

TARİH : 08.11.2021

SAYI : 2021/148

KONU : ARABULUCULUK SÖZLEŞMELERİNİN SGK AÇISINDAN DEĞERLENDİRİLMESİ

Arabuluculuk kararlarına istinaden geçmişe yönelik hizmet tespit işlemi yapılması, kayıt dışı sigortalılığın tespitine katkı sunabileceği gibi SGK tarafından hiçbir araştırma yapılmadan mahkeme ilamı kapsamında değerlendirilerek hizmet kazandırılması da sahte sigortalılık noktasında suiistimale çok açık olacağı gibi SGK açısından telafisi olmayan sonuçlar da doğuracaktır. Bu sebeple özellikle işverenlerin hizmet tespitine yönelik düzenlenen arabuluculuk kararlarına karşı SGK'nın bakış açısının ne olduğu konusundaki kafa karışıklıklarını giderebilmek adına bu yazımıza yer verdik.

Bilindiği gibi 6325 sayılı Hukuk Uyuşmazlıklarında Arabuluculuk Kanununun birinci maddesi uyarınca, arabuluculuk, sadece tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş veya işlemlerden doğan özel hukuk uyuşmazlıklarının çözümlenmesinde uygulanabilmektedir. Uygulamada hizmet tespiti davaları kamu düzenine ilişkindir yani diğer bir deyişle tarafların üzerinde serbestçe tasarruf edebilecekleri iş veya işlemlere ilişkin davalardan olması mümkün değildir. Zira kişilerin sosyal güvenlik hakları Anayasal bir hak olmakla birlikte bu haklarından feragat edebilmeleri de mümkün bulunmamaktadır. Bu sebeple hizmet tespiti davaları ihtiyari arabuluculuğa konu edilemez.

Öte yandan, 7036 sayılı İş Mahkemeleri Kanununun “Dava şartı olarak arabuluculuk” başlıklı 3 üncü maddesi uyarınca, sadece işçi veya işveren alacağı veya tazminatı ile işe iade davalarında, dava açılmadan önce arabulucuya başvurulmuş olması zorunludur. Ancak hizmet tespiti davaları işçi-işveren alacağı yahut tazminatı veya işe iade davası olmadığından, dava şartı da arabuluculuk kapsamında değildir.

Yine 7036 sayılı Kanunun 4 üncü maddesiyle, hizmet akdine tabi çalışmaları nedeniyle zorunlu sigortalılık sürelerinin tespiti talebi ile işveren aleyhine açılan davalarda, İş Mahkemeleri tarafından davanın SGK'ya resen ihbar edileceği, ihbar üzerine de Kurumun, davaya davalı yanında ferî müdahil olarak katılacağı, davalı taraf başvurmasa dahi, Kurumun kanun yoluna başvurabileceği hüküm altına alındığından, hizmet tespit davalarının İş Mahkemelerinde açılması ve bu davalarda SGK'nın mutlak suretle davalı yanında ferî müdahil olarak davada taraf olması gerekmektedir.

Hal böyleyken hizmet tespit davaları zorunlu arabuluculuk kapsamının dışında olmakla birlikte, kamu düzenine ilişkin davaların konusunu oluşturan, çerçevesi Kanunun emredici hükümleri ile çizilen ve kişilerin/kurumların isteğine bırakılmayan sigortalılık hizmeti kazandırılması konusunda salt arabuluculuk anlaşma belgesinin dikkate alınması mümkün bulunmamaktadır.

Saygılarımızla ...