



SAYI : S.13734
BAŞVURU NO : 2019/11322
KARAR TARİHİ : 25/09/2019

TAVSİYE KARARI

BAŞVURAN :
BAŞVURUYA KONU İDARE : EGE ÜNİVERSİTESİ REKTÖRLÜĞÜ
BAŞVURUNUN KONUSU : Başvuranın meslek kodunun değiştirilmesi hakkındadır.
BAŞVURU TARİHİ : 18/06/2019

I. BAŞVURANIN İDDİA VE TALEPLERİ

1) **Başvuran özetle;** sürekli işçi kadrosuna geçirilen kişilerin aynı iş kolu ile kadroya geçirilmeleri öngörülmesine rağmen ve meslek kodu 1213.02 (Yönetici – Kamu ve Özel Teşebbüse Ait Hizmetler) iken, 1/4/2018 tarihinden itibaren meslek kodunun 9112.11 (Büro İşçisi) olarak değiştirildiğini, 29/05/2019 tarihinde yapmış olduğu bilgi edinme başvurusuna ise ilgili mevzuat gereği kadro değişikliği yapılamadığı yönünde cevap verildiğini belirterek başvuru konusunun incelenmesini ve tarafına bilgi verilmesini talep etmektedir.

II. İDARENİN BAŞVURUYA İLİŞKİN AÇIKLAMALARI

2) **Konuyla ilgili olarak Ege Üniversitesi Rektörlüğü tarafından Kurumumuza gönderilen 28/8/2019 tarihli ve ... sayılı cevabi yazı ve eklerinde özetle;**

2.1) Başvuranın, ... Ltd. Şti. ... Ortaklığı bünyesinde istihdam edildiği personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmesinde birim sorumlusu olarak görüldüğü, çalıştığı bu dönemde yönetici ya da amir statüsünde görev yapmadığı, büro personeli olarak çalıştığı, 375 sayılı Kanun Hükmünde Kararnameye eklenen geçici 23'üncü madde gereğince 1/4/2018 tarihinden itibaren "büro işçisi" meslek kodu ile sürekli işçi kadrosuna geçirildiği, halen Halkla İlişkiler Şube Müdürlüğünde büro personeli olarak görev yaptığı, başvuran fiilen büro işi yaptığından Sosyal Güvenlik Kurumu sigortalı işe giriş bildirgesinde yer alan "büro işçisi" (9112.11) meslek kodunda herhangi bir hatanın olmadığı,

2.2) Başvuranın meslek kodunun değiştirilmesini konu alan 29/5/2019 tarihli bilgi edinme başvurusuna 12/6/2019 tarihli ve ... sayılı yazı ile cevap verildiği,

2.3) Başvuranın hizmet alımı yoluyla 1/3/2008 tarihinde Sağlık, Kültür ve Spor Daire Başkanlığı Kültür Hizmetleri Şube Müdürlüğü Tanıtım ve Organizasyon bölümünde işe başladığı ve büro personeli olarak çalıştırıldığı, kendisine yazılı olarak bir görev tanımı yapılmadığı, halen aynı görevle Halkla İlişkiler Şube Müdürlüğünde büro işi yaptığı, hizmet alımı yoluyla çalışmakta olduğu dönemden bugüne yönetici ya da amir statüsünde görev

yapmadığı için yapılan işlemlerin yasal düzenlemelere uygun olduğu açıklamalarına yer verilmiştir.

3) Ayrıca başvuru konusu hakkında Kurumumuzun bilgi ve belge isteme yazısına istinaden Sosyal Güvenlik Kurumu Başkanlığı tarafından gönderilen 22/8/2019 tarihli ve ... sayılı cevabi yazı ve eklerinde; başvuranın çalıştığı işyerlerinin unvan listesinin, bu işyerlerinden bildirilen meslek kodlarının yer aldığı işe giriş bildirgelerinin ve bu işyerlerindeki bütün hizmetlerini gösterir hizmet cetvelinin gönderildiği anlaşılmıştır.

III. İLGİLİ MEVZUAT

4) 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...”

5) 14/6/2012 tarihli ve 6328 sayılı Kamu Denetçiliği Kurumu Kanunu’nun “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.”

6) 375 sayılı 657 Sayılı Devlet Memurları Kanunu, 926 Sayılı Türk Silahlı Kuvvetleri Personel Kanunu, 2802 Sayılı Hakimler ve Savcılar Kanunu, 2914 Sayılı Yükseköğretim Personel Kanunu, 5434 Sayılı T.C. Emekli Sandığı Kanunu ile Diğer Bazı Kanun ve Kanun Hükmünde Kararnelerde Değişiklik Yapılması, Devlet Memurları ve Diğer Kamu Görevlilerine Memuriyet Taban Aylığı ve Kıdem Aylığı ile Ek Tazminat Ödenmesi Hakkında Kanun Hükmünde Kararname’nin geçici 23’üncü maddesinin bir ila beşinci fıkralarında;

“5018 sayılı Kanuna ekli (I), (II), (III) ve (IV) sayılı cetvellerde yer alan kamu idareleri (MİT Müsteşarlığı hariç) ile bunlara bağlı döner sermayeli kuruluşlar, bu Kanuna ekli (I) sayılı listede yer alan idarelerin merkez ve taşra teşkilatlarında; ödemeleri merkezi yönetim, sosyal güvenlik kurumu, fon, kefalet sandığı, yatırım izleme ve koordinasyon başkanlığı, gençlik hizmetleri ve spor il müdürlüğü bütçelerinden veya döner sermaye bütçelerinden, anılan liste kapsamındaki diğer idareler için ise kendi bütçelerinden karşılanan 4734 sayılı Kanun ve diğer mevzuattaki hükümler uyarınca personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmeleri kapsamında yükleniciler tarafından 4/12/2017 tarihi itibarıyla çalıştırılmakta olanlar;

a) 657 sayılı Kanunun 48 inci maddesinin (A) bendinin (1), (4), (5), (6), (7) ve (8) numaralı alt bentlerinde belirtilen şartları taşımak,

b) Herhangi bir sosyal güvenlik kurumundan emeklilik, yaşlılık veya malullük aylığı almaya hak kazanmamış olmak,

c) Bu kapsamda çalıştırılmalarına ilişkin olarak açtıkları davalardan ve/veya icra takiplerinden feragat edeceğine dair yazılı beyanda bulunmak,

ç) En son çalıştığı idare ile daha önce kamu kurum ve kuruluşlarında alt işveren işçisi olarak çalıştığı iş sözleşmelerinden dolayı bu madde ile tanınan haklar karşılığında herhangi bir hak ve alacak talebinde bulunmayacağını ve bu haklarından feragat ettiğine dair yazılı bir sulh sözleşmesi yapmayı kabul ettiğini yazılı olarak beyan etmek,

kaydıyla, bu fıkranın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren on gün içinde **idaresinin hizmet alım sözleşmesinin yapıldığı birimine, sürekli işçi kadrolarında istihdam edilmek üzere yazılı olarak başvurabilirler.** Başvuranların şartları taşıyıp taşımadıklarının tespiti, bu tespiti itirazların karara bağlanması, şartları taşıyanların idarelerince belirlenen usul ve esaslara göre yapılacak yazılı ve/veya sözlü ya da uygulamalı sınava alınması, sınav sonuçlarına itirazların karara bağlanması ve sınavda başarılı olanların kadroya geçirilmesine ilişkin süreç bu fıkranın yürürlüğe girdiği tarihten itibaren doksan gün içinde idarelerince sonuçlandırılır. Sınavlarda başarılı olanlar, varsa bu fıkranın (c) bendinde öngörülen davalardan feragat ettiklerini tevsik eden belgeyi ve/veya icra takibine konu alacaktan feragat ettiğine dair icra müdürlüğünden alınacak belgeyi ibraz etmek, bu fıkranın (ç) bendinde öngörülen sulh sözleşmesini ibraz etmek ve öngörülen şartları taşımaya devam etmek kaydıyla, **sınav sonuçlarının kesinleşmesini müteakip, her bir sözleşme itibarıyla, yüklenicinin hakedişlerinin ödendiği bütçe, teşkilat ve birim/yerleşim yeri adına vize edilmiş sayılan sürekli işçi kadrolarına idarelerince topluca geçirilir.** Bu fıkra kapsamında feragat edilen davalara veya takiplere ilişkin yargılama ve takip giderleri davacı veya takip eden üzerinde bırakılır ve taraflar lehine vekalet ücretine hükmolunmaz, hükmedilenler tahsil edilmez ve bu fıkranın yürürlüğe girdiği tarihe kadar tahsil edilenler ise iade edilmez. Bu fıkra kapsamında yapılacak sulh sözleşmelerinden damga vergisi alınmaz.

Birinci fıkroda yer alan 4/12/2017 tarihi itibarıyla çalışıyor olmak şartının tespitinde, Sosyal Güvenlik Kurumuna verilmiş olan sigortalı işe giriş bildirgeleri, işten ayrılış bildirgesi ve aylık prim ve hizmet belgeleri esas alınır. Ancak söz konusu tarihe ilişkin olarak anılan Kuruma yasal süresi dışında verilen belgelere dayanılarak bu madde hükmünden yararlanılamaz. 4/12/2017 tarihi itibarıyla çalıştırılmakta olduğu idarelerince tespit edilenlerden, hakkında bu tarihten sonra işten ayrılış bildirgesi verilenler bu madde hükümlerinden yararlanabilir.

Birinci fıkradaki personel çalıştırılmasına dayalı hizmet alım sözleşmeleri kapsamında bulunmakla birlikte 4/12/2017 tarihinde doğum veya sağlık kurulu raporuyla belgelendirilen sağlık sorunları nedenleriyle iş sözleşmeleri askıda olanlar veya anılan tarih itibarıyla askerde bulunanlar hakkında da bu madde hükümleri uygulanır. Birinci fıkroda belirtilen süreler, askerlik veya askı süresinin sona erdiği tarihten itibaren başlar. Sürekli işçi kadrolarına geçirilme süreci, birinci fıkra kapsamında olmakla birlikte bu sürecin tamamında veya herhangi bir aşamasında askerde bulunanlar için askerlik süresinin sona erdiği tarihten itibaren başlar veya kaldığı yerden devam eder.

Sürekli işçi kadrolarına geçirileceklerin kadroları, başka bir işleme gerek kalmaksızın geçiş işleminin yapıldığı tarih itibarıyla sürekli işçi unvanı ile ihdas edilmiş sayılır. İhdas edilen kadrolar ilgili idarelerce adedi, bütçe ve teşkilatı ile birimi/yerleşim yeri belirtilmek suretiyle geçiş işlemlerinin yapıldığı tarihten itibaren iki ay içinde Devlet Personel Başkanlığı ve Maliye Bakanlığına bildirilir. Sözleşmeleri askıya alınanlar ile askerde bulunanların kadroları hariç olmak üzere bu şekilde ihdas edilen sürekli işçi kadroları, herhangi bir sebeple boşalması halinde hiçbir işleme gerek kalmaksızın iptal edilmiş sayılır.

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.”

7) 4857 sayılı İş Kanunu'nun “Çalışma koşullarında değişiklik ve iş sözleşmesinin feshi” başlıklı 22'nci maddesinin birinci fıkrasının ilk iki cümlesinde;

“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.”

Düzenlemelerine yer verilmiştir.

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

8) Başvuranın iddiaları, idarenin konu ile ilgili açıklamaları, ilgili mevzuat ve tüm dosya kapsamı birlikte değerlendirilerek; meslek koduna yönelik başvurunun reddedilmesi, başvuranın meslek kodunun bildirilmesinde maddi hata olması halinde düzeltilmesi için Ege Üniversitesi Rektörlüğüne tavsiyede bulunulması ve meslek kodunun bildirilmesi konusunda mağduriyetlerin giderilmesi ve ülke çapında uygulama birliğinin sağlanması için gerekli düzenlemeleri yapmak üzere Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığına tavsiyede bulunulması yönünde hazırlanan “Kısmen Tavsiye Kısmen Ret Karar Önerisi” Kamu Başdenetçisi'ne sunulmuştur.

V. DEĞERLENDİRME VE GEREKÇE

A. Hukuka ve Hakkaniyete Uygunluk Yönünden Değerlendirme

9) Başvuran, bir numaralı paragrafta da yer verildiği üzere; sürekli işçi kadrosuna geçirilmesinden sonra meslek kodunda meydana gelen değişikliğin incelenmesini talep etmektedir.

10) Başvuru konusu somut olayda; alt işveren tarafından başvuran hakkında, meslek kodu ve adına ilişkin Yönetici – Kamu ve Özel Teşebbüse Ait Hizmetler (1213.02) yönünde bilgilerin yer aldığı 1/1/2015 tarihli işe giriş bildirgesinin verildiği, başvuranın imzasının bulunduğu belirli süreli iş sözleşmesinin Bölümü/Pozisyonu bilgilerinin yer aldığı kısımda da “SKS Birim Sorumlusu” ifadelerinin yer aldığı görülmektedir. Yine başvuranın hizmet dökümünden sürekli işçi kadrosuna geçirilmeden hemen önceki 2018 Mart ayı aylık prim ve hizmet belgesi ile de aynı meslek kodunun ve adının bildirildiği, sürekli işçi kadrosuna geçiş başvuru formunda da en son çalıştığı işin “Birim Sorumlusu” olarak ifade edildiği anlaşılmaktadır. **Dolayısıyla uyuşmazlığın 375 sayılı KHK kapsamında sürekli işçi kadrosuna geçirilen personelin**

meslek kodunun nasıl belirleneceği veya değiştirilip değiştirilemeyeceği noktasında toplandığı görülmektedir.

11) Bilindiği üzere meslek kodları, Türkiye İş Kurumu tarafından Uluslararası Çalışma Örgütü'nün "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 ile ulusal iş gücü piyasasında yer alan mesleklere ilişkin veriler etkin bir şekilde toplanabilmekte 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 üretilmesi amaçlanmaktadır. 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. Meslek kodlarının uygulamadaki pratik amacını ise çalışanın mesleği ile aynı oranda sigorta primi yatırılıp yatırılmadığının tespit edilmesi oluşturmaktadır. Bu doğrultuda, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanunu'nun "*Kurumca verilecek idari para cezaları*" başlıklı 102'nci maddesinin birinci fıkrasının (n) bendinde de; 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 hükmünün yer aldığı görülmektedir. Öte yandan Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının, 24/12/2018 tarih ve ... sayılı yazısında; alt işveren işçilerinin kamuda istihdamına ilişkin çalışmaların tamamlandığı, 375 sayılı KHK'nın 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 idari şirketlerinde işçi statüsüne geçirilmesine ilişkin hususların düzenlendiği, geçiş aşamasından sonra ilgili kurum ve kuruluşlarınca işlemlerin yürütülmesi gerektiği ifade edilmiştir.** Bununla birlikte 4857 sayılı İş Kanunu'nun 22'inci maddesine de işaret edilerek, **tarafların aralarında anlaşarak çalışma koşullarını her zaman değiştirebileceği,** çalışma koşullarında değişikliğin geçmişe etkili olarak yürürlüğe konulamayacağı vurgulanmıştır. (Kamu Denetçiliği Kurumunun 15/03/2019 tarihli ve E: 7007 sayılı Tavsiye Kararı'ndan)

12) Yukarıda değinilen açıklamalardan sonra somut olaya gelince idare, hizmet alımı yoluyla çalıştığı dönemde başvuranın yönetici ya da amir statüsünde çalışmadığını ifade etmektedir. Buna karşılık başvuranın işe giriş bildirgesinde, iş sözleşmesinde, sigortalı hizmet dökümünde ve sürekli işçi kadrosuna geçiş başvuru formunda birim sorumlusu, yönetici şeklinde bilgilerin bulunduğu görülmektedir. Dolayısıyla idare tarafından başvuranın meslek koduna ilişkin bu çelişkili durumun açıklanamadığı anlaşılmaktadır.

13) Kurumumuzca yapılan değerlendirmeler neticesinde; Sosyal Güvenlik Kurumu

tarafından kaydı tutulan meslek kodlarının, çalışılan işe uygun olarak seçilmesinden ve görev değişikliği, terfi gibi durumlarda sistem üzerinde güncellenmenin yapılmasından işverenin sorumlu olduğu, başvuruya konu olayda da işveren idarenin, çalışanlar hakkında işyerinde fiilen yaptıkları işe uygun meslek adı ve kodunu bildirmekle sorumlu olduğu anlaşılmaktadır. Öte yandan Aile, Çalışma ve Sosyal Hizmetler Bakanlığının görüş yazısında da ifade edildiği üzere alt işveren işçilerinin kamuda istihdamına ilişkin çalışmaların tamamlanması nedeniyle geçiş aşamasından sonra ilgili kurum ve kuruluşlarca işlemlerin yürütülmesi gerektiği, bununla birlikte idarenin ifa ile mükellef olduğu herhangi bir kamu hizmetinin kuruluşunda, düzenlenmesinde veya teşkilatında, bünyesinde, personelinde yahut işleyişinde aksaklık, hukuka aykırılık, bozukluk, düzensizlik, eksiklik, sakatlık veya ihmalin ortaya çıkması neticesinde hizmetin, eksik ve hatalı ifa edilmesi, zamanında ifa edilmemesinin idarenin hizmet kusurunu oluşturacağı, bu bakımdan 4857 sayılı İş Kanunu ile hükmolunan, tarafların aralarında anlaşarak çalışma koşullarını her zaman değiştirebilme imkânının varlığı da dikkate alındığında idarenin meslek koduna ilişkin işlemi düzeltebileceği değerlendirilmiştir. Tüm bu açıklanan sebepler birlikte değerlendirildiğinde, başvuranın idarede fiilen yapmakta olduğu iş ile idare tarafından Sosyal Güvenlik Kurumuna bildirilen meslek kodunun birbiri ile uyumlu hala getirilmesi gerektiği sonuç ve kanaatine varılmıştır.

B. İyi Yönetim İlkeleri Yönünden Değerlendirme

14) 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 anlaşıldığından, bundan sonra **“karara karşı başvuru yollarının gösterilmesi”** ilkesine uygun davranması önerilmektedir.

VI. HAK ARAMA ÖZGÜRLÜĞÜNE İLİŞKİN AÇIKLAMA

15) 6328 sayılı Kanunun 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 İzmir 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 **EGE ÜNİVERSİTESİ REKTÖRLÜĞÜNE TAVSİYEDE BULUNULMASINA,**

6328 sayılı Kanun’un 20’nci maddesinin üçüncü fıkrası uyarınca, **EGE ÜNİVERSİTESİ REKTÖRLÜĞÜNCE** bu karar üzerine tesis edilecek işlemin otuz gün içinde Kurumumuza bildirilmesinin zorunlu olduğuna,

Kararın BAŞVURANA ve EGE ÜNİVERSİTESİ REKTÖRLÜĞÜNE tebliğine,

Türkiye Cumhuriyeti Kamu Başdenetçisince karar verildi.

e-imzalıdır
Şeref MALKOÇ
Kamu Başdenetçisi