

6111 Sayılı Kanunla İşsizlik Sigortası Kanununda Yapılan Değişiklikler

Doç. Dr. Nursen Caniklioğlu

M.Ü. Hukuk Fakültesi Öğretim Üyesi

I. Giriş

Bilindiği gibi, başlangıçta kişilerin kamuya olan borçlarının yapılandırılması amacıyla hazırlanan bir kanun tasarısı olarak ortaya çıkan, ardından pek çok kanun değişikliğine ilişkin tasarı ve tekliflerin eklenmesi ile birçok alanda köklü değişiklikler öngören bir kanuna dönüşen 6111 sayılı Kanun bu niteliği itibarıyla kamuoyunda "Torba Kanun" adı ile anılmaya başlanmıştır. Gerçekten, 6111 sayılı "Bazı Alacakların Yeniden Yapılandırılması ile Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu ve Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnamelerde Değişiklik YapılmasıHakkında Kanun"¹ birbiriyle ilgili olmayan pek çok kanunda değişiklik yapmıştır.

6111 sayılı Kanunla değişiklik yapılan kanunlardan biri de 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanunu olmuştur. 4447 sayılı Kanunda yapılan değişiklikle, işsizlik sigortası kapsamına bazı yeni sigortalılar ilave edilmiş, kısa çalışma ödeneğinin miktarı artırılmış ve yeni bir sosyal sigorta teşviki öngörülmüştür.

Bu konuda yapılan değişiklikler esas itibarıyla isabetli olmuştur. Ancak bizce İşsizlik Sigortası Kanununda asıl yapılması gereken değişiklikler yapılmamıştır. Gerçekten, öğretide özellikle işsizlik ödeneğine hak kazanma koşullarının çok ağır olduğu ve işsizlik ödeneğinin miktarının artırılması gerektiği konusu eskiden beri dile getirilmektedir. Fakat 6111 sayılı Kanun bu konuda bir değişiklik öngörmemiştir. Oysa bu konuda öncelikle değiştirilmesi gereken hükümler işsizlik ödeneğine hak kazanılmasına ilişkin koşullar ile işsizlik ödeneğinin miktarını düzenleyen madde olmalıydı.

Aşağıda 6111 sayılı Kanunla 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununda yapılan değişikliklere değinilecektir.

II. Kapsama İlişkin Değişiklikler

1. Kısmi Süreli İş Sözleşmesine Göre Çalışmakta İken İsteğe Bağlı Sigortalı Olanlar

6111 sayılı Kanunla 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununda yapılan ilk değişiklik İşsizlik Sigortası Kanununun kapsamına ilişkindir. 6111 sayılı Kanunla 4447 sayılı Kanunun 46. maddesinde değişiklik yapılmış ve daha önce işsizlik sigortası Kanunundan yararlanmayan bazı kişiler bu değişiklikle kapsama alınmışlardır. Gerçekten, söz konusu değişiklikten önce 4447 sayılı Kanundan 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu m.4/I, (a) bendi kapsamına girenlerle, m.4/II kapsamında olup da bir hizmet akdine dayalı olarak çalışan sigortalılar² ve 506 sayılı Sosyal Sigortalar

¹RG, 25.02.2011, 27857 (Mükerrer).

²5510 sayılı Kanunun 4. maddesinin ikinci fıkrasına göre, birinci fıkranın (a) bendi gereği sigortalı sayılanlara ilişkin hükümler; a) İşçi sendikaları ve konfederasyonları ile sendika şubelerinin başkanları ve yönetim kurullarına seçilenler, b) Bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılan; film, tiyatro, sahne, gösteri, ses ve saz sanatçıları ile müzik, resim, heykel, dekoratif ve benzeri diğer uğraşları içine alan bütün güzel sanat

Kanununun geçici 20. maddesinde belirtilen sandıklara tabi sigortalılar yararlanmaktaydılar (m.46/I). Yapılan değişiklikle, bu sigortalılara ilaveten *4857 sayılı Kanuna göre kısmi süreli iş sözleşmesiyle çalışanlardan* 5510 sayılı Kanunun 52. maddesinin birinci fıkrası kapsamında işsizlik sigortası primi ödeyen isteğe bağlı sigortalılar ile yine 5510 sayılı Kanunun ek 6. maddesi kapsamındaki sigortalılar da 4447 sayılı Kanunun kapsamına alınmışlardır.

Belirtelim ki, yukarıda sözü edilen ve işsizlik sigortasından yararlanacakların genel çerçevesini gösteren 5510 sayılı Kanunun 4. maddesinin birinci fıkrasına göre, hizmet akdi (iş sözleşmesi) ile bir veya birden fazla işveren tarafından çalıştırılanlar sigortalı sayılırlar. Bir başka deyişle bir iş sözleşmesine göre çalışanlar, kural olarak, İşsizlik Sigortası Kanunu açısından da sigortalıdırlar. Bu bakımdan iş sözleşmesinin türünün bir önemi bulunmaz. Bu nedenle, belirli ya da belirsiz süreli, kısmi ya da tam süreli olsun bir iş sözleşmesi ile çalışanlar, kural olarak, işsizlik sigortasından yararlanma olanağına sahiptirler.

Bu açıklamalar dikkate alındığında, söz konusu değişiklikle kapsama alınanlardan kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışanların, zaten sigortalı olması gereken kişiler olduğu ortaya çıkmaktadır. Bu nedenle, 6111 sayılı Kanunla 4447 sayılı Kanunun 46. maddesinin birinci fıkrasına yapılan ekleme, özellikle kısmi süreli iş sözleşmesine göre çalışanlar açısından gereksiz gibi görülebilir. Fakat bu düşünce yanıltıcı olur. Zira kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışma sosyal sigorta haklarından yararlanma bakımından bazı dezavantajları da beraberinde getirir. Bunun nedeni ise, kısmi süreli iş sözleşmesinin, işçinin normal haftalık çalışma süresinin, tam süreli iş sözleşmesiyle çalışan emsal işçiye göre önemli ölçüde daha az belirlendiği iş sözleşmesi olmasından kaynaklanmaktadır (İş K. m.13/I)³. Çalışma Süreleri Yönetmeliğine⁴ göre, tam süreli emsal işçiye göre *önemli ölçüde daha az çalışma* işyerinde tam süreli iş sözleşmesi ile yapılan *emsal çalışmanın üçte ikisi oranına kadar* yapılan çalışmayı ifade etmektedir (Yön., m.6). Bu düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde, emsal işçinin haftalık çalışma süresinin örn. 45 saat olduğu bir işyerinde işçinin haftalık 30 saate kadar çalışması halinde kısmi süreli iş sözleşmesi söz konusu olur. Dolayısıyla işçinin haftalık çalışma süresi otuz saat ya da daha az ise kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışmadan söz edilir.

Kısmi süreli iş sözleşmesine göre çalışanların prim ödeme gün sayısının nasıl hesaplanacağı ise 5510 sayılı Kanunun 80. maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre, sigortalıların günlük kazançlarının hesabında esas tutulan gün sayıları, aynı zamanda, bunların prim ödeme gün sayılarını gösterir. Ancak, işveren ve sigortalı arasında kısmî süreli hizmet akdinin yazılı olarak yapılmış olması kaydıyla, ay içerisinde günün bazı saatlerinde çalışan ve çalıştığı saat karşılığında ücret alan sigortalının ay içindeki

kollarında çalışanlar ile düşünürler ve yazarlar,c) Mütakabiliyet esasına dayalı olarak uluslararası sosyal güvenlik sözleşmesi yapılmış ülke uyruğunda olanlar hariç olmak üzere, yabancı uyruklu kişilerden hizmet akdi ile çalışanlar, d) 2/7/1941 tarihli ve 4081 sayılı Çiftçi Mallarının Korunması Hakkında Kanuna göre çalıştırılanlar, e) 24/4/1930 tarihli ve 1593 sayılı Umumi Hıfzıssıhha Kanununda belirtilen umumî kadınlar, f) Milli Eğitim Bakanlığı tarafından düzenlenen kurslarda usta öğretici olarak çalıştırılanlar, kamu idarelerinde ders ücreti karşılığı görev verilenler ile 657 sayılı Devlet Memurları Kanununun 4 üncü maddesinin (C) bendi kapsamında çalıştırılanlar hakkında da uygulanır. 4447 sayılı Kanun m. 46/II hükmü uyarınca, 5510 sayılı Kanununun 4. maddesinin ikinci fıkrası kapsamında olan söz konusu kişilerden sadece bir hizmet akdine dayalı olarak çalışan sigortalılar işsizlik sigortasının kapsamına gireceklerdir.

³ Kısmi süreli iş sözleşmesi hakkında bilgi için bkz. Çelik, Nuri: İş Hukuku Dersleri, Yenilenmiş 23. Bası, İstanbul 2010, s.96 vd. Mollamahmutoğlu, Hamdi: İş Hukuku, 3. Bası, Ankara 2008, 336 vd.;Süzek, Sarper: İş Hukuku, 5. Baskı (Tıpkı Basım), İstanbul 2009, 242-250.

⁴ RG, 06.04.2004, 25425.

prim ödeme gün sayısı, ay içindeki toplam çalışma saati süresinin 4857 sayılı İş Kanununa göre belirlenen haftalık çalışma süresine göre hesaplanan günlük çalışma saatine bölünmesi suretiyle bulunur. Bu şekildeki hesaplamada gün kesirleri bir gün kabul edilir (m.80/I, h).

Görüldüğü gibi, kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan sigortalıların prim ödeme gün sayısı, bu sözleşmenin yazılı olması ve sigortalıya da çalıştığı saat üzerinden ücret ödenmesi koşuluyla, ay içindeki toplam çalışma saati süresinin 4857 sayılı İş Kanununa göre belirlenen haftalık çalışma süresine göre hesaplanan günlük çalışma saatine bölünmesi suretiyle bulunmaktadır. Bu durumda, örneğin, haftanın 3 günü dörder saat çalışan bir sigortalı, dört haftada⁵ 48 saat çalışmış olacak, bu süre de günlük çalışma süresi olan 7,5 saate bölündüğünde sigortalı için Kuruma bildirilmesi gereken gün sayısı 6,4 gün olarak belirlenecektir. 5510 sayılı Kanunun 80. maddesi uyarınca 6,4 gün bir üste, yani 7 güne tamamlanacak ve bu şekilde çalışan bir sigortalı için aylık prim ödeme gün sayısı olarak Kuruma 7 gün bildirilecektir.

Bu hesaplamaların da ortaya koyduğu gibi, kısmi süreli iş sözleşmesine göre çalışan sigortalıların prim ödeme gün sayısı çok düşük olmaktadır. Bunun sonucunda da birçok sosyal sigorta yardımından yararlanmak için tamamlanması gereken prim ödeme gün sayısı bu sigortalılar tarafından çok zor sağlanmakta, bazı durumlarda da sosyal sigorta yardımından yararlanmak mümkün olamamaktadır.

İşsizlik sigortasından yapılan en önemli yardımlardan biri olan işsizlik ödeneğinden yararlanmak için de sigortalıların belirli bir süre prim ödeme koşulunu yerine getirmeleri gerekmektedir. Gerçekten, İşsizlik Sigortası Kanununa göre, "*Hizmet akdinin sona ermesinden önceki son 120 gün prim ödeyerek sürekli çalışmış olanlardan, son üç yıl içinde; a) 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan sigortalı işsizlere 180 gün, b) 900 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan sigortalı işsizlere 240 gün, c) 1080 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş olan sigortalı işsizlere 300 gün, Süre ile işsizlik ödeneği verilir*" (m.50/II).

Bu hükümden de anlaşılacağı üzere, sigortalıların işsizlik ödeneğinden yararlanmak için son üç yıl içinde en az 600 gün prim ödemesi ve bu primlerin son 120 gününün de kesintisiz geçmesi gerekmektedir. Bu koşulun tam süreli iş sözleşmesi ile çalışanlar açısından bile çok ağır olduğu açıktır⁶. Kısmi süreli iş sözleşmesine göre çalışan tarafından yerine getirilmesi ise imkansızdır. Dolayısıyla kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışanlardan adeta yararlanamayacakları bir sosyal sigorta yardımı için prim alınmaktadır. Bunun sosyal sigorta hukukunun temel ilkelerden biri olan nimet- külfet dengesine uygun olmadığı da ortadadır.

⁵ Belirtelim ki, bu hesaplamada dört hafta esas alınmıştır. Oysa bilindiği gibi, Sosyal Sigortalar Hukukunda ay 30 gün kabul edilir ve tüm hesaplamalar buna göre yapılır. Fakat kısmi süreli iş sözleşmesine göre çalışma halinde işçinin hangi günlerde, ne kadar süre çalışacağı tamamen tarafların anlaşması ile belirleneceği için 28 günü aşan sürelerde de kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışan işçinin çalışması her zaman söz konusu olmayacaktır. Bu nedenle genel bir hesaplama yapma amacıyla dört haftalık dönem esas alınmıştır.

⁶ Bu konudaki eleştiriler için bkz. *Güzel*, Ali: 95 Soru ve Cevapta İşsizlik Sigortası El Kitabı, Tek Gıda-İş Sendikası Eğitim Yayınları No. 9, İstanbul 2001, 65; aynı yönde *Özkaraca*, Ercüment: İşsizlik Sigortası Kapsam ve Yardımları, Yayınlanmamış Yüksek Lisans Tezi, İstanbul 2002, 94; *Güzel/Okur/Caniklioğlu*, 638; *Caniklioğlu*, Nurşen: Ekonomik Kriz Dönemlerinde İşçiye Gelir Güvencesi Sağlayan Sistemler, İş Hukuku ve Sosyal Güvenlik Hukukuna İlişkin Sorunlar ve Çözüm Önerileri, Galatasaray Üniversitesi ve İstanbul Barosu, 13. Yıl Toplantısı, İstanbul 2010, 89.

Kuşkusuz bu sorunun çözümü işsizlik ödeneğinden yararlanmak için gerekli olan prim ödeme gün sayısının azaltılması olmalıydı. Böylece tüm sigortalılar bakımından daha isabetli bir düzenleme yapılmış olurdu. Fakat bunun yerine 6111 sayılı Kanunla sadece kısmi süreli iş sözleşmesi ile çalışanlar açısından düzenleme yapılmış ve onların çok ağır olan bu koşulu yerine getirebilmeleri amacıyla, bu konuda isterlerse işsizlik sigortası primi ödeyerek söz konusu yardımların yararlanabilmelerine olanak sağlanmıştır. Yapılan bu düzenleme sonucu itibariyle isabetli ise de bizce asıl yapılması gereken bu konudaki prim ödeme gün sayısının azaltılması olmalıydı.

Bu arada şunu da belirtelim ki, 6111 sayılı Kanunla, 4447 sayılı Kanunda işsizlik ödeneğine hak kazanma koşuluna ilişkin olarak 51. maddede de değişiklik yapılmış ve 4447 sayılı Kanunun 51. maddesinin birinci fıkrasında yer alan "hizmet akitlerinin sona ermesinden önceki son üç yıl içinde en az 600 gün sigortalı olarak çalışıp işsizlik sigortası primi ödemiş ve işten ayrılmadan önceki son 120 gün içinde prim ödeyerek sürekli çalışmış" olma ibaresi kaldırılmış, kaldırılan ibare yerine de "ve bu Kanunda yer alan prim ödeme koşullarını sağlamış" olma ibaresi eklenmiştir. Böylece söz konusu fıkra, "Bu Kanun uyarınca sigortalı sayılanlardan hizmet akitleri aşağıda belirtilen hallerden birisine dayalı olarak sona erenler, Kuruma süresi içinde şahsen başvurarak yeni bir iş almaya hazır olduklarını kaydettirmeleri ve bu Kanunda yer alan prim ödeme koşullarını sağlamış olmaları kaydıyla işsizlik ödeneği almaya hak kazanırlar" biçimine dönüşmüştür (m.51/I).

Yapılan değişiklik sonucunda söz konusu ödenekten yararlanmak için son 120 gün sürekli çalışmış olma ve son üç yıl içinde en az 600 gün prim ödemiş olma koşulu kaldırılmış gibi görünmektedir. Fakat gerçekte böyle bir durum söz konusu değildir. Zira yukarıda da belirtildiği gibi, bu koşullar işsizlik ödeneğinden yararlanabilmek için hala aynen aranmaktadır (m. 50/I). Dolayısıyla bu değişiklik, aynı koşulun iki farklı maddede tekrarlanması gibi bir gereksizliği ortadan kaldırmış, fakat hak kazanma koşuluna ilişkin herhangi bir değişiklik öngörmemiştir. Oysa, daha önce de vurgulandığı gibi, bu konuda, 50. maddedeki son üç yıl içinde en az 600 gün prim ödeme koşulu daha kolay yerine getirilebilir bir miktara indirilmeli ve son 120 günün kesintisiz çalışarak geçirilmesi koşulu da yürürlükten kaldırılmalıdır.

2. 5510 Sayılı Kanunun Ek 6. Maddesi Kapsamında Kısmi Süreli İş Sözleşmesi İle Çalışanlar

6111 sayılı Kanunla 5510 sayılı Kanunda yapılan önemli değişikliklerden biri de, ticari taksi, dolmuş ve benzeri nitelikteki şehir içi toplu taşıma aracı işyerleri ile yine 5510 sayılı Kanunun m. 4/I, (b) bendinde belirtilen ve Kültür ve Turizm Bakanlığınca belirlenecek alanlarda kısmi süreli iş sözleşmesiyle bir veya birden fazla kişi tarafından çalıştırılan ve çalıştıkları kişi yanında ay içerisinde çalışma saati süresine göre hesaplanan çalışma gün sayısı 10 günden az olan kişileri özel bir düzenleme ile kapsamına alması olmuştur. Bu kişilerin sigortalılığı konusunda uygulamada yaşanan sorunlar bu şekilde aşılmaya çalışılmıştır.

5510 sayılı Kanunun Ek 6. maddesine göre, "Ticari taksi, dolmuş ve benzeri nitelikteki şehir içi toplu taşıma aracı işyerleri ile 4 üncü maddenin ikinci fıkrasının (b) bendinde belirtilen ve Kültür ve Turizm Bakanlığınca belirlenecek alanlarda kısmi süreli iş sözleşmesiyle bir veya birden fazla kişi tarafından çalıştırılan ve çalıştıkları kişi yanında ay içerisinde çalışma saati süresine göre hesaplanan çalışma gün sayısı 10 günden az olan kişilerin sigortalılıkları, bu madde kapsamında kendileri tarafından 30 gün üzerinden prim ödemeleri suretiyle sağlanır" (f. I). Ancak, bu Kanun kapsamında tam süreli çalışma ile uzun vadeli sigorta kollarına tabi olan sigortalılar ile 506 sayılı Kanunun geçici 20.

maddesi kapsamındaki sigortalılar ve kendi sigortalılıklarından dolayı gelir veya aylık almakta olanlar, birinci fıkrada belirtilen çalışma durumları nedeniyle ayrıca sigortalı olmazlar (f. VII).

Bu madde kapsamında sigorta hak ve yükümlülükleri; söz konusu sigortalıların kendilerince veya kendilerini çalıştıranlar tarafından ya da çalışanların üye oldukları meslek odası, birlik veya benzeri kuruluşlarca bildirim Kuruma yapıldığı tarihten itibaren başlar, birinci fıkrada belirtilen şekildeki çalışma durumlarının son bulmasından itibaren ise sona erer (f. II)⁷. Bu madde kapsamındaki sigortalılar hakkında; malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları ile genel sağlık sigortası ve istekleri halinde işsizlik sigortası hükümleri uygulanır (f. III).

Görüldüğü gibi, 5510 sayılı Kanunla bu sigortalılar hakkında *istekleri halinde* işsizlik sigortası hükümlerinin uygulanmasına olanak tanınmıştır. İşte bu hükümle bağlantılı olarak 4447 sayılı Kanunun 46. maddesinin ilk fıkrasında da değişiklik yapılmış ve bu kişilerin 4447 sayılı Kanuna göre sigortalı sayılacakları belirtilmiştir. Bu sigortalılar zorunlu olarak işsizlik sigortası kapsamına girmedikleri için Kuruma başvurarak işsizlik sigortasından yararlanmak istediklerini belirtmedikçe işsizlik sigortası kapsamına girmezler.

5510 sayılı Kanuna göre, bu sigortalılar, 5510 sayılı Kanunun 82. maddesine göre belirlenen prime esas kazanç alt ve üst sınırı arasında olmak üzere kendileri tarafından belirlenecek günlük kazancın otuz katının % 32,5'i oranında prim öderler. Bu prim oranının % 20'si malullük, yaşlılık ve ölüm sigortaları, % 12,5'i genel sağlık sigortası primidir (f. IV). Bu sigortalıların ödemeleri gereken işsizlik sigortası primi ise 4447 sayılı Kanunda düzenlenmiştir. 6111 sayılı Kanunun 70. maddesiyle 4447 sayılı Kanunun 49. maddesinin birinci fıkrasına eklenen cümleye göre, bu sigortalılar, % 1 sigortalı ve % 2 işveren payı ödeyeceklerdir.

Hükümden de anlaşılacağı üzere, bu sigortalılar hem sigortalı prim payını hem de işveren prim payını ödemek zorundadırlar. Öte yandan, bu sigortalılar işsizlik sigortası primini ait olduğu ayı takip eden ayın sonuna kadar ödemezlerse o aya ait işsizlik sigortası primini ödeme hakları düşer (f. IV).

III. Kısa Çalışma ve Kısa Çalışma Ödeneğine İlişkin Değişiklikler

1. Genel Olarak

Kısa çalışma kurumu pozitif hukukumuzda ilk defa 4857 sayılı İş Kanununun 65. maddesi ile girmiş, beş yıllık bir uygulamanın ardından sözü edilen madde 5763 sayılı Kanunla yürürlükten kaldırılmış ve kısa çalışmaya ilişkin esaslar 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununa eklenen Ek 2. maddede yeniden düzenlenmiştir. Bu değişiklik yapılırken İş Kanununun 65. maddesinde yer alan

⁷5510 sayılı Kanuna göre, Kurum, bu madde kapsamındaki sigortalıların bu Kanunun diğer hükümlerine göre uzun vadeli sigorta kollarına tabi olma durumlarını dikkate alarak prim ödeme gün sayılarını ve prim ödeme sürelerini belirlemeye, bu sigortalıları çalıştıranlara ve çalıştıranların bağlı olduğu meslek odası, birlik veya benzeri kuruluşlara Kurumca belirlenecek süre içinde bu sigortalıların işe başlama ve işten ayrılışlarını bildirmeleri, bu madde veya bu Kanunun uzun vadeli sigorta kollarını ihtiva eden sigortalılık statüleri kapsamında sigortalılık kontrolünden sonra çalıştırılmaları, çalıştırdıkları süre içerisinde sigortalılıklarının devam edip etmediği ve Kurumca verilecek sigortalılık belgelerinin periyodik kontrolünü sağlama hususunda zorunluluk getirmeye yetkilidir (Ek m.6/VIII). Bu madde kapsamında bulunan sigortalıları çalıştıranlar ile çalışanların üye olduğu meslek odası, birlik veya benzeri kuruluşlara bu madde uyarınca getirilecek bildirim ve kontrol yükümlülüklerinin yerine getirilmemesi halinde 102 nci madde uyarınca idari para cezası uygulanır (Ek m. 6/IX).

hüküm aynen 4447 sayılı Kanuna geçirilmemiş, madde metninde de bazı değişiklikler yapılarak, özellikle uygulamada karşılaşılan bazı sorunlar giderilmeye çalışılmıştır⁸.

Bilindiği gibi, kısa çalışmanın özünde, genel ekonomik kriz ve zorlayıcı nedenlerle işletmenin içine düştüğü ekonomik krizin devlet-sigortalı ve işveren üçgeninde oluşturulan bir sistemle aşılması yatmaktadır. Böylece normal koşullarda işverenin katlanması gereken işletme riskine sigortalı ve Devlet de katlanmaktadır. Gerçekten işverenin başvurusu üzerine iş müfettişlerinin yaptığı uygunluk tespitinin ardından işyerinde kısa çalışma yapıldığında işverenin ücret ödeme yükümünün yerine sigortalılara kısa çalışma ödeneği verilmekte, bir başka anlatımla işverenin ödemek zorunda olduğu ücretin belirli bir kısmı Türkiye İş-Kurumu tarafından karşılanmaktadır. Bu uygulama ile ekonomik kriz nedeniyle işçilerin ücretlerini ödeme gücünü çeken işverenin işçi çıkarmadan krizi aşması için destek sağlanmakta, böylece bir yandan işçinin işini koruması olanağı yaratılırken diğer yandan da işçi belirli bir gelir güvencesine kavuşturulmaktadır. Ancak belirtelim ki, kısa çalışma ödeneği sigortalının normal zamanda aldığı ücreti tam olarak karşılamadığı için bu uygulamayla sigortalı işverenin yükümlülüğünde olan işletme riskinin bir kısmına katlanmaktadır.

Öte yandan kısa çalışmanın sadece işverenler ve işçiler açısından yararlı olduğundan söz etmek mümkün değildir. Kısa çalışma Devlet açısından da yararlı sonuçlar doğurmaktadır. Gerçekten, bu kurum sayesinde genel ekonomik kriz dönemlerinde işsizlik oranları daha düşük seviyelerde kalabilmekte, Devlet işçilere yeni iş bulmanın yüküne katlanmak zorunda kalmamaktadır.

Tüm bu hususlar göz önünde tutulduğunda kısa çalışma uygulamasının hem işveren hem sigortalı hem de Devlet açısından önem taşıdığı açıktır. Ancak 4447 sayılı Kanunun ek 2. maddesindeki düzenlemeler, özellikle de kısa çalışma ödeneğine hak kazanma koşulları ve miktarı incelendiğinde, kısa çalışma uygulaması sonucunda sigortalıların daha fazla fedakârlık yapmak zorunda kaldığı, dolayısıyla menfaat dengesinin tam olarak sağlamadığı görülmektedir⁹.

2008 yılında ekonomik krizin ortaya çıkmasıyla birlikte kısa çalışma birçok işyerinde yaygın bir şekilde uygulanmaya başlanmıştır. Kuşkusuz bu gelişmede başka etkenler de etkili olmuştur. Fakat 5763 sayılı Kanunla Ek 2. madde düzenlenirken 4857 sayılı Kanundaki düzenlemeye göre daha basit bir sürecin öngörülmesi de önemli bir etken olarak ortaya çıkmıştır. Ayrıca olumsuz ekonomik koşulların da etkisi ile uygulamada iş müfettişlerinin işverenlerin genel ekonomik krizden etkilenip etkilenmediklerine ilişkin denetimlerde daha esnek davranmaları kısa çalışma ödeneğinden yararlanan sigortalı sayısını oldukça artırmıştır.

Tüm bu gelişmeler kısa çalışma ödeneğinin ekonomik kriz dönemlerinde ne kadar büyük bir işleve sahip olduğunu çok belirgin bir biçimde ortaya koymuştur. Ancak bu dönemde ortaya çıkan bir başka husus da, bu ödeneğin miktarının çok yetersiz, ödeme süresinin de kısa olduğunun anlaşılması olmuştur. Nitekim 2008 Ekonomik Krizi döneminde, kısa çalışma ödeneği olarak işçilere ödenen miktarlar yetersiz olduğu için 4447 sayılı Kanunda yapılan geçici nitelikli düzenlemelerle bu ödeneğin hem miktarı artırılmış¹⁰ hem de ödenme süresi uzatılmıştır.

⁸ Bu konuda geniş açıklamalar için bkz. *Caniklioğlu*, Ekonomik Kriz Dönemlerinde, 97 vd.

⁹ *Caniklioğlu*, Ekonomik Kriz Dönemlerinde, 99.

¹⁰ 2008 yılındaki ekonomik krizin etkisiyle, 18.02.2009 tarih ve 5838 sayılı Kanunla, 4447 sayılı Kanuna eklenen Geçici 8. maddede kısa çalışma ödeneğinin miktarı konusunda yeni düzenlemeler öngörülmüştür. Buna göre, 2008 ve 2009 yıllarında kısa çalışma için yapılan başvurulara münhasır olmak üzere, kısa çalışma ödeneği miktarı % 50 oranında artırılarak ödenecektir. 28.01.2010 tarih ve 5951 sayılı Amme Alacaklarının Tahsil Usulü

İşte bu hususlar da göz önünde tutularak 6111 sayılı Kanunla 4447 sayılı Kanunun Ek 2. maddesi tümüyle yeniden düzenlenerek kısa çalışma yapma nedenleri biraz daha genişletilmiş, ayrıca kısa çalışma ödeneğinin miktarı ve ödenme süresine ilişkin olarak önemli bazı değişiklikler yapılmıştır.

2. Kısa Çalışma Yapma Nedenine İlişkin Değişiklikler

4447 sayılı Kanunun 6111 sayılı Kanunla değişik Ek 2. maddesine göre; genel ekonomik, sektörel veya bölgesel kriz ile zorlayıcı sebeplerle işyerindeki haftalık çalışma sürelerinin geçici olarak önemli ölçüde azaltılması veya işyerinde faaliyetin tamamen veya kısmen geçici olarak durdurulması hallerinde, işyerinde üç ayı aşmamak üzere kısa çalışma yapılabilir (f.I). Oysa bu değişiklikten önce, kısa çalışma yapabilmek için genel ekonomik kriz olması ya da bir zorlayıcı nedenin bulunması gerekmektedir. Yapılan değişiklikte, işyerinin etkilendiği ekonomik krizin "genel ekonomik kriz" olması şart olmaktan çıkarılmış, sektörel veya bölgesel kriz nedeniyle de kısa çalışma yapılmasına olanak tanınmıştır. Esasında öğretilerde, "genel ekonomik kriz" ibaresinin sektörel kriz halinde kısa çalışma yapılmasını dışlamadığı, bu ibarenin genel bir sektörel kriz halinde de kısa çalışma yapılmasına olanak tanıdığı kabul edilmekteydi¹¹. Ancak değişiklik bu konuda ortaya çıkabilecek tereddütleri ortadan kaldırmış; bizce isabetli bir şekilde olası tartışmalara son verilmiştir.

6111 sayılı Kanunla değişik Ek 2. maddeye göre, sigortalı sayılan kişileri hizmet akdine tabi olarak çalıştıran işveren, kısa çalışma talebini, derhal gerekçeleri ile birlikte Türkiye İş Kurumuna, varsa toplu iş sözleşmesi tarafı sendikaya bir yazı ile bildirir. Talebin uygunluğunun belirlenmesine ilişkin usul ve esaslar, ilgili kurum ve kuruluşların da görüşü alınarak Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığınca çıkarılacak yönetmelikle belirlenir (f.II). Belirtelim ki, bu konularda kısa çalışma talebinin sebebindeki farklılık dışında bir değişiklik yapılmamış, daha önce ilk iki fıkrada farklı yerlerde bulunan cümlelerin yerleri değiştirilmiştir. Bunlar da anlam bakımından bir farklılık yaratmamaktadır.

3. Kısa Çalışma Ödeneğine İlişkin Değişiklikler

4447 sayılı Kanuna göre, kısa çalışma halinde sigortalıya işsizlik sigortası fonundan kısa çalışma ödeneği ödenir. İşçinin kısa çalışma ödeneğine hak kazanabilmesi için, hizmet akdinin feshi hariç işsizlik sigortası hak etme koşullarını yerine getirmesi gerekir (Ek m.2/III).

Öncelikle belirtelim ki, fıkra metni çok özensiz bir şekilde kaleme alınmıştır. Gerçekten, fıkrada "işçiden" söz edilmektedir. Oysa bu fıkranın düzenlendiği Kanun itibarıyla "işçi"den değil, "sigortalı"dan söz edilmesi gerekir. Gerçi Ek 2. maddenin ilk şeklinde de bu ibare bu şekilde, yani "işçi" olarak

Hakkında Kanun İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanunun (RG. 05.02.2010, 27484)6. maddesiyle, 4447 sayılı Kanunun sözü edilen Geçici 8. maddesinde değişiklik yapılmış, bu değişiklik uyarınca, sözü edilen uygulamalar 2010 yılında da geçerli kılınmıştır. Gerçekten 5951 sayılı Kanunun 6. maddesine göre, "4447 sayılı Kanunun geçici 8 inci maddesinin birinci fıkrasının birinci cümlesinde yer alan "2008 ve 2009" ibaresi "2008, 2009 ve 2010" şeklinde değiştirilmiştir".

¹¹ Bu konudaki görüşler için bkz. *Akyiğit*, Ercan: Kısa Çalışma, TÜHİS, İş Hukuku ve İktisat Dergisi, C. 19, S. 1-2, Ağustos-Kasım 2004, 6; aynı yazar, Açıklamalı ve İçtihatlı İş Kanunu Şerhi, 2. Bası, Ankara 2006, 1787; *Caniklioğlu*, Nurşen: Kısa Çalışma ve Kısa Çalışma Ödeneği, A.Can Tuncay'a Armağan, İstanbul 2005, 507; *Alpagut*, Gülsevil: Ücret ve İşin Düzenlenmesi, İş Hukuku Uygulama Sorunları ve Türk Sosyal Güvenlik Sisteminde Yeniden Yapılanma, İstanbul Barosu Çalışma Hukuku Komisyonu Seminer Notları, İstanbul 2006, 44; *Mollamahmutoğlu*, Hamdi: İş Hukuku, 2. Bası, Ankara 2005, 713; *Süzek*, 744; *Başterzi*, Süleyman: Türkiye'de Feshe Karşı Koruma Hukuku Reformunun Sosyal Hukuk ve İstihdam Üzerine Etkileri, Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi, C. 54, S. 3, (Ayrı Bası) Ankara 2006, 68; *Subaşı*, İbrahim: İş Hukukunda Çalışma Süreleri, A. Can Tuncay'a Armağan, İstanbul 2005, 352-353.

kullanılmıştır. Fakat olması gereken, kavramları doğru kullanmak ve bu maddede "sigortalı" terimine yer vermektir.

İkinci olarak, daha önce metinde "hizmet akdinin feshi hariç" ibaresi yer almıyor iken yapılan değişiklikle cümleye bu ibare eklenmiştir. Belirtelim ki, zaten işin doğası gereği kısa çalışma ödeneğine hak kazanmak için bu koşulun aranması mümkün değildir. Zira, kısa çalışma ödeneğine hak kazanan sigortalının iş sözleşmesi sona ermez, sadece kısa çalışma süresince askıya alınır. Değişiklikle bu husus açıklığa kavuşturulmuş olmuştur.

Son olarak fıkrada, "işsizlik sigortası hak etme koşulları"ndan söz edilmektedir ki, herhalde bu ibare ile "işsizlik ödeneğine hak kazanma koşulları" kast edilmektedir. Nitekim 6111 sayılı Kanunla değiştirilmeden önce, işçinin kısa çalışma ödeneğine hak kazanabilmesi için, çalışma süreleri ve işsizlik sigortası primi ödeme gün sayısı bakımından *işsizlik ödeneğine hak kazanma şartlarını* yerine getirmesi gerektiği ifade edilmekteydi. Değişiklikten sonra da bu ifadeyi bu şekilde anlamak gerekmektedir. Dolayısıyla, kısa çalışma ödeneğine hak kazanmak için sigortalıların, eskiden olduğu gibi yine İşsizlik Sigortası Kanununun 50. maddesinde düzenlenen koşulları yerine getirmeleri gerekmektedir. Bir başka deyişle, kısa çalışma ödeneğine hak kazanmak için son 120 günü kesintisiz geçmek koşuluyla son üç yılda en az 600 gün işsizlik sigortası primi ödenmiş olmalıdır. Oysa daha önce de ifade edildiği gibi bu koşullar çok ağırdır ve bu koşulların hem işsizlik ödeneğine hak kazanmak için hem de kısa çalışma ödeneğine hak kazanmak için kolaylaştırılması gerekmektedir.

6111 sayılı Kanunla kısa çalışma ödeneğinin miktarı konusunda önemli değişiklikler yapılmıştır. Bilindiği gibi, daha önce kısa çalışma ödeneğinin miktarı işsizlik ödeneğine yapılan atıf nedeniyle, işsizlik ödeneğine ilişkin hükümlere göre belirlenmekteydi. İşsizlik ödeneğinin günlük miktarı ise, sigortalının son dört aylık prime esas kazançları dikkate alınarak hesaplanan günlük ortalama brüt kazancının yüzde kırkı oranındadır ve bu şekilde hesaplanan işsizlik ödeneğinin miktarı, 4857 sayılı İş Kanununun 39. maddesine göre onaltı yaşından büyük işçiler için uygulanan aylık asgari ücretin brüt tutarının yüzde seksenini geçemez (m.50/I). Dolayısıyla kısa çalışma yapan bir sigortalıya ödenecek kısa çalışma ödeneği de bu esaslara göre belirlenmekteydi.

6111 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle kısa çalışma ödeneği ile işsizlik ödeneğinin miktarı arasındaki bağlantı kesilmiş, kısa çalışma ödeneğinin miktarı işsizlik ödeneğinden bağımsız olarak belirlenmiştir. Buna göre, günlük kısa çalışma ödeneği sigortalının son oniki aylık prime esas kazançları dikkate alınarak hesaplanan günlük ortalama brüt kazancının % 60'dır. Bu şekilde hesaplanan kısa çalışma ödeneği miktarı, 4857 sayılı Kanunun 39. maddesine göre 16 yaşından büyük işçiler için uygulanan aylık asgari ücretin brüt tutarının % 150'sini geçemez (Ek m.2/IV). Ayrıca Kanunda, kısa çalışma ödeneğinin miktarını % 50'ye kadar çıkarma konusunda Bakanlar Kuruluna yetki de tanınmıştır.

Görüldüğü gibi, 6111 sayılı Kanunla yapılan değişiklik sonucunda kısa çalışma ödeneğinin miktarı işsizlik ödeneğine göre daha fazla olacaktır. Bu ödenek için artık son dört aylık prime esas kazanç değil, son oniki aylık prime esas kazanç dikkate alınarak hesaplanacak ve sigortalının *brüt kazancının yüzde altmışı* üzerinden ödenecektir. Ayrıca bu miktar 16 yaşından büyük işçilere ödenen aylık asgari ücretin *yüzde yüz ellisi kadar* olabilecektir. Kuşkusuz bu değişiklikler hiç olmazsa kısa çalışma ödeneği bakımından isabetli olmuştur; fakat aynı değişikliğin işsizlik sigortasından ödenen ödenek için de yapılması gerekirdi.

Kısa çalışma ödeneği verilme süresi 6111 sayılı Kanunla değişik Ek 2. maddede yine üç ay olarak kabul edilmiştir. Gerçekten, anılan maddeye göre, kısa çalışma, genel ekonomik, sektörel veya bölgesel kriz ile zorlayıcı sebeplerle işyerindeki haftalık çalışma sürelerinin geçici olarak önemli ölçüde azaltılması veya işyerinde faaliyetin tamamen veya kısmen geçici olarak durdurulması hallerinde, *işyerinde üç ayı aşmamak üzere* yapılabilir (Ek m. 2/I). Fakat 6111 sayılı Kanunla Bakanlar Kuruluna bu süreyi altı aya kadar uzatmaya yetki verilmiştir (Ek m.2/VI). Böylece, 2008, 2009 ve 2010 yıllarına münhasır olmak üzere kısa çalışma süresini uzatmayı öngören geçici nitelikteki yasal düzenlemeler yapmak yerine konu doğrudan maddenin içinde düzenlenmiş ve bu konuda doğrudan Bakanlar Kurulu yetkili kılınmıştır¹². Bizce bu değişiklik de isabetli olmuştur.

Bu konuda son olarak değinilmesi gereken bir diğer husus da, kısa çalışma ödeneği alan sigortalının daha sonra işsizlik ödeneğine hak kazanması halde, bu sürenin işsizlik ödeneği alınması gereken süreden düşülüp düşülmeyeceğidir. Bilindiği gibi, hem 4857 sayılı İş Kanununun 65. maddesinde hem de 4447 sayılı Kanuna eklenen 2. maddede kısa çalışma ödeneği alınan sürenin işsizlik ödeneği alınan süreden düşülmesi kabul edilmiştir. Fakat 2008 Ekonomik Krizinde bu konuda 4447 sayılı Kanuna geçici 8. madde eklenerek bu sürenin işsizlik ödeneği alınan süreden düşülmemesi yönünde düzenleme yapılmıştı. Şimdi 6111 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, Ek 2. maddenin içine konulan bir hükümlerle bu ödeneğin işsizlik ödeneğinden mahsup edilip edilmeyeceği konusunda Bakanlar Kuruluna yetki tanınmıştır (Ek m.2/VI).

4. İşverenin Sorumluluğuna İlişkin Değişiklik

6111 sayılı Kanunla değişik Ek 2. maddede, işverenin hatalı bilgi ve belge vermesinden dolayı yapılan yersiz ödemeler için maddeye bir hüküm konulmuştur. Buna göre, işverenin hatalı bilgi ve belge vermesi nedeniyle yapılan fazla ödemeler, yasal faizi ile birlikte işverenden tahsil edilir (Ek m.2/son). Genel hükümler çerçevesinde zaten bu sonuca ulaşılabilecektir. Fakat Kanuna konulan hükümlerle bu konu özel olarak düzenlenmiştir.

IV. Ek İstihdam Halinde Sosyal Sigorta Prim Teşviki

1. Genel Olarak

1982 Anayasasına göre Devlet işsizliği önlemek ve istihdamı artırmak için gerekli önlemleri almak, iş bulmak için uygun ortamı oluşturmak zorundadır (m. 49). Bunun için Devletin son yıllarda başvurduğu yöntemlerden biri de, işverenleri ek istihdam konusunda teşvik etmek; özellikle işçi

¹² 2008 yılında yaşanan ekonomik kriz nedeniyle ve 2008 ile 2009 yıllarına münhasır olmak üzere bu konuda geçici nitelikte yasal düzenlemeler yapılmıştı. Gerçekten, 4447 sayılı Kanunun geçici 8. maddesinde, 2008 ve 2009 yıllarında kısa çalışma için yapılan başvurulara münhasır olmak üzere, kısa çalışma için öngörülen azami üç aylık sürenin, altı ay olarak uygulanacağı ve ayrıca kısa çalışma süresini altı ay daha uzatmaya Bakanlar Kurulunun yetkili olduğu hükmüne yer verilmişti (geç. m.8). Bakanlar Kurulu da bu hükme dayanarak, bazı koşullarla kısa çalışma süresinin altı ay daha uzatılmasına karar vermişti (22.6.2009 tarih ve 2009/15129 sayılı BKK, (RG.,02.07.2009, 27276). Ardından 28.01.2010 tarih ve 5951 sayılı "Amme Alacaklarının Tahsil Usulü Hakkında Kanun İle Bazı Kanunlarda Değişiklik Yapılmasına Dair Kanun"un 6. maddesiyle, 4447 sayılı Kanunun sözü edilen geçici 8. maddesinde tekrar değişiklik yapılmış ve maddede 2008 ve 2009 yılına ilişkin olarak öngörülen hususların 2010 yılı için de geçerli olmasına karar verilmiştir (RG., 05.02.2010, 27484). Bunun sonucunda kısa çalışma süresi 2010 yılında da altı ay olarak uygulanmıştı. İşte 6111 sayılı Kanunla bu konuda doğrudan Bakanlar Kuruluna yetki verilmiştir.

istihdamının işverene olan maliyetini azaltmak yoluyla işverenlerin yeni işçi çalıştırmalarını sağlamak olmuştur. Gerçekten, daha önce de birkaç istisnai nitelikte teşvik bulunmakla birlikte özellikle 2008 yılından itibaren pek çok teşvik hükmü öngörülmüş, işverenlerin sosyal sigorta prim yükümlülüklerinin bir kısmının Devlet tarafından karşılanması esası benimsenmiştir¹³. Fakat ek istihdam yaratmaya yönelik yapılan bu düzenlemeler uygulamada beklenen ilgiyi görmemiştir. Kuşkusuz bunun temelinde getirilen düzenlemelerin hem yetersiz hem de uygulanma koşullarının çok zor olması yatmaktadır. Zira, işverenin söz konusu teşvik hükümlerinden yararlanması için yapması gereken hesaplamalar, dikkat etmesi gereken kurallar o kadar fazla olmuştur ki, işverenler bu karmaşık hesaplamaları yapmak yerine, yararlanacağı teşvik daha az da olsa genel nitelikli yüzde beş oranındaki Hazine katkısını tercih etmişlerdir. 6111 sayılı Kanunla bu konuda yeni bir düzenleme daha yapılmış ve 4447 sayılı Kanuna eklenen geçici bir madde (geç. m. 10) ile ek istihdam yaratmaya yönelik yeni bir teşvik getirilmiştir.

Bu teşvikin özelliklerini genel olarak belirlemek gerekirse; öncelikle bu teşvikin de geçici nitelikte olduğuna dikkat çekilmelidir. Bir başka ifade ile belirli bir tarihten sonra bu teşvikten yararlanılması söz konusu olmayacaktır. Yine bu teşvik de ek istihdam yaratma, özellikle de genç işsizliğini önleme amacı taşımaktadır. Fakat daha önceki ek istihdam yaratmaya yönelik teşviklerden farklı olarak, bu teşvikte işçilerin mesleki yeterlilik belgesine sahip olup olmadıkları dikkate alınmak suretiyle işverenlerin özellikle mesleki yeterlik belgesine sahip işçi istihdam etmeleri sağlanmak istenmiştir. Bunun dışında, teşvike esas prime esas kazanç bakımından bir sınırlama getirilmemiş, sigortalıya ödenen prime esas kazançların tümü üzerinden teşvikten yararlanma olanağı getirilmiştir. Bu nedenle bu düzenleme işverenler bakımından anılan teşvikten yararlanmayı cazip hale getirecek, dolayısıyla da teşvik hükmünden beklenen fayda sağlanabilecektir.

Aşağıda 4447 sayılı Kanuna 6111 sayılı Kanunla eklenen Geçici 10. madde incelenecektir. Fakat maddenin ayrıntılarına geçmeden önce, Kurumun bu hükmü işlerlik kazandırabilmek için bir genelge çıkaracağını ve ayrıntıları belirleyeceğini ifade etmek gerekir. Gerçekten Kurum öncelikle e-bildirge sistemini bu teşvike uygun hale getirmek zorundadır. Ayrıca bu teşvikin yüzde beş oranındaki Hazine katkısı ile bağlantısının da kurulması gerekecektir. Zira Kanunda artık aynı sigortalıya ödenen prime esas kazançlar için iki farklı teşvikin aynı anda uygulanması mümkün olabilecektir. Kurum bu konuları düzenlerken, daha önceki şikayet ve sıkıntıları da dikkate alarak teşvikten yararlanmayı zorlaştıran değil, kolaylaştıran düzenlemeler yapmak zorundadır. Aksi halde bu teşvik de daha önceki teşvikler gibi uygulama alanı bulamayacaktır.

Son olarak ekleyelim ki, 506 sayılı Kanunun geçici 20. maddesi kapsamındaki Sandıklar da bu teşvik hükümlerinden yararlanabilirler. Maddeye konulan bir fıkra ile bu konu özel olarak düzenlenmiştir. Buna göre, bu maddede düzenlenen teşvik, 5510 sayılı Kanun kapsamında bulunanlarla aynı şartlarda olmak üzere 506 sayılı Kanunun geçici 20. maddesi kapsamındaki sandıkların statülerine tabi personeli için de uygulanır (geç m.10/X).

2. Teşvikin Uygulanmayacağı İşyerleri ve İşler

4447 sayılı Kanunun geçici 10. maddesinde düzenlenen prim teşviki kural olarak özel sektör işverenlerini kapsamaktadır. Zira geçici 10. maddenin 7. fıkrasında "Bu madde hükümleri; 21/4/2005 tarihli ve 5335 sayılı Kanunun 30 uncu maddesinin ikinci fıkrası kapsamına giren kurum ve kuruluşlara ait işyerleri ile 8/9/1983 tarihli ve 2886 sayılı Devlet İhale Kanununa, 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı

¹³ Genel olarak teşviklerle ilgili olarak bkz. *Güzel, Ali/Okur, A. Rıza/Caniklioğlu/Nurşen: Sosyal Güvenlik Hukuku*, 13. Bası, İstanbul 2010, 288 vd.

Kamu İhale Kanununa ve uluslararası anlaşma hükümlerine istinaden yapılan alım ve yapım işleri ile 4734 sayılı Kanundan istisna olan alım ve yapım işlerine ilişkin işyerleri”nde uygulanmaz denilmiştir. Bu maddenin de ortaya koyduğu gibi, eğer sigortalı çalıştıran işveren 5335 sayılı Kanunun 30. maddesinin 2. fıkrası kapsamına giren kurum ve kuruluş niteliğinde ise, bu kurum ve kuruluşlara ait işyerlerinde çalışan sigortalılardan dolayı söz konusu teşvikten yararlanılması mümkün olmayacaktır.

Öte yandan, teşvikten yararlanmak isteyen işveren anılan Kanun kapsamında bir kamu kurum ve kuruluşu olmasa bile, eğer iş 2886 sayılı Devlet İhale Kanununa ya da 4734 sayılı Kamu İhale Kanununa veya uluslararası anlaşma hükümlerine istinaden yapılan alım ve yapım işleri ise veyahut da 4734 sayılı Kanundan istisna olan alım ve yapım işlerine ilişkin ise işverenin yine söz konusu teşvikten yararlanılması mümkün olmayacaktır. Bu konuda iş alan işverenin özel sektör işvereni olması da sonucu değiştirmeyecektir.

Sonuç olarak Geçici 10. maddenin 7. fıkrasında sayılan işyerlerinde ya da işlerde çalışan sigortalılardan dolayı bu maddede öngörülen prim teşvikinden yararlanmak mümkün değildir.

Teşvik hükümlerinden yararlanamayacak işverenler bakımından Kanunda öngörülen önemli bir düzenlemeye değinmek yararlı olacaktır. Her ne kadar yukarıda sayılan maddelerdeki gibi sürekli bir yararlanamama durumu yaratmasa da, sigortalıyı bildirim yükümlülüğüne aykırı davranan işverenlerin söz konusu maddeden geçici olarak yararlanma hakkı ortadan kalkmaktadır. Aşağıda bu konuya daha ayrıntılı değinilecektir¹⁴.

3. Kendisinden Dolayı Teşvikten Yararlanılacak Sigortalılar

4447 sayılı Kanunun geçici 10. maddesinde düzenlenen sosyal sigorta prim teşviki öncelikle bu Kanuna göre sigortalı sayılanlar hakkında uygulanacaktır. Dolayısıyla, Kanunun 46. maddesine göre sigortalı sayılmayanlardan dolayı bu teşvik hükümlerinden yararlanılması mümkün değildir¹⁵.

Öte yandan, geçici 10. maddede düzenlenen teşvik 4447 sayılı Kanunun kapsamına giren tüm sigortalılar için değil, geçici 10. maddede sayılan koşullara uygun olarak istihdam edilmiş sigortalılar için uygulanacaktır.

Bu konudaki ilk koşula göre, bu maddede düzenlenen teşvikten yararlanmak için ilgili sigortalının 31.12.2015 tarihine kadar işe alınmış olması gerekmektedir. Ancak Kanunda Bakanlar Kuruluna bu süreyi beş yıl daha uzatma konusunda yetki verilmiştir (Geç. m.10/XII). Dolayısıyla, Bakanlar Kurulu tarafından daha sonra bir uzatma kararı alınmadıkça bu teşvik hükmü 31.12.2015 tarihinden sonra işe alınan sigortalılar hakkında uygulanamaz.

Maddede en geç hangi tarihe kadar işe alınacak sigortalılar için bu teşvik hükümlerinin uygulanacağı belirtilmişse de, en erken hangi tarihte işe alınan sigortalılar için bu teşvik hükümlerinden yararlanılabileceği belirtilmemiştir. Bizce bu konuda Kanunun yayım tarihini esas almak ve 25.02.2011 ya da daha sonraki bir tarihte işe alınan sigortalılar hakkında diğer koşulların da mevcut olması halinde teşvik hükümlerini uygulamak gerekir. Yoksa bu konuda çıkarılacak bir genelge ya da objektif düzenleyici işlemin çıkarılma tarihi esas alınmalıdır.

¹⁴ Bkz. 6, e.

¹⁵ 4447 sayılı Kanuna göre kimlerin sigortalı sayıldıkları hakkında geniş bilgi için bkz. *Güzel/Okur/Caniklioğlu*, 631 vd.

Kanuna göre, sigortalının yukarıda belirtilen tarihten önce işe alınması tek başına yeterli olmamakta, ayrıca bu sigortalının fiilen çalıştırılması da gerekmektedir. Eğer sigortalı fiilen çalıştırılmıyorsa, yani ücretli izinli durumunda ise, hatta Kurumun daha önceki genelgeleri dikkate alındığında¹⁶ yıllık ücretli izin sırasında da bu sigortalı hakkında söz konusu teşvik hükümlerinden yararlanılamayacaktır. Bizce yıllık ücretli izin kullanan sigortalının bu teşvik kapsamı dışında bırakılmasını anlama olanağı bulunmamaktadır.

Sigortalıya ilişkin olarak Kanunda öngörülen bir diğer önemli koşul da, sigortalının *işe alındığı tarihten önceki altı aya ilişkin Sosyal Güvenlik Kurumuna verilen prim ve hizmet belgelerinde kayıtlı sigortalılar dışında olması* gerekmektedir. Bir başka deyişle sigortalının altı aydan beri işsiz olması gerekir. Dolayısıyla işverenler işe aldıkları sigortalıların işe alındığı tarihten önceki son altı aylık prim ve hizmet belgelerini incelemek ve sigortalının bu sürede herhangi bir yerde çalışmadığını tespit etmek zorundadırlar. Belirtelim ki, uygulamada bu tespit konusunda bazı sıkıntılar yaşanabilecektir. Gerçekten daha önce bu yönde yapılan teşvik uygulamalarında, sigortalının belirtilen sürede işsiz olup olmadığını anlamak için Kurumun resmi internet sayfasından araştırma yapılabilmekteydi. Fakat bilindiği gibi 01.11.2010 tarihinden itibaren kişilerin sigortalılıklarına ilişkin olarak Kurum internet sitesinden bilgi alınamamakta, sadece kişinin kendisi e-Türkiye internet sitesinden kendisi ile ilgili bilgileri görebilmektedir. Bu konuda Kurumdan bilgi alabilme olanağı yaşanabilecek olası gecikmeler nedeniyle çok mümkün görünmemektedir. Bu nedenle işverenlere bu konuda bir kolaylık sağlanması isabetli olacaktır. Belirtelim ki, işe alınan kişinin bu dönemde isteğe bağlı sigortalı olması ya da stajyer öğrenci olması nedeniyle 5510 sayılı Kanununun 5. maddesi uyarınca sigortalı olmasının bir önemi bulunmamaktadır. Asıl amaç bu dönemde söz konusu kişinin işsiz olup olmadığını saptanması olduğu için, *çalışması nedeniyle* sigortalı olup olmadığını araştırılması gerekecektir. Buna karşılık, işçi altı aylık dönemde bir gün dahi çalışmış olması nedeniyle aylık prim hizmet belgelerinde sigortalı olarak görünüyorsa söz konusu sigortalı hakkında bu teşvikin uygulanması mümkün olmayacaktır.

Nihayet bu konuda öngörülen son koşula göre, hakkında teşvik uygulanacak sigortalının işe alındığı tarihten önceki altı aylık dönem dikkate alındığında, *işe alındığı işyerinden* bildirilen prim ve hizmet belgelerindeki sigortalı sayısının ortalamasına ilave olarak işe alınmaları gerekmektedir. Dolayısıyla, işverenler, önce sigortalının işe alındığı işyeri için son altı aylık dönemde Kuruma verilmiş olan aylık prim hizmet belgelerindeki sigortalı sayısını toplayıp altıya bölecek ve işe aldığı sigortalı ile bu rakam aşıyorsa ancak o zaman bu sigortalı için teşvikten yararlanabilecektir.

Önemle belirtelim ki, bu konuda kanun koyucu işverene ait işyerlerinin toplam işçi sayısının ortalamasını değil, sigortalının işe alındığı işyerinin son altı aylık ortalamasını dikkate almaktadır. Bu nedenle, işverenin birden fazla işyeri varsa, sigortalının çalıştırılacağı işyeri açısından bu hesaplamaların yapılması gerekmektedir.

4. Teşvik Uygulanacak Prime Esas Kazanç

4447 sayılı Kanununun geçici 10. maddesinde düzenlenen prim teşvikini daha önceki istihdamı teşvik amaçlı prim teşviklerinden ayıran en önemli özellik, teşvik kapsamında alınan primin prime esas kazanç alt sınırı üzerinden değil, sigortalının prime esas kazançları üzerinden hesaplanmasıdır. Gerçekten, Kanuna göre, 5510 sayılı Kanununun 81. maddesinde sayılan ve 82. maddesi uyarınca belirlenen prime esas kazançları üzerinden hesaplanan sigorta primlerinin işveren hisselerine ait tutarı, işe alındıkları tarihten itibaren İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanır (Geç. m.10/I). Dolayısıyla bu

¹⁶ Bu yöndeki genelgeler için bkz. 2008/73, (2.1.4); 2009/113, (2.3); 2010/109, (8).

konuda herhangi bir sınırlama öngörülmemekte, işverenin sigortalı için ödemesi gereken prim hissesinin tamamı İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanmaktadır.

Bu düzenlemenin isabetli olduğunda kuşku bulunmamaktadır. Daha önceki prim teşvikleri hem sınırlı kaldığı hem de teşvik kapsamına giren sigortalı bulmak zor olduğu için işverenler genellikle yüzde beş oranındaki Hazine katkısından yararlanmayı tercih etmişlerdi. Getirilen bu teşvik, işverenleri genç işçi -ya da maddede anılan nitelikteki diğer işçileri- istihdam etme konusunda daha özendirici olacaktır. Bu da halen % 21,6 oranında¹⁷ seyreden genç işsizliğini önlemeye katkıda bulunacaktır.

Ancak hemen sunu da ilave edelim ki, biraz sonra da üzerinde durulacağı üzere, bu teşvik, yüzde beş oranındaki Hazine katkısı uygulandıktan sonra kalan sigorta primlerinin işveren hisselerine ait oranı üzerinden uygulanacaktır.

5. Teşvikin Süresi

İşverenler 4447 sayılı Kanunun geçici 10. maddesinde düzenlenen teşvik kapsamında işe aldıkları sigortalıdan dolayı sabit bir dönem için değil, sigortalının yaşına, mesleki yeterlilik belgesine sahip olup olmamasına, meslek ve teknik eğitim veren orta ve yüksek öğrenim veren bir Kurumu ya da İş-Kur tarafından düzenlenen bir kursu bitirip bitirmemesine göre farklı süreler için teşvikten yararlanabileceklerdir.

Gerçekten Kanuna göre, işverenler, 18 yaşından büyük ve 29 yaşından küçük erkekler ile 18 yaşından büyük kadınlardan; **mesleki yeterlik belgesi sahibi olan** birini Kanunda belirtilen diğer koşullara da uygun olarak işe aldıklarında **kırk sekiz ay süreyle** (Geç. m. 10/II, a, 1); mesleki ve teknik eğitim veren orta veya yüksek öğretimi veya Türkiye İş Kurumunca düzenlenen işgücü yetiştirme kurslarını bitiren birini işe aldıklarında ise **otuzaltı ay süreyle** (Geç. m. 10/II, a, 2)bu sigortalıdan dolayı teşvik hükümlerinden yararlanabileceklerdir.

Bilindiği gibi, 5544 sayılı "Meslekî Yeterlilik Kurumu Kanunu" ile¹⁸, Kanunda belirtilen istisnalar dışında kalan (5544 s. K. m.1) tüm meslekler için ulusal meslek standartları geliştirilmesi öngörülmüş, bu mesleklerde çalışanlar için de mesleki yeterlik belgesi verilmesine ilişkin genel esaslar belirlenmiştir¹⁹. 5544 sayılı Kanuna göre, mesleki yeterlik sınavı ve belgelendirme işlemleri, ilgili ulusal meslek standartları ve yeterliliklere göre akredite edilmiş ve Mesleki Yeterlilik Kurumu tarafından yetkilendirilmiş kurum/kuruluşlar aracılığıyla gerçekleştirilecektir (5544 s. K., m. 22/I)²⁰. Yetkilendirilmiş kurumun yapacağı sınav ve değerlendirme sonucunda belgelendirilmesi uygun olan kişilere ulusal yeterlilik çerçevesinde durumlarına uygun sertifikalar verilecektir (5544 s. K., m.23)²¹. Her ne kadar halen mesleki yeterlik belgesi alınması zorunlu değilse de, bu belgeye sahip işçilerin çalıştırılması, diğer avantajları yanında sosyal sigorta prim teşviki açısından da önem taşımaya başlamıştır.

Önemle ekleyelim ki, bu maddede sayılan sigortalıların sahip oldukları belge veya nitelikleri nedeniyle ilgili teşvikten yararlanabilmek için, sigortalıların sahip oldukları mesleki yeterlik, mesleki ve teknik eğitim veren orta veya yüksek öğretim kurumları veya Türkiye İş Kurumunca düzenlenen işgücü

¹⁷<http://www.tuik.gov.tr/PreHaberBultenleri.do?id=8464>

¹⁸ RG., 07.10.2006, 26312.

¹⁹ Bu konuda bilgi için bkz. <http://www.myk.gov.tr/index.php/skca-sorulan-sorular#soru2>

²⁰ Bilgi için bkz. <http://www.myk.gov.tr/index.php/skca-sorulan-sorular#soru2>

²¹Bu konuda ayrıca bkz. Meslekî Yeterlilik, Sınav ve Belgelendirme Yönetmeliği, (RG.,30.12.2008, 27096).

yetiştirme kurslarına ilişkin belgelerde belirtilen meslek ya da alanlarda işe alınmaları ve/veya çalışıyor olmaları gerekmektedir (Geç. m.10/III)²². Dolayısıyla işverenin örneğin, motor teknik lisesi bitirmiş birini pazarlama alanında çalıştırması halinde bu teşvikten yararlanması mümkün değildir.

Yukarıda belirtilen belge ve niteliklere sahip olmamakla birlikte işe alınan sigortalı 18 yaşından büyük ve 29 yaşından küçük erkek ise ya da 18 yaşından büyük kadın ise bu durumda teşvik **yirmidört ay süreyle** uygulanacaktır (Geç. m. 10/II, a, 3). Bu hükümlerle kanun koyucu, bu teşvike konu olması için ilgili sigortalının ille de belirli bir yaştan küçük olmasını aramamış, fakat Kanunda belirtilen yaşı aşmış bir erkek sigortalının işe alınmış olmasını daha az süreyle teşvikten yararlanma sebebi saymıştır. Bizce bu hüküm 4447 sayılı Kanunun geçici 7. maddesi ile öngörülen ve sadece 18 yaşından büyük ve 29 yaşından küçük erkek sigortalıların işe alınması halinde prim teşviki öngören düzenlemeye göre çok daha isabetlidir. Böylece bir yandan 29 yaşını geçen erkek sigortalılar için dezavantajlı bir durum yaratan ve ayrımcı bir yaklaşım sergilediği için eleştiriye açık olan uygulamadan vazgeçilmiş; diğer yandan genç işçi işsizliğini önleme amacı gözetilerek adil bir denge kurulmaya çalışılmıştır.

İşe alınan sigortalı **29 yaşından büyük erkek olmakla birlikte**, eğer bu sigortalı mesleki yeterlik belgesine sahipse ya da mesleki ve teknik eğitim veren orta veya yüksek öğretimi veya Türkiye İş Kurumunca düzenlenen işgücü yetiştirme kurslarını bitirmişse bu sigortalı hakkında yirmidört ay süreyle teşvikten yararlanmak mümkün olabilecektir (Geç. m. 10/II, b).

Kanundaki bir diğer hükme göre, işe alınan sigortalı yukarıda belirtilen niteliklere sahip olup aynı zamanda İş-Kur'a kayıtlı işsizler arasından işe alınmışlarsa, bu durumda yukarıda belirtilen sürelerle ilave olarak altı ay daha bu teşvik hükümleri uygulanabilecektir (Geç. m. 10/II, c). Bu durumda Türkiye İş Kurumuna kayıtlı bir sigortalının istihdamı artık işverenler için daha avantajlı hale gelmiştir.

Kanuna göre, 5510 sayılı Kanunun m. 4/I, (a) bendi kapsamında çalışmakta iken, bu maddenin yürürlüğe girdiği 25.02.2011 tarihinden sonra mesleki yeterlik belgesi alanlar veya mesleki ve teknik eğitim veren orta veya yüksek öğretimi bitirenler için oniki ay süreyle (Geç. m. 10/II, ç) bu teşvik hükmü uygulanacaktır. Öncelikle belirtelim ki, hüküm farklı yorumlara neden olabilecek niteliktedir. Gerçekten, maddede "... çalışmakta iken", belirtilen belgeyi alan sigortalılardan söz edilmektedir ki, bu durumda acaba bu bendin uygulanması bakımından ilgili sigortalının altı aydan beri işsiz olması koşulu aranmayacak mı? sorusu akla gelmektedir. Bent eğer böyle bir anlam içeriyorsa bunun çok daha açık bir şekilde ifade edilmesi gerekir. Eğer bent böyle bir farklılığı düzenlemiyorsa bu durumda da mesleki yeterlik belgesini 25.02.2011 tarihinden sonra alanlar ile daha önce alanlar arasında neden gereksiz bir ayırım yapıldığını anlama olanağı bulunmamaktadır. Zira hüküm mesleki yeterlik belgesi alınmasını da teşvik ettiği için bu düzenlemeyi gözetilen amaç ile de bağdaştırma olanağı olmadığı kanaatindeyiz. Konu yayınlanacak Kurum Genelgesi ile açıklığa kavuşacaktır.

Nihayet, bu konuya ilişkin son düzenlemeye göre, 18 yaşından büyük olup da 10. maddenin ikinci fıkrasının (a), (b) ve (ç) bentlerine girmeyen, ancak İş-Kur'a kayıtlı işsiz konumunda olan bir işçinin işe alınması halinde sözkonusu işçi hakkında altı ay süreyle bu teşvik hükümleri uygulanacaktır

²² Öte yandan şunu da belirtelim ki, İş Kanununun 85. maddesinde 5763 sayılı Kanunla (RG., 26.05.2008, 26887) yapılan değişiklik ile çalıştığı işle ilgili mesleki eğitim almamış işçilerin ağır ve tehlikeli işlerde çalıştırılmayacağı öngörülmüştür. Tüm bu düzenlemelerin de ortaya koyduğu gibi son yıllarda yapılan değişikliklerle, işçilerin çalıştıkları işle ilgili mesleki eğitim almalarının sağlanması amaçlanmaktadır.

(Geç. m. 10/II, d). Belirtelim ki, maddede İş-Kur'a kayıt bakımından bir süre belirlenmediği için işçinin işe alınmasından önce İş-Kur'a kaydının yapılması yeterli olmalıdır.

6. Teşvikin Uygulanmasına İlişkin Esaslar

a) Teşvikin aynı sigortalı için ancak bir kez uygulanabilir

Kanuna göre, bu maddeyle sağlanan teşvikten *aynı sigortalı için sadece bir kez yararlanılabilir*. Sigortalının maddenin ikinci fıkrasında düzenlenen teşvik süresini tamamlamadan işsiz kalması halinde, kalan süreden yeniden yararlanılması mümkün değildir. Ancak; ikinci fıkranın (a) bendi kapsamına girenler, yani 18 yaşından büyük ve 29 yaşından küçük erkek ya da 18 yaşından büyük kadınlar daha sonra yine bu bent kapsamında işe alınırlarsa ve mesleki yeterlik belgesini bu dönemde temin ederlerse ya da mesleki ve teknik eğitim veren orta veya yüksek öğretimi veya Türkiye İş Kurumunca düzenlenen işgücü yetiştirme kurslarını bu dönemde bitirirlerse bu durumda bu teşvikten yeniden yararlanılabilir. Böyle bir durumda ilk yararlanma süresi, ikinci yararlanma süresinden düşülür ve toplam yararlanma süresi en son yararlanılan destek için maddede öngörülen süreyi aşamaz (Geç. m. 10/IV).

Bu hükmün de ortaya koyduğu gibi, bir sigortalı bir işyerinden ayrıldıktan sonra en az altı ay işsiz kaldıktan sonra bir başka işyerinde işe girdiğinde kendisi hakkında, yukarıda belirtilen istisnalar hariç yeniden bu teşvik hükümleri uygulanmayacaktır. Kuşkusuz bu maddenin işlerliği olabilmesi için hangi sigortalılar için bu teşvik hükümlerinin uygulandığının kesin bir biçimde saptanabilmesi, işverenlerin bu konuyu kolaylıkla denetleyebilmeleri gerekir. Aksi halde işverenler teşvik hükümlerinden Kanuna aykırı olarak yararlandıkları iddiası ile karşılaşabilirler.

b) Kendileri hakkında teşvik hükümleri uygulanamayacak sigortalılar

6111 sayılı Kanunla 4447 sayılı Kanuna eklenen geç. m. 10'da da bazı sigortalılar hakkında bu teşvik hükümlerinin uygulanmayacağı açıkça belirtilmiştir. Kanuna göre, sosyal güvenlik destek primine tabi çalışanlar ve yurt dışında çalışan sigortalılar hakkında, bu teşvik hükümleri uygulanmaz (Geç. m. 10/VII). Yine İşsizlik Sigortası Kanununun kapsamına girmeyen sigortalılar hakkında da bu teşvik hükümlerinden yararlanmak mümkün değildir.

Bu hüküm nedeniyle artık sosyal güvenlik destek primi ile çalışan sigortalıların çalıştırılmaları işverene maliyeti bakımından daha dezavantajlı hale gelmiştir. Gerçi öncelikle hemen şunu belirtelim ki, geçici 10. maddede düzenlenen bu teşvik, kural olarak, 18-29 yaşları arasındaki erkek sigortalılar hakkında uygulanacaktır. Fakat 29 yaşını geçen erkek sigortalılar ya da 18 yaşını geçen kadın sigortalılar için de bu teşvikten yararlanabilmek mümkündür. Dolayısıyla teşvik kapsamına giren kişilerin her halükarda genç işçi olması gerekmemektedir. Ama eğer sigortalı yaşlılık aylığı alan ve sosyal güvenlik destek primine tabi olarak çalışmaya devam eden biri ise, bu sigortalı için geçici 10. maddede düzenlenen bu teşvik hükümlerinden yararlanılması mümkün değildir. Böylece işverenlerin genç işçileri, daha da açık belirtmek gerekirse yaşlılık aylığı almayan işçileri işe almaları teşvik edilmiş olmaktadır.

Öte yandan, hüküm göz önünde tutulduğunda sadece sosyal güvenlik destek primine tabi olarak çalışan sigortalılar için değil, yurt dışında çalıştırılan sigortalılar için de teşvik hükümlerinden yararlanılamayacaktır.

c) Teşvik hükümlerinden yararlanmak için işverenlerin Kuruma borcunun olmaması ve aylık prim hizmet belgesini süresinde vermeleri gerekmektedir

İşveren hissesine ait primlerin Fondan karşılanabilmesi için; işverenlerin çalıştırdıkları sigortalılarla ilgili olarak; aylık prim ve hizmet belgelerini yasal süresi içerisinde Kuruma vermesi, sigortalıların tamamına ait sigorta primlerinin sigortalı hissesine isabet eden tutarını yasal süresi içinde ödemesi ve kapsama giren sigortalının işe alındığı işyerinden dolayı Sosyal Güvenlik Kurumuna prim, idari para cezası ve bunlara ilişkin gecikme cezası ve gecikme zammı borcu bulunmaması şarttır (Geç. m. 10/V). Maddede açıkça, "sigortalının işe alındığı işyerinden dolayı" denildiği için, işverenin başka bir işyerine ilişkin olarak Kuruma prim, idari para cezası veya bunlara ilişkin gecikme zammı ve gecikme cezası borcu bulunması önemli değildir. Başka bir işyerinden dolayı Kuruma borçlu olan işveren sigortalının işe alındığı işyeri için Kuruma borçlu değilse yine bu işyerinden dolayı teşvik hükümlerinden yararlanabilir.

Sosyal Güvenlik Kurumuna olan prim, idari para cezası ve bunlara ilişkin gecikme cezası ve gecikme zammı borçlarının; 6183 sayılı Kanunun 48 inci maddesine göre tecil ve taksitlendirilmiş veya ilgili diğer kanunlar uyarınca prim borçlarının yeniden yapılandırılmış ve taksitlendirilmiş olması, bu tecil, taksitlendirme ve yeniden yapılandırma devam ettiği sürece işverenlerin bu fıkra hükmünden yararlanmasına engel teşkil etmez (Geç. m. 10/VI).

d) Teşvikin diğer teşviklerle birlikte uygulanabilmesi

Bu maddeyle sağlanan teşvik, 5510 sayılı Kanunun 81. maddesinin birinci fıkrasının (i) bendi uygulandıktan sonra kalan sigorta primlerinin işveren hisselerine ait oranı üzerinden, bu maddede belirtilen esaslar dikkate alınarak uygulanır (Geç. m. 10/IX). Yani önce 5510 sayılı Kanunun 81. maddesinde düzenlenen yüzde beş oranındaki Hazine katkısı teşviki, ardından bu maddedeki teşvik uygulanacaktır.

Belirtelim ki, bu hükmü, 6111 sayılı Kanunla 5510 sayılı Kanunun 81/I, (i) bendinde yapılan değişiklikle birlikte değerlendirmek gerekmektedir. Gerçekten, 6111 sayılı Kanunla 5510 sayılı Kanunun yüzde beş oranında Hazine katkısını düzenleyen 81. maddesinin birinci fıkrasının (i) bendi de değiştirilmiş ve daha önce "Bu fıkra ile düzenlenen destek unsurundan diğer ilgili mevzuat uyarınca ayrıca yararlanmakta olan işverenler aynı dönem için ve mükerrer olarak bu destek unsurundan yararlanamaz. Bu durumda, işverenlerin tercihleri dikkate alınmak suretiyle uygulama, destek unsurlarından sadece biriyle sınırlı olarak yapılır." cümleleri, "*Bu fıkra ve diğer ilgili mevzuatla sağlanan sigorta prim desteklerinin aynı dönem için birlikte uygulanması halinde, bu destek öncelikle uygulanır.*" biçiminde yeniden düzenlenmiştir. Böylece kanun koyucu daha önceki teşviklerle ilgili olarak genel kural biçiminde benimsemiş olduğu, aynı sigortalı için aynı anda iki farklı teşvik hükmünden yararlanılamaz esastan vazgeçmiş olmaktadır. Artık işverenler yüzde beş oranındaki Hazine katkısından diğer tüm teşviklerle aynı anda yararlanabileceklerdir. Ancak bu hüküm uyarınca sigortalının prime esas kazançları üzerinden ödenmesi gereken işveren prim payından önce yüzde beş oranındaki Hazine teşviki düşülecek, ardından diğer teşvik hükümleri uygulanacaktır. Bizce bu düzenleme de isabetli olup, istihdamı artırmak için olumlu bir adımdır.

e) Kayıt Dışı Sigortalı Çalıştıran İşverenler Hakkında Bir Yıl Süreyle Bu Teşvikin Uygulanamaması

5510 sayılı Kanun gereğince yapılan kontrol ve denetimlerde, çalıştırdığı kişileri sigortalı olarak bildirmedeği tespit edilen işverenler bir yıl süreyle bu maddeyle sağlanan destek unsurlarından yararlanamaz (Geç. m. VIII).

Kanun koyucu diğer teşviklerde de öngördüğü bu koşulu, geçici 10. madde ile getirdiği bu teşvik için de getirmiştir. Hükmün işverenler bakımından oldukça önemli olduğu açıktır. Zira çalıştırılan sigortalının Kuruma bildirilmesinin herhangi bir nedenle bir gün dahi gecikmesi ve bu hususun saptanması halinde işveren bir yıl boyunca bu teşvik hükümlerinden yararlanma olanağını kaybetmektedir. Bu nedenle işverenlerin çalıştırdıkları sigortalıların Kuruma bildirilmesine ilişkin usul ve esaslara uymaları, bir başka deyişle kayıt dışı sigortalı çalıştırmamaları çok daha büyük önem arz eder duruma gelmiştir.

Öte yandan, işverenlerin bu hüküm uyarınca bir yıl boyunca teşvik hükümlerinden yararlandırılmamaları için "çalıştırdıkları" sigortalıları Kuruma bildirmemeleri gerekmektedir. Dolayısıyla bir iş sözleşmesi ile kendilerine bağlı olmayan sigortalılardan dolayı bu hükmün uygulanması olanağı yoktur.

f) Teşvikin gider ve maliyet unsuru olarak gösterilememesi

Kanuna göre, İşsizlik Sigortası Fonundan karşılanan prim tutarları, gelir ve kurumlar vergisi uygulamalarında gider veya maliyet unsuru olarak dikkate alınmaz (Geç. m. 10/XI).

V. 6111 Sayılı Kanunla 4447 Sayılı Kanunda Yapılan Diğer Değişiklikler

1. 4447 Sayılı Kanunun Geçici 7. ve 9. Maddelerinde Yapılan Değişiklikler

6111 sayılı Kanun, 4447 sayılı İşsizlik Sigortası Kanununda öngörülen bazı teşviklerin uygulanmasına ilişkin birkaç konuda daha değişiklik yapmıştır.

Öncelikle, 4447 sayılı Kanunun geçici 7. maddesinde düzenlenen ve uygulamada çok fazla yararlanılmayan genç sigortalı teşvikine ilişkin maddede değişiklik yapılmıştır. Değişiklikten önce, geçici 7. maddede "*Bu maddeye göre işveren tarafından ödenmesi gereken primlerin geç ödenmesi halinde, İşsizlik Sigortası Fonundan Sosyal Güvenlik Kurumuna yapılacak ödemenin gecikmesinden kaynaklanan gecikme zammı, işverenden tahsil edilir*" hükmü yer alırken 6111 sayılı Kanunun 74. maddesiyle bu cümle maddeden çıkarılmıştır.

Yine geçici 7. maddenin beşinci fıkrası olarak düzenlenen ve "*Bu maddeyle düzenlenen destek unsurundan diğer ilgili mevzuat uyarınca ayrıca yararlanmakta olan işverenler; aynı dönem için ve mükerrer olarak bu destek unsurundan yararlanamaz. Bu durumda, işverenlerin tercihleri dikkate alınmak suretiyle uygulama, destek unsurlarından sadece biriyle sınırlı olarak yapılır*" hükmü de 6111 sayılı Kanunun 74. maddesi ile madde metninden çıkarılmıştır. 6111 sayılı Kanunla artık işverenlerin aynı sigortalı için birden fazla teşvik hükümlerinden yararlanılmasının yolu açıldığı için geçici 7. maddede bu yönde değişiklik yapılması gerekmiştir.

Belirtelim ki, 6111 sayılı Kanununun 74. maddesiyle 4447 sayılı Kanununun geçici 9. maddesinde de aynı yönde değişiklikler yapılmıştır. Gerçekten, yukarıda sözü edilen ve 6111 sayılı Kanununun 74. maddesi ile yürürlükten kaldırılan cümleler aynı biçimde geçici 9. maddede de yer almaktaydı. Söz konusu değişiklikle bu cümleler geçici 9. maddeden de çıkarılmıştır.

2. İşsizlik Sigorta Fonunun İşsizliği Önleme Amacıyla Kullanımına Değişiklik

6111 sayılı Kanunda yapılan bir diğer değişiklik de; işsizlik Sigortası Fonunun bir önceki yıl prim gelirlerinin % 30'unun; işgücünün istihdam edilebilirliğini artırmak, çalışanların vasıflarını yükselterek işsizlik riskini azaltmak ve teknolojik gelişmeler nedeniyle işsiz kalması beklenenlerin başka alanlara yönlendirilmesini sağlamak, istihdamı artırıcı ve koruyucu tedbirler almak ve uygulamak, işe yerleştirme ve danışmanlık hizmetleri temin etmek, işgücü piyasası araştırma ve planlama çalışmaları yapmak amacıyla kullanılmasına olanak sağlanmasına ilişkindir (m. 48/VII). Bizce bu değişiklikle Hazineden karşılanması gereken işsizliğin önlenmesine ilişkin önlemlerin finansmanı esas itibarıyla işçi ve işverenlerin oluşturdukları Fona yüklenmiş olmaktadır ki, bizce bu husus eleştiriye açıktır. Bunun yerine işsizlik ödeneğinin miktarının daha yeterli hale getirilmesi daha isabetli olurdu.

3. İşsizlik Sigortası Ödeneğinden Yararlananların Çalışıp Çalışmadıklarının Denetimine İlişkin Değişiklikler

İşsizlik sigortası ödeneğinden yararlanmak için sigortalının bu ödenek sırasında gelir getirici bir işte çalışmaması gerekmektedir (m.52/I, b). Zira işsizlik ödeneği sigortalının işsiz kalması nedeniyle ödenir. İşte bu dönemde sigortalının gelir getirici bir işte çalışıp çalışmadığının denetlenmesi oldukça önemlidir. İşte 6111 sayılı Kanunla yapılan değişiklikle, bu konuda sosyal güvenlik denetmenleri ve sosyal güvenlik kontrol memurlarından da yararlanma amaçlanmıştır. Yapılan yeni düzenlemeye göre, "Ancak, işsizlik sigortası ödeneğinden faydalanırken aynı zamanda gelir getirici bir işte çalışan sigortalıların tespitinin yapılmasında, sosyal güvenlik denetmenleri ve sosyal güvenlik kontrol memurları da görevlendirilebilir".

VI. Sonuç

6111 sayılı Kanunla İşsizlik Sigortası Kanununda birçok değişiklik yapılmıştır. Kanunla öncelikle işsizlik sigortasının kapsamı genişletilmiş ve daha önce işsizlik sigortasından yararlanamayan bazı kişiler kapsama alınmıştır. Bunun dışında 2008 Ekonomik Krizi döneminde büyük önem kazanan ve çok önemli bir işleve sahip olduğu anlaşılan kısa çalışma konusunda da bazı değişiklikler yapılmıştır. Değişiklikle hem kısa çalışma yapma nedenleri biraz daha genişletilmiş hem de kısa çalışma ödeneği artırılmıştır.

Kuşkusuz yapılan bu düzenlemeler isabetlidir ve önemlidir. Ama asıl sorunu düzeltme amacı taşımamaktadır. Zira her iki düzenlemenin temelinde esasında işsizlik ödeneğinden yararlanma koşullarının çok ağır olması ve işsizlik ödeneğinin miktarının yetersiz olması yatmaktadır. Gerçekten işsizlik ödeneğinden yararlanmak için ödenmesi gereken prim ödeme gün sayısı o kadar ağır belirlenmiştir ki, kısmi süreli iş sözleşmesine göre çalışanlardan işsizlik sigortası primi kesilmesine rağmen söz konusu sigortalılar bu ödenekten yararlanamamaktadırlar. Bu nedenle de kısmi süreli iş sözleşmesine göre çalışanlara ayrıca işsizlik ödeneğinden yararlanma olanağı sağlanmak zorunda kalmıştır. Oysa bunun yerine işsizlik ödeneğinden yararlanmak için ödenmesi gereken prim ödeme gün sayısının azaltılması gerekirdi.

Öte yandan kısa çalışma ödeneğinin artırılması ihtiyacı da yine işsizlik ödeneğinin miktarının yetersiz olmasının bir sonucudur. Bu nedenle kısa çalışma ödeneğinin işsizlik ödeneği ile bağlantısı kesilmiş ve ödenek miktarı artırılmıştır. Bu konuda da yapılması gereken işsizlik ödeneğinin miktarının artırılması olmalıydı.

6111 sayılı Kanunla yapılan en önemli değişiklik ise genç işsizliğini önlemeye yönelik prim teşviki olmuştur. Kanunda bir yandan genç sigortalı diğer yandan da ulusal meslek standartlarına uygun bilgilerle donatılmış sigortalı çalıştırılması teşvik edilmiş, böylece bir yandan genç işçi istihdamı artırılırken diğer yandan da üretime kalite getirilmek istenmiştir. Bizce yapılan bu düzenlemeler oldukça isabetlidir.