



SAYI : S.12179
BAŞVURU NO : 2019/8087
KARAR TARİHİ : 05/09/2019

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN :
BAŞVURUYA KONU İDARE : TOKAT GAZİOSMANPAŞA ÜNİVERSİTESİ
REKTÖRLÜĞÜ
BAŞVURUNUN KONUSU : Meslek kodunun düzeltilmesi talebi hakkında.
BAŞVURU TARİHİ : 17/04/2019

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1. Başvuran, Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi bünyesinde çeşitli birimlerinde büro personeli olarak çalıştığını, meslek kodunun hep temizlik elemanı olarak girildiğini, kadroya geçiş sürecinde de bu durumun düzeltilmeyerek meslek kodunun Büro İşçisi olarak girildiğini, anılan meslek kodu yaptığı işin tanımından farklı olduğundan, büroda yaptığı iş ve eğitim durumu göz önünde bulundurularak, meslek kodunun Büro Memuru olarak girilmesini talep etmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2. Başvuruya konu iddialar hakkındaki bilgi ve belge talep yazımıza istinaden Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi Rektörlüğünün 13/06/2019 tarih ve ... sayılı cevabi yazısı ve eklerinde özetle;

2.1. 696 sayılı KHK'da "Sürekli işçi kadrolarına geçirilenler birinci fıkradaki şartları taşıdıkları sürece ve çalıştırdıkları teşkilat ve birimde geçiş işlemi yapılmadan önceki ihale sözleşmeler kapsamındaki hizmetleri yürütmek üzere istihdam edilirler" ifadesi gereğince, başvuranın sigortalı işe giriş bildirgesinde görüleceği üzere, alt işverende çalıştığı iş kodu 9112.11 (Büro İşçisi) ile geçişi sağlandığı, hala aynı meslek kodu ile çalışmaya devam ettiği,

2.2. Başvuranın Ekim- Kasım 2012 yılına ait 9112.06 (Temizlik Görevlisi) kodu ile, Ocak-Aralık 2013 yılında 9112.11 (Büro İşçisi) kodu ile, Ocak-Aralık 2014 yılında 9112.06 (Temizlik Görevlisi) kodu ile, Ocak-Aralık 2016 yılında 9112.06 (Temizlik Görevlisi) kodu ile, Ocak-Mart 2017 yılında 9112.06 (Temizlik Görevlisi) kodu ile, Nisan-Aralık 2017 yılında 9112.11 (Büro İşçisi) kodu ile, Ocak- 1 Nisan 2018 yılında 9112.11 (Büro İşçisi) kodu ile taşeronda çalıştığı, 1 Nisan-10 Haziran 2019 yılında 9112.06 (Büro İşçisi) kodu ile sürekli işçi olarak görevine devam ettiği,

2.3. Başvuranın meslek kodunun hatalı girilmediği, alt işverende çalıştığı iş kodu ile 696 sayılı KHK'da belirtildiği şekilde sürekli işçi statüsüne geçişi sağlandığından herhangi bir işlem yapılamadığı,

3. Konuyla ilgili Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı tarafından Kurumumuza gönderilen 24/10/2018 tarihli ve ... sayılı cevabi yazının tetkikinden özetle;

3.1. İşverenler tarafından SGK'ya gönderilen sigortalı işe giriş bildirgelerinde ve aylık prim ve hizmet belgelerinde meslek kodunun girildiği bölüm yer aldığı, işverenler söz konusu bölümlere çalıştırdıkları sigortalı için geçerli olan kodu girdiği, sigortalılara ilişkin işverenlerce girilen meslek kodları SGK tarafından kayıt altına alındığı, meslek kodu sigortalıların talebine istinaden geçmişe yönelik olarak düzeltilemediği ve sigortalıların meslek kodlarının düzeltilmesi işlemi işverenlerin Sosyal Güvenlik Kurumuna dilekçe ile başvurularına istinaden gerçekleştirilebileceği,

3.2. 6728 sayılı Kanunun 51 inci maddesi ile 5510 sayılı Kanunun 102 nci maddesine eklenen (n) bendinde; *"Muhtasar ve prim hizmet beyannamesinde, sigortalıların işyerlerinde fiilen yaptıkları işe uygun meslek adı ve kodunu, gerçeğe aykırı bildiren her bir işyeri için aylık asgari ücreti geçmemek üzere meslek adı ve kodu gerçeğe aykırı bildirilen sigortalı başına asgari ücretin onda biri tutarında idari para cezası uygulanır."* hükmü yer aldığı,

3.3. Muhtasar ve prim hizmet beyannamesi uygulamasına Kırşehir ilindeki işverenler için 1/6/2017 tarihinden, Amasya, Bartın ve Çankırı illeri merkez ve ilçelerinde bulunan işverenler için ise 01/1/2018 tarihinden itibaren başladığı, sigortalıların işyerlerinde fiilen yaptıkları işe uygun meslek adı ve kodunu, gerçeğe aykırı bildiren işverenlere yönelik idari para cezası uygulaması söz konusu dört ilde uygulandığı,

3.4. Meslek kodunun hatalı bildirilmesi durumunda işverenlerin SGK'ya dilekçe ile başvuruları sonucunda hatalı meslek kodu düzeltme işlemi gerçekleştirildiği,

4. Konuyla ilgili Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının, 24/12/2018 tarih ve ... sayılı yazısı ile verilen cevapta;

4.1. Alt işveren işçilerinin kamuda istihdamına ilişkin çalışmaların tamamlandığı, 24/12/2017 tarih ve 30280 sayılı Resmi Gazetede yayımlanan 696 sayılı Olağanüstü Hal Kapsamında Bazı Düzenlemeler Yapılması Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 127 nci maddesiyle, 27/06/1986 tarihli 375 sayılı KHK'ya eklenen geçici 23 ve geçici 24 üncü maddelerinde belirtilen kamu kurum ve kuruluşlarında 4/1/2002 tarihli ve 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve diğer mevzuat hükümleri uyarınca personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmeleri kapsamında yükleniciler tarafından çalıştırılanların sürekli işçi kadrolarına veya mahalli idari şirketlerinde işçi statüsüne geçirilmesine ilişkin hususların düzenlendiği, anılan KHK'nın 127 nci maddesiyle 375 sayılı KHK'ya eklenen geçici 25 inci maddesinde de *"Geçici 23 üncü ve geçici 24 üncü maddeler kapsamına giren hususlara ilişkin usul ve esaslar ile bu maddenin uygulanmasında ortaya çıkacak tereddütleri giderecek idareler, Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı, İçişleri Bakanlığı ve Maliye Bakanlığınca müştereken belirlenir"* hükmü uyarınca, *"Kamu Kurum Ve Kuruluşlarında Personel Çalıştırılmasına Dayalı Hizmet Alımı Sözleşmeleri Kapsamında Çalıştırılmakta Olan İşçilerin Sürekli İşçi Kadrolarına veya Mahalli İdare Şirketlerinde İşçi Statüsüne Geçirilmesine İlişkin 375 Sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin Geçici 23 ve 24 üncü Maddelerinin Uygulanmasına Dair Usul ve Esaslar"*ın 01/01/2018 tarihli Resmi Gazetede yayınlandığı, anılan Tebliğde kurumlar ve hizmet alım sözleşmesi itibarıyla hak sahipliği açısından kapsam sürekli işçi kadrosuna geçirilme süreç, sınava girmeye hak kazananların belirlenmesi sınavlara ilişkin hususlar, işçi kadrosuna geçirilme ve benzeri hususların düzenlendiği, buna göre geçiş aşamasından sonra ilgili kurum kuruluşlarınınca işlemlerin yürütülmesi gerektiği,

4.2. Ayrıca 4857 sayılı İş Kanununun “ Çalışma koşullarında değişiklik ve iş sözleşmesinin feshi” başlıklı 22 nci maddesinde “İşveren, iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşullarında esaslı bir değişikliği ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir. Bu şekle uygun olarak yapılmayan ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamaz. İşçi değişiklik önerisini bu süre içinde kabul etmezse, işveren değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklamak ve bildirim süresine uymak suretiyle iş sözleşmesini feshedebilir. İşçi bu durumda 17 ila 21 inci madde hükümlerine göre dava açabilir. Taraflar aralarında anlaşarak çalışma koşullarını her zaman değiştirebilir. Çalışma koşullarında değişiklik geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulamaz.” şeklinde belirtildiği, açıklamalarına yer verilmiştir.

III. İLGİLİ MEVZUAT

5. 18/10/1982 tarihli ve 2709 sayılı T.C. Anayasasının "Dilekçe, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkı" başlıklı 74 üncü maddesinde; “... Herkes, bilgi edinme ve kamu denetçisine başvurma hakkına sahiptir. Türkiye Büyük Millet Meclisi Başkanlığına bağlı olarak kurulan Kamu Denetçiliği Kurumu idarenin işleyişiyle ilgili şikâyetleri inceler. ...”

6. 14/06/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun "Kurumun Görevi" başlıklı 5 inci maddesinin birinci fıkrasında; “Kurum, idarenin işleyişiyle ilgili şikâyet üzerine, idarenin her türlü eylem ve işlemleri ile tutum ve davranışlarını; insan haklarına dayalı adalet anlayışı içinde, hukuka ve hakkaniyete uygunluk yönlerinden incelemek, araştırmak ve idareye önerilerde bulunmakla görevlidir.”

7. 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun; “Kurumca verilecek idarî para cezaları” başlıklı 102 nci maddesinin birinci fıkrasının (n) bendinde; (15/7/2016 tarihli ve 6728 sayılı Kanunun 76 ncı maddesiyle bu bendin 1/1/2018 tarihinde yürürlüğe gireceği hüküm altına alınmıştır.) “Kurumca dayanağı belirtilmek suretiyle diğer kanunlarda aşağıda belirtilen fiiller için idari para cezası öngörülmüş olsa dahi ayrıca bu Kanunun;..... n) (Ek:15/7/2016-6728/51 md.) Muhtasar ve prim hizmet beyannamesinde, sigortalıların işyerlerinde fiilen yaptıkları işe uygun meslek adı ve kodunu, gerçeğe aykırı bildiren her bir işyeri için aylık asgari ücreti geçmemek üzere meslek adı ve kodu gerçeğe aykırı bildirilen sigortalı başına asgari ücretin onda biri tutarında idari para cezası uygulanır.”

8. 18/02/2017 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan Muhtasar ve Prim Hizmet Beyannamesi Genel Tebliğinde (Sıra No:1); “Uygulama önce Kırşehir’de daha sonra yayımlanan Genel Tebliğiler ile Amasya, Bartın ve Çankırı illeri merkez ve ilçelerinde bulunan mükellefler/işverenler içinde başlamıştır.”

8.1. 27/10/2018 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan Muhtasar ve Prim Hizmet Beyannamesi Genel Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Tebliğde (Sıra No:5); “18/2/2017 tarihli ve 29983 sayılı Resmî Gazetede yayımlanan Muhtasar ve Prim Hizmet Beyannamesi Genel Tebliği (Sıra No:1)’nin 15 inci maddesinin birinci fıkrasının (ç) bendi “Diğer maddeleri 1/7/2019 tarihinde” yürürlüğe girer.”

9. 22/5/2003 tarihli ve 4857 sayılı İş Kanununun;

9.1. “Tanımlar” başlıklı 2 nci maddesinin yedinci fıkrasında; “Bir işverenden, işyerinde yürüttüğü mal veya hizmet üretimine ilişkin yardımcı işlerinde veya asıl işin bir bölümünde işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan ve bu iş

için görevlendirdiği işçilerini sadece bu işyerinde aldığı işte çalıştıran diğer işveren ile iş aldığı işveren arasında kurulan ilişkiye asıl işveren-alt işveren ilişkisi denir. Bu ilişkide asıl işveren, alt işverenin işçilerine karşı o işyeri ile ilgili olarak bu Kanundan, iş sözleşmesinden veya alt işverenin taraf olduğu toplu iş sözleşmesinden doğan yükümlülüklerinden alt işveren ile birlikte sorumludur.”

9.2. “Çalışma koşullarında değişiklik ve iş sözleşmesinin feshi” başlıklı 22 nci maddesinde; “İşveren, iş sözleşmesiyle veya iş sözleşmesinin eki niteliğindeki personel yönetmeliği ve benzeri kaynaklar ya da işyeri uygulamasıyla oluşan çalışma koşullarında esaslı bir değişikliği ancak durumu işçiye yazılı olarak bildirmek suretiyle yapabilir. Bu şekle uygun olarak yapılmayan ve işçi tarafından altı işgünü içinde yazılı olarak kabul edilmeyen değişiklikler işçiyi bağlamaz. İşçi değişiklik önerisini bu süre içinde kabul etmezse, işveren değişikliğin geçerli bir nedene dayandığını veya fesih için başka bir geçerli nedenin bulunduğunu yazılı olarak açıklamak ve bildirim süresine uymak suretiyle iş sözleşmesini feshedebilir. İşçi bu durumda 17 ila 21 inci madde hükümlerine göre dava açabilir. Taraflar aralarında anlaşarak çalışma koşullarını her zaman değiştirebilir. Çalışma koşullarında değişiklik geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulamaz.”

10. 375 sayılı KHK'nın geçici 23 üncü maddesinde; “Sürekli işçi kadrolarına geçirilenler, birinci fıkrada öngörülen şartları taşıdıkları sürece ve çalıştırıldıkları teşkilat ve birimde geçiş işlemi yapılmadan önceki ihale sözleşmesi kapsamındaki hizmetleri yürütmek üzere istihdam edilebilir. Bunların istihdam süreleri hiçbir şekilde sosyal güvenlik kurumlarından emeklilik, yaşlılık veya malullük aylığı almaya hak kazandıkları tarihi geçemez. Özel güvenlik görevlilerinden bu madde kapsamında geçiş işlemleri yapılanlar, 5188 sayılı Kanun hükümlerine de tabi olmaya devam eder.”

düzenlemelerine yer verilmiştir.

IV. KAMU DENETÇİSİ SADETTİN KALKAN'IN KAMU BAŞDENETÇİSİ'NE ÖNERİSİ

11. Kamu Denetçisi tarafından yapılan inceleme ve araştırma neticesinde; başvuranın meslek kodu ile fiilen yaptığı işin birbirine uygun olup olmadığı hususlarında gerekli tespitlerin yapılarak sonuçlarına göre ilgili işlemlerin gerçekleştirilmesi hususunda Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi Rektörlüğüne; Sürekli kadroya geçiş yapan işçilerin meslek kodlarının yaptıkları işe uygun olarak düzeltilmesine ilişkin mağduriyetlerin giderilmesi ve ülke çapında uygulama birliğinin sağlanması için gerekli çalışmaların ve düzenlemelerin yapılması hususunda Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığına tavsiyede bulunulmasına karar verilmesi gerektiği yönündeki öneri Kamu Başdenetçisi'ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka, Hakkaniyete ve İnsan Haklarına Uygunluk Yönünden Değerlendirme

12. Başvuran, 1 numaralı paragrafta ayrıntılarına yer verilen başvurusunda; meslek kodunun yaptığı işe uygun olarak düzeltilmesini talep etmektedir.

13. Başvuru konusuna ilişkin olarak İdare tarafından yapılan açıklamada, 696 sayılı KHK'nın "*sürekli işçi kadrolarına geçirilenler, birinci fıkrada öngörülen şartları taşıdıkları sürece ve çalıştırıldıkları teşkilat ve birimde geçiş işlemi yapılmadan önceki ihale sözleşmesi kapsamındaki hizmetleri yürütmek üzere istihdam edilebilir.*" hükmü kapsamında, başvuranın sürekli işçi kadrosuna geçmeden önceki meslek koduna uygun bir şekilde Büro İşçisi meslek

kodu ile atamasının yapıldığı ve ilgili düzenlemeler kapsamında başvuranın meslek kodunun değiştirilmesinin mümkün olmadığı ifade edilmiştir. Ayrıca başvuru konusuna ilişkin bilgi ve belge talebi yazımız ile İdareye yöneltilen, başvuranın sürekli işçi kadrosuna geçmeden önce ve geçtikten sonra fiilen ne iş yaptığı, yaptığı işin görev tanımının ne olduğu yönündeki sorumuza cevap verilmediği anlaşılmıştır.

14. Başvuran ise meslek kodunun Temizlik görevlisi ve Büro İşçisi olarak bildirildiğini, ancak fiilen Büro Memuru olarak görev yaptığını belirterek, meslek kodunun da fiilen yaptığı işe ve eğitim durumuna uygun bir şekilde değiştirilmesini talep etmektedir. Bu çerçevede, başvuruya konu uyuşmazlığın, 696 sayılı KHK kapsamında sürekli işçi kadrosuna geçirilen personelin meslek kodunun nasıl belirleneceği veya değiştirilip değiştirilemeyeceği noktasında toplandığı görülmektedir.

15. Meslek kodları Türkiye İş Kurumu tarafından ILO'nun "milli meslek sözlüklerinin hazırlanması ve kullanılması" yönündeki önerileri baz alınarak uluslararası mesleki sınıflama sistemi olan ISCO-88 (International Standard Classification of Occupational) ile uyumlu olarak belirlenen meslek unvanların sınıflandırılmasına yarayan kod sistemidir. Söz konusu kod sistemi ulusal iş gücü piyasasında yer alan mesleklere ilişkin verilerin etkin bir şekilde toplanabilmesi ve toplanan bu verilerden yola çıkarak ulusal meslek standartlarının oluşturulması, iş gücü piyasasının meslekler açısından ne şekilde bir yapıya sahip olduğunun belirlenmesi ve iş gücü piyasasına ilişkin politika üretiminde kullanılmaktadır.

16. İşverenler tarafından Sosyal Güvenlik Kurumuna gönderilen sigortalı işe giriş bildirgelerinde ve aylık prim ve hizmet belgelerinde meslek kodunun girildiği bölümlere işverenler çalıştırdıkları sigortalı için geçerli olan kodu girmekte ve sigortalılara ilişkin işverenlerce girilen meslek kodları Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından kayıt altına alınmaktadır.

17. Meslek kodlarının uygulamadaki pratik amacını ise çalışanın mesleği ile aynı oranda SGK primi yatırılıp yatırılmadığının tespit edilmesi oluşturmaktadır. Nitekim 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun "Kurumca verilecek idari para cezaları" başlıklı 102 nci maddesinin (n) bendinde; muhtasar ve prim hizmet beyannamesinde, sigortalıların işyerlerinde fiilen yaptıkları işe uygun meslek adı ve kodunu, gerçeğe aykırı bildiren her bir işyeri için aylık asgari ücreti geçmemek üzere meslek adı ve kodu gerçeğe aykırı bildirilen sigortalı başına asgari ücretin onda biri tutarında idari para cezası uygulanacağı hükmü amirdir.

18. Öte yandan vergiye uyum maliyetlerinin azaltılması, gönüllü uyumun teşvik edilmesi ve kayıt dışı ekonomi ile mücadelede etkinliğin artırılması amacıyla, vergi kanunlarına göre vergi dairesine verilmesi gereken "Muhtasar Beyanname" ile 5510 sayılı Kanunun 4 üncü maddesinin birinci fıkrasının (a) bendi kapsamında sigortalı sayılan kişileri bildirmekle yükümlü olanlar tarafından Sosyal Güvenlik Kurumuna verilmesi gereken "Aylık Prim ve Hizmet Belgesi"nin birleştirilmesi sonucunda oluşturulan muhtasar prim ve hizmet beyannamesi; muhtasar beyanname ile aylık prim ve hizmet belgesinin birleştirilerek, kesilen vergilerin matrahlarıyla birlikte sigortalının sigorta primleri ve kazançları toplamı ile prim ödeme gün sayılarının bildirilmesine ilişkin beyannameyi ifade etmektedir. Muhtasar ve prim hizmet beyannamesinin şekil, içerik ve ekleri ile ilgili olduğu dönemi ve uygulamaya ilişkin usul ve esasları belirlemeye Hazine ve Maliye Bakanlığı ile Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığı müştereken yetkili olmakla beraber Hazine ve Maliye Bakanlığı; bölge, il, ilçe, mahal ve sektörlere göre yetkili vergi dairesini ve beyannamenin verilme zamanını belirlemeye yetkilidir.

19. Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından Kurumumuza gönderilen 24/10/2018 tarihli ve E.14171807 sayılı yazıda da belirtildiği üzere hâlihazırda muhtasar ve prim hizmet beyannamesi uygulamasına Kırşehir ilindeki işverenler için 1/6/2017 tarihinden, Amasya, Bartın ve Çankırı illeri merkez ve ilçelerinde bulunan işverenler için ise 01/1/2018 tarihinden itibaren başlandığı belirtilmiş olsa da tüm Türkiye’de uygulamaya geçişin ise 27/10/2018 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan Muhtasar ve Prim Hizmet Beyannamesi Genel Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Tebliğ ile 01/07/2019 tarihine ertelenmesi nedeniyle anılan hükmün tüm Türkiye’de uygulamasının 01/07/2019 tarihinde olacağı anlaşılmaktadır.

20. Özetlemek gerekirse, işverenler tarafından Sosyal Güvenlik Kurumuna dilekçe ile başvurulması ile hatalı meslek kodu düzeltme işlemi de gerçekleştirilebilmekte ise de 01/07/2019 tarihi itibarıyla tüm Türkiye’de uygulamaya geçilecek muhtasar ve prim hizmet beyannamesi uygulaması ile fiilen yaptıkları işe uygun meslek adı ve kodunu, gerçeğe aykırı bildiren her bir işyeri için aylık asgari ücreti geçmemek üzere meslek adı ve kodu gerçeğe aykırı bildirilen sigortalı başına asgari ücretin onda biri tutarında idari para cezası uygulanmaya başlanılacaktır.

21. Diğer taraftan, İdarenin yaptığı işlemin, 696 sayılı KHK’nın "*sürekli işçi kadrolarına geçirilenler, birinci fıkrada öngörülen şartları taşıdıkları sürece ve çalıştırıldıkları teşkilat ve birimde geçiş işlemi yapılmadan önceki ihale sözleşmesi kapsamındaki hizmetleri yürütmek üzere istihdam edilebilir.*" hükmüne istinaden sürekli işçi kadrosuna geçiş aşamasında düzeltilemeyeceği belirtilse de Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının, 24/12/2018 tarih ve E.945999 sayılı yazısında; alt işveren işçilerinin kamuda istihdamına ilişkin çalışmaların tamamlandığı, 696 sayılı KHK’nın 127 nci maddesiyle, 375 sayılı KHK’ya eklenen geçici 23 ve geçici 24 üncü maddelerinde belirtilen kamu kurum ve kuruluşlarında 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu ve diğer mevzuat hükümleri uyarınca personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmeleri kapsamında yükleniciler tarafından çalıştırılanların sürekli işçi kadrolarına veya mahalli idare şirketlerinde işçi statüsüne geçirilmesine ilişkin hususların düzenlendiği, geçiş aşamasından sonra ilgili kurum kuruluşlarınca işlemlerin yürütülmesi gerektiği ifade edilmiştir. Bununla birlikte, 4857 sayılı İş Kanununun “Çalışma koşullarında değişiklik ve iş sözleşmesinin feshi” başlıklı 22 nci maddesi de işaret edilerek, tarafların aralarında anlaşarak çalışma koşullarını her zaman değiştirebileceği, çalışma koşullarında değişikliğin geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulamayacağı vurgulanmıştır.

22. Başvuruya konu İdare ile yüklenici firma arasında yapılan 16/12/2015 tarihli Temizlik Hizmeti ve Diğer Hizmetler Alımına Ait Sözleşmenin “İş Tanımı” başlıklı 5 inci maddesinde “büro personeli” ifadesinin geçtiği; Türkiye İş Kurumu tarafından belirlenen meslek kodu sınıflandırmasında ise, “Büro İşçisi” (9112.11) meslek kodunun, “Çalıştığı işyerinin bürolarında temizlik, evrak taşıma, içecek hazırlama ve servis yapma gibi çeşitli büro hizmetlerini yapan kişidir.” olarak tanımlandığı ve anılan meslek için gereken minimum eğitim düzeyinin “Okur Yazar” olarak belirlendiği; “Büro Memuru” (4110.03) meslek kodunun, “Büronun niteliğine ve büyüklüğüne göre değişen çeşitli büro işlerini yapan kişidir.” olarak tanımlandığı ve anılan meslek için gereken minimum eğitim düzeyinin “Ortaöğretim (Lise ve Dengi)” olarak belirlendiği anlaşılmaktadır.

23. Yukarıda yapılan açıklamalar ve dosya kapsamı ışığında Kurumumuzca yapılan inceleme ve araştırma neticesinde; meslek kodlarının Sosyal Güvenlik Kurumu tarafından kaydının tutulduğu; çalışılan iş için uygun olan meslek kodunun seçilmesi ve görev değişikliği, terfi gibi durumlarda sistem üzerinde güncellenmenin yapılmasından işverenin sorumlu olduğu; başvuruya konu olayda işverenin idare olmasından dolayı, idarenin işyerinde fiilen yapılan işe uygun meslek adı ve kodunu bildirmesi ile sorumlu

olduğu; aksi halde, 27/10/2018 tarihli Resmi Gazetede yayımlanan Muhtasar ve Prim Hizmet Beyannamesi Genel Tebliğinde Değişiklik Yapılmasına İlişkin Tebliğ ile 01/07/2019 tarihi itibarıyla, meslek adı ve kodunu gerçeğe aykırı bildiren işverenlere yönelik idari para cezası uygulamasına tabi olacağı değerlendirilmektedir.

24. Nitekim konuyla ilgili olarak Kurumumuzun 09/07/2019 tarihli ve 2019/861 başvuru numaralı kararında; ilgili idare tarafından “sürekli işçi kadrolarına geçiş sürecinde ilgilinin meslek kodunun en son yürürlükteki Personel Dayalı Özel Hizmet Alımı Teknik Şartnamesinin Destek Personeli kısmında istihdam edildiğinden Destek Personeli (9112.01) olarak meslek kodunun girildiği bununla birlikte başından itibaren başvuranın diyetisyen olarak görev yaptığı” bilgisinin verildiği başvuru hakkında da “Başvuranın meslek kodu ile fiilen yaptığı işin birbirine uygun hale getirilmesi hususunda” ilgili Rektörlüğe tavsiyede bulunulmasına karar verilmiştir.

25. Bu kapsamda, Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının görüş yazısında da ifade edildiği üzere alt işveren işçilerinin kamuda istihdamına ilişkin çalışmaların tamamlandığı, geçiş aşamasından sonra ilgili kurum kuruluşlarca işlemlerin yürütülmesi gerektiği; bu çerçevede, idarenin ifa ile mükellef olduğu herhangi bir kamu hizmetinin işleyişinde aksaklık, hukuka aykırılık, bozukluk, düzensizlik, eksiklik, sakatlık veya ihmalin ortaya çıkması halinde, hizmetin eksik ve hatalı ifa edilmesi, zamanında ifa edilmemesi idarenin hizmet kusurunu oluşturacağı; bu bakımdan, 4857 sayılı İş Kanunu ile hükmolunan, tarafların aralarında anlaşarak çalışma koşullarını her zaman değiştirebilme imkanı da göz önünde bulundurulduğunda, başvuranın fiilen yaptığı iş ile meslek kodunun farklı olması durumunda idarenin işlemini düzeltebileceği;

26. Bununla birlikte, sürekli kadroya geçiş yapan işçilerin meslek kodlarının yaptıkları işe uygun olarak düzeltilmesi hususunun Kurumumuza sıklıkla başvuru konusu edildiği de göz önünde bulundurulduğunda, meslek kodunun bildirilmesinde benzer mağduriyetlerin giderilmesi ve ülke çapında uygulama birliğinin sağlanması için Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığınca gerekli çalışmaların ve düzenlemelerin yapılması gerektiği, sonuç ve kanaatine varılmıştır.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

27. İyi yönetim ilkelerine 28/03/2013 tarihli ve 28601 mükerrer sayılı Resmi Gazetede yayımlanan Kamu Denetçiliği Kurumu Kanununun Uygulanmasına İlişkin Usul ve Esaslar Hakkında Yönetmeliğin "İyi yönetim ilkeleri" başlıklı 6 ncı maddesinde yer verilmiş olup; söz konusu ilkeler yönünden yapılan değerlendirme neticesinde; idarenin, başvurana verdiği cevapta hangi sürede hangi mercilere başvurabileceğini göstermediği bu nedenle “*karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi*” ilkesine uygun davranılmadığı tespit edilmiş olup, idarenin bahse konu ilkeye uygun davranması önerilmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

28. 6328 sayılı Kanununun 21 inci maddesinin ikinci fıkrası uyarınca, bu Tavsiye Kararının idareye tebliğ tarihinden itibaren 30 gün içinde idare tarafından herhangi bir eylem ya da işlem tesis edilmezse (varsa) dava açma süresinden kalan süre işlemeye devam edecek olup Tokat İş Mahkemelerinde yargı yolu açıktır.

VII. KARAR

Açıklanan gerekçeler ve dosya kapsamına göre **BAŞVURUNUN KABULÜNE;**

Başvuranın meslek kodu ile fiilen yaptığı işin birbirine uygun olup olmadığı hususlarında gerekli tespitlerin yapılarak sonuçlarına göre ilgili işlemlerin gerçekleştirilmesi hususunda **Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi Rektörlüğüne,**

Sürekli kadroya geçiş yapan işçilerin meslek kodlarının yaptıkları işe uygun olarak düzeltilmesine ilişkin mağduriyetlerin giderilmesi ve ülke çapında uygulama birliğinin sağlanması için gerekli çalışmaların ve düzenlemelerin yapılması hususunda **Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığına,**

TAVSİYEDE BULUNULMASINA,

6328 sayılı Kanununun 20 nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi Rektörlüğü ile Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığınca bu karar üzerine tesis edilecek işlemin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Kararın **başvurana, Tokat Gaziosmanpaşa Üniversitesi Rektörlüğüne ve Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığına tebliğine;**

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisi'nce karar verildi.

e-imzalıdır
Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi