

Yargıtay Başkanlığından:

YARGITAY İÇTİHAĞI BİRLEŐTİRME HUKUK GENEL KURULU KARARI

ESAS NO : 2016/3

KARAR NO : 2017/4

ÖZET: 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu ile kurulan sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları özel hukuk tüzeli kişiliğine sahip olup, ayrı işyeri ve bağımsız işveren oldukları, her vakıf için işyeri düzeyinde toplu iş sözleşmesi yetkisi verileceği; iş güvencesi bakımından otuz işçi sayısının her vakıf işyeri için aranması gerektiği hususundadır.

I. giriş

A. İÇTİHA TLARI BİRLEŐTİRME KONUSUNDAKI BAŞVURU

Av. Abuzer Arslan 13.07.2015 havale tarihli dilekçesinde il ve ilçe sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarının her birinin ayrı işyeri ve bağımsız işveren bağımsız olup olmadığı ya da Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı iőverenine bağlı işletme kapsamında sayılıp sayılmayacağı; 4857 sayılı İş Kanunun 18 nci maddesi uyarınca iş güvencesi hükümlerinden yararlanmak bağlamında her bir sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfında 30 işçi çalışıp çalışmadığının araőtırılması gerekip gerekmediği konusunda Daireler arasında ortaya çıkan görüş ayrılıklarının birleőtirmesini istemiőtir.

B. YARGITAY BİRİNCİ BAŐKANLIK KURULUNUN KARARI VE İÇTİHAĞI BİRLEŐTİRMENİN KONUSU

Yargıtay Birinci Baőkanklık Kurulunun 25/10/2016 tarih ve 320 sayılı ve 23/02/2017 tarih ve 49 sayılı kararları ile "il ve ilçe sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarının her birinin ayrı işyeri ve bağımsız işveren olup olmadığı ya da Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı iőverenine bağlı işletme kapsamında sayılıp sayılmayacağı; 4857 sayılı İş Kanunun 18 nci maddesi uyarınca iş güvencesi hükümlerinden yararlanmak bağlamında her bir sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfında otuz işçi çalışıp çalışmadığının araőtırılması gerekip gerekmediği konusunda Daireler arasında görüş ayrıklılığı bulunduğu ve farklı uygulamaların sürdürüldüğu sonucuna varıldığından; Yirmibirinci Hukuk Dairesi Baőkani Mesut Balcı'nın rapor tör üye olarak görevlendirilmesine ve bahse konu görüőmenin İçtihadı Birleőtirme Hukuk Genel Kurulu tarafından yapılmasına" karar verilmiştir.

B. GÖRÜŞ AYKIRILILIĞININ GİDERİLMESİ İSTEMİNE KONU KARARLAR

Yedinci Hukuk Dairesinin 17.02.2015 gün ve 2014/13957 E., 2015/1715 K.; 10.03.2015 gün ve 2014/16802 E., 2015/3971 K.; Dokuzuncu Hukuk Dairesinin 30.04.2015 gün ve 2015/6398 E., 2015/15903 K.; Yirmikinci Hukuk Dairesinin 06.10.2011 gün ve 2011/837 E., 2011/2456 K.; 04.02.2015 gün ve 2015/1262 E., 2015/2884 K. sayılı kararları.

C. GÖRÜŞ AYKIRILILIĞININ GİDERİLMESİ İSTEMİNE KONU KARARLARDA BELİRTİLEN GÖRÜŐLERİN ÖZETLERİ

1. İçtihatların Birleőtirilmesi Konusu Kapsamında Vakıfların Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı İőverenine Bağlı İşletme Kapsamında Olduğu ve Dolayısıyla İş Güvencesi Hükümleri Yönünden Tüm Türkiye'de Bulunan Toplam Vakıf İşçi Sayısı Esas Alınması Gerektiği Görüőünde Olan Daireler

Yedinci Hukuk Dairesi konuyla ilgili olarak Yargıtay Birinci Baőkanklığına bildirdikleri görüőlerinde özetle Türkiye'deki tüm il ve ilçelerde kurulu sosyal yardımlaőma ve dayanıőma vakıflarında çalışan toplam iőçi sayısının, 4857 sayılı Kanunun 18 nci maddesinde 30 iőçi kıtasında dikkate alınması gerektiğini, tüm yasal düzenlemeler birlikte değerlendirildiğinde Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Sosyal Yardımlar Genel Müdürlüđu ve alt birimi olan Vakıf Hizmetleri Daire Baőkanklığının, sosyal yardımlaőma ve dayanıőma vakıflarının üzerinde yönetim ve denetim yetkilerinin bulunduğu, bu vakıfların sosyal yardımların ülke genelinde yürütölmesi ve ihtiyaç sahiplerine ulaőtırılmasında Aile ve Sosyal Politikalar Baőkanklığının taőra örgütü gibi faaliyet gösterdiği, ekonomik gelir ve idari örgütlenme ačısından Aile ve Sosyal Politikalar Baőkanklığı vesayeti altında olduğu anlaőıldıđından aynı iő kolunda bulunan tüm sosyal yardımlaőma ve dayanıőma vakıfları ačısından iőletme toplu iő sözleşmesi yapılması gerektiği belirtilmiőtir.

Dokuzuncu Hukuk Dairesi konuyla ilgili olarak Yargıtay Birinci Baőkanklığına bildirdikleri görüőlerinde özetle il ve ilçelerde 3294 sayılı Kanun uyarınca kurulan ve kamu tüzeli kişiliği olmasına rağmen Aile ve Sosyal Politikalar Baőkanklığının taşra teşkilatı olan sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarının Baőkanklığın aynı iş kolunda işyerleri olduğu, işletme düzeyinde toplu iş sözleşmesi imzalanması gerektiği ve iş güvencesi yönünden tüm vakıflarda çalışan işçi sayısının esas alınacağı belirtilmiştir.

2. İçtihatların Birleőtirilmesi Konusu Kapsamında Her Vakfın Ayrı ve Bağımsız Bir İşyeri Olduğu Görüőünde Olan Daireler

Yirmikinci Hukuk Dairesi konuyla ilgili olarak Yargıtay Birinci Baőkanklığına bildirdikleri görüőlerinde özetle il ve ilçelerde kurulu bulunan ve özel hukuk tüzeli kişiliği olan anılan vakıfların, Aile ve Sosyal Politikalar Baőkanklığının alt birimi veya taşra teşkilatı olmadığı, Fon Kuruluna verilen görevlerin, vakıf tüzeli kiőiliđini ve işveren sıfatını ortadan kaldıracak mahiyette olmadığı, bağımsız işyerleri olan özel hukuk tüzeli kişileri oldukları, işyeri düzeyinde toplu iş sözleşmesi yapılması; iş güvencesi yönünden de her bir işyerinde çalışan işçi sayısının dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

II. İÇTİHADI BİRLEŞTİRMEYLE İLGİLİ KAVRAM, KURUM VE YASAL DÜZENLEMELER

A. İÇTİHADI BİRLEŞTİRMEYLE İLGİLİ KAVRAMLAR VE KURUMLAR

1. İşveren

4857 sayılı İş Kanununun 2 nci maddesinde işveren, "işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişi yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlar" şeklinde tanımlanmıştır.

İşverenin "işçi çalıştıran" kişi olarak tanımlanması nedeniyle işçi sayılmayan kişileri çalıştıranlar işveren sayılmayacaktır. Örneğin istisna veya vekalet sözleşmesi ile iş gördürenler işveren olmayacağı gibi bu sözleşmelere göre de iş görenler işçi sayılamaz.

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununda (STİSK) ise işveren tanımı yapılmamıştır. Bu Kanunun 2/3 üncü fıkrası ile Kanunun uygulanması bakımından işçi, işveren ve işyeri kavramlarının 4857 sayılı İş Kanununda tanımlandığı şekli ile geçerli olacağı ifade edilmiştir.

İş Kanunundaki tanımlama itibarıyla işverenin tespitinde öncelikli unsur "işçi çalıştırma" olduğundan iş gördüren ile iş gören arasındaki sözleşmenin iş sözleşmesi olup olmadığının tespiti zorunludur. Bir başka deyişle iş gördürenin çalıştırdığı kişinin "işçi" olup olmadığının tespiti önem arz etmektedir.

4857 sayılı İş Kanununun 2 nci maddesine göre "bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiye" işçi denilmektedir. Aynı Kanunun 8 nci maddesinde ise iş sözleşmesi, "bir tarafın (işçi) bağımlı olarak iş görmeyi, diğer tarafın (işveren) da ücret ödemeyi üstlenmesinden oluşan sözleşme" şeklinde tanımlanmıştır. 6098 sayılı Borçlar Kanununun 393/1 nci fıkrasında ise "işçinin işverene bağımlı olarak belirli veya belirli olmayan süreyle iş görmeyi ve işverenin de ona zamana veya yapılan işe göre ücret ödemeyi üstlendiği sözleşme" şeklinde ifade edilmiştir. Bu tanımlardan hareketle iş sözleşmesinin unsurları, iş görme (emek), ücret, zaman ve bağımlılık olarak sıralanabilir. Bunlardan ücret, emek ve zaman unsurları diğer iş görme sözleşmeleri olan istisna ve/veya vekalet ilişkilerinde de az ya da çok bulunduğundan ayırtıcı nitelikte değildir. Buna karşılık bağımlılık, çalışanın iş hukuku anlamında işçi sayılıp sayılmadığının belirlenmesi açısından temel ilke halini almıştır. Bağımlılık, işçinin belirli veya belirsiz bir süre içerisinde işverenin yönetimini altında onun talimatlarına göre işi görmesi ve yine onun denetimine bağlı olarak çalışmasını ifade eder.

Bağımlılık "ekonomik" ve "kişisel" bağımlılık olarak ikiye ayrılmaktadır. Günümüzde artık ekonomik bağımlılığın işçi açısından önemini yitirmesi nedeniyle buradaki bağımlılığın ekonomik bağımlılık değil işçinin işverene kişisel bağımlılığı olduğu kabul edilmelidir. (Güzel, A.: Fabrikadan İnternete İşçi Kavramı ve Özellikle Hizmet Sözleşmesinin Bağımlılık Unsuru Üzerine Bir Deneme, Prof. Dr. Kemal Oğuzman' a Armağan, Ankara 1997, s. 91).

Kişisel bağımlılık iki yönlü olup birincisi, işverenin yönetim hakkıdır. İşveren yönetim hakkını, işçiyi işin yürütülmesine ilişkin emir ve talimat vererek kullanır. Bir başka ifadeyle işçi işin yerine getirilmesi sırasında verdiği emirler, direktifler, gözetim, kontrol ve hatta cezalandırma yetkisiyle donatılmış olan işverenin otoritesi altındadır. İş sözleşmesinde işçi işin yapılması sırasında, işverene tabi ve onun emir ve talimatlarına bağlı olduğu ve denetlendiği için bağımlıdır. Bu bağımlılık, her an ve her durumda çalışanın denetleme veya buyruğuna göre edimini yaptırma olanağını işverene tanıyan nitelikte bir bağımlılıktır. İşverenin yönetim hakkı, 6098 sayılı Türk Borçlar Kanunun 399 ncu maddesinde, "işin görülmesi ve işçilerin işyerindeki davranışlarıyla ilgili genel düzenlemeler yapabilir ve onlara özel talimat verebilir" şeklinde ifade edilmiştir.

Bağımlılık unsurunun ikinci yönü ise işçi ile ilgili olup işçinin, işverenin emir ve talimatlarına uyma yükümlülüğü biçiminde somutlaşır. İşçi, işverenin işin yapılması ve işverenin düzeni ile ilgili yönetim hakkının gereklerine uymak zorundadır ve bu hizmet sözleşmesinden kaynaklanan temel bir borçtur. Bunun doğal sonucu olarak eğer çalışanın işverenin emir ve talimatlarına uyma yükümlülüğü yoksa ya da işin görülmesi sırasında talimatlara uyması gerekli değilse bu çalışma ilişkisi iş sözleşmesinin konusunu teşkil etmeyecektir.

Ancak günümüzde yeni teknolojilere dayalı istihdamın yaygınlık kazanması, düzensiz ya da atipik istihdamın yaygınlaşması bağımlılık unsurunun bulunup bulunmadığının tespitini güçleştirmektedir. Geleneksel anlamı yetersiz kalan kişisel bağımlılığı tanımlamak için işçinin işverene ait iş veya hizmet organizasyonu içinde yer alıp almadığı, çalışma saatlerinin kesin veya esnek biçimde belirlenmiş olması, işin yapılacağı yerin açık veya genel olarak belirlenmiş olması, iş araçlarının dokümantasyonunun sağlanmış olması gibi ek ölçütlerin getirilmesi zorunluluğu ortaya çıkmıştır. Bu ölçütler içinde kişisel bağımlılığın tamamlanması ve daha da belirginleştirilmesi bakımından özellikle işçinin işverene ait iş ya da hizmet organizasyonu içinde yer alıp almadığının belirlenmesi önem taşımaktadır. Ancak belirtmek gerekir ki, işverenin organizasyonunda yer alsa bile kendisine ait müşterisi olan karar verme özgürlüğü olan, kendi işletmesinin riskini taşıyan kişiler işveren ile sürekli ilişki içinde bulunsalar bile iş sözleşmesine göre çalışmazlar (Süzek, S.: İş Hukuku, 12. Bası, İstanbul, s.253).

"İşçi çalıştırma" ve "bağımlılık" unsuru yukarıda belirtildiği üzere işverenin yönetim hakkının bir tezahürü olduğundan yönetim hakkının tespiti ile işverenin kim olduğu belirlenebilmektedir. Eş deyişle işveren, işin görülmesini isteme hakkı kapsamında en yüksek düzeyde işçiyi talimat veren kişidir. İşçiyi işin yürütümüne yanında işin yürütümüne dolaylı olarak etki edecek olan işçinin davranışlarına dair talimat verme, işin nasıl, nerede ve ne zaman, ne sıklıkla yapılacağını belirleme, işçinin işyerindeki davranışlarını denetleme, gerekirse disiplin işlemi uygulamaları yönetim hakkı çerçevesinde mümkün olabilmektedir. İşverenin hukuksal kimliğinin tartışma konusu olduğu her durumda işçi üzerinde yönetim hakkına kimin sahip olduğu araştırılmalıdır. İşverenin, vereceği talimatlarla işçi üzerinde yönetim hakkını kullanması, işçinin de bu talimatlara uygun hareket etmesi taraflar arasında bir iş sözleşmesinin varlığına işaret eder. İş sözleşmesinden kaynaklanan yönetim hakkını kullanan kişi işverendir (Engin, E. Murat: Türk İş ve Sosyal Güvenlik Hukukunda İşveren, Basisen Yayınları 25, 1993, s. 228).

Yönetim hakkı yanında ayrıca işverenin kendine ait bir organizasyonu bulunmalı, hukuki ve ekonomik bağımsızlığı da olmalıdır.

2. İşveren vekili

4857 sayılı İş Kanununun 2/4 ncü fıkrasında, işveren adına hareket eden ve işin, işyerinin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimselere işveren vekili denileceği belirtilmiştir.

İş Kanununda işveren için öngörülen her çeşit sorumluluk ve zorunluluklar işveren vekilleri hakkında da uygulanır. İşveren vekilliği sıfatı, işçilere tanınan hak ve yükümlülükleri ise ortadan kaldırmaz.

Buna karşılık 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanununun 2/1-e bendi uyarınca işveren vekili, işveren adına işletmenin bütününi yönetenlerdir. Görüldüğü üzere bu tanımlanmaya göre işyerinin bütününi sevk ve idare eden işveren vekili sayılmamaktadır. Dolayısıyla 6356 sayılı Kanun

yönünden işveren vekili kavramı kapsam olarak daraltılmıştır.

İşveren vekilinin bu sıfatla işçilere karşı işlem ve yükümlülüklerinden doğrudan doğruya işveren sorumludur. O halde işveren vekilliğinin ilk koşulu işvereni temsil etmek ve onun adına hareket etmeyi gerektirir. Bu ayrık özelliğinden dolayı işveren vekilinin, işveren ve alt işveren gibi kavramlarla karıştırılması mümkün olmayacaktır. İşveren vekilliğinin bu temsil yetkisi herhangi bir hukuki işlemden doğabileceği gibi kanundan da kaynaklanabilir.

Temsil yetkisinin dışı vurumu üstlenilen görevin sınırlarıyla ortaya çıkaracaktır. Dolayısıyla salt temsil yetkisinin verilmiş olması, ancak bu yetkinin kullanılmasını sağlayacak bir görev üstlenilmemesi bir başka deyişle soyut bir temsil yetkisinin verilmiş bulunması işveren vekili sıfatını kazanmayı sağlamayacaktır. Dolayısıyla işveren vekilinin ikinci koşulu işin, işyerinin veya işletmenin yönetiminde görev almaktır. İş Kanunu işveren vekili tanımını geniş tuttuğundan İş Kanunu kapsamında bir işyerinde ya da işletmede genel olarak birden fazla işveren vekili bulunması mümkün iken 6356 sayılı Kanun kapsamında birden fazla işveren vekili bulunması istisna şeklinde olabilecektir, işverene adına işletmenin bütününe yönetenler bu sığata hak kazanacaklardır.

4857 sayılı İş Kanununun 18 nci maddesinde belirtildiği üzere iş güvencesi kapsamında yönetimde görev almak kısıtı daha da belirgin hale getirilmiştir. Zira iş güvencesi bağlamında tüm işveren vekilleri değil sadece iki tür işveren vekili üzerinde durulmuştur. Hal böyle olunca işletmenin bütününe sevk ve idare eden örneğin genel müdür ve yardımcılar ile işyerinin bütününe sevk ve idare etmenin yanında aynı zamanda işçi alma ve işçi çıkarma yetkisi bulunan örneğin İnsan Kaynakları Müdürü gibi sıfatlara sahip olunması halinde işveren vekili sayılacağı değerlendirilmiş ve bu sıfatla sahip olunması halinde iş güvencesinden yararlanılamayacağı hüküm altına alınmıştır.

3. İşyeri

4857 sayılı İş Kanununun amaç ve kapsamını belirleyen 1 nci maddesinin 2 nci fıkrasında, "Bu kanun, 4 üncü maddedeki istisnalar dışında kalan bütün işyerlerine, bu işyerlerinin işverenleri ile işveren vekillerine ve işçilerine faaliyet konularına bakılmaksızın uygulanır" şeklinde belirtilmekle kanun koyucunun, iş kanununun yer bakımından uygulanması için "işyeri"ni esas aldığı sonucuna varılmaktadır. Bu nedenle işyeri kavramı, iş hukuku mevzuatının temel kavramlarından birisini teşkil etmektedir. İşyeri, bir faaliyet bütünlüğü içerisinde işçinin, iş görme edimini yerine getirdiği yerdir. İşçi ve işveren arasındaki ilişki içinde ve iş hukuku sistematğinde birçok husus işyeri kavramı etrafında şekillendirilmiştir.

4857 sayılı İş Kanununun 2/1-sön cümlesi uyarınca işyeri, " işveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte örgütlendiği birim" olarak tanımlanmıştır. Yine aynı Kanunun 2/2 nci fıkrasında "İşverenin işyerinde ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen yerler (işyerine bağlı yerler) ile dinlenme, çocuk emzirme, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve mesleki eğitim ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçlar da işyerinden sayılır." Böylece bir kısım tartışmalı unsurların işyerinden sayılacağı örneğime yoluyla sıralanmıştır.

4857 sayılı İş Kanununun 2/3 ncü fıkrasında ise işyeri, "işyerine bağlı yerler, eklentiler ve araçlar ile oluşturulan iş organizasyonu kapsamında bir bütün" olduğu belirtilmiştir. Ancak işyerini oluşturan eklentiler ve araçların tespiti kolay ise de "işyerine bağlı yer" in işyerinden sayılması tek başına yeterli bir kriter değildir. Aynı zamanda bu bağlı yerin de niteliği yönünden işyerine bağlılığı bulunmalı ve aynı yönetim birliği altında örgütlenmiş olması gereklidir. Bundan anlaşılması gereken işin niteliği ve yürütümü gereği yapılan işlerin aynı yönetim altında örgütlenmiş bulunmasıdır. Eğer yönetim birliği altında örgütlenme sağlanamamış ya da farklı ve birbirinden bağımsız iki ayrı yönetim birliği oluşmuşsa artık tek bir işyerinden değil bağımsız olan yönetim birliği sayısına işyerinden bahsedilecektir. İşyeri ile bağlı yerin işverenlerinin farklı olması halinde bağlı yerin işyerinin bir parçası olarak kabulü mümkün değildir. İşverenin farklı olması yönetim birliğinin de farklı olduğunu göstereceğinden bu yer, ayrı bir işyeri olarak değerlendirilecektir. Burada üzerinde durulması gereken önemli bir husus ise aynı işverenin birden fazla işin görüldüğü yere sahip olması oluşturmaktadır. Acaba bu birden fazla yer tek bir işyeri mi yoksa birden fazla işyeri mi oluşturacaktır? Aynı işverene ait bu yerlerde görülen işler arasında nitelik olarak fark varsa yani gıda satımına dair bir yer ile turizm faaliyetinin görüldüğü otel gibi ise bunlar iki ayrı işyeri kabul edilecektir. Buna karşılık yapılan işler arasında nitelik farkı yoksa bu durumda da yönetim birliği olup olmadığı yani bu yerlerin birbirinden bağımsız olarak bir organizasyon şeklinde örgütlenip örgütlenmediği üzerinde durulacaktır. Eğer birbirinden tamamen bağımsız bir organizasyon yapılanması söz konusu ise ayrı işyerlerinden, değilse tek bir yönetim birliği altında yapılmışsa o halde işyerine bağlı yer kabulü ile tek işyeri kabul edileceği görülecektir. Dolayısıyla her somut olayda değerlendirme yapılarak işyeri ve bağlı yer tespit edilmelidir.

Yukarıda da belirtildiği üzere İş Kanununa göre işyeri, işveren tarafından mal veya hizmet üretmek amacıyla (ki buna teknik amaç da denilmektedir) maddi olan ve olmayan unsurlar ile işçinin birlikte (ki bunlardan oluşan kısma teknik birim de denilmektedir) örgütlediği birim olarak tanımlanmıştır. Dolayısıyla bu tanımlamadan hareketle teknik amacın yerine getirildiği ve bu kapsamda işçi çalıştırılan her yer işyeri olarak tanımlanabilmektedir. Yasal tanımlama ve sınırlamalar esas alındığında işyerinin kapalı ya da açık olması, sabit ya da gayri sabit bulunması, işverenin kendi mülkiyetinde olması ya da herhangi bir hukuki işlem nedeniyle örneğin kiralama suretiyle işveren tarafından işletilmesi veya kullanılması sonucu etkili olmayacaktır.

Bir faaliyetin (teknik amacın) icra edildiği ancak işçi çalıştırılmayan yerler işyerinden sayılmazlar. Hal böyle olunca işyeri kavramının temelinde de "işçi çalıştırma" şartı olduğu söylenebilir. Bununla birlikte işçinin, o işyeri içinde sabit bir şekilde iş görmesi şart değildir. Uygulamada çoğunlukla işçiler, çalıştıkları işyerinin coğrafik sınırları içinde ve belli bir mekanda iş görme edimlerini icra etmekte iseler de; kimi bazı durumlarda işçinin, işyeri sınırları dışında da iş görme edimini yerine getirmesi sözkonusu olabilmektedir. Örneğin pazarlamacı olarak çalışanlar, gazete dağıtım görevlisi ve ürün tanıtım elemanları gibi kimi çalışanlar işlerinin niteliği gereği işyerinde sabit bir şekilde iş görmemekte, sabit olmayan, sürekli değişken olan ve/veya belli bir yerle sınırlı kalmayan bir çalışma içerisinde bulunabilmektedir. Aynı şekilde evde çalışma, tele çalışma gibi atipik istihdam biçimleri de unutulmamalıdır. O halde işyeri, işçi çalıştırılan sınırları belli, coğrafik yer veya mekan olarak da sınırlandırılmamalıdır. Önemli olan bir organizasyon içinde teknik amacın gerçekleştirilmesinde teknik birimin bir bütün olarak hareket etmesidir.

İşyerinde teknik amacın gerçekleştirilmesi (mal veya hizmet üretimi) için belli bir örgütlenme (organizasyon) gerekli olduğu kadar bu mal ve hizmet üretimi belirli bir sürekliliği de barındırdığından bu örgütlenmenin işyerinde az çok sürekliliği bulunmalıdır. Bu süreklilik içerisinde işveren mal ve hizmet üretmek suretiyle istenen amaca ulaşmaya çalışacaktır. İşçiler ise bu şekilde örgütlenmiş olan işyerinde amaca ulaşmak için hizmet vermektedirler. Ulaşılmak istenen amaç kar elde etmek olabileceği gibi kültürel, sosyal, özel ya da kamusal nitelik de taşıyabilir.

Dolayısıyla aynı yönetim organizasyonu altında olmak kaydıyla ister araçta, ister eklentisinde veya işin görüldüğü yerde çalışsın tüm işçiler bireysel ve toplu iş hukuku yönünden o işyerinin işçisi olması nedeniyle işveren ile muhatap olmaktadır.

4. İşletme

İşletme kavramı ilk olarak ekonomi alanında kullanılmıştır. Bu nedenle ekonomi alanında işletme kavramı, "ekonomik yapı içinde üretimin örgütlenmesi ve gelişmesi açısından işletmenin temel hücresi olduğu" şeklinde belirtilmiştir. Bir görüşe göre, işletme, kar sağlamak amacıyla bir pazar için mal üretme ve hizmet sunma örgütüdür. Bu görüşün karşısında yer alan ve işletme kavramını daha geniş bir açıdan değerlendiren ikinci bir görüşe göre, "esas olarak pazar için mal üretme ve hizmet sunma amacını taşıyan ve mali açıdan diğer tüm kurumlardan bağımsız olan her örgüt işletme olarak adlandırılmalıdır" (Engin, age. s.160).

İşletme kavramı ticaret hukukunda kabul görmekle birlikte ticaret hukuku kapsamında işletmenin yapısı ve işleyişiyle ekonomik ve mali yönleri ile ilgili kurallar düzenlenmiş, iş sözleşmesi ile çalışan işçilere yönelik herhangi bir düzenleme ise ticaret hukukunun ilgi alanı dışında bırakılmıştır. Bu nedenle işveren karşısında zayıf konumda bulunan işçinin korunması ve haklarının yasal koruma altına alınması elzemdir. O halde işletme kavramı, işletme bünyesinde işçi çalıştırıldığı sürece iş hukukunun temel kavramları arasında yer alacaktır.

İşletme de, işyeri gibi bir organizasyondur. Tek bir işyerinden oluşacağı gibi birden fazla işyerini de kapsayabilmektedir ki uygulamada en çok bu şekli ile karşılaşılmaktadır. Buna karşılık aynı işverene ait birden çok işyeri her zaman işletme olarak değerlendirilemez. Bunun için bu işyerlerinin hepsinin ekonomik ve hukuksal bir merkeze bağlanabiliyorsa yani bu işyerlerinin bir tek organizasyon yapılması olduğu anlaşılabilirse o halde işletme olduğu söylenebilir.

İşletme işyerinden farklı olarak ekonomik üretim birimidir. Yukarıda da görüldüğü üzere işyeri ise teknik üretim birimi niteliğindedir.

İşletmenin ortaya çıkmasını sağlayan çeşitli öğeler mevcuttur. Bunlardan ilki ve en önemlisi işletmede ücret karşılığı çalıştırılan işçi bulunmalıdır. İkinci husus ise bu işçilere en yüksek düzeyde talimat verme yetkisine sahip bir kişinin ya da kişi grubunun varlığıdır. Bu kişi ya da kişi grubu somut işverendir. İşletmenin diğer bir unsuru ise faaliyet alanıdır. İşletmenin alanını ve sınırlarını faaliyetin öngördüğü konu (amaç) ile çizilir (Engin, age. s.161). Ayrıca işletmenin bu amacını gerçekleştirebilmek için gerekli araçların varlığı da şarttır. Bir başka deyişle işletme, sermaye, organizasyon ve yönetim ile personel (işçiler) olmak üzere 3 unsurdan oluşmaktadır. Mollamahmutoğlu ise sürekliliği de bu üç unsura eklenmesi gerektiğini belirtmiştir. Böylece işletme, az ya da çok devamlı bir süre için tesis edilmiştir (Mollamahmutoğlu,H./Astarlı, M./Ulaş, B.: İş Hukuku, Gözden Geçirilmiş ve Genişletilmiş 6.Bası. Ankara 2014, Turhan Kitabevi, sh.253).

İşletme ekonomik bir bütün olduğu gibi işletmenin amaca ulaşmasını sağlamak için iş görme edimlerini yerine getiren işçiler nedeniyle de sosyal bir bütün olma özelliği taşımaktadır.

Engin'e göre, " iş hukuku anlamında işletme, sürekli bir faaliyet ile ekonomik veya ideal bir amacın gerçekleştirilmesi için bir veya birden çok işverenin organize ettiği işyeri veya işyerlerinden oluşan ekonomik ve sosyal bir bütündür" (Engin, age. 163).

İş Kanunu bağlamında temel kavram işyeridir. İşletme kavramı ikinci özellikte olup bir kısım maddelerde açık atfı yapılmıştır. Bunlara örnek olarak 4857 sayılı İş Kanunun 2/7 nci fıkrasında,"...işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işlerde iş alan..."; aynı maddenin 8 nci fıkrasında da," ... işletmenin ve işin gereği ile teknolojik nedenlerle uzmanlık gerektiren işler dışında asıl iş bölünerek alt işverenlere verilemez"; 12/2 nci fıkrasında," ... aynı işyeri veya işletmede geçirilen kıdem arandığında..."; 18/1 nci fıkrasında da, " ... ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan..." gibi düzenlemeler gösterilebilir. Söz konusu bu düzenlemelere bakıldığında çoğunlukla işyeri kavramı ile birlikte işletme kavramının da kullanıldığı görülmektedir.

6356 sayılı Sendikal ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu bakımından ise işletme kavramı daha özgün bir niteliğe sahiptir ve önemli sonuçlar bağlanmıştır. 6356 sayılı Kanununun 2 inci maddesinin d bendinde işletme toplu iş sözleşmesi "bir gerçek veya tüzel kişiye ya da bir kamu kurum ve kuruluşuna ait aynı işkolundaki birden çok işyerini kapsayan sözleşme" şeklinde tanımlanmış; aynı Kanunun 34/2 nci fıkrasında ise bir gerçek ve tüzel kişiye veya bir kamu kurum ve kuruluşuna ait aynı işkolunda birden çok işyerinin bulunduğu işyerlerinde toplu iş sözleşmesinin ancak işletme düzeyinde yapılabileceği belirtilmiştir. Bununla amaçlanan işverenin aynı işkolundaki işyerlerinde tek bir toplu iş sözleşmesi yapılarak tek düzen (yeknesak) sağlanmasıdır.

İşletme toplu iş sözleşmesinde (m.34/2) "işletme" kavramı STİSK'na özü olup, ne Türk Ticaret Kanunu anlamında "ticari işletme"ye, ne de iktisadi anlamda "işletme" kavramına uyar. Burada, tek işverenin aynı işkolundaki birden fazla işyerini kapsayan bir toplu pazarlık, toplu iş sözleşmesi ünitesi söz konusudur (Sur, M.: İş Hukuku Toplu İlişkiler, 5. Bası, Ankara 2015, s. 262).

İşletme kavramı 4857 sayılı İş Kanunu'nda tanımlanmamıştır. İktisadi anlamda işletme, genel olarak, iktisadi bir amacın gerçekleştirilmesi için aynı işverene ait bir veya birden fazla işyerinin örgütlenmesi ile oluşmuş unite olarak tanımlanabilirse de toplu iş hukuku anlamında işletme kavramı, farklı bir nitelik arz etmektedir. (Yenisey, K. Doğan, İ. İş Hukukunda İşyeri ve İşletme, İstanbul, 2007, s.32).

6356 sayılı Kanunun 2 nci ve 34 ncu maddeleri birlikte değerlendirildiğinde, kanundaki "işletme" deyiminin, gerçek anlamdaki işletmeyle ilgili bulunmadığı, "bir işverenin aynı işkolundaki birden çok işyerini" ifade etmek için kullandığı anlaşılmaktadır. Bu itibarla, bir toplu iş sözleşmesi birimi olarak "işletme" niteliğinin varlığını tespit için, "işveren" kavramı en önemli unsurdur (Canbolat, T.: Toplu İş Sözleşmesinin Düzeyi ve Türleri, İstanbul, 2013, s. 126).

5. İş güvencesinden yararlanmada işçi sayısı ölçütü

İş güvencesi ya da uygulamada bilinen ismi ile işe iade kavramı, ulusal mevzuatımıza ilk olarak 1475 sayılı mülga İş Kanununda 15.03.2003 tarihinde yapılan değişiklik ile girmiştir. Akabinde bu Kanunu yürürlükten kaldıran ve halen uygulanmakta olan 4857 sayılı İş Kanununun 18-21 nci maddeleri ile yeniden düzenlenmiştir.

Kavram olarak iş güvencesi, kısaca işçinin işinin korunması olarak tanımlanabilir. İş güvencesi hükümlerinin amacı, işverenin iş sözleşmesini meşru ve makul görülebilecek bir neden olmaksızın keyfi olarak sona erdirmesinin engellenmesi ve dolayısıyla iş ilişkilerinde sürekliliğin sağlanmasıdır. Gerek İş Kanununda yazılı fesih nedenleri (süreli, geçertli ya da haklı nedenle fesih gibi) gerekse başka kanunlarda düzenlenen fesih nedenleri oluşmadıkça ve fesih yapılması şekli ve kurallarıyla uyulmadıkça işçinin işine son verilmesi mümkün değildir. Yani işverene, iş sözleşmesinin feshi yoluna giderken, feshi gerektiren nedenlerin mevcut olması esastır. Aksi halde keyfi ve hukuk dışı nedenlerle iş sözleşmesi feshedildiği kabul edileceğinden, işçinin keyfi olarak sonlandırılan işi,

yasal iş güvencesi hükümlerince koruma altına alınacak ve işveren de bunun sonuçlarına katlanacaktır.

4857 sayılı İş Kanununun 18 nci maddesine göre “Otuz veya daha fazla işçi çalıştıran işyerlerinde en az altı aylık kıdemli olan işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesini fesheden işveren, işçinin yeterliliğinden veya davranışlarından ya da işletmenin, işyerinin veya işin gereklerinden kaynaklanan geçerli bir sebebe dayanmak zorundadır.”

Bu düzenleme nedeniyle iş güvencesinden yararlanmak için bazı ön koşullar aranmaktadır. Bu ön koşullar: iş sözleşmesinin işveren tarafından feshedilmesi, işçinin işyerindeki kıdeminin altı aydan fazla olması, işçinin belirsiz süreli iş sözleşmesi ile çalışması, işçinin işveren vekili olmaması ve son olarak da işyerinde feshin bildirimi tarihi itibarıyla en az otuz işçinin çalışması gerekmektedir.

İşçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesi için feshin bildiriminin yapıldığı tarihte işyerinde aynı iş kolunda otuz ve daha fazla işçi çalıştırılması elzemdir. İşverenin aynı işkolunda birden fazla işyerinin bulunması halinde işçi sayısı, bu işyerilerindeki toplam işçi sayısı esas alınarak sonuca gidilmelidir.

İş Kanunu kapsamı dışında kalan ve işçi sıfatını taşımayan çırak, stajyer ve meslek öğrenimi gören öğrencilerle sürekli işlerde çalışanlar, keza işyerinde ödünç (geçici) iş ilişkisi ile çalıştırılanlar o işyerinde çalışan işçi sayısının belirlenmesinde dikkate alınmazlar. Buna karşılık feshin bildiriminin işçiye ulaştığı tarih itibarıyla belirli-belirsiz süreli iş sözleşmesi, tam-kısmi süreli iş sözleşmesi, daimi-mevsimlik iş sözleşmeleriyle çalışan tüm işçiler bu sayının tespitinde gözönünde bulundurulmalıdır.

4857 sayılı İş Kanunun 2 nci maddesi uyarınca oluşan asıl-alt işveren ilişkisinde ise alt işveren işçileri asıl işveren işçi sayısının, asıl işveren işçileri de alt işveren işçi sayısının tespitinde dikkate alınmaz. Ancak asıl-alt işveren ilişkisinin muvazaalı olduğunun tespiti halinde alt işverenin işçileri asıl işverenin işçi sayısına eklenip sonuca gidilmelidir.

Bir diğer özellik arzeden durum da grup şirketlerinde yani holding bünyesinde çalışan işçiler yönündendir. Yeri gelmişken söylenmelidir ki grup ya da holdingi oluşturan her bir şirket ayrı bir bağımsız işveren ve tüzel kişiliğe sahip olduğundan temel kural iş güvencesi yönünden her şirketin aynı iş kolundaki kendi işçi sayısı gözetilmelidir. Eş deyişle bir şirketin aynı iş kolundaki işçi sayısı belirlenirken grubu ya da holdingi oluşturan başka bir şirket veya şirketlerin işçileri bu sayıya eklenemeyecektir. Bununla birlikte grup veya holdingi oluşturan birden fazla şirkete aynı anda hizmet verilmesi yani birlikte istihdamın söz konusu olduğu durumlarda hizmet verilen şirketlerdeki işçi sayısı toplamı esas alınarak sonuca gidilmelidir.

İş güvencesi hükümlerinin en önemli sonucu işverence yapılan feshin geçerli nedene dayanmaması halinde yapılan feshin geçersizliğinin tespitine ve işçinin işe iadesine karar verilmesi oluşturmaktadır. Ayrıca işe iadenin maddi sonuçları İş Kanunun 21 nci maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre işe iadesine karar verilen işçi, dört ile sekiz aylık ücreti tutarı arasında değişen işe başlatmama tazminatına ve yine en çok dört aya kadar boşta geçen süre ücretine hak kazanacaktır.

B. TÜZEL KİŞİ VE VAKIF KAVRAMLARI

1. Tüzel kişi kavramı

Hukuk düzeninde hak ve borç edinebilen varlıklar kişi olarak adlandırılır. Hak ve borç edinebilen varlık ise insandır. Ancak toplumsal ihtiyaçlar nedeniyle insanlar dışında bazı insan ve mal toplulukları da hukuk düzenince kişi olarak kabul edilmiştir. Ortak ihtiyaçları karşılama ve ortak menfaatleri korumak gibi toplumsal ihtiyaçlar nedeniyle ortaya çıkan bu kişi toplulukları ortak bir amaç etrafında toplanarak belirli malları da bu ortak amaca özgülemeyi amaçlamaktadır. Bu insan ve mal toplulukları kendilerini oluşturan insanlardan bağımsız ayrı bir kişilik kazanmaktadır. 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu (TMK) bu insan ve mal topluluklarını “tüzel kişi” terimiyle adlandırmıştır. Tüzel kişi, TMK’nın 47 nci maddesinde şu şekilde tarif edilmiştir: “Başlıbaşına bir varlığı olmak üzere örgütlenmiş kişi toplulukları ve belli bir amaca özgülenmiş olan bağımsız mal toplulukları, kendileri ile ilgili özel hükümler uyarınca tüzel kişilik kazanırlar.

Amacı hukuka veya ahlâka aykırı olan kişi ve mal toplulukları tüzel kişilik kazanamaz.”

TMK’nın bu tüzel kişi tanımı dikkate alındığında tüzel kişinin yapılarına göre kişi toplulukları ve mal toplulukları; bağlı oldukları hukuk kurallarına göre kamu hukuku tüzel kişisi ve özel hukuk tüzel kişisi olarak gruplandırılması mümkündür.

Özel hukuk tüzel kişileri de kazanç paylaşma amacı güden tüzel kişiler (örneğin ticari şirketler) ile kazanç paylaşma amacı gütmeyen tüzel kişiler (örneğin dernekler ve vakıflar) şeklinde iki kategoriye ayrılmaktadır.

Tüzel kişi, cins, yaş, hısımlık gibi yaradılış gereği insana özgü niteliklere bağlı olanlar dışındaki bütün haklara ve borçlara childir. Yani tüzel kişi de - insana özgü nitelikler hariç- aynı gerçek kişiler gibi kamu ve özel hukuktan doğan hak ve borçlara sahip olabilir. Tüzel kişi, kanuna ve kuruluş belgelerine göre gerçek organlara sahip olmakla, fiil ehliyetini kazanır. Tüzel kişi fiil ehliyetini bir başka ifade ile iradesini ancak organları aracılığıyla açıklar. Organlar, hukuki işlemleri ve diğer bütün fiilleriyle tüzel kişiyi borç altına sokarlar. Tüzel kişinin zorunlu organları genel kurul, yönetim kurulu ve denetim kuruluudur. Bu organların mutlaka bulunması gereklidir. Bunlar dışında ayrıca seçilmiş yani zorunlu olmayan başka organlar da öngörülebilir.

Hak ve fiil ehliyetine sahip olan tüzel kişi, organları aracılığıyla hukuki işlem yapabilir. Bu hukuki işlemler tüzel kişinin güttüğü amaca uygun olmalıdır. Tüzel kişi, haksız eylemlerden sorumlu olma ehliyetine de sahiptir. Tüzel kişi, hukuki işlem yapma ve hukuka aykırı eylemlerden sorumlu olma ehliyetine sahip olduğundan bunlarla bağlantılı olarak dava ehliyeti de bulunmalıdır. Yani sahip olduğu hak ve borçlarla ilgili davalarda tüzel kişi dava ehliyetinin gerektirdiği her türlü işlemi de yapabilmektedir.

2. Vakıf kavramı

Vakıf belli bir amaca özgülenen mal topluluğu olup kazanç amacı gütmeyen tüzel kişilerden biridir. TMK’nın 101 nci maddesine göre vakıf, “gerçek veya tüzel kişilerin yeterli mal ve hakları belirli ve sürekli bir amaca özgülemeleriyle oluşan tüzel kişiliğe sahip mal toplulukları” şeklinde tanımlanmıştır. Dolayısıyla bu tanımdan hareketle özgülenecek bir malvarlığı bulunması ve malvarlığının özgülenebileceği bir amacının varlığı, vakfın kuruluşunda iki önemli unsur oluşturmaktadır. Vakfın amacı ise hukuka uygun, belirli, anlaşılabilir olmalı ve süreklilik arz etmelidir. Ayrıca Cumhuriyetin Anayasa ile belirlenen niteliklerine ve Anayasamızın temel ilkelerine, hukuka, ahlâka, milli birliğe ve milli menfaatlere aykırı veya belli bir ırk ya da cemaat mensuplarını desteklemek

amacıyla vakıf kurulamaz.

Vakfa özümlenecek malvarlığı, vakfın amacını gerçekleştirmeye yeterli olmalıdır. Dolayısıyla özümlenecek malvarlığının, vakfın amaç veya devamını imkansız veya yararsız hale getirmemesi gereklidir.

Gerçek ya da tüzel kişiler vakıf kurabilirler. Ancak kurucu gerçek kişi ise Türk Medeni Kanununda belirlenen fiil ehliyetine sahip olmalı, tüzelkişi ise fiil ehliyetine sahip olmakla birlikte, kuruluş statüsünde vakıf kurabileceğine ve vakfa malvarlığı özümlenebileceğine dair hüküm olması gerekmektedir.

Vakıfların nasıl kurulacağı TMK'nin 102 nci maddesinde düzenlenmiştir. Bu düzenleme ile vakıf kurma iradesi, "resmî senetle veya ölüme bağlı tasarrufla" açıklanır. Vakıf, yerleşim yeri mahkemesi nezdinde tutulan sicile tescil edilmekle tüzel kişilik kazanacaktır.

Tesciline karar verilen vakıf, vakfın yerleşim yeri mahkemesi nezdinde tutulan sicile tescil edilir; ayrıca Vakıflar Genel Müdürlüğünde tutulan merkezî sicile kaydolunur.

Tescil kararı, başka bir mahkemece verilmiş ise, ilgili belgelerle birlikte tescil için vakfın yerleşim yeri mahkemesine gönderilir.

Yerleşim yeri mahkemesinin yapacağı bildirim üzerine Vakıflar Genel Müdürlüğünce merkezî sicile kaydolunan vakıf Resmî Gazete ile ilân olunur.

Vakfın amacını gerçekleştirmek için özümlenen malların mülkiyeti ile haklar, tüzel kişiliğin kazanılması ile vakfa geçer.

Vakıf senedinde, vakfın adı, amacı, bu amaca özümlenen mal ve haklar, vakfın örgütlenme ve yönetim şekli ile yerleşim yeri gösterilir. Vakıf senedinde vakfın amacı ile bu amaca özümlenen mal ve haklar yeterince belirlenmiş ise, diğer noksanlıklar vakfın tüzel kişilik kazanması için yapılan başvurunun reddini gerektirmez. Bu tür noksanlıklar, tescil kararı verilmeden önce mahkemece tamamlanırilebileceği gibi; kuruluşta sonra da denetim makamının başvurusu üzerine, olanak varsa vakfedenin görüşü alınarak vakfın yerleşim yeri mahkemesince tamamlanırılır. Tescili istenen vakfa ölüme bağlı tasarrufla özümlenen mal ve haklar hâkim gerçekleşmesine yeterli değilse; vakfeden aksine bir irade açıklamasında bulunmuş olmadıkça bu mal ve haklar, denetim makamının görüşü alınarak hâkim tarafından benzer amaçlı bir vakfa özümlenir.

TMK'nin 109 ncu maddesinde vakfın örgütlenmesi düzenlenerek, vakfın bir yönetim organının bulunması zorunlu olduğu, ayrıca vakfedenin, vakıf senedinde gerekli gördüğü başka organları da gösterebileceği belirtilmiştir.

Vakıfların nasıl denetleneceği ise TMK'nin 111 nci maddesinde yer almaktadır. Buna göre; "Vakıfların, vakıf senedindeki hükümleri yerine getirip getirmediikleri, vakıf mallarını amaca uygun biçimde yönetip yönetmedikleri ve vakıf gelirlerini amaca uygun olarak harcıyıp harcamadıkları Vakıflar Genel Müdürlüğünce ve üst kuruluşlarınca denetlenir. Vakıfların üst kuruluşlarınca denetimi özel kanun hükümlerine tabidir."

Vakfın amacının gerçekleşmesi olanaksız hâle geldiği ve değiştirilmesine de olanak bulunmadığı durumlarda vakıf kendiliğinden sona erer ve mahkeme kararıyla sicilden silinir.

Yasak amaç güttüğü veya yasak faaliyetlerde bulunduğu sonradan anlaşılan veya amacı sonradan yasaklanan vakfın amacının değiştirilmesine olanak bulunmazsa; vakıf, denetim makamının ya da Cumhuriyet savcısının başvurusu üzerine duruşma yapılarak dağıtılır.

Vakıflarla ilgili düzenleme sadece Türk Medeni Kanununda yer alması, bu Kanun yanında ayrıca 5737 sayılı Vakıflar Kanununda da önemli düzenlemeler yapılmıştır. 5737 sayılı Kanunun 2 nci maddesi ile bu Kanunun, mazbut, mülhak ve yeni vakıflar, cemaat ve esnaf vakıfları ve Vakıflar Genel Müdürlüğünü kapsayacağı belirtildikten sonra "Tanımlar" başlıklı 3 ncü maddesinde yeni vakfın, " Mülga 743 sayılı Türk Kanunu Medenisi ile 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre kurulan vakıfları" ifade ettiği belirtilmiştir. Ayrıca 4 ncü maddesinde "vakıfların özel hukuk tüzel kişisi olduğu" açıkça yer almıştır. Yine 5 nci maddesinde de yeni vakıfların nasıl kurulacağı, mal varlığı ile şube ve temsilcilikler açıp açamayacakları hüküm altına alınmıştır. Buna göre, "Yeni vakıflar, Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre kurulur ve faaliyet gösterirler.

Yeni vakıfların kuruluşunda amaçlarına göre özümlenecek asgari mal varlığı her yıl Meclisce belirlenir.

Yeni vakıflar, vakıf senetlerinde yazılı amaçlarını gerçekleştirmek üzere Genel Müdürlüğe beyanda bulunmak şartıyla şube ve temsilcilik açabilirler. Beyannamenin düzenlenmesine ilişkin usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir.

Yabancılar, Türkiye'de, hukukî ve fiilî mültekbiliyet esasına göre yeni vakıf kurabilirler."

Kanunun 6 ncı maddesine göre de yeni vakıfların yönetim organı vakıf senedine göre oluşturulur ve bu vakıfların yönetim organlarında görev alanların çoğunluğunun, Türkiye'de yerleşik bulunması gerekir.

Vakıfların muhasebesine dair düzenleme Kanunun 31 nci maddesinde yapılmış olup vakıflar, muhasebe kayıtlarını Vakıflar Genel Müdürlüğü tarafından belirlenecek usul ve esaslar dahilinde tutmak zorundadırlar. Tutulacak defter ve kayıtlar ile ilgili usul ve esaslar yönetmelikle düzenlenir.

Vakıfların denetimi de Kanunun 33 ncü maddesinde düzenlenmiştir. Buna göre; "Mülhak, cemaat, esnaf vakıfları ile yeni vakıflarda iç denetim esastır. Vakıf, organları tarafından denetlenebileceği gibi, bağımsız denetim kuruluşlarına da denetim yaptırabilir.

Vakıf yöneticileri, en az yılda bir defa yapılacak iç denetim raporları ile sonuçlarını, rapor tarihini takip eden iki ay içerisinde Genel Müdürlüğe bildirir.

Vakıfların amaca ve yasalara uygunluk denetimi ile iktisadi işletmelerinin faaliyet ve mevzuata uygunluk denetimi Genel Müdürlükçe yapılır."

Vakıflar Genel Müdürlüğünün görevlerini düzenleyen 36 ncı maddesinde Genel Müdürlüğün görevleri arasında "Mülhak, cemaat ve yeni vakıflar ile esnaf vakıflarının denetimini yapmak" da olduğu ifade edilmiştir.

Vakıflar Genel Müdürlüğünün en üst seviyede karar organı olduğu belirtilen vakıflar meclisinin nasıl oluşacağını düzenleyen 41 nci maddesine göre meclise atanacak ve seçilecek diğer üyelerle birlikte yeni vakıflarla üç üyenin seçileceği belirtilmiştir. 42 nci maddede ise vakıflar meclisinin görevleri düzenlenmiştir.

C. SOSYAL YARDIMLAŞMA ve DAYANIŞMA TEŞVİK FONU ve SOSYAL YARDIMLAŞMA ve DAYANIŞMA VAKIFLARI

a) Fonun ve Vakfın Kuruluşu, Görevleri ve Gelirleri

Sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları ile Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonunun kuruluş, görev ve gelirleri ile diğer hususlara ilişkin olarak 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunun, 5263 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun ve son olarak da Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında 633 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin incelenmesi gerekmektedir.

a.1. 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu

Dayanışma Anayasasının 2 nci maddesindeki "Türkiye Cumhuriyeti sosyal bir hukuk devletidir" hükmünden alan sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları ile Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonu, 14.06.1986 tarihinde yürürlüğe giren 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu ile kurulmuştur.

3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanununun 1 nci maddesi ile bu Kanunun amacı, "fakrı zaruret içinde ve muhtaç durumda bulunan vatandaşlar ile gerektiğinde her ne suretle olursa olsun Türkiye'ye kabul edilmiş veya gelmiş olan kişilere yardım etmek, sosyal adaleti pekiştirici tedbirler alarak gelir dağılımının adilane bir şekilde tevzi edilmesini sağlamak, sosyal yardımlaşma ve dayanışmayı teşvik etmek" olduğu belirtilmiştir.

Kanunun 2 nci maddesinde kapsamı düzenlenmiştir. Buna göre; "Fakrı zaruret içinde ve muhtaç durumda bulunan kanunla kurulu sosyal güvenlik kuruluşlarına tabi olmayan ve bu kuruluşlardan aylık ve gelir almayan (...) vatandaşlar ile geçici olarak küçük bir yardım veya eğitim ve öğretim imkanı sağlanması halinde topluma faydalı hale getirilecek, üretken duruma geçirilebilecek kişiler bu Kanun kapsamı içindedir.

(Ek: 30/5/1997 - KHK - 572/17 md.; Değişik ikinci fıkra: 17/4/2008-5754/77 md.) Ancak, 5510 sayılı Sosyal Sigortalar ve Genel Sağlık Sigortası Kanununun 60 ıncı maddesinin birinci fıkrasının (c) bendinde sayılan genel sağlık sigortalısı ve bakımakla yükümlü olduğu kişilerin 5510 sayılı Kanun gereği ödedikleri katılım payları bu Kanun kapsamındadır. Ancak yıl içinde ödenen tutarlar, takip eden yılda Hazine tarafından Fona geri ödenir.

(Ek fıkra: 4/7/2012-6353/17 md.) Ayrıca, kanunla kurulu sosyal güvenlik kuruluşlarına tabi olmakla veya bu kuruluşlarca aylık veya gelir bağlanmış olmakla birlikte, Fon Kurulunca belirlenecek ölçütlere göre; hane içindeki kişi başına düşen geliri, onaltı yaşından büyükler için belirlenen aylık net asgari ücretin 1/3'ünden az olan kişilerden fakir ve muhtaç durumda bulunanlar da bu Kanun kapsamındadır.

(Ek fıkra: 4/7/2012-6353/17 md.) Her türlü acil durum ve afetten zarar görenler ve şehit yakınları ile gaziler ise, Fon Kurulu ile Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarınca belirlenecek kriter ve süreler çerçevesinde bu Kanun ile sağlanacak haklardan yararlandırılır."

Kanunun 3 ncü maddesinde ise öngörülen bu hizmetlerin yerine getirilmesi için Başbakanlığa bağlı ve T.C. Merkez Bankası nezdinde Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Teşvik Fonu kurulacağı ifade edilmiştir. Bu düzenleme ile kurulan Fon, Başbakanlığa bağlı olarak faaliyet göstermiştir.

Fonun gelirleri 4 üncü maddede sıralanmıştır. Bu düzenleme ile Fonun gelirleri; kanunla ya da kararname ile kurulan fonlardan Bakanlar Kurulu kararı ile %10 a kadar aktarılacak miktardan, bütçeye konulan ödeneklerden, trafik para cezası hasılatının yarısından, Radyo ve Televizyon Üst Kurulu reklam gelirlerinin aktarılacak %15 lik miktardan, her nevi bağış ve yardımlardan ve diğer gelirlerden oluşacaktır.

Fonun çalışma usul ve esaslarının yönetmelikle belirleneceği 5 nci maddesinde belirtilmiş iken Fonun denetiminin de Başbakanlık Yüksek Denetleme Kurulunca yapılacağı 6 ncı maddede açıkça ifade edilmiştir.

Kanunun 5 nci maddesinde istinaden açıklanan Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonu Yönetmeliği uyarınca Fonda toplanan kaynakların vakıflara dağıtımına karar vermek üzere Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonu Kurulu teşkil edileceği, Kurulun, Başbakan tarafından görevlendirilecek bir Devlet Bakanının başkanlığında Başbakanlık Müsteşarı, İçişleri Bakanlığı Müsteşarı, Sağlık Bakanlığı Müsteşarı, Vakıflar Genel Müdürü ve Sosyal Hizmetler ve Çocuk Esirgeme Kurumu Genel Müdürü'nden teşekkül edeceği, Devlet Bakanının görevlendirilmemesi halinde Başbakanın, Kurul Başkanlığı görevini Başbakanlık Müsteşarına verebileceği, Kurul kararlarının Başbakanın onayı ile yürürlüğe gireceği, Kurulun ayda bir defa olağan olarak toplanacağı, Başbakanın veya Devlet Bakanının daveti üzerine olağanüstü toplantı yapılmasının mümkün olduğu belirtildikten sonra Kurulun sekreteryası hizmetlerinin Başbakanlığa yerine getirileceği, sekreteryanın; Fon'la ilgili evrak ve defterleri tutmak, gelirlerin zamanında toplanmasını temin etmek, Fon bütçesini hazırlamak ve muhasebesini tutmak, evrak ve yazışma işlerini yürütmek, toplanan gelirlerin vakıflara dağıtımını zamanında yerine getirmek ve Başbakanlık Yüksek Denetleme Kuruluna denetim konusunda yardımcı olmakla görevli olacağı belirtilmiştir. Yönetmeliğin 5 nci maddesinde Fon gelirleri belirtilmiş, 6 ncı maddesinde ise Fon gelirlerinin T.C. Merkez Bankasında açılan bir hesapta toplanacağı, T.C. Merkez Bankasına Fon'da toplanan miktarı, gelirlerin toplanmasındaki aksaklıkları muntazaman sekreteryaya bildirmek ve ayrıca sekreteryanın talimatı doğrultusunda vakıfların mahalli bankalardaki hesaplarına çekilmektesizin aktarma yapmak zorunda olduğu; 8 nci maddesi ile de Fon'da toplanan kaynakların Kurul kararı ve Başbakanın onayı ile vakıflara aktarılacağı düzenlenmiştir.

Sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları ise 3294 sayılı Kanunun 7 nci maddesi uyarınca kurulması öngörülmüştür. Buna göre; bu Kanunun amacına uygun faaliyet ve çalışmalar yapmak ve ihtiyaç sahibi vatandaşlara nakdi ve aynı yardımda bulunmak üzere her il ve ilçede sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları kurulacaktır. Aynı maddenin ikinci fıkrasında ise mülki idare amirlerinin vakfın tabii başkanı olup, illerde belediye başkanı, defterdar, il millî eğitim müdürü, il sağlık müdürü, il tarım müdürü, il sosyal hizmetler ve çocuk esirgeme kurumu müdürü ve il müftüsü; ilçelerde belediye başkanı, mal müdürü, ilçe millî eğitim müdürü, Sağlık Bakanlığının ilçe üst görevlisi, varsa ilçe tarım müdürü ve ilçe müftüsü vakfın mütevevli heyetini oluşturacağı, ayrıca her faaliyet dönemi için, il dahilindeki köy ve mahalle muhtarlarının valinin çağrısı üzerine yapacağı toplantıya katılanların salt çoğunluğuyla kendi aralarından seçecekleri birer muhtar üye il ilde kurulan ve bu Kanunda belirtilen amaçlara yönelik faaliyette bulunan sivil toplum kuruluşlarının yöneticilerinin kendi aralarından seçecekleri iki temsilci ve hayırsever vatandaşlar arasından il genel meclisinin seçeceği iki kişi; ilçe dahilindeki köy ve mahalle muhtarlarının kaymakamın çağrısı üzerine yapacağı toplantıya katılanların salt çoğunluğu il genel aralarından seçecekleri birer temsilci ve hayırsever vatandaşlar arasından il genel meclisinin faaliyette bulunan sivil toplum kuruluşlarının yöneticilerinin kendi aralarından seçecekleri bir temsilci ve hayırsever vatandaşlar arasından il genel meclisinin

seçeceği iki kişi mütevelli heyetinde görev alacağı, il veya ilçede bu Kanunda belirtilen amaçlara yönelik faaliyette bulunan sivil toplum kuruluğu olmaması halinde, hayırsever vatandaşlar arasından il genel meclisinin seçeceği üçüncü bir kişi daha mütevelli heyetinde görev yapacağı belirtilerek mütevelli heyetinin nasıl oluşacağı düzenlenmiştir. Aynı maddede 20.02.2014 gün ve 6525 sayılı Kanun ile eklenen üçüncü fıkrayla da büyükşehir belediyesi bulunan illerdeki il ve ilçe sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarında, ikinci fıkrada hayırsever vatandaşlar arasından seçileceği belirtilen iki üye: il sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları için doğrudan vali tarafından, ilçe sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları için ise kaymakamın teklifi üzerine vali tarafından belirleneceği, ayrıca, il veya ilçede bu Kanunda belirlenen amaçlara yönelik faaliyette bulunan sivil toplum kuruluğu bulunmaması halinde il sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları için doğrudan vali tarafından, ilçe sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları için ise kaymakamın teklifi üzerine vali tarafından üçüncü bir kişi daha belirleneceği, il veya ilçe sınırları içerisinde köy bulunmaması halinde, köy muhtarı yerine bir mahalle muhtarı daha mütevelli heyetinde görev yapacağı, ilde vali, bir vali yardımcısını başkan vekili olarak; büyükşehir belediye başkanı, genel sekreteri veya genel sekreter yardımcısını; il belediye başkanı da bir belediye başkan yardımcısını toplantılarda kendisini temsil etmek üzere görevlendireceği belirtilmiştir.

Ayrıca vakıf senetlerinin mahallin en büyük mülki idare amiri tarafından Medeni Kanundaki hükümlere göre tescil ettirileceği de 7 nci maddenin son fıkrasında ifade edilmiştir.

Kanunun 8 nci fıkrasında ise vakıfların gelirleri sıralanmıştır. Buna göre vakfın gelirleri, Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonundan aktarılacak miktardan, işletme ve iştiraklerden elde edilecek gelirler ile diğer gelirlerden oluşacaktır.

a.2. 5263 sayılı Kanun

09.12.2004 tarihinde yrrlge giren ve şan yürürlükte bulunmayan 5263 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Genel Müdürlüğü Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanunun 1 nci maddesine göre Kanunun amacı “29.5.1986 tarihli ve 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanununun uygulanmasını sağlamak üzere Başkanlığıba bağlı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Genel Müdürlüğünün kurulması, teşkilatı, görev ve yetkilerine ilişkin usul ve esasları düzenlemek ” olduğu, 3 nc maddesinde ise kurulan bu Genel Müdürlüğün görevleri sıralanmıştır. Buna göre Genel Müdürlüğün görevleri: 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunun amaçlarını gerçekleştirmek ve uygulanmasını sağlamak için gerekli idari ve mali tedbirleri almak; Fonun gelirlerini zamanında toplamak, toplanan gelirlerin yerinde, zamanında ve ihtiyaçlara göre kullanılmasını sağlamak; vakıfların harmalarını, iş ve işlemlerini araştırmak ve incelemek, izlemek ve denetlemek, görülen aksaklıklarla ilgili gerekli tedbirleri almak; vakıfların çalışma usul ve esasları ile sosyal yardım programlarının kriterlerini belirlemek; Genel Müdürlüğün görev alanı ile ilgili olarak araştırma ve etüt yapmak, proje hazırlamak ve uygulamak, bu konuda kamu kurum ve kuruluşlarından, üniversitelerden, yerli ve yabancı gerçek ve tüzel kişilerden, sivil toplum rgterinden destek almak, ortak projeler hazırlamak, gerektiğinde bunlarla sözleşmeler yapmak, hazırlanan projelere destek vermek, bu kurum ve kuruluşlardan proje uygulama, denetleme, danışmanlık ve değerlendirme konularında hizmet satın almak ve kanunlarla verilen diğer görevleri yapmak şeklinde belirtilmiştir. Genel Müdürlüğün ana hizmet birimleri ile danışma ve yardımcı hizmet birimlerinden oluşacağı belirtilerek Kanun ekinde bu birimlerin neler olduğu cetvel olarak gösterilmiştir. Yine ilk kez Fon Kurulunun nasil oluşacağı ve görevleri de Kanunun 5 nci maddesinde düzenlenmiş olup, “Fon Kurulu, Başbakanın görevlendireceği Bakanın başkanlığında Başbakanlık Mteşarı, İçişleri ve Sağlık bakanlıklarının mteşarları ile Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Genel Müdürü ve Vakıflar Genel Müdüründen oluşacağı, Fon Kurulunun ayda bir kez olağan olarak toplanacağı, Kurul Başkanının talebi zerine Fon Kurulunun her zaman olağanüstü toplanabileceği, Kurulun sekretarya hizmetlerinin ise Genel Mdrlğce yerine getirileceği belirtildikten sonra Fon Kurulunun görevleri sıralanmıştır. Buna göre Fon Kurulunun görevleri: Fonda toplanan kaynakların, vakıflar ve Genel Mdrlğce yrrlecek sosyal yardım proje ve programları ile yatırım programları çerçevesinde dağıtım önceliklerini belirlemek ve dağıtımına karar vermek; gerekli görülen hallerde, hizmetin aksamadan yrrlmesi için usul ve esaslarını aıkca belirlemek kaydıyla Genel Müdüre yetki devrinde bulunmak; vakıflarda çalıştırılacak personelin nitelikleri ile özlük hakları ve diğer hususlarla ilgili belirlenecek kriterleri görüşmek ve karara bağlamak; vakıflardan ve diğer kurum ve kuruluşlardan gelen sosyal yardım amaçlı talep ve teklifleri değerlendirmek, Genel Mdrlğe önerilerde bulunmak; toplumdaki dayanışma ve paylaşma bilincini geliştirmek ve desteklemek üzere bilimsel, sosyal ve kültürel programlar ve projeler nemek, hazırlanan projelere destek sağlamaktır.

5263 sayılı Kanunun 8 nci maddesinde Genel Müdürlüğün ana hizmet birimlerinin neler olduğu ve görevleri düzenlenmiştir. Buna göre: Genel Müdürlüğün ana hizmet birimleri: Kaynak Yönetimi Dairesi Başkanlığı, Proje Değerlendirme ve İzleme Dairesi Başkanlığı, Yardımlar Dairesi Başkanlığı, Gönüllü Kuruluşlarla işbirliği ve Dış İlişkiler Dairesi Başkanlığı ile İstatistik, Araştırma ve Tanıtım Dairesi Başkanlığından oluşacağı belirtilerek bu hizmet birimlerinin görevleri de tek tek açıklanmıştır.

Son olarak anılan Kanunun 19 nc maddesiyle sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları ile ilgili düzenleme yapılmıştır. Bu düzenleme ile 29.5.1986 tarihli ve 3294 sayılı Kanunun 7 nci maddesinin birinci ve ikinci fıkraları yukarıda belirtilen şekilde değiştirilmiş ve dördüncü fıkrası mdde metninden karılmıştır.

a.3. 633 sayılı Kanun Hükümünde Kararname

08.06.2011 tarihinde yayımlanarak yrrlge giren Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında 633 sayılı Kanun Hükümünde Kararname ile 5263 sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmış, Başbakanlığıba bağlı olan Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Genel Müdürlüğü, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Sosyal Hizmetler Genel Müdürlüğü adı altında düzenlendiği grlmştir.

633 sayılı Kanun Hükümünde Kararnamenin 2 nci maddesi ile Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının görevleri ř şekilde sıralanmıştır:

a) Sosyal hizmetler ve yardımlara ilişkin ulusal düzeyde politika ve stratejiler geliştmek, uygulamak, uygulanmasını izlemek ve ortaya çıkan yeni hizmet modellerine göre güncelleyerek geliştmek.

b) Sosyal ve kültürel dokudaki aşınmalar karşı aile yapısının ve değerlerinin korunarak gelecek nesillere sağlıklı biçimde aktarılmasını sağlamak üzere; ulusal politika ve stratejilerin belirlenmesini koordine etmek, aile btnliğiğnn korunmasını ve aile refahının artırılmasına yönelik sosyal hizmet ve yardım faaliyetlerini yürütmek, bu alanda ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile gönüllü kuruluşlar arasında işbirliği ve koordinasyonu sağlamak.

c) ocukların her türlü ihmal ve istismardan korunarak sağlıklı gelişimini temin etmek üzere; ulusal politika ve stratejilerin belirlenmesini koordine

etmek, çocuklara yönelik sosyal hizmet ve yardım faaliyetlerini yürütmek, bu alanda ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile gönüllü kuruluşlar arasında işbirliği ve koordinasyonu sağlamak.

c) Kadınlara karşı ayrımcılığı önlemek, kadının insan haklarını korumak ve geliştirmek, kadınların toplumsal hayatın tüm alanlarında hak, fırsat ve imkânlardan eşit biçimde yararlanmalarını sağlamak üzere; ulusal politika ve stratejilerin belirlenmesini koordine etmek, kadınlara yönelik sosyal hizmet ve yardım faaliyetlerini yürütmek, bu alanda ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile gönüllü kuruluşlar arasında işbirliği ve koordinasyonu sağlamak.

d) Engellilerin ve yaşlıların her türlü engel, ihmal ve dışlanmaya karşı toplumsal hayata ayrımcılığa uğramadan ve etkin biçimde katılmalarını sağlamak üzere; ulusal politika ve stratejilerin belirlenmesini koordine etmek, engellilere ve yaşlılara yönelik sosyal hizmet ve yardım faaliyetlerini yürütmek, bu alanda ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile gönüllü kuruluşlar arasında işbirliği ve koordinasyonu sağlamak.

e) Şehitlerimizin hatıralarının yaşatılması, şehit yakınları ile gazilerin her türlü mağduriyet ve mahrumiyet korunması amacıyla; ulusal politika ve stratejilerin belirlenmesini koordine etmek, şehit yakınları ile gazilere yönelik sosyal hizmet ve yardım faaliyetlerini yürütmek, bu alanda ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile gönüllü kuruluşlar arasında işbirliği ve koordinasyonu sağlamak.

f) Toplumun sosyal yardım ve korumaya ihtiyaç duyan kesimlerine yönelik yardım faaliyetlerini düzenli ve etkin biçimde yürütmek; yoksullukla mücadeleyle ilişkin ulusal politika ve stratejilerin belirlenmesini koordine etmek, bu alanda ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile gönüllü kuruluşlar arasında işbirliği ve koordinasyonu sağlamak.

g) Öncelikle çocuğun aile içinde yetiştirilmesi ve desteklenmesi amacıyla aileyi eğitim, danışmanlık ve sosyal yardımlarla güçlendirmek; korunmaya, bakıma ve yardıma muhtaç çocuk, kadın, engelli ve yaşlıların tespiti, bunların korunması, bakımı, yetiştirilmesi ve rehabilitasyonlarını sağlamak üzere gerekli hizmetleri yürütmek, bu hizmetler için gündüzlü ve yatılı sosyal hizmet kuruluşları kurmak ve işletmek.

ğ) Ailenin bütünlüğünü korumak, parçalanmış ailelerin korunmaya, yardıma ve bakıma muhtaç fertleriyle çocuklarına her türlü maddî, manevî ve sosyal destek sağlamak; bu amaçla gerekli planlamaları yapmak, eğitim faaliyetlerinde bulunmak.

h) Kamu kurum ve kuruluşları, gönüllü kuruluşlar ile gerçek ve tüzel kişiler tarafından yürütülen sosyal hizmetler ve yardımlara ilişkin ilke, usûl ve standartları belirlemek, bu alanda faaliyet gösteren kurum ve kuruluşların taşınması zorunlu olan nitelikleri ve bunlara rehberlik edecek programları geliştirmek.

ı) Kamu kurum ve kuruluşları, gönüllü kuruluşlar ile gerçek ve tüzel kişiler tarafından yürütülen sosyal hizmet ve yardım faaliyetlerinin, belirlenen ilke, usûl ve standartlar çerçevesinde denetimini yapmak.

i) Sosyal hizmet ve yardım faaliyetleriyle bunlardan yararlananlara ilişkin bilgileri merkezi bir sistemde oluşturulacak veri tabanı aracılığıyla işlemek, kontrol etmek, izlemek ve geliştirilecek politika, strateji ve önlemler bağlamında değerlendirmek.

j) Sosyal hizmetler ve yardımlar alanındaki uluslararası gelişmeleri ve faaliyetleri izlemek, bunlara katkı vermek ve yürütülecek çalışmalarda yararlanmak üzere değerlendirmek, bu alanda taraf olduğumuz uluslararası sözleşme ve anlaşmaların ulusal düzeyde uygulanmasını sağlamak.

k) Mevzuatta Bakanlığa verilen diğer görev ve hizmetleri yapmak”.

Kanun Hükmünde Kararnamenin 3 ncu maddesi ile Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının verilen bu görevleri yerine getirmek üzere merkez, taşra ve yurt dışı teşkilatından meydana geleceği, Bakanlık merkez teşkilatının ekli cetvelde gösterildiği, devam eden maddelerinde Bakanlığın merkez teşkilatını oluşturan hizmet birimleri ve bunların görevlerine değinildiği, 23 ncu maddesinde ise Bakanlığın taşra teşkilatının düzenlendiği görülmüştür. Bakanlığın merkez teşkilatı içerisinde yer alan ve içişleri birlleştirme konusu ile bağlantısı bulunan Sosyal Yardımlar Genel Müdürlüğünün görevleri ise Kararnamenin 11 nci maddesinde sıralanmıştır. Buna göre; “ (1) Sosyal Yardımlar Genel Müdürlüğünün görevleri şunlardır:

a) Yoksullukla mücadele ve sosyal yardımlar alanında ulusal düzeyde uygulanacak politika ve stratejilerin oluşturulması çalışmalarını koordine etmek, belirlenen politika ve stratejileri uygulamak, uygulanmasını izlemek ve değerlendirmek.

b) 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanununun amaçlarını gerçekleştirmek ve uygulanmasını sağlamak için gerekli idarî ve malî tedbirleri almak.

c) Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonunun gelirlerini zamanında toplamak, toplanan gelirlerin yerinde, zamanında ve ihtiyaçlara göre kullanılmasını sağlamak.

ç) 3294 sayılı Kanun hükümlerine göre kurulan vakıfların harcamalarını, iş ve işlemlerini araştırmak, incelemek, izlemek ve denetlemek, görülen aksaklıklarla ilgili gerekli tedbirleri almak, vakıfların çalışma usûl ve esasları ile sosyal yardım programlarının ölçütlerini belirlemek.

d) Mevzuatta kamu kaynaklarıyla yardım yapılması öngörülen kişilere aylık, tazminat, ücret, yardım veya başka bir ad altında yapılacak her türlü sosyal yardımın ödenmesi ve alınan yardım ve ödemelerin veri tabanına işlenerek izlenmesi ile ilgili işleri diğer birimler ve ilgili kamu kurum ve kuruluşları ile işbirliği içinde yerine getirmek; diğer kamu kurum ve kuruluşları tarafından yapılmakta olan her türlü sosyal yardım ve ödemelerin veri tabanında izlenmesine ilişkin işlemleri yürütmek.

e) Yoksullukla mücadele ve Genel Müdürlüğün görev alanına giren diğer konulara ilişkin olarak araştırma ve incelemeler yapmak, proje hazırlamak ve uygulamak.

f) Yoksullukla mücadele alanında uluslararası gelişme ve uygulamaları izlemek, değerlendirmek, ülkemiz açısından yararlı görülen modelleri uygulamaya koymak.

g) Sosyal Yardımlar Bilgi Sistemi ile ilgili işleri yürütmek.

ğ) Sosyal yardımlaşma ve dayanışma kültürünü kolektirici çalışmalar yapmak, geniş kitleleri kapsayan yardım kampanyalarını koordine etmek ve desteklemek.

h) (Ek: 11/10/2011-KHK-662/2 md.) Sosyal yardıma hak kazanılmasında ve genel sağlık sigortalılığının tespitinde esas alınacak gelir tespit testlerine ilişkin usûl ve esasları belirlemek, bu testleri Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarıyla işbirliği yaparak uygulamak.

ı) Bakan tarafından verilen benzeri görevleri yapmak.” şeklinde sıralanmıştır.

Sosyal Yardımlar Genel Müdürlüğü'nün görevlerini belirleyen Yönergenin 13 ncü maddesinde Genel Müdürlüğe bağlı Vakıf Hizmetleri Daire Başkanlığının görevleri ise;

- Vakıfların personel norm kadroları ile vakıf personelinin çalışma usul ve esaslarını belirlemeye yönelik çalışmalar yürütmek
- Fon Kurulu ilke kararları doğrultusunda vakıf personelinin görev, yetki ve sorumluluklarını belirlemek.
- Vakıf personelinin eğitimine yönelik programlar hazırlamak.
- Vakıf mütevellî heyetinde yer alan üyelerin seçilme ve üyeliklerinin sona ermesine ilişkin usul ve esasların belirlenmesine yönelik çalışmalar yapmak.

- Vakıf mütevellî heyetinin toplantı, karar, çalışma ile karar defteri usul ve esaslarının belirlenmesine yönelik çalışmalar yapmak.
- Vakıf denetim raporlarının takibini yapmak ve denetim raporları doğrultusunda gerekli düzenletici işlemleri yürütmek.
- Genel Müdürlüğe iletilen vakfa ilişkin ihbarların değerlendirilme ve inceleme işlemlerini yaparak soruşturma işlemlerinin yürütülmesini sağlamak.
- Vakıf senetlerine ilişkin görüş yazılarını incelemek ve senetlerde uygulama birliğini sağlayıcı tedbirler almak.
- Diğer dairelerin görev alanına giren yatırım talepleri hariç olmak üzere, vakıfların yatırım planlarına (menkul, gayrimenkul ve demirbaş) ve hizmet mekanlarının iyileştirilmesine (vakıf modernizasyonuna) yönelik kaynak taleplerini değerlendirmek ve Fon Kurulunun onayına sunmak.
- Fon Kurulu kararlarına uygun olarak kaynak aktarım talimatlarını düzenlemek ve kararları vakıflara bildirmek.
- Bakanlık Hukuk Müşavirliğinin görüşüne ihtiyaç duyulmayan hallerde vakıfların hukuki görüş taleplerini değerlendirmek ve sonuçlandırmak.
- Vakıfların ve diğer kamu kurumlarının görüş taleplerini içeren, dairenin görev alanına giren hususlara ilişkin yazıları cevaplamak.
- Diğer daire başkanlıklarının görev alanına girmeyen konularda vakıfların görüş talep yazılarına cevap vermek." şeklinde belirlenmiştir.

633 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 33 ncü maddesi ile Sosyal Yardımlar Bilgi Sistemi Veri Tabanı oluşturulacağı belirtilmiştir. Bu düzenleme ile "(1) Sosyal hizmetler ve yardımlar kapsamındaki kişilerin tespiti, ulusal politika ve stratejilerin oluşturulması ve sosyal yardımların objektif yararlanma ölçütlerine göre belirlenmesi için veri sağlanması, mükerrer sosyal yardımların önlenmesi, bu alanda eşgüdümün sağlanması amacıyla sosyal güvenlik ve diğer ilgili veri tabanları ile bütünlük içinde, Türkiye Cumhuriyeti Kimlik Numarası temel alınarak Sosyal Yardımlar Bilgi Sistemi Veri Tabanı (Veri Tabanı) oluşturulur.

(2) Bakanlık birimleri ve kamu kurum ve kuruluşları ile 3294 sayılı Kanun hükümlerine göre kurulan vakıflar, yardım yapacakları kişilerin sosyal yardıma hak kazanıp kazanmadığını tespit amacıyla muhtaçlık durumlarını ve sosyal yardım alıp almadıklarını yardım yapılmadan önce Veri Tabanından sorgulamakla ve yapılan yardımların türü, miktarı ve ailenin diğer bireyleri de dâhil olmak üzere verildiği kişi ve verilme süresine ilişkin bilgiler ile yönetmelikle belirlenecek diğer konulara ilişkin bilgileri, yardım yapılmasına onay veren belgelerin oluşturulması ile eş zamanlı olarak Veri Tabanına işlemekle yükümlüdür.

(3) Bakanlık, Veri Tabanında tutulan bilgileri belirleyeceği usul ve esaslar çerçevesinde kamu kurum ve kuruluşları ile mahalli idareler ve Türkiye Kızılay Derneğine açabilir.

(4) Veri Tabanındaki bilgilerin tamamı veya bir kısmı toplu hâlde hiçbir kuruma veya kişiye verilemez. Bakanlık Veri Tabanındaki bilgiler, elektronik ortamda, yedekleme sistemleri ile birlikte güncel olarak tutulur.

(5) Bu maddenin uygulanmasına ilişkin usul ve esaslar Bakanlık tarafından hazırlanacak yönetmelikle belirlenir."

Yine 633 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 34 ncü maddesi ile " (1) Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonu Kurulu, Bakanın başkanlığında Başbakanlık Müsteşarı, Müsteşar, İçişleri, Maliye ve Sağlık bakanlıklarının müsteşarları ile Sosyal Yardımlar Genel Müdürü ve Vakıflar Genel Müdürenden oluşur.

(2) Fon Kurulu ayda bir kez oluşan olarak toplanır. Bakanın talebi üzerine Fon Kurulu her zaman olağanüstü toplanabilir. Kurulun sekreteryası hizmetleri Sosyal Yardımlar Genel Müdürlüğünce yerine getirilir.

(3) Fon Kurulunun görevleri şunlardır:

- Fonda toplanan kaynakların, Bakanlıkça ve il ve ilçe sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları tarafından yürütülecek sosyal yardım proje ve programları ile yatırım programları çerçevesinde dağıtım önceliklerini belirlemek ve dağıtımına karar vermek.
- Gerekli görülün hâllerde, hizmetin aksamadan yürütülmesi için usul ve esasların açıkça belirlemek kaydıyla Bakanlığa yetki devrinde bulunmak.
- İl ve ilçe sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarında çalıştırılacak personelin nitelikleri ile özlük hakları ve diğer hususlarla ilgili belirlenecek kriterleri görüşmek ve karara bağlamak.
- İl ve ilçe sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları ile diğer kurum ve kuruluşlardan gelen sosyal yardım amaçlı talep ve teklifleri değerlendirmek.
- Toplumda dayanışma ve paylaşıma yönelik gelişirmeye ve desteklemeye üzere bilimsel, sosyal ve kültürel programlar ve projeler önermek, hazırlanan projelere destek sağlamak.

(4) Fon Kurulunun çalışma usul ve esasları yönetmelikle belirlenir." denilerek Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonu Kurulu yeniden düzenlenmiş ve görevleri de belirlenmiştir.

a.4. Sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları resmi senedi

Vakıf kurma yönündeki iradenin yazılı olarak açıklanması gerekir. Vakfedenin bu yazılı açıklamasına vakıf senedi denilmektedir. Vakıf senedi resmi senet ya da vasiyetname biçiminde düzenlenebilir. Ancak vakıf senedinde yer alması gereken hususlar bulunmakta olup bunlar, vakfın adı, amacı, bu amaca özgülünen mal ve haklar, vakfın örgütlenme ve yönetim şekli ile yerleşim yerinin gösterilmesidir. Bunlar dışında vakfeden tarafından vakıf senedinde başka hususlar da düzenlenebilir.

Bu genel açıklamalardan sonra sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarına ait örnek resmi senedin incelenmesine geçilmelidir.

Resmi senedin 1 ncı maddesinde vakfın adı; 2 ncı maddesinde ise vakfın merkezi ve ikametgahı düzenlenmiştir.

3 ncü maddesinde ise vakfın amacı, "Bu Vakfın amacı; fakrî zaruret içinde ve muhtaç durumda bulunan, kanunla kurulu sosyal güvenlik kuruluşlarına

tabi olmayan ve bu kuruluşlardan aylık ve gelir almayan (2022 sayılı Kanuna göre aylık alan kişiler dahil) vatandaşlar ile göçici olarak küçük bir yardım veya eğitim ve öğretim imkânı sağlanması halinde topluma faydalı hale getirilecek, üretken duruma geçirilebilecek kişilere yardım etmek ve sosyal adaleti pekiştirici tedbirler almak suretiyle, gelir dağıtımının adilane bir şekilde tevzi edilmesini sağlamak, sosyal yardımlaşma ve dayanışmayı teşvik etmek" olduğu belirtilmiştir.

Vakıf mal varlığı ise 4 nci maddesinde, "vakıf kuruluştaki mal varlığı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonu'ndan aktarılan ve derhal faaliyete geçmeye yeter şekilde tahsis edilen miktar" olduğu ifade edilmiştir.

Vakıf gelir kaynaklarının 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanununun 8 inci maddesinde sayılan gelirler ile nakdi ve ayrı, menkul ve gayrimenkul olmak üzere iktisadi değeri olan halk tebellurları olacağı 5 nci maddesinde belirtilmiştir. Ayrıca 6 nci maddesine göre de vakıf gelirlerinin tamamı vakıf amaçlarına tahsis ve sarf edilmelidir.

7 nci maddesinde vakıf organlarının vakıf başkanı ve vakıf mütevellî heyeti olacağı; 8 nci maddesinde vakfın ve mütevellî heyetinin başkanının mahallin en büyük mülki idare amiri olacağı ve vakfın tescilinin Türk Medeni Kanunu hükümlerine göre mütevellî heyet başkanı mülki idare amiri tarafından sağlanacağı düzenlenmiştir.

9 ncu maddesinde ise mütevellî heyetinin nasıl oluşacağı belirtiltikten sonra 10 ncu maddesinde de vakfın yönetim ve temsile yetkili organı olduğu belirtilen mütevellî heyetinin görevleri sıralanmıştır. Buna göre mütevellî heyetinin görevleri;

- a) Görev alanı içerisinde fakrî zarurete düşmüş ve muhtaç durumda olan kişileri tesbit etmek,
- b) Bu kişilerin sağlık ve tedavi giderlerini karşılamak ve bunun için sağlık kuruluşları ile işbirliği yapmak,
- c) Göçici olarak küçük bir yardım veya eğitim ve öğretim imkânı sağlanması halinde topluma faydalı hale getirilecek, üretken duruma geçirilebilecek kişilerin müracaatlarını değerlendirmek, onlara gerekli yardımı yapmak ve yardım sonrasında takip etmek,
- d) Mahalli şartlara uygun olarak, vakıf gelirlerinin dağıtımının usul ve esasları ile yardım miktarlarını tesbit etmek,
- e) Bilanço, gelir-gider hesabı, çalışma raporu, bütçe ve yıllık programları hazırlamak,
- f) Vakıf işlerinde uygulanacak prensipleri tesbit etmek ve vakfın amacına ulaşabilmesi için gerekli kararları almak,
- g) Vakfın amacına ulaşabilmesini sağlamak üzere tebellur yapılmasını teşvik etmek ve bunları kabul etmek, vakfa menkul ve gayrimenkul mal almak ve satmak, bunları işletmek ve mevcut gelirin artması hususunda her nevi kararlar almak,
- h) Vakıf personel ihtiyacı ve kadrosunu tesbit ve tayin etmek, bunlara ödenecek ücretleri belirlemek ve gerektiğinde mevzuattaki sebeplere binaen görevlerine son vermek,
- ı) Vakfın amacının gerçekleştirilmesi için sağlık ve sosyal yardım tesisleri kurmak, işletmek ve işletirmek.

Mütevellî heyeti, vakfın amaçlarının gerçekleştirilmesi için gereken işlemi yapmaya ve kararları almaya yetkili ve görevli organdır. Bu nedenle vakfın yönetim ve temsile yetkili organı olması nedeniyle yukarıda belirtilen işleri yapmak ve uygulamak mütevellî heyetinin yetkisindedir.

Vakıf denetimi ise 14 nci maddesinde düzenlenmiş olup Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Kurulan Vakıflar Hakkında Tüzük hükümlerine göre Vakıflar Genel Müdürlüğünün teftiş ve denetimine tabi olacağı; vakıfların Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Kurulan Vakıflar Hakkında Tüzük'te belirtilen defterleri tutacakları 15 nci maddesinde belirtilmiştir.

Vakıf senedinin 16 ncı maddesinde ise bu senette yer almayan hususlar için Türk Medeni Kanunu ve Türk Medeni Kanunu Hükümlerine Göre Kurulan Vakıflar Hakkında Tüzük hükümlerinin uygulanacağı ifade edilmiştir.

Son olarak vakıf senedinin 17 nci maddesinde ise vakfın ifisaf ve tasfiyesi düzenlenmiştir. Buna göre, vakıf amacının gerçekleşmesi imkansız hale geldiğinde, Türk Medeni Kanununa Göre Kurulan Vakıflar Hakkında Tüzük hükümlerine göre ifisaf eder ve tasfiyesi yapılır. Tasfiyesi yapılan vakfın mal ve nakit varlığı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonu'na intikal eder.

a.5. Sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarında çalışan personelin çalışma usul ve esasları

3294 sayılı Kanun, vakıf çalışanları ile ilgili bir düzenleme içermemektedir. Buna karşılık 5263 sayılı Kanun ile 633 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamelerine göre Fon Kurulunun görevleri arasında "vakıflarda çalıştırılacak personelin nitelikleri ile özlük hakları ve diğer hususlarla ilgili belirlenecek kriterleri görüşmek ve karara bağlamak" da olduğu belirtilmiştir. Fon Kuruluna verilen bu görev nedeniyle 02/08/2006 tarih ve 2006/4 sayılı karar ile "Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıfları Personelinin Norm Kadro Standartları, Nitelikleri, Özlük Hakları ve Çalışma Şartlarına İlişkin Esaslar" düzenlenmiştir. Bu esaslar, Fon Kurulunca 16.02.2012 tarihli ve 2012/1 sayılı karar ve 11.12.2014 tarih ve 2014/7 sayılı kararı ile önemli değişikliklere uğramıştır.

Fon Kurulunun söz konusu kararları ile özellikle 2014/7 sayılı kararı ile şekillenmiş olan bu esaslara ilişkin hükümlere aşağıda ayrıntılı olarak değinilecektir.

Özellikle bu esaslar, 633 sayılı Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararnamenin 11 inci maddesinin (ç) fıkrası, 34 üncü maddesinin 3 üncü fıkrasının (c) bendi uyarınca hazırlandığı belirtilmelidir.

3 ncu maddesinde "tanımlar" yapılmış iken 4 ncu maddesinde vakıf personelinin unvanı, nitelikleri ve ücret skalası cetveli, norm kadro standardı cetveli, belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmesi örnekleri, aşevi, yurt, iktisadi işletme gibi hizmetler için belirli süreli iş sözleşmesi örneği, personel kimlik kartı örneği, kıdem tazminatı hesaplama cetveli, personel işe giriş bilgi formu ve personel iş tanımları örnek şeklinde düzenlenerek esasların ekinde yer almıştır.

Esasların 5 nci maddesi ile vakıfların, il/ilçe nüfusları, kırsal nüfusları, sosyo-ekonomik gelişmişlik durumları ve iş yoğunluğuna göre, norm kadro sayıları tespit edilmiş ve vakıflar bu sayılara göre gruplandırılmıştır. Bu gruplar esasların ekinde yer alan EK-(II)'de tanımlandığı şekilde oluşturulur ve ihtiyaç duyulan hallerde Sosyal Yardımlar Genel Müdürlüğü tarafından Fon Kurulu kararıyla yeniden belirlenir.

6 ncı maddesinde ise personel alımlarında aranılacak genel ve özel şartlar sıralanmıştır. Buna göre;

"1) Türkiye Cumhuriyeti vatandaşı olmak,

2) Medeni haklarını kullanma ehliyetine sahip olmak,

3) 18 yaşıni bitirmiş olmak ve 35 yaşıni doldurmamış olmak.

4) Askerlik görevini yapmış veya muaf olmak ya da askerlikle ilişkisi bulunmamak.

5) Kamu haklarından mahrum bulunmamak.

6) Türk Ceza Kanununun 53 üncü maddesinde belirtilen süreler geçmiş olsa bile; kasten işlenen bir suçtan dolayı bir yıl veya daha fazla süreyle hapis cezasına ya da affa uğramış olsa bile devletin güvenliğine karşı suçlar, Anayasal düzene ve bu düzenin işleyişine karşı suçlar, zimmet, irtikap, rüşvet, hırsızlık, dolandırıcılık, sahtecilik, güveni kötüye kullanma, hileli iflas, ihaleye fesat karıştırma, edimin ifasına fesat karıştırma, suçtan kaynaklanan malvarlığı değerlerini aklama veya kaçakçılık suçlarından mahkûm olmamak.

7) Görevin özelliğine göre eğitim, yaş, tecrübe gibi özel şartları taşımak.

8) Vakıflarda ilk defa istihdam edilecek Muhasebeci, Sosyal Yardım ve İnceleme Görevlisi ile Büro Görevlisinde, 4 Yıllık Yükseköğretim Kuramlarının her bir unvanın iş tanımında belirtilen bölümlerinden mezun olmak ve ÖSYM tarafından yapılan geçerli Kamu Personeli Seçme Sınavında KPSS P3 puan türünde en az 60 puan almış olmak şartları aranır. İhtiyaç duyulması halinde Mütvevelli Heyeti tarafından yabancı dil bilmek, bilgisayar programları kullanabilmek vb. özel şartlar da aranabilir.

Vakıflarda ilk defa istihdam edilecek Vakıf Müdürü için 4 yıllık yükseköğretim kurumlarının birinden mezun olma ve kamu sektöründe ve/veya özel sektörde toplam en az 5 yıllık iş deneyimine sahip olma şartlarının yanında Vakıflarda yeterli norm kadro sayısının bulunması şartları aranır. Bu unvan için yaş ve geçerli KPSS puanına sahip olma şartları aranmaz. İhtiyaç duyulması halinde Mütvevelli Heyeti tarafından yabancı dil bilmek, bilgisayar programları kullanabilmek vb. özel şartlar da aranabilir. Ancak Vakıf Müdürü olarak istihdam edilen personel için unvan değişikliği yapılırken, geçiş yapılacak unvan için gerekli niteliklerin taşınması, boş norm kadronun bulunması ve ilk defa işe alınacak Sosyal Yardım ve İnceleme Görevlisi ve Büro Görevlisi istihdam prosedürlerinin uygulanması şartları aranır.

9) Ek-(VIII) İş Tanımlarında belirtilen nitelikleri taşımak

(2) KPSS şartı bulunmayan unvanlar için personel istihdamında 35 yaşıni doldurmamış olmak şartı aranmaz."

Vakıflarda kullanılacak personel unvanları ise 7 nci maddede belirtilmiştir. Buna göre, vakıflarda belirsiz süreli olarak istihdam edilecek personele üst unvandan alt unvana doğru sırasıyla "Vakıf Müdürü", " Sosyal Yardım ve İnceleme Görevlisi", "Muhasebeci", "Büro Görevlisi", "Yardımcı Hizmet Görevlisi" unvanlarından birisi verilir. Vakıflarda belirli süreli olarak istihdam edilen personele "Geçici Personel" unvanı verilir.

Vakıflar bu unvanlar dışında unvan kullanamaz.

8 nci maddesinde personel istihdamı düzenlenmiştir. Fon Kurulunun 2014/7 sayılı kararı ile önemli değişiklikler yapılan bu maddede göre:

"(1) Belirsiz süreli personel alımında, bu Esaslara ekli Ek-(II) sayılı cetvelde belirlenen norm kadro sayıları aşılamaz. Personelin işe alınması mütvevelli heyet kararı ile sistem üzerinden yapılır.

(2) KPSS şartı bulunan kadrolar için Vakıflarda ilk defa istihdam edilecek personele yönelik Mütvevelli Heyeti kararı ile ilana çıkılır. İlan sonucunda alınacak personel sayısının 5 (beş) katı kadar kişi geçerli KPSS P3 puanına göre en yüksek puandan başlayarak sıralanır ve mülakata çağırılır.

(3) Mülakat neticesinde yeterli görülen aday için EK- (VI) Personel İşe Giriş Bilgi Formu doldurulurak sonuç sistem üzerinden girilir.

(4) Vakıfların belirli ve belirsiz süreli işlerinde görevlendirilecek personel ile EK-(III/A), EK-(III /B) ve EK-(III /C) de yer alan sözleşme örneği kullanılarak sözleşme yapılır.

(5) İşe alımlarda KPSS şartı bulunmayan Yardımcı Hizmet Görevlisi ve geçici personel, Mütvevelli Heyeti kararı ile sistem üzerinden işlemleri yapılarak istihdam edilir.

6) Vakıflarda, yoğun veri girişi ve kontrolü, bilgi toplama, yardım dağıtımı ve benzeri belirli süreli işlerde 9 ayı geçmemek ve çalıştırılacak kişilerin aynı kişiler olmaması şartıyla gerekçeli Mütvevelli Heyeti kararı ve sistem üzerinden işe alım koşullarının uygunluğunun kontrolü ile EK-(III/B) sözleşme örneği kullanılarak geçici personel çalıştırılabilir.

(7) Aşevi, yurt, iktisadi işletme ve benzeri yerler için, bu işletmelerin faaliyet süreleri ile sınırlı olmak üzere gerekçeli Mütvevelli Heyeti kararı doğrultusunda sistem üzerinden işe alım koşullarının uygunluğunun kontrolü ile EK-(III/C) sözleşme örneği kullanılarak yapılacak işin niteliğine uygun eğitim ve özelliklere sahip geçici personel çalıştırılabilir

(8) Belirsiz ve Belirli Süreli Sözleşme Yapılan Personele ilişkin işlemler Vakıf İnsan Kaynakları Modülü üzerinden Vakıfça yapılır. Girilen bilgiler Vakıf Hizmetleri Daire Başkanlığınca takip edilir.

(9) Mülakat Komisyonu Mülki İdare Amiri başkanlığında, Mütvevelli Heyetinin kendi üyeleri arasında seçeceği 2 atanmış ve 2 seçilmiş üye olmak üzere 5 kişiden oluşur."

Vakıf personelinin işten çıkarılmasını düzenleyen 9 ncu maddede göre, "(1) Vakıf Personelinin işten çıkarılmasına ilişkin gerekçeli Mütvevelli Heyeti kararı, ödenmesi gereken hallerde EK-(V) Kıdem Tazminatı Hesaplama Cetveli doğrultusunda hesaplanan kıdem tazminatı, miktarını da içerecek şekilde EK-(VII) Personel İşten Çıkış Bilgi Formu ile birlikte sisteme girilir ve Genel Müdürlüğe bildirilir.

(2) Genel Müdürlüğe sistem üzerinden iletilen işten çıkış bildirimi üzerine Vakıf Hizmetleri Daire Başkanlığı tarafından işten ayrılan personelin Genel Müdürlük bilişim uygulamalarına erişim hakkı kaldırılır. Personel bilgileri pasif hale getirilerek arşivlenir."

Vakıf personeline ödenecek aylık ücrete ilişkin 10 ncu maddede ise "(1) Personele, unvanı, eğitimi, kıdemi ve Vakıfların derecelendirilmesine göre hazırlanan EK-(I) sayılı cetvelde gösterilen azami ücretleri aşmayacak şekilde Mütvevelli Heyetince serbestçe belirlenen ücretler ödenir

(2) EK-(I) sayılı cetvelde belirlenen ücretler, her yılın Ocak ve Temmuz aylarında, Devlet menuru aylıklarında yapılan artış oranında artırılır.

(3) Geçici personelin aylık ücretleri, görevin gerektirdiği nitelikler ve eğitim durumu dikkate alınarak EK-(I) sayılı cetvelde Büro Görevlisi için belirlenen ücret ve brüt asgari ücret arasında kalmak kaydıyla Mütvevelli Heyet kararı ile belirlenir.

(4) Personele, Vakıf hizmetlerinde mesai saati değişimsiz ikinci bir görev verilmesi halinde bu ikinci görev için ilave ücret ödenmez.

(5) Personelin maaş işlemleri Vakıf İnsan Kaynakları Modülü üzerinden yürütülür.”

Vakıf personeline ikramiye ödemesini öngören 11 nci madde ile de, “ Personeler her yılın Ocak ve Temmuz aylarında birer sözleşme ücreti tutarında ikramiye ödenir. Bu ikramiyeler personelin çalıştığı son 6 aylık hizmeti karşılığında ödenir. Personelin işe başlaması, işten ayrılması veya ücretsiz izinli olması durumunda 6 aylık dönem içerisinde çalışmış olduğu gün sayısına oranlamak suretiyle ikramiye ödemesi yapılır. İkramiyeler ilave tediye niteliğinde olup personele ayrıca ilave tediye ödemesi yapılmaz. Personeler, bu ikramiyeler dışında Müttevelli Heyetince teşvik amaçlı olarak her ne ad altında olursa olsun aynı veya nakdi ödeme yapılamaz. (Fon Kurulunun 06.05.2014 tarih ve 2014/2 sayılı kararı ile değiştirilmiş olup, yürürlüğe başlama tarihi 10.07.2014 tarih ve 2014/4 sayılı Fon Kurulu Kararı ile 01/01/2015 olarak belirlenmiştir.)

Bu usul ve esasların 11. Maddesinin 06.05.2014 tarih ve 2014/2 sayılı Fon Kurulu Kararı ile değiştirilmiş haline uymayan şekilde, sözleşmeleri gereği ikramiye ödeme uygulamastı, bu usul ve esasların 11. Maddesinin 16.02.2012 tarih ve 2012/1 sayılı Fon Kurulu Kararında yer alan ilk haliyle devam eden ve 01.01.2015 tarihinden önce işe başlayan personelin ikramiyeleri, Vakıf Müttevelli Heyeti Kararları ile bir sonraki ikramiye ödeme ayında mahsup edilerek üzere her ikramiye ödeme ayında avans şeklinde ilave tediye niteliğinde ödenebilir. Avans şeklinde ödenen ikramiyelerin bir sonraki ikramiye ödeme ayından önce herhangi bir şekilde Vakıftan ayrılış tarihinden sonraki süreler için hesaplanan kısmı geri alınır. Ölüm halinde bu şekilde avans olarak ödenen ilave tediye niteliğindeki ikramiyeler geri alınmaz.”

Ödeme şartlarına ilişkin 12 nci maddesinde, “Vakıf personelinin aldığı ücret, ikramiye ve diğer haklar bu esaslarla belirlenen ücret, ikramiye ve haklardan her ne şekilde olursa olsun fazla olamaz. Aksi halde fazla olan bu tutarlarla ilgili olarak Fon kaynaklarıyla vakıf tarafından hiçbir suretle ödeme yapılamaz.”

Vakıf personelinin çalışma şartlarına ilişkin 13 ncü maddesinde, “ (1) Vakıf personelinin EK-(VIII) Personel İş Tanımlarında belirlenen çerçevede görevlerini yerine getirmesi esastır.

(2) Bu esasların yürürlüğe girdiği tarihten itibaren Vakıf personeli başka kurum ve kuruluşlarda hiçbir şekilde görevlendirilemez. Ancak, her türlü afet ve acil durum oluşması halinde SYD Vakfı personeli, afetten etkilenen bölgelerde bulunan başka bir Vakıfta geçici olarak görevlendirilebilir. Bu şekilde görevlendirilen Vakıf personelinin yaptıkları harcamalar belgelendirilmek suretiyle çalıştığı Vakıf tarafından kendilerine geri ödenir.

(3) Vakıflarda geçici ve daimi süreyle Kamu personeli görevlendirilmemesi esastır. Görevlendirilmesi durumunda bu personele Vakıf ve Fon kaynaklarından herhangi bir ödeme yapılamaz.

Bu esasların yürürlüğe girdiği tarihten önce Vakıflarda geçici olarak görevlendirilen kamu personelinin, herhangi bir nedenle görevinden istifa ederek Müttevelli Heyeti kararı ile Vakıftaki görevine devam etmesi durumunda üniversite mezunu olma, yaş ve geçerli KPSS puanına sahip olma şartları aranmaz.

(4) Bu Esasların yürürlüğe girdiği tarihten sonra temel askerlik görevi sebebiyle vakıftan ayrılan ve askerlik dönüşü görevine döneceğini yazılı olarak beyan eden personel, askerlik süresince ücretsiz izinli sayılır. Bu personelin yerine belirsiz süreli sözleşme yapılmak suretiyle personel alınmaz. Söz konusu personel askerlik görevinin bitimi tarihinden itibaren en fazla bir ay içerisinde yazılı olarak başvuru yapması halinde görevine başlatılır.

Personelin askere gidiş ve dönüşüne ilişkin bilgiler Vakıf Müdürü tarafından Vakıf İnsan Kaynakları Modülüne işlenir.

(5) Doğum yapan personele, doğum sonrası analık izni süresinin bitiminden itibaren istekleri üzerine oniki aya kadar ücretsiz izin verilir.

Personelin ücretsiz doğum iznine ayrılış ve dönüşüne ilişkin bilgiler Vakıf Müdürü tarafından Vakıf İnsan Kaynakları Modülüne işlenir.

(6) Vakıf personelinin istihdam edildiği vakıfta çalışması esastır. Ancak başka bir vakıfta görev almak isteyen personel, istihdam edildiği vakıfta en az 1 yıldır görev yapıyor olmak şartıyla, görev almak istediği vakfın personel ihtiyacı ve norm kadro durumuna göre, halihazırda çalıştığı ve görev yapmak istediği vakıf müttevelli heyetlerinin uygun görüşüyle vakıf değişikliği yapabilir. Bu şartlara dayanarak geçiş yapan personele kıdem tazminatı ödenmez. Farklı vakıflarda aynı unvanla görev yapan personelin karışıklık olarak yer değiştirme durumunda da bu fıkra ile belirtilen hükümler uygulanır.

Bu şekilde yapılan geçişler veya daha alt unvana geçişlerde üniversite mezunu olma, yaş ve geçerli KPSS puanına sahip olma şartları aranmaz.”

Görevlendirme ve harcırah başlıklı 14 ncü maddesinde, “ (1) Genel Müdürlük, Vakıf personelinin vakfın görev alanı ile ilgili eğitim, konferans çalıştay gibi organizasyonlarda görevlendirebilir. Personelin Genel Müdürlüğün düzenlediği organizasyonlara katılımı zorunludur.

(2) Genel Müdürlüğün şehir dışı görevlendirmeleri nedeniyle Vakıf personelinin yaptıkları harcamalar belgelendirilmek suretiyle vakıf tarafından kendilerine geri ödenir.

(3) Vakıf personellerine şehir içi görevlendirmeler ve sosyal incelemeler nedeniyle ayrıca harcırah ödenmez.”

Vakıf personelinin unvan değişikliğine ilişkin 15 nci maddesinde, “ Vakıf Müttevelli Heyeti, Fon Kurulu kararıyla belirlenen norm kadro standartlarına ve unvan için gerekli niteliklere bağlı kalmak kaydıyla gerekli gördüğü hallerde personelin unvanını değiştirerek sözleşmesini yeniler ve sisteme bilgi girilir.

Müttevelli Heyet ayrıca personelin; yazılı olarak unvan değişikliği talebinde bulunması, bu unvan için gerekli olan nitelikleri taşıması, unvan değişikliği talebine uygun boş kadronun bulunması ve talebin müttevelli heyetince uygun görülmesi durumunda personelin unvanını değiştirerek sözleşmesini yeniler ve sisteme bilgi girilir. Bu şekilde yapılan daha alt unvanlara geçişlerde üniversite mezunu olma, yaş ve geçerli KPSS puanına sahip olma gibi şartları aranmaz.

Hangi eğitim düzeyinde olursa olsun Yardımcı Hizmet Görevlisi olarak istihdam edilen personel için, gerekli şartları taşısa ve Vakfın norm kadro sayısı yeterli olsa bile hiçbir şekilde unvan değişikliği yapılamaz.”

Vakıf personelinin sicil ve disiplin işlemlerinin 4857 sayılı İş Kanunu hükümlerine göre yürütüleceği 16 ncı maddesinde açıkça düzenlenmiştir.

Sözleşmenin feshini düzenleyen 17 nci maddede göre, “ (1) Personelin sözleşmesi, 4857 sayılı İş Kanununun 25 inci maddesi çerçevesinde Müttevelli Heyeti kararı ile sistem üzerinden feshedilebilir.

(2) Ayrıca, taraflar sözleşme gereği deneme süresi içerisinde ihbarsız ve tazminatsız olarak iş sözleşmesini feshedebilirler.

(3) Vakıfların işlettikleri aşevi, yurt, ikisadı işletme ve benzeri yerlerde görevlendirilen geçici personelin görev süreleri, bu işlemlerin faaliyetleri ile sınırlıdır. İşletme faaliyetlerinin sonlandırılması halinde bu kapsamdaki personelin sözleşmesi Müttevelli Heyeti kararı ile feshedilir.”

18 nci madde ile de personelin; emeklilik, istifa, ölüm, görevine alınma şartlarından herhangi birini taşımadığının sonradan anlaşılması veya bu

şartlardan herhangi birinin sonradan kaybedilmesi, geçici görevlerde sözleşme süresinin, vakıfların işletlikleri aşevi, yurt, iktisadi işletme vb yerlerde işletme faaliyetlerinin sona ermesi ve 16 ncı (17 nci madde olması gerekir) maddeye göre sözleşmesinin feshedilmesi, durumlarında görevi sona erecektir.

19 ncu maddesi ile kıdem tazminatı düzenlenmiştir. Buna göre, kıdem tazminatının İş Kanunu ve ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde ödeneceği, personelin kıdem tazminatı karşılıklarının Vakıflar Genel Müdürlüğüne yayımlanan Vakıflar Tek Düzen Muhasebe Sistemine göre ayrılacağı, ödenecek kıdem tazminatının hesaplanmasında Ek-V sayılı cetvelin kullanılacağı belirtilmiştir.

20 nci maddede personelin yıllık izin hakkı düzenlenmiştir. Buna göre personelin, İş Kanunu hükümleri uyarınca Vakıf Başkanı tarafından uygun görülen zamanlarda yıllık ücretli iznini kullanacağı, Personelin yıllık ücretli izin gün sayısının personelin hizmet süresi, bir yıldan বেশ жыл kadar (beş yıl dahil) ise 14 işgünü, beş yıldan fazla onbeş yıldan az ise 20 işgünü, onbeş yıl ve daha fazla ise 26 işgünü olduğu, bir yılını dolduran personelin yıllık izne hak kazanacağı ve böylece İş Kanununun yıllık izne ilişkin düzenlemesinin esas alındığı görülmüştür.

21 nci maddede personel kimlik kartı düzenlenmiştir. Bu düzenlemeye göre personele Ek IV de örneği yer alan fotoğrafı personel kimlik kartı düzenleneceği, kimlik kartının vakıf başkanları tarafından imzalanacağı ve personelin de mesai saatleri içerisinde, sosyal incelemede ve yardım dağıtımlarında kimlik kartını görülebilecek şekilde üzerinde bulundurulacağı belirtilmiştir.

Söz konusu esasların 22 nci maddesinde işveren ve işveren vekili düzenlenmiştir. Buna göre, İş Kanunu hükümleri çerçevesinde vakıf personelinin işvereni vakıf mütevelli heyeti olduğu, her vakfın müdürünün de çalışmakta olduğu vakıfta işveren vekili olacağı açıkça ifade edilmiştir.

Söz konusu "Esaslar" ın iki adet de geçici maddesi bulunmaktadır. Bu maddelere göre:

GEÇİCİ MADDE- I

"(1) Bu esasların yürürlüğe girdiği tarihte vakıflarda:

a) EK-(I) sayılı cetvelde yer alan unvanlarla belirsiz süreli sözleşme ile çalışmakta olan personel, bu unvanlar için belirlenmiş olan nitelikleri taşıyıp taşımadığına ve EK-(II) sayılı cetveldeki norm kadro sayısından fazla olup olmadığına bakılmaksızın görevine devam eder.

b) Belirli süreli sözleşme ile çalışmakta olan personellere, unvanlar için belirlenmiş olan nitelikleri taşıyıp taşımadığına bakılmaksızın bu esasların yürürlüğe girdiği tarihten itibaren bir ay içinde belirsiz süreli sözleşme imzalanarak fiilen yürüttüğü görevi uygun unvan verilir.

Ancak Vakıflarca belirli amacın gerçekleştirilmesine yönelik işletilen yurt, sosyal market, aşevi, iktisadi işletmeler vb. ile proje bazlı istihdam edilen personel faaliyet süresi ile sınırlı olmak üzere EK-(III/C) sözleşme örneği imzalatılarak "geçici personel" unvanı ile çalıştırılır. Bu personel, Vakıflarda Vakıf Müdürü, Sosyal Yardım ve İnceleme Görevlisi, Muhasebeci, Büro Görevlisi ve Yardımcı Hizmet Görevlisi unvanlarında çalışan "Vakıf Personeli" sayılmazlar.

c) Herhangi bir unvan verilmemiş veya EK- (I) sayılı cetvelde yer alan unvanlar dışında başka bir unvan verilmiş olan personele: belirlenen nitelikleri taşıyıp taşımadığına ve EK- (II) sayılı cetveldeki norm kadro sayısından fazla olup olmadığına bakılmaksızın hilen yürüttüğü görevi karşılık gelen unvan verilir.

d) Bu esasların yürürlüğe girdiği tarihte EK-(II) sayılı cetvelde belirlenen sayıdan fazla personelin bulunması halinde mevcut belirsiz süreli sözleşme ile istihdam edilen personel görevine devam eder. Ancak bu esasların yürürlüğe girdiği tarihten itibaren altı ay içinde, belirlenen norm kadro sayısından fazla personel çalıştıran Vakıflarda emekliliğe hak kazanan personel kıdem tazminatları Ödenmek suretiyle emekli edilir. Personel sayısı norm kadro standartlarının altına düşüncye kadar yeni personel alınmaz ve emekliliği gelenler emekli edilir. Ancak EK-(II) sayılı cetvelde unvanlar itibarıyla belirlenen norm kadro sayısından fazla personel istihdam eden Vakıflar (Büyükşehir merkez Vakıfları hariç), EK-(II) sayılı cetvelde belirtilen sayıda Sosyal Yardım ve İnceleme Görevlisini istihdam edebilirler.

e) Personelin mevcut aylık ücretinin, unvanı için Fon Kurulunca EK- (I)'de belirlenen ücretin üzerinde olması halinde mevcut ücreti esas alınır ancak en geç 1 Haziran 2012'de GEÇİCİ MADDE-1/f ve EK- (I)'de belirlenen standartlara göre sözleşme yenilenir.

f) 1 Haziran 2012 tarihinde kadro tüm personelin sözleşmeleri EK-(I)'deki esaslar göz önünde bulundurularak EK- (III/A), EK- (III/B) ve EK- (III/C) sözleşme örneğine uygun olarak yenilenir.

g) Bu esasların yürürlüğe girdiği tarihte personele ikiden fazla İkramiye ödemesi yapan Vakıflar, GEÇİCİ MADDE 1/f de belirtilen sözleşme tarihinde bu uygulamaya son vererek sözleşmeleri yenilerler.

h) Bu esasların Geçici 1'inci maddesi doğrultusunda sözleşme yenileyen Vakıf çalışanlarının eski sözleşmelerinden doğan kıdem tazminatı ve kullanılmayan yıllık izin hakları saklıdır.

GEÇİCİ MADDE-2

Bu esasların yürürlüğe girdiği tarihten, 11.12.2014 tarih ve 2014/7 sayılı Fon Kurulu Kararının yürürlüğe girdiği tarihe (13.01.2015) kadar Mütevelli Heyetlerince istihdam edilen ve bilgileri sisteme girilmiş olan personelin, sistemde yer aldığı şekilde istihdam edildiği kadrolardaki işe devam etme durumları, bu usul ve esaslarda değişiklik yapan 11.12.2014 tarih ve 2014/7 sayılı Fon Kurulu Kararında yapılan düzenlemeler çerçevesinde Mütevelli Heyetler tarafından 28.02.2015 tarihine kadar tekrar değerlendirilerek sonuçlandırılır."

Personel ile ilgili bir diğer düzenleme ise vakıf senedinde yer almaktadır. Bilindiği üzere vakıf resmi senedinde vakıf mütevelli heyetinin görevleri belirtilmiş olup bu görevleri sıralayan 10 ncu maddenin b bendine göre de "Vakıf personel ihtiyacı ve kadrosunu tesbit ve tayin etmek, bunlara ödenecek ücretleri belirlemek ve gerektiğinde mevzuattaki sebeplere binaen görevlerine son vermek" yetkilerine sahip olduğu belirtildiğinden gerek vakıf senedi ve gerekse yukarıda belirtilen esaslar doğrultusunda vakıfta istihdam edilecek personel ile iş sözleşmesi yapmak, işin gereği gibi yerine getirilmesi için emir ve talimatları vermek ve koşulların oluşması halinde personelin iş sözleşmesini sonlandırmak mütevelli heyeti tarafından gerçekleştirilmektedir

III. GEREKÇE

İçtihadi birleşiminin konusu; il ve ilçe sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarının her birinin ayrı işyeri ve bağımsız işveren olup olmadığı ya da Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı işvereniye bağlı işletme kapsamında sayılıp sayılmayacağı; 4857 sayılı İş Kanunun 18 nci maddesi uyarınca iş güvencesi hükümlerinden yararlanmak bağlamında her bir sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakfında 30 işçi çalışıp çalışmadığının araştırılmasının gerekli gerekmedigi hususundadır.

Öncelikle üzerinde durulması gereken Fon Kurulunun ve sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarının yukarıda belirtilen nitelikleri itibarıyla Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının idari ve hiyerarşik yapılanmasıdaki yeri ile hukuki statüsünün tespitidir.

Anayasanın 113/1 nci fıkrası uyarınca bakanlıkların kurulması, kaldırılması, görevleri, yetkileri ve teşkilatı kanunla düzenlenir. Aynı şekilde Anayasanın 123 ncu maddesi ile de idarenin, kuruluş ve görevleriyle bir bütün olup kanunla düzenleneceği, idarenin kuruluş ve görevlerinin, merkezden yönetim ve yerinden yönetim esaslarına dayanacağı, kamu tüzelkişiliğinin ise ancak kanunla veya kanunun açıkça verdiği yetkiye dayanarak kurulacağı belirtilmiştir.

Bu bağlamda Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının kuruluşunu düzenleyen 633 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 3 ncu maddesinde Bakanlık teşkilatı düzenlenerek teşkilat yapılanmasının merkez, taşra ve yurtdışından meydana geleceği belirtilmiştir. Bakanlık merkez teşkilatı Karamaneye ekli (I) sayılı cetvelde gösterilmiş olup ekli cetvel incelendiğinde Bakanlık merkez teşkilatı içerisinde Fon Kurulu yer almamaktadır. Yine Karamanenin devam eden maddelerinde sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarının da taşra teşkilatı içerisinde olmadığı anlaşılmıştır. Anayasa Mahkemesince incelenen bir iptal başvurusunda Yüksek Mahkeme benzer sonuca ulaşmıştır. Bu karara göre sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları, bakanlıkların bağlı, ilgili veya ilişki kuruluşu olmadığı gibi bakanlıklar ile arasında hiyerarşik bir ilişki bulunmayıp, merkezi idare teşkilatı içerisinde de yer almamaktadır. (Anayasa Mahkemesi'nin 03.04.2014 gün ve 2011/142 E., 2013/52 K. sayılı kararı). Dolayısıyla Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı, Fon Kurulunun sadece sekreteryaya hizmetlerini yerine getirmekte olup, Fon Kurulu ve vakıflarla hiyerarşik bir ilişkisi bulunmamaktadır.

Vakıflar, belli bir amaca özgülenmiş mal topluluğu olduğu ve tüzel kişiliğe sahip bulunduğu TMK'nın 101 nci maddesinde düzenlenmiş ise de kamu ya da özel hukuk tüzel kişisi olup olmadığı belirtilmemiştir. Aynı şekilde 3294 sayılı Kanunun 7/son fıkrasında vakfın Türk Medeni Kanunu hükümlerince tescil edileceği ifade edilmiş ancak bu tüzel kişiliğin özel hukuk tüzel kişiliği olduğuna dair Kanunda ayrı bir düzenleme yer almamıştır. Vakıf resmi senedinde de benzer hükümlere yer verilmiş, senette düzenlenmeyen hallerde Türk Medeni Kanunu hükümleri ile Vakıf Tüzüğü'nün uygulanacağı ifade edilmiştir. Buna karşılık 5737 sayılı Vakıflar Kanununun 2 nci maddesinde Kanun kapsamı ifade edilirken "mazbut", "mülhak", "yeni", "esnaf ve cemaat" vakıfları ile Vakıflar Genel Müdürlüğü hakkında uygulanacağı; 3 ncu maddesinde de "yeni vakfın", Türk Medeni Kanunu hükümlerince kurulan vakıf olduğu tanımlanmış; 4 ncu maddesinde bu Kanun kapsamında bulunan vakıfların tümünün özel hukuk tüzel kişisi olduğu açıkça hükme bağlanmıştır. Dolayısıyla bu yasal düzenlemeler neticesinde sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarının Türk Medeni Kanunu hükümlerince kurulan "yeni vakıf" olup bu hali ile de özel hukuk tüzel kişisi olduğu sonucuna ulaşmıştır. Kaldı ki Uyuşmazlık Mahkemesi de çeşitli kararlarında vakıflar ile ilgili uyuşmazlıkların adli yargıda görüleceğini ifade ederken bu vakıfların özel hukuk tüzel kişiliklerine özellikle vurgu yapmıştır (Uyuşmazlık Mahkemesinin 21.05.2012 gün ve 2012/42 E., 2012/113 K.; 11.03.2013 gün ve 2013/253 E., 2013/367 K.; 11.11.2013 gün ve 2013/1410 E., 2013/1600 K. sayılı kararları)

Vakıfların, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı teşkilat yapılanmasında yer almayan özel hukuk tüzel kişiliğine sahip mal toplulukları olduğunun anlaşılmasına göre artık vakıfların işveren sıfatına sahip olup olmadığı hususu irdelenmelidir.

Tüzel kişilerin faaliyetlerinin bir başka kamu kurumu tarafından denetlenmesi veya faaliyetinde dikkate alacağı esasların önceden belirlenmiş olması, tüzel kişiliğin ve işveren sıfatının çok sayılmasını gerektirmez. Örneğin 25.1.2006 tarih ve 5449 sayılı Kanunla kurulan Kalkınma Ajansları da özel hukuk tüzel kişiliğine sahiptir. Kalkınma Ajansları birçok konuda Kalkınma Bakanlığına bağlı faaliyet gösterir ve Bakanlığın denetimine tabidir. Ajansların gelirleri ise önemli ölçüde kamu kaynaklarından gelmektedir. Buna rağmen her Kalkınma Ajansı ayrı işveren olarak değerlendirilmekte ve Çalışma ve Sosyal Güvenlik Bakanlığı toplu iş sözleşmesi yapma yetkisini her ajans bakımından işyeri düzeyinde vermektedir. Belediyeler de birer kamu tüzel kişisidirler. Belediyelerin gelirleri Kanunla belirlenmiştir ve önemli kısmı kamusal niteliktedir. Belediyeler de İçişleri Bakanlığının denetimine bağlıdır. Bu durum her Belediyenin ayrı bir tüzel kişilik ve işveren olduğu gerçeğini değiştirmez (Sümer, H. Hadi: Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarının İşveren Niteliği, Prof. Dr. Fevzi Şahlan'a Armağan, Cilt I, 2016, s.686).

Bu kapsamda; 633 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 34 ncu maddesinin üçüncü fıkrasının (c) bendine göre "İl ve ilçe sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarında çalıştırılacak personelin nitelikleri ile özlük hakları ve diğer hususlarla ilgili belirlenecek kriterleri görüşmek ve karara bağlamak" Fon Kurulunun görevleri arasında belirtilmiştir. Bu kapsamda Fon Kurulunca 02.08.2006 tarih ve 2006/4 sayılı karar ile kabul edilen ve aşamalarda Fon Kurulunun yeni kararları ile tadil edilen "Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıfları Personelinin Norm Kadro Standartları, Nitelikleri, Özlük Hakları ve Çalışma Şartlarına İlişkin Esaslar"ı yayımlanmıştır. Bu esaslar ile Fon Kurulu, Türkiye'de bulunan tüm vakıflar yönünden geçerli olan temel ilkeleri belirlemiştir. Özellikle vakıf gelirleri incelendiğinde büyük bir oranın Fonun aktarılan kamu kaynakları ile sağlandığı düşünüldüğünde bu kaynakların, verimli şekilde kullanımının sağlanması, amaca aykırı kullanımın önüne geçilmesi de Fon Kurulunun görevleri arasında olduğundan söz konusu esasların bu temel üzerine inşa edildiği sonucuna varılmaktadır. Başka bir deyişle bu esaslar ile fon kaynaklarının etkin ve rasyonel bir şekilde kullanılması amaçlanmaktadır. Buna karşılık 3294 sayılı Kanunun 7 nci maddesine göre vakıfların karar organı mütevelli heyetidir. Aynı şekilde vakıf resmi senedinde vakfın yönetim ve karar organının mütevelli heyeti olduğu belirtilmiştir. Dolayısıyla il ve ilçelerdeki tüm yardım programları, bu mütevelli heyetlerin kararları ile yürürlüğe girmektedir. Ayrıca mütevelli heyetinin görevleri arasında "Vakıf personeli ihtiyacı ve kadrosunu tespit ve tayin etmek, bunlara ödenecek ücretleri belirlemek ve gerektiğinde mevzuattaki sebeplere binaen görevlerine son vermek" de yer almaktadır.

Bu itibarla, her ne kadar Fon Kurulunca vakıf personelinin nitelikleri ile özlük hakları ve çalışma şartlarına ilişkin genel ilkeleri düzenlenmiş ise de; bu esaslar incelendiğinde, istihdamına karar verilecek personelin seçimi, bu personel ile iş sözleşmesinin bağlatılması, yapacağı iş ile alacağı ücretin belirlenmesi, yıllık izin ve diğer özlük hakları ile iş sözleşmesinin feshinin mütevelli heyeti tarafından gerçekleştirilmektedir. Dolayısıyla münhasıran işçi alma ve işten çıkarma yetkisi bu vakıflardadır. Ayrıca personel ile bağlatılan iş sözleşmesinin tarafı da yine bağımsız tüzel kişiliği bulunan bu vakıflar olmaktadır. Anılan vakıflarda çalışan işçilerin ücreti iş sözleşmesinin tarafı olan vakıflar tarafından ödendiği gibi işçi üzerindeki yönetim hakkı da münhasıran vakıflar tarafından kullanılmaktadır. Vakıflar tarafından bağlatılacak sözleşme içeriğinin, Fon Kurulu tarafından karara bağlanan ilke ve esaslara aykırı olmasının, iş sözleşmesinin geçerliliğine herhangi bir etkisi de bulunmamaktadır. Hal böyle olunca vakıfların işveren vekili olduğu da söylenemez. Zira yönetim yetkisi de deyişle en üst düzeyde emir ve itaat verme yetkisi vakıf ve dolayısıyla mütevelli heyetine ait olmaktadır.

Yine 633 sayılı Kanun Hükmünde Kararnamenin 11 nci maddesi ile Sosyal Yardımlaşma Genel Müdürlüğüne, anılan vakıfların harcamaları, iş ve

işlemleri üzerinde denetim yetkisi verilmesi de Bakanlığın işveren sıfatını kazanması yönünden yeterli değildir. Kaldı ki 5737 sayılı Vakıflar Kanununun 36 nci maddesi ile Vakıflar Genel Müdürlüğünün de mülhak, cemaat ve yeni vakıflar ile esnaf vakıfları üzerinde denetim yetkisi bulunmakta olup, aynı husus Vakıflar Genel Müdürlüğü için de geçerlidir. Sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarının yönetimleri birbirinden farklıdır. Vakıflar Kanunla kurulmuş ve görev tanımları yine Kanunla yapılmıştır. Bu nedenle farklı il ve ilçelerde faaliyet gösteren vakıflar arasında organik bir bağdan söz edilemez. Vakıfların tamamının Aile ve Sosyal Politika Bakanlığının (Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı) denetimine bağlı olması vakıflar arasında organik bir bağ olduğunu göstermez. Kaldı ki işçilerin farklı sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarında çalıştırılması ve bu yolla haklarından yoksun bırakıldığından da bahsedilemez (Sümer, s.688). Dolayısıyla Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının salt denetim içerikli yetkisi nedeniyle tüzel kişilik perdesinin kaldırılarak işveren olduğunun kabulü de mümkün değildir.

Söz konusu vakıfların gelirlerinin hemen hemen tamamının fondan sağlandığı dikkate alınarak, kaynaklarının amaca uygun bir şekilde kullanılması, yoksul ve ihtiyaç sahiplerine ulaşması amacıyla Fon Kurulunca sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları için norm kadro belirlenmesi ve denetlenmesi öngörülmüştür. Ülkemizde personel istihdamı norm kadro ile denetlenen birçok kamu kurum ve kuruluşu vardır. Örneğin, belediyelerin norm kadroları İçişleri Bakanlığınca belirlenip denetlenmektedir. Sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarınca işçi alma-çıkarma ve vakıflar arasında işçi nakillerinin kurulan sistem üzerinden norm kadro denetiminin yapılması işverenlik yetkilerinin Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığına devredildiği anlamında değerlendirilemez.

Sosyal Yardımlar Genel Müdürlüğünün görevlerine ilişkin 633 sayılı Kanun Hükmünde Karamamenin 11 nci maddesinin (h) bendinde yer alan, Genel Müdürlük ile sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarının "işbirliği" yapmasına dair açık ifade de, anılan vakıfların tüzel kişiliği haiz ve bağımsız işveren sıfatına sahip olduğunu aralarında idari yönden hiyerarşik bir ilişki bulunmadığını ortaya koymaktadır.

Bu çerçevede 3294 sayılı Kanun ile il ve ilçelerde kurulan sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları özel hukuk tüzel kişiliğine sahip olup, ayrı işyeri olan bağımsız işveren oldukları, Bakanlığın denetim yetkisi nedeniyle işveren sıfatının Bakanlığa ait olduğunun ileri sürülemeyeceği; anılan vakıfların ayrı tüzel kişiliği sahip işyerleri olması nedeniyle toplu iş sözleşmesinin işyeri düzeyinde bağtlanabileceği, işletme düzeyinde bağtlanmasının mümkün olmadığı sonuç ve kanaatine varılmıştır.

Ayrıca her vakfın ayrı tüzel kişiliğe sahip ayrı işveren kabul edilmesi nedeniyle 4857 sayılı İş Kanununun 18 nci maddesinde düzenlenen iş güvencesi hükümlerinden yararlanmanın ön koşullarından olan işçi sayısı tespit edilirken her vakıf yönünden sadece kendi işçi sayısı dikkate alınmalıdır. Başka bir deyişle Türkiye’de kurulu bulunan tüm vakıf işçi sayısı toplamı esas alınarak iş güvencesi hükümlerinden yararlanılması da artık mümkün değildir.

IV. SONUÇ

3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu ile kurulan sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarının özel hukuk tüzel kişiliğine sahip olup, ayrı işyeri olan bağımsız işveren oldukları, bu nedenle her vakıf için işyeri düzeyinde toplu iş sözleşmesi yetkisi verilebileceği; iş güvencesi hükümlerinden yararlanmanın ön koşullarından olan işçi sayısı tespit edilirken her vakıf yönünden sadece kendi işçi sayısının dikkate alınacağı, 09.06.2017 günlü üçüncü oturumda esas hakkında oy çokluğu ile karar verilmiştir.

Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarının Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı işletmesi kapsamında kamu işyerleri olup olmadığı, iş güvencesi kapsamına ait 30 iş sayısının tüm vakıflardaki işçi sayısı dikkate alınarak tespit edilip edilmeyeceği ve tek bir toplu iş sözleşmesi ile bu işyerlerinin işletme kapsamına alınıp alınmayacağı konusunda Yargıtay 7 (17.02.2015 gün ve 2014/13917 Esas, 2015/1715 Karar) ve 9. Hukuk (30.04.2015 gün ve 2015/6398 Esas, 2015/15903 Karar) Daireleri ile Yargıtay 22. Hukuk Dairesi'nin (04.02.2015 gün ve 2015/1262 Esas, 2015/2884 Karar) kararları arasında içtihat farklılığından vakıf giderilmesi için Yüksek Genel Kurul önüne gelen ve üçüncü görüşmede çıkan karar sonucu, Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarında çalışanların vakıf çalışanı olduğu, her vakfın ayrı bir işyeri ve tüzel kişiliği olduğu ve iş güvencesi kapsamında otuz işçi sayısının her vakıf işyeri için ayrı ayrı belirlenmesi gerektiği şeklinde çoğunluk görüşü oluşmuş ve içtihatlar bu yönde birleşmiştir.

Öncelikle belirtmek gerekir ki burada temel sorun, vakıfların tüzel kişiliğe sahip olup olmaması değildir. Uyumuzmazlık vakıf işyerinde çalışanların işyerini, tüzel kişiliği olan vakıf mı, yoksa Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı mı olduğu noktasında toplanmaktadır.

Uyumuzmazlığın çözümü ve konunun anlaşılması için öncelikle Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarının kuruluşu ve hukuki statüsü, iş hukuku ve özellikle kayıt üzerinde işvereni oldukları vakıf çalışanları yönünden işveren sıfatına sahip olup olmadıkları, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nın bu çalışanların gerçek işvereni olup olmadıkları üzerinde durulması, bu kapsamda işveren ve işletme kavramının açıklanması gerekir.

I. Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarının Kuruluşu ve Hukuki Statüsü:

1. Kuruluş süreci:

Sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları, 14.06.1986 tarihinde yürürlüğe giren 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu ile kurulmuştur. Kanun'un 1. maddesinde, kanunun amacının, " Fakru zaruret içinde ve muhtaç durumda bulunan vatandaşlar ile gerektiğinde her ne suretle olursa olsun Türkiye'ye kabul edilmiş veya gelişmiş olan kişilere yardım etmek, sosyal adaleti pekiştirici tedbirler alarak gelir dağılımını adilane bir şekilde tevzi edilmesini sağlamak, sosyal yardımlaşma ve dayanışmayı teşvik etmek" olduğu belirtilmiştir. Kanun'un 7. maddesine göre ise " Bu Kanunun amacına uygun faaliyet ve çalışmalar yapmak ve ihtiyaç sahibi vatandaşlara nakdi ve aynı yardımda bulunmak üzere her il ve ilçede sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıfları kurulur." Aynı maddede, anılan vakıfların karar organı olan mütevelli heyetlerinin nasıl teşekkül edeceği ayrıntılı olarak ifade edilmiştir. Maddenin son fıkrasında da, vakif senetlerinin, mahallin en büyük müki idare amiri tarafından Medeni Kanundaki hükümlere göre tescil ettirileceği ifade edilmiştir. Öte yandan vakıflar, 4721 sayılı Türk Medeni Kanunu'nun 101 ve devamı maddeleri ile 5737 sayılı Vakıflar Kanunu'nda düzenlenen özel hukuk tüzel kişilileridir. Ancak özel hukuk tüzel kişiliği olsa bile yasadaki alınan yetki ile kurulduğu, devlete bağlı olduğu ve ayrıcalıklardan yararlandığı anlaşılmaktadır.

Nitekim 14.06.1986 tarihinde yürürlüğe giren 3294 sayılı Kanun ile kurulan Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonu, uzun bir süre Başbakanlığa bağlı şekilde idare edilmiş, ancak 09.12.2004 tarihinde yürürlüğe giren 5263 sayılı Kanun ile ihdas edilen "Fon Kurulu" tarafından yönetilmesi öngörülmüştür.

Bugün yürürlükte bulunmayan 5263 sayılı Kanun'un beşinci maddesinin birinci fıkrasına göre "Fon Kurulu, Başbakanın görevlendireceği Bakanın başkanlığında Başbakanlık Müsteşarı, İşçileri ve Sağlık Bakanlıklarının müsteşarları ile Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Genel Müdürü ve Vakıflar Genel Müdürlüğünden oluşur." Aynı maddenin ikinci fıkrasında da, Kurulun sekreteryası hizmetlerinin Vakıflar Genel Müdürlüğü'nce yerine getirileceği ifade edilmiştir.

Daha sonra ise, 08.06.2011 tarihinde yürürlüğe giren 633 sayılı Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname ile 5263 sayılı Kanun yürürlükten kaldırılmış, Sosyal Yardımlaşma Genel Müdürlüğü anılan Bakanlık bünyesinde teşkil edilmiştir.

Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Fonu Kurulu da 633 sayılı KHK'nın 14. maddesinde yeniden düzenlenmiştir. Anılan maddenin birinci fıkrasında Kurulun "Bakanın başkanlığında Başbakanlık Müsteşarı, Müsteşar, İşçileri, Maliye ve Sağlık bakanlıklarının müsteşarları ile Sosyal Yardımlaşma Genel Müdürü ve Vakıflar Genel Müdürü"nden oluşacağı belirtilmiş ve ikinci fıkrada da Kurulun toplanma zamanları düzenlenirken sonra aynı fıkranın son cümlesinde Kurulun sekreteryası hizmetlerinin Sosyal Yardımlaşma Genel Müdürlüğü tarafından yerine getirileceği belirtilmiştir.

Bugün için Sosyal Yardımlaşma Genel Müdürlüğü'nün tasradaki faaliyetleri Türkiye çapında il ve ilçede her ilde vali ve her ilçede kaymakam başkanlığında oluşturulmuş Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıfları aracılığıyla yürütülmektedir. Bu olgu Bakanlığın internet sitesinde yaptığı açıklama ile kendi kabinelerindedir.

2. SYD Vakıflarının Hukuki Statüsü:

3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu uyarınca kurulan Vakıfların özel hukuk tüzel kişisi oldukları kanunda belirtilmiştir. Ancak bu vakıfların açıkça Anayasa ya göre sosyal devlet ilkesi uyarınca Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nın görevine giren bu konuda yardıma gereksinimi olan ve desteklenmesi gereken kişilere yardım yaptıkları, bu nedenle kamu hizmeti ifa ettikleri, bir anlamda Bakanlığın yetkisini yerindekî ilkesi uyarınca devrettiği açıktır.

Hukuki statüsünün anlaşılması için Medeni Kanuna göre tüzel kişilik kazanan vakıflar ile kanun ile kurulan Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarının farklarına değinmek gerekir:

- 1) Genel olarak vakıflar(Gönüllülük ve rıza aranırken), vakıf senedi veya vasiyetle kurulurlar, SYD Vakıfları yasa ve devlet eliyle kurulmuştur.
- 2) Vakıflarda yönetim organı oluşumunda serbestlik ve yapılan iş karşılığı ücret alma yokken, SYD Vakfı organları yasa ile saptanmış ve belli görevlere atanarak vakıf yöneticisi olurken, her toplantı başına huzur hakkı ücreti belirlenmiştir.
- 3) Vakıflarda görev almak, istek yandan belirli şartlara bağlandığı halde SYD Vakfı yöneticiliği belli makamlara bırakıldığından, bu görevlere atanmak veya işten ayrılmak kamu görevinden ayrılmakla bir tutulmuştur.
- 4) Vakıflar vakfedenin isteği ile tescil edilirken, SYD Vakfının tescil görevi mahallin en büyük müki amirine verilmiştir.
- 5) Vakıflar amaçlarına uygun mal varlığı ile kurulurlar, SYD Vakıfları sembolik bir malvarlığı ile kurulmakta ve kamu bütçesinden sürekli giderleri karşılanmaktadır.(Çalışanların ücretleri dahil bütçeden önce fona, sonra vakfa aktarılmaktadır. (3294 sayılı Madde 4).
- 6) Vakıflarda, vakfın amacı, yönetimi ve malların değiştirilmesi belirli prosedürlere uyularak mahkeme kararı ile gerçekleştirilirken, SYD Vakfılarında amaç, yönetim ve kuruluş mallarının değiştirilmesi TBMM tarafından ve yasayla yapılmaktadır.
- 7) Vakıflar, Vakıflar Genel Müdürlüğünde denetlenirken, SYD Vakıfları İşçileri Bakanlığı Teftiş Kurulu Tüzüğü'nün 5. maddesine göre İşçileri Bakanlığı ile Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nın Teşkilat ve Görevleri Hakkında 633 sayılı KHK ile adı geçen bakanlık tarafından da denetime tabi tutulmaktadır.

Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarının yapısını inceleyen Başbakanlık Vakıflar Genel Müdürlüğü iş denetim sonucu Danışmanlık Raporu ile: "bu vakıfların kamu kurumu şeklinde örgütlenildiği, denetiminin hesap yönünde Vakıflar Genel Müdürlüğü, idari yönden ise İşçileri ve Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'na bağlı olduğu, Vakıfların harcamalarının iş ve işlemleri araştırma ve inceleme, izleme ve denetlemenin görev ve yetkisinin Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı tarafından yapıldığı, SYD Vakıflarının, Osmanlı döneminde gelirleri devlet tarafından ögülenen "gayri sahih" vakıflara benzediği, de facto olarak özel hukuk tüzel kişisi olmasına karşın, gelirlerinin tamamen kamu kaynaklarından, yöneticilerinin kamu görevlilerinden oluşturulması, kamusal hizmetleri üstlenmesi ve yasayla kurulması nedeni ile kamu kesimi içinde yer aldığı ve kamu hizmetinin bir tür ifa edilmesi ve örgütleniş biçimini oluşturduğuna" belirtilmiştir(31.12.2014 tarih ve Don. 2014/25 nolu rapor).

Keza Sosyal Güvenlik Kurumu da ihale mevzuatı yönünden değerlendirmesi sonucunda "SYD Vakıflarının 4734 sayılı Kamu İhale Kanunu'nun 2. maddesinde belirtilen özel kanunlarla kurulmuş ve kendilerine kamu görevi verilmiş tüzel kişiliğe sahip kuruluşlar kapsamında sayılabileceğini" açıklamıştır(21.07.2014 tarih ve 10611695 sayılı SGK Sigorta Primleri Genel Müdürlüğü yazısı).

O halde:

- 1) 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu'nda düzenlenen sosyal yardım şeklindeki kamu hizmetini gerçekleştirilmesinde görevli kurum Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'dır.
- 2) Bu amaçla il ve ilçelerde kurulan Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarının iş ve işlemleri Bakanlığın görevleri ve idari teşkilatlanması içersine almıştır. Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Sosyal Yardımlaşma Genel Müdürlüğü'nün görev alanına giren ve bir kamu hizmeti niteliğindeki sosyal yardım faaliyetleri taşıra örgütü şeklinde faaliyette bulunan vakıflar aracılığı ile gerçekleştirilmektedir. Merkezi yetkilerin yerindekî ilkesi gereği kamu kurumu ve kuruluşu tarafından özel hukuk hükümlerine tabi olduğu açıklanan vakıflar aracılığı ile yerine getirilmektedir. Ancak özel hukuk tüzel kişiliğine sahip olması, kamu kuruluşu ve bağlı kurum olması ortadan kaldırmamaktadır.

3) Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı Sosyal Yardımlar Genel Müdürlüğü'nün ve alt birimi olan Vakıf Hizmetleri Daire Başkanlığının, vakıflar üzerinde yönetim ve denetim yetkileri bulunmaktadır.

4) Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarının, vakıf tüzel kişiliği olarak kurulmuş olsalar da sosyal yardımların ülke genelinde yürütülmesi ve ihtiyaç sahiplerine ulaştırılmasında Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının taşıdığı görevi yerine getirmektedir ve idari örgütlenme olarak dolaylı da olsa Bakanlık teşkilatı içerisinde yer almaktadır.

II. İşveren Kavramı ve SYD Vakfı çalışanların hukuki statüsü:

Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfı çalışanını işvereni Vakıf mı? Bakanlık mı? Sorunun cevabı için önce işveren kavramına ve sonra da bu konuda Vakıf çalışanlarının hukuki statüsünü düzenleyen mevzuata bakmak gerekir.

1. İşveren:

İş Yargılamasında kimin işçi ve kimin işveren olduğu, İş Kanunu'nun kapsamında bulunduğu, maddi hukuk sorunu olup, husumet çerçevesinde "sıfat"a ilişkin bu sorunun hakim tarafından kendiliğinden "re'sen" nazara alınması gerekir.

İş Kanunu'nun 2/1' de maddesinde işveren tanımına yer verilmiştir.

Buna göre "Bir iş sözleşmesine dayanarak işçi çalıştıran gerçek veya tüzel kişiye yahut tüzel kişiliği olmayan kurum ve kuruluşlara işveren denir."

Görüldüğü gibi İş Kanunu, işverenin tanımını işçi kavramına bağlı olarak yapmıştır.

İşçi ise aynı Kanunda "Bir iş sözleşmesine dayanarak çalışan gerçek kişiyi işçi denir" şeklinde tanımlanmıştır.

İşçinin olmanın belirgin özelliği işin ücret karşılığı yapılmasıdır. İşçinin iş görmeye borcu vardır. İşçi, serbest irade ile kabul edilmiş bir iş sözleşmesi ile çalışır. Bir diğer özelliği de bir işverene (hukuki ve kişisel) bağımlı olarak onun emrinde çalışıyor olmasıdır.

Bu nedenle işveren olmadı:

* İş sözleşmesini kimin düzenlediği, kimin işe aldığı ve iş sözleşmesini sona erdirdiği,

* Ücretin kim tarafından ödendiği,

* İş görme ediminin kime karşı yerine getirildiği, kimin işinin yapıldığı,

* Çalışma koşullarını kimin belirlediği ve bu anlamda kime bağımlı olarak çalıştığı önemlidir. İşverenin kayden başka bir gerçek yada tüzel kişi olarak görünmesi, ona işveren sıfatı vermez.

Aynı maddenin 4. fıkrasında ise işveren vekili tanımına yer verilmiş ve "İşveren adına hareket eden ve işin, işverenin ve işletmenin yönetiminde görev alan kimselere işveren vekili denir". İşveren vekilinin bu sıfatla işlere karar işleri ve yükümlülüklerinden doğrudan işverenin sorumlu olacağı belirtilmiştir.

Diğer tarafları işçi açısından bir işyeri veya işletmenin başmısı işveren sıfatından söz edilebilmesi için;

** Hukuki ve ekonomik açıdan bağımsız olması, bu konuda karar mekanizmasının kendinde bulunması,

** En önemlisi de bağımsız bir organizasyona sahip olması gerekir.

Bağımsız organizasyon yönünden işyeri kavramına da değinmek gerekir. İşyeri: "Mal veya hizmet üretmek amacıyla maddi olan ve olmayan unsurlar ile çalışanlar birlikte örgütlenildiği, işverenin işverenden ürettiği mal veya hizmet ile nitelik yönünden bağlılığı bulunan ve aynı yönetim altında örgütlenen işyerine bağlı yerler ile dinlenme, çocuk eğitimi, yemek, uyku, yıkanma, muayene ve bakım, beden ve mesleki eğitim yerleri ve avlu gibi diğer eklentiler ve araçları da içeren organizasyonu ifade eder". (4857 sayılı İş Kanunu Madde. 2/2). Burada iş organizasyonu önemli bir unsurdur.

2. SYD Vakfı çalışanlarının hukuki statüsü:

Yukarıda SYD Vakıflarının hukuki statüsü ve hukuksal süreci belirtilirken, yasal mevzuattan söz edilmiştir. Yürürlükteki son 633 sayılı Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığının Teşkilat ve Görevleri Hakkında Kanun Hükmünde Kararname'de vakıf çalışanları ile ilgili 11 ve 34. maddelerinde düzenlemelere yer verilmiş ve bu maddeler kapsamında da Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı tarafından "Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışma Vakıfları Personelinin Norm Kadro Standartları, İş Tanımları, Nitelikleri, Özlük Hakları Ve Çalışma Şartlarına İlişkin Esasları" yayımlanmıştır.

633 sayılı KHK 'un 11. maddesinde Bakanlığın görevleri arasında 3. bendi ile "3294 sayılı Kanun hükümlerine göre kurulan vakıfların harcamalarını, iş ve işlemlerini araştırmak, incelemek, izlemek ve denetlemek, görülen aksaklıkları ilgili gerekli tedbirleri almak, vakıfların çalışma usul ve esasları ile sosyal yardım programlarının ölçütlerini belirlemek" de sayılmıştır.

KHK 'un 34. maddesinde ise Fon Kurulu'nun görevleri arasında "İl ve ilçe sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarında çalıştırılacak personelin nitelikleri ile özlük hakları ve diğer hususlarla ilgili belirlenence kriterlerin görüşmek ve karara bağlamak" olduğu belirtilmiştir.

Kanun Hükmünde Kararnameye dayanılarak çıkarılan Bakanlık Sosyal Yardımlar Genel Müdürlüğü'nün görevlerini belirleyen Yönergesinin 13. maddesinde Genel Müdürlüğe bağlı Vakıf Hizmetleri Daire Başkanlığı'nın görevleri arasında açıkça vakıf çalışanları ile ilgili şu düzenlemelere yer verilmiştir;

a) Vakıfların personel norm kadroları ile vakıf personelinin çalışma usul ve esaslarını belirlemeye yönelik çalışmalar yürütmek

b) Fon Kurulu ile kararları doğrultusunda vakıf personelinin görev, yetki ve sorumluluklarını belirlemek.

c) Vakıf personelinin eğitimine yönelik programlar hazırlamak.

Görüldüğü gibi "Vakıfların çalışma usul ve esasları ile çalıştırılacak personelin nitelikleri ve özlük hakları" Bakanlık teşkilatı ve görevlerini düzenleyen KHK içinde yer almıştır. Nitekim bu maddelerle dayanılarak doğrudan Aile Ve Sosyal Politikalar Bakanı tarafından yürürlüğe "çalıştırılacak personelin özlük hakları ve çalışma şartlarına ilişkin esaslar" Mayıs 2012 yılında yürürlüğe girmiş ve bir kısım maddeler ihtiyat ayırılığında neden olan ve Çalışma Ve Sosyal Güvenlik Bakanlığının işleme düzeyinde yetki vermesi üzerine yargılama konusu olduktan sonra değiştirilmiştir.

Sosyal Yardımlaşma Ve Dayanışma Vakıfları Personelinin Norm Kadro Standartları, İş Tanımları, Nitelikleri, Özlük Hakları Ve Çalışma Şartlarına İlişkin Esasları incelendiğinde;

Bu Esasların;

* 3294 sayılı Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışmayı Teşvik Kanunu hükümlerine dayanılarak kurulan Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıfları personelinin norm kadro standartları, iş tanımları, nitelikleri, özlük hakları ile çalışma şartlarını düzenleyeceği (Madde 1),

* Esaslarda bahsi geçen personelin Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarında çalışan personeli olduğu ve Bakanlık nezdinde kurulan Vakıf İnsan Kaynaklarının Bütünsel Sosyal Yardım Hizmetleri Bilgi Sistemi Modülü (Sistemi) oluşturacağı ve bu sistem üzerinden vakıf çalışanlarının işe giriş, işten çıkış, maaş ve benzeri işlemlerinin yapılacağı (Madde 2),

* Bu esasların eklerinin cenvetler, form örnekleri, iş tanımları, belirli ve belirsiz süreli iş sözleşmeleri örnekleri ile personel kimlik kartı örneğinden oluştuğu (Ücret skalası, kıdem tazminatı hesaplama cetveli, işe giriş ve çıkış formları dahil) (Madde 4.),

* Vakıflara personel alınması arancak genel ve özel şartların belirlendiği (Madde 6),

* Vakıflarda görevlendirilecek personel ile belirlenen mevcut sözleşme örneğine göre sözleşme imzalanacağı, işten çıkarmada ne şekilde yol izleneceği, işten çıkış bildirimini üzerine Vakıf Hizmetleri Daire Başkanlığı tarafından işten ayrılan personelin Genel Müdürlük bilşim uygulamalarına yetkisinin kapatıldığı, (Madde 7 ve 8)

* Personele, unvanı, eşitliği, kıdemi ve Vakıfların dercelendirilmesine göre hazırlanan EK-(I) sayılı cetvelde gösterilen azami ücretleri aşmayacak şekilde Mütvevelli Heyetince seçtiği belirlenen ücretler ödeneceği, ücretlerin, her yılın Ocak ve Temmuz aylarında, Devlet memuru aylıklarında yapılan artış oranında artırılacağı, personelle, Vakıf hizmetlerinde mesai saati değişimsiz ikinci bir görev verilmesi halinde bu ikinci görev için ilave ücret ödenmeyeceği, personelin maaş işlemlerinin Vakıf İnsan Kaynakları Madde 10) üzerinde yürütüleceği (Madde 10),

* Personele her yılın Ocak ve Temmuz aylarında birer sözleşme ücreti tutarında ikramiye ödeneceği. İkramiyelerin ilave tediye niteliğinde olup personele ayrıca ilave tediye ödemesi ve ayrıca bu ikramiyeler dışında Mütvevelli Heyetince teşvik amaçlı olarak her ne ad altında olursa olsun aynı veya nakdi ödeme yapılmayacağı (Madde 11),

* Vakıf personelinin aldığı ücret, ikramiye ve diğer haklar bu esaslarla belirlenen ücret, ikramiye ve haklardan her ne şekilde olursa olsun fazla olamayacağı, aksi halde fazla olan bu tutarlarla ilgili olarak Fon kaynaklarıyla vakıf tarafından hiçbir suretle ödeme yapılmayacağı (Madde 12),

* Personelin Genel Müdürlüğün düzenlediği organizasyonlara katılımının zorunlu olduğu (Madde 14), Personelin sözleşmesi, 4857 sayılı İş Kanunu'nun 25.maddesi çerçevesinde Mütvevelli Heyeti kararı ile sistem üzerinden feshedilebileceği (Madde 17),

* Personelin kadem tazminatı ödemesi iş Kanunu ve ilgili mevzuat hükümleri çerçevesinde yapılacağı, ödenecek kıdem tazminatının hesaplanmasında, EK-(V) sayılı cetvelin kullanılacağı (Madde 19),

* Personele izin kullandırılacağı (Madde 20) ve

* Personale gönderilen kimlik kartının düzenleneceği (Madde 21) belirtilmiştir.

Vakıf çalışanlarının norm kadro standartları, iş tanımları, nitelikleri, özlük hakları ile çalışma şartlarını anılan mevzuat gereği düzenleyen Bakanlık, Vakıf çalışanlarını kendi bünyesinde görevlendirmiştir. *24.05.2007 tarih ve 2007/5 sayılı Fon kararı, Çankaya İlçesi Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfı Müdürlüğü'nün Bakanlığa hitaben yazdığı yazısı, İstanbul Valiliği Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfının 30.04.2013 tarihli Yüksek Hakem Kurulu Genel Sekreterliğine yazdığı yazı ile Vakıfla 107 personelden "ki esaslara göre kadrosu daha azdır "17" si Vakıf merkezinde, kalan 90 kişi ise Bakanlığa bağlı İl Müdürlüğünde çeşitli kurum ve kuruluşlarda görev yapmaktadır*,

Belirtmek gerekir ki özel hukuk hükümlerine tabi hiçbir işverenin (somut uyuşmazlık açısından vakfın) çalışanı, özel bir kanun veya bu kanuna dayanarak çıkarılan esaslara tabi tutulmaz. Östelik bu esaslar niteliklerin, görev tanımlarını, özlük haklarını ve çalışma şartlarını düzenliyor ise burada işveren bu esaslara düzenleniyor. Aslında bu esaslar, iş sözleşmesi veya iş sözleşmesinin eki niteliğinde olan işveren işi düzenlemesi niteliğindedir. Kayden görünen vakfın ve mütevellî heyetinin vakıf çalışanı açısından işveren vekili konumunda olduğu açıktır.

Esaslara bakıldığında;

** Personel alımında genel ve özel şartların belirlenmesi,

** Bir özel hukuk hükümlerine tabi olan işveren işi seçkonusu olmayacak KPSS de 60 puan alma şartının getirilmesi (ilk defa kamu hizmeti ve görevlerine atanacakların seçimi ile kamu kurum ve kuruluşlarında özel yarışma sınavına tabi tutulmak suretiyle girilen mesleklerle atanacakların on cemesi amacıyla yapılacak sınav),

** İşe alımının onaylanması, iş sözleşmesinin feshi konusunda gerçek yetkisi bulunmaması, mütevellî heyetli karar ve Sosyal Yardımlar Genel Müdürlüğü onayı ile feshedilmesi ve işten çıkış işlemlerinin Vakıf Hizmetleri Daire Başkanlığınca gerçekleştirilmesi,

** Tip sözleşmelerin Sosyal Yardımlar Genel Müdürlüğünce hazırlanması,

** Ücretlerin ve ikramiyenin fon kurulunca belirlenmesi,

** Temsil eden mütevellî heyetinin teşvik amaçlı olarak her ne ad altında olursa olsun aynı veya nakdi ödeme yapamayacağını belirtmesi, bu suretle işyeri düzeyinde imzalanan Toplu İş Sözleşmesinin uygulanmasını istenilmesi (Yargı kararlarına konu olmuş, Yüksek Hakem Kurulu'nda işyeri düzeyinde Toplu İş Sözleşmesi bağlanılması sırasında müdahil olmuştur. Yargıtay 9. Hukuk Dairesinin 2015/10056 E, 2015/10057 E, 2015/11497 E, İstanbul Valiliği Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakfının 30.04.2013 tarihli Yüksek Hakem Kurulu Genel Sekreterliğine yazdığı yazı-Açıkça personelin ücreti, zamları ve sosyal haklarının bakanlık tarafından belirlendiği belirtilir).

** İzinlere Vakıf Hizmetler Daire Başkanlığının onay vermesi, devlet memurları aylıklarında yapılacak artışın uygulanması,

** Vakıflar arası nakilleri onaylaması (İşletme düzeyinde yetki tespiti üzerine değiştirildi),

** Vakıf çalışanlarının Bakanlık nezdinde görevlendirilmesi,

** Çalışanların çalışma koşullarının ve sürelerinin belirlenmesi, işyerinde yönetim yetkisi kullanılarak işin görülmesine ilişkin organizasyon yapılması,

Vakfın tüzel kişiliği olmasına rağmen çalışanlar yönünden hukuki ve ekonomik olarak bağımsız olmadığı, bağımsız bir iş organizasyonuna sahip bulunmadığını, kısaca işveren olmadığını gösteren somut hukuki ve maddi verilerdir. Vakıf çalışanının hukuki ve kişisel olarak KHK hükümleri kapsamında çıkarılan esaslara göre Bakanlığa bağlı olduğu anlaşılmaktadır. Zira Vakıf mütevellî heyetinin işyerinde iş organizasyonuna ilişkin bir yetkisi de yoktur. Bakanlığın denetim yetkisi yanında yönetim yetkisi de olduğu açıktır.

Nitekim Ankara 7. İş Mahkemesi'nin işletme düzeyinde yapılan yetkiye itiraz davasında bilirkişi heyeti de "Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıflarının hukukun ayrı tüzel kişilikleri olarak, işi hukuku bakımından vakıf tüzel kişiliğinin işveren kimliğinin ÇALİŞANLAR açısından görüldüğü, bu işyerlerinde çalışan işçilerin gerek işverenin Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı olduğu" yönünde tespitte bulunmuş ve yerel Mahkeme bunu karar gerekçesinde belirtmiştir.

Keza aynı dosyada hukuksal uzman görüşü bildiren Prof. Dr. Hamdi Mollamahmutoglu şu hukuki tespitte bulunmuştur. "Vakıflarda çalışan işçilerin işe giriş, işten çıkış gibi kimi özlük işlemleri Vakıf Hizmetleri Daire Başkanlığı tarafından gerçekleştirilmektedir. Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'nın, sosyal yardımlaşma ve dayanışma vakıflarında çalışan işçiler üzerinde yönetim yetkisi bulunmaktadır, Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıfları işyerlerinde işveren sıfatına ilişkin yetkileri Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı tarafından kullanılmaktadır. Nitekim bu kapsamda Vakıf çalışanları gerektiğinde Bakanlıkta Fon Kurulu kararı ile görevlendirilmektedir. Hukukun ayrı tüzel kişilikleri bulunsada da iş hukuku bakımında SYD Vakıflarının bağımsız işverenler olmayıp, Aile ve Sosyal Politikalar Bakanlığı'na bağlı işyerleridir".

III. İşletme Toplu İş Sözleşmesi, İş Kolu Esası ve İşçi Lehine Yorum İlkesi:

1. İşletme ve işyeri Toplu İş Sözleşmesi:

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 2/d. maddesinde " İşletme toplu iş sözleşmesi: Bir gerçek veya tüzel kişiye ya da bir kamu kurum veya kuruluşuna ait aynı işkolundaki birden çok işyerini kapsayan sözleşme" olarak tanımlanmıştır.

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 34. maddesine göre "(1) Bir toplu iş sözleşmesi aynı işkolunda bir veya birden çok işyerini kapsayabilir. (2) Bir gerçek ve tüzel kişiye veya bir kamu kurum ve kuruluşuna ait aynı işkolundaki birden çok işyerinin bulunduğu işyerlerinde, toplu iş sözleşmesi ancak işletme düzeyinde yapılabilir.

Bir işverenin, tek bir işyerini kapsayarak yapılan sözleşmeye işyeri toplu iş sözleşmesi, bir işverenin aynı işkolunda faaliyetette bulunan birden çok işyerini kapsayan, kapsamına alan toplu iş sözleşmesine işletme toplu iş sözleşmesi denir.

2. İş kolu esası:

Kurulu bulunduğu işkolunda çalışan işçilerin en az yüzde birinin üyesi bulunması şartıyla işçi sendikası, toplu iş sözleşmesinin kapsamına girecek işyerinde başvuru tarihinde çalışan işçilerin yarından fazlasının, işletmede ise yüzde kırkının kendi üyesi bulunması halinde bu işyeri veya işletme için toplu iş sözleşmesi yapmaya yetkilidir (6356 S. K. Madde 41).

Diğer taraftan 4857 sayılı İş Kanunu'nun 18/1. maddesi uyarınca "işçinin iş güvencesi hükümlerinden yararlanabilmesi için fesih bildiriminin yapıldığı tarihte işyerinde 30 ve daha fazla işçi çalıştırılması gerekir. İşverenin aynı işkolunda birden fazla işyerinin bulunması halinde, işyerinde çalışan işçi sayısı, bu işyerlerinde çalışan işçi sayısına göre belirlenir".

3. İşçi lehine yorum ilkesi:

İş sözleşmesini belirleyen kriter hukuki-kişisel bağımlılıktır. Gerçek anlamda hukuki bağımlılık, işçinin işin yürütümüne ve işyerindeki davranışlarına ilişkin talimatlara uyma yükümlülüğünü üstlenmesi ile doğar. İşçi edimini işverenin karar ve talimatları çerçevesinde yerine getirmektedir. İşçinin bu anlamda işverene karşı kişisel bağımlılığı ön plana çıkmaktadır. Bu anlamda işveren ile işçi arasında hiyerarşik bir bağ vardır. İş sözleşmesine dayandığı için hukuki, işyeri kişisel olarak işverene bağladığı için kişisel bağımlılık sözkonusudur.

Güçlü karşısına güçsüzün korunması hukukun genel ilkelerinden olup, iş hukukunun doğuşu nedeni de iş ilişkilerinde güçsüz olan işçinin korunması olmuştur. İşçinin işverene karşı ekonomik, hukuki ve kişisel olarak bağımlı olması nedeniyle, onun işveren karşısında korunması iş hukukunun ana kuralı olarak kabul edilmiştir.

Bu anlamda İş Hukuku mevzuatında açıkça ve anlamlı düzenlenmediği sürece ve aksine düzenleme yok ise kuralları işçi aleyhine yorumlanmaması esas olduğu gibi daraltan ve sınırlandıran hükümlerin de dar yorumlanması gerekir.

6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu'nun 34. maddesinde kamu kurum ve kuruluşu yönünde tüzel kişiliği olsun veya olmasın bir istisna getirilmiştir. Kamu kurum ve kuruluşuna ait aynı işkolunda bulunan işyerlerinin kuruluşla bağlı organa ait olması ve bu organın ayrıca tüzel kişiliği olmasının veya olmamasının önemi bulunmamaktadır. O nedenle Vakfın tüzel kişiliği vardır denilerek işyeri düzeyinde sınırlamak ve işletme düzeyinde yapılmasını kabul etmek, düzenlemenin işçi aleyhine yorumlanmasına neden olacaktır. Zira SYD Vakfının tüzel kişiliği olsa bile gerek işyeri düzeyinde ve gerekse işi yönünden bağımsız bir organizasyona sahip olmadığı, işyerlerinin iş organizasyonu kapsamında Bakanlığa ait olduğu kabul edilmelidir.

İşletme düzeyinde kabul ile tüm Türkiye'deki Vakıflarda çalışanlar yönünden % 40 oranı ile tek bir Toplu İş Sözleşmesi yapılacak ve bu şekilde tek Toplu İş Sözleşmesi çatısı altında toplanacaktır. Burada parasal haklarda yararlanma olması bile çalışma şartlarında sendika üyesi olmayan işçiler de yararlanacaktır.

Oysa işletme düzeyinde toplu iş hukukunda örnek de vardır. Tarım Kredi Kooperatifleri 1581 sayılı Kanun ile kurulmuş ve kamusal ayrıcalıklardan

yararlanırlar. Türkiye’de her il ve ilçede Tarım Kredi Kooperatifleri kurulmuştur. Tüzel kişilikleri vardır. Ancak tüm kooperatifler için işletme düzeyinde Tarım Kredi Kooperatifleri Merkez Birliği Toplu İş Sözleşmesi imzalamaktadır. Zira iş organizasyonu açısından Merkez Birliği işyeri sayılmaktadır. Burada işçi sayısı da tümü için dikkate alınır. İş Dairelerinin uygulaması da bu yöndedir.

Diğer taraftan iş güvencesi kapsamını daraltan 30 işçi sayısı, dar yorumlanmalıdır. Bakanlığın taşra teşkilatı gibi aynı iş kolunda ve Bakanlığın görevi kapsamında kalan işleri yapan, ancak tüzel kişiliği kanunla verilen Vakıfların, çalışanlarının iş güvencesinden yararlanabilmeleri için tüm Türkiye’deki çalışan sayısının dikkate alınması, dar ve işçi lehine yorum ilkelerinin gereğidir.

IV. Sonuç:

SYD Vakfı çalışanlarının işvereni olarak 2014 yılına kadar Vakıfların kabul edildiği uyumsuzluk konusu değildir. Hukuksal olarak tüzel kişiliği de bulunmaktadır. Bu nedenle de daha önce iş uyumsuzluklarında taraf kabul edilmiştir. Ancak 633 sayılı KHK ve buna dayanılarak çıkarılan esaslar ile işyeri bazında sendikanın yetki alıp, Mütevellî Heyeti ile veya Yüksek Hakem yolu ile TİS bağlanması üzerine, Bakanlığın Toplu İş Sözleşmelerini tanımaması, Vakıflara uygulamaması ve bunun yargılamaya konu edilmesi üzerine Bakanlığın işveren konumu gündeme gelmiş ve bu nedenle de içtihat farklılığı doğmuştur.

Sosyal Yardımlaşma ve Dayanışma Vakıfları çalışanlarının SYD Vakfı özel hukuk tüzel kişiliği olmasına rağmen, hukuki ve kişisel olarak Bakanlığa bağlı oldukları, Bakanlığa karşı iş görme edimini yerine getirdikleri, çalışma koşullarını ve özlük haklarını Bakanlığın belirlediği anlaşıldığından, Vakıf işyerlerinde işletme düzeyinde Toplu İş Sözleşmesi yetkisi verilmesi ve iş güvencesi hükümlerinde kapsamı belirleyen otuz işçi sayısında tüm Vakıflarda çalışan işçi sayısının dikkate alınması, Vakıf Personelinin statüsünü düzenleyen yasa ve bu yasa hükümlerine dayanılarak çıkarılan esaslara uygundur. Ancak çoğunluk görüşü ile bu kbul görmemiştir. Çoğunluk görüşü nedeni ile bundan sonra aşağıdaki sonuçlar ortaya çıkabilecektir.

1. Bakanlığın ve fonun özlük haklarını belirleme ve ikramiye uygulaması 633 sayılı KHK’nun 11 ve 34. maddelerindeki açık yasal düzenlemeye rağmen olanaklı olmayacak, vakıf mütevellî heyeti işe aldığı personeli istediği ücret üzerinde çalıştırabilecektir.

2. Bakanlığın doğrudan iş sözleşmesini feshettiği personel ile ilgili vakıf mütevellî heyetinin bir kararı bulunmadığından, bu işçilerin iş sözleşmelerinin feshi hukuksal açıdan tartışmalı hale gelecektir.

3. Kadrosu Vakıflarda olan ancak Bakanlığın uzun süredir kendi bünyesinde çalıştırdığı işçilerin işverenin kim olduğu, geçici iş ilişkisi olup olmadığı tartışma konusu olacaktır.

4. Norm kadro esaslarına göre vakıflarda çalışan işçi sayısı genelde otuzun altına olduğundan, Türkiye’de aynı iş kolunda çalışan on bin civarında Vakıf personelinin tamamına yakını iş güvencesinden yoksun kalacaktır.

5. Aynı iş kolunda olmasına rağmen her vakıf ayrı işyeri kabul edilerek, her işyeri için ayrı ayrı Toplu İş Sözleşmesi ve sendikanın her işyeri için % 50 artı bir işçi sayısı ile yetkisi aranacak, her işyerinde örgütlenme olmayacak, sendikal haklar sağlanmayacak ve en önemlisi de yetki verilen vakıf işyerlerinden ayrı ayrı Toplu İş Sözleşmesi nedeni ile aynı unvan ve görevde çalışanlar arasında ücret ve çalışma şartları yönünden farklılıklar doğacaktır. Eşit işe eşit ücret ilkesi zedeleneyecektir.

SYD Vakıflarının ayrı işyeri oldukları, her vakıf için işyeri düzeyinde Toplu İş Sözleşmesi yetkisi verilmesi gerektiği ve iş güvencesi bakımından otuz işçi sayısının her vakıf işyeri için aranması gerektiği yönündeki çoğunluk görüşü, 633 sayılı KHK’nın 11 ve 34. maddelerine, bu maddelerin uygulanmasına yönelik esaslara, 6356 sayılı Sendikalar ve Toplu İş Sözleşmesi Kanunu’nun 34/2 maddesine, işveren kavramına ve iş hukukuna egemen olan işçi lehine yorum ilkesine aykırı olduğundan çoğunluğun görüşüne katılmıyoruz. 09.06.2017