

FEDERAL ALMANYA'DA ESNEK ÇALIŞMA SÜRELERİNİN YASAL ÇERÇEVESİ VE ÇALIŞMA SÜRELERİN DÜZENLENMESİNDE ÇALIŞMA KONSEYLERİNİN KATILIM HAKLARI

Arş. Gör. Alpay HEKİMLER

İ.Ü. İktisat Fakültesi

Esneklik, 20 yy. sonunda küreselleşme ile birlikte üzerinde en fazla tartışmaların yürütüldüğü bir kavram haline gelirken, 21.yy.'da da bu tartışmaların kesilmediği, tam tersine tüm şiddeti ile sürdüğünü görmekteyiz. Özellikle ülkemizde esnek çalışma sürelerinin değerlendirildiği çok sayıda toplantı, seminer düzenlendiği gibi, çok sayıda yazıda yayınlanmıştır.

Kürselleşmenin bir sonucu olarak sınırların ortadan kalkması, uluslararası rekabet yarışının daha etkin hale gelmesi, işgücü piyasasının yeriden yapılanması gibi gelişmeler, özellikle işletmelerin ayakta kalabilmeleri için çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi ihtiyacı daha fazla telaffuz edilmeye başlanmıştır. Bunun ile birlikte esnek istihdam modellerin, globalleşen dünyanın en büyük problemi haline gelen işsizlik ile mücadele konusunda da etkin bir araç olarak ortaya çıkmaktadır.

İçinde bulunduğumuz bu dönüşen yapı ile birlikte Avrupa Birliğine yaklaşma süreci bize diğer ülkelerdeki mevzuatı ve uygulamaları daha

yakından izleme gereksinimini ortaya koymaktadır. Bu makalenin amacı da bu bağlamda esnek istihdamın son derece başarı ile uygulandığı bir ülke olan Federal Almanya'daki mevzuatı ayrıntılara girmeden, ana hatları ile incelemek ve bu konuda literatüre "Alman Modeli" geçmiş olan yönetime katılım sistemi çerçevesinde yine detaylara dalmadan Çalışma Konseylerinin bu alanda hangi haklara sahip olduğunu ortaya koymaktır.

I. Esnek Çalışma Sürelerinin Yasal Çerçevesi

Federal Almanya'da çalışma sürelerine ilişkin çerçeveyi esas itibarıyla Çalışma Süreleri Yasası çizmektedir. Bu yasanın yanında, Kısmi Süreli Çalışma ve Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi Yasası, Satış Yerlerini Çalıştırma Süreleri Yasası esnek çalışma üzerinde etkili olan hükümleri doğrudan içerirken, Gençleri Koruma Yasası, Analığı Koruma Yasası, Ağır Özürlüler ile ilgili hükümlerin düzenlendiği SGB IX, İş Güvenliği Yasası, İşçinin Feshe Karşı Korunması Yasası da, bu alanda dikkate alınması

gereken düzenlemeler ihtiva etmektedir. Ancak ifade edildiği gibi yasa hükümlerinin ayrıntılı bir değerlendirilmesi yapılmadan genel bir değerlendirmenin yapılması ile yetinilecektir.

1. Çalışma Süreleri Yasası

6 Haziran 1994 yılında kabul edilen Çalışma Süreleri Yasası¹ yürürlüğe girdiği tarihte, 1938 tarihi Çalışma Süreleri Nizamnamesini ortadan kaldırdığı gibi, çalışma sürelerine ilişkin 93/104 sayılı Direktif de² ulusal hukuka dönüştürmüştür. 8 bölümden ve toplam 26 maddeden oluşan yasa işgörenlerin günlük çalışma süreleri için bir üst sınır, asgari ara dinlenme ve çalışma sonunda asgari dinlenme süresini tayin etmektedir. Böylelikle bu yasanın çalışanları korumaya yönelik bir fonksiyona sahip olduğunu söylemek mümkündür, ancak bu işlevin yanında yasa, esnek çalışma sürelerinin uygulanabilmesi için genel bir çerçevede çizmektedir.

Çalışma süresi kavramı, işin başlaması ve bitişi arasında geçen ve ara dinlenmelerin dahil olmadığı süre olarak yasanın 2.maddesinin 1.fıkrasında tanımlanırken, maddenin devamında işgörenlerin birden fazla işgörene bağlı olarak çalışmaları

durumunda bu sürelerin toplamının dikkate alınması gerektiği belirtilmiştir.

Yasanın 3.maddesinde günlük çalışma süresi esasen 8 saat olarak belirlenmiş olmak ile birlikte, yasa koyucu işverenlerin de ihtiyaçlarını gözeterik, çalışma süresini 10 saat'e kadar çıkarma imkanı tanımıştır, ancak bu alanda bir kısıtlama da bulunarak 8 saatin üzerinde gerçekleştirilen çalışmaların altı aylık bir dönem içerisinde denkleştirilmesi gerektiği de ifade edilmiştir³.

Gece çalışması ile ilgili hükümlere baktığımız zaman ise, günlük çalışma süresinin, gündüz çalışanlar ile aynı olduğu ve çalışma süresinin yine 10 saate kadar çalışmasının mümkün olduğu, fakat böyle bir durumda denkleştirme süresinin 1 veya 4 hafta içerisinde gerçekleştirilmesi gerektiği ilgili 6.maddede hükme bağlanmıştır. Pazar ve tatil günlerinde çalışması esas itibariyle yasaklanmış olmak ile birlikte, gerek toplumun ihtiyaçlarını karşılamak gerekse işletmelerden kaynaklanan nedenlere de yanıt verebilmek amacıyla istisnalar da getirilmiştir.

İşverenler açısından olduğu kadar işgörenler için de önem taşıyan bir uygulama olan fazla çalışma ile ilgili olarak yasada herhangi bir hükme yer verilmemesi sebebiyle, taraflar bu

¹ Arbeitszeitgesetz (ArbZG) vom 6. Juni 1994 (BGBl. I S. 1170) Zuletzt geändert durch Gesetz vom 21. Dezember 2000 (BGBl. I S.1983)

² Richtlinie 93/104/EG des Rates vom 23.11.1993 über bestimmte Aspekte der Arbeitszeitgestaltung, ABl.1993, Nr. L 307, S.18

³ Alpay Hekimler, „Federal Almanya ve Çalışma Süreleri Yasası”, İşveren, Şubat 2003, s.

konudaki düzenlemeleri toplu sözleşmeler yolu ile getirmektedirler. Yayınlan yeni tarihli bir araştırmaya⁴ göre Federal Almanya'da 2001 yılında toplam 1,6 milyar saat ücretli fazla çalışmanın gerçekleştirildiği dikkate alındığında, fazla çalışma uygulamasının ne denli önemli bir esnekli aracı olduğu daha kolay anlaşılmaktadır.

Yasa koyucu çalışanları korumaya ilişkin hükümlere özel bir önem vermek ile birlikte işverenlerin de ihtiyaçlarını da gözetmiştir. Bundan dolayı her iş kolunun farklı özellikler taşıdığı ve farklı bir takım gereksinimlere sahip olduğu bilincinden yola çıkarak taraflara belirli durumlarda genel hükümlerin dışına çıkma olanağı, yasanın 7.maddesi ile tanınmıştır.

Böylelikle taraflar bir toplu sözleşme ile veya bir toplu sözleşmeye dayanılarak kabul edilen bir işyeri sözleşmesi ile örneğin, günlük çalışma süresini 10 saatin üzerine denkleştirme yapılmadan çıkarmaları mümkün olduğu gibi, farklı bir denkleştirme süresi tayin edebilirler veya yılda toplam 60 günü geçmemek koşullu ile günlük çalışma süresini bir denkleştirme yapmadan 10 saate kadar çıkartabilirler. Bu hüküm özellikle farklı esnek istihdam modellerin uygulamaya alınması imkanını tanımaktadır. Bunlar arasında Federal

Almanya'da en önemli modeller arasında kabul edilen Çalışma Süreleri Hesabını⁵, Koridor sitemini, Volkswagen'de başarı ile uygulanan sistemi⁶ ve daha birçoğunu saymak mümkündür.

Bir işyerinin toplu sözleşmenin kapsam alanı dışında kalması halinde ise, işyeri sözleşmesi ile genel hükümlerin dışına çıkılması mümkündür. Çalışma Konseyinin faaliyet göstermediği dolayısıyla bir işyeri sözleşmesinin bağitlanma olanağının da bulunmadığı durumlarda ise işveren doğrudan işgören ile bir yazılı anlaşma yapabilir⁷.

Ancak taraflara tanınan esneklik sadece çalışma süresini değiştirilmesi ile sınırlı değildir, bunun ötesinde ara dinlenme süreleri, günlük çalışma süresinin üzerinden geçen asgari dinleme süreleri konusunda da düzenlemeler getirebilirler, fakat burada dikkat edilmesi gereken ilke getirilen yeni düzenleme ile çalışanın sağlığının tehlikeye atılmaması gerektiği hususudur.

2. Kısmi Süreli Çalışma ve Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi Yasası

21 Aralık 2000 tarihinde kabul edilen ve 1.1.2001 tarihinde yürürlüğe giren

⁴ Frank Bauer, Hermann Groß, Arbeits- und Betriebszeiten 2001, Berichte des ISO 67, Köln, 2002, s.106

⁵ Bu model için bkz, Alpay Hekimler, Esnek İstihdam'da Yeni Bir Model: "Çalışma Süreleri Hesabı", Nusret Ekine Armağan, TÜHİS, Ankara 2000, ss.767-780 ve FES, Moderne Zeiten: Arbeitszeitflexibilität durch Arbeitszeitkonten, Bonn, 2001

⁶ bkz, Peter Harz, Jeder Arbeitsplatz hat ein Gesicht, Campus Verlag, Frankfurt, 1994 ve aynı yazar, Das atmende Unternehmen, Campus Verlag, Frankfurt, 1996

⁷ Thomas Dietrich, Peter Hanau, Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht, Verlag Beck, 2.Auflage, München, 2001, s. 472

Kısmi Süreli Çalışma ve Belirli Süreli Hizmet Sözleşmesi Yasası⁸ ile aynı zamanda 15 Aralık 1997 tarihli, 97/81 sayılı Konsey Direktifi⁹ ve 28 Haziran 1999 tarihli, 1999/70 sayılı Direktif¹⁰ de öngörülen hükümler ulusal hukuka dönüştürülmek suretiyle Avrupa Hukukundan kaynaklanan yükümlülükler yerine getirildiği gibi, en önemli esnek istihdam modellerinden biri olan kısmi süreli istihdam ile ilgili çerçevede çizilmiştir¹¹.

Yasa ile amaçlanan, kısmi süreli istihdamı teşvik etmek, belirli süreli hizmet sözleşmesi için gerekli olan şartları belirlemek ve de bu istihdam şekline yönelik ayrımcılığı önlemek olarak tanımlanmıştır. Anılan bu yasa esas itibariyle kısmi süreli ve belirli süreli hizmet sözleşmelerine yönelik olmak ile birlikte, kısmi süreli istihdamın türleri olarak da kabul edebileceğimiz çağrı üzerine çalışma ve iş paylaşımı ile ilgili hükümler de içermektedir.

Hangi çalışmanın kısmi süreli olarak kabul edilebileceği 2.maddede hükme bağlanmıştır. Buna göre haftalık çalışma süresi karşılaştırılabilecek nitelikte normal çalışma süresinden daha az olan çalışma olarak tanımlanmıştır. Haftalık

çalışma süresinin belirlenmediği durumlarda, ki bu uygulamada oldukça ender olarak rastlanmaktadır, yıllık çalışma süresinin ortalamasının normal olarak nitelendirilen çalışma süresinin altında olması halinde söz konusu olmaktadır. "Karşılaştırılabilir nitelikte bir iş" kavramı ise, aynı iş veya benzer bir işin yerine getirilmesi anlamında kullanılan bir terimdir. Eğer işyerinde bu nitelikte bir tam gün istihdam söz konusu değil ise, bu durumda uygulanan toplu sözleşmesi hükümlerinde belirlenen çalışma sürelerine, toplu sözleşmenin bulunmadığı hallerde ise faaliyet gösterilen sektördeki veriler baz alınacağı ifade edilmiştir.

Yasa koyucu açık bir şekilde kısmi süreli istihdamın sadece belirli bir işgören grubuna yönelik olarak teşvik edilmesi ile sınırlı olmadığını, aynı zamanda yönetici konumdaki işgörelere de kısmi süreli olarak istihdam edilmeleri konusunda olanakların hazır edilmesi gerektiğine dair yer vermiştir¹². Böylelikle işveren istihdam ettiği tüm iş gruplarına yönelik olarak kısmi süreli istihdam ile ilgili talepleri dikkate almak zorundadır.

⁸ Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge (Teilzeit- und Befristungsgesetz – TzBfG) vom 21.Dezember 2000 (BGBl. I S. 1966)

⁹ Richtlinie 97/81/EG des Rates vom 15.12.1997 zu der UNICE-, CEEP- und EGB Rahmenvereinbarung über Teilzeitarbeit (AB.I.1998, Nr. L 14, S.9)

¹⁰ Richtlinie 1999/70/EG des Rates vom 28.6.1999 zu der EGB-UNICE-CEEP- Rahmenvereinbarung über befristete Arbeitsverträge (ABl. 1999, Nr.L 175, S.43)

¹¹ Direktifler ile ilgili ayrıntılı bilgi için özellikle bkz, Dieter Krimphove, Europäisches Arbeitsrecht, 2.Auflage, Verlag Beck, München, 2001, s.282 vd, ve Maximilian Fuchs, Europäisches Arbeitsrecht, Springer Verlag, Wien, 2001, s.113 vd.

¹² bkz, Gesetz über Teilzeitarbeit und befristete Arbeitsverträge, Art. 6

İşverenin, işyerinde açık olan işleri işyeri bünyesinde ilan etmesi durumunda veya ilan etme zorunluluğun bulunduğu durumlarda¹³, açık olan işin aynı zamanda uygun olması durumunda, bu işin kısmi süreli olarak yerine getirilebileceğini de ilan etmesi gerektiğine yönelik bir hükme yer verilmiştir (7.maddenin 1.fıkrası).¹⁴ Bunun ile birlikte işveren, çalışma süresinin uzunluğu ve dağılımı konusunda bir değişikliğe gitme arzusunda olan çalışanına işyeri veya işletme bünyesinde uygun bir işin olup olmadığı konusunda bilgilendirme zorunluluğu bulunmaktadır. Böylelikle istihdam halindeki işgörenlere, diğer kişilere oranla belirli bir öncülük tanınması sağlanmıştır.

Kısmi süreli istihdam halindeki kişilerin çalışma sürelerine esnekleştirilmesi yönünde imkan tanıyan bir düzenleme 8.maddede karşımıza çıkmaktadır. Yasanın en uzun ve ayrıntılı olarak düzenlenen bu maddesinin 1.fıkrasında, işgörenin çalışma ilişkisinin altı aydan uzun sürmüş olması durumunda işgörene, işverenden bağitlanan çalışma süresinden daha kısa olarak çalışma talebinde bulunma hakkını tanımaktadır. Ancak bu yönde bir talebin işverene üç ay önceden, arzu

ettiği kısaltma ve dağılımı ile bildirilmesi gerekir. İşveren, eğer işyerinden kaynaklanan bir engelin bulunmadığı durumlarda bu talebi kabul etmek zorundadır.

İşgörenden gelen talebin yerine getirilmesi halinde, özellikle işyerinin organizasyon yapısı, iş süreci veya güvenliği önemli derecede tehlikeye girmesi yada ek maliyetlerin ortaya çıkmasına neden oluyor ise işyerinden kaynaklanan engellerden söz etmek mümkün hale gelmektedir. Bunun ile birlikte taraflar taleplerin hangi durumlarda ret edilebileceği bir toplu sözleşme ile belirleyebilmeleri mümkündür¹⁵.

Çalışma sürelerin kısaltılması konusunda gelen talep konusundaki karar işveren tarafından yazılı olarak uygulamaya geçilmeden 1 ay önce işgörene bildirilmesi gerekir. Taraflar yeni çalışma süresi konusunda anlaşamazlar veya işveren ifade edilen süre zarfında bir yanıt vermez ise, işgörenden gelen talebin uygulamaya alınması gerektiği yasa metninde ifade edilmiştir. Taraflar çalışma süresinin dağılımı konusunda herhangi bir anlaşmaya varamazlar veya işveren yerilen 1 aylık süre kapsamında talebi ret etmemiş ise, çalışma süresinin yeniden dağılımı işgörenden gelen talep

¹³ İşyeri Teşkilat Yasasının 93.maddesine göre Çalışma Konseyi, işverenden işyerinde açık olan işlerin işyeri bünyesinde ilan edilmesini talep edebilir. Bu maddeden uygulamada genellikle yararlanılmaktadır. Taraflar daha önceden aralarında bir işyeri sözleşmesi bağitlamak suretiyle ilk etapta iç kaynaklardan personel tedarikine yönelmektedirler. Böylelikle işletme bünyesinde istihdam edilen kişilere terfi ve transfer olanakları sağlandığı gibi aynı zamanda personel tedariki kapsamında ortaya çıkan maliyetlerde asgari seviyeye inmektedir.

¹⁴ Wolfgang Hromadka, Arbeitsrecht Handbuch für Führungskräfte -Nachtrag, Verlag Recht und Wirtschaft, Heidelberg, 2001, s.5

¹⁵ Federal Almanya'da ki toplu sözleşme düzeni için bkz, Alpay Hekimler, „Federal Almanya'da Toplu Sözleşme Düzeyleri ve Değişim“, MERCEK, Temmuz 2000, s.52-60

doğrultusunda yeniden ayarlanmaktadır. Bu bağlamda dikkate edilmesi gereken en önemli noktalardan birisi, çalışanların bu haktan yararlanabilmeleri için işverenin 15 kişiden fazla personeli istihdam etmesi gerektiği hususudur.

İşverenlere bu bağlamda çalışma sürelerinin dağılımı konusunda bir değişikliğe gitme hakkı tanınmıştır. Çalışma sürelerinin yeniden dağılımı durumunda işyerinin çıkarlarının, işgörenin çıkarlarından baskın olması halinde, 1 ay önceden bilgi vermek koşulu ile bunu yeniden düzenleyebilir (8.maddenin 5.fıkrasının, son cümlesi) .

Çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi, sadece çalışma sürelerinin kısaltılması anlamında kullanılmamakta, bunun ötesinde aynı zamanda gerekli hallerde sürenin uzatılması anlamı da yüklenmektedir. Yasa koyucu bu görüşten yola çıkmış olmalı ki, kısmi süreli olarak istihdam edilen işgörenler kendileri için belirlenmiş olan süreden daha fazla çalışma arzusunda olmaları durumunda, işyerlerinde bu talepleri karşılayabilecek bir uygun bir işin olması durumunda işveren bu çalışanlarına öncülük tanınması gerektiği 9.maddede ifade edilmiştir.

Kısmi süreli çalışmanın türevi olarak kabul edebileceğimiz iş paylaşımı konusunda ise yasa koyucu, işveren ile işgörenlerin kendi aralarında anlaşarak bir işi işgörenler arasında

paylaşabilmeleri konusunda imkan tanımaktadır. Tarafların vardıkları anlaşmada, işgörmelerden birinin gelememesi durumunda diğer işgörenlerin işi yerine getirmek zorunda oldukları yönünde bir hükme yer vermeleri halinde, diğerleri işin gerekliliklerini yerine getirmek zorundadırlar.

Yine en yaygın esnek istihdam modeli olan kısmi süreli çalışmanın bir türevi olarak kabul edebileceğimiz çağrı üzerine çalışma uygulaması ile ilgili olarak yasanın 12.maddesinde tarafların haftalık ve günlük çalışma süresini belirlemeleri gerektiği, belirlememeleri halinde ise haftalık çalışma süresinin 10 saat ve günlük çalışma süresinin birbirini izleyen 3 saat olacağı ifade edilmiştir. Yasa koyucu bu alanda sadece bir sınırlama getirmek ile yetinmemiş bunun ötesinde çağrı üzerine çalışma modeli kapsamında istihdam ettiği personeline dört gün önceden haber verme yükümlülüğü getirmiştir¹⁶. Belirli süreli hizmet akdi ile ilgili tanımlamaya ise 3.maddede yer verilmiştir. Bir işyerinde bir kişinin çalışma süresi önceden belirli bir takvim ile sınırlandırılır ise veya işin niteliğinden dolayı belirli bir süre için yerine getirilmesi sebebiyle sınırlandırıldığı durumunda belirli süreli hizmet akdinden söz edilmektedir.

Kısmi süreli veya belirli süreli olarak istihdam edilen personele yönelik ayrımcılık yapılması yasaklanmıştır, diğer

¹⁶ Çağrı üzerine çalışma modeli ile ilgili uygulamalar için bkz, Alpay Hekimler, Alman Gelişme Sektörlerinde Esnek Çalışma, yayınlanmamış çalışma, s. 82

bir ifade ile bu kişilere tam gün çalışanlara oranla farklı davranılamaz. Bu genel hüküm ile birlikte kısmi süreli olarak istihdam edilen kişinin istihdam edildiği süreye bağlı olarak ücretin daha az olacağı şüphesizdir, ancak ücretin belirlenmesindeki kriterlerde farklı bir uygulamaya gidilmesi de mümkün değildir. Aynı durum belirli süreli hizmet sözleşmesi ile istihdam edilen gruplar içinde geçerlidir.

3. Satış Yerlerini Çalıştırma Süreleri Yasası

Esnek çalışma süreleri ile ilgili olarak belirli bir çerçeve çizen ikinci bir yasa olarak 28 Kasım 1956 tarihinde kabul edilen ve en son 21 Aralık 2000 tarihinde değişikliğe uğrayan 31.maddelik Satış Yerlerini Çalıştırma Süreleri Yasası¹⁷ oluşturmaktadır.

İlk başlarda bu yasa ve öncüleri işgörenleri korumaya yönelik bir amaç için getirilirken, günümüzde artık bu işlevini yukarıda açıklanmaya çalışıldığı üzere Çalışma Süreleri Yasası ile azami ve asgari süreleri belirlemesi sebebiyle bu fonksiyonunu yitirmiş, önemi işgörenleri korumadan, işletmeler arasında eşit rekabet koşullarının sağlanması yönüne kaymıştır¹⁸. Uygulamada bu yasanın önemi daha çok küçük ve orta boylu işletmeler için

öne çıkmaktadır ki, diğer bir ifade ile büyük işletmeler, özellikle de çokuluslu şirketler için yasa hükümlerinin etkisi çok sınırlı kalmaktadır.

Çalışma süreleri üzerinde birinci derecede etkili olan hüküm yasanın 3.maddesinde karşımıza çıkmaktadır. Anılan maddenin 1.fıkrasına göre satış yerlerinin aşağıdaki hallerde müşterilerine yönelik satışta bulunamayacakları belirtilmiştir. Bunlar;

- Pazar ve Resmi tatil Günlerinde
- Cumartesi günleri saat 06.00 ile 16.00 dışında
- 24 Aralık tarihinden¹⁹ önce birbirini takip eden dört cumartesi günü saat 06.00 ile 18.00 dışında
- 24 Aralık günü bir iş gününe denk gelmesi halinde saat 06.00 ile 14.00 dışında

Bu maddenin 2.fıkrasında iş günlerinde Fırıncılar için bir istisna getirilerek satış yerlerinin yarım saat daha önce açılacağı ifade edilmiştir. Ancak getirilen istisnalar sadece bunun ile sınırlı tutulmamıştır. Bunlar arasında Eczaneler, Gazete Bayileri, Havaalanı, Liman, Tren Garlarındaki Satış Yerleri, Kur ve Tatil Yerlerindeki Birimleri saymak mümkün olduğu gibi, Pazar günleri hangi ürünlere yönelik satış faaliyetinde bulunabileceği gibi hükümlere de yer verilmiştir.

¹⁷ Gesetz über den Ladenschluß (LadSchlG) vom 28. November 1956 (BGBl. I S. 875) Zuletzt geändert durch 21. Dezember 2000 (BGBl. I S. 1983)

¹⁸ Thomas Dietrich, Peter Hanau, age, s.2221.

¹⁹ 24 Aralık Noel Günüdür.

Yukarıda açıkça ifade edilen süreler zarfında satış yerlerinin kapalı tutulması gerekmektedir. Ancak bunun dışında çalışma saatleri olarak tanımlayabileceğimiz süre kapsamında faaliyet gösterme zorunluluğu bulunmamaktadır. Bundan dolayı işyeri sahibi kendi arzusu doğrultusunda işyerini daha geç saatte açabilir, isteğine göre öğlen tatilini belirleyebilir veya hiç açmayabilir.

Görüldüğü üzere bu yasanın hükümleri esas itibariyle satış birimlerinin açılış kapanış saatlerini belirlemekte olup, işgörenlerin çalışma süreleri üzerinde doğrudan bir düzenleme getirmemektedir. Ancak bunun ile birlikte, sendika ve işveren veya işverenin üyesi olduğu işveren örgütü çalışma sürelerine ilişkin bir toplu sözleşme imzalamaları halinde veya bir işyeri sözleşmesi yada hizmet akdi bağitlanırken mutlak olarak yasa da ifade edilen hükümlerin dikkate alınması gerekir. Böylelikle doğrudan olmasa da bu yasa, en azından belirli işyerleri için esnek istihdam sürelerinin çerçevesi tayin edilirken etkili olmaktadır.

4. Diğer İlgili Yasalar

Esas itibariyle çalışma sürelerinin belirlenmesinde ve bu sürelerin esnekleştirilmesinde yukarıda

açıklanmaya çalışılan üç yasanın dışında özellikle belirli istihdam gruplarına yönelik olmak üzere konu bağlamında hükümler içeren yasalar Alman mevzuatında karşımıza çıkmaktadır. Ancak daha önceden de belirtildiği üzere bu çalışmanın amacı genel bir perspektif çizmek olduğundan dolayı bu hükümlere girilmeyecek sadece genel bir fikir vermesi açısından üç örnek vermek ile yetinilecektir.

Henüz 18 yaşını tamamlamamış olan kişileri korumaya yönelik olan Gençleri Koruma Yasasının²⁰ 8.maddesinde çalışma süreleri ile ilgili bir hükme yer verilmiştir. Bu maddeye göre günlük çalışma süresi 8 saati, haftalık çalışma süresi 40 saati geçemeyeceği gibi haftada 5 günden fazla bir çalışmanın da yapılamayacağına yer verilmiştir. Bazı günlerde çalışma süresinin 8 saatin altında olması durumunda ise haftanın diğer günlerinde çalışma süresinin 8,5 saat olarak tayin edilmesinin mümkün olduğuna da yer verilmiştir. Toplu sözleşmeler yolu ile yine bu sınırın dışında çıkılması mümkün olmak ile birlikte, sınır ancak bu yaş grubunun üstündeki çalışanlara oranla daha dar tutulmuştur²¹.

Çalışma sürelerinin tayin edilmesinde dikkat edilmesi gereken diğer bir yükümlülük Analığın Korunması

²⁰ Gesetz zum Schutze der arbeitenden Jugend (Jugendarbeitsschutzgesetz – JarbSchG) vom 12. April 1976 (BGBl. I S.965) Zuletzt geändert durch Gesetz vom 21. Dezember 2000 (BGBl. I S. 1983)

²¹ bkz, Peter Meisel, Arbeitsrecht für die Betriebliche Praxis, Deutscher Instituts Verlag, 9.Auflage, Köln, 2001, s. 183 vd

Yasasında²² ortaya çıkmaktadır. Bu yasada hamile olan ve doğumdan sonraki sürede pembe yakalı işgörenlerin hangi koşullarda ve ne şekilde istihdam edilebileceği ile ilgili ayrıntılı hükümlere yer vermiştir. Bu hükümler arasında örneğin Fazla Çalışma, Gece ve Pazar çalışması başlığını taşıyan 8. madde ile hamile ve emzikli kadınlar fazla çalışma yaptırılmayacağı hükmüne yer verilmiştir.

İşverenin dikkate alması gerektiği diğer yasal bir düzenleme ağır özürülü kişilerin rehabilitasyonu ve çalışma hayatına intibakı ile ilgili hususların düzenlendiği IX. Sosyal Güvenlik Kitabında (SGB IX)²³ karşımıza çıkmaktadır. Bu yasanın ilgili maddelerine göre, ağır özürülü bir işgören işverenden özürülü olması sebebiyle çalışma süresini kısaltılmasını talep edebilir. Bunun ile birlikte bu kişilere kısmi süreli istihdam konusunda bazı ayrıcalıklı durumlar da tanınmıştır²⁴.

II. Çalışma Konseyinin Katılım Hakkı

İşveren, yasanın Çalışma Konseyine yönetime katılım hakkını tanıdığı bir konu kapsamında bir tedbiri uygulamaya almak isteği zaman, Çalışma Konseyinin onayını almak veya onun yerine

geçecek bir oluru Uzlaştırma Kurulundan almak zorundadır. Bundan dolayı işveren, bir tedbiri, Çalışma Konseyinin katılım haklarını dikkate almadan veya onayını almadan uygulamaya koyar veya Uzlaştırma Kuruluna baş vurup buradan kararın aleyhine çıkmasına rağmen uygulamaya alır ise, yasaları ihlal etmiş olduğundan getirdiği değişiklikler hükümsüzdür. Çalışanlar açısından bakıldığında ise Çalışma Konseyinin onay vermediği veya yerine geçecek bir kararın bulunmadığı durumlarda, işverenden gelen talepleri yerine getirmek zorunda olmadıkları görülmektedir. Böylelikle Çalışma Konseyinin onay vermesinin, yeni bir tedbirin uygulamaya alınmasının ön koşullu olduğunu da söylemek mümkündür.

Yukarıda açıklanmaya çalışıldığı üzere, Federal Almanya'da çalışma süreleri, ilgili yasa ve toplu sözleşmeler yoluyla düzenlenmektedir. Katılım yasaları Çalışma Konseyine bu sürenin belirlenmesinde herhangi bir hak tanımamaktadır. Ancak toplu sözleşmeye çalışma süresinin konsey tarafından belirlenebileceğine dair bir hüküm konmuş ise bu durumda gerekli düzenlemeler Çalışma Konseyi tarafından yapılmaktadır. Uygulamada ise bu duruma oldukça ender olarak rastlanmaktadır.

²² Gesetz zum Schutze der erwerbstätigen Mutter (Mutterschutzgesetz – MuSchG) In der Fassung der Bekanntmachung vom 17. Januar 1997 (BGBl. I S. 22, ber. S.293) Geändert durch Gesetz vom 23. Oktober 2001 (BGBl. I S. 2702)

²³ Sozialgesetzbuch (SGB) Neuntes Buch (IX) – Rehabilitation und Teilhabe behinderter Menschen – vom 19. Januar 2001 (BGBl. I S.1046) Geändert durch Art.66 des Gesetzes vom 19. Januar 2001 (BGBl. I S. 1046)

²⁴ bkz, Christian Rolfs, „Die Pflichten des Arbeitgebers und die Rechte schwerbehinderter Arbeitnehmer nach § 81 SGB IX“ Betriebs-Berater (BB), Heft 24, Juni 2002, s.1260 vd.

Yasa veya toplu sözleşme ile herhangi bir düzenlemenin getirilmediği durumlarda Çalışma Konseyinin bulunduğu işyerlerinde, çalışma süreleri kapsamında katılım hakları tanınmıştır. Ancak tanınan hak çalışma süresinin uzunluğu ile ilgili olmayıp, çalışma süresinin şekillendirilmesi ile ilgili olarak ortaya çıkmaktadır.

Yasa koyucunun bu alanda da Çalışma Konseylerine katılım hakkı tanınmasındaki amaç, işgörenlerin sağlığını korumak ve çalışma süresinin adil olarak çalışanlar arasında dağılımını sağlamaktır. Bundan dolayı uygulamaya alınacak, uygulamadan kaldırılacak veya değişikliğe gidilecek esnek istihdam modelleri konusunda da Çalışma Konseylerin katılım hakkı bulunduğu gibi bu hak, hizmet ve vardiya planlarının oluşturulması kapsamında da yayılmaktadır²⁵.

Bu konudaki yasal dayanak noktasını İşyeri Teşkilat Yasasının²⁶ 87. maddesi oluşturmaktadır. Çalışma Konseyine bu madde günlük çalışma süresinin başlama ve bitiş saati ile ara dinlenme sürelerinin ne zaman uygulanacağı konusunda katılım hakkı tanıdığı gibi, haftalık çalışma sürelerinin günlük çalışma sürelerine dağılımı konusunda katılım hakkı vermektedir. Bu maddenin uygulanabilmesi için bazı katılım haklarında söz konusu olduğu gibi, işyerinde sürekli olarak belirli bir

işgören istihdam edilmesi şartı aranmamaktadır. Diğer bir ifade ile Çalışma Konseyinin kurulup faaliyet gösterdiği her işyerinde bu katılım hakları bulunmaktadır. Küçük işyerlerinde görülmemek ile birlikte, orta ve özellikle büyük işyerlerinde Çalışma Konseylerine işlerlik kazandırmak amacıyla yasa koyucu, çeşitli görevlerini devir edebilecekleri komitelerin kurulması olanağını tanımış ve bazı durumlarda kurulma zorunluluğunu da getirmiştir. Bundan dolayı Çalışma Konseyleri özellikle büyük ölçekli işletmelerde çalışma süreleri kapsamındaki yetkilerini işletme komitelerine devir etmektedirler.

Günlük çalışma sürelerinin dağılımı kadar ara dinlenme sürelerinin de tüm çalışanlar için aynı şekilde düzenlenmesi gibi bir uygulama zorunluluğu bulunmamaktadır. Uygulamada daha çok işletmelerde belirli işgören gruplarına veya meslek gruplarına yönelik farklı düzenlemeler getirildiği gibi, işyerinin farklı birimlerinde de değişik uygulamalar söz konusu olmaktadır. Durum bu şekilde olmasaydı, diğer bir ifade ile bir işyerinde çalışma sürelerinin dağılımı tüm işgörelere aynı şekilde uygulama zorunluluğu bulunsaydı, herhalde her ne kadar Çalışma Konseylerine katılım hakkı tanınmış olsa da, çalışma sürelerinin esnekleştirilmesinden bahsetmek de mümkün olmazdı.

²⁵ Küttner Wolfdieter, Personalbuch 2002, Verlag Beck, München, 2002, § 402 Rn.43

²⁶ Betriebsverfassungsgesetz, In der Fassung der Bekanntmachung vom 25. September 2001 (BGBl. I S. 2518)

Tayin edilmiş olan haftalık çalışma süresinin iş günlerine dağılımı konusunda Çalışma Konseylerinin katılım hakkı bulunması sebebiyle, bu sürelerin yeniden dağılımı konusunda da bir katılım hakkı ortaya çıkmaktadır. Bundan dolayı belirlenen çalışma süresi kapsamında haftada 6 gün çalışmadan 5 gün çalışmaya geçiş veya 5 günden 4 güne geçiş konusunda bir yeniden yapılanmaya gidilmesi halinde konseylerin hakların göz ardı edilmemesi gerekir. Bu düzenlemenin aynı zamanda işyerinde çalışma barışının sağlanması konusunda büyük bir etkiye sahip olduğunun belirtilmesi gerekir. Otomotiv sektöründe bir dünya devi olan Alman kökenli Volkswagen şirketinde, 1992-93 yılları arasında faaliyet gösterdiği sektörde yaşanan kriz döneminde işletmenin ayakta kalabilmesi amacıyla işçi çıkarılması kaçınılmaz hale gelmiştir. Ancak taraflar işçi çıkarmak yerine orta bir çözüm yolu olarak haftalık çalışma süresinin 28,8 saate düşürülmesi ve 4 işgününe dağıtılması konusunda anlaşmışlardır²⁷.

Konu bağlamında ifade edilmesi gereken diğer önemli bir husus ise, çalışma sürelerinin belirlenmesi konusunda tanınan hakların esas

itibariyle iş mücadelesi araçlarına başvurulduğu, yani grev ve lokavta gidildiği durumlarda ortadan kalkmadığıdır²⁸.

Atipik ile tam gün istihdam edilen işgörenler arasında bir fark gözetilmediğinden dolayı, Çalışma Konseyi bu işgören gruplarının çalışma şekillerin belirlenmesinde ve ilgili düzenlemelerin getirilmesinde yetkili olmaktadır.

Federal İş Mahkemesinin vermiş bir karara²⁹ göre, kısmi süreli olarak istihdam edilen işgörenlerin de günlük çalışma süresi ve de haftanın kaç gününde çalışma yapılacağı, hangilerinde çalışılmayacağı konusunda da Çalışma Konseylerinin katılım hakları bulunmaktadır³⁰. Bu alanda tartışmalı bir konu işverenin açık olan bir işi bir anlaşmanın bulunmasına rağmen kısmi süreli olarak ilan etmemesi sebebiyle onay vermesinin ret edip edemeyeceği oluşturmaktadır³¹.

İşveren, kayan iş süreleri veya çalışma süreleri hesabı modellini uyulmaya koymak istemesi halinde de, Çalışma Konseyinin onayını almak zorundadır. Tarafların bu model kapsamında bağitlayacakları işyeri sözleşmelerinde özellikle günlük çalışma süresindeki üst sınırı, işgörenin

²⁷ bu konudaki ayrıntılar için özellikle bkz, Jürgen Petters (Hrsg), Modellwechsel Die IG Metal und die Viertagewoche bei VW, Steidel, Göttingen, 1994

²⁸ bkz, Wolfgang Däubler, Betriebsverfassungsgesetz mit Wahlordnung Kommentar für die Praxis, 8.Auflage, Bund Verlag, Frankfurt am Main, 2002, s.1289 vd.

²⁹ bkz, BAG Beschluß vom 13.10.1987

³⁰ Çalışma Konseylerin kısmi süreli istihdam kapsamındaki katılım hakları için bkz, Manfred Löwisch, Betriebsverfassungsgesetz, 5.Auflage, Verlag Recht und Wirtschaft, Heidelberg, 2002, s.483 vd.

³¹ Küttner, age, § 402 Rn.43

işyerinde bulunmasının zorunlu olduğu süreler ve de bu çekirdek sürenin dışında işgörenin kendi arzusuna göre çalışabileceği çerçeve süresinin belirlenmesi gerekir. Burada önemli olan husus işgörenin çekirdek sürenin dışında kalan süre zarfında hiçbir engel ile karşılaşmadan çalışabileceğinin garanti edilmesidir.

İşyeri Teşkilat Yasasının 87.maddesinin 1.fıkrasının 3.bendi açık bir şekilde yasalarda veya toplu sözleşmelerde farklı bir düzenlenmeye gidilmemiş ise Çalışma Konseyine, geçici olarak çalışma süresinin uzatılması veya kısaltılması konusunda bir katılım hakkı tanımaktadır.

Bu madde fıkrasından dolayı çalışanları temsil eden bu organa fazla çalışma uygulaması konusunda bir katılım hakkı sağlamaktadır. Fazla çalışma ile ilgili olarak tanınan hak sadece işyerinde istihdam edilen tüm çalışanlara yönelik olmadığı, diğer bir ifade ile bu tedbirin işyerinde ki belirli sayıda işgöreni kapsaması halinde de geçerli olmaktadır. Buradaki tek koşul, fazla çalışmanın işyeri nedenlerinden kaynaklanıyor olması gerektiğidir³².

İşveren işyerinde istihdam ettiği tüm işgörelere yönelik fazla çalışma veya ek vardiya uygulamasına geçecek ise, Çalışma Konseyinin bu yöndeki bir tedbiri onaylaması gerektiği, aksi halde

işveren tarafından uygulamaya alınması düşünülen tedbirin ancak konsey kararın yerini alacak Uzlaştırma Kurulu ilamın bulunması durumunda mümkün olmaktadır. Bu nedenle işverenler personel planlarını ve buna bağlı olarak çalışma sürelerini tayin ederken Çalışma Konseyleri ile başta bu konuda anlaşmaya varmaları ve bir işyeri sözleşmesi imzalamaları yararlarına olacaktır.

Federal Almanya'da özellikle konjüktürel dalgalanmaların yaşandığı dönemlerde sıkça başvurulan bir esneklik aracı olan kısa çalışma uygulamasında da Çalışma Konseyine katılım hakkı tanımaktadır. Kısa süreli çalışma gereksinimi ifade edildiği üzere piyasalarda yaşanan dalgalanmalara bağlı olarak ortaya çıkabileceği gibi, doğrudan işyerinden kaynaklanan nedenler sonucunda da veya personel planlamalarında yapılan hataların bir yansıması olarak ortaya çıkabilir. Çalışma Konseylerine çalışma sürelerinin uzatılması veya kısaltılması alanında tam bir katılım hakkı tanındığından ötürü, Çalışma Konseyine sadece bu istihdam şeklinin işveren tarafından uygulanmak istenmesi halinde ortaya çıkmamakta, bunun ötesinde gerekli gördüğü durumlarda işverene bu modelin uygulamaya alınması konusunda öneride bulunma hakkını da

³² RKW, Handbuch Personal-Planung, 3.Auflage, Luchterhand, Berlin, 1996, s. 648

kapsamaktadır. Çalışanların çıkarlarını gözeten bu organlar için bu durum, özellikle işyerlerinde personel fazlasının bulunduğu dönemlerde, işten çıkarma yerine bu yönde bir alternatifi sunabilme imkanların sahip olmaları açısından önem taşımaktadır.

III. Genel Değerlendirme

Kısacası Federal Almanya'da faaliyet gösteren işletmeler çalışma sürelerini belirlerken ve de esnek istihdam modellerini oluşturup bunları hayata geçirirken esas itibariyle üç noktayı dikkate almak zorundadırlar. Bunlardan birincisi yasalar ve toplu sözleşmeler ile belirlenen sürenin aşılması, ikincisi Çalışma Konseyinin bulunduğu işyerlerinde işgörenlerin çıkarlarını koruyan bu örgütlerin katılım haklarını göz önünde bulundurulması ve son olarak da uygulamaya alınacak model kapsamında istihdam edilecek işgörenler ile imzalanan hizmet sözleşmelerinin çatışmamasıdır.

2002 yılı itibariyle Federal Almanya'da istihdam halindeki işgörenlerin yarsından fazlası esnek çalışma süreleri kapsamında çalışırken, her on kişiden biri işveren ile bireysel düzeyde çalışma sürelerini belirlemektedir. Çalışma sürelerinin yıllık olarak belirlendiği ve işletmelerde ortaya çıkan ihtiyaçlar kapsamında yerine

getirildiği uygulamalar ise yüzde üç ile sınırlı kalmaktadır. İşletme büyüklüğü açısından durum değerlendirildiğinde orta ve özellikle büyük ölçekli işletmelerin çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi çok yaygın bir uygulama olurken, on veya daha az kişinin istihdam edildiği işyerlerinde çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi sadece yüz kişiden yedisinde görülmektedir³³. İşletmeler açısından çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi, kapasitelerini daha iyi kullanmalarını, fazla çalışma uygulamalarının yeniden düzenlenmesi ile özellikle maliyetlerin düşürülmesi, piyasa koşullarına göre gerekli olan tedbirleri kolayca alabilmeleri ve işgörenleri işten çıkarma yerine farklı alternatifler sunması gibi çok çeşitli yararlar sağlamaktadır. İşgörenler açısından bakıldığında ise, özellikle çalışma sürelerinin kendi özel hayatları ile koordine edebilecek şekilde düzenleme imkanını tanınması sebebiyle, aile, özel hayat ve çalışma süreleri bir şapkanın altına sığdırılabilmektedir.

Küreselleşmenin bir sonucu olarak giderek etkisini artıran uluslararası rekabet yarışında bir taraftan işletmelerin ihtiyaçları göz önünde bulundurulurken, diğer taraftan da çalışanları koruma ilkesinden taviz vermeden çalışma sürelerinin esnekleştirilmesi konusunda Federal Almanya'da gerekli olan yasal çerçeve çizilmiş ve başarı ile uygulanmaktadır.

³³ iwd, "Arbeitszeitmodelle, Flexi ist Trumpf" 20 Februar 2003, Nr.8 s.8

Esnek istihdam modellerinin rekabet yarışında ne denli önemli olduğu bilincinden yola çıkan yasa koyucu bu konuda gerekli enstrümanlara taraflara hazır etmiştir. Günümüzde Federal Almanya'da faaliyet gösteren ister küçük, isterse ülke ekonomilerine etkileyebilecek nitelikte devletlerden büyük küresel şirketler olsun, çalışma sürelerini esnekleştirebildiklerinden dolayı rekabet edebilmektedirler. Bunun

ile birlikte işletmelerde tek bir esnek istihdam modelin uygulanmadığı, model içinde modellerin geliştirildiği ve böylelikle adeta her kuruluşun kendi gereksinimi doğrultusunda, istihdam ettiği çalışanların çıkarlarını da gözetenek, taklit edilmesi oldukça güç bir yapı oluşturduğunu, bir anlamda da çalışma sürelerinin adeta bireyselleştğini görmekteyiz.

Yararlanılan Kaynaklar

- Bauer Frank, Groß Hermann, Arbeits- und Betriebszeiten 2001, Berichte des ISO 67, Köln, 2002
- Däubler Wolfgang, Betriebsverfassungsgesetz mit Wahlordnung Kommentar für die Praxis, 8.Auflage, Bund Verlag, Frankfurt am Main, 2002
- Dietrich Thomas, Hanau Peter, Erfurter Kommentar zu Arbeitsrecht, Verlag Beck, 2.Auflage, München, 2001
- FES, Moderne Zeiten: Arbeitszeitflexibilität durch Arbeitszeitkonten, Bonn, 2001
- Fuchs Maximilian, Europäisches Arbeitsrecht, Springer Verlag, Wien, 2001
- Harz Peter, Jeder Arbeitsplatz hat ein Gesicht, Campus Verlag, Frankfurt, 1994
- Harz Peter, Das atmende Unternehmen, Campus Verlag, Frankfurt, 1996
- Hekimler Alpay, Alman Gelişme Sektörlerinde Esnek Çalışma, yayınlanmamış çalışma
- Hekimler Alpay, Esnek İstihdam'da Yeni Bir Model: "Çalışma Süreleri Hesabı", Nusret Ekine Armağan, TÜHİS, Ankara 2000
- Hekimler Alpay, „Federal Almanya'da Toplu Sözleşme Düzeyleri ve Değişim“, MERCEK, Temmuz 2000, s.52-60
- Hekimler Alpay, „Federal Almanya ve Çalışma Süreleri Yasası“, İşveren, Şubat 2003, s.
- Hromadka Wolfgang, Arbeitsrecht Handbuch für Führungskräfte, Verlag Recht und Wirtschaft, Heidelberg, 2000
- iwd, "Arbeitszeitmodelle, Flexi ist Trumpf" 20 Februar 2003, Nr.8
- Krimphove Dieter, Europäisches Arbeitsrecht, 2.Auflage, Verlag Beck, München, 2001
- Küttner Wolfdieter, Personalbuch 2002, Verlag Beck, München, 2002
- Löwisch Manfred, Betriebsverfassungsgesetz, 5.Auflage, Verlag Recht und Wirtschaft, Heidelberg, 2002
- Meisel Peter, Arbeitsrecht für die Betriebliche Praxis, Deutscher Instituts Verlag, 9.Auflage, Köln, 2001
- RKW, Handbuch Personal-Planung, 3.Auflage, Luchterhand, Berlin, 1996
- Schaub Günter, Arbeitsrechts-Handbuch, Verlag Beck, München, 2000