükümlere paralel hükümler ihtiva eden hükümlere Katma Protokolde de yer verilmiştir.

Ortaklık Anlaşmasının nihai hedefini gösteren, 28. maddesine göre, Anlaşmanın işleyişi, Topluluğu kuran Anlaşmadan doğan yükümlerin tümünün Türkiye tarafından üstlenebileceğini gösterdiğinde, Akit Taraflar, Türkiye'nin Topluluğa katılması olanağını incelerler.⁵ Türkiye Cumhuriyeti Devleti'nin AET ile yapmış olduğu Anlaşmalardaki bu öngörüler gerçekleştirilmemiştir.

Bu çalışmamızda Avrupa Birliği içerisinde Türk uyrukluların serbest dolaşımına ilişkin öngörülerin neler olduğunu ve bu öngörülerin ne kadarının gerçekleştiğini Avrupa Birliği Adalet Divanı Kararları çerçevesinde genel hatlarıyla inceleyerek, kazanılmış olan hakların kısıtlanma ihtimali olup olmadığı belirlemektedir.



Dr. Mahmut YAVAŞI
Kırıkkale Üniversitesi İ.İ.B.F.

1969 yılında Rize'de doğan Dr. Yavaşı, ilk, orta ve lise eğitimlerini İstanbul'da tamamladı. 1990 yılında Marmara Üniversitesi'nden mezun olmadan önce kamu hizmetine başlamıştır. Yeni kurulan üniversitelerin öğretim elemanı ihtiyacını gidermek amacıyla 1993 yılında ÖSYM tarafından yapılan sınavı kazanarak, yurtdışında devlet bursuyla yüksek lisans ve doktora eğitimi görme hakkını elde edip, Kırıkkale Üniversitesi Rektörlüğü'ne araştırma görevlisi olarak atanmıştır. İngiltere'de bulunan Hertfordshire Üniversitesinde Ticaret Hukuku (LL.M in Commercial Law) alanında yüksek lisans (1995), Leeds Üniversitesinde İşletme Hukuku (Ph.D. in Business Law) doktora (1999) eğitimlerini alan Dr. Yavaşı'nın ulusal ve uluslararası dergilerde yayınlanmış pek çok makalesi bulunmaktadır. Halen zorunlu hizmetini araştırma görevlisi olarak Kırıkkale Üniversitesinde yerine getirmektedir.

¹ Ortaklık Anlaşması Topluluk adına Konseyin 23 Eylül 1963 gün ve 64/723/EEC sayılı kararıyla onaylanmış olup, anılan karar OJ 1973 C 133/1'de yayınlanmıştır.

² Ortaklık Anlaşması 2(1). maddesi.

³ Katma Protokol Topluluk adına Konseyin 19 Aralık 1972 gün ve 2760/72 sayılı Tüzüğü ile onaylanıp, yürürlüğe girmiştir. OJ 1973 C 113/7'de yayınlanmıştır.

⁴ Hizmet arzının, emek arzı ile karıştırılmasını engellemek gayesiyle AET Anlaşmasının 60. maddesi aşağıda belirtilen, bir bedel karşılığında yapılan ve malların sermayenin ve kişilerin serbest dolaşımına ilişkin hükümlerin kapsamına girmeyen işleri "hizmet" olarak değerlendirmek gerektiğini belirtmektedir.

AET Anlaşmasının 60. maddesinde belirtildiği üzere hizmet kavramının kapsamına, özellikle: (a) sınai nitelikteki faaliyetleri; (b) ticari nitelikteki faaliyetleri; (c) zanaat faaliyetlerini; (d) serbest meslek faaliyetlerini, içerir.

Hemen belirtilmelidir ki, hizmeti arz edenlerin mutlaka gerçek kişi olmaları gerekmez. Yerleşme ve teşebbüs kurma haklarında da olduğu üzere, tüzel kişiler de AET Anlaşmasının 58. maddesi uyarınca hizmet arz etme hakkına sahiptir. Buna göre; bir Üye Devlet mevzuatına göre kurulmuş ve kayıtlı merkezleri, idare merkezleri veya başlıca iş merkezi Topluluk içinde bulunan şirket veya firmalar, bu Bölüm hükümlerinin uygulanmasında Üye Devlet uyruklu gerçek kişiler gibi muamele görürler.

⁵ Ortaklık Anlaşmasının dibacesinin dördüncü paragrafına göre; bütün bu öngörülerin arkasındaki gerekçe, Anlaşmanın 2(1). maddesinde de vurgulandığı üzere, Türklerin yaşam standartlarını yükseltebilmektir.



2. Öngörülerin Gerçekleşme Planı

Serbest dolaşıma ilişkin yukarıda değinilen öngörülerin gerçekleştirilmesi, Ortaklık Anlaşmasının 2(3). maddesinde belirtildiği üzere, bir zaman programına bağlanmıştır. Bunlar;

- (a) süresi, geçici Protokolde öngörülen usullere uygun uzatma dışında, beş yıl olduğu belirtilen,⁶ hazırlık döneminde, geçiş dönemi ve son dönem boyunca kendisine düşecek yükümlülükleri üstlenebilmek için, Topluluğun yardımı ile Türkiye'nin ekonomisini güçlendireceği Ortaklık Anlaşması'nın 3(1). maddesinde belirtilmektedir.⁷
- (b) (b) Birlikte öngörülebilecek istisnalar saklı kalmak üzere, on iki yılı geçmemesi⁸ öngörülen geçiş döneminde, Türkiye ile Topluluk arasında bir gümrük birliğinin gittikçe gelişen şekilde yerleşmesini, Ortaklığın iyi işlemlerini sağlamak için Türkiye'nin ekonomik politikalarının Topluluğunkilere yakınlaştırılmasını, bunun için de gerekli ortak eylemlerin geliştirilmesini⁹ sağlamak öngörülmektedir.⁹
- (c) (c) Son dönemde ise gümrük birliğinin dayanak ve Akit Tarafların ekonomi politikaları arasındaki koordinasyonun güçlendirilmesinin gerektiği öngörülmektedir.¹⁰

Öngörülen zaman programındaki süreler çoktan geçmiş olduğu

halde, çeşitli nedenlerle Türk uyrukluların serbest dolaşımı gerçekleştirilememiştir.

3. Türklerin AB'de Serbest Dolaşımını Öngören Yasal Dayanaklar

Türkiye ile AET arasındaki münasebetler neticesinde vücuda getirilen Ortaklık Anlaşmasını ve Katma Protokolü, bu ilişkinin birincil yasal dayanakları olarak nitelenebilir. Birincil kaynakların ne şekilde uygulanacağı konusundaki Ortaklık Konseyi Kararları ve Adalet Divanının içtihadı birleştirme kararı niteliğindeki görüş belirten kararları, ikincil kaynaklardır.

3.1 Birincil Dayanaklar ve Doğrudan Bağlayıcılıkları

Ortaklık Anlaşması'nın 12. maddesi¹¹ Türk uyruklu işgörenlerin AET ve Türkiye arasında, AET Anlaşmasının 48-50. maddelerinden esinlenerek belirlenecek yöntemlerle, serbest dolaşımını öngörmektedir. Ortaklık Anlaşması'nın bu amaçlarına Katma Protokolde de yer verilmiş bulunmaktadır. Katma Protokolün 36. maddesi, Türkiye ile Topluluk üyesi Devletler arasında

işgörenlerin serbest dolaşımının 01 Aralık 1986 tarihine kadar kademeli olarak gerçekleştirilmiş olmasını hükmetmektedir. Ortaklık Konseyi'ne bu konuda gerekli usulleri karara bağlama yetkisi verilmiştir.

Benzer şekilde, Akit Taraflar, yerleşme serbestliği kısıtlamalarını aralarında kaldırmak için, Topluluğu kuran Anlaşmanın 52 ilâ 56. maddesinden esinlenmekte uyuşmuşlardır.¹² Ayrıca, Akit Taraflar, hizmet edimi serbestliği kısıtlamalarını aralarında kaldırmak için, Topluluğu kuran Anlaşmanın 55, 56 ve 58 ilâ 65. (Dahil) maddelerinden esinlenmekte uyuşmuşlardır.¹³ Katma Protokolün 41(2). maddesi, Protokolün 36. maddesiyle işgörenlerin serbest dolaşımında olduğu gibi, Akit Taraflar, aralarında, yerleşme hakkı ve hizmetlerin serbest edimine yeni

⁶ Ortaklık Anlaşması, 3(2). madde.

⁷ Ortaklık Anlaşmasına Eklenen 1 Numaralı Geçici Protokolün 1. maddesi geçiş döneminin gerçekleşme şartları, yapılması gereken düzenlemeler ve zaman çizelgeleri konusunda aşağıdaki hükümleri içermektedir. Buna göre;

1. Anlaşmanın yürürlüğe girmesinden dört yıl sonra, Ortaklık Konseyi, Türkiye'nin ekonomik durumunu göz önünde bulundurarak, Anlaşmanın 4. maddesinde gözetilen geçiş döneminin gerçekleşme şartları, usulleri, sıra ve süreleri ile ilgili hükümlerin, bir Katma Protokol ile tespit edip edemeyeceğini inceler.

Katma Protokol Akit Taraflarca imzalanacak ve her birinde uyulması gereken anayasa usullerinin tamamlanmasından sonra yürürlüğe girecektir.

2. Beşinci yılın sonunda Katma Protokol tespit edilememiş ise, Ortaklık Konseyi'nde kararlaştırılarak ve 3 yılı geçmeyecek bir süreden sonra 1. fıkrada öngörülen usule yeniden başvurulur.

3. Bu protokol hükümleri, Katma Protokol yürürlüğe girinceye ve en geç onuncu yılın sonuna değin uygulanır.

Bununla beraber, Katma Protokol tespit edilmiş, fakat onuncu yıl sonunda yürürlüğe girememiş ise, Geçici Protokol en çok bir yıllık bir süre için uzatılır.

Katma Protokol dokuzuncu yılın sonunda tespit edilemediği takdirde, Ortaklık Konseyi, hazırlık döneminin onuncu yılının bitiminden sonra uygulanacak rejimi kararlaştırır.

Not: 1.9.1971 tarihine kadar geçerli olan Geçici Protokol yerine, 1.9.1971-31.12.1972 devresinde 7/2905 sayılı Bakanlar Kurulu Kararı ile tasdik edilen Geçici Anlaşma kaim olmuş ve 1.1.1973 tarihinden itibaren de Katma Protokol yürürlüğe girmiştir.

⁸ Ortaklık Anlaşması, 4(2). madde. Bu istisnalar, gümrük birliğinin makul bir süre içinde kurulup tamamlanmasına engel olamaz.

⁹ Ortaklık Anlaşması, 4(1). madde.

¹⁰ Ortaklık Anlaşması, 5. madde.

¹¹ Ortaklık Anlaşması Madde 12:

Akit Taraflar, aralarında serbest işçi akımını kademeli olarak gerçekleştirmek için, Topluluğu kuran Anlaşmanın 48, 49 ve 50. maddelerinden esinlenmekte uyuşmuşlardır.

Bununla birlikte, Türk uyruklu işgörenlerin üye devletlere giriş-çıkış ve ikametleriyle ilgili herhangi bir hüküm bulunmamakta, bu hususlarda Türk uyruklu işgörenler, Topluluğa üye devletlerin vatandaşlarından farklı olarak ilgili devletin iç mevzuatına tabi tutulmaktadır.

¹² Ortaklık Anlaşması, 13. madde.

¹³ Ortaklık Anlaşması, 14. madde.

kısıtlamalar koymaktan sakınacaklarını,¹⁴ Ortaklık Konseyi'nin, Ortaklık Anlaşması'nın 13. ve 14. maddelerinde yer alan ilkelere uygun olarak, Akit Tarafların yerleşme hakkı ve hizmetlerin serbest edimindeki kısıtlamaları aralarında gitgide kaldırmalarında uygulanacak sıra, süre ve usulleri tespit edeceğini¹⁵ belirtmektedir.

Ortaklık Anlaşması ve Katma Protokolün Türkiye-AET arasındaki hukuki ilişkinin birincil kaynakları olduğunu yineledikten sonra, ilk akla gelen bu hukuki metinlerin doğrudan doğruya hüküm ifade edip etmediğidir. Avrupa Topluluğu Hukukuyla ilgilenenler bilirler ki, Avrupa Topluluklarını kuran Anlaşmaların tüm hükümleri dahi doğrudan uygulanabilir hükümler değildir. Başka bir deyişle, AET Anlaşması'ndaki hükümlerin meydana getirdiği haklardan ilgililer hemen yararlanamazlar. Bu demek değildir ki, AET Anlaşması'nın hiçbir hükmü doğrudan bağlayıcı değildir.

Avrupa Birliği Adalet Divanının kararlarında belirtildiği üzere; bir hükmün doğrudan bağlayıcı olabilmesi için, genel olarak lafzı, amacı ve niteliği çerçevesinde ilgili hükmün "açık" ve "kesin" bir yükümlülük içermesi/hak vermesi v e s ö z k o n u s u yükümlülüğün/hakkın uygulanması

veya etki göstermesinin herhangi başka bir önlemin alınmasına bağlı olmaması halinde, doğrudan bağlayıcı olacaktır.¹⁶

AET-Türkiye arasında AET Anlaşmasının 238. maddesine göre, akdedilen Ortaklık Anlaşması, prensip olarak Toplulukla üçüncü ülkeler arasında yapılan anlaşma niteliğindedir. **Adalet Divanı Demirel v Stadt Schwäbisch Gmünd**¹⁷ davasında üçüncü ülkelerle yapılan Anlaşma maddelerinin doğrudan hüküm ifade etmesini, AET Anlaşması, Tüzükler ve Direktiflerin doğrudan hüküm ifade etmesini öngördüğü, yukarıda belirtilen prensibe bağlayıp, Ortaklık Anlaşması'nın Topluluk hukukunun ayrılmaz bir parçası olduğunu teyit etmiştir.¹⁸

Yukarıda belirtilen **Demirel** davasında Adalet Divanı; Ortaklık Anlaşmasının 12. maddesinin öngördüğü işgörenlerin serbest dolaşımı hakkındaki hükmün bir temenniyi/programı/planı (programmatic) kapsadığını, AT'na Üye Devletlere giriş hakkı vermediğini, Ortaklık Konseyi Kararı'yla uygulanma imkanı bulacağını belirtmiştir. Benzer şekilde, yerleşme ve teşebbüs kurma hakkı konusunda hükümler içeren Ortaklık Anlaşması'nın 13. maddesinin de, Ortaklık Anlaşması'nın 12. maddesinde

olduğu gibi, yerleşme ve teşebbüs kurma hakkını Türk uyruklulara tanımak için gerekli olan kesin kuralları kapsamadığına, **R v Abdulnasir**¹⁹ Savaş davasında karar verilmiştir.

Amsterdam Anlaşması'yla kaldırılan AET Anlaşması'nın 53. maddesi,²⁰ Ortaklık Anlaşması'nın 41(1). maddesiyle hemen hemen aynı hükümleri içermektedir. Adalet Divanı AET Anlaşması'nın 53. maddesi için, **Costa v ENEL**²¹ davasında

bu nevi açıkça kısıtlama içeren, etkili olabilmesi veya uygulanması herhangi bir şarta bağlanmayan, uygulanabilmesi için ilave bir tedbire ihtiyaç duyulmayan bir hüküm, kendi başına hüküm ifade eder ve Üye Devletler arasındaki bireyler arasındaki münasebetlerde doğrudan bağlayıcıdır

kararını vermiştir.

AET Anlaşması'nın 53. maddesinin doğrudan bağlayıcılığı konusundaki Adalet Divanının bu prensip kararının **Abdulnasir** davasında da karşımıza çıktığını görürüz. **Abdulnasir** davasına ilişkin kararın 46. paragrafında Adalet Divanı

(Ortaklık Anlaşmasının 41(1). maddesini kastederek) bu madde açık, kesinlikle bir şarta bağlı olmayan, müphem olmayan bir hüküm içermektedir

¹⁴ Ortaklık Anlaşması, 41(1). madde.

¹⁵ Ortaklık Anlaşması, 41(1). madde. Anılan maddenin devamında, Ortaklık Konseyinin, söz konusu sıra, süre ve usulleri, çeşitli faaliyet dalları için bu alanlarda Topluluğun daha önce koyduğu hükümleri ve Türkiye'nin ekonomik ve sosyal alanlardaki özel durumunu göz önüne alarak, tespit edeceğini, üretim ve alışverişlerin gelişmesine özellikle katkıda bulunan faaliyetlere öncelik verileceğini belirtmektedir.

¹⁶ Bknz. Dava No. 26/62, Van Gend en Loos v Nederlandse Administratie der Belastingen [1963] ECR 1; Dava No. 2/74, Reyners v Belgian State [1974] ECR 631; Dava No. 43/75, Defrenne v SABENA (No 2) [1976] ECR 455. Tüzüklerin doğrudan bağlayıcılığı konusunda bknz. Dava No. 93/71, Leonasio v Italian Ministry of Agriculture [1972] ECR 287; Dava No. 128/78, Commission v United Kingdom "Tacograph case" [1979] ECR 419. Direktiflerin doğrudan bağlayıcılığı konusunda Dava No. 41/74, Van Duyn v Home Office [1974] ECR 1337; Dava No. 152/84, Marshall v Southampton and South West Hampshire AHA (No 1) [1986] ECR 723.

¹⁷ Dava No. 12/86, [1987] ECR 3719, paragraf 23 ve 52. Ayrıca bknz. Dava No. C-262/96, Sürül v Bundesanstalt für Arbeit [1993] ECR I-2685, 60. paragraf.

¹⁸ Ortaklık Anlaşması Topluluk hukukunun ayrılmaz bir parçası olmakla birlikte, aşağıda ele alınacağı üzere, işgörenlerin serbest dolaşımına ilişkin 12. maddesinin niyet beyanı mahiyetinde ve program belirleyici nitelikte olduğuna, doğrudan uygulanabilirliği mümkün kılacak açıklık ve kesinlikte olmadığına karar verilmiş olup, Türk uyrukluların serbest dolaşım hakkından yararlanmaları henüz mümkün değildir.

¹⁹ 11 Mayıs 2000 tarihli kararın 42. paragrafı.

²⁰ Anılan madde metni şu şekildedir:

İş bu Anlaşmada öngörülen hükümler saklı kalmak kaydıyla, Üye Devletler kendi topraklarında diğer Üye Devletler uyruklarının yerleşme hakkına yeni kısıtlamalar getiremezler.

²¹ Dava No. 6/64, [1964] ECR, s. 696.



tespitinde bulunduktan sonra, kararın 50. paragrafında Ortaklık Anlaşmasının teşebbüs hakkı tanıyan 41(1). maddesinin doğrudan bağlayıcı olmaması için hiçbir gerekçenin bulunmadığını belirtmiştir.

Ortaklık Konseyi, Ortaklık Anlaşması'nın 12. maddesinde yer alan ilkelere uygun olarak, Türk uyruklu işgörenlerin serbest dolaşımını sağlamayı amaçlayan 2/76, 1/80 ve 3/80 sayılı Kararları (OKK) vermiş bulunmaktadır. Bununla birlikte, Ortaklık Anlaşmasının 13. ve 14. maddelerindeki amaçların gerçekleşmesi için Ortaklık Konseyi henüz bir karar vermemiştir. Böylece, Türk uyruklu işgörenlerin serbest dolaşımına ilişkin hükümlerinin bir kısmı doğrudan uygulanabilir hale gelmiş ise de, teşebbüs hürriyetine ve hizmet arzına ilişkin Ortaklık Konseyinin karar vermesi gerekebilir.

3.2 İkincil Dayanaklar ve Doğrudan Bağlayıcılıkları

Ortaklık rejiminin uygulanmasını ve gittikçe gelişmesini sağlamak için Akit Taraflar, Anlaşma ile verilen görevlerin sınırları içinde eylemde bulunan bir Ortaklık Konseyi'nde toplanarak,²² Anlaşmada alması öngörülen

kararları oybirliğiyle alır.²³ Belirtilen yöntemler Ortaklık Konseyi'nin vermiş olduğu 2/76, 1/80 ve 3/80 sayılı Kararlar Türkiye Cumhuriyeti Devleti ile AT arasındaki hukuki münasebetlerin ikincil kaynakları arasında yer almaktadır.

Genel olarak bakıldığında, Ortaklık Konseyi Kararları'yla yalnızca Topluluğa üye ülkelerde yasal olarak bulunan Türk uyruklu işgörelere ve bunların aile bireylerine belirli süreler sonunda, buldukları ülke ile sınırlı olmak üzere her türlü işte çalışma hakkı tanınmıştır. Şimdi bu ikincil kaynakları inceleyelim.

3.2.1 1/80 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı

1/80 sayılı OKK'nın dibacesinin üçüncü paragrafına göre, 1/80 sayılı OKK, 2/76 sayılı OKK ile işgörelere ve onların aile bireyleri için yapılan düzenlemeleri, sosyal alanda, geliştirmeyi amaçlamaktadır. Nitekim, AT Adalet Divanı **Ahmet Bozkurt v Staatssecretaris van Justitie**²⁴ kararında

"1/80 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı'nın Türk işçileri için serbest dolaşımının 1. aşamasını belirleyen 2/76 sayılı Kararın yerini alarak 2. aşamayı düzenlemesi nedeniyle sadece 1/80 sayılı Kararı referans

olarak alacağını belirtmiştir."

Bu nedenle, yeri geldikçe 2/76 sayılı OKK'na atıf yapılacak olmakla birlikte, detaylı olarak ayrı bir başlık altında incelenmeyecektir.²⁵

1/80 sayılı OKK Türk uyruklu işgörelere ve işgörelere aile bireylerine her ne kadar AT'na Üye Devletlerin vatandaşlarına 68/360 sayılı Üye Devlet Vatandaşı Olan İşgörelere ve Aile Bireylerinin Topuluk İçinde Dolaşım ve İkametleri Önündeki Engellerin Kaldırılmasına İlişkin Yönerge ile tanınan Üye Ülkeye Giriş ve Oturma Hakkı gibi haklar tanınmamakta ise de, Türk uyruklu işgörenin herhangi bir yasal yolla giriş yaptığı üye ülkenin istihdam piyasasında bazı avantajlar getirmektedir.

1/80 sayılı OKK'nın kapsamını incelemeye başlamadan önce, Kararın dibacesinde ve madde metinlerinde de geçen "aile ferdi" kavramının incelemesi, 1/80 sayılı OKK'nın kapsamının daha kolay anlatabilmek açısından yarar vardır.

²² Ortaklık Anlaşması 6. madde.

²³ Ortaklık Anlaşması 23. madde. Anılan maddeye göre; Ortaklık Konseyini, bir yandan Türkiye Hükümeti'nden üyeler, öte yandan, Topuluk üyesi Devletler Hükümetlerinden, Konseyi'nden ve Komisyonu'ndan üyeler meydana getirir. Ortaklık Konseyi üyeleri, İhtüzüğün öngördüğü şartlarla kendilerini temsil ettirebilirler. Ortaklık Konseyi, kararlarını oy birliği ile alır. Hemen belirtilmesi gerekir ki, Ortaklık Konseyinin aldığı kararlar, Avrupa Topluluğu Bakanlar Konseyinin oybirliğiyle onaylandıktan sonra hüküm ifade eder hale gelir.

Ortaklık Konseyinin görev ve yetkileri Anlaşmanın 22. maddesinde belirtilmiştir:-
Madde - 22.

Anlaşma ile belirtilen amaçların gerçekleştirilmesi için, Anlaşmanın öngördüğü hallerde Ortaklık Konseyi'nin karar yetkisi vardır. İki taraftan her biri, verilmiş kararların yerine getirilmesinin gerektirdiği tedbirleri almakla yükümlüdür. Ortaklık Konseyi yararlı tavsiyelerde de bulunabilir. Ortaklık Konseyi, Anlaşmanın hedeflerini göz önünde tutarak, ortaklık rejimi sonuçlarını belli aralıklarla inceler. Bununla beraber, hazırlık dönemi boyunca bu incelemeler bir görüş teatisi sınırları içinde kalır.

Geçiş döneminin başlaması ile, ortaklık rejiminin gerçekleşmesi yolunda, Anlaşma amaçlarından birine ulaşmak için, Akit Tarafların bir ortak davranışı gerekli görüldüğü takdirde, Anlaşma bunun için gerekli davranış yetkisini öngörmese bile, Ortaklık Konseyi uygun kararları alır.

²⁴ Dava No. C-434/93, [1995] ECR I-1475, paragraflar 14 ve 19. Bu konuda ayrıca bkz. Dava No. C-171/95 Tetik v Land Berlin [1997] ECR I-329, paragraf 20; Dava No. C-210/97, Haydar Akman v Oberkreisdirektor des Rheinisch-Bergischen-Kreises, [1998] ECR I-7519, paragraf 20.

²⁵ Her ne kadar Üye ülkelerdeki Türk uyruklu sigortalılara ve bunların üye ülkelerde bulunan aile fertlerine, üye ülke sosyal güvenlik sisteminin uygulanmasına ilişkin 19.09.1980 tarih, 3/80 sayılı OKK Türk uyruklarının serbest dolaşımına ilişkin ise de, 3/80 sayılı OKK Türk uyruklu bir şahsın Üye Ülkelerin ulusal mevzuatına göre yasal olarak işgücü piyasasına dahil olmasından ve işgören sıfatını kazandıktan sonra hüküm ifade etmesi nedeniyle, Türk uyruklarının serbest dolaşımını incelemeyi amaçlayan bu çalışmanın kapsamına dahil edilmemiştir.

3.2.1.1 İşgörenin Aile Ferdi

İşgörenin aile ferdi kavramına kimlerin dahil olduğu AT ile Türkiye arasında hukuki bağ kuran mevzuatta alenî bir şekilde tanımlanmamıştır. Bununla birlikte, Avrupa Topluluğu'na üye olan devletleri bağlayıcı olan 1612/68 sayılı Tüzüğü²⁶ 10(1). maddesi kapsamına kimlerin dahil olacağı belirtilmiştir. Bunlar;

işgörenin eşi;

21 yaşından küçük, işgörene veya işgörenin eşine bağımlı olması şartıyla işgörenin veya işgörenin eşinin çocukları, torunları ve diğer fürü;

işgörene veya işgörenin eşine bağımlı olması şartıyla işgörenin veya işgörenin eşinin ebeveynleri, büyük ebeveynleri ve diğer usul.

"İşgörenin eşi" kavramı incelemeye değerdir. Ülkemizde cari olan kanunlara göre, yalnızca evlenme ehliyetine sahip olanlar ile hâkim veya yasal temsilcinin izin verdiği bir erkekle bir kadın yasal olarak evlenebilmektedir. Oysa Avrupa Topluluğu Ülkelerinde hemcinslerin evlenmelerine izin veren ülkeler bulunmaktadır.

Aralarında evlilik bağı gibi herhangi yasal bir bağ olmadan, kendi hür iradeleriyle bir aile gibi yaşamayı tercih eden çiftlerin işgörenlerin serbest dolaşımı hakları göç edecekleri Üye Devletin bu konudaki yasal düzenlemelerine bağlıdır. **Netherlands v Reed**²⁷ davası bu konuda yol göstericidir. Davanın konusu ve ATAD'nın yorumu

İngiliz tâbiyetindeki Bayan Reed İngiliz erkek arkadaşıyla birlikte Hollanda'da yaşamaktaydı. Bayan Reed'in erkek arkadaşının Hollanda'da oturma izni bulunmaktaydı. Bayan Reed erkek arkadaşıyla olan birlikteliğinin evlilik müessesine denk olduğunu ileri sürerek kendisine de bağımlı hakların verilmesini ileri sürdü.

Bu iddia üzerine ATAD

"evlilik dışı durumlarda birlikte yaşayanlardan münferiden serbest dolaşım ve oturma hakkına sahip olanın sahip olduğu bu hak, normal koşullarda çiftin diğerine bağımlı oturma hakkı vermez. Bununla birlikte; Bayan Reed Hollanda'da oturma hakkına sahiptir. Çünkü; Hollanda Göçmen Kanunu, Hollanda vatandaşı bir kişinin Hollanda vatandaşı olmayan kız veya erkek arkadaşına Hollanda'da oturma hakkını vermektedir"

değerlendirmesinde bulunmuştur.

Yasal olarak evli olmalarına rağmen ayrı yaşayan çiftler bağımlı haklardan yararlanmaya devam ederler. **Diatta v Land Berlin**²⁸ davası bu konuda yol göstericidir. Davanın konusu;

Senegal vatandaşı olan Bayan Diatta Fransa vatandaşı olan kocasıyla birlikte Almanya'nın Berlin şehrinde yaşamaktaydı. Bayan Diatta eşinden boşanmak için girişimde bulunmuş ve ayrı meskenlerde ikamet etmekteydiler. Bayan Diatta oturma izninin uzatılması için yaptığı başvuru, artık bir AT vatandaşının aile bireyi olmadığı gerekçesiyle reddedildi. ATAD kararının 20. paragrafında, çiftin evliliklerinin sona ermemiş olduğuna vurgu yaparak, çiftlerin aynı çatı altında yaşamlarına devam etmeyişlerinin Bayan Diatta'nın bağımlı haklarını kaybetmesi için yeterli olmadığını belirtti.

Bununla birlikte, evlilik müessesinin sona ermesi üzerine bağımlı haklar sona erdirilebilir. Kısaca **Sandhu**²⁹ davası olarak bilinen, İngiliz Yüksek Mahkemesi'nde görülen davada, çiftlerin ayrı yaşamalarının veya evlilik müessesinin sona ermiş olmasının bağımlı hakları otomatikman sona erdirmeyeceği belirtilmiştir. Hindistan vatandaşı olan Bay Sandhu bir Alman vatandaşı ile evlenip, İngiltere'ye yerleşmişlerdi. Çiftin bir erkek çocukları vardı. Bay Sandhu İngiltere'de daimi işgören statüsünde çalışırken, evlilik müessesesi fiilen sona erdi. Bayan Sandhu çocuğunu yanına alarak Almanya'ya döndü. 1976 yılında eşi ve çocuğunu ziyaret etmek için Almanya'ya giden Bay Sandhu'nun İngiltere'ye girişi sırasında, artık İngiltere'de oturamayacağı resmen bildirildi. Bay Sandhu işlemin iptali için yargıya başvurdu. İngiliz Temyiz Mahkemesi (the Court of Appeal) Bayan Sandhu'nun Almanya'ya geri döndüğü anda Bay Sandhu'nun İngiltere'de oturma hakkının sona erdiğine hükmetti. İngiltere'deki en üst yargı mercii olan The House of Lords, Temyiz Mahkemesi'nin kararını hukuka uygun bulup onarken ATAD'na ön karar vermesi için başvurmaya gerek duymadı.

Diatta davasında ATAD'nın serbest dolaşım konusundaki değerlendirmesi ile İngiliz Temyiz Mahkemesi ve the House of Lords'un değerlendirmelerinin birbirleriyle tam olarak uyumlu olduğu söylenemez. Bu nedenle, boşanmanın bağımlı haklar üzerindeki etkisi konusunda ATAD nezdinde bir karara varılmamış olması nedeniyle, Avrupa Birliği Hukuku'na

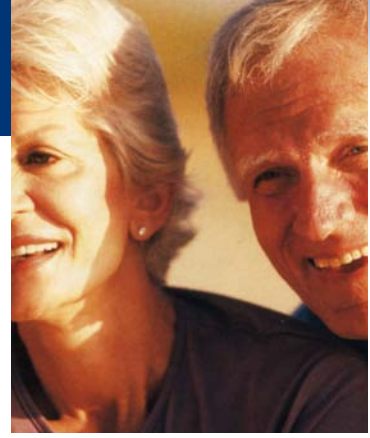
²⁶ Council Regulation 1612/68 of 15 October 1968 on Freedom of Movement of Workers within the Community. OJ Sp. Ed., 1968 (II), s. 475. Bahsi geçen Yönetmelik en son 1992 yılında 2434/92 numaralı Yönetmelikle değiştirilmiş olup, OJ 1992, L 245/1'de yayınlanmıştır

²⁷ Dava No. 59/85, [1985] ECR 1283; [1987] 2 CMLR 448.

²⁸ Dava No. 267/83, [1985] ECR 567; [1986] 2 CMLR 164.

²⁹ R v Secretary of State for the Home Departmentex parte Sandhu 2 CMLR 553.

Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası



göre boşanmanın serbest dolaşım hakkına bağlı hakları sona erdirip erdirmeyeceği konusunda kesin bir şey söylemek mümkün değildir.

Tam olarak yukarıda incelenen **Sandhu** davasıyla konuları birbirleriyle uyumlu olmazsa da, boşanmanın bağımlı haklar üzerindeki etkisi ATAD tarafından tam bir açıklığa kavuşturulmamış olduğunu gösterebilmek için **R v Immigration Appeal Tribunal, and Singh ex parte Secretary of State for Home Office**³⁰ davasına burada yer vermek gerekir.

1982 yılında bir İngiliz vatandaşı ile evlenen Bay Singh, eşiyle birlikte Almanya'ya çalışmak amacıyla gittiler. 1985 yılında İngiltere'ye geri dönerek bir işyeri açtılar. Evlilikleri 1988 yılında sona eren çiftin boşanması için belirli bir süre sonra kesin hüküm haline gelecek olan geçici bir boşanma kararı verildi. Karar kesinleşmeden Birleşik Krallıklar yetkilileri Bay Singh'i sınır dışı etmek istedi.

İşlemin yargıya intikal etmesi üzerine, ATAD ileride kesin hüküm haline gelecek olan boşanma kararını dikkate almadan, Avrupa Topluluğu vatandaşı olan bir işgörenlerin serbest dolaşım hakkından yararlanarak Almanya'ya gitmesinden sonra yeniden kendi ülkesine dönmesi halinde, dolaşım hakkından yararlanan Avrupa Topluluğu vatandaşının eşinin bağlı haklarında bir değişme olmayacağına karar verdi.

Yukarıda açıklanan nedenlerle, boşanmanın bağımlı haklarda değişikliğe neden olabileceği ihtimalini vurgulamakta yarar vardır.

Aile ferdinin işgörene bağımlı olması fiili durumun varlığına bağlıdır. Başka bir deyişle, bir aile bireyinin işgörene veya onun eşine bağımlı olup olmadığını belirlerken, işgörenden veya işgörenin eşinden fiilen bir maddi destek alıp almadığı önemlidir. Aile bireyinin işgörene veya işgörenin eşinin maddi yardımına muhtaç olması, ilgili aile bireyinin işgörene veya işgörenin eşine bağımlı olduğu anlamına gelmez.³¹ Bu değerlendirmeden yola çıkarak, aile bireylerinden 21 yaşını doldurmasına rağmen, işgörene veya işgörenin aile bireyine fiilen bağımlılığı devam edenlerin aile bireyi olma vasıflarını kaybetmediğini söylemek mümkündür.³²

1612/68 sayılı Tüzüğü'nün 10(3). maddesi, işgörenin ailesine tanınan bağımlı hakların, ailenin rahatlıkla barınabileceği bir evlerinin olması şartına dayandırmıştır. **Commission ve Germany (Re Housing Conditions)**³³ davasında ATAD

"... barınma olanağının ilk aile bireyinin işgörenin meskenine intikal ettiği anda elverişli olmasının yeterli olduğuna, meskeninin daha sonra ailenin barınması için elverişli olmayan bir duruma gelmesi halinde işgörenin sınır dışı edilemeyeceğine "

karar vermiştir. Dolayısıyla, Türk uyruklu bir aile ferdi için de, yukarıda belirtilen hükmün geçerli bir kriter olması gerektiği konusunda kuşku olmamalıdır.

Aile ferdi kavramını açıkladıktan sonra, doğrudan bağlayıcı

olduğuna **Sevince v Staatssecretaris van Justitie**³⁴ davasında karar verilen 1/80 sayılı OKK'nın 6. maddesini inceleyelim. Madde metni

Madde 6

1. Aile fertlerinin serbestçe işe girebilmelerine dair olan madde 7. hükmü saklı kalmak kaydı ile, bir üye ülkenin kanuni işgücü piyasasına uygun surette dahil olan bir Türk işçisi;

- Şayet açık bir iş mevcut ise, bir yıllık bir kanuni çalışmadan sonra o üye ülkede ve aynı işveren nezdinde çalışmak şartıyla çalışma iznini uzatırma hakkına;

- Üç yıllık bir kanuni çalışmadan sonra ve Topluluğa dahil üye ülke vatandaşlarına öncelik verilmek şartıyla, aynı meslek dahilinde, dilediği işverenin normal şartlarda yapmış olduğu ve o ülkenin iş bulma bürolarına kaydedilmiş bulunan iş arzlarını cevaplandırma hakkına;

- Dört yıllık kanuni çalışmadan sonra o üye ülkede, herhangi bir ücretli işe serbestçe girme hakkına sahip olacaktır.

2. Yıllık izinler ve analık, yahut bir iş kazası ve yahut da kısa süreli hastalık sebepleriyle vuku bulacak işe gelememezlikler, kanuni çalışma süresine dahil edilecektir. Yetkili makamlarca usulüne uygun olarak belgelenen ve elde olmayan sebeplerle vuku bulan işsizlik süreleri ile uzun süreli hastalık sebebiyle meydana gelen devamsızlıklar kanuni

³⁰ Dava No. 370/90, [1992] 3 CMLR 358.

³¹ Bknz. Dava No. 316/85, Centre Public de l'Aide Sociale de Courcelles v Lebon [1989] CMLR 337.

³² Bknz. Ibid.

³³ Dava No. 249/86, [1989] ECR I 1263; [1990] 3 CMLR 540.

³⁴ Dava No. C-192/89, [1990] ECR I-3461, paragraf 26.

çalışma süresine dahil edilmemekle birlikte, eski çalışma sürelerinin bir sonucu olarak kazanılmış olan haklarda etkilemeyecektir.

3. 1'inci ve 2'inci paragrafların uygulama usulleri milli mevzuatta tespit olunacaktır.

hükümlerini içermektedir.

"Kanuni işgücü piyasasına uygun surette katılma" hükmünden anlaşılması gereken, ulusal mevzuata göre yasadışı sayılmayan herhangi bir yolla ulusal işgücü piyasasına katılma anlaşılmalıdır.³⁵ Çalışma izninin verilmesi oturma izninin verilmesini de gerektirir. 1/80 sayılı Kararın 6. maddesinde belirtilen çalışma süresi koşullarını tamamlayan Türk uyruklu bir işgören, maddeye dayanarak çalışma izninin yanı sıra, oturma izninin uzatılmasını da talep edebilir.³⁶ Çalışma iznini evlenme yoluyla almış ve daha sonra boşanmış olan Türk uyruklu işgörenler 1/80 sayılı OKK'nın 6. maddedeki süre koşullarını yerine getirdiyse, bu maddeye dayanarak çalışma izninin uzatılmasını talep edebilir.³⁷

Bir üye ülkede çalışmaya sadece belli bir işi yapmak üzere, süresi belli bir iş sözleşmesiyle (örneğin 3 yıl süreyle açılış yapmak için) başlamış olan Türk uyruklu bir işgören, 6. maddedeki süre koşullarını yerine getirirse oturma izninin uzatılmasını talep edebilir.³⁸ Benzer şekilde, bir üye ülkeye eğitim amacıyla gidip, daha sonra o ülkede belirli bir süre çalışırsa, 6. maddedeki süreleri tamamlamış olur ve bu maddeye dayanarak

oturma iznini uzatabilir.³⁹

1/80 sayılı OKK'nın 6(1) ve 6(2). maddeleri uyarınca yıllık izinler, analık, iş kazası veya kısa süreli hastalık nedenleriyle iş göremez duruma gelme halindeyken geçen süreler, yasal çalışma süresine dahil değildir. Elde olmayan nedenlerle işe uzun süre gidemeyen Türk uyruklu bir işgörenin bu devamsızlığı yasal çalışma süresine dahil edilmemekle beraber, kazanılmış haklarını da etkilemez.

İşgörenin kendisine tanınan bu haklar, onun aile bireylerine de bağımlı olarak tanınır.

Doğrudan bağlayıcı olduğuna karar verilen 1/80 sayılı OKK'nın 7(1).⁴⁰ ve 7(2).⁴¹ maddesine göre işgörenle birlikte oturma hakkına sahip olan aile bireyleri

Madde 7

Bir üye ülkede, kanuni bir biçimde işgücü piyasasına dahil olmuş bulunan bir Türk işçisinin, onunla birlikte oturmaya hak kazanmış aile fertleri;

- Topluluk üyesi ülke vatandaşlarının öncelik hakları saklı kalmak ve o üye ülkede en az üç yıl kanuni olarak oturmuş olmak şartı ile her türlü iş arzlarını cevaplandırmak;

- O ülkede en az beş yıl kanuni olarak oturmuş olmak şartı ile diledikleri her türlü ücretli işe serbestçe girebilmek; haklarına sahip olacaklardır.

İşçi kabul eden ülkede bir mesleki eğitim kursunu tamamlamış olan

Türk işçi çocukları, ebeveynlerinden birinin ilgili üye ülkede kanuni olarak en az üç yıl çalışmış olması şartıyla o ülkede kalış sürelerinin uzunluğuna bakılmadan her türlü istihdam arzlarını kabul edebileceklerdir.

hükümlerini kapsamaktadır. Maddenin kapsamını incelemeye önce, madde metninde geçen aile ferdi kavramı üzerinde durmakta yarar görülmektedir.

Yukarıda tam metni verilen 1/80 sayılı OKK'nın 7. maddesi işgörenin onunla birlikte oturma hakkına sahip olan aile bireylerine birbirinden bağımsız iki ayrı hak vermektedir. Birincisi; işgörenle birlikte oturan aile bireyleri beş yıl sonra diledikleri her türlü yasal işe başvurma hakkı ve ikincisi; Topluluk üyesi ülke vatandaşlarının öncelik hakları saklı kalmak ve o üye ülkede en az üç yıl kanuni olarak oturmuş olmak şartı ile her türlü açık iş pozisyonlarına başvurma hakkıdır. Ayrıca, göçmen olarak bulunan üye devlette bir mesleki eğitim kursunu tamamlamış olan Türk işgören çocukları, ebeveynlerinden birinin ilgili üye ülkede kanuni olarak en az üç yıl çalışmış olması şartıyla o ülkede kalış sürelerinin uzunluğuna bakılmadan her türlü istihdam arzlarını kabul edebileceklerdir.

Buna göre; Türk uyruklu bir işgörenin bulunduğu üye ülkede istihdam edildiği ve yasal olarak ikamet ettiği süre arttıkça hukuki hakları da artmaktadır. Bir Türk uyruklu işgörenin çocuğu olarak bir üye ülkeye aile birleştirmesi dışındaki herhangi bir nedenlerle giderse ve 7. maddedeki "3 yıl

³⁵ Bknz. Dava No. C-129/89, Sevince, paragraf 30 ve 31; Dava No. 237/91, Kuş, paragraflar 11-19; Dava No. C-434/93, Bozkurt, paragraflar 27-31.

³⁶ Bu konuda bknz. Dava No. C-129/89, Sevince v Staatssecretaris van Justice [1990] ECR I-3461 ve Dava No. 237/91, Kazim Kuş v Landeshauptstadt Wiesbaden [1992] ECR I-6781.

³⁷ Bknz. Dava No. 237/91, İbid.

³⁸ Dava No. C-98/96, Ertanir v Land Hessenn [1997] ECR I-5179.

³⁹ Dava No. C-36/96, Günaydin v Freistaat Bayern [1997] ECR I-5143.

⁴⁰ Bknz. Dava No. C-351/95, Kadıman v Freistaat Bayern [1997] ECR I-2133, paragraf 28.

⁴¹ Dava No. C-210/97, Haydar Akman v Oberkreisdirektor des Rheinisch-Bergischen-Kreises paragraf 23. Ayrıca bknz. Dava No. C-355/93, Eroğlu v Land Baden-Württemberg [1994] ECR I-5113, paragraf 17.



yasal ikamet süresini" tamamlarsa o ülkede dilediği her türlü işe başvurabilir ve 7. maddeye dayanarak oturma izninin uzatılmasını talep edebilir.⁴² Başka bir deyişle; 1/80 sayılı OKK'nın 7. maddesinin, 2. paragrafının sağlamış olduğu haklardan yararlanabilmek için; (1) işe başvuran kişinin Türk uyruklu bir işgörenin çocuğu olması, (2) işe başvuran ilgili üye devlette mesleki eğitim kursunu tamamlamış ve (3) işe başvuranın ebeveynlerinden en az birinin en az üç yıl ilgili üye devlette yasal olarak istihdam edilmiş olması gerekir. Türk uyruklu bir işgörenin üye ülkede mesleki eğitimini tamamlamış çocuğunun, o ülkede herhangi bir işe başvurabilmesi için anne ve babasının o ülkede vaktiyle 3 yıl ikamet etmiş olması yeterlidir. Yani, iş başvurusu yapıldığı tarihte anne ya da baba hala o üye ülkede bulunması gerekmez.⁴³

Bir üye ülkenin İş ve İşçi Bulma Büroları, bir istihdam açığı kendi vatandaşları ile karşılayamadıkları takdirde, AB üyesi olmayan diğer ülkelerin vatandaşlarına çağrıda bulunmadan önce o ülkede işsiz olarak kayıtlı Türk işçilerine öncelik vermelidir.⁴⁴ 1/80 sayılı OKK'nın 9. maddesine göre, bir ülkede yasal olarak ikamet eden ve çalışan Türk uyruklu işgörenle birlikte oturan çocukları genel eğitim, çıraklık ve mesleki eğitim bakımından o üye ülkenin çocuklarıyla eşit muamele hakkına sahiptir. Eşit muamele prensibi 1/80 sayılı OKK'nın 10. ve 11. maddeleriyle ücret ve çalışma şartlarını da kapsar hale gelmiştir. Ücret ve çalışma şartlarında Toplulukta çalışan Türk işgörenler

açısından, vatandaşlık esasına dayalı ayırmacılık yapılamayacağı Katma Protokolün 37. maddesinde de açıkça belirtilmiştir.

Doğrudan bağlayıcı olduğu belirtilen 1/80 sayılı OKK'nın 13. maddesinin lafzı, 2/76 sayılı OKK'nın 7. maddesi ile aynı olup,

"Türkiye ve Topluluğa üye devletlerin, ülkelerinde yasal olarak ikamet eden ve çalışan işgörenlerin işe giriş koşullarına yeni kısıtlama getiremeyeceklerini"

hüküm altına almaktadır. Her iki maddenin de doğrudan bağlayıcı olduğuna **Sevince**⁴⁵ davasında karar verilmiştir.

1/80 sayılı OKK'nın 7. maddesinde geçen "mesleki eğitim" kavramı dar manada değerlendirilmemelidir. Kavramın Adalet Divanınca yorumlanması AT-Türkiye arasındaki hukuki ilişkiler açısından önemlidir. Bu nedenle, tanımın Adalet Divanı tarafından yorumuma aşağıda yer verilmiştir.

3.2.1.2 Mesleki Eğitim

"Aile ferdi" kavramında olduğu gibi, "mesleki eğitim" kavramı da AT-Türkiye arasındaki hukuki ilişkilerin tanzim eden mevzuatta tanımlanmamıştır. Bununla birlikte, "aile ferdi" kavramında olduğu gibi, 1612/68 sayılı Tüzüğün 7(3). maddesinde geçen "mesleki eğitim" kavramının Adalet Divanınca yorumu AT-Türkiye arasındaki mevzuatın yorumlanması açısından yol gösterici olmalıdır.

1612/68 sayılı Tüzüğün 7(3). maddesinin kapsamı **Brown v**

Secretary of State for Scotland⁴⁶ ve Lair v Universität Hannover⁴⁷ davalarında Adalet Divanı tarafından yorumlanmıştır. Davaların konusu ve ATAD'nın yorumu özetle şu şekildedir

Biri Fransız diğeri İngiliz olmak üzere çifte vatandaşlığa sahip olan Brown İngiltere'de bulunan Cambridge Üniversitesinde mühendislik, Fransız vatandaşı olan Lair ise Hannover Üniversitesinde dilbilim okumaya hak kazanmaları nedeniyle ilgili devletlerden burs talep etmekteydiler. İskoçya'da bulunan Ferranti firması eğitime başlamadan önce Brown'a eğitim burs vermeye, üniversiteye hazırlanması amacıyla Brown'u istihdam etmeye başladı. Brown firmada yaklaşık sekiz ay çalıştıktan sonra eğitimine başladı. Lair eğitiminden önce Almanya'da aralıklı olmak üzere beş yıldan daha fazla süre işgören olarak çalışmıştı. Lair çalışmasına iradesi dışındaki nedenler dolayı aralıklar vermek zorunda kalmıştı. Her ikisinin burs başvurusunun da reddedilmesi üzerine, konuyu yargıya intikal ettirdiler.

ATAD her iki eğitiminde 1612/68 sayılı Tüzüğün 7(3). maddesi kapsamında "bir mesleğe yönelik eğitim" olarak değerlendirilemeyeceğini, bursa başvuru talebinin kabul edilebilmesi için daha önceki işi ile eğitimini göreceği bilim dalı arasında bir bağlantı olması gerektiğini belirtti. ATAD ayrıca Brown'un işgören olarak nitelendirilemeyeceğini, işgören olarak nitelendirilebilmek için bir

⁴² Dava No. 355/93, Erogul v Land Baden-Württemberg karara Adalet Divanının İnternet adresinden erişilebilir.

⁴³ Dava No. C-210/97, Akman.

⁴⁴ 1/80 sayılı OKK'nın 8. maddesi.

⁴⁵ Dava No. C-192/89, [1990] ECR I-3461, paragraf 18 ve 26.

⁴⁶ Dava No. 197/86, [1988] 3 CMLR 403.

⁴⁷ Dava No. 39/86, [1988] 3 CMLR 4545.

başka ülkeye gitmekteki esas amacın çalışmak olduğunu, Brown'un durumunun buna uymadığını, amacının eğitiminden önce tecrübe kazanmak olduğunu belirtti. Lair'in ise işgören kapsamında değerlendirilmesi gerektiğini, istemi dışında işine ara vermesinin onun işgören olma sıfatını yitirmeyeceğine ve burs alma hakkının olduğunu belirtti.

1612/68 sayılı Tüzüğün 7(3). maddesinin tanıdığı bu haklar ve bu haklardan yararlandığı süreçte sağlanan mali olanaklar, genel olarak yukarıda incelenen "sosyal haklar" kapsamında değerlendirilir.

Bir mesleğe hazırlamak veya ticaret yapmak için gerekli olan eğitimi almaya yönelik eğitimler, genel amaçlı eğitim programlarını kapsasa dahi 7(3). maddedeki "bir mesleğe yönelik eğitim" kapsamında değerlendirilebilir.⁴⁸ Hatta, hiçbir yasal düzenleme bir mesleği veya ticareti icra etmek için üniversite eğitimi şart koşmazsa dahi, genel amaçlı olmayan, bir mesleği icra etmeye hazırlayan üniversite eğitimi dahi "bir mesleğe yönelik" eğitim olarak değerlendirilebilir.⁴⁹

Adalet Divanının "mesleki eğitim" konusundaki nihai değerlendirmelerinin Türk uyruklular için de geçerli prensiler olması gerekir.

4. Haklar Kısıtlanabilir mi?

Türk uyrukluların AB'de serbest

dolaşımını ilgilendiren C-317/01 sayılı, Eran Abatay ile diğerlerinin ve C-369/01 sayılı Nadi Şahin'in taraf olduğu birleşik davalarda, 21 Ekim 2003 tarihinde Adalet Divanı kararını vermiş bulunmaktadır. Bahsi geçen birleşik kararlara göre; Katma Protokolün 41(1). maddesi ve 1/80 sayılı Ortaklık Konseyi Kararı'nın 13. maddesi aşağıdaki gibi yorumlanmalıdır.

" ... Belirtilen maddeler Üye Devletlerde doğrudan bağlayıcıdır. Türk uyruklular ulusal mahkemelerde anılan maddelerden doğan haklarını arayabilirler, ulusal mevzuatlarda yer alan anılan maddelere aykırı hükümlerin uygulanmamasını engelleyebilirler.

...
1/80 sayılı Ortaklık Konseyi Kararının 13. maddesi, ikametgahı misafir olarak bulunduğu Üye Devlette bulunan ve kendini oraya entegre edebilen Türk uyruklular için bağlayıcıdır.

Katma Protokolün 41(1). maddesi dava konusu olan olayda olduğu gibi, menşei Türkiye olan malların uluslararası nakliyesinde, taşıma hizmetininin Üye Devletlerden birinde yerine getirilmesi durumunda doğrudan bağlayıcıdır.

41(1). maddenin sağladığı güvenceden sadece merkezi Türkiye'de olup, hizmeti Üye Devletlerden birinde yerine getiren firmalar değil, bu nevi firmalarda çalışan işgörenler de yararlanır. ...

Katma Protokolün 41(1). maddesi merkezi Türkiye'de bulunan, hizmeti Üye Devletlerden birinde

yerine getiren firmalarda çalışanların çalışma izni belgesi alması gerektiğini, Üye Devletlerin bu yönde yeni bir düzenleme yapmaması gerektiğini teminat altına almaktadır. Şu kadar ki; Katma Protokolün yürürlüğe girdiği tarihten önce bu nevi şirketlerde çalışanların çalışma izni belgesi alması gerektiren yasal bir düzenleme varsa, bu kısıtlayıcı düzenlemeler muteberdir.

Dolayısıyla, tüzel kişilik olarak AT ve ona Üye Devletlerle akdedilen Ortaklık Anlaşması ve diğer mevzuattaki öngörüler konusunda kısıtlamaya gidilemeyeceğini ve öngörülme konularda ise kısıtlama yapılabileceğini vurgulamak gerekir.

5. Sonuç

1/95 sayılı OKK ile AT'na Üye Devletler ile Türkiye arasında malların dolaşımı serbest hale gelmiş olmakla birlikte, Türk uyrukluların AT'na Üye Ükelere girişi, yerleşmesi ve çalışması gibi unsurlar henüz mevzuatta öngörülen süreler geçmiş olmasına rağmen istenilen seviyeye ulaşamamıştır. Üye ülkede, 1/80 sayılı OKK'na göre çalışma ve ikamet hakkına sahip olan bir Türk uyruklunun, bu haklarının 1/80 sayılı OKK'nın 14'üncü maddesine göre, ancak, "kamu yararı" "kamu güvenliği" ve "kamu sağlığı" gerekçesiyle sınırlandırılabilir.

⁴⁸ Bknz. Dava No. 293/83, Gravier v City of Liège [1985] ECR 593; [1985] 3 CMLR 1.

⁴⁹ Bknz. Dava No. 24/86, Blaizot v University of Liège [1988] ECR 379; [1989] 1 CMLR 57.



ÇMIS'ten...
ÇMIS'ten...

4857 SAYILI İŞ KANUNU İLE İLGİLİ YÖNETMELİKLERİN DEĞERLENDİRİLMESİ TOPLANTISI YAPILDI



14 Mayıs 2004 tarihinde Sendikamız Binası Mesut Erez Konferans Salonunda 4857 Sayılı İş Kanunu ile İlgili Yönetmeliklerin Değerlendirilmesi Toplantısı yapıldı. Prof. Dr. Münir Ekonomi, Prof. Dr. Fevzi Şahlanan, Prof. Dr. Devrim Ulucan ve Doç. Dr. Ömer Ekmekçi'nin konuşmacı olarak katıldıkları toplantıda, 4857 sayılı İş Kanunu gereği çıkarılan 14 Yönetmelik incelendi.

Toplantının sabahki oturumunun ilk bölümünde Prof. Dr. Münir Ekonomi, "İş Kanununa İlişkin Çalışma Süreleri Yönetmeliği", "Sağlık Kuralları Bakımından Günde Ancak Yedibuçuk Saat veya Daha Az Çalışılması Gereken İşler Hakkında Yönetmelik", "Haftalık Çalışma Günlerine Bölünemeyen Çalışma Süreleri Yönetmeliği" ve "Postalar Halinde İşçi Çalıştırılarak Yürütülen İşlerde Çalışmalara İlişkin Özel Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmelik" hakkında açıklamalarda bulundu.

İkinci bölümde, Doç. Dr. Ömer Ekmekçi, "Özürü, Eski Hükümlü ve Terör Mağduru İstihdamı Hakkında Yönetmelik" ve "Özürü ve Eski Hükümlü Çalıştırmayan İşverenlerden Ceza Olarak Kesilen Paraları Kullanmaya Yetkili Komisyonun Kuruluşu ile Çalışma Usul ve

Esasları Hakkında Yönetmelik" hakkında bilgi verdi.

Katılımcılarla Birlikte yenilen öğle yemeğinden sonraki oturumun ilk bölümünde "İş Kanununa İlişkin Fazla Çalışma ve Fazla Sürelerle Çalışma Yönetmeliği", "Yıllık Ücretli İzin Yönetmeliği", "Kısa Çalışma ve Kısa Çalışma Ödeneğine İlişkin Yönetmelik" ve "Hazırlama, Tamamlama ve Temizleme İşleri Yönetmeliği" hükümleri Prof. Dr. Fevzi Şahlanan tarafından açıklandı.

Toplantının son bölümünde ise Prof. Dr. Devrim Ulucan, "Sanayi, Ticaret, Tarım ve Orman İşlerinden Sayılan İşlere İlişkin Yönetmelik" "Tarım ve Ormandan Sayılan İşlerde Çalışanların Çalışma Koşullarına İlişkin Yönetmelik", "Çocuk ve Genç İşçilerin Çalıştırılma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik" ve "Çalışma Hayatına İlişkin Üçlü Danışma Kurulunun Çalışma Usul ve Esasları Hakkında Yönetmelik" hakkında bilgi verdi.

Toplantıya katılan Sendikamıza üye kuruluşların insan kaynakları yöneticileri ile diğer işveren sendikaları temsilcilerinin soruları, tebliğ sahipleri tarafından cevaplandı.



SENDİKAMIZCA İKİ BÜYÜK PROJE DAHA BAŞLATILDI

ACIL DURUM EĞİTİMLERİ KİŞİSEL MARUZİYET ÖLÇÜMLERİ



36

Toplumun genel güvenliği ve özellikle de iş güvenliği için önemli bir nokta olan acil durumlara hazırlığın, doğal afetler, iş ve trafik kazaları gibi olumsuz koşullar ile karşılaşıldığında insan yaşamı için ne kadar önemli olduğu bilinmektedir.

Bu düşünceden hareketle, Sendikamız tarafından tüm üyelerimize yönelik olarak Deprem, Yangın, İş Kazaları, İlk Yardım gibi konuları kapsayan Acil Durum Eğitimleri MESS Eğitim Vakfı ile 14 Haziran 2004 tarihinde başlatılmıştır.

Üyemiz Çimento Fabrikalarında istihdam edilen taşeron işçileri de dahil olmak üzere tüm işçileri kapsayan eğitim 8 saat olmak üzere 25'er kişilik gruplara verilmektedir. Eğitiminde; Deprem öncesinde,

esnasında, sonrasında davranış biçimleri, Deprem için alınabilecek tedbirler, Depremde koordinasyon, İş kazaları ve nedenleri, Trafik kazalarında olay yeri güvenliği, trafik kazalarına müdahale, yangın ile ilgili mevzuat, yangın çıkma sebepleri, yangın önleyici tedbirler, bina koruma planı, itfaiye servisi, yangın söndürme cihazları, temel ilkyardım teknikleri, yaralının sedyeye alınması ve yaralı taşıma usulleri konularında katılımcılar bilgilendirilmektedir.

Tahmini olarak 7-8 ay sürmesi planlanan ve yaklaşık olarak üyemiz fabrikalarının 10.000 çalışanını kapsayacak olan eğitimler Temmuz ayı başı itibarıyla Bolu Çimento Fabrikası ve Lafarge Aslan Çimento Fabrikası'nda tamamlanmıştır.



Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası



Sendikamız tarafından üyelerimize yönelik olarak 2003 Eylül ayında başlatılan "OHSAS 18001 Projesi"ne destek sağlamak, projenin gidişatını olumlu yönde etkilemek ve 4857 sayılı yeni İş Kanunu'na ilişkin olarak çıkarılan İş Sağlığı ve Güvenliği ile ilgili yönetmeliklerde zorunlu hale getirilen, çalışanların bir günlük (7.5 saat) toz ve gürültüye maruz kalma seviyelerini tespit etmek amacıyla 10 Haziran 2004 tarihinde ilk olarak üyemiz Bolu Çimento Fabrikası'ndan başlayarak sırasıyla Lafarge Aslan Çimento Fabrikası, Nuh Çimento Fabrikası, Akçansa Çimento (Çanakkale ve Büyükçekmece Fabrikaları) ve Set Afyon Çimento Fabrikalarının ölçümleri Temmuz ayı başı itibariyle tamamlanmıştır.

Çalışanların toz ve gürültüye maruz kalma seviyelerinin tespit edilebilmesi amacıyla, toz ve gürültünün en yoğun olduğu bölümlerde çalışan personellerin üzerlerine aşağıdaki fotoğrafta da görüldüğü gibi, günlük çalışmalarına hiçbir engel teşkil etmeyen

okuyucu cihazlar takılmak suretiyle 7,5 saat boyunca maruz kaldıkları toz ve gürültü seviyeleri tespit edilmektedir.

Bunun yanında fabrika sahasının genelini temsil etmesi bakımından 300-400 noktadan gürültü ve toz ortam ölçümleri de gerçekleştirilmek suretiyle iş güvenliği açısından tesislerin çok ayrıntılı toz ve gürültü haritaları oluşturulmaktadır.

Çimento fabrikalarında özellikle laboratuvar ve bakım bölümlerinde yapılan faaliyetlerde kullanılan kimyasalların ortaya çıkardığı gazların da emisyon ölçümleri yapılarak insan sağlığına etkileri ortaya konulmaktadır.

Bahse konu olan tüm ölçümlerin üyemiz 33 çimento fabrikasında da tamamlanması için Eylül 2004 ayı hedef olarak tespit edilmiştir.



Performans Yönetim Sistemi Çalışmaları

Sendikamız tarafından yürütülmekte olan ÇMİS üyesi işyerlerinde kapsam içi personel için uygulanacak olan Yetkinliklere Dayalı Performans Yönetim Sistemi Çalışmaları ile ilgili olarak bir toplantı gerçekleştirildi.

09 Haziran 2004 Çarşamba günü İstanbul'da gerçekleştirilen toplantıda daha önce inceleme gerçekleştirilen üye fabrikaların yetkilileri ile konu üzerinde görüş alışverişinde bulunuldu.



Temmuz ayı içerisinde tamamlanması beklenen sistem oluşturma çalışmaları ile ilgili olarak tüm üyelerimizin

ilgililerinin katılacakları daha geniş çaplı bir toplantı da düzenlenecek.

Sistemin yol haritası

ÇMİS üyesi işyerlerinde kapsam içi personel için uygulanacak olan Yetkinliklere Dayalı Performans Yönetim Sistemi **performans geliştirme** ve **rol geliştirme** olarak iki ayakta gerçekleştirilecek.

Sistemin **birinci ayağı**nı oluşturan performans gelişimi; çalışan personelin, kendisine verilen görevlerde öngörülen hedeflere ulaşma düzeyinin belirlenmesi sonucu ortaya çıkan geliştirme ihtiyaçlarının giderilmesine yönelik çalışmaları içerir. Bu yüzden performans gelişimi, belli bir sürecin tamamlanması

anlamına gelir.

İkinci ayağı oluşturan rol gelişimi süreci ise; personelin, görevlerini (rollerini) yaparken, yalın bir ifade ile belirlenen performans standartlarına (performans hedefleri) ulaşabilme çabaları ve eylemleri sırasında, gerekli olan yetkinliklerini (bilgi, beceri, yetenek) kullanılmasını ve bunların sonucunda ortaya çıkan işgörene özgü geliştirme ihtiyaçlarının saptanmasını sağlar.

TİSK Yürütme Komitesi ve Yönetim Kurulu Toplantıları



01 Haziran 2004 Salı günü Ankara'da gerçekleştirilen Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu (TİSK) Yürütme Komitesi ve Yönetim Kurulu Toplantılarına Sendikamız adına Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası Yönetim Kurulu Başkanı Ahmet Eren

evsahipliği yaptı. Yürütme Komitesi'nin sabah gerçekleştirilen toplantısından sonra yenilen öğle yemeğini takiben Yönetim Kurulu Toplantısı yapıldı. Toplantılar geniş bir katılımıla gerçekleştirildi.



YOZGAT ÇİMENTO'DA

04 - 10 MAYIS İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ ETKİNLİKLERİ

04-10 Mayıs tarihleri arasında İş Sağlığı ve Güvenliği kapsamında Mühendislik Fakültesi öğrencilerine Üyemiz Yibitaş Yozgat Çimento Fabrikasında İSG eğitimi verilerek fabrika gezisi yapıldı ve İş Güvenliği riskleri anlatıldı.

05 Mayıs Günü Fabrika tarafından İktisat Fakültesi İşletme bölümü öğrencilerine, önce İş Sağlığı ve Güvenliği Tanıtım sunumu, hemen ardından 4857 Sayılı yasaya göre çıkan İş Sağlığı ve Güvenliği ile ilgili Yönetmeliklerin tanıtımı yapıldı.



ÇORUM'DA MÜZE VE ALACAHÖYÜK GEZİLERİ



Lafarge'ın Avusturya'dan gelen CTEC (Orta Avrupa Teknik Merkezi) üst düzey yöneticileri, Çorum'da Alacahöyük'ü ve Çorum Müzesi'ni

gezdiler. Müzenin dünya çapında bir yer olduğunu belirten konuklar, hem binayı hem de içindeki tarihi eserleri çok beğendiler. Gezinin

evsahipliğini, Yibitaş Lafarge Çorum Fabrikası Genel Müdürü İsmail Gümüşdere ile Üretim Müdürü İsmail Bulut yaptılar.

YİBİTAŞ LAFARGE ÇORUM ÇİMENTO'DAN 17 LİSEYE DEV TÜRK BAYRAĞI

Üyemiz Yibitaş Lafarge Çorum Çimento Fabrikası Genel Müdürü İsmail Gümüşdere, 19 Mayıs Atatürk'ü Anma Gençlik ve Spor Bayramı

nedniyle Çorum'da bulunan 17 liseye verilmek üzere dev Türk Bayraklarını Milli Eğitim Müdürü Abdürrahim Köksal'a teslim etti.

Köksal, bu duyarlı davranışından ötürü Gümüşdere nezdinden Fabrika yönetici ve çalışanlarına teşekkür etti.

SİVAS ÇİMENTO FABRİKASI'NDA EĞİTİM ETKİNLİKLERİ



Üyemiz Sivas Çimento Fabrikası'nda 08-09 Nisan 2004 tarihleri arasında günde iki grup şeklinde İş Sağlığı ve Güvenliği- Davranış Değişikliği eğitimi Fabrika Farin Fırın şefi Murat Demirdelen tarafından verildi.

Eğitimde, İş Sağlığı ve Güvenliğini sağlamak amacıyla doğru davranışların kazanılması, sahada yapılan yanlış hareketler sonucu ortaya çıkabilecek kazalar, yanlış kazanılmış alışkanlıkların değiştirilmesi, çalışanlar arasında İş Güvenliği kurallarına uymada algılama farklılıkları nedeniyle farklı davranışlar gösterebilenlerin örneklerle açıklanması, İş Güvenliği bilinci, kurallara uymamada geliştirilen savunmalar ve çıkan sonuç, kazaların azaltılması için değiştirilecek davranışlar, davranış bazlı İSG yaklaşım basamakları, ve İş Güvenliği gözlem çemberi uygulamaları işlendi.

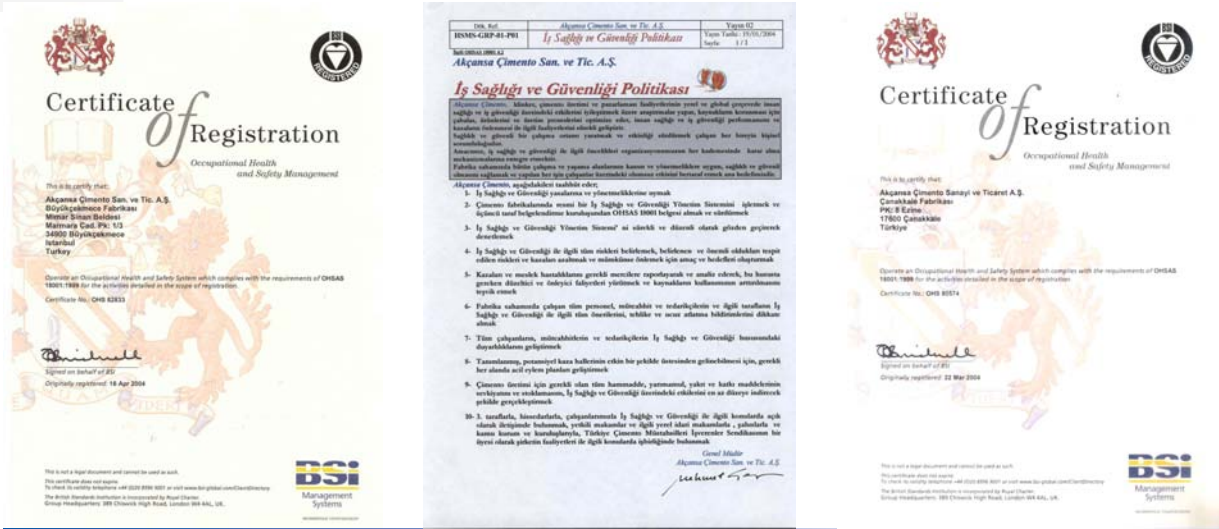
21.04.2004 tarihinde paketleme bölümünde elle yük taşıma yapan çalışanlara, Elle Yük Taşıma ve Vücut Mekanikleri konusunda Cumhuriyet Üniversitesi Hemşireleri tarafından eğitim verildi.

Eğitimde, elle yük taşımada dikkat edilmesi gereken kurallar, yük taşınırken vücudun doğru şekilde hareket ettirilmesi, vücut mekaniklerinin uygun kullanılması, belli sürelerde dinlenme, iş sonrasında vücut için gereken egzersizler uygulamalı olarak anlatıldı.

Mayıs ayı Sivas Fabrikası'nda yine oldukça hareketli geçti. Fabrikaya ulaşan İş kazaları haberleri hakkında bilgilendirme toplantıları yapıldı ve kazaların oluş şekli, alınması gereken önlemler ve fabrikada bu kazaların olmaması için alınması gereken tedbirler, mavi yaka ve taşeron elemanlarının geniş katılımı ile yapıldı. Toplantı sonunda katılımcı önerileri toplandı. Mayıs ayında 2 kez yapılan bu toplantılara toplam 219 kişi katıldı.

Yine Mayıs ayında fabrikada yapılan revizyon sırasında, bu yıl yeni bir uygulama yapılarak, revizyon sahası denetçileri tayin edildi. Farklı ünitelerden daha önce İSG Denetçi eğitimi almış 5 kişi tam zamanlı olarak sahada İSG risklerinin görülmesi, çalışanların uyarılması konusunda görevlendirildi. Bu çalışma ile birlikte Sivas Fabrikası'nda kazasız bir revizyon daha geride bırakıldı.

AKÇANSA ÇİMENTO FABRİKALARI OHSAS 18001 İŞ SAĞLIĞI VE GÜVENLİĞİ YÖNETİM SİSTEMİ BELGESİ ALDI.



Akçansa Büyükçekmece ve Çanakkale fabrikaları, ISO 9001:2000 Kalite Yönetim Sistemi ve ISO 14001 Çevre Yönetim Sistemi'nden sonra, OHSAS 18001 İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetim Sistemi belgelendirme süreci çalışmalarını tamamladı ve Entegre Yönetim Sistemi'ni kurmaya hak kazanarak sektöründe bir ilki gerçekleştirmiş oldu.

Yapılan denetimlerde, Türkiye'de ilk kez BSI'dan (British Standards Institute) OHSAS 18001 İş Sağlığı ve Güvenliği sertifikası alan Akçansa fabrikalarında çalışmalara OHSAS 18001 proje ekipleri ile 2003 yılı mayıs ayında başlandı. Her zaman önce insan ve önce iş güvenliği prensibi ile çalışan Akçansa fabrikaları daha önce de 2002 yılında İş Sağlığı ve Güvenliği konusunda örnek işyeri seçilmişti.

İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetim Sistemi, çalışanlara verilen değer ve sorumluluk bilincinin uygulamaya geçirilmesidir. Akçansa fabrikaları spesifik ihtiyaçlarını da dikkate alarak, işletme hedeflerine uygun ve

süreçlere entegre bir yaklaşımla, İş Sağlığı ve Güvenliği Yönetim Sistemini yapılandırdı. Bu şekilde faaliyetler ve çalışma ortamlarındaki sağlık ve güvenlik ile ilgili tehlikeler ve meydana gelme potansiyelleri tanımlanarak riskler değerlendirilmekte ve yasal gereklilikler dikkate alınarak risk kontrol yöntemleri belirlenmekte ve uygulamaya koyulmaktadır.

Akçansa, yurtiçi ve yurtdışında, oluşturduğu vizyon doğrultusunda, uzmanlaştığı tüm üretim faaliyetlerinde, çağdaş, güvenilir, çevreye duyarlı, müşteri haklarına saygılı, kaliteli mal ve hizmet veren, şirket çalışanlarının her türlü sosyal hak ve eğitim ihtiyacına katkıda bulunan, yenilikçi ve sürekli kendini geliştiren öncü bir kuruluş olma görevini üstlendi.

Akçansa'da bu misyonun vazgeçilmez ilkelerinden biri olan entegre yönetim sisteminin başarı ile uygulanabilmesi için İş Sağlığı ve Güvenliği politikası belirlenerek uygulamaya alındı.

Çevre dostu

AKÇANSA

AKÇANSA



Akçansa Çimento geleneksel Dünya Çevre Günü kutlamalarının 5.sini 20 Haziran 2004 tarihinde çevre dostlarıyla birlikte gerçekleştirdi.

Akçansa Çimento, Çanakkale Fabrikasında gerçekleştirilen kutlamalara Çanakkale Valisi Süleyman Kamçı, ile çok sayıda bürokrat, yerel yönetici, askeri erkân, öğretim üyeleri, işadama ve seçkin isimler katıldı.

Çevre Günü Kutlamaları programını Akçansa Çanakkale Fabrika İdari Müdürü A.Recai Gürle sundu. Gürle; konuklara katılımlarından dolayı teşekkür ederek açılış sunumunu yaptı. Akçansa Çanakkale Fabrika Müdürü Hayrettin Şener; dünya çevre günü etkinlikleri ile ilgili bir konuşma yaparak çevre ve doğaya saygı gösterilmesinin gereğini ve önemini ortaya koydu.

Şener "Akçansa Çimento olarak düzenlemekte olduğumuz geleneksel Dünya Çevre Günü kutlamalarını bu yılda gerçekleştirmenin gururu içindeyiz. 30 yıla yakın süredir faaliyeti sürdüren fabrikamız, daha verimli çalışmak için teknolojiyi yakından takip etmenin yanında, her geçen gün sosyal alanda ve çevre konusunda da insanlığa ve doğaya olan saygısını arttırmaktadır. Şirketimiz, çevre ve kalkınmayı ayırt etmeden, çevresel gelişimi, ekonomik, sosyal ve kültürel alanlardaki hızlı ve ekonomik değişim sürecini göz önüne alarak ilerlemeyi hedeflemiştir." dedi. Akçansa Çanakkale Fabrika Müdürü Hayrettin Şener, "Çevre Yönetim Sisteminin ardından İş Sağlığı ve İş Güvenliği Yönetim Sistemi OHSAS 18001'in kurulması ve belgelendirilmesi için çalışmalar tamamlanmış ve Mayıs 2004'te İngiliz Standartları Enstitüsünden (BSI) belge alınmıştır. Böylelikle kalite, çevre ve iş sağlığı güvenliği yönetim sistemleri tamamlanarak entegre yönetim sistemi tamamlanmıştır." diye konuştu. Şener, "Duyarlı insan, duyarlı toplum ilkesinden hareketle, sanayisi, teknolojisi, mimari yapısı doğal tarihi ve kültürel dokusu ile uyumlu, suyu, havası, toprağı temiz çevre bilincine sahip insanlarıyla yaşanabilir temiz bir geleceğe doğru yürüyoruz." diyerek sözlerini tamamladı.

Fabrika'nın ağaçlandırma alanına fidanların dikiminin ardından Dünya Çevre Günü kutlamalarına katılan çevre dostlarına kokteyl verilerek, çeşitli ikramlarda bulunuldu. Çanakkale Fabrikası Anasaha Tesisleri İdari Bina önündeki güllerle çevrili, rengarenk yaz çiçeklerinin süslediği yeşil alanda yapılan kutlamalarda, nostaljik canlandırmalar programa renk katarken, davetliler düzenlenen gösterileri ilgi ve beğeni ile izleyip, yaşanan nostaljinin keyfini çıkardılar.



AŞKALE ÇİMENTO'DAN İHRACAAT ATAĞI



1993 yılında bölge insanının bir araya gelerek satın aldığı Aşkale Çimento, geride bıraktığı 10 yılda devlete olan borçlarını öz kaynakları ile ödedikten sonra, trilyonluk yatırımlarla her gün kendini yeniledi. Yatırımların ardından şimdi de çimento ihraç etmeye başlayan Aşkale Çimento, İran ile 150 bin tonluk çimento bağlantısı yaptı.

Türkiye'de özelleştirme politikaları ve beraberinde ortaya çıkan tablolar, bir çok tartışmayı da beraberinde getiriyor. Bütün tartışmalara ve eleştirilere rağmen, özelleştirme uygulamalarında hepten olumsuz tablolar çizilmiyor. İşte 1993 yılında Erzurum ve bölge halkının sahip çıktığı Aşkale Çimento, geldiği nokta itibarıyla özelleştirmenin Türkiye'deki örnek modellerinden birisi oldu. Fabrika özelleşmeden önce kamu sektörü

olmanın vermiş olduğu hantallık, yavaş alınan kararlar, karar almada çalışanın fikrinin sorulmaması gibi nedenlerle yıllarca eksik kapasite ile çalıştı. Ama fabrika özelleştiği ilk günden başlayarak 2004 yılına hep büyüyerek geldi. Erzurum ve Ağrı'da birer hazır beton tesisi açan Aşkale Çimento, milyon dolarlık yatırımlarla hem kapasitesini artırdı hem de fabrikada çağdaş teknoloji kullanımını yaygınlaştırdı.

İRAN'A ÇİMENTO İHRACATI BAŞLADI

Yatırımlar ve bölge insanına hizmet yolunda emin adımlarla yürüyen Aşkale Çimento, bu kez gözünü yurtdışı piyasalarına çevirdi. Aşkale Çimento Yönetim Kurulu Başkanı Lütfü Yücelik, ortaklarının ve bölge insanının kendilerine verdiği desteği hiçbir zaman boşa

çıkarmadıklarını belirterek, 'Krizler, kaoslar ve darboğazlar içinde ayakta kalmasını başaran Aşkale Çimento; aynı zamanda bu bölgedeki insanlara umut aşıyor. İran'a başlayan çimento ihracatımız, hem bölge hem de ülke ekonomisine katkı manasına geliyor.' dedi.

YILLIK 7.5 MİLYON DOLARLIK İHRACAT

Aşkale Çimento Sanayi T.A.Ş Genel Müdürü Nihat Kılıç ise, yurt içinde belirli bir pazar payını yakaladıktan sonra ihracata yöneldiklerini belirterek 'Gerekli anlaşma ve protokoller imzalandıktan sonra, ilk etapta İran'a çimento sevkiyatına başladık. Bir yıl içinde bu miktar 150 bin tona çıkacak. Erzurum'da 2003 yılında yapılan toplam ihracat

Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası

yaklaşık 8 milyon dolar olarak gerçekleşmiş. Bu rakam dikkate alındığında, Aşkale Çimento'nun İran'a ihraç edeceği çimentonun önemi ortaya çıkıyor. İran'a yapacağımız ihracatın bölge ve ülke ekonomisine katkısı 7,5 milyon dolar olacaktır.' diye konuştu.

AŞKALE ÇİMENTO'DA BİR İLK DAHA

İran ile yapılan 7,5 milyon dolarlık ve 150 tonluk çimento bağlantısının Aşkale Çimento için bir ilk anlamına geldiğini ifade eden Genel Müdür Nihat Kılıç, 'Kapasite artırımını ve

iyileştirmelerden sonra ihracata başlayan Aşkale Çimento, böylelikle özelleştirme sonrası bir ilki yaşamış oluyor. Aşkale Çimento'nun ihracatta kısa sürede böylesine bir bağlantı yapmasında, kaliteli çimento üretmesinin ciddi etkisi bulunuyor.' dedi

Aşkale Çimento'ya yeni silo



1993 yılında gerçekleştirilen özelleştirme uygulamasının hemen sonrasında yatırım atılımlarını kesintisiz sürdüren Aşkale Çimento Sanayii T.A.Ş., yeni silosunu ve tesisleri devreye aldı. Aşkale Çimento Sanayii T.A.Ş. Genel Müdürü Nihat Kılıç, tesislerle ilgili bilgi verirken, "Devam eden yatırımlarımız kapsamında 10.000 ton kapasiteli yeni bir silonun inşaatı tamamlanmış olup devreye alınmıştır. 4 gözlü olan bu silo sayesinde 4 değişik cins çimentonun stoklanması imkanı sağlanacaktır. Ayrıca silo ile birlikte bir adet paketleme makinası ve 2 adet dökme çimento takım tesisleri devreye girecektir. Bu sayede müşterilerimize daha kaliteli çimentonun günlük olarak temininde bir adım daha öne geçilmiş olacaktır." dedi

Yeni silo ve paketleme-dolum tesislerinin devreye alınması için yapılan mini törende kurban kesilirken, Genel Müdür Nihat Kılıç Aşkale Çimento'nun bölgesinde güçlü, sektöründe örnek işletme olmaya devam edeceğini belirterek, 'Yönetim Kurulu Başkanı ve Yönetim Kurulu Üyelerimiz, Ortaklarımız ve Çalışanlarımızla hedeflerimize tek tek ulaşıyoruz.' dedi.



paketleme-dolum tesisleri

Birinci Kapasite Artırımını tamamlayan ve İkinci Kapasite Artırımı'nın sonlarına doğru gelen Aşkale Çimento, geçtiğimiz ay 10

bin ton kapasiteli yeni silosunu ve paketleme-dolum tesislerini devreye aldı.

BOLU ÇİMENTO'DA

DENEME YAKMASI...



OYAK Bolu Çimento Sanayi A.Ş. atıkların ekonomiye kazandırılması ve bilinçsizce bertarafı ile çevreye zarar verilmesini engellemek adına Türkiye'de bir ilki gerçekleştirerek deneme yakmasını yapmıştır. Fabrikanın İki yıllık çalışmaları sonucunda 03-05 Mayıs 2004 tarihlerinde tehlikeli atıklarla ilgili deneme yakması T.C. ÇEVRE ve ORMAN BAKANLIĞI Çevre Yönetimi Genel Müdürlüğü Atık Dairesi Başkanlığı yetkilileri ve BOLU VALİLİĞİ Çevre Ve Orman İl Müdürlüğü yetkilisi nezaretinde "Çimento Fabrikalarında Atıkların Alternatif veya Ek Yakıt Olarak Kullanılmalarında Uyulacak Genel Kurallar Hakkında Tebliğ" esas alınarak yapılmıştır. Deneme yakması esnasında ilgili tebliğdeki emisyon parametrelerinden TOC, HCl, HF, dioksin, furan , ağır metaller ve bileşiklerini T.C. BAŞBAKANLIK TUBİTAK MAM E.S.Ç.A.E ölçüm ekibi tarafından, toplam toz, NO2, SO2, CO, O2 ölçümleri, T.Ç.M.B -KÇK ekibi tarafından fabrika ana bacasında yapılmıştır.

OYAK Bolu Çimento Sanayii A.Ş. bu deneme yakmasında tehlikeli atık olarak;

- Kullanılmış Lastikleri
- Boya Çamuru
- Plastikleri

Ayrıca Atık yağların kontrolü yönetmeliği kapsamındaki;

- 1. ve 2. Kategori atık yağı ve bulaşığı malzemeleri

kullanmıştır.

Ölçüm sonuçları doğrultusunda hazırlanacak rapor Bakanlık tarafından değerlendirilerek sonuçların uygunluğuna göre lisanslandırma aşamasına geçilecektir.

Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası



KONYA ÇİMENTO

"BETON BİLEŞENLERİ, KALİTELİ BETON VE TEMEL UNSURLAR" KONULU SEMİNER DÜZENLENDİ



28 Mayıs 2004 Cuma günü, Konya Hilton Otel'de, Türkiye Hazır Beton Birliği, İnşaat Mühendisleri Odası Konya Şubesi ve Konya Çimento San. A.Ş.'nin ortak organizasyonu ile Konya ili ve ilçelerinden inşaat sektöründe faaliyet gösteren yönetici ve mühendis ile müteahhit firma ve çimento / hazır beton kullanıcısı yaklaşık 300 kişinin katıldığı "Beton Bileşenleri, Kaliteli Beton ve Temel Unsurlar" konulu bir seminer gerçekleştirilmiştir. Bu programda İTÜ İnşaat Mühendisliği Fakültesi Malzeme Ana Bilim Dalı Öğretim Üyesi Prof. Dr. Mehmet UYAN ve Selçuk Üniversitesi

İnşaat Mühendisliği Bölüm Başkanı Prof. Dr. M. Yaşar KALTAKCI konuşmacı olarak katılmışlardır. Bu seminerde, hazır beton üretim ve bakımı hakkında bilgi verilmiş ve elle üretilen betonun TSE standartlarını sağlayamayacağını üzerinde durulmuştur. Ayrıca Konya ve çevre havzalarının sülfatlı yapıları gereği büyük önem arz eden, TS 10157 standardına uygun olarak üretilen Sülfata Dayanıklı Çimento (SDÇ) kullanımı konusunda da açıklamalarda bulunulmuştur. Kaliteli yapılaşma konusunun özellikle son dönemlerde başta Konya olmak

üzere Türkiye'nin gündemine üzücü bir şekilde damgasını vurmuştur. Toplumun ve inşaat sektöründe faaliyet gösteren tüm kişi, kurum ve kuruluşların bilinçlendirilmesi konusunda, Konya Çimento taşıdığı sosyal sorumluluk gereği sanayi, üniversite ve sivil toplum örgütleri arasındaki işbirliğinin sağlanmasına yönelik çalışmalarını devam ettirecektir. İlerleyen günlerde, inşaat sektörünün en önemli unsurlarından biri olan inşaat usta ve kalfalarına yönelik teknik eğitim ve seminer programımız gerçekleştirilecektir.

Cengiz Göçer Nuh Çimento Genel Müdürü



48

Uzun süreden beri Nuh Çimento Genel Müdürlüğü görevini, Yönetim Kurulu Başkanı ve Genel Koordinatörlük ile birlikte Sn. Atalay Şahinoğlu yürütmekteydi. Şirketin kurumsallaşma çalışmaları doğrultusunda, 1 Nisan 2004 tarihinden itibaren Genel Müdürlük

görevine Sn. Cengiz Göçer getirilmiştir. En son Adana Çimento Sanayi A. Ş. Genel Müdürlüğü görevini sürdüren Sn. Göçer'e yeni görevinde başarılar dileriz.

ÖZGEÇMİŞ

Cengiz Göçer 1948 yılında Burdur'un Altınyayla (Dirmil) ilçesinde dünyaya geldi. İlk, orta ve lise tahsillerini Ankara'da tamamladıktan sonra, Orta Doğu Teknik Üniversitesinden B.S. (1971) ve M.S. (1973) derecelerini alarak Makine Yüksek Mühendisi olarak mezun oldu.

Askerlik görevini Yedek Subay olarak ve 901 Uçak Ana Depo ve Ana Tamir Komutanlığı/Ankara'da Teknik Kontrol Kısım Amiri olarak yaptı.

Askerlik görevinden sonra 1975 - 1976 yıllarında Nuh Çimentoda çalıştı, ardından 1976 - 1980 yılları arasında Şişecam, Çayırova Cam

Fabrikasında Üretim Şefliği görevinde bulundu.

1980 - 1984 yılları arasında Ergür Holding (Denizli)'de Fabrika Müdürlüğü ve ardından Montaj ve Yatırımlar Koordinatörlüğü görevlerinde bulundu.

Çimentoya 1984 - 1987 yıllarında Bakım Müdürü olarak Irak-Musul'da kurulu New Badosh Cement Factory'de dönüş yapan Cengiz Göçer, daha sonra 1987 - 2004 yılları arasında OYAK'a bağlı Adana, Ünye, Elazığ fabrikalarında Bakım Müdürü, Teknik Genel Müdür Yardımcısı ve Genel Müdür olarak hizmet verdi.

Nuh Çimento Sanayi A.Ş.'ye Genel Müdür olarak atanmadan önce Adana Çimento Fabrikasında Genel Müdür olarak görev yapmaktaydı.

Cengiz Göçer evli ve bir çocuk babasıdır.

KONYA ÇİMENTO'DA

EĞİTİM FAALİYETİ



Konya Bera Otel'de, 03 Mayıs 2004 tarihinde çimento ve hazır beton bayi ve müşterilerine yönelik olarak, "Satış Süreci ve Başarılı Müşteri İlişkileri" konulu bir eğitim programı gerçekleştirildi. Sektörde bir ilk olan ve yaklaşık 100 kişinin

katıldığı programda Yeditepe Üniversitesi İ.İ.B.F. Öğretim Üyelerinden Sn. Dilek Sağlık; pazarlama - satış ilişkisi, potansiyel müşteri bulma, konfor, etki, ilgi alanları, beden dilinin etkin kullanımı, müşteri ihtiyaçlarının

belirlenmesi, nitelik - avantaj - fayda modeli, itirazları karşılama ve satış kapama teknikleri konularında katılımcıları bilgilendirmiştir.

KONYA ÇİMENTO'DA SEMİNER DÜZENLENDİ



19 Mayıs 2004 Çarşamba günü Üyemiz Konya Çimento San. A.Ş. tesislerinde tüm çimento ve hazır beton bayilere yönelik bir teknik eğitim düzenlenmiştir. Konya Çimento Kalite Kontrol Şefi Tülin

Köseleci ve İmalat Şefi Yahya Orhan ile Konya Çimento Hazır Beton Md. Yardımcıları Ali Umur ve Ercan Karataş, çimento ve hazır beton üretiminde tüm aşamalar hakkında açıklamalarda

bulunmuşlar ve soru-cevap bölümünün ardından fabrika gezisi, fidan dikimi ve mangal partisi ile etkinlik sona ermiştir.



Eğitim Kurumu - İşletme Diyalogu Uluslararası Konferansı



50

Üyesi Bulduğumuz Üst Kuruluşumuz Türkiye İşveren Sendikaları Konfederasyonu (TİSK) ve Milli Eğitim Bakanlığı'nca 04 - 05 Mayıs 2004 tarihlerinde Ankara'da gerçekleştirilen Eğitim Kurumu - İşletme Diyalogu Uluslararası Konferansı'nda başta Milli Eğitim Bakanı Doç. Dr. Hüseyin Çelik, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanı Murat Başesgioğlu olmak üzere AB

komisyonu ve sosyal tarafların temsilcileri görüşlerini dile getirdiler. Konferansın beş panelinde aşağıdaki konular incelenip tartışıldı:

- * Kalifiye İşgücünün Yetiştirilmesinde Eğitim Kurumu - İşletme İşbirliği
- * Meslekî ve Teknik Eğitimde (MTE) İşletmelerin ve Eğitim Kurumlarının Yaşadığı sorunlar ve Çözüm Önerileri
- * Ulusal Meslekî Eğitim Sisteminin Yeniden Yapılandırılması; Gelecekteki Meslekî Eğitim Sisteminin Oluşturulması Doğrultusunda MEB'nin Yaptığı Çalışmalar
- * Meslekî Eğitim Sistemi Gelecekte Nasıl Olmalıdır?



Konferansın Açılışında Konuşan TİSK Yönetim Kurulu Başkanı Refik Baydur; ülkemizde nüfus baskısı yaşanırken, mevcut işsizlikle mücadeleyi kaybetmemek için, mesleki eğitim verilen gençlere ve hayat boyu öğrenim süreci içindeki her bireye, ekonominin yani işletmelerin talep ettiği niteliklerin kazandırılması gerektiğini ifade ederek konferansın TİSK'in teklifi üzerine organize edildiğini, okul ve işletme temsilcilerinin sorunları ve çözüm yollarını aktif diyalog ortamı içinde ele alma imkanı bulacaklarını; eğitim -

Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası

İstihdam bağlantısının kurulması için bu diyalogun sürekli kılınmasını sağlamak gerektiğini belirtti. Genel Değerlendirme ve Kapanış Konuşmaları'nda TİSK Genel Sekreteri Bülent PİRLER'in İşletmeler ve İşveren görüşleri olarak sunduğu aşağıdaki görüşler katılımcılar tarafından ilgiyle karşılandı. Toplantıya Sendikamız üyelerinden temsilciler de katıldılar.

TİSK Genel Sekreteri Bülent PİRLER'in Dile Getirdiği Görüşler: Ekonomik büyümeyi belirleyen verimlilik artışı, fiziki ve beşeri sermaye yatırımlarına bağlıdır. Beşeri sermaye açısından ekonomiye nitelikli işgücü sağlamak, ülkemizin en temel ihtiyaçları arasındadır.

Son yıllarda sanayi açısından "nitelikli, kalifiye işgücü", eğitim açısından "istihdam edilebilirlik" kavramları çok önem kazanmıştır. İstihdam edilebilirlik açısından da mesleki eğitim, özellikle de 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu gereğince, "işletmelerde yapılan pratik eğitim" çok önemlidir. Genç nüfusun istihdam edilebilirliği ve eğitimi için "istihdam-eğitim" işbirliğini ve diyalogunu güçlendirmeliyiz. Okul-İşletme işbirliğinin devlete, işverene ve öğrenciyi sağladığı yararlar konuşmacılar tarafından da dile getirilmiştir. Bu işbirliği, ihtiyaç duyulan nitelikli işgücünün işletmelere ve ekonomiye kazandırılmasını ve istihdamı olumlu yönde etkileyecektir.

Dün başlayan, "Eğitim Kurumu-İşletme Diyalogu Konferansı"nın sonuna gelmiş bulunmaktayız. İki gün boyunca konuya ilişkin olarak ortaya atılan görüşler, dile getirilen sorunlar ve çözüm önerileri düzenlediğimiz Konferansın tarafların birbirlerini anlamasına, empati ve "Diyalog" kurmasına yönelik gereksinimi açık bir şekilde ortaya koymuştur.

Bilindiği gibi 1986 yılında çıkartılan 3308 Sayılı Çıracılık ve Mesleki Eğitim Kanununda, 2001 yılında çıkartılan 4702 sayılı Kanunla bazı değişiklikler yapılarak işletmelerin mesleki eğitimdeki rol ve yükümlülükleri daha da artırılmıştır. Konu, 20 ve daha fazla personel çalıştıran işletmelere, çalıştırdıkları personelin %5'in den az, %10'undan fazla olmamak kaydıyla "MESLEKİ VE TEKNİK OKUL VE KURUMU" öğrencilerine beceri eğitimi yaptırma; 10 ve daha fazla öğrencisi olan işletmelere eğitim birimi kurma.. gibi bazı ek mükellefiyetler daha getirmiştir.

Bu Kanunla beceri eğitimi verilecek işletmelerin tabanı genişletilmiştir.

Bu iki gün süreli konferansta; eğitim kurumu-işletme diyalogu kapsamlı bir şekilde tartışılmış ve katılımcılar tarafından bazı çözüm önerileri dile getirilmiş, buna göre bazı sonuçlara ulaşılmıştır:

İki gün boyunca belirtilen tüm görüşler, diyalog sağlanmasının önemi ve aciliyetini bütün açıklığıyla göstermiştir. Bu ortak girişimimiz gelecekte devam ettirilmeli ve somut düzenlemelere dönüşmelidir.

* Kamu işletmelerinin birçoğu 3308 sayılı Mesleki Eğitim Kanunu'nun yükümlülüklerini çeşitli nedenlerle yerine getirememektedir. Bunun çözümünde de diyaloga ihtiyaç vardır. Yükümlülüklerin yapılmaması durumunda işletmeleri cezalandırma yoluna başvurulmamalı, diyalog yoluyla (örneğin teşvikten faydalandırmama gibi) çözümler üretilmelidir.



* Yasa gereği işletmelerin oluşturmak zorunda olduğu eğitim birimleri için işletmeler motive edilmelidir. Örneğin Sayın Emiroğlu'nun ifade ettiği gibi eğitim birimi kuran işletmelere, gelir ve kurumlar vergisinden %0.5 indirim yapılarak teşvik verilmelidir.

* İşletmelerin eğitimde yükledikleri bu önemli rol ve sorumlulukları yerine getirmelerini kolaylaştırmak için özendirici araçlar kullanılmalıdır. Örneğin, eğitici personelin gelir vergisi ve SSK primi devletçe karşılanmalıdır. * Ülkemizde mesleki eğitimin geliştirilmesi, bu okullara gidecek öğrencilerin bilinçli bir şekilde seçim yapabilmeleri ve okullarını sevebilmeleri için mesleki rehberlik ve danışmanlık hizmetleri geliştirilmelidir.

* Okul programları düzenlenirken, sanayinin ihtiyaçlarının gözönüne alınmalı, Ulusal Meslek Standartları'nın biran önce belirlenmelidir. Ulusal Meslek Standartları Kurumu kurulmalı, bu Kurum en kısa zamanda AB standartlarına uygun meslek standartlarını sosyal taraflarla işbirliği yaparak hazırlamalıdır. (Daha sonra da buna uygun eğitim standartları, öğretim programları da hazırlanmalıdır.) Eğitim programlarının geliştirilmesinde ulusal ve uluslararası standartlar esas alınmalıdır.

* Okul-İşletme diyalogu geliştirilerek, okul ve işletmede sürdürülen eğitim programlarında bütünlük sağlanmalıdır.

* Okul-İşletme işbirliğinde eğitim ve iş hayatı ile ilgili kurumlar arasında etkili koordinasyon ve iletişimi sağlamak amacıyla ulusal, il ve okul düzeyindeki kurumların çalışmalarının etkinleştirilmesi için gerekli önlemler alınmalıdır.

* İl Mesleki Eğitim Kurulları etkinleştirilmeli ve İl İstihdam Kurulları ile birleştirilmelidir.

* İş yaşamı ile ilgili kurumların meslek alanlarının işgücü ihtiyaçlarını belirlemesi çalışmalarına etkin katılımı ve sorumlulukları yeterince paylaşmalarına ilişkin önlemler alınmalıdır.

* Mesleki ve teknik eğitimin geliştirilmesi için teknik öğretmenlerin özlük hakları iyi düzeye getirilmelidir. Bu mesleğe saygınlık kazandırılmalı, aranan ve istenen kişiler olmaları sağlanmalıdır.

AB'nin desteklediği MEGEP, MTEM ve Leonardo da Vinci gibi mesleki ve teknik eğitimi desteklemeye ve geliştirmeye yönelik projelerden azami ölçüde yararlanılmalıdır.

BİR TÖREN ve BİR ÖDÜL İLE YOLCULUĞUMUZ



İsmail BAYER

İstanbul'da güzel bir bahar akşamı. 31 Mayıs 2003 pazartesi günü. 4. Levent'te İş Kuleleri'nde bir ödül törenindeyiz.

80'li yılların sonlarında tanıma olanağı bulduğum, görüş alışverişinde bulunduğum, bilgisinden yararlandığım, değerli hukukçu Prof. Dr. Tahir Çağa'nın anısına, Çağa ailesinin oluşturduğu ve gelenekselleşmeye giden, 2003 yılı Hukuk Ödülü törenindeyiz.

2003 yılı Hukuk Ödülü, "Yeni İş Kanunu'nun Uygulamadaki Etkileri ve Doğurabileceği Sorunlar" konusuna ayrılmış; 17 eser katılmış yarışmaya. Yarışmaya katılan tanıdık isimleri görüyorum. Birlikte iş müfettişi olduğumuz ve şimdilerde avukatlık yapan Kayhan Özel; "Tertip" olarak bir dönemin grubuyuz, Sivas'ta birlikte görev yaptık, orada birlikte dostluklarını kazandığımız, "Kamyon Emmi", "Bakkal Necati", "Hacı Beslen Amca" çalışma yaşamının tartışmalarının ortak tanıkları dostlarımız. Uzun yıllar Sabancı Holding'de endüstri ilişkilerini yürüten Dr. Nihat Yüksel, Ankara'dan tanıdığım, şimdilerde Galatasaray Üniversitesi Öğretim Üyesi Doç. Dr. Murat Engin ve

sevinerek ne güzel dediğim, Av. İsmail Tepecik ve Av. Apdi Pesok'la da toplantıda aynı heyecanı paylaştığımız iki katılımcı, Türk Harb-İş Sendikası Aksaz Onarım Destek Komutanlığı İşyeri Sendika Temsilcisi Mehmet Taşkın ve Harb-İş Eskişehir Şubesi Üyesi Eşref Özer. Değişik barolardan ve genç akademisyenlerden oluşan 19 katılımcılı bir liste.

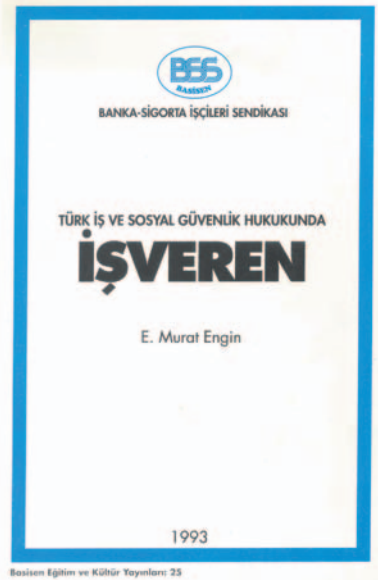
Prof. Dr. Münir Ekonomi'nin başkanlığındaki jüride, Prof. Dr. Sarper Süzek, Prof. Dr. Fevzi Şahlanan, Yargıtay 9. Hukuk Dairesi Onursal Başkanı Dr. Aydın Özkul ve Av. Ergun İnce bulunuyor.

Ödül sonuçları açıklanıyor. Ve birincilik ödülünü, yani 2003 Çağa Hukuk Ödülü'nü, daha bir hafta önce Doçent olan Murat Engin'in aldığını açıklıyor Prof. Dr. Münir Ekonomi, alkışlıyoruz...

Doç. Dr. Murat Engin'i tanıdığım 80'li yılların sonlarında Ankara günleriyle başlayan 15 yıllık süreç gözlerimin önünden bir sinema şeridi gibi akıp geçiyor.

Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi'nde İş ve Sosyal Güvenlik Hukuku Kürsüsünde,

asistanlığa başlama öncesi ve asistanlık süreci, doktora çalışması ve ilk ürünü, yüksek lisans tezi: "Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren"¹ 1993'te o zamanlar birçok bilimsel eserin gün ışığına çıkmasını sağlamış olan Basisen yayınları arasında yayımlanmış. Prof. Dr. Sarper Süzek, önerisi üzerine hazırlanan bu yüksek lisans tezinin önsözünde, "...yalın görüntüsünün arkasında oldukça çetin hukuksal sorunlar barındıran bu konuyu başarıyla incelemiştir." dedikten



¹ 1 ENGİN, E. Murat. "Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren" Basisen Eğitim ve Kültür Yayınları: 25. 1993 İstanbul, 240.sf.

Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası

sonra, gelecek sorunlar, bugünün gündemini ve giderek Murat Engin'in ileriki çalışmalarının da adeta bir yol haritasını çiziyor. "Yapıt, işveren kavramını ayrıntılı bir biçimde ele almakta, bütün yönleriyle okura tanıtmaktadır. Ayrıca çalışmada bu kavramın hukuksal yönden açıklığa kavuşturulmasıyla yetinilmemekte, işverenin genel olarak hukuksal ve cezai sorumluluğu da ortaya konulmaktadır. Öte yandan giderek hukuksal yönden karmaşık hale gelen işletme ve şirketlerin yapısı, atipik çalışma ilişkilerinin ortaya çıkmaya başlaması, alt işveren uygulamalarının yaygınlık kazanması işveren niteliği konusunda çözümü müşkül sorunları da beraberinde getirmektedir. Kitapta, tüzel kişilerin işveren niteliği, organ kavramının iş hukukunda diğer hukuk dallarından farklı bir biçimde değerlendirilmesi gerektiği ortaya konulmuş, ekonomik yaşamda meydana getirilen 'şirket gruplarının' bu konuda oluşturduğu ve işveren-alt işveren ilişkilerinin yarattığı sorunlara çözümler getirilmiş, atipik çalışma biçimlerinin ülkemizde öncüsü sayılabilecek ödünç iş ilişkileri sorunu ele alınarak incelenmiştir."

Prof. Dr. Sarper Süzek şöyle devam ediyor. "Murat Engin'e hazırladığı bu yapıt nedeniyle iş hukuku öğretimimize 'Hoş geldin' diyoruz. Kendisi ayrıca Kürsümüzün ileriye dönük umudunu oluşturan asistanlar kuşağının ilk yapıtının basılması mutluluğunu bize yaşatmıştır. Engin'in çalışmasında gösterdiği başarı, gelecekte çok daha yetkin eserleri hukukumuz

kazandıracağı konusunda haklı umutlar beslememize yol açmaktadır". (Altını biz çizdik).

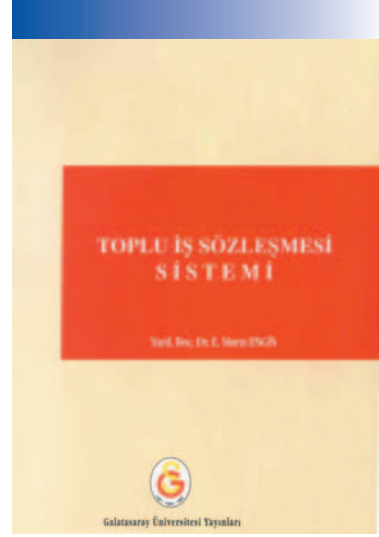
Herhalde ödül töreninde, Doç. Dr. Murat Engin kadar büyük mutluluğu yaşayan ikinci kişi de Prof. Dr. Sarper Süzek hocamızdı. Umutların nasıl gerçekleştiğini görmesi, o akşam gözlerinin ışıltısından konuşmalarındaki ses rengine kadar zaten hissettiriyordu. Hocamız bu sevinci haklı olarak, emek verdiği için, yetiştirdiklerinin farklı kentlerde ve üniversitelerde tabiri caizse rüştlerini ispat ettiklerini, ürünlerini gördükçe sanırım sıkça yaşıyor.

Kitabın baskı tarihi 1993. 10 yılı aşmış basılı. Bir yüksek lisans tezinin ötesinde değerli ve kapsamlı bir çalışma. Ancak güncelliğini koruyor ve bir başvuru kaynağı. Doğal olarak piyasalarda satılmıyor. Basisen'in arşivinde kitaptan kalmış mıdır bilemiyorum. Ancak okunması gereken bir çalışma. Gelecek başka önemli çalışmalara atılacak imzanın ipuçlarını da veriyor bize.

Prof. Dr. Sarper Süzek'in aktardığımız önsözde yazdıklarından sonra, kitabın içeriğini ayrıca burada tanıtmaya sanırım gerek yok.

Ankara'dan sonra, boğazın en güzel yerinde kurulu bulunan Galatasaray Üniversitesi'nde görüyoruz Dr. Murat Engin'i. 2000'li yıllara yaklaşırken, ikinci ürünü ile bizlere merhaba diyor.

Galatasaray Üniversitesi yayınları arasında çıkan doktora tezi olan bu ürün, "Toplu İş Sözleşmesi



Sistemi"². Bu kez önsözde, Yard. Doç. Dr. Murat Engin kadirşinaslıkla hocası Prof. Dr. Sarper Süzek'e teşekkür ediyor. "Doktora tezi olarak hazırladığım bu çalışmada en büyük yardım ve desteği hocam Prof. Dr. Sarper Süzek'ten gördüm. Yıllar boyunca ilgi ve desteğini hiçbir zaman esirgemedi, akademik yaşamda yetişmemi sağlayan hocama bu vesileyle..." diyerek.

Doktora tezi olan bu çalışma, iki bölümden oluşuyor. Birinci bölüm, Toplu İş Sözleşmesi Sisteminin Anayasal Temeli'ne ayrılmış. Kollektif ve sosyal hakların gelişimiyle, temel haklar içindeki yeri belirlendikten sonra, bu hakların düzenlenmesi ve sınırlanması açıklanıyor. Sınırlamanın nedenine ilişkin, kamu yararına da değinildikten sonra, bu hakları korunması birinci bölümün, üçüncü ve son alt başlığının konusunu içeriyor.

² Engin, Yard. Doç. Dr. Murat. "Toplu İş Sözleşmesi Sistemi" Galatasaray Üniversitesi Yayınları No 15. Mat Grafik, Ekim 1999 İstanbul 192 sf.

Toplu İş Sözleşmesi Sisteminin Hukuksal Yapısı ve İşlevleri, ikinci bölümün konusu. Öncelikle toplu iş sözleşmesi özerkliği kavramı ve hukuksal niteliği açıklandıktan sonra, toplu iş sözleşmesi erki ile normatif ve emredici niteliği değerlendiriliyor. Toplu İş Sözleşmesi Ehliyeti ve Yetkisi, Amerikan, Fransız ve Alman Hukuku'ndaki durumu değerlendirildikten sonra, ülkemizde 80 öncesi ve sonrası gelişmelere dayalı olarak, 274, 275 ile 2821 ve 2822 sayılı Yasalar dönemi değerlendiriliyor. Toplu İş Sözleşmesi Özerkliği'nin amacı ve konusu, koruma amacı ve işlevi, düzen işlevi ve barış işlevi, ikinci bölümde ele alınan diğer konular.

Sonuç bölümündeki bir değerlendirmeyi buraya almadan geçemeyeceğim. "...Sendikaların, işçilerin temsilcisi olmaktan uzaklaşarak yarı devletsel bürokratik örgütlere dönüşmelerine neden olan sosyolojik süreç..."³. Yard. Doç. Dr. Murat Engin 1999'da bunları söylerken yaptığı saptamanın ve günümüzdeki gelişmesinin geçerliliği konusunu düşünmeden edemiyor insan. Acaba 1999'dan yana söz konusu değerlendirmeleri ya da kitabı okuyan bir sendikacı oldu mu? Bu soruya evet diyecek insanların çok olmasını ve bu konu üzerine görüşmeyi, karşılıklı görüş alışverişinde bulunmayı ne kadar çok isterdim.

Ne yazık ki bu kitabı da piyasada 5 yıllık süreçte pek göremedik. Umarız, Galatasaray Üniversitesi'nin depolarında kalmamıştır; izleyicisi ile buluşmuş ve yararlanılmıştır.

99'dan bu yana köprülerin altından çok sular akmadı. Anayasa'da bazı değişiklikler oldu. 2821 ve 2822 sayılı Yasaların değişikliği de gündemde. Bilim Kurulu'nun hazırladığı taslakları değerlendirip yeniden düzenleyen Bakanlık, bir kez daha sosyal tarafların görüşlerini bekliyor.

Taslakta öngörülen değişiklikler gerçekleşip, yasallaşırsa, Doç. Dr. Murat Engin'e hemen çok acil bir görev düşüyor. Kitabın ikinci baskısını yeni düzenlemeler çerçevesinde yeniden yazıp yayımlamak.

Bu derginin geçen sayısının sayfalarında, "Prof. Dr. Murat Demircioğlu'nun Çalışma Yaşamına Bakışı"⁴ yazımızda hoş bir tesadüf, Demircioğlu'nun, Murat Engin'le "Dünyada ve Türkiye'de Esnek Çalışma"⁵ ortak ürününü tanıtmaya çalışmıştım. Prof. Süzek'in, Engin'in yüksek lisans tezine yazdığı önsözde belirttiği gelişmelere uygun bir çalışma olduğunu burada belirtelim.

İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukuku Türk Milli Komitesi'nin her yıl düzenlediği Yargıtay kararlarının değerlendirilmesi seminerlerinin, Prof. Oğuzman'dan sonra Prof. Ekonomi'nin başkanlığında 30'lu yıllara ulaştığı günümüzde, 10. yıla doğru gelenekselleşmeye başlayan Galatasaray Üniversitesi ile İstanbul Barosu'nun ortaklaşa düzenlediği 2004 yılı toplantısında. Bu yıl konu, "İş Güvencesi, Sendikalar Yasası, Toplu İş Sözleşmesi Grev ve Lokavt Yasası".

Rahmetli Av. Akkın Sokollu ile Av. Mehmet Uçum ve Av. Murat Özveri'nin bildiğim özverili katkıları, bu kez İstanbul Barosu'nun bu konudaki Komisyon Başkanı Av. Apdi Pesok ve arkadaşlarıyla Galatasaray Üniversitesi'nden Murat Engin, ortak özverili çalışmalarıyla, önemli işlevini sürdürmeye devam ediyor.

İlk gün 28 Mayıs 2004'te Prof. Dr. Ali Güzel "İş Güvencesi'ne İlişkin Yasal Esaslar" üzerine tebliğini verdikten ve değerli hukukçu Av. İsmail Tepecik de "İş Güvencesine İlişkin Uygulama Sorunları ve Yargı Kararları" üzerine sunduğu tebliğden sonra, katkı, soru ve yanıtlarla zenginleşen günümüz uygulamasını değerlendiriyoruz. Sohbet sürecinde bir hafta önce jürinin değerlendirmesiyle doçent olduğunu ve Murat Engin'in "İş Sözleşmesinin İşletme Gereklere İle Feshi"⁶ ürününün doçentlik tezi



³ ENGİN, Yard. Doç. Dr. Murat. a.g.e. sf.185.

⁴ BAYER, İsmail.

"Prof. Dr. Murat Demircioğlu'nun Çalışma Yaşamına Bakışı" Çimento İşveren Dergisi Cilt.18, Sayı 3, Mayıs 2004, Sf. 50-52.

⁵ DEMİRCİOĞLU, Prof. Dr. Murat, ENGİN, Yard. Doç. Dr. Murat. "Dünyada ve Türkiye'de Esnek Çalışma" ITO yayını, 2002-52, İstanbul 2002, 112 sf.

⁶ ENGİN, Yard. Doç. Dr. Murat. "İş Sözleşmesinin İşletme Gereklere İle Feshi" Beta Basım Yayım Ekim 2003 İstanbul. 130 sf.

Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası

olarak, 7 ay önce yayımlanmış olduğunu öğrendiğimde, okumak bir yana, kitabı görmemiş olduğumu, üzülerek ve eksikliğimi belirterek itiraf etmek zorunda kalıyorum.

Bu arada, 2002 tarihli bir çalışmayı da duyurmak istiyorum. Dr. Serkan Odaman'ın "İşverenin Hizmet Sözleşmesini Ahlak ve İyi Niyet Kuralları ve Benzerlerine Aykırılık Nedeniyle Fesih Hakkı"⁷.

4857 sayılı Yasa ile "İş Güvencesi" konusunun bugün uygulanan düzenlemesiyle, konuya ilişkin ilk bilimsel çalışma niteliğindeki bu ürünü, Engin önsözde tanıtırken, "Doçentlik tezi olarak hazırlanan elinizdeki çalışma ile, Türk hukukunda henüz hiçbir monografik esere konu olmayan iş sözleşmesinin işletme gerekleri ile feshini ele aldık. İşletme gerekleri ile feshe ilişkin uygulama esaslarını belirlemeye çalıştığımız tezimizde, teorik yapıyı kurma kaygısı yanında, uygulamaya dönük olma ve uygulamacıların ihtiyaçlarını karşılama amacını güttük." diyor.

Bu öngörüsünün ne denli gerçekleştiğini ise yine bir tesadüf olarak, test etme olanağını da buldum. Aynı günlerde Çırağan/Kempinsky ile TOLEYİS arasındaki uyuşmazlığın çözümü için Resmî Arabuluculuk yaparken, "tuttuğunu koparan" tanımına uygun, MESS'te avukatlık yaptığı dönemlerde çok önemli ve hareketli bir uyuşmazlık sürecinde 20 yıl kadar önce tanıdığım ve

gelişmeleri yakından takip eden, okuyan, Av. Ahmet Emin Şahin'in bürosunda görüşmeleri sürdürürken Galatasaray Üniversitesi'nden Dr. Murat Engin'i tanıyor musun diye sordum.

Hiç cevap vermeden, kütüphanesine yöneldi, kitabı aldı, sayfalarını açarak bana gösterdi. Renkli kalemlerle sayfalarda bazı satırların altları çizilmiş, notlar düşülmüştü. Bu görsel gösteriyi tamamladıktan sonra, benim fikrimi söylememi bile beklemeden hızla sürdürdü konuşmasını. "Son yıllarda okuduğum, çok yararlandığım ve Türk Endüstri ilişkilerine büyük katkısı olacak, kutlanacak bir çalışma" diyerek aynı çizgide konuşmasını sürdürdü ve bir dileğini de ekledi sonlara doğru, "Baro ile Galatasaray Üniversitesi'nin gelecek yıl 2005'te düzenleyeceği toplantıda iş güvencesine ilişkin son gelişmelerle onun tebliğini dinleme arzusundayım" diyerek.

Bu kısa görüşme, çalışmanın izlendiğinin, yararlandığının, daha açık tanımlama ile üniversitenin dışına çıkararak, çalışma yaşamında yaşadığının bir göstergesiydi benim için.

İstanbul'da mayısın son günlerinde hızla kitabı okumaya başladım, bahara inat ve eksikliğimi kapatmak için.

Engin'in doçentlik tezi üç bölümden oluşuyor. Birinci bölüm, iş sözleşmesinin hukuki özellikleri ve feshine ayrılmış. Bu bölümde

özellikle uygulamada çok tartışacağımız "geçerli neden kavramı" üzerinde de durulmuştur.

İkinci bölüm doçentlik tezinin önemli bir bölümünü içermektedir. "İşletme Gerekleri İle Fesih ve Uygulaması". İşletme gerekleri ile feshin amacı ve koşulları, işletme gereğinin ortaya çıkması alt başlıklarda incelendikten sonra, işveren kararının denetimi, Fransız-Alman ve Türk Hukuku'nda değerlendirilip, işveren kararının kötüye kullanılması ve denetimi üzerinde duruluyor. İşçinin çalışma olanağının ortadan kalkması ve tutarlılık denetimini, feshin son çare olması ilkesi ve gereklilik denetimi izliyor. Bu bölümün son alt başlığı altında ise Alman ve Türk Hukuku'nda, feshe muhatap olacak işçilerin seçimi ele alınmıştır.

Üçüncü bölümde, Toplu Çıkarma'da 158 sayılı ILO sözleşmesi ve 98/59 sayılı AB yönergesi çerçevesinde toplu işçi çıkarma kavramı ve uluslararası düzenlemeler ele alındıktan sonra Türk Hukuku'ndaki düzenleme değerlendirilmektedir.

İş güvencesine ilişkin düzenlemenin nereden nereye ulaştığı tartışmalarını bir kenara bırakarak, günümüzdeki yasal düzenleme ve uygulamaya yöneldiğimizde, bu yüzden uygulamacıların da ötesinde yargıçların da çok yararlanacağını burada belirtmeden geçemeyeceğim. Uygulamada birçok mütalaa ve bilirkşi

⁷ ODAMAN, Dr. Serkan.

"İşverenin Hizmet Sözleşmesini Ahlak ve İyi Niyet Kuralları ve Benzerlerine Aykırılık Nedeniyle Fesih Hakkı" Kamu-İş Kamu İşletmeleri İşverenleri Sendikası Yayını. Türk Tarih Kurumu Basımevi Ankara 2003, 312. sf.

raporlarına da dayanak olacağını şimdiden söyleyebiliriz.

Bilimsel bir titizlikle, kılı kırk yarararak, konuya ilişkin bilgilenmeleri, gelişmeleri aktarmanın yanı sıra, eleştirel bir yaklaşımla ve önerilerle, konuya büyük katkı sağladığını belirtebiliriz.

Bu ürün üzerine çok konuşmalı ve tartışmalıyız. Bu süreç yeni çalışmaların ortaya çıkmasını da sağlayacaktır. Ancak, gelişmeleri yakından izlemeye çalışırken sanırım, bu kadar geç bilgilendiğim bu çalışmanın, hedef kitlesine ulaşabildiğini söyleyemeyiz.

Tekrar yazımın başında belirttiğim, Tahir Çağa Hukuk Ödülü törenine dönelim. Bu çalışma ödülle layık görülüyor. Şüphesiz güdüleyici ve özendirici işlevi olan bir girişim.

Dileyelim, Engin'in doçentlik tezinin yıl sonuna kadar baskısı tükensin. Engin, Ekim 2003'ten bu yana uygulamadaki sorunları ve yargı kararlarını da değerlendirerek tezini adeta 2005 Nisanına kadar yeniden yazsın ve biz yenilenmiş, genişletilmiş ikinci baskıyı, Çağa Vakfı'nın bir yayını olarak, gelecek yılki ödül töreninde edinebilelim.

Ödül töreni ilginç bir akşamdı. Törenin yapıldığı salonun alt katında, Kuzgun Acar'ın Retrospektif Sergisi bir gün önce bitmiş olmasına karşın açıktı ve törene yarım saate yakın erken gittiğimde, kaçırdığım bu sergiyi izleme olanağını bulmuştum. Tören'de Barbaros Çağa da, açış

konusmasında Kuzgun Acar'a yer vermiş ve gelenlere sergiyi gezmelerini önermişti.

Tören sürecinde, Murat Engin'in çalışmalarını düşünüp ödül alma sevincini yaşarken, Ankara bozkırında yetiştikten sonra, İstanbul'da boğazın en güzel yerinde Galatasaray Üniversitesi'nde, değişik renklerle ve boğazın rüzgarının esintisiyle ürünlerini daha da çoğaltıp zenginleştireceğini düşünmekten kendimi alamamıştım.

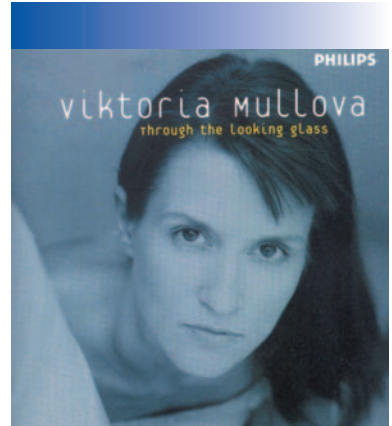
Ancak törenden sonra Kuzgun Acar'ın sergisini yeniden gezerken bir burukluk sardı içimi. 67'li yıllarda Ankara'ya ilk geldiğimde, Kızılay'da gökdelenin önünde Gima'nın duvarında boydan boya onun çalışması vardı. "Türkiye". Bu yapıtına, çorak Anadolu'nun nefes alışığı diye bir tanımlama yapıldığını hatırlıyorum.

Akşamları bu eserin altında buluşurduk. Herkesi selamlardı oradan. Sonra ne olduysa, söküldüğünü öğrendik, üzüldük. Daha da üzücüsü, eserin demir olarak hurdaya satıldığını ve kaybolduğunu şaşkınlıkla ve utançla, tepkisiz yaşadık. 35 yılı aşkın bir Ankaralı olarak bu üzüntüyü ve utancı yeniden yaşadım gezerken. Kuzgun Acar hala yaşıyor. Peki Kuzgun Acar'ın bu eserini söktürenler, hurdaya satanlar nerede? Tanıyan var mı onları? Onlar daha yaşarken bu yok edicilikleriyle kendileri hurda olmamışlar mıydı acaba?

İçim daralıyor, dışarı çıkıyorum ve aynı salonda daha önceki sergiyi düşünüyorum bu kez. Prof. Dr. Devrim Erbil'in sergisini. Balıkesir Lisesi'nden ağabeyimiz olarak Balıkesir Lisesi'nin 100. yılını kutladığımız 1900'lü yıllardaki Balıkesir'deki töreni, aynı masadaki yemeği ve günümüzde Balıkesir'de ürünleri ile yaptıkları aklıma geliyor. Bu kez de, Balıkesirlikle içim açılıyor.

Bu yazıyı kafamda 31 Mayıs akşamı oluştururken, şimdi gidip Murat Engin'in ödül alan bu kitabını okumaya başlayacağım diyorum.

Geçtiğimiz aylarda klasik eserlerin yer aldığı aynı salonda konserini izlediğim kemancı Viktorya Mullova'nın, yine aynı salonda birkaç yıl önce bu kez caz repertuarından eserlerini izlediğimi anımsayarak, onun "through the looking glass" CD'sindeki eserlerini dinleyerek, kemanın güzel tınları arasından bu satırlarla sizlere ulaşmaya çalışıyorum.





Hukuk - Yargıtay Kararı

Derleyen: Av. Ertan İREN

T.C.
YARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ
YARGITAY İLAMI
ESAS NO: 2004/1126
KARAR NO: 2004/11275
KARAR TARİHİ :11.05.2004

KARAR ÖZETİ: ASIL İŞVEREN VE ALT İŞVERENİN İŞÇİLİK HAKLARINDAN DOĞAN SORUMLULUĞU

1. İ... Bankasının ihale makamı olduğu dosya içindeki bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır. Bu nedenle dava konusu işçilik haklarından sorumlu olmayacağı açıktır.

2. Davacının iş sözleşmesi, davalılardan T... İnşaat A.Ş işyerinden ayrılışında feshedilmemiştir. T... İnşaat A.Ş işyerinden ayrılış tarihinde davacı işçi ihbar ve kıdem tazminatları ile izin alacağına hak kazanmış değildir. Bu durumda taşeron yönünden bu tarih itibarıyla anılan tazminat ve işçilik haklarını ödeme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bir başka anlatımla ayrılış tarihi 16.01.2004'de iş ilişkisi devam ettiğine göre anılan tazminat ve işçilik hakları henüz doğmamıştır. Asıl işveren-alt işveren ilişkisinde asıl işverenin sorumluluğu, alt işverenin o işyeri ile ilgili doğan yükümlülükleri ile sınırlı olduğundan davalı T... İnşaat A.Ş'nin, ihbar tazminatı ve ücretli izin alacağından, işyeri devri söz konusu olmadığından ileride doğacak kıdem tazminatından 1475 sayılı Yasanın 14/2 maddesi gereğince sorumlu tutulması doğru olmaz. Öte yandan davacının fazla çalışma ücretinden T... İnşaata ait işyerinde çalışılan süreyle sınırlı olarak asıl işveren konumundaki T... İnşaat A.Ş ile taşeron birlikte sorumlu tutulmalıdır.

3. Asıl işverenler arasında yapılmış bir işyeri devri bulunmamaktadır. Davacı işçi alt işverenin görevlendirmesi üzerine bir asıl işverene ait işyerinden alınmış ve başka bir asıl işveren nezdinde çalışmaya başlamıştır. Bu nedenle davalı P... İnşaat A.Ş sadece kendi işyerinde geçen çalışmalar sebebiyle doğan işçilik haklarından sorumlu tutulmalıdır. Davacının kıdem tazminatı ve izin alacağına hak kazanabilmesi için gereken bir yıllık çalışma şartı bu işyeri bakımından gerçekleşmemiştir.

4. 8 hafta olarak hesaplanan ihbar tazminatının tamamından alt işveren, asıl işveren P... İnşaat A.Ş ise 2 haftalık kısmından birlikte sorumlu tutulmalıdır. P... inşaat A.Ş'nin önceki asıl işverene ait işyerinde çalışılan dönem ile ilgili ücretten de sorumlu tutulması hatalıdır.



DAVA : Taraflar arasındaki ihbar ve kıdem tazminatı, fazla çalışma ve izin ücreti, ücret ile icra inkar tazminatının ödetilmesi davasının yapılan yargılaması sonunda; ilanda yazılı nedenlerle gerçekleşen miktarın faiziyle birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine ilişkin hüküm süresi içinde temyizden incelenmesi I. T... İnşaat 2. P... İnşaat avukatlarınca istenilmesi ve davalı P... İnşaat Avukatınca da duruşma talep edilmesi üzerine dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 11.05.2004 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderilmiştir. Duruşma günü davalı adına Avukat ile karşı taraf adına Avukat geldiler. Duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatların sözlü açıklamaları dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

YARGITAY KARARI

1- Davacı işçi, 01.08.1998-18.11.2000 tarihleri arasında davalılardan E... İnşaat A.Ş'nin taşeron, T... İnşaat A.Ş'nin asıl işveren olduğu İ... Bankası Genel Müdürlüğü inşaata işyerinde çalışmış, iş sözleşmesi feshedilmeksizin 20.11.2000-16.01.2001 arası çalışmalarını bu defa V... Bankası inşaata işyerinde aynı asıl işveren ve aynı taşeron işçisi olarak çalışmalarını sürdürmüştür. Davalılardan İ... Bankasının ihale makamı olduğu dosya içindeki bilgi ve belgelerden anlaşılmaktadır. Bu nedenle dava konusu işçilik haklarından sorumlu olmayacağı açıktır.

Davacı işçi daha sonra 16.01.2001- 21.02.2001 arası yine aynı taşeronun işçisi olarak davalılardan P... İnşaat A.Ş'nin asıl işveren olduğu bir başka inşaata işyerinde çalışmıştır. İş sözleşmesi haklı bir neden olmaksızın işverence 21.02.2001 tarihinde feshedilmiştir.

Bu davada, asıl işverenler ile taşeron ve bir kısım çalışmaların geçtiği işin ihale makamı davalı gösterilmiş ve ihbar, kıdem tazminatları ile ödenmeyen işçilik hakları talep edilmiştir. Mahkemece ihale makamı yönünden davanın reddine karar verilmiş, diğer davalılar yönünden isteklerin kısmen kabulü cihetine gidilmiştir.

Davalılardan T... İnşaat A.Ş, davacının E... İnşaat A.Ş işçisi olarak çalıştıktan sonra başka işyerlerinde de çalıştırıldığını, bu şekilde 1475 sayılı İş Kanununun 1/son maddesinde belirtilen "münhasıran o işyerinde veya eklentilerinde" çalıştırma şartının gerçekleşmediğini, bu nedenle asıl işveren-alt işveren ilişkisinin bulunmadığını belirterek kararı temyiz etmiştir. Somut olayda davacı işçi, sürekli olarak aynı taşeronla bağlı olmakla birlikte uzun süre T... İnşaat A.Ş'nin üstlendiği iki farklı inşaat işyerinde çalışmış, son olarak aynı taşeron nezdinde P... İnşaat A.Ş. işyerinde kısa bir süre görev yapmış ve iş sözleşmesi bu işyerinde çalışırken feshedilmiştir. 1475 sayılı İş Kanunu'nun 1/son maddesinde "Bir işverenden belirli bir işin bir bölümünde veya eklentilerinde iş alan ve işçilerini münhasıran o işyerinde ve eklentilerinde çalıştıran diğer işverenin kendi işçilerine karşı o işyeri ile ilgili bu kanundan veya hizmet aktinden doğan yüklenimlerinden asıl işverenle birlikte sorumludur" kuralına yer verilmiştir. Davacının iş sözleşmesi davalılardan T... İnşaat A.Ş işyerinden ayrılışında feshedilmemiştir. Buna göre 16.01.2001 tarihinde davacı işçi ihbar ve kıdem tazminatları ile izin alacağına hak kazanmış değildir. Bu durumda taşeron yönünden bu tarih itibarıyla anılan tazminat ve işçilik haklarını ödeme yükümlülüğü bulunmamaktadır. Bir başka anlatımla 16.01.2001 tarihinde iş ilişkisi devam ettiğine göre anılan tazminat ve işçilik hakları henüz doğmamıştır. Asıl işveren-alt işveren ilişkisinde asıl işverenin sorumluluğu ise, alt işverenin o işyeri ile ilgili doğan yükümlülükleri ile sınırlı olduğundan davalı T... İnşaat A.Ş'nin ihbar tazminatı ve ücretli izin alacağından işyeri devri söz konusu olmadığından ileride doğacak kıdem tazminatından 1475 sayılı Yasanın 14/2 maddesi gereğince sorumlu tutulması doğru olmaz. Mahkemece, dava konusu ihbar ve kıdem tazminatları ile izin alacağından davalı T... İnşaat A.Ş sorumlu tutulmamıştır. Karar bu yönüyle isabetlidir.

Öte yandan davacının fazla çalışma ücretinden T... İnşaata ait işyerinde çalışılan süreyle sınırlı olarak asıl işveren konumundaki T... İnşaat A.Ş ile taşeron birlikte sorumlu tutulmalıdır. Gerçekten davacının alt işveren tarafından bir başka işyerinde görevlendirildiği 06.01.2001 tarihi itibarıyla bu alacak doğmuş durumdadır ve feshe bağlı olmayan bu işçilik alacağını yasa uyarınca asıl işveren ile alt işveren müştereken müteselsilen üstlenmiş durumdadır. Mahkemece anılan dönemle ilgili olarak yasaya uygun şekilde karar verilmiştir. Bu açıdan davalılardan T... İnşaat A.Ş'nin tüm temyiz itirazları yerinde değildir.

2- Davalılardan P... İnşaat A.Ş'nin temyizine gelince:

a) Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, aşağıdaki bendlerin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

b) Mahkemece davacı işçinin alt işverenin değişik işyerlerinde geçen çalışmalarına göre hesaplanan ihbar ve kıdem tazminatları ile izin alacağından alt işveren ile birlikte davalılardan P... İnşaat A.Ş müştereken müteselsilen sorumlu tutulmuştur. Kararı, davalılardan P... İnşaat A.Ş vekili ise, kendilerinin asıl işveren olduğu işyerinde davacı işçinin 16.01.2001-21.02.2001 tarihleri arasında yaklaşık bir ay çalıştığı halde başka işyerleri ve başka işverenler nezdinde geçen çalışmalardan sorumlu tutulmasının hatalı olduğu yönünde temyiz etmiştir.

Somut olayda asıl işverenler arasında yapılmış bir işyeri devri bulunmamaktadır. Davacı işçi alt işverenin görevlendirmesi üzerine bir asıl işverene ait işyerinden alınmış ve başka bir asıl işveren nezdinde çalışmaya başlamıştır. Bu nedenle davalı P... İnşaat A.Ş sadece kendi işyerinde geçen çalışmalar sebebiyle doğan işçilik haklarından sorumlu tutulmalıdır. Davacının kıdem tazminatı ve izin alacağına hak kazanabilmesi için gereken bir yıllık çalışma şartı bu işyeri bakımından gerçekleşmemiştir. 1475 sayılı İş Kanununda asıl işveren ile alt işverenin birlikte sorumluluğuna gidilebilmesi için "o işyeri ile ilgili" bir yükümlülüğün doğmuş olması gerekir. Bu nedenle davalı P... İnşaat A.Ş'nin kıdem tazminatları ile izin alacağından sorumlu tutulması hatalı olmuştur.

c) Davacının P... İnşaat A.Ş işyerinde çalıştığı süre dikkate alındığında 2 haftalık ücreti tutarında ihbar tazminatı talep hakkı bulunmaktadır. Diğer taraftan alt işverene bağlı çalışılan süre gözetildiğinde ihbar tazminatı tutarı 8 haftalık ücreti üzerinden hesaplanması gerekir. Böyle olunca davacının 8 hafta olarak hesaplanan ihbar tazminatının alt işveren tamamından, P... İnşaat A.Ş ise 2 haftalık kısmından birlikte sorumlu tutulmalıdır. Bu şekilde çözüme gidilmesi, ihbar önelinin bölünmezliğini zedeleyen bir durum değildir. Zira, işçinin ihbar öneli bölünmemiş sadece sorumluluğun asıl işveren ile alt işveren arasında paylaşılması uygulamasına gidilmiştir.

d) Davalılardan P... İnşaat A.Ş'nin önceki asıl işverene ait işyerinde çalışılan dönem ile ilgili ücretten de sorumlu tutulması hatalı olmuştur. P... İnşaat A.Ş. işyerinde çalışılan süreye göre hesaplanacak olan ücret alacağının anılan davalıdan tahsiline karar verilmelidir.

Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, Davalı yararına takdir edilen 375.000.000 TL. duruşma avukatlık parasının karşı tarafa yükletilmesine, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 11.05.2004 gününde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.
Y ARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ
YARGITAY İLAMI
ESAS NO: 2004/610
KARAR NO: 2004/10745
KARAR TARİHİ: 06.05.2004**

KARAR ÖZETİ: GÖREVLİ MAHKEMENİN TESPİTİ
Somut olayda, davacı davalı kooperatifte Yönetim Kurulu üyesi olarak görev yapmış olup, genel kurulca seçilen yönetim kurulu üyelerinin kooperatif ile olan ilişkileri hizmet akdine değil, vekalet akdine dayanmaktadır. Kendisine oturum başına ücret ödenmiştir. Bu durumda davanın iş mahkemesinde değil, Hukuk Mahkemesinde görülmesi gerekir.

DAVA: Davacı, tazminat ödenmesine karar verilmesini istemiştir.

Yerel mahkeme, isteği kısmen hüküm altına almıştır. Hüküm süresi içinde davalı avukatı tarafından temyiz edilmiş olmakla dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

YARGITAY KARARI:

Davacı, davalı kooperatifte 15 yıl süre ile yönetim kurulu üyesi olarak görev yaptığını, 14.04.2002 tarihinde görevinden ayrıldığını, Türkiye Esnaf ve Sanatkarlar Kefalet Kooperatifleri ile Üst Kuruluşları Yönetim ve Denetim Kurullarında Hizmet Görüp Ayrılanlara Yapılabilecek Ödemeler Hakkında Yönetmelik gereğince tazminat ödenmesi gerektiğini belirterek dava açmıştır.

Mahkemece isteğin kabulüne karar verilmiştir. 5521 Sayılı İş Mahkemeleri Kanununun 1. maddesinde iş mahkemelerinin, İş Kanununa göre işçi sayılan kimselerle işveren veya işveren vekilleri arasında iş akdinden veya İş Kanununa dayanan her türlü hak iddialarından doğan hukuk uyuşmazlıklarının çözülmesi ile görevli olduğu belirtilmiştir. Somut olayda, davacı davalı kooperatifte Yönetim Kurulu üyesi olarak görev yapmış olup, genel kurulca seçilen yönetim kurulu üyelerinin kooperatif ile olan ilişkileri hizmet akdine değil, vekalet akdine dayanmaktadır. Kendisine oturum başına ücret ödenmiştir. Bu durumda davanın iş mahkemesinde değil, Hukuk Mahkemesinde görülmesi gerekir. Davanın görev yönünden reddine



karar verilmesi gerekirken işin esasına girilerek hüküm kurulması hatalıdır.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 06.05.2004 gününde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.
Y ARGITAY
9. HUKUK DAİRESİ
YARGITAY İLAMI
ESAS NO: 2004/1644
KARAR NO: 2004/11365
KARAR TARİHİ: 11.05.2004**

KARAR ÖZETİ: TOPLU İŞ SÖZLEŞMESİNDE YER ALAN HÜKÜM GEREĞİ ZAM ORANININ TESPİTİ

Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda Toplu İş Sözleşmesinin 45/D maddesi ile kararlaştırılan zam oranı, maddede belirtilen işçinin 30.06.2002 tarihindeki ücreti yerine daha sonraki ücrete uygulanarak fark ücret alacağı hesaplanmış olup, bu hesap şekli sözleşmenin yukarıda açıklanan hesaplama biçimine aykırıdır. Kararın bu nedenle bozulması gerekmektedir.

DAVA: Taraflar arasındaki ücret, ikramiye ve tahsil prim alacağının ödenmesi davasının yapılan yargılaması sonunda; ilamda yazılı nedenlerle gerçekleşen miktarın faiziyle birlikte davalıdan alınarak davacıya verilmesine ilişkin hüküm süresi içinde duruşmalı olarak temyizen incelenmesi davalı avukatınca istenilmesi üzerine, dosya incelenerek işin duruşmaya tabi olduğu anlaşılmış ve duruşma için 11.05.2004 Salı günü tayin edilerek taraflara çağrı kağıdı gönderilmişti. Duruşma günü davalı adına Avukat ile karşı taraf adına Avukat geldiler. Duruşmaya başlanarak hazır bulunan avukatların sözlü açıklamaları dinlendikten sonra duruşmaya son verilerek dosya incelendi, gereği konuşulup düşünüldü:

YARGITAY KARARI:

1. Dosyadaki yazılara toplanan delillerle kararın dayandığı kanuni gerektirici sebeplere göre, davalının aşağıdaki bendin kapsamı dışında kalan temyiz itirazları yerinde değildir.

2. Davacının Toplu İş Sözleşmesinden yararlanmaya başladığı tarihte uygulanacak zam oranı ve zammın hesap şekli sözleşmenin 45/D maddesinde açıkça belirtilmiştir. Buna göre öngörülen zam oranı işçinin 30.06.2002 tarihindeki ücretine uygulanarak zam miktarı belirlenecek ve bu miktar davacının TİS'ten yararlanmaya başladığı tarihteki ücretine eklenerek alması gereken ücreti saptanacaktır. Kuşkusuz, TİS'in söz konusu maddesindeki zam oranı uygulanırken maddede belirtilen hesap şeklinin gözönünde bulundurulması gereği vardır. Mahkemece hükme esas alınan bilirkişi raporunda Toplu İş Sözleşmesinin 45/D maddesi ile karşılaştırılan zam oranı, maddede belirtilen işçinin 30.06.2002 tarihindeki ücreti yerine daha sonraki ücrete uygulanarak fark ücret alacağı hesaplanmış olup, bu hesap şekli sözleşmenin yukarıda açıklanan hesaplama biçimine aykırıdır. Kararın bu nedenle bozulması gerekmiştir.

SONUÇ: Temyiz olunan kararın yukarıda yazılı sebepten BOZULMASINA, davalı yararına takdir edilen 375.000.000 TL.duruşma avukatlık parasının karşı tarafa yükletilmesine, peşin alınan temyiz harcının istek halinde ilgiliye iadesine, 11.05.2004 gününde oybirliği ile karar verildi.

**T.C.
YARGITAY
10.HUKUK DAİRESİ
YARGITAY İLAMI
ESAS NO: 2004/83
KARAR NO: 2004/1611
KARAR TARİHİ: 08.03.2004**

KARAR ÖZETİ: SOSYAL SİGORTALAR KURUMU ZARARININ RÜCUAN İŞVERENE ÖDETİLMESİ

Trafik-iş kazasının meydana gelmesinde kusuru saptanamayan işveren şirket hakkındaki rücu davasının reddine karar verilmesi gerekirken istihdam eden-işleten sıfatıyla aksinin kabulü usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir

YARGITAY KARARI:

Davacı, iş kazası sonucu sürekli işgöremezlik durumuna giren sigortalıya bağlanan peşin değerli gelirler ile yapılan harcama ve ödemeler nedeniyle uğranılan Kurum zararının rücu ödemiş olduğunu istemiştir.

Mahkeme, ilâmindaki belirtildiği şekilde isteği hüküm altına almıştır.

Hükmün, davacı ve davalılardan ... Tekstil San. Ltd. Şti. Avukatı tarafından temyiz edilmesi üzerine, temyiz isteğinin süresinde olduğu anlaşıldıktan ve Tetkik Hakimi tarafından düzenlenen raporla dosyadaki kağıtlar okunduktan sonra işin gereği düşünüldü ve aşağıdaki karar tespit edildi:

1. Dosyadaki yazılara, toplanan delillere ve hükmün dayandığı gerektirici sebeplere göre davacı Kurumun temyiz itirazlarının reddi gerekir.

2. Davalı işveren şirket vekilinin temyiz istemine gelince; Davalılardan Tekstil San. Tic. Ltd. Şirketi yönünden davanın yasal dayanağı 506 sayılı Kanunun 26/l. maddesi olup, işverenin rücu alacağından sorumluluğu ancak kasdı, işçilerin sağlığını koruma ve iş güvenliği ile ilgili mevzuat hükümlerine aykırı hareketi ya da suç sayılabilir bir eyleminin varlığı halinde mümkündür. Bir başka ifade ile işveren, sadece sayılan maddede öngörülen sayılı ve sınırlı durumlarda rücu alacağından sorumlu olup, bu bağlamda kazaya karışan ve kusurlu sürücünün kullandığı aracın işleteni ya da bu sürücünün istihdam eden sıfatıyla kusursuz sorumluluğu mümkün değildir. Somut olayda ise, Mahkemece hükme dayanak kılınan kusur raporunda; trafik iş kazasının meydana gelmesinde davalı işveren şirket kusurlu bulunmamış, diğer davalılara toplam 8/8 oranında kusur verilmiştir. Diğer taraftan, önceki kesinleşmiş rücu davasında, davalı işverenin istihdam eden ve işleten sıfatıyla rücu alacağından sorumluluğuna hükmolunmuşsa da; Hukuk Usulü Muhakemeleri Kanunu madde 237 kapsamında kesin hükümden söz edilebilmesi için davanın tarafları yanında dava sebebi ve müddeabih de aynıyet gerekli olup, somut olayda ise, taraflarda aynıyet mevcutsa da dava sebebi ve müddeabih farklı olduğundan; o davadaki bu yöne ilişkin kabulün; aynı iş kazasında sürekli işgöremez duruma giren diğer sigortalıya bağlanan gelirlerin rücu tahsiline ilişkin işbu rücu davasında kesin yargı hükümleri çevresinde bağlayıcılığından söz edilemez.

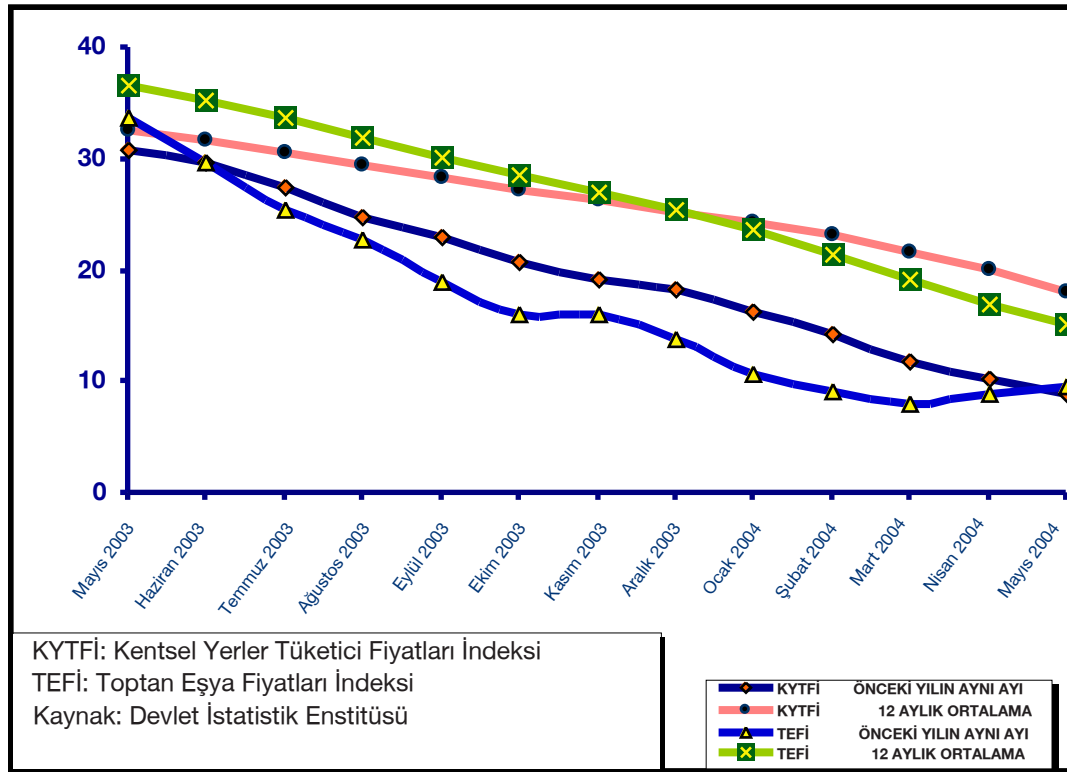
Hâl böyle olunca, trafik-iş kazasının meydana gelmesinde kusuru saptanamayan işveren şirket hakkındaki rücu davasının reddine karar verilmesi gerekirken istihdam eden-işleten sıfatıyla aksinin kabulü usul ve yasaya aykırı olup, bozma nedenidir. O hâlde davalı şirket vekilinin, bu yönü amaçlayan temyiz itirazları kabul edilmeli ve hüküm bozulmalıdır.

SONUÇ: Temyiz edilen hükmün yukarıda açıklanan nedenlerle BOZULMASINA, temyiz harcının istek halinde ilgili iadesine 08.03.2004 gününde oybirliğiyle karar verildi.

Çimento Müstahsilleri İşverenleri Sendikası

İSTATİSTİK DEVLET İSTATİSTİK ENSTİTÜSÜ TÜKETİCİ FİYATLARI VE TOPTAN EŞYA FİYATLARI İNDEKSİNE GÖRE ENFLASYON RAKAMLARI KARŞILAŞTIRMASI (1994 = 100)

	KYTFİ ÖNCEKİ YILIN AYNI AYI	KYTFİ 12 AYLIK ORTALAMA	TEFİ ÖNCEKİ YILIN AYNI AYI	TEFİ 12 AYLIK ORTALAMA
Mayıs 2003	30.74	32.65	33.69	36.68
Haziran 2003	29.76	31.73	29.62	35.36
Temmuz 2003	27.44	30.71	25.57	33.76
Ağustos 2003	24.91	29.55	22.70	32.07
Eylül 2003	23.00	28.43	19.07	30.26
Ekim 2003	20.78	27.37	16.10	28.52
Kasım 2003	19.25	26.29	16.18	27.07
Aralık 2003	18.36	25.30	13.94	25.56
Ocak 2004	16.22	24.36	10.76	23.61
Şubat 2004	14.28	23.21	9.14	21.49
Mart 2004	11.83	21.67	7.97	19.18
Nisan 2004	10.18	20.01	8.91	17.03
Mayıs 2004	8.88	18.19	9.56	15.16



"ÇMİS İnternet Oylaması Sonucu
<http://www.cmis.org.tr>"

Ekonomideki iyi gidiş hakkında ne düşünüyorsunuz?

