

ihalede Yüklenicinin alt işverenle yaptığı sözleşmeyi SGK ya Bildirme sorumluluğu

İş yerinden asıl iş veren alt işveren ilişkisinin varlığından söz edebilmek için diğer bir unsurda, Alt İşveren Yönetmeliği iş yeri bildirgesi ile birlikte verilecek belgeler başlıklı 6. ve iş yeri tescili başlıklı 7. maddesi uyarınca, *“alt işveren asıl işverenle almış olduğu iş için yazılı alt işverenlik sözleşmesi ile ekleri varsa kayıtlı olduğu Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı Bölge Müdürlüğü’ne bildirmelidir.”*

Alt işverenin bölge müdürlüğüne yapacağı başvurunun amacı iş yerinin tescilidir. Muvazaa olup olmadığının tespiti değildir. *“Alt işverenin iş yerinin tescili için sunacağı belgelerde Kanuna aykırılık veya muvazaa kanaatini oluşturan delillerin bulunması halinde, söz konusu belgeler gerekçesi ile birlikte incelenmek üzere Bölge Müdürlüğüne iş teftiş grup başkanlığına intikal ettirilir.”*

İş teftiş müfettişlerinin inceleme akabinde muvazaalı işlemin tespit edilmiş ise, bu tespite ilişkin gerekçeli müfettiş raporu bölge müdürlüklerince işverenlere tebliğ edilir. Müfettiş raporuna karşı tebliğ tarihinden itibaren otuz iş günü içinde işverenlerce yetkili iş mahkemesine itiraz edilebilir.

“İtiraz üzerine görülecek olan dava basit yargılama usulüne göre dört ay içinde sonuçlandırılır. Mahkemece verilen kararın temyizi halinde Yargıtay altı ay içinde kesin olarak karar verir.”

Kanun Maddesi : İş Kanunu;m.3 /f.2-c.5 düzenlemesi bu şekilde olup bu düzenleme 16.09.2014 tarihli ve 6552 sayılı Kanunun 1. maddesi ile değiştirilerek bu hali almıştır. Değişiklik öncesi İş Mahkemesine itiraz süresi 6 gün ve İş Mahkemesinin bu hususta vereceği karar kesin olup karara karşı temyiz yolu kapalı idi. İtiraz süresinin kısalığı ve temyiz yolunun kapalı olmasına yönelik eleştiriler ve

işverenlerden gelen talepler dikkate alınarak söz konusu değişiklik yapılmıştır.

“Rapora otuz iş günü içinde itiraz edilmemiş veya mahkeme muvazaalı işlemin tespitini onamış ise tescil işlemi iptal edilir ve alt işverenin işçileri başlangıçtan itibaren asıl işverenin işçileri sayılır.”

“Aynı fıkroda kamu idarelerine müfettiş raporlarına karşı yetkili iş mahkemelerine itiraz edilmesi ve mahkeme kararlarına karşı diğer kanun yollarına başvurulması” zorunluluk olarak getirilmiştir.

Asıl işveren konumundaki kamu kurum ve kuruluşları için getirilen zorunlulukla idarenin zarara uğramasının önüne geçilmek istenilmektedir. Anılan zorunluluğa uyulmamasının yaptırımını 4734 sayılı Kamu İhale Kanununun 68. maddesi/Ek madde 8/3. ile kamu kurum ve kuruluşundaki ilgili *“kişilere her türlü aylık, ödenek, zam, tazminat dahil yapılan bir aylık net ödemelerin iki katı tutarında idari para cezası uygulanması şeklinde”*düzenlenmiştir.

Personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihaleleri çerçevesinde çalıştırılan personel, ihale ve sözleşme konusu iş dışında başka bir işte çalıştıramayacak ve bu kapsamda, “personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alımı ihalesine çıkılmaması gerektiği halde ihaleye çıkılması, uygun görüş alınması gereken hallerde alınmadan ihaleye çıkılması, ihale kapsamında çalıştırılan personelin sözleşme konusu işler dışında çalıştırılması, 4857 sayılı Kanunun 2. maddesinin 7. fıkrası hükmüne aykırılık teşkil edecek şekilde işlem ve eylemler yapılması nedeniyle idare aleyhine zarar ortaya çıkması halinde, oluşan bu zararlar, bu zarara neden olduğu tespit edilenlere rücu edilmek suretiyle tahsil edilecektir

Görüldüğü üzere, alt işverenlik ilişkisinin muvazaalı olduğunun bir idari işlemle tespit edilebileceği hüküm altına alınmıştır. *“Ancak muvazaanın tamamen hukuki bir konu olması ve tespitinin ancak yargısal denetimle mümkün olabileceği*

sebebiyle muvazaayı tespit yetkisinin iş müfettişlerine tanınması eleştiri alan hususlardan biri olmuştur."